



Avrupa Birliği tarafından
finanse edilmektedir

ULUSLARARASI ADALETE ERİŞİM KONFERANS KİTABI

BİLDİRİLER - SUNUMLAR

ANKARA - 2022



ESHİD
EŞit Haklar
İçin
İzleme Derneği



Avrupa Birliği tarafından
finanse edilmektedir

ULUSLARARASI ADALETE ERİŞİM KONFERANS KİTABI BİLDİRİLER - SUNUMLAR



Eşit Haklar İçin İzleme Derneği

Çankaya Mah. Göreme Cd. Gülbahçesi Apt. No: 7/4
Çankaya/ANKARA
Tel: 0312 468 21 52
www.esithaklar.org
email: esithaklar@gmail.com
info@esithaklar.org

Uluslararası Adalet Erişim Konferansı
Ankara, 2022

ISBN: 978-605-87314-7-9

Yayına Hazırlayan: **Eşit Haklar İçin İzleme Derneği**
Redaksiyon: **Nihal Boztekin**
Kapak ve Sayfa Tasarımı: **Mehmet Ali Çelik**

Konferans Simultane Çevirmenleri:
Sungur Savran, Şule Girman

Konferans İşaret Dili Çevirmenleri:
**Esra Karadağ, Berrak Fettahna Fırat, Kadir Demir,
Hasan Dikyuva, Selver Aytakin**

Basım Yeri:
Buluş Tasarım ve Matbaacılık Hizmetleri
Doç. Dr. Bahriye Üçok Caddesi 9/1 Beşevler - Ankara
Tel: (312) 222 44 06 - 223 55 44

Uluslararası Adalete Erişim Konferansı
Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu tarafından
finanse edilmiştir. Bu yayının içeriği Avrupa
Birliği'nin görüşlerini yansıtmağ zorunda değildir.
Bu kitapta yer alan yazıların sorumluluğu
yazarlarına aittir.



7 ÖNSÖZ

10 Uluslararası Adalet Erişim Konferansı Programı

13 ADALETE ERİŞİM HAKKININ HUKUKİ ÇERÇEVESİ

15 Uluslararası İnsan Hakları Organları Önünde Çocuk:
Temsil mi Doğrudan Katılım mı?

25 DEZAVANTAJLI GRUPLARIN ADALETE ERİŞİMİ:
SORUNLAR, ÇÖZÜM ÖNERİLERİ VE İYİ UYGULAMA
ÖRNEKLERİ

27 Kadınların Adalet Erişimi

35 Türkiye’de LGBTİ+’ların İnsan Hakları

40 Avukatlar Roman ve Gezinlerin Karşılaştığı Eşitsizlik
ve Ayrımcılıkla Mücadeleye Nasıl Yardımcı Olabilir
ve Bu Dezavantajlı Grupların Adalet Erişimini Nasıl
Kolaylaştırabilir?

48 Engelli Kişilerin Adalet Erişimi ve Engelli Hakları
Komitesi’nin İtihadı

54 Çocukların Adalet (Etkin) Erişimi:
Sürdürülebilir Kalkınma Gündeminin Uygulanması

63 ADALETE ERİŞİMDE YAŞANAN ZORLUKLAR

65 Dezavantajlı Grupların Adalet Erişiminde Adli Sosyal
Hizmetin Rolü

75 Mahkemeye Erişim Hakkı Kapsamında Yargı Harçları ve Adli
Yardım: Karşılaştırmalı Hukuk İşliğinde Bir İnceleme

- 101 ADALETE ERİŞİMİNİN GÜÇLENDİRİLMESİ:
ALTERNATİF YOLLAR, ÇÖZÜM ÖNERİLERİ
- 103 Adalete Erişimde Hukuk Öğretiminin Rolü
- 109 Hukuk Kliniğı Podcasti:
Mahkemeler İşlemiyor, Podcast Verelim
- 117 Dezavantajlı Grupların Adalete Erişiminin Güçlendirilmesinde
Hukuk Teknolojisinin Rolü:
Asya ve Avrupa'daki En İyi Uygulamalara Genel Bir Bakış
- 122 Dezavantajlı Grupların Adalete Erişimi:
Strazburg Mahkemesi'nin Adli Yardım Uygulaması Üzerine
Bir Değerlendirme
- 131 ADALETE ERİŞİMDE BAROLARIN VE SİVİL TOPLUM
ÖRGÜTLERİNİN ROLÜ
- 133 Adalete Erişimde Baroların İnsan Hakları Merkezlerinin Rolü:
Sınırlar ve Fırsatlar
- 141 BİLDİRİLER
- 143 Engelli Bireylerin Oy Hakkına Yönelik Hukuki Düzenlemeler
ve Uygulamadaki Eksiklikler
- 154 Kadınların Adalete Erişiminde Sosyal Medyanın Rolü
- 165 Nefret ve Ayrımcılık Suçunun Kapsamının Genişletilmesi
Üzerine
- 177 Konuşmacı Biyografileri

Önsöz

İnsanlığın geçmişten geleceğe uzanan serüvenini, eşitliğin ve adaletin peşinden koşmak olarak tanımlayabiliriz. Eşitlik ve adalet, birbirini içeren güçlü bağlara sahip kavramlar olmakla birlikte günümüz dünyasının temel sorunu olarak kabul edilmektedir. Dünyanın birçok ülkesinde insanlar, anlaşmazlıkların adil bir şekilde çözüleceği ve gücün kötüye kullanılmasına karşı güvenceler içeren bir adalet sistemini talep etmektedir.

Bütün dünyada akademisyenler, hukukçular, aktivistler ve sivil toplum örgütleri en savunmasız durumda olanların adalete erişimini güçlendirmek için mücadele etmektedir. Bu mücadele; adalet hizmetlerinin erişilebilirliği, hukuki usuller ve mekanizmalar ile sınırlı olmayan ama bunları da içeren ve eşitliği hedefleyen adalet arayışına tekabül etmektedir. Adaletin; herkes için bilgiye, programlara ve politikalara erişiminin sağlandığı sürdürülebilir ve insan merkezli adalet sistemi ile bir adım daha ileri götürebileceğini kabul edilmektedir. Dezavantajlı grupların adalete erişimlerinin güçlendirilmesi yaklaşımı adalet sistemlerinin reforme edilmesinde veya yeniden yapılandırılmasında temel odak öne çıkmaktadır.

Temel hakların korunması amacıyla, hak arama özgürlüğünün ulusal hukuklarda daha geniş güvencelere kavuşturulması, yargı sistemi yanında alternatif mekanizmalar oluşturulması, hukuki usullerin kolaylaştırılması ve bireyselleştirilmiş destekler oluşturulması adalete erişimi güçlendirmek için gerçekleştirilen ülke uygulamaları arasın-

dadır. Ülkemizde de Anayasa'nın 36. maddesi hak arama özgürlüğünü güvence altına almaktadır. Yargı reformu paketleri ile çeşitli düzenlemeler yapılmaktadır. Ancak istatistikler adalete erişimdeki sorunun büyüklüğüne işaret etmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne Eylül 2012 ile Haziran 2022 arasındaki 10 yıllık dönemde 320.000 bireysel başvuru yapılmıştır. Bu başvuruların yaklaşık 30.000'de en az bir hakkın ihlal edildiği tespit edilmiştir. İhlal kararlarının %60'ı makul sürede yargılanma hakkına, %10'u adil yargılanma hakkına, %1'i etkili başvuru hakkına ilişkindir. Görüleceği üzere ihlallerin büyük çoğunluğu adalete erişime ilişkindir. Bu durum AİHM kararlarına da yansıtılmaktadır. 2021 yılında AİHM, Türkiye hakkında 76 ihlal kararı vermiştir. İhlal kararların 31'i ifade özgürlüğü, 29'u özgürlük ve güvenlik hakkına, 22'si adil yargılanma hakkına ilişkindir. Etkin soruşturma yükümlülüğü ve makul sürede yargılanma hakları ihlalinin de eklediğimizde ihlal kararların 24'ü adalete erişim hakkına ilişkindir. Başka bir deyişle 2021 yılında AİHM tarafından verilen ihlal kararların üçte biri adalete erişim hakkı ile ilgilidir.

Öte yandan sivil toplum örgütlerinin (STÖ) adaletin sağlanmasında üstlenebilecekleri roller özellikle dezavantajlı grupların adalete erişimi bakımından bazı hallerde hayati önem arz etmektedir. STÖ'ler mağdurları temsilen hareket etmelerinin devletlerce tanınması yanında, davalara katılma, üçüncü taraf görüşleri hazırlama, yargı sisteminin ve ulusal kurumların izlenmesi faaliyetlerini artırmaktadır.

Eşit Haklar İçin İzleme Derneği tarafından yürütülen bu çalışmada STÖ'lerin dezavantajlı grupların adalete erişiminin geliştirilmesindeki kolaylaştırıcı rollerinin güçlendirilmesi, dezavantajlı grupların adalete erişiminin sağlanması için diğer paydaşlarla ilişki ve işbirliklerinin artırılması hedeflenmektedir.

22-23 Ekim tarihlerinde düzenlenen Uluslararası Adalete Erişim Konferansı, farklı gruplar bakımından bariyerleri konuşmak, farklı ülkelerdeki deneyimleri adalete eşit erişim bağlamında tartışmak amacıyla düzenlenmiştir.

Konferansta yapılan sunumlardan oluşturduğumuz bu yayının hem sivil toplumun çalışmaları için hem de akademik çalışmalar için kaynak olmasını umuyoruz.

Konferansın yapılmasına destek olan Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu'na, konferansa katılan konuşmacılara ve yayınlanmak üzere yazılarını ileten yazarlara, konferansın gerçekleşmesi için emek veren Esmâ Yaşar, Evindar Başboğa, Merve Bakdur ve Serhat Işık'a ve bu yayının redaksiyonunu yapan Nihal Boztekin'e teşekkür ediyoruz.

Eşit Haklar İçin İzleme Derneği

ULUSLARARASI ADALETE ERİŞİM KONFERANSI PROGRAMI

22 Ekim 2022 Cumartesi

Açılış Konuőmaları

Av. Erinç Sağkan / Türkiye Barolar Birliği Başkanı
Prof. Dr. Esra Gül Dardağan Kibar / Atılım Üniversitesi Hukuk
Fakóltesi Dekanı
Güldane Zekiye Őenol / ESHİD, Yönetim Kurulu Başkanı

1.Oturum

Adalete Erişim Hakkının Hukuki Çevresi

Moderatör / **Doç. Dr. Çiğdem Sever** / Atılım Üniversitesi
Róisín Pillay / Uluslararası Hukukçular Komisyonu Avrupa Bölge
Programı Direktörü (ICJ)
Doç. Dr. Ulaş Karan / Bilgi Üniversitesi
Dr. Betül Durmuş / Koç Üniversitesi
Av. Aynur Tuncel Yazgan / İstanbul Barosu

2. Oturum

Dezavantajlı Grupların Adalete Erişimi: Sorunlar, Çözüm Önerileri ve İyi Uygulama Örnekleri

Moderatör / **Dr. Neva Öztürk** / Atılım Üniversitesi
Doç. Dr. Duygu Hatipoğlu Aydın / Hacettepe Üniversitesi
Av. Yasemin Öz / KAOS GL
Av. Marc Willers / Avrupa Roman Hakları Merkezi
Dr. Damjan Tatic / Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi
(CRPD)
Dr. Julinda Beqiraj / İngiliz Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuk
Enstitüsü (BIICL)

3. Oturum

Adalet Erişimde Yaşanan Zorluklar

Moderatör / **Dr. Timuçin Köprülü** / Atılım Üniversitesi
Av. Filinta Rozerin Tellioglu / **Av. Ali Kahraman**
Dr. Mehmet Öçal & Özge Kutlu Dönmez
Dr. Ahmet Mert Duygun / Bakırçay Üniversitesi

23 Ekim 2022 Pazar

1. Oturum

Adalet Erişimin Güçlendirilmesi: Alternatif Yollar, Çözüm Önerileri

Prof. Dr. Gráinne McKeever / Ulster Üniversitesi
Dr. Kıvılcım Turanlı
Dr. İdil Elveriş / London School of Economics and Political
Science European Institute
Dr. Stefanie Lemke / Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı, Adli
Yardım Uzmanı
Ezgi Özlü / Max Planck Enstitüsü

2. Oturum

Adalet Erişimde Baroların ve Sivil Toplum Örgütlerinin Rolü

Moderatör / **Dr. Kasım Akbaş** / Türkiye Barolar Birliği, Danışman
Av. Nahit Eren / Diyarbakır Barosu Başkanı
Jelle Klaas / The Public Interest Litigation Project
Av. Hasan Kemal Elban / Antalya Barosu İnsan Hak. Merk. Baş.
Dr. Ozan Devrim Yay / Yaşam Bellek Özgürlük Derneği

Kapanış Konuşmaları

Doç. Dr. Çiğdem Sever / Atılım Üniversitesi
Güldane Zekiye şenol / ESHİD, Yönetim Kurulu Başkanı



ADALETE ERİŞİM HAKKININ HUKUKİ ÇEVRESİ

Dr. Betül Durmuş

Uluslararası İnsan Hakları Organları Önünde Çocuk: Temsil mi Doğrudan Katılım mı?

*Dr. Betül Durmuş**

Giriş

Adalet erişim konusunu çocukların uluslararası insan hakları organlarına erişimi çerçevesinden ele almayı amaçlıyorum. Elbette, uluslararası insan hakları organlarının çocuk hakları konusundaki giderek zenginleşen içtihadını tüm boyutlarıyla ele almak oldukça zor. Bu nedenle metnimi çocuk haklarının ebeveyn haklarıyla iç içe geçtiği ve bu haklarla yarıştığı davalarla sınırlı tutmak istiyorum. Dolayısıyla ebeveynin velayet hakkının ihmal ya da istismar şüphesiyle sınırlandırıldığı çocuk koruma davaları ve sınırlı olarak da velayet ve çocukla iletişim kurma davaları bu yazının konusunu oluşturacak.

Bu davalar özelinde çocukların uluslararası insan hakları organlarına erişimini iki tema üzerinden tartışmanın faydalı olacağını düşünüyorum: Birincisi temsil, ikincisi doğrudan katılım. İlk olarak çocukların ebeveynleri tarafından uluslararası organlar önünde temsilini ve buradaki çıkar çatışması tartışmasını ele alacağım. İkinci olarak, çocuğun üstün yararı ile çocuğun katılım hakkı arasındaki ilişkiden bahsetmeyi planlıyorum. Üçüncü olarak, ebeveyn-çocuk arasındaki çıkar çatışmasına bir çare olarak düşünülen bağımsız temsil meselesine değineceğim. Son olarak da çocukların kendileriyle ilgili davalara doğrudan katılımı ve uluslararası organlar tarafından dinlenilmesi meselesi üzerinde duracağım.

* Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi

1. Ebeveyn Tarafından Temsil ve Çıkar Çatışması

İlk olarak, çocuğun başvuru olmadiğı ya da olamadığı hallerde ebeveyn tarafından temsil edilmesi meselesi ile başlamak istiyorum. Kural olarak uluslararası insan hakları hukuku, ebeveyne çocuğu açık rızası olmadan uluslararası organlar önünde temsil etme hakkı tanımaktadır. Ancak bu durum, çocuğun ihmal ya da istismar edildiğı şüphesiyle ebeveynin velayetinden alındığı koruma davalarında çocuk ve ebeveyn arasında var olması muhtemel çıkar çatışması sebebiyle tartışmalı bir hal almaktadır.

BM Çocuk Hakları Komitesi'ne yapılacak başvurular yönünden, Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol'ün 3. maddesinin 2. fıkrası şu düzenlemeyi içermektedir:

“Komite, benimsediğı usul kurallarında, çocuğun onun adına hareket edenler tarafından manipüle edilmesini önleyecek güvencelere de yer verecektir; dolayısıyla Komite, çocuğun yüksek yararına uygun bulmadığı başvuruları incelemeyi reddedebilecektir.”

Bu hükümden hareketle Çocuk Hakları Komitesi'nin usul kuralları, mağdur adına açık onay olmadan başvuru yapılabileceğini ancak başvuruyu hazırlayan(lar)ın kendi eylemlerini gerekçelendirebilmeleri ve Komite'nin de bunu çocuğun yüksek yararına görmesi gerektiğinden bahsetmiştir (Kural 13/3).¹ Afrika Çocuk Hakları ve Refahı Uzmanlar Komitesi de benzer şekilde kendi usul kurallarında, başvuruyu yapacak olanların çocuğun üstün yararına göre hareket ettiklerini ispatlamaları gerektiğini belirtmiştir.²

Ancak uluslararası insan hakları hukuku uygulaması, bu muhtemel çıkar çatışmasının her zaman yeterli bir biçimde incelenmediğini göstermektedir. Örneğin BM İnsan Hakları Komitesi Buckle/Yeni Zelanda ve Natalya Tcholatch/Kanada kararlarında velayet hakkına sahip olmayan ebeveynin çocuğu temsiline izin vermiş, fakat çıkar çatışması ihti-

1 Çocuk Hakları Komitesi, Bireysel Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol Kapsamındaki Usul Kuralları, CRC/C/62/3, 16 Nisan 2013.

2 Afrika Çocuk Hakları ve Refahı Uzmanları Komitesi, Başvuruların Alımı ile ilgili Gözden Geçirilmiş Rehber (Revised Guidelines for the Receipt of Communications), Ekim 2014, Bölüm I (3).

malini tartışmamıştır.³ Hatta Tcholatch/Kanada davasında temsili “anne ile çocuk arasındaki bağ” ile gerekçelendirmiştir.⁴

AİHM içtihadına baktığımızda da çıkar çatışması ihtimalinin ancak son yıllarda değerlendirildiğini ve bir kabul edilebilirlik meselesi haline geldiğini görüyoruz. 2019 yılına dek pek çok kararda AİHM, çocuk koruma davalarında ebeveynin çocuğu temsil etmesine sebep olarak çocuk haklarının daha etkili korunması amacını gösteriyordu.⁵ Örneğin M.D. ve diğerleri/Malta kararında şu gerekçeyi öne sürmüştü: “Küçüğün menfaatleri ile biyolojik ebeveyn ya da çocuğun velisi olarak hareket etmek üzere atanan kişi arasında bir çatışma olması halinde, bu menfaatlerin hiçbir zaman Mahkeme’nin dikkatine sunulmaması ve küçüğün Sözleşme’den kaynaklanan haklarının etkili korunmasından mahrum kalması tehlikesi bulunmaktadır. Sonuç olarak, annenin velayet hakkından mahrum kaldığı halde dahi ... biyolojik anne olarak konumu kendisine çocuk adına da onun menfaatlerini korumak amacıyla Mahkeme’ye başvuru için gerekli yetkiyi vermeye yetmektedir.”⁶

Ancak bu içtihat, yeni doğan bebeğin ihtiyaçlarını karşılayamadığı için velayet hakkı kısıtlanan bir anne ile ilgili Strand Lobben/Norveç kararıyla 2019 yılında değişmeye başlamıştır. Bu kararla AİHM, çocuk ile ebeveyn arasındaki çıkar çatışmasının ebeveynin çocuk adına iddia ettiği hak ihlalleri bakımından kabul edilemezlik sebebi sayılacağını kabul etmiştir ve böylece daha önceki içtihadından ayrılmıştır.⁷ Ve devamında Mahkeme, A.L. ve diğerleri/Norveç, Pedersen ve diğerleri/Norveç, E.M. ve diğerleri/Norveç kararlarında da bu yorumu devam ettirmiştir. Hatta E.M. ve diğerleri kararında bu çıkar çatışmasının varlığına da işaret edip temsil edilen çocuk yönünden başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.⁸

3 Buckle/Yeni Zelanda. CCPR/C/70/D/858/1999, 25 Ekim 2000, Natalya Tcholatch/Kanada, CCPR/C/89/D/1052/2002, 20 Mart 2007.

4 Natalya Tcholatch/Kanada, par. 7.4.

5 M.D. ve diğerleri/Malta, B. No. 64791/10 (2012), Moser/Avusturya, B. No. 12643/02 (2006), Scozzari ve Giunta/İtalya, B. No. 39221/98 41963/98 (2000), Diamante ve Pelliccioni /San Marino, B. No. 32250/08 (2011).

6 M.D. ve diğerleri/Malta, par. 27.

7 Strand Lobben ve diğerleri/Norveç, B. No. 37283/13 [BD] (2019).

8 A.L. ve diğerleri/Norveç, B. No. 45889/18, (2022), para. 29; Pedersen ve diğerleri/Norveç, B. No. 39710/15 (2020), para. 45, E.M. ve diğerleri/Norveç, B. No. 53471/17 (2022), para. 64.

Dolayısıyla özellikle çocuk koruma davalarının çocukların uluslararası insan hakları organlarına erişimi konusunda bir ikileme işaret ettiğini söylemek mümkün. Bir yandan AİHM'in 2019 öncesi kararlarında işaret ettiği gibi ebeveynin çocuğun haklarını temsil etme yetkisini kabul etmemek gerçekten de çocukla ilgili iddiaların uluslararası organlar tarafından hiç duyulmaması tehlikesini barındırıyor. Diğer yandan ise ebeveynin her koşulda çocuğun haklarını yalnızca çocuk için ve çocuğun bağımsız çıkarları adına temsil edebileceği fikri de gerçeklerle uyumsuz olabilir. Çocuğun ebeveynine karşı da bağımsız bir hak öznesi olduğunu eğer kabul ediyorsak, çocuk ve ebeveyn arasında bir çıkar çatışması olması ihtimalinin de detaylı bir şekilde incelenmesi gerekir.

2. Çıkar Çatışmasını Aşmak: Çocuğun Katılım Hakkı

Peki bu çıkar çatışması denklemini nasıl çözebiliriz? Acaba tek yol AİHM'in yaptığı gibi çıkar çatışması olduğu hallerde başvuruyu kabul edilemez bulmak mıdır? Uluslararası insan hakları organları için bunun tek yol olduğunu düşünmüyorum, fakat elbette şimdi tartışacağım seçeneklerin her bir organın kaynak ve kapasite kısıtlılıklarına da bağlı olduğunu kabul etmek gerekir.

İlk olarak, çocuğun üstün yararı ilkesinin çocuğun katılım hakkıyla bir arada yorumlanması ve uluslararası organların ulusal organların bunu ne ölçüde yerine getirdiğini denetlemesi bir seçenek olarak tartışılabilir. Biliyoruz ki Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 12. maddesi, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını ortaya koyuyor. Aynı maddenin 2. fıkrası da çocuğu etkileyen adli ve idari süreçlerde çocuğa doğrudan ya da bir temsilci aracılığıyla dolaylı olarak kendini ifade etme hakkının tanınması gerektiğini düzenliyor.

BM Çocuk Hakları Komitesi genel yorumlarında çocuğun üstün yararı ilkesi ile çocuğun katılım hakkının birbirinden ayrılmaz bir bütün olduğunu ve çocuğun üstün yararı değerlendirmesinin çocuğun görüşlerine başvurulmadan yapılmasının mümkün olmayacağını belirtiyor.⁹

9 12 Sayılı Genel Yorum (2009): Çocuğun Dinlenilme Hakkı (The Right of the Child to be Heard), CRC/C/GC/12, 20 Temmuz 2009, par. 74; 13 Sayılı Genel Yorum (2011): Çocuğun Tüm Şiddet Biçimlerinden Korunması Hakkı (The right of the child to freedom from all forms of violence), CRC/C/GC/13, 18 Nisan 2011, par. 63.

Bu ikisi arasındaki ilişkinin nasıl kurulması gerektiğine güzel bir örnek olarak Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi'nin Atala Riffo ve kızları/Şili davası gösterilebilir. Bu davada lezbiyen anne Atala Riffo, kadın partneriyle ve kızlarıyla bir arada aynı evde yaşadığı için kızlarında cinsiyet ve cinsellikle ilgili kafa karışıklığı yarattığı ve bu sebeple onların sağlıklı gelişimini tehlikeye düşürdüğü iddialarıyla karşılaşmıştır. Bu iddialar temelinde kızların velayeti Atala Riffo'dan alınıp babalarına verilmiştir. Çocukların velayetini tekrar anneye veren ilk derece mahkemesi anneleriyle yaşamak istediklerini belirten çocukların görüşlerine başvururken, daha sonra bu kararı bozan Şili Yüksek Mahkemesi çocukları dinlemeden karar vermiştir.

Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi değerlendirmesine öncelikle çocukların katılım hakkının Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 8. maddesinin bir parçası olduğunu vurgulayarak başlamıştır.¹⁰ Daha sonra Şili Yüksek Mahkemesi'nin çocukları dinlemediğine dikkat çekmiştir. Ancak Amerikalılararası Mahkeme'ye göre çocukların dinlenilmemiş olması tek başına ihlal teşkil etmez, çünkü çocuklara ihmal ve istismar gibi olayları tekrar tekrar anlattırmak onları her seferinde travmatize edebilir.¹¹ Amerikalılararası Mahkeme için esas sorun, Yüksek Mahkeme'nin çocuğun üstün yararına vurgu yaptığı kararında çocukların dile getirdiği görüşlerine karşıt bir karar alması ve bu karşıtlığı da gerekçelendirmemesidir.¹²

Gördüğümüz gibi hem Çocuk Hakları Komitesi hem de Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi çocuğun üstün yararı ile katılım hakkı arasında tamamlayıcı bir ilişki olduğu görüşündedir. Ancak AİHM, çocuk koruma davalarında çocuğun üstün yararı ilkesine çokça değinmesine rağmen, çocuğun katılım hakkına bağımsız bir hak olarak yer vermediği için eleştirilere konu olmaktadır. Çocuk koruma davalarında ebeveynin sürece katılımı, ebeveynin dinlenilmesi ya da delillere erişimi 8. maddeden doğan usuli bir hak olarak kabul edilmektedir. Ancak çocukların çocuk koruma prosedürüne katılımı müstakil bir hak olarak henüz tanınmamıştır. Sınırlı sayıdaki bazı da-

10 Atala Riffo ve kızları/Şili, (ser. C) No. 239, 24 Şubat 2012, par. 196.

11 Id., par. 205.

12 Id., par. 208.

valarda (Havelka ve diğeri/Çek Cumhuriyeti, Saviny/Ukrayna ve Kutzner/Almanya örnek gösterilebilir) AİHM, çocukların görüşlerine başvurulmamış olmasını ihlale sebep olan ek unsurlardan biri olarak görmektedir.

3. Çocuğun Uluslararası Organlar Önünde Bağımsız Temsili

Çıkar çatışması ile ilgili ikilemi aşmanın bir başka yolunun çocuğun bağımsız temsilciler tarafından temsili olduğu düşünülebilir. Tabii burada soruyu, bunun ulusal adli ve idari süreçlerde yapılıp yapılmayacağı değil bizzat uluslararası organlar tarafından yapılıp yapılmayacağı oluşturuyor.

Bağımsız temsil, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ya da başvuru usulüne ilişkin ihtiyari protokolde ayrıntılı olarak düzenlenen bir konu değil. Daha önce de bahsettiğim gibi, ÇHS'nin 12. maddesi çocukların dolaylı olarak da bir temsilci yoluyla dinlenilebileceğinden bahsetmektedir. Çocuk Hakları Komitesi'nin bu madde ile ilgili genel yorumunda (12 sayılı genel yorum) da kısa bir değerlendirme bulunmaktadır ve burada Komite, çıkar çatışması riskinden bahsederek temsilcilerin yalnızca çocukların menfaatlerini temsil ettiğinden emin olunması gerektiğine vurgu yapmıştır.¹³

Avrupa Konseyi sözleşmelerinde bağımsız temsilin daha ayrıntılı düzenlendiğini görmekteyiz. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (madde 9) ve Çocukların Cinsel Suistimal ve Cinsel İstismara Karşı Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi (madde 31/4) bunu çıkar çatışması halinde başvurulabilecek bir yol olarak düzenlemektedir.

Uluslararası organların çocuklar için bağımsız temsilci atayıp atayamayacağı meselesi ise AİHM yargıçları arasında süregelen bir tartışmadır. AİHM, içtihadında bir ilke imza atarak, 2019 tarihli A ve B/Hırvatistan davasında ebeveyn ve çocuk başvuruçular arasında olası çıkar çatışmasını gerekçe göstererek Hırvatistan Barolar Birliği'nden çocuk için bağımsız bir temsilci atamasını istemişti.¹⁴ Bu uygulama Mahkeme'nin usul kurallarına dayandırılmıştı. 36. kuralın 4. fıkrasında istis-

13 12 Sayılı Genel Yorum, par. 36-37.

14 A ve B /Hırvatistan, B. No. 7144/15 (2019).

nai hallerde Daire Başkanının onaylayacağı bir kişinin mağduru temsil edebileceğinden bahsedilmiştir. A ve B/Hırvatistan davasındaki bu uygulama hem davalı devlet olan Hırvatistan'ın hem de Mahkeme içinde bazı yargıçların eleştirilerine konu olmuştur. Örneğin yargıç Wojtyczek, AİHM'nin ulusal makamların yerine geçtiğini ve bağımsız temsilci atanmasının her zaman çocuk haklarının daha iyi korunması sonucunu doğurmayacağını ifade etmiştir.¹⁵

Bağımsız temsil daha sonra Strand Lobben/Norveç kararında da gündeme gelmiştir. Yargıçlar Koskelo ve Norden çocuk koruma davalarında çocukların menfaatleri ile ebeveynlerin menfaatlerinin farklı olduğunu ve bunun farklı insan haklarını ilgilendirdiğini belirterek çocuk-merkezli bir bakış açısını egemen kılmak için çocuğun bağımsız bir temsilci tarafından temsil edilmesi gerektiğini savunmuşlardır.¹⁶ Bunun için de Mahkeme'nin usul kurallarında gerekli değişikliği yapması gerektiğine işaret etmişlerdir.¹⁷ Dolayısıyla bağımsız temsil konusu AİHM özelinde ikincillik ilkesi ve usuli düzenlemelerin sınırları gölgesinde tartışılmaktadır.

4. Çocuğun Bireysel Başvurulara Doğrudan Katılımı

Çocukların ebeveynler ve bağımsız temsilciler tarafından temsil edilmesi tartıştırmalarından sonra, son olarak, çocukların kendileri ile ilgili uluslararası davalara doğrudan katılımı ve bu organlar tarafından dinlenilmesi meselesini ele almak istiyorum.

Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol, çocukların Çocuk Hakları Komitesi tarafından doğrudan dinlenilmesi konusunda bir hüküm içermemektedir. Ancak daha sonra Çocuk Hakları Komitesi'nin usul kuralları, adlarına yapılan başvurularda mağdur çocukların bilgilendirilebileceğini ve çocukların görüşlerine yaş ve olgunluk düzeylerine göre gerekli ağırlığın tanınacağını ifade etmiştir (Kural 13/3). Yine bu usul kuralları, çocukların Komite önünde duruşmalara da katılabileceğini ve bunun için “çocuğa duyarlı usullerin” işletileceğini ve yine yaşı ile orantılı olarak çocuğun görüşlerine ağırlık verileceğini belirtmiştir (Kural 19/1).

15 A ve B/ Hırvatistan, Yargıç Judge Wojtyczek'in Mutabık Görüşü, para. 5

16 Strand Lobben/Norveç, Yargıçlar Koskelo and Nordén'in Ortak Karşı Görüşü, para. 6-7.

17 Id., 17.

Benzer şekilde Afrika Çocuk Hakları ve Refahı Uzmanlar Komitesi de çocukları kendileri adına yapılan başvurular konusunda bilgilendireceğini ve çocukların davaya etkili katılımı için gerekli önlemleri alacağını usul kurallarında kabul etmiştir. Afrika Komitesi de BM Çocuk Hakları Komitesi gibi duruşmaların “çocuk dostu” bir biçimde yürütüleceğini ifade etmiştir.¹⁸

Ancak Komitelerin şu ana kadarki kararlarında çocukları duruşmalara davet ettiklerini göremiyoruz. Bunun tek istisnası iklim kriziyle ilgili Saachi ve diğerleri başvurusunda BM Çocuk Hakları Komitesi'nin çocuk başvuruçuları video konferans yoluyla dinlemesidir.¹⁹ Dolayısıyla bu iki Komitenin uygulaması, belirttikleri “çocuğa duyarlı” ya da “çocuk dostu” usullerin neler olduğu ve nasıl işletildiğine henüz bir açıklık getirmiyor.

Ancak Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu konuda göstermiş olduğu iyi bir uygulama örneği var. Bu noktada yine Atala Riffo/Şili davasına değinmek istiyorum. Bu davada Mahkeme öncelikle, çocukların ebeveynleri tarafından temsil edilmeye rıza gösterdiklerine ya da bu davada yer almak istediklerine ilişkin bir beyanlarının bulunmadığını tespit etmiştir. Davada ebeveynlerin çocukları temsil etmek istediklerine ilişkin beyanlarına ise herhangi bir sonuç bağlamamıştır. Kararda yer alan bilgilere göre Mahkeme, 12, 13 ve 17 yaşlarında olan çocukların fiziksel ve zihinsel gelişimlerinin ve bilgi ve deneyimlerinin farklılık gösterebileceğine dikkat etmiş, çocukların görüşlerini ayrı ayrı ve anne babalarının bulunmadığı bir ortamda ve bir psikiyatrist eşliğinde dinlemiş, ayrıca davayla ilgili bilgilerin çocuklar için erişilebilir ve uygun olmasına da özen göstermiştir.²⁰

Sonuç


Sonuç olarak, çocuk haklarının ebeveyn hakları ile yarıştığı davalarda çocuğun uluslararası organlara erişimi konusunda üç seçeneğin karşımıza çıktığını görüyoruz: i) ebeveyn tarafından temsil ii) bağımsız bir temsilci tarafından temsil iii) çocuğun katılım hakkı. Ve uluslararası in-

18 Afrika Çocuk Hakları ve Refahı Uzmanları Komitesi, Başvuruların Alımı ile ilgili Gözden Geçirilmiş Rehber, Bölüm XI (6).

19 Saachi ve diğerleri/Türkiye, CRC/C/88/D/108/2019, 22 Eylül 2021.

20 Atala Riffo ve kızları/Şili, par. 67-69.

san hakları uygulamasının bu seçenekler konusunda net bir birlik içinde de olmadığını gözlemliyoruz. Bazı organlar tarafından açıkça benimsenen –çıkarc çatışması ya da çocukların görüşlerine başvurulması gibi– unsurlar bazıları tarafından inceleme konusu dahi yapılmamaktadır. Elbette çocuk hakları konusundaki uygulama büyümeye devam ediyor ve önümüzdeki yıllarda özellikle BM Çocuk Hakları Komitesi'nin kararları bu konularda yol gösterici olabilir.



**DEZAVANTAJLI
GRUPLARIN
ADALETE
ERİŞİMİ:
SORUNLAR,
ÇÖZÜM
ÖNERİLERİ VE
İYİ UYGULAMA
ÖRNEKLERİ**

Doç. Dr. Duygu Hatipoğlu Aydın
Av. Yasemin Öz
Av. Marc Willers
Dr. Damjan Tatic
Dr. Julinda Beqiraj

Kadınların Adalete Erişimi

*Doç. Dr. Duygu Hatipoğlu Aydın**

Ben kadınların adalete erişiminden bahsedeceğim. Yıllar içinde yaptığım teorik ve pratik çalışmalara dayanarak, kadınların adalete erişiminin ne anlama geldiğine ve kadınların adalete erişim süreçlerinde önlerine çıkabilecek engeller ve çözüm önerilerine değineceğim.

Adalete erişim biz hukukçular için teoride ve pratikte önemli bir konu. Kadınlar da toplumsal yaşamdaki pozisyonları sebebiyle adalete erişim süreçlerinde özel olarak değerlendirilmesi gereken bir dezavantajlı grup olarak düşünülebilir. Özellikle uluslararası alanda pozitif hukuk tartışmaları ve düzenlemeleri, ulusal hukuktaki düzenlemeler hakkında söylenecek çok şey var. Ancak ben öncelikle adalete erişimin yalnızca bir hukuk meselesi/tartışması olmadığından söz etmek istiyorum. Hukuk kurallarının tasarlanması, kabul edilmesi ve uygulanması, kendinden menkul bir hukuk sistemi içinde değil, onu da kapsayan daha geniş bir çerçevede anlam kazanır. Adalete erişim neden yalnızca bir hukuksal düzenleme problemi değildir? Çünkü içerik ve teknik olarak en eşitlikçi, en tarafsız hukuksal düzenlemeler dahi, başka kısıtlar ve engellerle birleşerek, çeşitli mağduriyetler yaratabilir.

Adalete erişim kavramına dair erken dönem tartışmaların temelinde, modern hukuka da ilişkin birtakım özelliklerin ve varsayımların ön planda olduğunu görüyoruz. Öncelikle modern hukukun mahkeme sisteminde birlik ile resmi ve pozitif olma özellikleri vardır. İkincisi, modern hukuk, soyut hukuki özneler yaratarak, resmi mahkemelere erişimin evrensel bir hak olarak gerçekleştirilmesi hamiliğine ve bu kuralları sahiplenmeye soyunmuştur. Yine modern hukuk tartışmalarında, hukukun (elbette resmi

* Hacettepe Üniversitesi

devlet hukukunun) adaletle eş anlamlı olarak kurulması söz konusudur. Ancak gündelik hayat pratikleri, kurgulanan durumların her zaman eşitlik ya da adalet sağlamadığını göstermiştir. Özellikle liberal toplumlarda resmi adalete erişimin ve şekli eşitliğin temelinde ciddi eşitsizlikler yatmaktadır.

Kadınların adalete erişimi, kadınların toplumsal konumları sebebiyle özel bir incelemeyi hak etmektedir. Adli makamlara başvuru, hukuki bilgiye ulaşma, dava açma süreçlerinde ekonomik kaygılar, kent içi ulaşım olanakları ve benzeri; genel olarak yoksulluk, eğitim, gündelik hayatta ve kent yaşamına katılma gibi süreçlerde eşitsizlik, kadınların, adalete erişim süreçlerindeki pozisyonlarını farklılaştıran etkenler olarak görülebilir. Gündelik hayatta uyumsuzlukların çözümünün eşitlik prensibine dayalı hukuki mekanizmalarla öngörölmüş olması her zaman çözümü garantilemez. Bununla birlikte, çözümsüzlüğü ve toplumsal cinsiyet gibi eşitsizlik biçimlerini de derinleştirebilir. Hukuksal bir sorunla karşı karşıya kalan kadınların hukuk sistemi karşısında durumu, yasaların tarafsız düzenlemelerini işlevsiz kılabilir. Bunu biraz daha açmak istiyorum. Modern hukukun temellerinden biri olan eşitlik ilkesi uyarınca kanun önünde herkes eşittir. Bu ilkenin de gösterdiği gibi, “kategorik hak sahipliği” yani yasalarda ve adalete erişimdeki tarafsız ve ayrımcı olmayan düzenlemelerin yarattığı kategoriler kadınlar açısından yapay kalabilir. Kadınların ve erkeklerin gündelik yaşam deneyimleri arasındaki farklılık, bu tip “tarafsız” düzenlemelerin kadınların aleyhine sonuçlanmasına sebep olabilir; yani eşitlik ilkesinin gündelik hayattaki karşılığı eşitsizlik olabilir. Bir eşitsizlik biçimi olarak toplumsal cinsiyet eşitsizliği, adalete erişim süreçlerinde önemli tartışma başlıklarındandır.

Burada kısa bir örnek olarak kamu/özel ikileminin, kadınları adalete erişim süreçlerinde nasıl geride bırakan bir durum olduğundan bahsetmek istiyorum. Ceza yargılamalarında ve medeni yargılamalarda bütçelemeyi karşılaştırıp ve ceza yargılamalarındaki (kamu) adli yardım hizmetinin, özel alanı düzenleyen medeni yargılamalara göre daha yüksek olduğunu görebiliriz. Örneğin ceza yargılamalarında zorunlu müdafilik yaygındır ama medeni yargılamalarda adli yardım uygulaması hem ihtiyaridir hem de zor ulaşılır. Mağdurların kadın, failerin erkek olduğu ve tarafların ilişkili olduğu yargılamalarda “özel” alandaki şiddet, “kamu alanında” failin adli yardım temsiliyetiyle sonuçlanır, bu arada kadınlara

rın temsil ya da koruma talepleri “özel” kalır. Örneğin ev içi şiddet mağduru kadın, ceza yargılamasında zorunlu müdafilikten yararlanamazken (burada müdafilik talebe bağlıdır), sanık erkeğe doğrudan avukat atanamamaktadır. “Eşitlik” ilkesi bağlamında kadınların ve erkeklerin “eşitliği” de “farklılığı” da kadınların erkeklerle karşılaştırıldığı bir standart olarak erkekleri güçlendirir. Kadınlar erkeklerle aynı görülse bile karşılaştırmanın kriterleri cinsiyetçidir. Bu halde, adalete erişim süreçlerindeki kâğıt üzerindeki eşitliğin, toplumdaki farklı eşitsizlik biçimleriyle bozulduğu söylenebilir.

Adalete erişimin ne olduğuna dair tanımlar ve buna dair tartışmalar çok önemlidir. Gelineen noktada adalete erişimi mahkemede sorun çözme odaklı ya da adli yardım mekanizması gibi kişilerin sistemde az ya da çok desteklenmesi olarak değil, bir süreç olarak anlamak gerekir. Ayrıca adalete erişimin önündeki engelleri tespit edip bunlara hukuk aracılığıyla çözüm yolları önerirken, meselenin yalnızca hukukla ilgili olmadığını, yani daha geniş anlamda toplumda kadınların ikincil pozisyonları, yoksulluk, eğitim düzeyi gibi bazı yapısal kısıtların olduğunu ve hukuk sisteminin de hem normlar hem de uygulama anlamında bunlardan azade olmadığını kabul etmek gerekir. Çözüm sunarken de her dezavantajlı grup açısından eşitlikçi ya da tarafsız olduğu iddia edilen konuların yeniden ele alınması gerekir.

Neden? Kısaca örnekleme isterim. Adalete erişimin önündeki engeller çeşitli gruplar için ortak olmakla birlikte, kadınlar bu engellerden daha sık muzdarip olabilir ve eşitsizlik üreten diğer alanlar/yapılar nedeniyle bunları aşmak için zor zamanlar geçirebilirler. Yoksulluk dikkate değer bir yüküdür. Yoksulluk, yüksek yargı harçlarının olduğu yerlerde her grup için adalete erişim önünde bir engeldir ancak kadın yoksulluğunun, engelleri arttırdığı söylenebilir. Yine adalet mekanlarına erişim genel bir adalete erişim problemi olabilir, ancak kadınlar söz konusu olduğunda, örneğin çalışmama, gelir sahibi olmama, finansal bağımlılık ya da evde çalışma, çocuk veya yaşlı bakımının kadınlara bırakılmış olması, ayrıca mahalle baskısı gibi sebeplerle evden dışarı çıkamama pratikleri, kadınların adalet mekânlarına erişimini kısıtlayan özel faktörlerdir. Bu elbette pek çok dezavantajlı grup için farklı maddelerde düşünülebilir; ben sunumumun kapsamı itibariyle kadınlara değiniyorum.

Çeşitli aşamalarda kadınların adalete erişiminin önündeki engelleri üç başlıkta ele almak istiyorum:

1. Farkındalık, Başvuru Süreci ve Erişilebilirlik

Her şeyden önce kadınların adalete erişiminden bahsedebilmek için kadınların belirli konularda haklarının olması gerekir. Kadınların hakları olmalı ki, çeşitli mekanizmalarda hak talep edebilsinler, hakları için harekete geçebilsinler. Dolayısıyla öncelikle hakların mevcut olması ya da hak sahipliği gerekir.

Ama yalnızca hak sahibi olmak yetmez, çünkü bilgi eksikliği de kadınların adalete erişim süreçlerini etkileyen bir unsur. Genel olarak kadınların haklarını bilmedikleri söylenebilir. Hakları ya da yapabilecekleri hakkında bilgi kanalları da, kullanılabiliyorsa sosyal medya, TV programları, komşular, sosyal çevre, diğer kadınların deneyimleri gibi kaynaklardır, ama bu dolaylı ya da bireysel tecrübeye ait bilgiler tek başına doğru bilgiye ulaşmaya yetmez.

Bu bilgi eksikliğini besleyen en önemli şey, kadınların genel eğitim düzeyidir. Eğitim düzeyi arttıkça haklar hakkında bilgi sahibi olma düzeyi de artmaktadır. Yine kadınlar problem yaşadıklarında nereye başvuracaklarını bilemeyebilirler, ama bunun ötesinde başvuracakları mekanizmalar da yok denecek kadar azdır. Bu anlamda bir sosyal destek mekanizmasının ya hiç var olmadığını ya da mevcutların da oldukça zayıf olduğunu söyleyebiliriz.

Bu başlık altında yargısal otoritelerde erişimdeki güçlüklerden bahsedilebilir. Bunlar kurumsal ya da fiziksel olabilir.

Kurumsal derken öncelikle şunu söylemek lazım; adalet mekanizmalarına erişim dediğimizde ilk aşama olarak mahkemelerden bahsetmiyoruz. Yaşanan sorunların kamu gücü tarafından çözümünde polis, jandarma, karakollar ilk sırada yer almaktadır. Ve örneğin aile içi şiddete maruz kalan kadınlar açısından güvenlik güçlerinde ya da cumhuriyet savcılığında yaşadıkları deneyim mağduriyetlerini artırabilmektedir. Şiddet, istismar, taciz gibi olaylarla uğraşan ve şikâyetlerini kabul eden cumhuriyet savcıları ile eylemleri dinleyen hakimler, toplumun kadınlar konusundaki genel duyarsızlığını benimsemişlerse yahut belirli önyargılarla hareket ediyorsa, ayrımcı değer yargıları ve cinsiyetçi bakış

açıları taşıyor ve bunu uygulamaya yansıtıyorlarsa, kurumsal erişim ciddi bir problem olabilir. Bunun özellikle önemli olduğunu düşünüyorum, çünkü bir yandan bir probleminizi çözmenin çoğunlukla yegâne yolu hukuktur ve başka türlü adalet tesis edilmesine hukuk düzeni izin vermez. Öyleyse hakim, savcı ve polis dahil olmak üzere adalet kurumlarının her kademe ve aşamasındaki erkek egemen hal –burada erkek görevliler kadar erkek egemen bir zihniyeti de kastediyorum– özellikle aile içi şiddet ve tecavüz gibi konularda utanç veya damgalanma gibi korkularla birlikte kadınların şikâyetlerini engelleyebilir veya süreç takibini zorlaştırabilir.

Yargı kurumlarına fiziksel erişim de kadınlar için bir sorun teşkil etmektedir. Türkiye’de kadınların dışarı yani sokağa çıkma pratiklerinin sınırlı olduğunu söyleyebiliriz. Kadınların yaşam alanlarının ev ve mahalle olması, yakınlarının izin vermemesi, ev işleri, yaşlı ve çocuk bakımı gibi sebeplerle hareket özgürlüklerinin sınırlandırılması ve bunun doğal bir norm olarak kabul edilmesi sonucu kadınların yaşadıkları bir hukuksal problem karşısında, çeşitli mekanizmalara başvurmak için evden çıkmaları, bunun için para harcamaları, diğer sosyal baskı ve kısıtlamaları karşılığında almaları kadınlar için ciddi bir yüküdür.

Yoksulluk, evde çalışma, yaşlı ve çocuk bakımı gibi unsurlar yasal süreçlere katılımında zaman ve kaynak yetersizliğine neden olmaktadır. Ulaşım zorlukları, faile tamamen bağımlı olma ve benzeri durumlar kadınların adalete erişim süreçlerinde sıkıntı yaratır. Bu durumda kadınların adalet saraylarına erişiminin ya da bu mekânların sık sık ziyaret edilmesinin finansal maliyetlerin dışında, farklı bir maliyeti vardır.

2. Adalet Hizmetlerinde Seçenekler ve Nitelik

Türkiye’de, arabuluculuk sistemi aslında pek çok alanda zorunlu hale getirilerek bir şekilde alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmaları geliştirilmeye çalışılıyorsa da, hukuksal problemlerin esas çözüm yeri mahkemelerdir. Mahkemeleri kullanabilmek, mahkemeye temas etmek için de adliyeye gitmek gerekir. UYAP gibi bir araç vardır ama bir vatandaş olarak kullanımı kısıtlıdır (ancak elektronik imzanız ya da mobil imzanız varsa dava açabilirsiniz, onun dışında davanın aşamalarını görmeye yaramaktadır). UYAP’ın kullanılabilmesi için internet ve dijital okur yazarlık ge-

reklidir. Dolayısıyla adliyeye gitmek bir zorunluluktur ama yine de problemidir. Bunun tek sebebi de kadınların sokağa çıkma pratiklerinin kısıtlı olması değildir. Örneğin bildiğiniz gibi Ankara’da pek çok adliye vardır, ancak bu adliyelerde neler olduğuna dair kadınları bilgisi olmayabilir.

Adliyelerin mesai düzeni çalışan kadınlara uygun değildir. Adliyede kendi davasını takip edecek ya da bir başka davada tanık olarak dinlenecek bir kadın, eğer çalışıyorsa işyerinden izin almak zorundadır ve bunu sürekli yapması mümkün değildir. Aynı zamanda diyelim ki çocuğuyla adliyeye gelecek bir kadın açısından çocuk bakım olanaklarının yetersizliği bir başka kısıttır. Duruşmaların sarkması, saat 10.00’da planlanan duruşmanın öğleden sonraya kalması, işyerinden izin alan kadınlar açısından çok ciddi bir problem yaratmaktadır.

Kadınların danışma ve temsilde yetersizliği bir başka alt başlıktır. Her şeyden önce adli yardım hizmetleri yetersizdir. Mahkemelerden HMK kapsamında adli yardım almak ya da baroların adli yardım hizmetine başvurmak için gereken belgeleri toplamanın kendisi bir mesaidir ve kadınlar farklı pek çok kurumla muhatap olmak zorunda kalır. Elbette yıllar içinde ya da yere göre bu usul hafifletilebilir. Baroların adli yardım hizmetlerindeki gücünü artıracak faaliyetler yapılmaktadır ama genel bir yetersizlikten bahsetmek mümkündür. Yargı bütçesi içinde adli yardım bütçeleri de düşüktür.

Yüksek yargı harçları bir diğer konudur. Bunu çok ayrıntılandırma ya gerek yok galiba ama yoksulluk sebebiyle, devam eden mahkeme süreçlerinde harçları ödeyemedikleri için kadınlar mahkeme süreçlerinde hak aramaktan vazgeçebilmektedir.

Hukuk dilinin karmaşıklığı ve anlaşılabilirliği bir başka kısıttır. Kendi davasını kendisi sürdürmek zorunda kadınlar için dava süreci zordur. Neden davasını kendi yürütmek zorunda kalır bir kadın? Avukat tutamadığı için, ekonomik sebeplerle, sosyal ilişkileri zayıf olduğu için, kadınlar erkeklere göre paraya ve sosyal ilişki ağlarına erişimde daha dezavantajlı olabilmektedir. Bunda eğitim eksikliği de elbette bir etkenidir ama hukuk dilinin karmaşıklığı hatta usul kurallarının karmaşıklığı da etkilidir. Burada adalete mekanizmalarının sorun çözümünün hukuk profesyonellerine özgü olduğunu görüyoruz. Bunu aşmanın yolu da adli yardım olanaklarının genişletilmesi ve kolaylaştırılmasıdır.

Mahkeme kararlarının uygulanmasında da ciddi problemler vardır. Türkiye’de, bir davayı kazanmış olmak yeterli gelmemektedir. Boşanma sürecinde şiddet gören, öldürülen pek çok kadın vardır. Yahut çocuğu ya da kendisi için nafakaya hak kazanan bir kadın o nafakayı tahsil edebilmek için pek çok başka aşamayı da geçmek zorundadır. Biz her zaman mahkeme kararlarının, her ne kadar bir kadın açısından tatmin edici olsa da, kâğıt üzerinde kalabildiğini, mahkeme kararlarının uygulanmasının kadınların adalete erişim süreçlerinde bir problem olabildiğini görüyoruz. Şiddet gören kadınların aldığı koruma ya da tedbir kararlarının etkisizliği de önemli bir sorundur. Çoğu kadın, defalarca uzaklaştırma kararı almasına rağmen partnerinin şiddetinden korunamamaktan şikâyetçidir. Mahkemeden lehe bir karar çıkması her zaman adaleti sağlamaya yetmeyebilir. Kadınların adalete erişiminde adalet arayışı ile yola çıkan, örneğin sığınmaevleri gibi kadınları koruyucu mekanizmalarının eksikliği de mahkeme kararlarının etkililiğini azaltır.

3. Hukuksal Süreçlerdeki Deneyimler

Üçüncü başlık da hukuksal süreçlerdeki deneyimlerdir. Davaların görülme hızındaki yavaşlık ciddi bir sıkıntıdır. Kadınlar boşanmak istemektedir, velayet problemi ya da mirasla ilgili sıkıntısı vardır, bir beklenti içine girmektedir ama çok uzun süren yargılama süreci bilindiği gibi başlı başına adil yargılanma hakkının ihlali anlamına gelir.

Hakim ve savcılarının sayısının az olmasının ve iş yükünün fazla olmasının iki sonucu vardır. Birincisi davaların uzun sürmesi, ikincisi kadınların hukuksal problemlerinin ciddiye alınmaması, savsaklanması; bunlar da sonucun hukuken kalitesiz olmasını beraberinde getirir.

Kadın hakim ve savcı sayısının azlığı bir diğer konudur. Zaten profesyonel bir meslek olarak hukukçular arasında kadın-erkek bakımından sayısal eşitliğin en yüksek düzeyde avukatlar arasında olduğunu söyleyebiliriz. Hakimlerde ve özellikle savcılarda hiçbir şekilde eşitlik söz konusu değildir. Burada kadınların ihtiyacı ya da beklentisi anlaşılmaktadır. Kadınlar, kendilerini diğer kadınlara karşı daha iyi ifade edebileceklerini hissetmekte; erkekler karşısında kendilerini rahatça ifade edemeyebilmektedirler. Her yerde kadın hakim olmasa da en azın-

dan kadınların muhatap olduğu kolluk personelinin ve hakim, savcı ve avukatların toplumsal cinsiyet eğitimi almaları gerekir.

Son konu, genel olarak, herkes için geçerlidir: Karar vericilerin taraflı olma ihtimali. Kadınlar toplumsal hayatta kendilerini güçsüz görebilir ya da sürekli kendilerinin güçsüz oldukları ifade edildiği için kendilerini buna alıştırmış olabilirler ama burada genel olarak yargıya bir güvensizlik söz konusudur. Bu da adalete erişim mekanizmalarına başvurmayı, süreçten memnuniyeti, adil bir karar çıkacağına dair beklentileri etkiler.

Sonuç olarak, adalete erişim de dahil yasa önünde eşitlik, evrensellik, hukukun adil olduğu gibi modern hukukun çeşitli varsayımları, kadınların adalete erişim süreçlerinde kadınların aleyhine işleyebilir. Adalete erişim bir süreç olarak ele alınmalıdır. Onu sadece bir hukuksal düzenleme probleminde indirgemenin, her adımda dezavantajlı gruplar açısından adalete erişimin nasıl işlediğini, mevcut yasaların nasıl yorumlandığını ve uygulandığını göz önünde tutarak ve çözümü de buna göre geniş bir perspektifte ele alarak hareket gerekir. Aksi durumda hukuk sisteminin kendisi doğrudan adaletsizlik üretebilir.

Türkiye’de LGBTİ+’ların İnsan Hakları

*Av. Yasemin Öz**

Türkiye mevzuatında LGBTİ+’lara ilişkin pozitif veya negatif yönde sınırlı sayıda düzenleme mevcuttur. Kanun koyucu genellikle, LGBTİ+’lara ilişkin olumlu veya olumsuz yasal düzenleme yapmamayı seçerek bu konuda kanun boşluğu bırakmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki ulusal mevzuatta LGBTİ+ varoluş hiçbir zaman yasak veya suç kapsamında düzenlenmemiştir.

Kanun koyucunun sınırlı bazı düzenlemeler dışında LGBTİ+’ların insan haklarına ilişkin düzenleme yapmaması ve boşluk bırakma yolunu seçmesi mahkemelere geniş bir takdir yetkisi bırakmakta, bu konuda yasal düzenlemeler olmaması LGBTİ+ haklarının gelişiminin yargı, yani mahkeme hukuku yoluyla gerçekleştirilmesi dışında seçenek bırakmakta, hatta ihlallerin yargı yoluyla da sürmesine yol açmaktadır.

Yasal boşluğun sonucu olarak, ulusal mevzuatta LGBTİ+’ların cinsiyet kimliği veya cinsel yönelimlerinden dolayı ayrımcılığa uğramasını engelleyen herhangi bir düzenleme de bulunmamaktadır. Anayasa’nın 10. maddesi, İş Kanunu’nun 5. maddesi ve TCK’nın 122. maddesiyle ayrımcılık yasağı düzenlenmekle birlikte, anılan maddelerde cinsel yönelim veya cinsiyet kimliğiyle ilgili özel bir düzenleme bulunmadığından, bu maddelerin LGBTİ+’lara yönelik ayrımcılık vakalarında uygulanıp uygulanmayacağı belirsizdir, ki mahkeme kararlarında da yeknesaklık görülmemektedir. Kanunlarda cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği temelinde ayrımcılık açık bir biçimde yasaklanmadığı sürece, bu temelde gerçekleşen ayrımcılık vakalarının ortadan kalkması mümkün görünmemektedir.

* KAOS GL

Ayrıca, mevzuatta yer alan “genel ahlak”a ilişkin sınırlandırmalar, devlet kurumlarının uygulamaları ve mahkeme kararlarında LGBTİ+’lar aleyhine yorumlanabilmekte ve kullanılabilir. Bunun yanı sıra kanunlarda yer alan “ahlak”, “iffet”, “vakar”, “terbiye”, “utanç verici hareket” gibi kavramların somut bir tanımı yapılmamakta ve bu kavramların yasal yorum sınırları belirlenmektedir. Düzenlemelerdeki bu boşluk somut olaylarda yorumu mahkemelere bırakmakta, bu durum da LGBTİ+’lara yönelik önyargılı toplumsal tutumun mahkeme kararlarına ayrımcı uygulamalar şeklinde yansımaya neden olmaktadır.¹

Türkiye hukuk sisteminde LGBTİ+’ları koruyucu hiçbir düzenleme mevcut olmadığı ve bu alanda herhangi bir kamu politikası oluşturulmadığı gibi, bizzat politika yapıcılar, kamu otoriteleri ve uygulayıcılar bu alandaki hak ihlallerinin artan şekilde aktörü olabilmekte, nefret söylemi üreten otoritelerin yaklaşımları LGBTİ+’lara yönelik ayrımcı uygulamalarda artış şeklinde kamu politikalarına yansiyabilmekte ve nefret söyleminde artış görülmektedir.²

Türkiye’de LGBTİ+’lara yönelik ayrımcılığı yasaklayan ve eşitliği destekleyen bir mevzuat olmaması istihdam,³ mal ve hizmetlere erişim, eğitim, sağlık, seyahat ve yerleşme özgürlüğü gibi temel insan haklarına erişimde LGBTİ+’ları ayrımcılığa karşı yasal olarak güvencesiz bırakmaktadır. Eşitliği sağlamaya yönelik olarak kurulmuş devlet kurumları da LGBTİ+’lara ilişkin bir program veya kamu politikası yürütmemekte, aksine ayrımcı uygulamaları doğrudan üretebilmektedir.⁴

LGBTİ+’ların medeni birlikteliklerinin yasal olarak tanınmaması bir yana, mevcut yasal düzenlemeler bu birliktelikleri yasal olarak kısıtlayan ve imkânsız hale getiren niteliktedir. LGBTİ+’ların birlikteliklerinin tanınmaması, pek çok sosyal haktan çiftlerin mahrum kalması sonucunu doğurmaktadır. Keza LGBTİ+’ların ağır, sistematik ve sürekli biçimde maruz kaldıkları nefret suçlarıyla ilgili de bir düzenlemenin ol-

1 <https://kaosgl.org/haber/2019-da-sansure-gerekce-genel-ahlak>

<https://kaosglidernegi.org/images/library/insanhaklariraporu2020.pdf>

<https://kaosglidernegi.org/images/library/2019insan-haklari-raporu-2018-web.pdf>

2 https://www.stgm.org.tr/sites/default/files/2022-02/kaos-gl-medya-izleme-2021_0_0.pdf

3 <https://kaosglidernegi.org/images/library/kamu-c-alis-anlari-2022.pdf>

<https://kaosglidernegi.org/images/library/o-zel-sekto-r2022.pdf>

4 <https://kaosgl.org/haber/tiheke-bu-sefer-de-sasirtmadi-lgbti-larin-basvurusuna-yine-red>

maması, LGBTİ+'ların yaşam hakkı dahil olmak üzere temel tüm insan haklarını pratik etmelerini engellemektedir.⁵

Bedensel bütünlük ve cinsiyet kimliğinin kamusal olarak tanınması için cinsiyet uyum prosedürleri, isim değişikliği ve bunlara bağlı olarak kişisel verilerin yeni kimliğe göre düzenlenmesi Medeni Kanun'un 40. maddesi çerçevesinde mümkün olmakla birlikte, uygulamada yeknesaklık bulunmadığı gibi, sıklıkla engellemeler de görülmektedir. Ayrıca cinsiyet uyum süreci pek çok şarta bağlanmaktadır ki tıbbi süreç şartı bunlardan biridir.⁶

LGBTİ+'lara ilişkin açıkça ayrımcılık yaratan tek düzenleme 11.11.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı Sağlık Yeteneği Yönetmeliği'nin orduya alıma engel teşkil eden ruh hastalıklarını düzenleyen 17. maddesinde yer alan "Cinsel kimlik ve davranış bozukluğu: Cinsel tutum ve davranışlarının askerlik ortamında uyum ve işlevsellik sorunu yaratan ya da yaratacağı değerlendirilen olgular" düzenlemesidir.

Uygulamada ise sivil toplum alanında uzun yıllardır toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ve LGBTİ+'lara yönelik pek çok toplu faaliyet ve etkinlik sistematik ve hukuka aykırı biçimde engellenmekte, hukuka aykırı uygulamalara karşı mahkemelerce verilen iptal kararlarına rağmen yeni yasaklamalar devreye sokulmaktadır. Bu şekilde her bir yasaklama kararı iptal edilse dahi yeni etkinliklerde yeni yasaklama kararları alınarak, mahkeme sonuçlanıncaya kadar etkinlikler düzenlenemediğinden, fiilen etkinlikler bloke edilmekte ve yıldırma politikası geliştirilmektedir.⁷

Diyanet İşleri Başkanı'nın cuma hutbesinde eşcinsel ilişkilerden la-netli olarak bahsetmesi⁸ ile Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından kurum-

5 <https://kaosgldernegi.org/images/library/2020nefret-suclari-raporu-2019-kucuk.pdf>

6 <https://www.stgm.org.tr/sites/default/files/2020-09/spod-cinsiyet-gecis-kilavuzu.pdf>

7 <https://kaosgl.org/haber/bolge-idare-mahkemesi-de-ankara-daki-lgbti-yasaginin-kaldirilmasi-ni-onayladi>

<https://genclgbti.org/2021/01/20/hukuk-mucadelemiz-sonuc-verdi-mahkeme-onur-yuruyusu-yasagini-iptal-etti/#:~:text=İzmir%20Bölge%20İdare%20Mahkemesi%2C%20dava%20sonucunda%20talebimizi%20kabal,ayrıca%20mutluluk%20duyuyoruz.%20Onur%20yürüyüşleri%20barışçıldır%2C%20yasaklanamaz%20demiştir%21>

8 <https://www.diyanet.gov.tr/tr-TR/Kurumsal/Detay/29501/diyanet-isleri-baskani-erbas-cu-ma-hutbesinde-tum-insanliga-cagrida-bulundu>

sal olarak üretilen ve LGBTİ+'ları hedef gösteren ayrımcı ve dışlayıcı söylem, devletin LGBTİ+ dışlayıcı kamu politikalarının uzantısı olarak 2020 yılında ilk defa görülmüştür. 2020 yılında Diyanet İşleri Başkanı tekrar devreye girerek LGBTİ+'ları pandeminin sebebi olarak göstermeye çalışmış⁹ ve LGBTİ+'lara yönelik kamu otoritelerince geliştirilen ayrımcı söylemler sistematik bir devlet politikası haline getirilmiştir.

İçişleri Bakanı Süleyman Soylu 2021 yılında Boğaziçi Üniversite-si'ndeki sergi ve devamında başlayan eylemlerde nefret söylemi üreterek LGBTİ+'ları hedef haline getirmiş,¹⁰ Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın söylemleriyle de LGBTİ+lar en üst düzey kamu otoritelerince hedef haline getirilmiştir.¹¹

Nihayetinde Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığı, İstanbul Sözleşmesi'nden çıkılma gerekçesini "Türkiye'nin toplumsal ve ailevi değerleriyle bağdaşmayan eşcinselliği normalleştirmeye çalışan bir kesim tarafından manipüle edildiği" şeklinde ifade etmiştir.¹²

2019 yılı ile öncesi ve sonrası LGBTİ+'lara yönelik ihlalleri karşılaştırdığımızda, doğrudan kamu otoritelerince gerçekleştirilen işkence ve kötü muamele yasağı, ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü ile kişi özgürlüğü ve güvenliği alanında ihlal sayısının yoğun artış göstermiş olması, kamu uygulamalarındaki yaklaşımların LGBTİ+'lar aleyhine bir seyirde olduğunun göstergesidir.¹³

Yine nefret cinayetleri, nefret suçları, nefret söylemi, cinsel şiddet suçları, özel hayatın gizliliğinin ihlali, çalışma yaşamı, eğitim, sağlık, mal ve hizmetlere erişim, mülteciler ve cezaevindeki LGBTİ+'ların durumu alanlarında ihlal sayısının azalma göstermeyen seyri ise gerek kamu otoriteleri gerekse toplum tarafından yöneltilen ihlallere ilişkin LGBTİ+'lara yönelik yasal koruma getirilmemesi de dahil kamu politikası eksikliğinin bir sonucu olarak okunmalıdır.¹⁴

9 <https://kaosgl.org/haber/erdogan-dan-diyamet-aciklamasi>

10 <https://tr.euronews.com/2021/01/30/bogazici-nde-kabe-fotograf-sorusturmas-soylu-nun-lgbt-sapk-n-dedigi-4-kisi-gozalt-na-al-nd>

11 <https://tr.euronews.com/2021/02/03/erdogan-lgbt-yok-oyle-bir-sey-bu-ulke-millidir-manevidir>

12 <https://www.iletisim.gov.tr/turkce/haberler/detay/turkiyenin-istanbul-sozlesmesinden-cekilmesine-iliskin-aciklama>

13 <https://kaosglderneği.org/images/library/insanhaklariraporu2020.pdf>

14 <https://kaosglderneği.org/images/library/lgbti-larin-i-nsan-haklari-raporu-2021-web.pdf>

LGBTİ+'ların ihlal edilen temel hak ve özgürlüklerine ilişkin verilen yargı kararlarına baktığımızda, eşitliği düzenleyen ve ayrımcılığı yasaklayan Anayasa'nın 10. maddesindeki düzenleme, madde kapsamında CYCK (cinsel yönelim/cinsiyet kimliği) temelli ayrımcılık tipi özel olarak belirtilmemiş olsa dahi, toplumda herhangi bir statüsü nedeniyle ayrımcılığa uğrayan her kesimi kapsadığı ve maddenin yargı mercileri tarafından genişletici yorumlanması anayasal zorunluluk olduğu halde, madde içeriğinde özel olarak belirtilerek koruma kapsamına alınmamış olan CYCK temelli ayrımcılık meselesinin ele alınması konusunda, mahkemelerin hiçbir kademesinde, maddenin LGBTİ+'lar lehine genişletilerek yorumlanması yönünde ağır basan bir eğilim olmadığı görülmektedir. Yargısal uygulamadaki bu durum, CYCK temelli ayrımcılık konusunda anayasal ve yasal değişiklik ihtiyacının sürmesine yol açmaktadır.

Bu nedenlerle, CYCK temelli ayrımcılığın önlenmesi için özel yasal düzenlemeler ile politikalar, ilgili kamu personeline yönelik eğitim çalışmalarları ve toplumsal dönüşümü sağlayacak farkındalık geliştirici çalışmalar gerçekleştirilmesine, ayrıca Türkiye'nin imzasını çekmiş olduğu Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi /6251 sayılı Kanun) maddeleri çerçevesinde LGBTİ+'lara yönelik iç hukukta sözleşmeye paralel düzenlemeler gerçekleştirilmesine yönelik ihtiyaç bulunmaktadır.

Avukatlar Roman ve Gezginlerin Karşılaştığı Eşitsizlik ve Ayrımcılıkla Mücadeleye Nasıl Yardımcı Olabilir ve Bu Dezavantajlı Grupların Adalete Erişimini Nasıl Kolaylaştırabilir?

*Av. Marc Willers KC**

Giriş

Birleşik Krallık'ta yaşayan bir avukatım ve Londra'daki Garden Court Chambers'da avukatlık yapıyorum. Roman ve Gezginlerin temsili konusunda uzmanım; otuz yılı aşkın süredir bu alanda çalışıyorum. Birleşik Krallık'ta Friends Families and Travellers adlı bir hayır kurumunun mütevelli heyetinde yer alıyorum ve İrlanda'daki Traveller Equality and Justice Project'e üyeyim. Aynı zamanda Avrupa Roman Hakları Merkezi'nin ('ERRC') yönetim kurulunda yer alıyorum.

Birleşik Krallık'ta "Romanlar ve Gezginler" terimi, Avrupa'dan yakın zamanda Britanya'ya göç etmiş Romanlar ve Roman Çingeneri, Galli Çingene Gezginler, İskoç Çingene Gezginler ve İrlandalı Gezginler gibi yüzlerce yıldır Birleşik Krallık'ta yaşayan gruplar da dahil olmak üzere bir dizi farklı etnik grubu kapsamaktadır. Aynı zamanda göçebe bir yaşam tarzını benimseyen ve genellikle Yeni Gezginler olarak adlandırılan kişileri de içine almaktadır.

* Garden Court Chambers, Londra

Roman ve Gezginlerin Toplumlarımızda Karşılaştığı Önyargı ve Ayrımcılık

Romanlar ve Gezginler yüzyıllardır geçtikleri ve yerleştikleri ülkelerde önyargı, ayrımcılık ve nefret suçuyla karşı karşıya kalmıştır. Ancak belki de onlara karşı en korkunç suçlar İkinci Dünya Savaşı'nda Naziler tarafından işlenmiştir.

Haklı olarak, Nazilerin Holokost'ta altı milyon Yahudi'yi öldürmesi üzerinde düşünüyoruz. Ancak Dünya Savaşı sırasında Naziler tarafından katledilen yüz binlerce Roman ve Sinti'den genellikle çok az bahsedilmektedir. Bu katliama Romanca *Porrajmos* (Yıkım, Yok Etme) adı verilmiştir.

Nazilerin bu korkunç suçları cezasız kalmadan nasıl işleyebildiği sorusu her zaman sorulmaktadır. Nazi propaganda makinesi, eski önyargıları pekiştirerek bu konuda çok önemli bir rol oynamıştır. Romanlar ve Sintiler günah keçisi haline getirilmiş, toplumun kötülüklerinden sorumlu tutulmuş, insanlıktan çıkarılmış ve antisosyal hırsızlar ve serse-riler olarak nitelendirilmiş veya klişeleştirilmiştir. Propaganda kampanyası işe yaramış; yerleşik nüfus kendilerine söylenenlere (şimdi açıkça nefret söylemi olarak kabul edilecek sözlere) inanmaya şartlandırılmış ve Romanlar ve Sintiler bir daha asla geri dönemeyecekleri kamplara nakledilmeden önce toplandıklarında çok az kişi itiraz etmiştir.

Yetmiş yılı aşkın bir süre sonra Nazi toplama kamplarındaki dehşetini hayal etmek zor olsa da Romanların Avrupa'da karşı karşıya kaldığı yaygın önyargı ("Çingene karşıtlığı" veya "Romanofobi" olarak adlandırılmaktadır) azalmamıştır. Bu tür önyargılar günlük yaşamlarının istenmeyen bir gerçeğidir ve Avrupa genelinde popülist politikaların büyümesiyle birlikte arttığı anlaşılmaktadır. Avrupa genelinde siyasetçiler Romanlara karşı nefret söylemi kullanmaya devam etmekte, bu da ırkçı şiddetin suçlular tarafından kabul edilebilir görüldüğü bir iklim yaratmakta ve son yıllarda Romanlar trajik bir şekilde şiddetli ırkçı saldırılara ve cinayetlere kurban gitmektedirler.

Bu arada Romanlar hâlâ uygun alternatif barınma imkânı sağlanmadan zorla evlerinden tahliye edilmekte, çocukları okullarda ayrımcılığa maruz kalmakta ve toplumun çeperlerinde yaşamaya devam etmektedirler.

Birleşik Krallık'ta da bu nefret dolu ve ayrımcı davranışların var olmadığını söylemek mümkün değil. Gezginler ve Roman göçmenler ülkemizde en fazla ayrımcılığa uğrayan etnik gruplar arasında yer almaktadır. Olup gerek internet ortamında gerekse diğer medya platformlarında nefret söylemi kullananlar tarafından rutin olarak hedef alınmaktadır. Gezginler yüzlerce yıldır Birleşik Krallık'ta yaşamaktadır ve ülkenin bazı kırsal bölgelerinde yerleşik ana etnik azınlık grubunu temsil ediyor olsalar da düşük yaşam beklentisi, ciddi hastalıklara karşı yüksek kırılabilirlik, zayıf ruh sağlığı, yüksek çocuk ölüm oranları ve düşük eğitim ve okuryazarlık seviyeleriyle toplumumuzdaki en dezavantajlı ırk grupları arasında yer almaya devam etmektedirler.

Birleşik Krallık'taki Gezginlerin sosyoekonomik durumlarının kötü olmasındaki en önemli etkenlerden biri, binlerce ailenin geleneksel yaşam tarzlarına uygun olarak karavanlarda yaşamaya devam etmesi, ancak bu karavanları yerleştirebilecekleri yasal bir yer bulamamalarıdır. Gezginlerin barınma ihtiyaçlarının karşılanması nispeten basit bir iş olmalıdır (Gezginleri barındırmak için sadece 1 milikarelik bir alana eşdeğer arazi yeterli olacaktır), ancak birbirini izleyen hükümetler yerleşik nüfus arasındaki yaygın önyargılar karşısında, yer sıkıntısını gidermek için çok az şey yapmıştır.

Sonuç olarak, pek çok Gezgin ve çocukları izinsiz kurulan kamplarda veya yol kenarlarında, uygun sağlık koşullarından yoksun bir şekilde ikamet etmek zorunda kalmakta ve genellikle uygun sağlık hizmeti alma ya da çocuklarını eğitime şansı olmaksızın sürekli tahliyeye maruz kalmakta, oradan oraya taşınmaktadır.

Etnik Gezginler, Birleşik Krallık eşitlik mevzuatı kapsamında ayrımcılığa karşı korunmaktadır. Bununla birlikte Gezginler hâlâ en açık türden ayrımcılığa maruz kalmaktadır. Örneğin “*Siyahlar, İrlandalılar ve köpekler giremez*” tabelalarının uzun zaman önce ortadan kalkmasına karşın “*Gezginler giremez*” tabelaları hâlâ yaygın şekilde kullanılmaktadır.

Gerçekten de Birleşik Krallık'ta yaşayan Gezginlerin maruz kaldığı önyargı, 1950'lerde Amerika'nın güneyinde yaşayan siyahların maruz kaldığı önyargıyla karşılaştırılmış ve bunun “Birleşik Krallık'ta ırkçılığın kabul edilebilir son biçimi” olduğu söylenmiştir.

Bu Sorunların Üstesinden Gelmek İçin Neler Yapılıyor?

Birleşik Krallık'ta Roman ve Gezgin sivil toplum kuruluşları, merkezi ve yerel yönetimlerdeki yetkilileri bu toplulukların karşılaştığı önyargılar ve eşitsizliklerle mücadele etmek için anlamlı adımlar atmaya ikna etmek için yorulmadan çalışmakta ve politikacılara, barınma sorunlarının halledilmesi halinde bunun doğal olarak eğitim, sağlık ve istihdam bakımından iyileşmelere yol açacağını anlatmaktadır.

Ancak iktidardakiler bu konuyla pek ilgileniyor gibi görünmemektedir. Birleşik Krallık hükümetinin Roman ve Gezgin toplulukların maruz kaldığı eşitsizlikler ve önyargılarla mücadele konusundaki liderliği içler acısıdır; özellikle de politikacıların çoğunluğun önyargılarına hitap ettikleri seçim dönemlerinde kullandığı kışkırtıcı ve ırkçı dil durumu daha da kötüleştirmektedir. Ancak bu iç karartıcı durum sadece Birleşik Krallık ile sınırlı değildir. Avrupa genelinde Romanların ve Gezginlerin karşılaştığı ayrımcılık ve eşitsizliklerle mücadele etmek için çok az siyasi irade var gibi görünmektedir.

O halde bizler avukat olarak Romanların ve Gezginlerin maruz kaldığı ırkçılık ve eşitsizliklerle mücadeleye nasıl yardımcı olabiliriz?

Avukatların bu konuda gerçekten bir fark yaratabileceğine inanıyorum. İlk olarak, Romanlar ve Gezginler için, merkezi ve yerel yönetimler tarafından benimsenen ve onlara karşı ayrımcılık yapan kanunlara ve politikalara meydan okuyan davalar olarak ve Romanlar ve Gezginler günlük hayatta (örneğin ister kamu ister özel sektörde olsun, mal ve hizmetlere erişimde) karşılaştıkları ayrımcılığa meydan okumak istediklerinde kendilerini temsil etmeyi teklif ederek bir fark yaratabiliriz.

İkinci olarak avukatlar hukuk mesleği içerisinde Romanların ve Gezginlerin karşılaştığı sorunlara ilişkin farkındalık yaratarak ve bu dezavantajlı halklarla çalışmak isteyen diğer avukatların bu halkların haklarını korumak için kullanabileceği davalar ve argümanlar hakkında bilgi yayınlayarak bir fark yaratabilir.

Bu tür bilgiler Romanlar ve Gezginlere ve onları destekleyen STK'lara da dağıtılabilir; böylece kanunları kendileri anlayabilir ve kullanabilir, bu bilgileri anlamlı ve olumlu bir değişim sağlamak amacıyla politikacılarla lobi çalışması yapmak için kullanabilirler.

Roman ve Gezgin Hakları Davaları

Birleşik Krallık'ta özetlediğim fiili durum, benim ve diğer avukatların son yıllarda devleti Romanların ve Gezginlerin geleneksel yaşam biçimini tanımaya ve kolaylaştırmaya ikna etmek amacıyla hem Birleşik Krallık yerel mahkemelerinde hem de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde verdiğimiz birçok hukuki mücadelenin zeminini oluşturmaktadır. Öne çıkanlardan sadece ikisine değinmek isterim.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) 2001 yılında *Chapman-Birleşik Krallık* davasında, bir Gezginin karavan sitesinden tahliye edilmesinin, karavanlarda yaşamının ayrılmaz bir parçasını oluşturduğu geleneksel yaşam tarzına saygı gösterilmesi hakkını da içeren özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı üzerinde de bir etkisi olacağına hükmetmiştir.

Mahkeme, Romanların ve Gezginlerin bir azınlık olarak kırılgan konumlarını kabul etmiş ve kararın doksan altıncı paragrafında şu ifadele-
re yer vermiştir: "... hem ilgili düzenleyici planlama çerçevesinde hem de belli davalarda karar alırken ihtiyaçlarına ve farklı yaşam tarzlarına özel bir önem verilmelidir ... [bu kapsamda] 8. madde uyarınca Taraf Devletlere Roman yaşam tarzını kolaylaştırmak için pozitif bir yükümlülük yüklenmiştir."

AİHM, 2005 yılında *Connors-Birleşik Krallık* davasında İrlandalı bir Gezginin, kendisine karşı açılan davaya mahkemede itiraz edemeden yaşadığı, yerel yönetime ait karavan alanından tahliye edilmesinin 8. maddeden doğan haklarının ihlali olduğuna hükmetmiştir. Sonunda hükümet mahkeme kararını uygulamış ve mevcut mevzuatı değiştirerek yerel yönetime ait karavan sahalarındaki Gezginlere daha önce sahip olmadıkları kira güvencesi hakkı ile başka önemli hakları (örneğin veraset hakkı ve yazılı beyanların sağlanması gibi) vermiştir.

Birleşik Krallık'ta polis ve yerel makamlar, Gezginleri izinsiz kamp kurduklarında oradan tahliye etmek için kullanabilecekleri çeşitli yasal yetkilere sahiptir; ancak mahkemeler bu yetkilerin orantılı bir şekilde ve vaka bazında kullanılması gerektiğine karar vermiştir.

Bazı yerel makamlar, mahkemelerden ilçe çapında geniş alanlarda herhangi bir yerde yasadışı kamp kurulmasını yasaklayan tedbir kararları almasını isteyerek bu gerekliliği aşmaya çalışmıştır. Ancak Temyiz

Mahkemesi 2020 yılında Bromley Konseyi ile ilgili bir davada bu tür tedbir kararları verme yetkisini sınırlandırılmıştır. Mahkeme şöyle demiştir: “... [Roman ve Gezgin] toplumunun bir yerden başka bir yere gitme konusunda ... kutsal bir özgürlüğe sahip olduğu kabul edilmelidir. Birleşik Krallık’ın belirli bir bölgesinde durmalarını engelleyen bir tedbir kararı hem Sözleşme’nin hem de 2010 Eşitlik Kanunu’nun potansiyel bir ihlalini içermektedir ve gelecekte sadece ... bir yerel makam ortaya çıkan veya çıkması muhtemel belirli sorunlara başka bir çözüm bulunmadığı görüşüne vardığında talep edilmelidir.”

Bu karar önemli bir zaferi temsil etse de muhafazakâr hükümetin bu yılın başlarında polise Romanları ve Gezginleri izinsiz kamp kurduklarında oradan tahliye etmek için daha da fazla yetki veren bir kanun çıkarması nedeniyle ne yazık ki çok az etkisi olabilir. STK’ların yeni kanunlara karşı kampanya yürüttüğünü ve iki Gezginin, bu kanunların Gezginlerin Sözleşme’nin 8. ve 14. maddeleri ile korunan haklarını ihlal ettiği gerekçesiyle yargı yoluna başvurmak için beni görevlendirdiğini öğrenmek sizi şaşırtmayacaktır.

Bahsettiğim bu davaların hepsi Romanların ve Gezginlerin kültürel barınma ihtiyaçlarıyla ilgilidir. Ancak Romanlar ve Gezginler tarafından yerel mahkemelerimizde ve Strazburg mahkemesinde önemli konularla ilgili birçok başka dava açıldığını biliyoruz. Bu davalar gözaltında ölümler ve devletin bu tür olayları soruşturmadaki başarısızlığı, devletin üçüncü tarafların Romanlara ve Gezginlere saldırmasını önlemedeki başarısızlığı, zorla kısırlaştırma, eğitimde ayrımcılık ve ayrıştırma hakkındadır. Tüm bu davaların iki ortak noktası vardır: Romanlara ve Gezginlere saygı gösterilmemesi ve kurumsallaşmış ırkçılık. Bu, AIHM’in yakın zamanda *Lingurar/Romanya* (2019) davasında kabul ettiği bir gerçektir.

Ancak bu davaların açılabilmesi için bu hayati öneme sahip alanda çalışmaya istekli ve muktedir avukatların olmasına ihtiyaç var ve hukukun üstünlüğüne, eşitlik ve adalet ilkelerine inanan her avukatı bu sürece dahil olmaya çağırıyorum.

Avukatların, Romanların ve Gezginlerin karşılaştıkları eşitsizlikleri ve ırkçılığı öğrendiklerinde, onlara danışmanlık ve temsil hizmeti vermek için motive olacaklarını ve bunu yaptıklarında da diğer davalardaki başarılarından cesaret alacaklarını umuyorum.

Farkındalığın Artırılması: Bilgi Güçtür

Bundan dört yüz yıldan uzun bir süre önce, 1597 yılında, bir başka avukat ve Kraliçe I. Elizabeth'in hukuk danışmanı Francis Bacon "Bilgi güçtür" demişti.

Biz avukat olarak hukukun nasıl işlediğini biliyoruz, ancak bu bilgiyi kendimize saklamamalıyız. Diğer avukatlara, STK'lara ve Romanların ve Gezinlerin kendilerine, yaşadıkları eşitsizlik ve ayrımcılıkla mücadele edebilmeleri için ihtiyaç duydukları tüm bilgilerin verilmesini sağlamalıyız. Bunu yaparak, hukuk camiasının üyeleri ve daha geniş anlamda genel nüfus arasında bu sorunların daha iyi bilinmesini sağlayabiliriz.

Birleşik Krallık'ta bu alanda çalışan meslektaşlarım ve ben, Romanlar ve Gezinler adına hem yerel mahkemelerde hem de Strazburg'da dava açmak için bilinmesi gereken her şeyi anlatan *Gypsy and Traveller Law (Çingene ve Gezin Hukuku)* (3. baskı 2020) başlıklı bir ders kitabı yazdık. Ayrıca düzenli olarak hem hukuk dergilerinde hem de internetteki bloglarda avukatları, STK'ları ve Roman ve Gezinleri son durumdan haberdar eden makaleler yayınlıyoruz. Tüm bunların yanı sıra, avukatlar, STK'lar ve Roman ve Gezin topluluklarının üyeleri için düzenli olarak eğitim kursları düzenliyoruz.

Benzer çalışmaların diğer ülkelerde de yapıldığından hiç şüphem yok. Ayrıca, İrlanda'daki University College Cork tarafından yürütülen ve ayrımcılık mağduru Gezinlerin adalete erişimini iyileştirmeyi amaçlayan Gezin Eşitliği ve Adalet Projesi'nde yer alıyorum.

Bu alanda çalışmak isteyen avukatların erişebileceği başka bilgi kaynakları da bulunuyor. Ulusal eşitlik kurumlarının da iyi birer bilgi kaynağı olduğunu söylemek mümkün. ERRC'nin web sitesinde çok sayıda bilgi bulunmaktadır. Avrupa Konseyi ayrıca Sözleşme ile korunan haklara ilişkin kılavuzlar ve Romanları ve Gezinleri savunan avukatlar için *Ensuring access to rights for Roma and Travellers (Romanlar ve Gezinler İçin Haklara Erişimin Sağlanması)* başlıklı bir el kitabı yayınlamıştır. Bu el kitabını en son 2014 yılında düzenlemiştim ve üzerinden biraz zaman geçmiş olsa da Strazburg mahkemesine dava açmak isteyenlere net bir şekilde yol göstermektedir.

Bu nedenle, herhangi bir avukatın bu işe dahil olmaması için hiçbir neden olmadığını söyleyebilirim. İlk adım olarak şunları yapmanızı

tavsiye ederim: Sorunlar hakkında bilgi edinin; yerel veya ulusal Roman ve Gezgin STK'ları ile iletişime geçin; tanışmayı teklif edin, eğitim ve tavsiye vermeyi ve politika çalışmalarında onlara yardımcı olmayı teklif edin; kültürel farkındalık eğitimi isteyin ve davaları üstlenmek için gönüllü olun. Pişman olmayacağınızı garanti edebilirim.

Romanları ve Gezginleri temsil etmek için daha fazla teşvike ihtiyaç duyarsanız belki de uzun yıllar boyunca edindiğim kişisel deneyimim sizi teşvik edebilir. Romanları ve Gezginleri ve ailelerini temsil etmenin, uzun kariyerimde üstlendiğim en tatmin edici ve ödüllendirici iş olduğunu söyleyebilirim.

Sonuç

Hatırlayacaksınız, Nobel Barış Ödülü sahibi Vaclav Havel “Demokratik bir toplumun turnusol testi Romanlara ve Gezginlere nasıl davrandığı-mızdır” demişti. Bu sözler asla unutulmamalıdır.

Avukatlar olarak kendimize bu işi neden yaptığımızı sormamız gerekiyor. Eğer benim gibi bir fark yaratmak istediğiniz için avukatlık yapıyorsanız, Romanların ve Gezginlerin karşılaştığı yaygın önyargılarla mücadele etmek için çalışmak bana bunu yapmanın ideal bir yolu gibi görünüyor. Umarım bana katılıyorsunuzdur.

Engelli Kişilerin Adalete Erişimi ve Engelli Hakları Komitesi'nin İçtihadı

*Dr. Damjan Tatic**

Dünya Bankası ve Dünya Sağlık Örgütü tarafından 2011 yılında ortaklaşa hazırlanan ilk dünya engellilik raporunda, engelli kişilerin toplam dünya nüfusunun %15'ini oluşturduğu tespit edilmiştir.¹ Ancak bu raporda, engellilerin birçok toplumda dışlandığına, ayrımcılığa uğradığına ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde belirtilen temel insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanmada farklı engellerle karşılaştığına da dikkat çekilmiştir.

Bazı üyelerinin dışlandığı, ayrımcılığa uğradığı ve ayrıştırıldığı bir toplum, demokratik bir toplum olma iddiasını taşıyamaz.² Engelli kişilerin durumu göz önünde bulundurulduğunda, Birleşmiş Milletler himayesinde yasal olarak bağlayıcı bir uluslararası insan hakları belgesinin, daha açık bir ifade ile engelli kişilerin Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nde yer alan haklardan tam ve eşit şekilde yararlanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri belirleyecek bir antlaşmanın kabul edilmesi gerekli hale gelmiştir. 2006'da kabul edilen Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme de böyle bir belgedir. Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme ve İhtiyari Protokol, 2006'nın Aralık ayında BM Genel Kurulu'nda oybirliği ile kabul edilmiştir. Her iki anlaşma da 2008 Mayıs ayında yürürlüğe girmiştir. Bugüne kadar 185 devlet Sözleşme'ye taraf olmuş ya da Sözleşme'yi onamıştır. Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme'nin İhtiyari Protokolüne ise 100 devlet taraf olmuş ya da bu belgeyi onamıştır.

* Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi (CRPD)

1 Dünya Sağlık Örgütü ve Dünya Bankası, Dünya Engellilik Raporu, Malta, 2011.

2 D. Tatic, *Zastita ljudskih prava osoba sa invaliditetom*, Službeni glasnik, Belograd, 2012, 37.

Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme'nin İlgili Hükümleri

Sözleşme'nin amacı “engellilerin tüm insan haklarından ve temel özgürlüklerinden tam ve eşit şekilde yararlanmasını teşvik ve temin etmek ve insanlık onuruna saygıyı güçlendirmektir” (1. madde) Sözleşme, “engelli kişilerin evrensel haklarını kapsamlı bir şekilde tedvin eden ve pekiştiren” ilk uluslararası insan hakları anlaşmasıdır.³

Sözleşme, taraf devletlere, engelli kişilerin soruşturma ve diğer hazırlık aşamaları ile tanıklık dahil tüm hukuki işlemlerde doğrudan ve dolaylı olarak etkin rol almalarını kolaylaştırmak amacıyla, usule ve yaşa uygun düzenlemeler yapılması dahil olmak üzere, diğer kişilerle eşit koşullar altında adalete etkin bir şekilde erişimini sağlama ödevi yüklemektedir (13.1. madde). Bu ödev; yargı binalarının erişilebilir olması, yargılama sürecinde taraflara işaret dili tercümesinin temin edilmesi ve elektronik olarak, Braille alfabesi kullanarak ya da kolay okunan formatta (*easy-read*) hazırlanmış olanlar da dahil olmak üzere tüm belgelerin erişilebilir formatta sağlanması gerektiği anlamına gelmektedir. Ayrıca, taraf devletler yargı personelinin ve kolluk kuvvetleri mensuplarının engelli hakları hakkında, özellikle de engellilerin adalete etkin bir şekilde erişiminin nasıl sağlanabileceği hakkında eğitim almalarını sağlamalıdır (13.2. madde). Devletler, özgürlüğünden mahrum edilmiş engelliler için usuli düzenlemelerin ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlayacak şekilde cezaevi personeline de eğitim vermekle yükümlüdür.

Vesayet altında bulunan pek çok engelli kişinin hukuki ehliyeti Sözleşme'nin 12. maddesine aykırı olarak sınırlandırmakta, bu nedenle adalete erişme ve farklı hukuki işlemlere doğrudan veya dolaylı olarak katılma imkânları kısıtlanmaktadır. Engelli Hakları Komitesi, farklı taraf devletlerdeki gözden geçirme çalışmaları sırasında, yargı binalarının erişilebilirliğinin sağlanmasına ve işaret dili tercümesi ile elektronik olarak, Braille alfabesi kullanarak ya da kolay okunan formatta hazırlanmış belgelerin yargılama sürecindeki taraflara temin edilmesine yönelik tedbirler alınmasını sıklıkla tavsiye etmiştir. Engelli Hakları Komitesi, engelli

3 C. Pyaneandee, *International Disability Law: A Practical Approach to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities (Uluslararası Engellilik Hukuku: BM Engelli Kişilerin Haklarına dair Sözleşmenin Uygulama Açısından İncelenmesi)*, Taylor and Francis Group, 2018, xxiii.

kişilerin adalete erişim haklarının ihlal edildiğini iddia eden çok sayıda bireysel başvuruyu İhtiyari Protokol kapsamında incelemiştir.

Türkiye'nin İlk Raporunun Gözden Geçirilmesi ve Engelli Hakları Komitesi'nin Tavsiyeleri

Engelli Hakları Komitesi, Türkiye'nin ilk raporuna ilişkin sonuç gözlemlerinde, engelli kişilere yargılama süreçlerinde usule ve yaşa uygun düzenlemeler yapılması amacıyla belli tedbirlerin alınmamasından ve şeffaf protokollerin bulunmamasından endişe duyduğunu ifade etmiştir. Komite özellikle, işitme engelliler için işaret dili tercüme hizmetinin ve görme engelliler için erişilebilir bilgilendirme biçimlerinin bulunmadığına ya da yetersiz olduğuna işaret etmiştir.⁴ Mahkeme binalarına ve savcılığa fiziksel erişimin önündeki engellere dair endişe duyduğunu da belirtmiştir. Komite son olarak, engellilerin hâkim ve savcı olarak istihdam edilmesini önleyen kanuni kısıtlamalara dair endişesini ifade etmiştir⁵

Komite, Türkiye'ye mahkemeleri, savcılıkları ve polis karakollarını erişilebilir kılmaya yönelik bir planın hazırlanması ve gerekli kaynakların tahsis edilmesi dahil olmak üzere, yargı sisteminde engelli kişiler için usule ve yaşa uygun düzenlemelerin yapılması için gereken adımları atmasını tavsiye etmiştir. Ayrıca, engelli kişilere ücretsiz adli yardım temin edilmesi için yeterli kaynağın ayrılmasını ve engelli kişilerin hâkim ve savcı olarak istihdam edilmesi için mevzuatta değişiklik yapılmasını da tavsiye etmiştir.⁶

Engelli Hakları Komitesi'nin İhtiyari Protokol Kapsamındaki İctihadi

Engelli Hakları Komitesi, engelli kişilerin adalete erişim haklarının ihlal edildiğini iddia eden çok sayıda bireysel başvuruyu İhtiyari Protokol kapsamında incelemiştir.

Makarov-Litvanya davasında başvuru sahibi, trafik kazası mağduru olan Bayan Makarova'ya atanan kanuni temsilcinin uygun ve bilinçli hareket etmemesi nedeniyle, kazayla ilgili yargılama sürecinde adalete erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Engelli Hakları Komite-

4 CRPD/C/TUR/CO1, 27. Paragraf.

5 Age.

6 Age, 28. Paragraf.

si, taraf devletin, Sözleşme'nin 12(3). ve 13(1). maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediğini tespit etmiştir. Komite, taraf devlete, başvuru sahibinin yurt içindeki yargı sürecinde kendisi ve eşi tarafından yapılan tüm yasal masrafların geri ödenmesi ve tazminat verilmesi de dahil olmak üzere, başvuru sahibine etkili bir hukuk yolu sağlamasını tavsiye etmiştir. Ayrıca Litvanya'ya, başvuru sahibinin tüm mahkeme duruşmalarının tutanakları ve bilirkişi incelemelerinin sonuçları dahil ancak bunlarla sınırlı olmamak üzere mahkeme ve soruşturma kayıtlarına ve ilgili tüm belgelere erişimini sağlamasını tavsiye etmiştir. Taraf devlet ayrıca gelecekte Sözleşme'nin benzer şekilde ihlal edilmesini önlemekle yükümlüdür ve bu nedenle adli yardım sağlanmasına ilişkin mevzuatı engelli kişilere ücretsiz adli yardım sağlanmasını güvence altına alacak şekilde değiştirmelidir. Ayrıca, yargı ve kolluk kuvvetleri sistemlerinde çalışan personelin kapasitesini de geliştirmelidir.

Beasley-Avustralya davasında, başvuru sahibi işitme engelliydi ve Avustralya işaret dilini (Auslan) kullanarak iletişim kuruyordu. New South Wales Yüksek Mahkemesi'nde jüri üyesi olarak görev yapmak üzere çağrılmıştı. Bayan Beasley'nin işitme engelinden haberdar olan mahkeme, jüri hizmetinden muaf tutulabilmesi için kendisinden bir sağlık raporu göndermesini talep etmişti. Beasley mahkemeyi jüri görevi yapabileceğine dair ikna etmeye çalışmıştı, ancak jüri hizmeti verme talebi geri çevrilmişti.⁷ Engelli Hakları Komitesi, *Beasley-Avustralya* davasında, taraf devletin Sözleşme'nin 5(1). ve (3) maddeleri; 9(1). maddesi; tek başına ve 3, 5(1) ve 29(b). maddeler ile birlikte okunduğunda 13(1). maddesi; tek başına ve 2, 4 ve 5(1) ve (3). maddeler ile birlikte okunduğunda 21. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varmıştır. Bu nedenle taraf devlete, maruz kaldığı tüm yasal masrafların geri ödenmesi ve tazminat da dahil olmak üzere, başvuru sahibine etkili bir hukuk yolu sağlamasını tavsiye etmiştir. Ayrıca jüri seçiminin ve mahkeme işlemlerinin tüm aşamalarında işlemlerin gizliliğine saygı gösterecek şekilde, Avustralya işaret dili tercümanının temin edilmesini içeren makul düzenleme yaparak jüri görevine katılmasına

7 Pyaneandee, C International Disability Law: A Practical Approach to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities (*Uluslararası Engellilik Hukuku: BM Engelli Kişilerin Haklarına dair Sözleşmenin Uygulama Açısından İncelenmesi*), 2018, 64.

da olanak sağlamalıdır. Komite, Avustralya'ya gelecekte benzer ihlalleri önlemek için, engelli bir kişinin jüri görevini yerine getirmek üzere çağrıldığı her seferinde, makul düzenleme yapılması talebinin nesnel ve kapsamlı bir şekilde değerlendirilmesini ve söz konusu engelli kişinin tam katılımını sağlamak için tüm makul düzenlemelerin usulüne uygun olarak yapılmasını sağlamak da dahil olmak üzere önlemler almasını tavsiye etmiştir. Ayrıca ilgili kanunlarda, yönetmeliklerde, politikalarda ve programlarda engelliler ve onları temsil eden kuruluşlarla yakın iştişare içinde gerekli değişikliklerin yapılmasını tavsiye etmiştir.

Lockrey-Avustralya davasında başvuru sahibi işitme engelliydi ve bir duruşmayı takip edebilmek için gerçek zamanlı steno altyazısını ihtiyaç duyuyordu. Lockrey jüri üyesi olarak görev yapmak üzere çağrılmıştı, ancak işitme engelli olduğu anlaşıldığında jüri hizmeti yapma talebi geri alınmıştı. Engelli Hakları Komitesi, taraf devletin Sözleşme'nin 5(1). ve (3) maddeleri; 9(1). maddesi; tek başına ve 3, 5(1) ve 29(b). maddeler ile birlikte okunduğunda 13(1). maddesi; tek başına ve 2, 4 ve 5(1) ve (3). maddeler ile birlikte okunduğunda 21. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varmıştır. Bu nedenle taraf devlete maruz kaldığı tüm yasal masrafların geri ödenmesi de dahil olmak üzere başvuru sahibine etkili bir hukuk yolu sağlamasını ve tazminat vermesini ve bu kişiye jüri seçiminin ve mahkeme işlemlerinin tüm aşamalarında, işlemlerin gizliliğine saygı gösterecek şekilde steno altyazısı imkânının temin edilmesini içeren makul bir düzenleme yaparak jüri görevine katılmasına olanak tanınmasını tavsiye etmiştir. Komite, Avustralya'ya gelecekte benzer ihlalleri önlemek için, yine engelli bir kişinin jüri görevini yerine getirmek üzere çağrıldığı her seferde, makul düzenleme yapılması talebinin kapsamlı, nesnel ve kapsamlı bir şekilde değerlendirilmesini ve söz konusu engelli kişinin tam katılımını sağlamak için tüm makul düzenlemelerin usulüne uygun olarak yapılmasını sağlamak da dahil olmak üzere önlemler almasını tavsiye etmiştir. Ayrıca ilgili kanun, yönetmelik, politika ve programlarda engelliler ve onları temsil eden kuruluşlarla yakın iştişare içinde gerekli değişikliklerin yapılmasını tavsiye etmiştir.

Ferrer Manils-İspanya davasında başvuru sahibi, evinden tahliye edilmesiyle ilgili başvuruda bulunmuş ve ayrıca kendisini temsil etmek

üzere görevlendirilen avukatın mahkemede kendisini temsil ederken kendisine danışmaması nedeniyle adalete erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Komite, başvuru sahibinin bu süre zarfında öldüğü bilgisini aldıktan sonra davayı durdurmuştur.

Koch-Avusturya davasında başvuru sahibi, sağır bir kız çocuğunun anadili olan Avusturya işaret dilinde eğitim alma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Başvuru sahibi, eğitim kurumlarının tahkim sonuçlarından memnun olmadığı için adalete erişimin ihlal edildiğini iddia etmiş, ancak Komite 13. maddeye ilişkin özel bir ihlal tespitinde bulunmamıştır.

Z.M.-İsveç davasında başvuru sahibi İsveç'e sığınma hakkı talep etmiş, İsveç makamları sığınma talebini reddedince 13. maddenin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Komite doğru davranarak, davanın esasına odaklanmış ve 13. maddenin özel olarak ihlal edilmediğine karar vermiştir. Davacıların hukuk danışmanlarının, yetkili makamların olumsuz kararlarının hepsini müvekkillerinin adalete erişim hakkının ihlali olarak yorumlamak gibi güven sarsıcı bir eğilim gösterdiği anlaşılmaktadır. Bu durum neredeyse bir hak istismarı şeklinde ortaya çıkmaktadır ve adalete erişim kavramının kendisini tehdit edebileceğinden, Komite gelecekte de bu tür yanlış iddiaları reddetmeye devam etmelidir.

Sonuç

Engelli Hakları Komitesi'nin zengin içtihadı, tüm engellilerin adalete tam ve eşit erişimini sağlamak için alınması gereken farklı tedbirler ve adımlar konusunda ülkelere, engellilere ve engelli örgütlerine, yargı mensuplarına, hâkimlere, kamu görevlilerine, kolluk kuvvetleri personeline, avukat derneklerine ve barolara, sivil toplum kuruluşlarına çok geniş bir alanda yol göstermektedir.

Çocukların Adalete (Etkin) Erişimi: Sürdürülebilir Kalkınma Gündeminin Uygulanması

*Dr. Julinda Beqiraj**

Giriş

365 milyondan fazla çocuk aşırı yoksulluk içinde yaşamaktadır; bu, Avrupa nüfusunun yarısı ya da Kuzey Amerika nüfusunun tamamı demektir.¹ Çocuk yoksulluğu evrensel bir sorundur. Ekonomik durgunluğun da gösterdiği gibi, yoksulluk dünyanın en zengin ülkelerinde hâlâ her dört çocuktan birini etkilemektedir ve 2020 yılında Avrupa Birliği'ndeki her dört çocuktan biri (%24,2) yoksulluk veya sosyal dışlanma riski altındadır.² Ancak çocuk yoksulluğu sadece ekonomik kaynakların eksikliğinden ibaret olmayıp, aynı zamanda kalkınmayı tetikleyecek fırsatlara ve haklara erişememek, güvenlik elde edememek, riskler ve kırılabilirlik karşısında korunamamak anlamına gelmektedir.

Adalete etkin erişim diğer tüm hak ve temel özgürlüklerden tam olarak yararlanmanın bir ön koşuludur ve bunu mümkün kılar. Adalete etkin erişim, çocuk haklarının güvence altına alınmasının merkezinde yer alır, ancak adli sistemler çocukların haklarının ihlali karşısında tazminini çoğu zaman zorlaştırır veya imkânsız hale getirir. Adalete erişim, çocukların özellikle ayrımcılık, şiddet, istismar ve sömürüden korunması ve kendilerini ilgilendiren veya etkileyen tüm işlemlerde yüksek yararının sağlanması açısından önemlidir. Çocuklar başkalarına bağımlı olduklarından,

* İngiliz Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuk Enstitüsü (BIICL)

1 Bkz: David Newhouse ve Melina Fleury, Dünya Bankası Blogları, 20 Ekim 2020
<https://blogs.worldbank.org/opendata/356-million-children-live-extreme-poverty>

2 Eurostat verileri <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/ddn-20211028-1>

adalet sistemine ihtiyaç duyduklarında veya mağdur, tanık ve suçlu olarak adalet sistemiyle temas ettiklerinde ya da velayetleri veya korunmaları için adli veya idari müdahale gerektiğinde en kırılgan durumdadırlar.³

Türkiye’de Çocukların Adalete Erişimine İlişkin Yasal Çerçeve ve Uygulama Zorlukları

Çocuk haklarının çerçevesi uluslararası hukukta belirlenmiştir ve BM Çocuk Haklarına dair Sözleşme (BMÇHS) bu konudaki en önemli araçtır. Adalete etkin erişim de dahil olmak üzere çocukların güçlendirilmesi açısından bir başka önemli konu da BM Sürdürülebilir Kalkınma Gündemi’dir.

İlk olarak, BMÇHS’de ve diğer temel uluslararası insan hakları belgelerinde, adalete erişimin gerek çocuklar için başlı başına bir hak olarak gerekse diğer haklardan yararlanma açısından önemi açıkça ortaya konmuştur. BMÇHS çocuk haklarına dair tüm dünyada geçerli bağlayıcı taahhütler içeren referans belgedir.

BM sisteminde genel olarak, bir bireyin mahkemelere erişiminin iyileştirilmesinden çok daha fazlasını içeren genişletilmiş bir adalete erişim kavramı benimsenmiştir. Bu kavram, kanuni ve adli sonuçların adil ve hakkaniyetli olmasını sağlamak açısından tanımlanmalıdır. BMÇHS’nin uygulanmasını izleyen Çocuk Hakları Komitesi (ÇHK) bu konuyu şöyle açıklamaktadır: “Çocukların özel ve bağımlı statüleri, haklarının ihlali durumunda hukuk yollarına başvurmalarını gerçekten çok zorlaştırılmaktadır. Bu nedenle devletler, çocukların ve temsilcilerinin etkili ve çocuklara duyarlı usullere ulaşabilmesini sağlamaya özel önem vermelidir.”⁴ Bunlar arasında çocuk dostu bilgiler, tavsiyeler, öz savunuculuk desteği vermek de dahil olmak üzere savunuculuk ve bağımsız şikâyet prosedürlerine ve gerekli yasal ve diğer yardımlarla mahkemelere erişim sağlanması yer almaktadır. Hakların ihlal edilmesi halinde, tazminat da dahil olmak üzere uygun telafi sağlanmalı ve gerektiğinde fiziksel ve psikolojik iyileşmeyi, rehabilitasyonu ve yeniden entegrasyonu teşvik

3 J. Beqiraj ve L. McNamara, *Children and Access to Justice: National Practices, International Challenges (Çocuklar ve Adalete Erişim: Ulusal Uygulamalar, Uluslararası Zorluklar)* (Bingham Hukukun Üstünlüğü Merkezi, 02/2016 sayılı Rapor), Uluslararası Barolar Birliği, Ekim 2016.

4 ÇHK, 5 sayılı Genel Yorum, Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Uygulanmasına İlişkin Genel Tedbirler, 27 Kasım 2003, 24. Paragraf.

edecek tedbirler alınmalıdır. Evrensel Periyodik İnceleme Çalışma Grubu'nun 2020 raporunda da belirtildiği üzere, Türkiye geçtiğimiz yıllarda önemli adımlar atmış, özellikle de Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin, ulusal mekanizmaların ihlalleri etkili bir şekilde ele alamaması durumunda çocukların kendilerine özgü uluslararası bir mekanizmaya başvurma hakkına sahip olmalarını sağlayan bildirim usulüne ilişkin 2012 yılında imzaladığı İhtiyari Protokolünü 2017 yılında onaylamıştır.⁵

İkinci olarak, 2015 yılında sürdürülebilir kalkınmaya yönelik uluslararası taahhütler çocuk haklarının korunması açısından son derece önemli olacak ileriye dönük bir yol ortaya koymuştur. “Herkes için adalete erişim” kalkınma açısından son derece önemli bir önceliktir ve Eylül 2015'te BM Genel Kurulu tarafından oybirliğiyle kabul edilen 17 sürdürülebilir kalkınma amacından (SKA) biridir. Bunlar, uluslararası yardım ve kalkınmayı (2015'ten itibaren) 2030'a kadar yönlendirecek olan sürdürülebilir kalkınma gündeminin bir parçasıdır⁶ Sürdürülebilir kalkınma gündemiyle, yoksulluğun azaltılması ve sürdürülebilir kalkınma ile insan haklarına saygı, hukukun üstünlüğü, adalet ve eşitlik arasında bir ilişki bulunduğu kabul edilmiştir. Adalet sistemleri, savunmasız grupları ve bireyleri güçlendirerek yoksulluk döngüsünü kırmada güçlü araçlar olabilir.

Gündemde ayrıca “çocukların, genç kadınların ve erkeklerin değişimin kritik aktörleri olduğu” kabul edilmiş ve yeni hedeflerin, çocuk ve gençlerin sonsuz kapasitelerini kanalize edecek bir platform sağlaması öngörülmüştür. Herkes için adalete etkin erişim, yeni Gündem kapsamında ilk kez tek başına bir hedef olarak yer almaktadır. SKA 16 şöyledir: “...sürdürülebilir kalkınma için barışçıl ve kapsayıcı toplumlar tesis etmek, herkes için adalete erişimi sağlamak ve her düzeyde etkili, hesap verebilir ve kapsayıcı kurumlar oluşturmak.”

Kurumsal ve adalete erişim konularını ele alan özel bir amacın (ve hedeflerin) sürdürülebilir kalkınma çerçevesine dahil edilmesi son derece önemlidir, çünkü Gündemi oybirliğiyle kabul eden hükümetler hem iç hem de dış politikalarında Gündemin unsurlarına öncelik vermeyi

5 İnsan Hakları Konseyi, 44. oturum, 15 Haziran-3 Temmuz 2020, Evrensel Periyodik İnceleme, Evrensel Periyodik İnceleme Çalışma Grubu Raporu* Türkiye, para. 40 ve devamı.

6 BM Genel Kurulu kararı “Dünyamızı Dönüştürmek: Sürdürülebilir Kalkınma için 2030 Gündemi”, BM belgesi A/70/L.1, 18 Eylül 2015.

kabul etmiştir. Gündem ayrıca, yoksulluğun çocuklar üzerindeki zararlı etkilerini gidermeyi ve sürdürülebilir kalkınma bağlamında çocukları güçlendirmeyi amaçlayan çeşitli taahhütler içermektedir. Taahhütlerin niteliği yasal olarak bağlayıcı olmayıp daha ziyade gönüllülük esasına ve isteğe bağlı olsa da Gündem kapsamında takip ve gözden geçirme için bir dizi prosedür belirlenmiştir. Özellikle gösterge çerçevesi, hükümetlerin hesap vermesini sağlamak üzere siyasi ve sivil baskıya dayalı somut bir mekanizma getirmekte ve böylece Gündemin isteğe bağlı taahhütlerini biraz daha zorlayıcı kılmaktadır.

Çocuklarla ilgili olarak, 16. sürdürülebilir kalkınma amacının gerçekleştirilmesine giden yolda kaydedilen ilerlemeyi ölçmek için kabul edilen yirmiden fazla göstergeden yedisi, çocukların ihtiyaçlarının gerçekleştirilmesiyle özellikle doğrudan ilgilidir. Bu göstergeler çocuklara yönelik şiddet içeren disiplin, insan ticareti mağdurları, cinsel şiddet mağdurları, suç bildirim oranı, tutuklu yargılananlar, nüfusa kaydı olmayan çocuklar ve ayrımcı davranışlarla ilgilidir.⁷ Aşağıdaki bölümlerde, ilgili uluslararası standartlar genel olarak ele alınmakta, insan hakları izleme kuruluşları tarafından ifade edildiği gibi, Türkiye'deki uygulama zorluklarına ilişkin somut örnekler sunulmaktadır.

I. Gösterge 16.2.1 Şiddet içeren disiplin - Son bir ay içinde bakımını üstlenen kişiler tarafından herhangi bir fiziksel ceza ve/veya psikolojik saldırganlığa maruz kalan 1-17 yaş arası çocukların oranı Gösterge, çocukların bakımlarını üstlenenler tarafından cezalandırılmasını kapsamaktadır. Hafif fiziksel disiplin biçimleri de dahil olmak üzere fiziksel ceza ve psikolojik saldırganlık şeklinde çocuklara yönelik şiddet içeren disiplin uygulamalarını kapsamayı amaçlamaktadır. Bu tür şiddet okullarda, kurumlarda, evlerde veya işyerlerinde meydana gelebilir. Böyle davalarda tazminat elde etmek zordur, çünkü iddialar her zaman haklı görülemez ve belirli bağlamlarda kültürel olarak kabul edilebilirler. Ancak bu gösterge, uzun va-

7 Daha derinlemesine bir analiz için bkz. J. Beqiraj ve L. McNamara, *Children and Access to Justice in the Agenda for Sustainable Development (Sürdürülebilir Kalkınma Gündeminde Çocuklar ve Adalet Erişim)* (Bingham Hukukun Üstünlüğü Merkezi tarafından hazırlanan Brifing Belgesi), *Uluslararası Barolar Birliği*, Mayıs 2016.

dede çocuk haklarına saygıyı güçlendirmek için gerekli müdahaleleri tetiklemek amacıyla, çocukların dahil olduğu şiddet içeren disiplin uygulamaları konusunda farkındalık yaratmayı amaçlamaktadır.

Çocuklar (tutuklu olan) ebeveynleriyle birlikte cezaevlerinde yaşamaya zorlandıklarında da şiddet içeren disiplinle karşı karşıya kalabilmektedirler. Bu kısmen başka bir göstergeyle de ilgilidir (hüküm giymemiş tutuklulara ilişkin 16.3.2 sayılı gösterge).⁸ Yargılama öncesi tutukluluk da dahil olmak üzere, çocukların özgürlüklerinden mahrum bırakılması son çare olarak başvurulacak bir tedbir olmalıdır. Sürdürülebilir kalkınma amaçları bu açıdan büyük önem taşımaktadır; çünkü çocukları etkileyen tutuklu yargılanmayla ilgili cinsiyete ve alıkonma süresine göre ayrıştırılmış verilerin elde edilmesi, bu olgunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacak ve örneğin kız ve erkek çocuklar için farklı düzeylerde tutuklu yargılanma söz konusu olduğunda toplumsal cinsiyet eşitliği sorunlarının tespit edilmesine yardımcı olacaktır. Alıkonmanın çocuklar açısından ne ölçüde kullanıldığının ölçülmesi, ülkelere, çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesini teşvik eden özgürlükten yoksun bırakmaya uygun alternatifleri belirleme ve uygulama konusunda yardımcı olacak kanıt temelini de sağlayacaktır.

Ebeveynleriyle birlikte alıkonulan çocuklar görünmez ve genellikle son derece kırılğan bir gruptur. İnsan hakları kuruluşları, bir çocuğun anne/babasıyla birlikte cezaevinde yaşamasına izin veren kararların yargı denetimine tabi olması gerektiğini tavsiye etmektedir. Ayrıca bu kuruluşlar cezaevindeki çocuklara, mümkün olduğunca cezaevi dışındaki bir çocuğunkine yakın bir yetişme ortamı sağlanmasını tavsiye etmektedir. Bu tür uygulamaların özellikle Türkiye'deki göçmen çocukları ve ailelerini etkilediği görülmektedir. Bu doğrultuda, BM Göçmen İşçiler Komitesi, çocukların ebeveynlerinin göçmenlik statülerine dayanılarak alıkonulmalarına süratle ve tamamen son verilmesini ve çocukların gözetim altında tutulmadıkları ortamlarda kalmalarına olanak tanıyan alıkonulma alternatiflerinin benimsenmesini tavsiye etmiştir.⁹

8 Hüküm giymemiş tutukluların toplam cezaevi nüfusuna oranı.

9 Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi (CMW), CMW/C/TUR/CO/1, CMW/C/TUR/CO/1, 31 Mayıs 2016, para. 48. Ayrıca Türkiye tarafından sunulan ek bilgilere de bakınız: CMW, 31. oturum, 2-11 Eylül 2019, CMW/C/TUR/CO/1/Add.1, 5 Ağustos 2019.

II. Gösterge 16.3.1 **Suç bildirim oranı - Önceki 12 ay içinde yetkili makamlara veya diğer resmi olarak tanınmış uyuşmazlık çözme mekanizmalarına mağduriyetini bildiren şiddet mağdurlarının oranı** Suç bildirim oranları adalete erişimin ölçülmesi açısından önemlidir, çünkü yetkililere bildirimde bulunmak suç mağdurlarının adalet arayışındaki ilk aşamadır. Bilgi veya destek sağlayan telefon yardım hatları da bu açıdan stratejinin bir parçasıdır. Türkiye ÇHS ihtiyari protokolünü onaylamıştır ve buna ek olarak, 2017 yılında çocuk işçiliğiyle mücadele konusundaki başlatılan ulusal program kapsamında, çocuklar Ombudsmanlık ofisinin sitesinde ayrı bir web sayfası aracılığıyla başvuruda bulunabilir. Ancak bazı durumlarda, özellikle de alıkoyma tesislerinde suç mağduru göçmenlerle ilgili olarak, sivil toplum kuruluşlarının tesislere erişiminin sınırlı olduğu ve bunun da bildirim şansını azalttığı belirtilmiştir. Bu doğrultuda, alıkoyma merkezlerindeki göçmenlere ve aile üyelerine etkin bir şekilde destek olabilmeleri için sivil toplum kuruluşlarının gözaltı merkezlerine engelsiz erişiminin sağlanması tavsiye edilmiştir.¹⁰

Ayrıca, çocukların şiddet mağduru olduğu olaylarda polis soruşturması aşamasıyla ilgili olarak, devlet makamlarının eğitim ve öğretim programları geliştirmesi ve çocuğun yüksek yararı ilkesinin işlerlik kazanmasına yönelik olarak bu tür programların çocuklarla çalışan tüm görevlilere ve kişilere sunulması tavsiye edilmiştir.¹¹ Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi, göçmen çocuklarla ilgili olarak Türk yetkililere, sınırlarındaki tüm istismar vakalarını derhal soruşturmalarını ve gelecekte bu tür insan hakları ihlallerini önlemek için, transit geçiş yapan tüm göçmenlerin, ister yetkililer, ister özel şahıslar, gruplar veya kurumlar tarafından uygulansın, şiddet ve istismar vakalarında adalete ve etkili çözüm yollarına erişimini sağlamak da dahil olmak üzere,

10 Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi (CMW), CMW/C/TUR/CO/1, CMW/C/TUR/CO/1, 31 Mayıs 2016, para. 34(c).

11 UNODC *Ceza Adaleti Sistemlerinde Adli Yardıma Erişime İlişkin İlke ve Esaslar*, 2013. Ayrıca bakınız: J Beqiraj and L McNamara, *International Access to Justice: Legal Aid for the Accused and Redress for Victims of Violence (Uluslararası Adalete Erişim: Sanıklar için Hukuki Yardım ve Şiddet Mağdurları için Giderim)* (Bingham Hukukun Üstünlüğü Merkezi, 2015/05 sayılı Rapor), *Uluslararası Barolar Birliği*, Ekim 2015.

tedbirler almalarını tavsiye etmiştir.¹² Ayrıca Türk makamlarının transit geçiş yapan ve fiziksel veya ruhsal istismar veya sömürü mağduru olan göçmenlerin tıbbi ve psikolojik hizmetler de dahil olmak üzere uygun hizmetlere erişimini sağlaması ve tecavüze uğrayan veya diğer cinsel şiddet türlerine maruz kalan kız çocuklarına ve kadınlara durumlarına ve koşullarına uygun koruma ve tedavi sağlaması tavsiye edilmiştir.

III. Gösterge 16.9.1 Doğum kaydı - Yaşa göre, doğumları bir kamu otoritesi tarafından tescil edilen beş yaş altı çocukların oranı Nüfusa kayıtlı olmak, birçok medeni, siyasi, ekonomik ve sosyal hakka erişmek için şarttır. Ceza gerektiren fiillerde hukuki sorumluluğun belirlenmesi açısından, nüfus kaydı, yaşı gösterdiği için çok önemli bir ön koşuldur. Kanıtlanabilir bir doğum tarihi olmayan çocuklar, özellikle çocuk adalet sistemi ile iltica ve göçmenlik sistemi içinde son derece savunmasız durumdadır. BM insan hakları izleme organları, vatansızlığın bir sorun olmadığını ve Türkiye'nin evrensel nüfus kaydı konusunda kararlı olduğunu bildirerek Türkiye'yi övmüştür.¹³ Ancak, Türkiye'de göçmen çocukların nüfus kaydının yapılmasına yönelik kapsamlı bir stratejik yaklaşımın veya planlamanın bulunmamasına ilişkin endişeler dile getirilmektedir. Bu doğrultuda, Türkiye'ye tüm göçmen çocukların doğumda kayıt altına alınmasını ve kişisel kimlik belgelerinin düzenlenmesini sağlaması ve Türk makamlarının özellikle düzensiz durumdaki göçmenlerin nüfus kaydının önemi konusunda farkındalığı arttırması tavsiye edilmiştir.¹⁴

IV. Gösterge 16.2.2 Cinsiyet, yaş ve istismar türüne göre 100.000 kişi başına insan kaçakçılığı mağdurlarının sayısı Bu göstergeye ilişkin olarak, Türkiye'deki insan ticaretinin ölçeği, özellikle de kadın ve çocukların dâhil olduğu vakaların sayısı hakkında ye-

12 Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi (CMW), CMW/C/TUR/CO/1, CMW/C/TUR/CO/1, 31 Mayıs 2016. Ayrıca Türkiye tarafından sunulan ek bilgilere de bakınız: CMW, 31. oturum, 2-11 Eylül 2019, CMW/C/TUR/CO/1/Add.1, 5 Ağustos 2019.

13 Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi (CMW), CMW/C/TUR/CO/1, CMW/C/TUR/CO/1, 31 Mayıs 2016, para. 65.

14 a.g.e.

terli veri bulunmamaktadır.¹⁵ Bu doğrultuda, bir yandan insan ticaretinin ölçeğinin değerlendirilmesi ve başta çocuklar olmak üzere insan ticaretiyle daha iyi mücadele edebilmek için sistematik olarak ayrıştırılmış verilerin derlenmesi ve failerin ortaya çıkarılması tavsiye edilmektedir. Öte yandan Türkiye'ye kolluk kuvvetleri, hâkimler, savcılar, iş müfettişleri, öğretmenler, sağlık çalışanları ve büyükelçilikler ile konsolosluklarda çalışan personele yönelik eğitimleri güçlendirmesi ve insan ticareti ve mağdurlara yardım konularında daha fazla bilgi yayması tavsiye edilmektedir.

Son Sözler

Hukuk camiası çocukların adalete erişebilmesi ve Sürdürülebilir Kalkınma Gündemi'nin hayata geçirilmesi konusunda en azından üç yoldan önemli bir fark yaratabilir.

İlk olarak, hukuk camiası hem sürdürülebilir kalkınma amaçları çerçevesinin hukuki öneminin daha iyi anlaşılmasına katkıda bulunarak hem de amaçların dilini, genel vizyonunu ve genel ilkelerini yasama süreçlerine ve içtihat hukukundaki hukuki argümanlara taşıyarak bu amaçların hukuki bir bağlama yerleştirilmesine yardımcı olabilir. Bunu yaparken, veri toplamayla ilgili yasal kavramların anlaşılmasına ve çocuk haklarının korunması için kanıta dayalı politika reformlarının teşvik edilmesine de yardımcı olabilir.

İkinci olarak, hukuk camiası, çocuklar da dahil olmak üzere toplumun en kırılgan gruplarının hukuki olarak güçlendirileceği bir süreci harekete geçirebilir. Bu grupların bu şekilde güçlendirilmesi, Sürdürülebilir Kalkınma Gündemi'nin diğer bazı hedeflerine ulaşmanın bir ön koşulu ve/veya önemli bir faktördür. Avukatlar günlük pratikte adli yardım ve temsil yoluyla en kırılgan kişilerin hukuken güçlendirilmesine katkıda bulunarak yapabilir. Üçüncü olarak, hukuk camiası, hükümetler ile çocuk haklarının pratikte uygulanmasını ve sürdürülebilir kalkınma bağlamında yasal çerçevenin gelecek nesiller açısından önemini daha iyi anlaşılmasını amaçlayan sivil toplum kuruluşlarına hukuki destek verebilir ve teknik yardım sağlayabilir.

15 Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi (CMW), CMW/C/TUR/CO/1, CMW/C/TUR/CO/1, 31 Mayıs 2016, para. 83 ve 84.



ADALETE ERİŞİMDE YAŞANAN ZORLUKLAR

Dr. Mehmet ÖÇAL - Özge Kutlu
Dr. Ahmet Mert Duygun

Dezavantajlı Grupların Adalete Erişiminde Adli Sosyal Hizmetin Rolü

*Dr. Mehmet ÖÇAL**
*Özge Kutlu***

1. Bir İnsan Hakkı Olarak Adalete Erişim

Hukukun üstünlüğünün teşvik edilmesi ve herkes için adalete erişimin sağlanması, toplumun tüm kesimlerinin haklarından eşit şekilde yararlanmasını sağlamak için esastır. Anılan şiar sosyal adaletin temininde de elzemdir. Adalete erişim, insan haklarının korunmasına olanak sağlayarak toplumların inşasında ve gelişmesinde önemli bir rol oynamaktadır. İnsan haklarının korunması ve hayata geçirilmesi noktasında kilit bir unsur olan adalete erişim, toplum içerisindeki tüm bireylerin başta insan hakları olmak üzere hukuk sistemi bağlamında tüm haklarının tam ve eksiksiz bir şekilde korunması ve uygulanması için ihtiyaç duyulan vasıta ve yöntemlere erişimin sağlanması anlamına gelmektedir (Özdemir, 2010). Bu yönüyle adalete erişim hukukun üstünlüğünün temel bir bileşeni olup başlı başına vazgeçil(e)mez bir haktır. Tüm haklardan yararlanmanın bir ön koşulu olan adalete erişim, özellikle dezavantajlı gruplar olarak anılan, toplumsal kaynaklardan ve fırsatlardan toplumun diğer kesimlerine kıyasla daha az faydalanan grupların anılan şekilde konumlandırılmasına neden olan unsurlara karşı koyması ve karşılaştıkları ayrımcılıklarla mücadele etmesi için bir araç sağlamaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi, insan hakları perspektifinden adalete erişimin nasıl konumlandırıldığına ilişkin önemli bir çerçeve çizmektedir. Zira Beyanname'nin 6. maddesinde "Herkesin her yerde hukuk

* Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi

** Burdur İl Sağlık Müdürlüğü Halk Sağlığı Hizmetleri Başkanlığı

önünde insan olarak kabul görme hakkı bulunmaktadır” ibaresi yer almaktadır (Human Rights Declaration, 1948). Ayrım gözetmeksizin tüm insanlara tanınan bu hak esasında bireylerin hukuk önünde var olmaları, hukuki bir kimliğe sahip olmaları yalnızca devletlerin vatandaşlarına karşı görevi olmayıp bir insan hakları meselesi olarak adalete erişimle ilişkilendirilmektedir (Kalem Berk, 2011). Ülkemizde Anayasa’da tanımlanan “hak arama hürriyeti” ve “sosyal hukuk devleti” kavramlarıyla adalete erişim güvence altına alınmıştır (Adalet Bakanlığı, 2010). Sosyal devlet anlayışının doğası gereği temel insan haklarından biri olarak değerlendirilen adalete erişim kavramı dinamik ve kapsamlı bir yapıya sahip olması nedeniyle ortaya çıkışından bu yana tanımlanması zor bir kavram olmuştur. Geçmişte ekonomik açıdan dezavantajlı bireylerin adalete erişimini engelleyen unsurlar odak noktası olarak sosyal politikanın gündemine gelse de zamanla bu durum sadece ekonomik açıdan değil genel itibarıyla dezavantajlı olarak anılan bireylerin tamamını kapsar hale gelmiştir (Ayata, 2009). Adalete erişim kavramının anlamsal dönüşümünün yanı sıra günümüzde kapsamının da genişlediğini söylemek mümkündür.

Adalete erişim, bir hak ihlal edildiğinde mağdur kişi için hayati öneme sahiptir. Bununla birlikte insan haklarının korunması ve uygulanması için belkemiği sayılabilecek bir öğedir. Adalete erişim çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Genel itibarıyla, bireyin mahkemeden bir talepte bulunma eylemini belirtmek için kullanılmaktadır. Daha geniş bir perspektiften bakıldığında, bir bireyin yalnızca bir mahkemeye başvurma hakkını değil, aynı zamanda davasının adalete uygun olarak görülmesi ve karara bağlanması hakkını belirtmek için kullanılmaktadır (Francioni, 2007).

Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanmış olan 2010-2014 yılları Stratejik Planı’nda adalete erişim şu şekilde tanımlanmaktadır: Toplumun tamamının ihtiyaç duyduğu adalete kolay bir şekilde erişebilmesi ve haklarını etkili bir biçimde arayabilmesi amacıyla devlet tarafından tüm olanakların sağlanması ve bu olanakların tanıtımının etkin olarak yapılması. Adalete erişim imkânlarının kısıtlı olması halinde bir toplumda adalet sistemine güvenin ve bununla bağlantılı olarak devlete duyulan güvenin sarsılması olasıdır (Adalet Bakanlığı, 2010). Yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere adalete erişimin kapsamı, sadece yargı mekanizmalarına başvurma imkânıyla kısıtlı değildir. Bunun dışında adalete

erişim, bu konu önündeki zorlukların tespit edilmesi ve bu zorlukların ortadan kaldırılmasını, hak arayanların düşük masrafla, kısa sürede ve kolay bir şekilde hakkına ulaşmasının mümkün hale gelmesini ve bu şekilde hakların elde edilmesi için gerekli düzenlemelerin yapılmasını içermektedir (Özkan Sungurtekin, 2015).

2. Dezavantajlı Gruplar Merceğinde Adalet Erişimin Önündeki Engeller

Adalet erişim bağlamında dezavantajlı bireyler yaş, cinsiyet, fiziksel veya ruhsal engel ya da sosyal, ekonomik, etnik ve/veya kültürel koşullar nedeniyle adalet sistemi önünde haklarını tam olarak kullanmakta ve adalet erişimde güçlük çeken kişiler olarak tanımlanmaktadır. Adalet erişime engel olan unsurlar çoğunlukla adalet hizmetlerinin sunulduğu kurumlara erişime engel olan yapısal mekanizmalar gibi algılsan da bununla sınırlı kalmayıp bireylere ilişkin durumlar da söz konusu olabilmektedir. Bir başka ifadeyle yoksulluk, ön yargı gibi bireye özgü çeşitli nedenler adalet erişim önünde engel teşkil edebilmektedir (Özdemir, 2010). Tam da bu noktada dezavantajlı gruplar ile adalet erişimin önündeki bireye özgü nedenler kesişmektedir.

2.1. Fiziki Engeller

Dezavantajlı grupların adalet erişimde karşılaştığı fiziki engellerden biri, adalet hizmetlerinin sunulduğu binalara ulaşımıdır. Bilhassa büyükşehirlerde küçük adliyelerin birleştirilmesiyle ortaya çıkan metropol adliyeler hem uzak mesafede oturan fertlerin adliyeye ulaşımı hem de yetki ve görev alanı genişliği nedeniyle adliyenin içerisinde yürütülen hizmetlere erişim konusunda birtakım zorlukları beraberinde getirmektedir (Çakın, 2014). Çalışma saatleri, adalet erişim önündeki fiziki engellerden bir diğeridir. Mesai saatleri içerisinde çalışan bireylerin adalet hizmetlerinin sunulduğu resmi kurumlara erişimleri ancak çalıştıkları kurumdan izin almalarıyla mümkündür. Bu noktada çalışma saatlerinin, mesai saatleri içerisinde çalışan bireyler için adalet erişimde fiziki bir engel teşkil ettiğini söylemek mümkündür (Özdemir, 2010). Adalet hizmeti sunan kurumların fiziki özelliklerinin bilhassa fiziksel engeli bulunan bireylere uygun olmaması, dezavantajlı gruplardan olan engelli bireylerin adalet erişiminin önünde engel teşkil etmektedir. Bununla

birlikte çeviri hizmetlerinin bulunmadığı veya nitelikli kimselerce yapılmadığı kurumlarda konuşulan dili bilmeyen özellikle göçmen, sığınmacı, geçici korunma statüsü vb. statüdeki dezavantajlı bireyler adalete erişim noktasında önemli bir bariyerle karşılaşmaktadır. Benzer olarak adli kurum içerisinde danışma hizmetlerinin yetersiz olması halinde işitme veya görme engeli olan bireyler başta olmak üzere birçok birey hizmetlere erişmekte zorluk çekebilmektedir (McDonald, 2005).

2.2. Objektif Engeller

Adalet erişimin önündeki engellerden birisi adalet hizmetlerindeki masrafları, gecikmeleri ve karmaşıklığı içerisine alan objektif engellerdir. Adalet hizmetlerinin bireylerin karşılayamayacağı düzeyde pahalı olması adalete erişime engel olan bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır (Özdemir, 2010). Bilhassa yoksullukla mücadele eden dezavantajlı bireyler için adalet hizmetleri masrafları adalete erişimin önünde önemli bir engel teşkil etmektedir. Yargılama harç ve masrafları, ekonomik bakımdan güçsüz bireylerin adalet hizmetlerinden mahrum kalmasına neden olmaktadır. Bu doğrultuda yargılamaya ilişkin masrafların, bireylerin hak arama isteklerinden vazgeçmelerine neden olacak düzeyde yüksek olmaması önem arz etmektedir (Akyol Aslan, 2011). Yargılama masraflarına benzer şekilde yasal temsilin yüksek maliyeti de adalete erişim önündeki bir diğer fiziksel engeldir. Hukuki temsile erişim, hukuki temsilin yüksek maliyeti nedeniyle adalete erişimin kritik bir unsuru olarak görülmektedir. Bununla birlikte yargı harç miktarlarının her ne kadar göreceli olsa da ekonomik bakımdan dezavantajlı kesimler için yüksek olması, gereksiz açılan davaları önlemek ve iş yükünü azaltmak için var olan bir uygulamadır (Çakın, 2014). Ancak burada göz ardı edilmemesi gereken husus, dezavantajlı gruplar için ibreyi dengeleyecek olan, yoksul bireyler için alternatif seçenekleri içerisinde barındıran adli yardım uygulamalarının kapsamının gözden geçirilerek ihtiyaçlar doğrultusunda revize edilmesidir.

Adalet erişimin önündeki objektif engellerden bir diğeri, adalet hizmetlerinde yaşanan zamansal gecikmelerdir. Adalet mekanizmasının yavaş işlemesi neticesinde geciken adalet, adalet olmaktan uzaklaşmaktadır (Arslaner ve Şekerci, 2014). Zamansal gecikmelere neden olan birçok unsur bulunmaktadır. Bunlardan bazıları; duruşmaların uzaması,

hâkim başına düşen dava sayısı olması, dava sayısının fazlalığı, delillerin sunulmasındaki gecikmeler, tarafların art niyetli olarak davayı uzatmaya çalışması, mahkeme tarafından istenen belge veya raporların ilgili kurum veya kişilerce geç bildirilmesidir (Özdemir, 2010). Karmaşıklık, adalete erişimin önündeki objektif engeller grubunda yer alan bir diğer engeldir. Karmaşıklıktan kasıt, adalet hizmetlerinin işleyişindeki karmaşık usuller ve yollardır. Kişinin haklarını aramak üzere hangi mahkemeye başvuracağını bilememesi durumunda hakkını araması mümkün olmamaktadır. Zira dava açabilmenin ilk adımı konuya ilişkin görevli mahkemenin bilinmesidir. Mevcut düzendeki karmaşık işleyiş ve sık periyotlarla değişen yasal düzenlemeler dezavantajlı grupların adalete erişimi önünde engel teşkil etmektedir (Özdemir, 2010; Yılmaz, 1996).

2.3. Subjektif Engeller

Dezavantajlı grupların adalete erişimi önündeki subjektif engeller, kişinin kendisinden kaynaklı engeller olarak değerlendirilmektedir. Bireylerin adalete erişebilmesi için başlıca şartlardan birisi, sahip oldukları hakların farkında olmaları ve hak ihlaline uğradıklarında da bunun farkında olarak haklarını aramalarıdır. Ancak hakkının ihlal edildiğinin farkında olmadığı, hatta o konuya ilişkin sahip olduğu hakların varlığını bilmediği durumlarda bireyin adalete erişimi mümkün olmamaktadır. Bu noktada bireylerin hakları konusunda bilgilendirilmesi ve eğitilmesi hayati öneme sahiptir (Özdemir, 2010).

3. Adalete Erişimde Adli Sosyal Hizmeti Konumlandırmak

Herkes için adalete erişimin yalnızca pozitif hukuk düzenlemeleriyle sağlanması mümkün değildir. Yasal düzenlemelerin yanı sıra bireylerin hak arama özgürlüğünü kullanma yollarını öğrenmeleri, hukuk bilinci ile haklara ilişkin farkındalığın artırılması amacıyla gerçekleştirilecek faaliyetler, hazırlanacak materyaller ve dava rehberleri, danışma büroları, internet siteleri toplumun dezavantajlı gruplar başta olmak üzere her kesiminin adalete erişimini kolaylaştırıcı öğeler olarak karşımıza çıkmaktadır (Adalet Bakanlığı, 2010). Özellikle dezavantajlı grupların adalete erişimi söz konusu olduğunda belirtilen faaliyetlerin hayata geçirilmesinde, yeni çözüm önerilerinin geliştirilmesinde ve uygulanmasında

aktif rol olarak multi-disiplinerliğin bir parçası olan ve kolaylaştırıcı rol üstlenen alanlardan birisi “adli sosyal hizmet”tir. Sosyal politikanın insani bakış açısı kaynaklı bir insan hakları mesleği olan sosyal hizmet, mikro düzeyde hak savunuculuğundan makro düzeyde ayrımcılık ve dışlanmayı önlemeye yönelik gerçekleştirdiği müdahalelerle özellikle dezavantajlı grupların temel haklarına erişiminde fırsat eşitliği sağlama gayesi üzerine şamil edilmiştir.

Dezavantajlı grupların adalete erişiminde sosyal hizmet disiplininin üstlendiği rolü incelemeden önce, sosyal hizmetin ve bir uygulama alanı olarak adli sosyal hizmetin açıklanmasında fayda bulunmaktadır. Uluslararası Sosyal Hizmet Federasyonu sosyal hizmeti, uygulamaya dayalı bir meslek ve aynı zamanda bireylerin ve toplumun refahını artırmak için bireylerin güçlendirilmesini teşvik eden, insan davranışı ve sistem teorilerini kullanan, bireyin çevresiyle etkileşime girdiği noktalara müdahale eden akademik bir disiplin olarak tanımlamaktadır. Sosyal hizmetin temelini insan hakları ve sosyal adalet ilkesi oluşturmaktadır (IFSW, 2014). Doğası gereği bireyler ve toplumsal kaynaklar arasında bağlantı kurma odağında müdahalelerini şekillendiren bu meslek, dezavantajlı grupların adalete erişiminde önemli bir konumda yer almaktadır. İnsan haklarını bir iyi niyet temennisi olmaktan çıkararak uygulamaya geçiren mesleklerden sayılan sosyal hizmetin uygulama alanlarından birisi olan “adli sosyal hizmet” özünde hukuk sistemi ile sosyal hizmet uygulamalarının kesişiminde yer almaktadır. Ulusal Adli Sosyal Hizmet Örgütü’nün tanımına göre adli sosyal hizmet, hukuk ve hukukla ilgili sistemlere ilişkin sorunlara yönelik gerçekleştirilen sosyal hizmet müdahalesidir (NOFSW, t.y.).

Adli sosyal hizmetin temel işlevi, adli mekanizmayla ilgili çeşitli birimlere (mahkeme, savcılık, kanun uygulayıcılar, avukatlar vb.) yönelik danışma, eğitim ve rehabilitasyon hizmeti sağlamaktır. Bir başka ifadeyle hukuk ve sosyal hizmet disiplinlerinin kesişiminde yer alan adli sosyal hizmet, hak mağduriyetine uğrayan ve adli sisteme dahil ol(amay)an bireylerin sorunlarına çözüm bulmak ve adalet kalkanını ihtiyaç duyan her birey için efektif kullanmayı sağlamak amacıyla mesleki bilgi, beceri ve değer temelli ışığında bireylerin ve toplumun refahını sağlamaya yönelik müdahale, program ve politikaların geliştirilmesi ve uygulanması konusunda çalışmaktadır.

Sosyal hizmet uzmanlarının mesleki bilgi ve değer temeli ile mesleki rol ve uygulama becerilerini harmanlayarak, dezavantajlı grupların adalete erişimine yönelik mikro, mezo ve makro düzeyde gerçekleştirdiği müdahaleler şu şekilde sıralanmaktadır:

Mikro Düzey Müdahaleler:

- Adli sürecin her aşamasında müracaatçılara danışmanlık yapmak
- Hak savunuculuğu yapmak
- Müracaatçıları haklarına ve haklarını aramaya yönelik bilinçlendirme çalışmaları gerçekleştirmek
- Bilirkişi olarak rapor hazırlamak ve mahkemeye sunmak
- Müracaatçıya ilişkin kapsamlı değerlendirme yapmak
- Tedavi ve rehabilitasyon olmak üzere müracaatçıların ihtiyaç duydukları sağlık hizmetlerine erişimi sağlamak
- Müracaatçılara psiko-sosyal destek sağlamak
- Denetimli serbestlik hizmetlerinde görev almak
- Müracaatçıları cezaevi sonrasında hayata hazırlamak
- Adli kurumlarda verilen hizmetlere yönelik bilgilendirici materyaller hazırlamak

Mezo Düzey Müdahaleler:

- Adalet sisteminde yer alan ve işbirliği yapılan meslek profesyonellerine yönelik eğitimleri organize etmek
- Adalet sisteminde çalışan bilhassa kapalı infaz kurumlarında görevli bireylere yönelik çalışana destek programları yürütmek
- Arabuluculuk yapmak
- Adli sisteme dahil olmuş birey ve çevresiyle iş birliği içinde çalışmak

Makro Düzey Müdahaleler:

- Topluluk düzeyinde haklara ilişkin eğitici faaliyetler düzenlemek
- Müracaatçıların özel ihtiyaçlarını belirleyerek bu ihtiyaçları gidermeye yönelik toplum temelli proje geliştirme, fon bulma, karar verme mekanizmalarına ihtiyaçları bildirme gibi farklı düzeylerde müdahaleler gerçekleştirmek
- Suç davranışının neden ve sonuçlarına ilişkin araştırmalar yürütmek

- İntihar önleme ve ruh sağlığı sorunlarına ilişkin müdahaleler planlamak
- Risk değerlendirmesi yapmak
- Suç bakımından riskli durum ve grupları saptamak, bu grupların suça yönelmesini önlemeye yönelik koruyucu-önleyici müdahaleler planlamak
- Tutuklu ve hükümlülere yönelik rehabilite edici müdahaleler planlamak
- Kurumsal ihtiyaçları saptamak
- Toplumsal ihtiyaçları saptamak
- Müracaatçıların faydasına olacak yönde yasal mevzuat hakkında görüş bildirmek
- Kanun yapıcılara danışmanlık sunmak
- “Onarıcı adalet” anlayışı odaklı uygulamalar geliştirmek ve bu uygulamaları yaygınlaştırmak
- Adli sosyal hizmetin tanınırlığını artırmaya yönelik çalışmalar yapmak
- Kurum dışı işbirliklerini geliştirmek
- Adalete erişime ilişkin sosyal hizmet araştırmaları gerçekleştirmek (Çalış, 2022; Brammer, 2011; Baykara Acar, 2015; Gönültaş, 2016; Cox vd., 2016; Berg Weger, 2016)

Sonuç ve Öneriler

Adalete erişim, dezavantajlı grupların adalete erişimini sınırlayan engellerin kaldırılmasını, bununla birlikte anılan grubun adalete erişimini kolaylaştıran veya daha etkili hale getiren politika ve eylemleri gerektirmektedir. Sosyal devlet şiarı, tüm vatandaşların eşit ve etkin bir biçimde hak arama hürriyetinden faydalanması önündeki engellerin giderilmesine yönelik önlemleri almayı ve gerekli düzenlemeleri hayata geçirmeyi kendisine gaye edinmektedir. Kadınlar, çocuklar ve marjinal topluluklar da dahil olmak üzere herkes için adalete erişimi sağlamak, insan haklarını ve temel özgürlükleri güvence altına almak sosyal devlet anlayışının başlıca amaçları arasındadır. Belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere sosyal politikalar uygulama çerçevesini çizerken sosyal hizmet disiplini somut eylemlerle müdahalelerini gerçekleştirmektedir. Dezavantajlı grupların adalete erişimi bağlamında birey, grup ve toplum düzeyinde bilinçlendirme ve farkındalık çalışmaları yapılmalıdır. Bireylerin sahip oldukları haklar konusunda farkındalıklarını ve adalet mekanizmasının işleyişine ilişkin bilgi düzeylerini artırmak amacıyla hukuk

okuryazarlığı sosyal hizmet uzmanları tarafından önceliklendirilmelidir. Adli kurumların fiziki olarak erişilebilir hale gelmesi için ihtiyaç duyulan düzenlemeler saptanmalı ve bu düzenlemelerin gerçekleştirilmesi için gerekli mekanizmalar harekete geçirilmelidir. Bilişim sistemlerinin teknolojiye entegre edilmesi amacıyla farklı ülkelerde uygulanan iyi uygulama örnekleri incelenmeli ve bu uygulamaların ülkemizde hayata geçirilmesi amacıyla çalışmalar yapılmalıdır.

Kaynakça

- Akyol Aslan, L. (2011). Anayasa Mahkemesinin 14.01.2010 Tarihli Kararı Çerçevesinde Yargı Harçlarına İlişkin Bazı Sorunlar ve Güncel Gelişmeler. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 32-52.
- Arslaner, H. ve Şekerci, D. (2014). Türkiye’de Adalet Hizmetlerinin Niteliği ve Bu Hizmetlerin Bütçe Üzerindeki Yükü. *Adnan Menderes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 1(1), 31-48. doi: 10.30803/adusobed.188802
- Berg Weger, M. (2016). *Social Work and Social Welfare: An Invitation*. New York: Routledge.
- Brammer, A. (2011). Law and Social Work. K. Wilson, G. Ruch, M. Lymbery ve A. Cooper (Ed.), *Social Work: An introduction to contemporary practice içinde* (196-240 ss.). Londra: Pearson Education.
- Cox, L.E., Tice, C.J. ve Long, D.D. (2016) *Introduction to Social Work: An Advocacy-Based Profession*. ABD: Sage Publications.
- Çakın, A. (2014). *Türk Hukukunda Adalet Erişim*, Basılmamış doktora tezi. Polis Akademisi, Ankara.
- Çakın, A. (2016). *Adalet Erişim*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Francioni, F. (2007). *Access to Justice as a Human Rights*. New York: Oxford University Press.
- Gönültaş, M.B. (2016). Adli Sosyal Hizmet: Adalet Mekanizmasındaki Yeri ve Önemi. D. Yücel ve M.B. Gönültaş (Ed.). *Adli Sosyal Hizmet: Yaklaşım ve Müdahale içinde* (223-235 ss.). Ankara: Nobel Akademik Yayıncılık.
- International Federation of Social Workers, (2014). “Global Definition of Social Work” 14.09.2022 tarihinde <https://www.ifsw.org/what-is-social-work/global-definition-of-social-work/> adresinden erişildi.
- Kalem Berk, S. (2011). Türkiye’de Adalet Erişim: Göstergeler ve Öneriler. İstanbul: Teşev Yayınları.
- McDonald, R. (2005). Access to Justice in Canada Today, J.H. Bass, W.A. Bogart ve F.H.

Zemans (Ed.), *Access to Justice for a New Century The Way Forward* içinde (19-113 ss.). Toronto: The Law Society of Upper Canada.

National Organization of Forensic Social Work, (t.y.). "Forensic Social Work" 17.09.2022 tarihinde <https://www.nofsw.org/what-is-forensic-social-work-1> adresinden erişildi.

Özdemir, İ. (2010). *Medeni Yargılama Hukukunda Adalete Erişim*, Basılmamış yüksek lisans tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara.

Özkan Sungurtekin, M. (2015). Anayasal Şikâyet ve Adalete Erişim. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16, 399-410.

United Nations, (1948). "Human Rights Declaration" 14.09.2022 tarihinde <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights> adresinden erişildi.

Yılmaz, E. (1996). Hukuk Davaları Bakımından Adalet Hizmetlerinin İyileştirilmesi İhtiyacı ve Yapılması Gerekenler. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1-2), 55-76.

Mahkemeye Erişim Hakkı Kapsamında Yargı Harçları ve Adli Yardım: Karşılaştırılmalı Hukuk Işığında Bir İnceleme

*Dr. Ahmet Mert Duygun**

Giriş

Gerek uluslararası insan hakları belgelerinde gerekse ulusal düzlemde birçok anayasada düzenlenmiş olan ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasının başat koşullarından biri olan adil yargılanma hakkı, en başta mahkemeye erişim hakkının varlığını gerekli kılmaktadır. Mahkemeye erişim hakkının sağlanması için ise bir mahkeme önünde dava açabilme imkânının gerçekten, fiilen ve etkili bir biçimde mevcut olması gerekmektedir. Dolayısıyla hukuken başvurulabilecek bir mahkemenin şeklen var olması yetmemektedir; fiilen de mahkemeye erişim hakkının önündeki engeller kaldırılmış olmalıdır. Bu engellerin başında ise yargı yoluna başvurabilmek için çoğunlukla usul kanunlarınca öngörölmüş olan yargı harçları gelmektedir.

Özellikle yargısal harçlarda başvuruçunun davasının sonlandırılmasına yol açacak denli aşırı yüksek meblağların öngörölmeleri mahkemeye erişim hakkının ihlalini oluşturmaktadır. Benzer biçimde şeklen bir kanunla öngörölse dahi şekilde derece mahkemeleri tarafından kanunun lafzını aşacak harç talep edilmesi de mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilecektir. Mahkemeye erişim hakkına yargı harcı yoluyla müdahale edilmesi sadece bir yargı organına başvurma öncesinde söz konusu olmamaktadır.

* İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

Tartışılması gereken bir diğer husus ise dezavantajlı kesimlerin yargı erkine ulaşabilmesi için nasıl bir adli yardım sisteminin kurulması gerektiğidir. Etkisini günden güne gösteren ekonomik krizle beraber artan derin yoksulluğun ışığında toplumun dezavantajlı birçok kesimi için mahkeme harçlarının ödenmesi oldukça zor bir hal almıştır. Bu da mahkeme harçları yoluyla yapılan müdahaleyi daha orantılı bir hale getirmek için adli yardım¹ imkânlarını akla getirmektedir. Bu noktada da yargı organlarının kanunlarda yer alan adli yardım koşullarını şekilci bir biçimde denetleyerek, çok sayıda hak ihlaline yol açtığı gözlenmektedir.

İşbu tebliğde öncelikle mahkemeye erişim hakkına kısaca değinilecek, daha sonra bu hakka yapılan müdahalelerin bir türü olarak mahkeme harçları ve bu harçların uygulamada yarattığı sonuçlar irdelenecektir. Çalışmada mahkeme harçları sadece derece mahkemelerinde dava açmak için olan harçları kapsayacak şekilde dar anlamıyla değil, aynı zamanda insan hakları yargısına bireysel başvuru mekanizmalarını da kapsayacak şekilde geniş anlamıyla irdelenecektir. Çalışma kapsamında gerek ulusal mevzuat gerekse de uluslararası insan hakları belgeleri ve mahkeme kararları karşılaştırmalı olarak tartışılacak ve çözüm önerileri getirilmeye çalışılacaktır.

1) Genel Olarak Mahkemeye Erişim Hakkı

Mahkemeye erişim hakkı, 1982 Anayasası'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Mahkemeye erişim hakkı, hukuki bir uyuşmazlığın bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne götürülmesi ve verilen kararın uygulanması hakkını da kapsar.² Anayasa'da her ne kadar mahkemeye erişim hakkı sınırlaması, sınırlama sebebi öngörülmemiş bir hak olarak düzenlenmiş olsa da³ hakkın şüphesiz kendi içinde nesnel

1 Adli yardım, "hukuki yardım" ve "yargılama giderlerine ilişkin yardım" olarak iki yönlü olarak nitelendirilmektedir. Buna göre hukuki yardım, ilgilinin devletçe parası ödenen bir avukatlık hizmetinden faydalanmasını ihtiva ederken, "yargılama giderlerine ilişkin yardım" ise mahkemeye erişebilmek için geçerli olan harç, masraf ve diğer ücretlerin devlet tarafından karşılanmasını ifade etmektedir. Bkz. Abdullah Çelik, "Bireysel Başvuru Kapsamında Adli Yardım", *Bireysel Başvuru İncelemeleri-1*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2013, s. 88.

2 AYM E:2014/112 K: 2014/203 K.t. 25/12/2014.

3 Sibel İnceoğlu, "Adil Yargılanma Hakkı", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa- Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir inceleme, Beta Yayınevi, 3. Bası, s. 215.

sınırları olup, başka hak ve özgürlüklerle çatışması durumunda pratik uyuşum ilkesine başvurularak bu sorun çözülmeye çalışılacaktır.⁴

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) kapsamında “mahkeme hakkı” yahut “mahkemeye erişim hakkı” ilk defa AİHM tarafından 1975 senesinde *Golder-Birleşik Krallık* davasında tanımlanmıştır. Buna göre, mahkemeye başvurma hakkı olmaksızın hakkaniyete uygun, alevni bir yargılamadan bahsedilememektedir ve adil yargılanma hakkının içerdiği güvencelerden faydalanmak olanaksızdır.⁵ Bu noktada mahkemeye başvurma hakkı sadece mahkeme önüne gidilebilmesini değil, bu mahkemenin fiilen ve etkili olarak da görev yapıyor olmasını ifade eder.⁶

Sözleşme’nin 6. maddesinde yer almamakla beraber, bu hakkın Mahkeme’nin dinamik yorumu sayesinde tanınması, Mahkeme’nin en yaratıcı adımlarından biri olarak da doktrinde değerlendirilmektedir.⁷ Yukarıda da belirtildiği üzere mahkemeye başvurma hakkı sadece bir yargı organında dava açma hakkını ihtiva etmez; aynı zamanda bir “alt hak” olarak kararların icrası hakkını da ihtiva etmektedir.⁸ Mahkeme Horsnby/Yunanistan⁹ kararında bu hakkı ortaya koymuştur.

Mahkemeye erişim hakkına yapılacak müdahaleler çok yönlüdür; çünkü mahkemeye erişime ilişkin her türlü prosedürel düzenleme esasında bir müdahale teşkil etmektedir.¹⁰ Bunlar dava açma süresi, zorunlu ön inceleme aşaması, temsil zorunluluğu ve mahkeme için belirli bir harç yatırılması zorunluluğudur.¹¹ Bu müdahaleler, tek başına ihlal oluşturmamakta ve toplumun ihtiyaçları ve bireyin korunmasına ilişkin diğer unsurların ve kaynakların zaman ve yere göre değişiklik göstermesi sebebiyle bu noktada ulusal politikanın en iyi nasıl izleneceğini

4 Sınırlama kaydı içermeyen temel haklar ve temel hakların nesnel sınırlarına ilişkin Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlandırılması ve Özü*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1982, s. 31 vd.

5 İnceoğlu, s. 213.

6 İnceoğlu, s. 214

7 Egemen Esen, *İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Takdir Marjı Doktrini*, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2020, s. 290.

8 Osman Doğru, “Siz Hala Yargı Harcı Ödüyor Musunuz?”, *Legal Hukuk Dergisi*, Kasım 2007, s. 3454.

9 AİHM, Horsnby/Yunanistan, Başvuru No: 18357/91, K.t.19/3/1997.

10 Friso Ross, *Grundgesetz und Gerichtsgebühr: “Aufhebung der Kostenfreiheit im Sozialgerichtsverfahren”*, *Die öffentliche Verwaltung*-Mai 2008/ Heft 10, s. 406.

11 Ross, s. 406.

bilen Sözleşmeciler Devletler'e belirli bir ölçüde takdir marjı bırakılmaktadır. Ancak yapılan düzenlemeler ve işlemler hakkın özüne dokunursa Mahkeme tarafından mahkemeye erişim hakkına ilişkin yapılan bu müdahaleler denetlenmektedir.¹²

Mahkemeye erişim hakkının etkin şekilde gerçekleşmesi için devletin negatif yükümlülükleri olduğu gibi pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Buna göre devlet, kişilerin mahkemeye erişimin önündeki ekonomik engelleri kaldırmalıdır.¹³ Ekonomik engellerin kaldırılması ile kastedilen, bir yandan devletin bireylerin hak aramasını engelleyecek ölçüde yüksek yargılama giderlerinden kaçınması iken, diğer yandan toplumun özellikle yoksul kesimlerinin mahkemeye erişimini kolaylaştıracak önlemler alınmasıdır. Bu noktada da mahkemeye erişimin önündeki en önemli engellerden biri olarak öncelikle yargı harçları tartışma konusu olmaktadır.

2) Yargı Harçları ve Mahkemeye Erişim Hakkı

Yargı teşkilatının ve yargılama faaliyetlerinin kurulması Roma İmparatorluğu dönemine değin dayandırılrsa da ülkemizin de esinlendiği Kıta Avrupası hukukunda yargı teşkilatlarının kurulması, Orta Çağ'da feodalizmle eşdeğer olarak kralların kendi otoritelerini sağlamlaştırmasının yolu olarak görülmüştür.¹⁴ Şüphesiz yargı erkini krallığın kullanmasının getirdiği tek fayda kurulan bu hegemonya değildir; öyle ki krallıklar bu dönemde yargılama faaliyetlerini yerine getirmenin karşılığında aldıkları harçlarla hazinelerine kattıkları yüksek gelirden duydukları memnuniyetin sonucunda, mahkemelere gelen vaka sayılarını artırmaya çalışmışlardır.¹⁵

Osmanlı İmparatorluğu'nun adalet teşkilatlanmasında ise yargı harçları, yargısal faaliyetlerini yerine getiren kadı ve onların naipleri-

12 Esen, s. 294. Yazar, çeşitli AİHM kararlarından örnekle, çeşitli gruplara yargısal bağışıklar tanınması, tebligat hukuku kapsamında dava açma sürelerinin belirlenmemesi, usuli kuralların aşırı biçimsel şekilde yorumlanması gibi müdahalelerin mahkemeye erişim hakkına yönelik ihlaller oluşturduğunu belirtmektedir.

13 Sezin Aktepe Artık, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Işığında Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı*, Seçkin Yayınevi, 2014, s.82.

14 Ulaş Karadağ, "Hukukun Üstünlüğü Üzerine: Hukuk, Otorite, İmtiyaz", *Hukuk Defterleri*, Sayı 37 (2022), s. 47.

15 Karadağ, s. 48.

nin geçimlerini sağlayan temel gelirler olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁶ Çünkü gerek kadıların gerekse onların yardımcısı statüsündeki naipelerin düzenli bir maaşları bulunmamakta, bu görevlilerin hangi yargısal işlemlerden ne kadar ücret alacağı kanunnamelerle düzenlenmekteydi.¹⁷

Günümüzde ise harç, en yalın haliyle kamusal bir edimin ya da hizmetin yerine getirilmesi amacıyla kamu hizmetinin belirli edimlerinden kamusal harcamaların finansmanı için o hizmetten faydalanan kişilerin ödemiş olduğu ücret olarak tanımlanabilir.¹⁸ Daha kapsamlı bir tanımla ise harçlar bazı kamu hizmetlerinden yararlanan ve kanun hükmüyle yararlanmak zorunda olan kişilerin bu hizmetlerin maliyetine katılmaları amacıyla zor unsurunu da içeren mali yükümlülükler olarak da ifade edilmektedir.¹⁹ Bu noktada harcın, bir zorunluluk olarak kamu hizmetinin sürekli ve mükemmel bir şekilde yapılması için önemli bir finansmanı ortaya koyduğu, aksi takdirde sadece vergi gelirleri ile bu hizmetin finansmanının sağlanmasının verimi düşüreceği ve dahi vergi psikolojisini etkileyerek vergiden kaçınmayı artıracacağı ifade edilmektedir.²⁰

Yargı hizmetleri ise kamu hizmetinin bir parçası olup, yargılama faaliyetleri kapsamında bu hizmetten faydalanan kimselerin ödemekle yükümlü olduğu ücretler yargı harcı olarak ifade edilmektedir.²¹ Yargı faaliyetleri için harç alınmasının sosyal devlette önemli bir hukuk politikası sorunu olduğu haklı olarak ifade edilmektedir.²² Yargı harcı alınmasının kamu hizmetlerinin meccaniliği ilkesiyle çelişmediği, hatta tam aksine sosyolojik olarak da dava açma yoluna gitmeyi çok seven toplumumuzda dava sayısının artmasına yol açacağı ve bunun da yukarıda genel olarak belirtildiği üzere verilen kamu hizmetinin kalitesini düşü-

16 Bkz. Betül Kayar, "Osmanlı Yargı Teşkilatlanmasında Naip", *Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2020/1, s. 214.

17 Kayar, s. 214.

18 Tanım için bkz. İlhami Öztürk ve Uğur Yiğit, "Üniversiteler İçin Geçerli Olan Yargı Harcı İstisnasının Yükseköğretim Kurulu'na Tanınmaması", *Mali Hukuk Dergisi*, Sayı 165 (2018), s. 2665.

19 Bu tanım için bkz. Burak Pınar ve Nedim Meriç, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargı Harçlarına Bakışı: Yiğit ve Ülger Davaları Işığında Hak Arama Özgürlüğü", *TBB Dergisi*, Sayı 84 (2009), s. 199.

20 Pınar ve Meriç, s. 200.

21 Öztürk ve Yiğit, s. 2667.

22 Leyla Akyol Aslan, "Anayasa Mahkemesi'nin 14.01.2010 Tarihli Kararı Çerçevesinde Yargı Harçlarına İlişkin Bazı Sorunlar ve Güncel Gelişmeler", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 1(1) (2011), s. 33.

receği ifade edilmektedir.²³ Tarafların avukatlık ücreti dışında herhangi bir yargılama gideri ödememesini sosyal devlet ilkesinin gereği sayan aksi görüş ise bugün için rasyonel olarak kabul edilmemektedir; bunun yerine sosyal devlet gereğince güçlüler ve güçsüzler arasındaki eşitsizlik ortadan kaldırılarak yargılama giderlerinin bu kişiler için makul olması sağlanmalıdır.²⁴

Belirli harçların getirilmesi bazen de yargının etkililiği gerekçesiyle savunulmaktadır. Yeni kamu yönetimi (*New Public Management*) anlayışı²⁵ kapsamında yargının da tıpkı idare ve yasama gibi “rasyonelleştirilmesi” hem onun yerine başka çözümlerin, “alternatif uyumsuzluk” çözümlerinin aranmasına yol açmıştır hem de “yargının etkililiği” şiarı altında yargı faaliyeti sırasında başvuru araçlarının bir fiyat-fayda analizi yapmışçasına ölçüsüz biçimde kullanılmasına neden olabilecektir.²⁶ Nitekim neoliberalizmin bir sonucu olarak bu durumun tüm kamu hizmetine yansıdığı ve özelleşme sonucunda hesap verilebilirliğin yerini verimliliğin aldığı, kamuya hesap verme sorumluluğunun azaldığı ifade edilmektedir.²⁷ Şüphesiz yargı da bu gelişmelerden azade değildir ve yargı ile kamu maliyesi arasındaki bağıntı da bu gelişmelerden etkilenmektedir.

Yargı harçları temel olarak Anayasa Mahkemesi tarafından da Anayasa’ya uygun bulunmakta, Mahkeme bunu Anayasa’nın herhangi bir yargı hizmetinin ücretsiz olarak verileceğine ve kategorik olarak devletin harç alma yetkisi dışında tutulduğuna dair bir hükme yer vermemesiyle açıklamaktadır.²⁸ Nitekim bu sebeple Mahkeme, ceza yargılamasının her aşamasından harç alınmasına yönelik 6217 sayılı Yargı Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair

23 Aslan, s. 33.

24 Aslan, s. 34

25 Bu anlayışın özellikle anayasacılık hareketlerinin yeni doğduğu Afrika gibi kıtalarda katılımcı demokrasiye darbe vurduğu belirtilmektedir; buna göre demokratik sistemin merkezinde olması gereken yurttaşların rolü, piyasanın egemenliği karşısında minimize edilmekte, bu rol adeta müşteri olmakla eşdeğer kılınmaktadır. Bkz. Korkut Kanadoğlu ve Ahmet Mert Duygun, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Oniki Levha Yayınevi, 2. Bası, İstanbul 2021, s. 13.

26 Rainer Pitschas, “Der Kampf um Art 19 IV GG”, *Zeitschrift für Rechtspolitik*, Heft 3 (1998), s. 97-98.

27 Buket Deniz, “Neoliberal Politikalar ve Küreselleşme Ekseninde Kamu Hizmetinin Dönüşümü ve İnsan Haklarına Etkisi”, *İnsan Haklarında Buluşmak* (Ed: Şafak Evran Topuzkanamış), Oniki Levha Yayınevi, s. 45.

28 AYM E: 2011/54 K: 2011/542, K.t. 20.10.2011.

Kanun'un 13. maddesini Anayasa'ya uygun bulmuştur. Mahkeme'ye göre ceza yargılaması hizmetlerinden harç alınmasından vazgeçilmesi de daha sonra kategorik olarak tekrar harç alınması da kanunla yapılmak koşuluyla kanun koyucunun takdirindedir. Yine Mahkeme, ceza yargılaması için Yargıtay Ceza Dairelerine yapılacak temyiz başvurularından harç alınmasını da temyiz hakkı bulunanın kendi iradesiyle yaptığı bir başvuru olarak görüp, kural olarak böyle bir harç mükellefiyetinin adil yargılanma hakkı açısından genel prensiplere aykırı olmadığını belirtmiştir. Ancak Mahkeme bu noktada, AİHM kararlarında referansla "ödeme gücü olmayanlar bakımından etkili adli yardım sisteminin olması" gerektiğini ve Hukuk Usulü Muhakemeleri'nde öngörüldüğü gibi bir adli yardım sisteminin bulunmadığını belirtmiş, Yargıtay'a yapılacak temyiz başvuruları için ödeme gücü olmayanlar bakımından itiraz yoluna konu olan düzenlemenin mahkemeye erişim hakkını engelleyecek nitelikte olduğuna karar verip 6217 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 492 sayılı Kanun'un (1) sayılı tarifesinin ilgili bölümünün iptal edilmesine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin ilgili kararı iptal edilen hüküm açısından doğru olmakla beraber ceza yargısında yargılama harcına hükmetmesi açısından eksiktir. Oysaki Anayasa Mahkemesi'nin kararında da belirttiği üzere 492 sayılı Kanun ile ceza yargılamasının her aşamasında harç alınmasından vazgeçilmiş ve buna gerekçe olarak ceza davalarının bir harç mevzuu ve sebebi yapılmasının harçların dayandığı prensiple bağdaşmaması ve devletin kamu yararına ceza ve ıslah hakkının suçlulara yönelen bir harç mükellefiyeti getiremeyecek olması gösterilmiştir. Nitekim karara karşı oy yazan yargıç Mehmet Erten, ceza yargılamasının yargılama harcına tabi olmasının ve ceza mahkemesi kararlarına karşı Yargıtay Ceza Dairelerine yapılacak temyiz başvurularında sanıkları da kapsar biçimde harç alınmasının aynı zamanda masumiyet karinesiyle bağdaşmayacağını, kişinin devletin kamu gücü kullanarak kendisine atfettiği bir suçtan ötürü yapılan yargılamada hak arama hürriyetini kullanması için bir harç ödemek zorunda olmasının hukuk devleti ilkesine de aykırılık oluşturacağını haklı olarak ifade etmektedir.²⁹

29 AYM E: 2011/54 K: 2011/542, K.t. 20.10.2011.

Anayasa Mahkemesi'nin yakın tarihli bir kararı³⁰ ise ceza yargılamasında karşı vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkindir. Kararda 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) yargılama giderlerine ilişkin 324. maddesinin birinci fıkrasının avukatlık ücretlerini düzenleyen kısmının Anayasa'ya aykırı olduğunu itiraz yolunda ileri süren Hatay 6. Asliye Ceza Mahkemesi, Türkiye Barolar Birliği tarifesine göre belirlenen avukatlık ücretlerinin bazen hükmedilen para cezalarından dahi yüksek olabildiğini, bunun da ekonomik durumu iyi olmayan kişiler için mahkemeye erişim açısından ciddi bir külfete yol açabileceğini belirtmektedir. Mahkeme öncelikle anayasaya aykırılığı ileri sürülen kuralın ceza yargılamasında gerek sanık gerekse katılanların bir avukat yardımıyla sürece dahil olmasını amaçladığını, bunun da gerek sanık gerekse katılanlar açısından daha güvenceli bir duruma işaret edip meşru bir amaca hizmet ettiğini belirtmiştir. Mahkeme nitekim sanık ve katılanların avukatlık sözleşmesiyle kendilerinin vekâlet ücretlerini belirleyebileceğini, bu ücretlerin yargılama sonucunda yargılama giderleri üstüne yansıtılan kişi açısından objektif olmayan birtakım sonuçlara yol açabileceğini, oysa davaya konu olan normla bunun engellendiğini tespit etmiş ve bu sebeple itiraz konusu kuralın mahkum olması durumunda sanığa orantısız bir külfet yüklemeyen ölçülü bir müdahale oluşturduğuna hükmetmiştir. Tüm bu gerekçelerle Anayasa Mahkemesi, CMK'nın 324. maddesinin 1. fıkrasının iptal istemini reddetmiştir.

Federal Alman Anayasa Mahkemesi ise mahkeme harçlarının idaredeki bazı hizmetlerde öngörülen harçlardan farklı olduğunu belirtmekteyken, kural olarak mahkeme harçlarının tek başına mahkemeye erişim hakkı ihlali şeklinde nitelendirilemeyeceğini belirtmektedir.³¹ Ancak hak arayan kişinin ödeyemeyeceği bir harç belirlenmesi ise fiili engel olarak Federal Alman Anayasa Mahkemesi tarafından mahkemeye erişim hakkı ve bu hakkın türediği Anayasa'nın 19. maddesinin 4. fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.³² Şüphesiz bu durumda da her somut olaya bakmak gerekmektedir; yoksa kanun koyucunun belirlediği harcın her davacı

30 AYM E: 2021/18 K: 2022/97, K.t. 8.9.2022.

31 Mahkeme harçlarına ilişkin temel içtihat ve harçların vergilerden farkı için BVerfGE 50,217, 226, K.t. 06.02.1979.

32 Ross, s. 407.

açısından fiili bir imkânsızlığa karşılık geldiğini söyleyebilmek zordur. Bu noktada mahkemenin somut davada yapacağı giderler önemli bir rol oynamaktadır.

Federal Almanya’da harçlar meselesi son yıllarda özellikle sosyal güvenlikle ilgili mahkemeler açısından tartışmalar yapılmaktadır; çünkü 2008 tarihli yasa değişikliğine değin bu mahkemelerde açılacak davalar harçtan muafır. Ancak 2008 yılında Sosyal Yargı Yasası’nda yapılan değişiklikle bu mahkemelerdeki harç muafiyeti kaldırılmıştır. Bu da mahkemeye erişim hakkı açısından (*Zugang zu Gericht*) önemli bir sorun teşkil etmektedir; çünkü bu mahkemede çoğunlukla emekliler, hastalar, yaşlılar, işsizler ve kazazede ve bakıma muhtaç kişilerin davaları görülmektedir.³³ Bununla beraber kanunun, sosyal yardım alanları halen harçlardan muaf kılmakla beraber, iş arayan ve işsizlik yardımı alanların açtığı davalarda harç yükümlülüğü getirmesi eşitlik ilkesi açısından tartışılmıştır; çünkü her iki kesim de devletten yardıma muhtaç kimseler olarak nitelendirilmiştir.³⁴ Bu noktada diğer bireysel olaylar açısından kanun istisna getirmediği için ölçsüz ve mahkemeye erişim hakkına ihlal olarak nitelendirilmektedir.³⁵ Benzer biçimde mahkemelerin yapacağı harcamalar için avans yükümlülüğü getirilmesi de kişilerin harçlardan muaf olacağı daha yumuşak bir tedbir öngörülmediği için ölçsüz olarak nitelendirilmiştir.³⁶ Aynı şekilde kanun davaya müdahil olanları harçtan muaf kılmışken, hiçbir malvarlığına sahip olmayan iş arayanların muaf kılınmaması da Anayasa’ya aykırı olarak nitelendirilmiştir.

Yargı harçları ve bunun mahkemeye erişim hakkı açısından doğruduğu sorunlar sadece Kıta Avrupası’nda tartışılmamaktadır. Yaşanan sosyal adaletsizliğin bir sonucu olarak da anayasal tartışmalarda sosyal haklar hususunda rol model olarak tasnif edebilecek ölçüde önemli düzenlemelere yer verilen Latin Amerika anayasa hukuku öğretisinde de, kıtada yaşanan sosyal-ekonomik gelişmelerin yargı teşkilatına önemli etkisi olduğu belirtilmiş ve bu bağlamda mahkeme harçlarının diğer

33 Ross, s. 406.

34 Ross, s. 408.

35 Ross, s. 411.

36 Ross, s. 411.

kıtalardaki ülkelere göre çok yüksek olduğu ifade edilmiştir³⁷ Öyle ki Brezilya gibi ülkelerde küçük anlaşmazlıklar için kurulan ve olağan yargının iş yükünü azaltmayı hedefleyen mahkemeler (*small claim courts*) dahi yüksek harçlar yüzünden beklenen faydayı getirememiştir.³⁸

3) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Yargı Harçları ve Bu İçtihadın Türk Hukukuna Yansımaları

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, konuya ilişkin en temel kararı olan Kreuz/Polonya³⁹ kararında Mahkeme, bir şirket sahibi olan başvurucunun vergi uyumsuzluklarından kaynaklı bir yargılama için gerekli harcı yatıramamasından kaynaklı olarak mahkemeye erişim hakkının ihlali iddiasını incelemiştir. Bu kararında Mahkeme, yargılama masrafları için bir bedel talep edilmesinin kendiliğinden “mahkeme hakkına” aykırılık oluşturmadığı kanaatinde. Diğer bir ifadeyle Mahkeme, Sözleşme’nin 6. maddesinden tek başına bir ücretsiz yargılama faaliyeti ya da harçtan muaf bir mahkemeye erişim hakkı çıkartılmayacağını belirtmekte, ancak bununla beraber her somut olayda başvuranın ödeme kabiliyeti, bu sınırlamanın yargılamanın hangi aşamasında getirildiği gibi faktörlerin değerlendirilmesi gerektiğini, somut olayda ise bu değerlendirmeden başvurucunun bir şirket sahibi olmasından kaynaklı adli yardım talebinin de reddedildiğini ifade etmiştir. Oysaki somut olayda istenen 100.000.000 PLZ oldukça yüksek bir meblağ olup, mahkemeye erişim hakkına ölçsüz bir müdahale olarak kabul edilmiş ve Sözleşme’nin 6. maddesinin ihlal edildiğine hükmedilmiştir.

Mahkeme benzer bir yaklaşımı ceza ve anayasa yargısı açısından da göstermektedir. AİHM Reuther v. Almanya⁴⁰ başvurusunda, hakkındaki ceza yargılaması sonucunda mahkeme masraflarını ödemeye mahkûm edilen ve bu karara karşı Bavyera Eyalet Mahkemesi’ne yapmış olduğu anayasa şikâyetinde de yargılama masraflarını ödemesine hükmedilen başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını açıkça

37 Luciana Gross Cunha, “Access to Justice: An Overview of Recent Transformations and the Next Steps”, *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America* (Ed: Conrado Hübner Mendes), Oxford University Press 2012, s. 469.

38 Cunha, s. 462.

39 AİHM, Kreuz/Polonya, Başvuru No: 28249/95, Kt: 19/06/2001.

40 AİHM, Reuther/ Almanya, Başvuru No: 74789/01, Kt: 05/06/2003.

dayanaktan yoksun bulmuştur. Mahkeme, adil bir yargılamanın yürütülmesinin belirli bir finansal kısıtlamayı da beraberinde getirebileceğini, özellikle Bavyera Anayasa Mahkemesi'ne ödenecek tutarın tek başına mahkemeye erişim hakkı ihlali oluşturmayacağını belirtmektedir. Ayrıca AİHM somut başvuruda Bavyera Anayasa Mahkemesi'ne anayasa şikâyeti yapılması sonucunda belirlenen bedelin (*Kostenvorschuss*) de (yaklaşık 750 Euro) fahiş bir rakam olmadığı kanaatine varmıştır.

Türkiye'ye karşı yapılan yargılamalar açısından bakıldığında zaman Mahkeme'nin bu tutumunu devam ettirdiğini ve Sözleşmeciler Devletler'in takdir yetkisine atfı yaptığını görmekteyiz. Ancak bu takdir yetkisi şüphesiz sınırsız değildir. Nitekim Mahkeme, Mehmet ve Suna Yiğit kararında,⁴¹ tıbbi uygulama hatası sebebiyle çocuklarının uğramış olduğu zarar⁴² için idari yargıda dava açmak isteyen ve hiçbir taşınmazları olmadıklarına ilişkin kaymakamlıktan alınan evrakı ve fakirlik belgesini sundukları halde idari yargıda, avukatla temsil edilebilmek için –ki bu yaklaşım da kararın verildiği zamanki Danıştay kararlarına dayanmaktadır–⁴³ adli yardım taleplerinin reddedilmesine ilişkindir. Davada “yaklaşık” 514 Euro tutarındaki harç yatırılmadığı için dava açılmamış ve bu karar halihazırdaki düzenli içtihadı ortaya koyan Danıştay tarafından da 16 Nisan 1999 tarihinde onanmıştır. Bunun üzerine yapılan bireysel başvuruda AİHM ise mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını ve birtakım sınırlamalara tabi olduğunu tekrar etmekle beraber, yargı organına başvuran kimselerin özel şartlarının ve bu kısıtlamaların yapıldığı davanın hangi aşamada olduğunun derece mahkemelerince göz önünde bulundurulması gerektiğini, aksi takdirde başvuruya aşırı külfet yüklediği halde onun yargı organına başvurmak için harç ödemesi şartını öznal durumu değerlendirmeksizin kategorik olarak ortaya koyan bir yaklaşımın ihlal oluşturabileceğini, somut olayda ise Diyarbakır İdare Mahkemesi'ne sunulan belgelere karşın bunun gözetilmediğini, ortaya konan gerekçenin büsbütün yetersiz olduğunu belirtmektedir. Dolayısıyla

41 AİHM, Mehmet ve Suna Yiğit/Türkiye Kararı, Başvuru No: 52658/99 K.t: 17 Temmuz 2007.

42 Somut olayda başvuruçuların çocukları Esra Yiğit'e “hipoksik beyin sendromu” teşhisi konulmuş ve çocuk kolları ve bacakları hareketsiz şekilde komada kalmıştır.

43 Kararın ardından haklı olarak Danıştay'ın bu içtihadının değiştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. Doğru, s. 3454.

sıyla Mahkeme davanın görüldüğü sırada dönemin aylık asgari ücretinin dört kat fazlası olan mahkeme masraflarını ödemesi koşulunun yok-sulluk belgesi almış olan davacıdan istenmesini ölçüsüz bir müdahale olarak nitelendirmiş ve Türkiye'nin Sözleşme'nin 6. fıkrasının birinci maddesini ihlal ettiğine hükmetmiştir.⁴⁴

Mahkeme, benzer tespitlere İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye başvurusunda⁴⁵ da yer vermiştir. 2004 yılında İstanbul ilinde yaşanan yoğun kar yağışında okulundan 4 km uzaklıktaki evine yürüyerek gitmek isterken donarak ölen yedi yaşındaki Atalay Kemaloğlu'nun ebeveyni olan başvuruçular, Milli Eğitim Bakanlığı, Yenidoğan Belde Belediyesi ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi aleyhine idari yargıda dava açmak istemektedir. Bunun için İstanbul İdare Mahkemesi'ne muhtarlardan aldıkları fakirlik belgelerini, kaymakamlıktan aldıkları taşınmaz malları olmadığını gösteren belgeleri ve vergi dairesinden aldıkları borçlu olduklarını gösteren belgeleri sunmuşlar ancak, İdare Mahkemesi özel bir neden ortaya koymaksızın, başvuranların adli yardım talebini reddetmiştir. Başvuranlar ilgili mahkeme harçlarını ödeyememiş ve İstanbul İdare Mahkemesi bunun üzerine yargılamaya devam etmeme kararı almıştır. Bu karar üzerine yapılan bireysel başvuru sonucunda AİHM, hiçbir gelirin bulunmadığı ve maddi durumlarının kötü olduğu açık olan iki başvuruçudan istenen yargı harçlarının “mahkemeye erişim hakkı” açısından orantısız bir müdahale oluşturduğunu belirtmiştir. Mahkeme'nin bu kararındaki diğer bir önemli vurgu ise sistemik olarak Türkiye'deki adli yardım sisteminin, bireyleri keyfilikten korumak adına tatmin edici teminatları sağlayamamış olmasıdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin mahkemeye erişim hakkının “harç yükümlülüğü” öngörülerek sınırlanmasına ilişkin bir başka önemli kararı ise Ülger/Türkiye kararıdır.⁴⁶ Kararda haklı fesih yoluyla iş sözleşmesini fesheden başvuruçucu, ödenmemiş maaş, kıdem tazminatı ve diğer işçilik alacaklarına ilişkin iş mahkemesinde açmış olduğu ve kazanmış ol-

44 AİHM, Mehmet ve Suna Yiğit/Türkiye, Başvuru No: 52658/99.

45 AİHM, İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye, Başvuru no: 19986/06, Kt. 10.04.2012. Kararın Türkçe özet çevirisi için bkz. *Küresel Bakış Dergisi*, Yıl 2, Sayı 6, Temmuz 2012, s. 117 vd, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1671673> (Erişim tarihi: 26.09.2022)

46 AİHM, Ülger/Türkiye Kararı, Başvuru No:25321/02, K.t. 26.06.2007.

duğu davayı icraya koymak için mahkemeden talepte bulunmuş, üstelik karar verdiği tarihte adresi belli olan şirketin, mali sorunları nedeniyle başka bir yere taşınarak yükümlülüklerinden kaçma girişiminde bulunma tehlikesine işaret etmiştir. Ancak başvurucunun bu talebi, avukatının başvurucunun nispi yargılama harcı ödeme gücü olmadığı belirtildiği halde, 492 Sayılı Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinin a fıkrası uyarınca gerekli harç ödenmedikçe kararın ilgiliye verilemeyeceği gerekçesiyle reddedilmiş ve başvurucu kazandığı davayı icraya koyamayarak kararın infazını sağlayamamıştır. Aradan geçen sürede davalı şirket taşınmış ve kararın infazı sağlanamamıştır. AİHM ise hükümetin, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmediği yolundaki savunmasını da dikkate almayarak, yukarıda bahsedilen *Manoilescu ve Dobrescu–Romanya ve Rusya*⁴⁷ kararına atıfla, mahkemeye erişim hakkının icra davasına erişim hakkını da ihtiva ettiğini belirtmiştir. Bu noktada AİHM, hükümetin başvurucunun kendisi harcı ödese dahi daha sonra bu yargılama giderlerinin kendisine geri verileceği yönündeki savunmasının da başvuruyla ilgisi olmadığı kanaatinde. Mahkeme daha sonra ise mahkemeye erişim hakkına harçla yapılacak sınırlamalarda başvurunun yargılama giderlerinin makullüğünün, başvurunun bu meblağı ödeme kapasitesi, davanın özel ayrıntıları ve bu sorumluluğun yüklendiği dava safhası ışığında değerlendirilmesi gerektiğini söylemiştir; oysaki başvurucu bir inşaat işçisidir.

Bununla birlikte Ülger kararında sadece bireysel başvurucu açısından bir değerlendirme yapılmamış; *kategorik* olarak da, aleyhine olan idari kararları uygulamayan makamlara karşı uygulanan güçlü bir silah⁴⁸ olan “kararları icra hakkına” ilişkin yapılacak sınırlamalardan biri olan Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinin hiçbir istisna öngörmemesi eleştirilmiştir.⁴⁹ Hatta Mahkeme, Ülger kararında da *Fuklev/Ukrayna*⁵⁰ kararında vurguladığı üzere devletin kararların gecikmeksizin ve etkin biçimde uygulanmasını teorik ve pratik olarak güvence altına alacak bir sistem kurma konusunda pozitif yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir. Mahkeme tüm bu değerlendirmeler sonucunda başvurucunun hem adil yargılanma

47 AİHM, *Manoilescu ve Dobrescu/Romanya ve Rusya*, Başvuru No: 60861/00, K.t.: 03/03/2005.

48 Tanım için bkz. Doğru, s. 3454.

49 Doğru, s. 3455.

50 AİHM, *Fuklev/Ukrayna*, Başvuru No: 71186/01, K.t. 07/06/2005.

hakının hem de bu hakla bağlantılı olarak somut olayda mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Kararın ardından Türk hukukunda yaşanan gelişmelere bakıldığında ise öncelikle Harçlar Kanunu'nun ilgili 28. maddesinin bazı ulusal mahkemeler⁵¹ tarafından Ülger kararı göz önünde bulundurularak yorumlandığı ve ilgili hükmün göz ardı edilerek, davacı karar için gerekli harcı yatırmasa da verilmiş olan kararların icra edildiği görülmektedir.⁵² Kararın ardından Harçlar Kanunu'nun 28. maddesiyle ilgili yaşanan bir diğer önemli gelişme, Danıştay'ın önüne gelen ve Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği'nin 54. maddesinin karar harcı alınmaksızın mahkeme ilamının verilmesi istemini reddedilmesine dayanak oluşturan Adalet Bakanlığı'nın 06.03.2009 tarih ve 7754 no'lu yazısı ve Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği'nin 54. maddesinin iptali istemidir. Davacı kimse mahkeme ilamının isteminin reddine dair iş mahkemesi kararının da iptalini ve yürütmenin durdurulmasını istemiş, ancak bu durum Danıştay 9. Dairesi tarafından⁵³ mahkeme işleminin ve Adalet Bakanlığı'nın 26.03.2009 tarih ve 7754 no'lu yazısının idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken birer işlem olmamaları nedeniyle bunlara yönelik yürütmenin durdurulması isteminin

51 Bu mahkemeler Samsun Asliye Ticaret Mahkemesi ve Ünye 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'dir. Samsun Asliye Mahkemesi, bakiye harç davalıdan yatırılmadığı için kararı tebliğe çıkarmayan Yazı İşleri Müdürlüğü kararını, Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca Ülger kararının Harçlar Kanunu'nun 28. maddesi ile çatışsa dahi uygulanması gerektiği gerekçesiyle iptal etmiş ve kararın harç ödenmeksizin talep edene tebliğ edilmesine hükmetmiştir. Ünye 2. Asliye Hukuk Mahkemesi ise Samsun Asliye Ticaret Mahkemesi'nin kararlarına atıfta bulunarak kararın harç ödenmeksizin davacıya verilmesine hükmetmiştir. Her iki karar için bkz. Mehmet Akif Poroy, "Harçlar Kanunu'nun 28/A Maddesinin AİHM'in Ülger/Türkiye Kararı ve Türk Yargısının Uygulanması Işığında Değerlendirilmesi", *TBB Dergisi*, Sayı 86 (2009), s. 432-433. Yazar, bu kararları AİHM kararlarının sadece o karar açısından bağlayıcı olup, diğer mahkemeler bağlayıcı olmadığından bahisle eleştirmektedir. Diğer bir ifadeyle yazar, bireysel başvurunun sadece subjektif işlevini tanımakta, nesnel işlevini gözden gelmektedir.

52 Buna karşın Ülger kararına uymayan mahkemeler de yok değildir; hatta öğretilen ifade edildiği kadarıyla bu mahkemeler çoğunluğu oluşturmaktadır. Bkz. Aslan, s. 44. Hatta Yargıtay Hukuk Genel Kurulu dahi kararın örneğinin, harç ödenmeden ilgiliye verilmesinin ilginin bu işlemleri harç ödemedi yapamayacağı anlamına gelmediğini belirtmiştir. Yargıtay'ın bu kararı ve Ülger kararı sonrasındaki AYM içtihadının değerlendirilmesi için bkz. Varol Karaaslan, "Anayasa Mahkemesi'nin Harçlar Kanunu 28. ve 32. Maddeleri Hakkındaki Kararı ve Harçlar Kanunu'nda Yapılan Değişiklik Sonucu Ortaya Çıkan Yeni Hukuki Durum", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2011, Cilt 10, Sayı 2, s. 141-152.

53 Bkz. Danıştay 9. Dairesi, Esas No: 2010/5205, K.t. 04.11.2010. Kararın tam metnine ulaşmak için bkz. <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=61050> (Erişim tarihi: 25.09.2022).

incelenmeksizin reddi gerekçesiyle reddedilmiştir. Ancak Danıştay, Ülger kararını da göz önünde bulundurarak Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği'nin 54. maddesinin 3. fıkrasının yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir.

Nihayetinde Malkara Hukuk Mahkemesi ve Bolu 1. Asliye Hukuk Mahkemesi hem 492 Sayılı Kanun'un yukarıda bahsedilen 28. maddesinin hem de "yargı işlemlerinden alınacak harçlar ödenmedikçe müteakip işlemlerin yapılmayacağını" öngören 32. maddesinin anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle⁵⁴ itiraz yoluna başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi, bu başvuru üzerine verdiği kararda⁵⁵ AİHM kararlarına atıf yapmaksızın⁵⁶ "yasal olarak sorumlu olmadığı mahkeme kararıyla belirlenen davacıya, sorumlusu olmadığı bir harcın tahsili koşuluyla ilamın verilmesi[nin] bireylerin hak arama özgürlüğünü engelleyici nitelikte olduğunu" tespit etmiş ve itiraz konusu kural olan Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin ikinci tümcesini iptal etmiştir. Mahkeme, kararın itiraz konusu diğer kural olan ve yargısal harçlara ilişkin daha genel bir hüküm olan 32. maddeye ilişkin bölümünde ise yargı harçları konusundaki genel tutumunu tekrar etmiş ve dava açan veya yargılama sırasında harca tabi bir işlemin yapılmasını isteyen tarafın, harç ödmeden devam eden işlemlerin yapılmasını isteyerek bireysel bir menfaat elde etmesinin, harçların konuluş amacına aykırılık oluşturacağını belirtmiştir. Bu sebeple Mahkeme, Kanun'un 32. maddesinin iptal talebini reddetmiş, bu karardaki gerekçeler ise 28. maddenin iptali ile ortaya koyduğu gerekçelerle de çelişmiştir.⁵⁷ Bu noktada Mahkeme, iptal istemini reddederken "yorumlu ret" usulüne başvurması ve 32. maddenin iptal istemini reddederken Kanun'un 32.

54 İtiraz yoluna başvuran mahkemeler, itiraz konusu maddenin anayasanın 2, 5, 10, 36. ve 90. maddelerine aykırılık olduğu kanaatindedir. Anayasa'nın 90. maddesine olan atıf, ilgili mahkemelerin yüksek ihtimalle AİHM'nin Ülger kararını da göz önünde bulundurduğunu bize göstermektedir.

55 AYM E:2009/27 K:2010/9 KT 14.01.2010.

56 Aynı yönde bir eleştiri için bkz. Karaaslan, s. 141 vd. Yazarın oldukça isabetli bir şekilde dile getirdiği bir diğer husus, Mahkeme'nin düzenleme-sınırlama ayrımını bu kararda isabetli biçimde yapamamasıdır. Sahiden de Mahkeme, bireylerin yargı hizmetinden faydalanmalarının sınırlayıcı bir düzenleme olmadığını ifade etmektedir; oysa ki bu düzenleme açıkça hak arama hürriyeti ve mahkemeye erişim hakkına bir sınırlama getirmektedir ve kararda tartışılan da esasen bu sınırlamanın anayasal açıdan meşruluğudur.

57 Aynı yönde bkz. Aslan, s. 47.

maddesinin bundan sonra 28. maddenin iptal edilmesine yol açan hukuki durum ışığında yorumlanması gerektiğini söyleyebilirdi. Nitekim bu durum uygulamada Anayasa Mahkemesi'nin kararının ilamın icrası için harç ödenmesi zorunluluğuna ilişkin bölümünün de uygulanmaması sonucunu doğurmuştur.⁵⁸

Kararı takiben kanun koyucu 23.07.2010 tarihli ve 6009 sayılı Kanun ile Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinde değişiklik yapmış ve maddenin son tümcesine "Karar ve ilam harcının ödenmemiş olması, hükmün tebliğe çıkarılmasına, takibe konulmasına ve kanun yollarına başvurulmasına engel teşkil etmez"⁵⁹ şeklinde bir cümle eklenmiştir. Benzer biçimde 2011 tarihli yeni Hukuk Usulu Muhakemeleri Kanunu'nun 302. maddesinde "Taraflar, harcının ödenmiş olup olmamasına bakılmaksızın ilamı her zaman alabilirler" hükmüne yer verilmiştir. Böylece kararın harç ödenmediği gerekçesiyle icra edilmemesi sorunu teoride ortadan kalkmıştır.⁶⁰ Bu gelişmelere bir bütün olarak bakıldığında AİHM kararlarının objektif boyutunun⁶¹ geç ve zorlu bir sürecin sonunda olsa da dikkate alındığını söylemek mümkündür.

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru yolunda da yargı harçları ve adli yardım taleplerine ilişkin kararlara yer vermiştir.

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru yolundaki erken dönem içtihadında kural olarak bir davada harç yatırılması yahut derece mahkemelerinde ne ölçüde harç yatırılacağı hususunda değerlendirme yap-

58 Aslan, s. 48.

59 Hükmün bu kadar geniş ve açıklayıcı bir şekilde ele alınmış olmasının sebebi ise AYM'nin E:2009/27 sayılı kararında Harçlar Kanunu'nun 32. maddesini iptal etmemiş olması sebebiyle bu maddedeki "müteakip işlemler" kavramının neyi ihtiva ettiğine ilişkin uygulamada doğan tereddütlerdir. Bkz. Aslan, s. 32.

60 Buna karşın kanun değişikliğinin uygulanmasını müteakip, halen kanun değişikliği öncesindeki hukuki durumu devam ettiren yargıçlar olmuştur. Buna da gerekçe olarak Harçlar Kanunu'nun memurların sorumluluğu başlıklı 128. maddesi gösterilmekteydi. İlgili madde uyarınca gerekli harçları almadan işlem yapan memurlar, harç mükellefi ile müteselsil olarak sorumlu olmaktadır. Bkz. Aslan, s. 49. Şüphesiz yargıçların bu uygulamaları, kanuna aykırı (*contra legem*) uygulamalar oluşturup, hukuka açıkça aykırıydı.

61 Bireysel başvurunun nesnel (objektif) işlevi, kişiselleşmiş korumayı esas alan subjektif işlevin aksine, genel olarak hak ihlalinden kaynaklı anayasal ya da yasal durumun ortadan kaldırılmasını ve temel hak ihlalini gideren yeni bir hukuksal alanın açılmasını hedeflemektedir. Bkz. Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru*, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 12.

maktan kaçınmaktadır. Bununla beraber görülmekte olan bir davada, derece mahkemesi başvuruycuyu yeniden harç ödeme yükümlülüğü altına sokuyorsa bu yükümlülüğün başvuruycuyu ikna edecek biçimde gerekçelendirilmesi gerektiğini, aksi takdirde bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle davanın açılmamış sayılmasının mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahaleyi ölçsüz kıldığını belirtmiştir.⁶²

Mahkeme'nin vermiş olduğu S.B. kararında⁶³ ise hakkında sınır dışı etme kararı bulunan Rusya vatandaşı Çeçen uyruklu başvuru, sınır dışı işleminin iptali için idari yargıda iptal davası açmak istemiş, ancak bu davaya yönelik adli yardım talebi Türkiye ile Rusya Federasyonu arasında ikili yardım anlaşması⁶⁴ olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bunun üzerine yargılama harcı ve diğer giderlerin (örneğin posta giderlerinin) yatırılmaması nedeniyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiş, karar Danıştay tarafından onanmıştır. Başvurucunun bu karar üzerine yapmış olduğu bireysel başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesi, adli yardım koşullarının var olup olmadığı hususunda herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın sadece harç ve giderlerin süresinde yatırılmaması nedeniyle başvuru ileri sürdüğü hususların incelenememiş olmasının ise kötü muameleyle bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlali olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme'nin bu kararında işlemin sınır dışı işlemi olması ve ona karşı bir işlem olması nedeniyle AİHM içtihatlarını da gözeterek etkili başvuru hakkı kapsamında ("kötü muamele yasağına karşı etkili bir karşı çıkma imkânı") ele almış olması dikkat çekicidir.

Anayasa Mahkemesi, Tacettin Ceylan⁶⁵ başvurusunda ise AİHM önündeki *Mehmet ve Suna Yiğit* kararına benzer bir vaka hakkında karar vermiştir. Kararda Batman İş Mahkemesi başvuru ileri sürdüğü davacının kendisini vekille temsil ettirmesi sebebiyle ödeme gücünün çekmediğini belirtmiş ve adli yardım kurumunun iş yargısında geniş yorumlanmasının

62 AYM, Orhan Ersoy Başvurusu (14), Başvuru No: 2015/1067, Karar Tarihi: 20.03.2014, Prg. 50.

63 AYM, S.B. Başvurusu, B. No: 2017/19758, K.t. 02.12.2020.

64 6100 Sayılı Kanun'un 334. maddesi yabancıların adli yardımdan faydalanmasını, "karşılıklılık" esasına bağlamaktadır. Bununla beraber öğretilerde adli yardım kurumunda karşılıklılık ilkesinin mutlak olarak aranmasının, temel hak ve hürriyetlerinin ihlali iddialarının ne derece mahkemelerinde ne de anayasa yargısında incelenemeyeceği sonucuna çıkaracağından hak ihlaline yol açacağı belirtilmiştir. Bkz. Çelik, s. 95.

65 AYM, Tacettin Ceylan Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/39062, K.t. 10.11.2021.

hazineye büyük külfet getireceğini belirterek adli yardım talebini reddetmiştir. Başvurucular ise ekonomik durumları sıkıntıya düşecek olsa da dava için gerekli harçları ödemiş, ancak adli yardım talebinin reddine ilişkin kararın hak ihlali doğurduğu iddiasını Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yoluyla taşımak istemişlerdir. Mahkeme, derdest olan davada, adli yardım talebinin reddedilmesindeki gerekçenin başvuru-
cunun ekonomik ve sosyal durumuna ilişkin iddiasının aksini ortaya koyacak yeterlilikte olmaması ve bu karar sebebiyle bu yargılama sırasında çıkması muhtemel giderleri karşılamak zorunda bırakılması sebebiyle, mahkemeye erişim hakkına ihlal olduğu kanaatine varmış ve başvuru-
cunun haklarının ihlal edildiğine hükmetmiştir.

AYM bu hususta bireysel başvuru yolunda verdiği güncel bir kararda ise adli yardım talebine başvuranların, 6100 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Hakkında Kanun'un 336. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yargılama giderlerini ödeyemeyecek durumda olduklarını belgeleme yükümlülüklerinin her somut olay özelinde ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiş, kişilerin öznel durumları gözetilmeksizin bu "belge sunma yükümlülüğünün" kategorik olarak uygulanmasının kişileri adli yardımdan mahrum bırakarak mahkemeye erişim haklarının ihlal edilmesine yol açacağını tespit etmiştir.⁶⁶

AYM'nin yargısal harçlarla ilgili vermiş olduğu son bir karar ise kamulaştırmasız el atma yönünden karar ve ilam harcının alınmasına ilişkindir. Dolayısıyla itiraz önüne gelen davada Mahkeme, konuyu mahkemeye erişim hakkı yönünden değil, mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin anayasal meşruluğu açısından incelemeyi tercih etmiştir.⁶⁷ AYM bu noktada öncelikle bir kez daha karar ve ilam harcına ilişkin tanımlarda bulunmuş ve karar-ilam harcının yargı mercilerine gereksiz taleplerde bulunmasını engelleyen ve yargının iş yükünü bu sayede azaltan bir işleve sahip olduğunu belirtmiş, bu sebeple mülkiyet hakkı

66 AYM, İsmail Uğur Başvurusu, Başvuru Numarası: 2019/14623, K.t: 16.11.2022. Mahkeme bu gerekçelerle somut olayda, cezaevinde olan ve davada avukatla temsil edilmeyen başvuru-
cunun istinaf harcını yatırmasının oldukça güç olduğunu ve bu ödeme güçlüğüne mahkemeye sunmak için gerekli belgeleri sunabilmesinin önünde fiili bir imkânsızlık durumu olduğundan bahisle tespit etmiş, bu sebeple başvuru-
cunun istinaf kanun yolundaki adli yardım talebinin reddedilmesinin orantısız bir müdahale teşkil ederek mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.

67 AYM, E: 2022/61 K:2022/101, K.t. 08.09.2022.

açısından bu harçlar yoluyla oluşturulan müdahalenin kamu yararına yönelik olduğunu ifade etmiştir. Bununla birlikte Mahkeme, kamulaştırmaz el atmanın halihazırda zaten mülkiyet hakkına yönelik bir kanuni dayanaktan yoksun ihlal oluşturan bir işlem olduğunu ve halihazırda zaten kamulaştırmaz el atma sebebiyle dava açmak zorunda kalan kişilerin yükümlülüklerinin daha da ağırlaştırılmasının anayasaya aykırı olacağını ifade etmiştir. Mahkeme, kamulaştırmaz el atma yoluna karşı dava açan kişilerin peşin ödedikleri karar ve ilam harcını dava sonunda kazanarak alsalar dahi bu harcın dava sonunda geçecek zaman içinde değer kaybına uğrayacağını, bu durumun da Anayasa'nın kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddesinde mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin ek güvencelere aykırılık oluşturacağını ifade etmektedir. Bu sebeple Mahkeme ilgili kuralları (Harçlar Kanunu'nun 28. maddesinin a bendinin birinci cümlesi ve 32. maddesi) “davalısı harçtan muaf olan kamulaştırmaz el atma davaları” açısından iptal etmiş ve yasa koyucuya gerekli yasal düzenlemeleri yapması için iptal kararının Resmi Gazete’de yayımlanmasından 9 ay sonra yürürlüğe girmesine hükmetmiştir.⁶⁸

4) İnsan Hakları Usul Hukukunda Başvuru Harcı ve Adli Yardım

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bireysel başvuru için bir harç öngörülmemekle beraber Türk Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yapılabilmesi için 6216 Sayılı Kanun’un 47. maddesi uyarınca bireysel başvuru harcı yatırılması gerekmektedir.⁶⁹ Buna göre maliye veznesine yatırılan harca ilişkin (sayman mutemet alıntısı, tahsil belgesi vb.) belgenin başvuru evrakına eklenmesi gerekmektedir.⁷⁰

68 Anayasa Mahkemesi’nin norm denetimi açısından bir kuralı sadece belirli bir dava türü yahut belirli bir hukuki olgu açısından iptal etmesi; bununla beraber diğer hukuki işlem ve olgular açısından normun yürürlükte kalmaya devam etmesi, anayasa hukuku öğretisinde yasama yetkisi fonksiyonunun gasp edildiği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Buna ilişkin bkz. Kemal Gözler, “Anayasa Mahkemesinin ‘... Yönünden İptal Kararları’ Hakkında Bir Eleştiri” (www.anayasa.gen.tr/yonunden-iptal.htm) (Yayın Tarihi: 25 Nisan 2022). Nitekim karara ilişkin karşı oy kullanan Yargıç Kenan Yaşar da iptal hükmünün harçtan muaf olan tüm davalar açısından uygulanması gerektiğini belirtmiştir.

69 Kanun’un ilgili maddesinin gerekçesinde başvuru için harç istenmesinin, gereksiz başvurular ile Mahkeme’nin zaman ve emek kaybının önüne geçilmesi olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Çelik, s. 89.

70 Engin Frat, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuruda İdari İnceleme*, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2020, s. 92.

Hatta Mahkeme, fazla tahsilat haricindeki durumlar haricinde başvuru süreci başladıktan sonra, başvurucunun iradesi haricinde gerçekleşen düşme kararlarında (örneğin yeni bir hukuk yolunun açılması sebebiyle) dahi bireysel başvuru harcını iade etmemektedir.⁷¹

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında ise Güney Kore ve Azerbaycan anayasa mahkemelerine yapılan bireysel başvurularda harç aranmadığı durumlarda delil araştırılması talep ediliyorsa bunun için taraflardan belli bir meblağı yatırmalarının istenebildiği gözlenmektedir.⁷² Yine bireysel başvuru (anayasa şikâyeti) için bir harç öngörülme Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nde ise bireysel başvuru sayısını ve dolayısıyla iş yükünü azaltmak için bireysel başvuruda cesaret harcı (*Mutwillensgebühr*) getirilmesi tartışılmaktadır.⁷³

Öte yandan başvuru için harç istememekle beraber, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kendisi sınırlı da olsa başvurunun hükümete tebliğinden itibaren bir adli yardım sistemi işletmektedir.⁷⁴

Türk Anayasa Mahkemesi ise iç tüzüğü'nün bireysel başvuru formu ve eklerine ilişkin 59. maddesinde, başvurucuların⁷⁵ yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeler ile mevzuatta adli yardım talebinde bulunabilmek için öngörülen diğer belgelerin sunulması gerektiğini belirtmiştir. Bunlar, somut olayda değişiklik gösterebilmekle beraber fakirlik belgesi, SGK kaydı,⁷⁶ başvurucunun üzerine kayıtlı malvarlığı (taşınmaz yahut motorlu araç) olmadığına ilişkin sorgu kaydı gibi belgeler olabilecektir. Belgeler form-la birlikte sunulmadığı⁷⁷ takdirde başvurucudan kesin süre içinde bu evraki sunması istenebilecektir.⁷⁸

71 Tolga Şirin, *Bireysel Başvuru Usul Hukuku- Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-7*, Ankara 2018, s. 236.

72 Aktepe Artık, s. 86.

73 Bu konuda zamanın Anayasa Mahkemesi üyesi W. Schluckebier'in değerlendirmesi için bkz. Wilhelm Schluckebier, "Warum hält das Bundesverfassungsgericht eine „Mutwillensgebühr“ für erforderlich?", *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 45. Jahrg., H. 5 (19. Juli 2012), s. 133-135.

74 Şirin, s. 236-237.

75 Adli yardımdan faydalanabilecekler kural olarak gerçek kişiler olmakla beraber kamuya yararlı vakıf ve dernekler de bireysel başvuru yolunda adli yardım talebinde bulunacaklardır. Bkz. Çelik, s. 90.

76 Şirin, s. 236.

77 Adli yardım talebi için bu belgelerin sunulması gerekliliğinin istisnaları için bkz. Çelik, s. 102 vd.

78 Frat, s. 93.

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru usulünde adli yardım talepleri başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek bölüm ya da komisyon hangisi ise, o birim tarafından hükme bağlanacaktır.⁷⁹ Bu noktada Anayasa Mahkemesi adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığını, bireysel başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak incelemektedir.⁸⁰

Eğer başvuruçunun adli yardım talebi reddedilirse, adli yardım talebinin reddine ilişkin bir ara karar verilir ve başvuruçuya harcı yatırması için 15 günlük süre tanınır.⁸¹ Bu değerlendirme sırasında bireysel başvuru aşaması öncesindeki başvuru yolları tüketilirken adli yardımdan faydalanılıp faydalanılmadığı da şüphesiz adli yardıma ilişkin kararda önemli bir etkidir.⁸² Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda adli yardım da Hukuk Usulü Muhakeme Kanunu'nun 334 ve 340. maddelerinde düzenlenen adli yardım kurumu bireysel başvuru usulüne elverdiği ölçüde uygulanabilecektir.⁸³

5) Mahkemeye Erişim Hakkı Bağlamında Harçların Doğurduğu Sorunlara İlişkin Bazı Çözüm Önerileri

Mahkeme harçlarının özellikle dava açanlar açısından getirdiği engeller (*Rechtswegsperre*) için karşılaştırmalı öğretilerde Bokelmann tarafından altı farklı önerinin⁸⁴ getirildiği gözlenmektedir. Biz de bu tebliğde oldukça kapsayıcı bulduğumuz için bu sınıflandırmayı takip etmekteyiz:

a) Bazı sosyal haklara yahut sosyal sınıflara ilişkin davalarda harç muafiyeti getirilmesi: Bu davalara örnek olarak boşanma davaları,⁸⁵ kira ve barınma hakkına ilişkin davalar ve sosyal güvenlik davaları gösterilebilir. Türk hukukuna baktığımızda bu tür istisnaların çoğun-

79 Şeref İba ve Abbas Kılıç, *Anayasa Yargısı Dersleri*, Turhan Kitabevi, 4. Baskı, Ankara 2021, s. 137.

80 Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki temel kararı için bkz. AYM, Mehmet Şerif Ay Başvurusu, Başvuru Numarası: 2012/1181, K.t. 17.09.2013.

81 Fırat, s. 93.

82 Şirin, s.237.

83 Fırat, s. 93.

84 Bu önerilen derlendiği bir çalışma için bkz. Erika Bokelmann, "Rechtswegsperre durch Prozesskosten", *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1973/7, s. 165.

85 Örneğin boşanma davalarında boşanma ile birlikte boşanmanın ferî sonuçları için de ayrı başvuru harcı alınıp alınmayacağı öğretilerde tartışmalıdır. Bkz. Aslan, s. 40-41.

lukla kamu idareleri için getirildiğini, ancak sınırlı sayıda gerçek kişinin harçlardan muaf ya da istisna kılındığını görmekteyiz. Hatta öyle ki kanun koyucu daha önce sosyal devlet ilkesi ve hak arama hürriyetini etkin kılmak⁸⁶ harç muafiyeti getirilen hususlarda dahi yeniden yargısal harçlar öngörmektedir.

Nitekim benzer bir düzenlemeye 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun ilk hali yer vermekte ve "iş mahkemelerinde açılan davaların her türlü resim ve harçtan muaf olduğu" hüküm altına almaktaydı.⁸⁷ Ancak 1980 tarihinde yürürlüğe giren 2345 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle bu hüküm ilga edilmiş, bu düzenlemeyi 1981 tarihli Harçlar Kanunu'nun 123. maddesinde yapılan değişiklik takip etmiş ve işçilerin ve çırakların iş mahkemelerindeki harçlardan muafiyeti belirli bir meblağla sınırlandırılmıştır.⁸⁸ Halihazırda 6100 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ise 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun ilgili hükümlerini saklı tutmuştur.⁸⁹ Kanunun bu sebeple düşük ücretle çalışan işçiler açısından "dolaylı ayrımcılık yasağını"⁹⁰ ihlal ettiği dahi söylenmektedir.⁹¹

Benzer bir şekilde Harçlar Kanunu'nun 13. maddesinin ilk hali uyarınca "ayda 100 Yeni Türk Lirasını geçmeyen nafakalara ait dava ve takipler" harçtan müstesnadır. Günümüzde ise bu rakam tüm harç ve masraflarla yaklaşık 713 TL olup, boşanma davalarında ortalama nafakanın 370 TL olduğu göz önünde bulundurulduğunda –ki bu rakam da uygulamada çoğunlukla yargıçların tarafların sosyal-ekonomik durumlarını, durumun gerektirdiği ölçüde araştırmadan verdikleri gerekçesiyle haklı olarak eleştirilmektedir–⁹² amaçlanan hukuksal olguyla bağdaşmamaktadır.

86 Öztürk ve Yiğit, s. 2674.

87 Mevlüt Can, "İşçinin Adil Yargıya Erişim Hakkı", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi, Cilt 9, Sayı 34 (2012), s. 163.

88 Age.

89 Mevlüt Can, uygulamadan bir örnek vermekte ve 2011 senesinden itibaren Ankara ilindeki iş davalarının %30 oranında düştüğüne dikkat çekmektedir. Bkz. Can, s. 168.

90 Dolaylı ayrımcılık yasağı, doğrudan ayrımcılığın aksine görünüşte tarafsız olan bir tutum ya da davranışın belirli bir grubun aleyhine ya da zararına olacak şekilde ve ilgili grubun belirleyici özellikleriyle ilişkilendirilebilecek bir farklı etki ortaya çıkarması durumunda söz konusudur. Bkz. Mürvet Ece Büyükkalık, *Dolaylı Ayrımcılık Yasağı*, Oniki Levha Yayınevi, İstanbul 2021, s. 39 vd.

91 Bkz. Can, s. 170.

92 İlgili araştırma ve tespit için bkz. Ceren Akçabay, "Kadınların Nafaka 'Dava'sı", *Sosyal Demokrat Dergi*, <http://www.sosyaldemokratdergi.org/f-ceren-akcabay-kadinlarin-nafaka-davasi> (Erişim tarihi:25.09.2022).

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 73. maddesinin 2. fıkrası Bakanlık, tüketiciler ve tüketici örgütleri tarafından açılan davalar 02.07.1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda düzenlenen harçlardan muaftır.⁹³ Bu düzenleme genellikle zayıf bir tarafta olan tüketicilerin mahkemeye erişimini kolaylaştırmak açısından olumludur.⁹⁴

Yine 6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun'un 49. maddesi uyarınca Devlet Su İdaresi İşleri Müdürlüğü'ne karşı açılacak davalar harçtan muaftır.

b) Avukatla temsil zorunluluğunun kaldırılması yahut ücretsiz avukat yardımının genişletilmesi: Bu noktada AİHM de karmaşık olan, kişinin kendi davasını rahatlıkla savunamayacağı durumlarda eğer mali durumu yeterli değilse ücretsiz avukat yardımının devletçe yapılmasının zorunlu olduğunu belirtmektedir.⁹⁵

c) Yoksullara ilişkin adli yardımın genişletilmesi: Adli yardım hizmetine erişimde özellikle yoksul yurttaşların karşısına çıkan bürokratik engeller de mahkemeye erişim bağlamında sorun yaratmaktadır.⁹⁶ Bu noktada kimi baroların aşırı şekilci bir incelemeye varan yaklaşımları, kimi zaman mahkemelerin ekonomik inceleme noktasında çok uzun süren ve dava bitene kadar bitirilemeyen değerlendirmeleri, yoksul kişilerin adalete erişimini oldukça zorlaştırmaktadır.⁹⁷ Aynı şekilde adalete erişim noktasında bazı grupların (kadınlar, çocuklar) adli yardım bürolarına erişim ve burada avukatlardan aldıkları hukuki yardımlar hususunda saha çalışmalarında önemli zorluklar tespit edilmektedir.⁹⁸ Bu nok-

93 Hatta ilgili maddenin üçüncü fıkrası uyarınca tüketici üst örgütlerince açılan davalardaki bilirkişi ve vekâlet ücretleri ilgili bakanlıkça ödenmektedir.

94 Aktepe Artık, s. 85.

95 İnceoğlu, s. 215.

96 Bu hususta sahadan bir çalışma için bkz. Seda Kalem Berk, *Türkiye'de Adalete Erişim: Göstergeler ve Öneriler* https://www.tesev.org.tr/wp-content/uploads/rapor_Turkiyede_Adalete_Erisim_Gostergeler_Ve_Oneriler.pdf (Erişim tarihi:25.09.2022),s. 42.

97 Kalem Berk, s. 42-43.

98 Konya ölçeğinde bir saha araştırması için bkz. Seda Akço Bile, Özgür Akışoğlu, Gamze Nur Çelik, Bürge Elvan Erginli, Koray Özdil, "Kadınların Adli Yardıma Erişiminin Konya Örneği Üzerinden İncelenmesi", *Adalete Erişim İçin Yerelden Öneriler*, TESEV Siyasa Raporları Serisi Yargı Reformu 7, https://www.tesev.org.tr/wp-content/uploads/rapor_Adalete_Erisim_Icin_Yerelden_Oneriler.pdf (Erişim tarihi: 25.09.2022) s. 19 vd.

tada bu çalışmalarda önerildiği için kişinin adli yardım alsa dahi kendi avukatını seçebilmesi, özellikle aile içi şiddet gibi durumlarda belirli bir mekâna gitmeksizin kimlik numarası ile telekomünikasyon araçlarını kullanarak işlem yapabilmesi⁹⁹ gibi öneriler uygulamaya geçirilebilecektir. Nitekim günümüzde dijitalleşmenin artmasıyla birçok yargısal hizmet UYAP üzerinden yürütülmektedir;¹⁰⁰ bu durum adli yardım alanında da pekâlâ uygulama alanı bulabilecektir.

d) Dava masraflarının dava sonucu ve hakkaniyete göre belirlenmesi: Bu noktada özellikle son yıllarda iş yükünün çok arttığı bireysel başvuru gibi anayasa yargısı mekanizmalarında yukarıda da belirtildiği üzere “cesaret harcı” tartışmaları yapılmaktadır.¹⁰¹ Yine hakkaniyet doktrini uyarınca, harçlar konusunda hakime takdir yetkisi verilmekte, böylece hakim dava sonucunda mutlaka kaybeden tarafın tüm yargısal masrafları ve vekâlet ücretini ödemesine hükmetmemektedir.¹⁰² Bu sayede kökenini esasen tazminat hukukunda bulan, “Zarar veren öder” prensibinin dava sonucunda yargısal harçları kaybedenin ödeyeceği şeklinde usul hukukunda yansıma bulmasının,¹⁰³ mahkemeye erişim hakkı açısından doğurduğu sakıncalar giderilmeye çalışılmaktadır.

e) Çözüm önerileri için bir diğer öneri İsveç’te uygulanan sistemdir.¹⁰⁴ Buna göre davada ödenecek olan harçlar –ki bu harçlar da sadece tanık gösterme gibi deliller açısından alınmaktadır–¹⁰⁵ dava konusu olan maddi değerden öte davacının yıllık kazancına göre belirlenmektedir. Ancak bu hususta da kişinin maddi gelirinin nasıl tespit edileceğine¹⁰⁶ yönelik eleştiriler bulunmakta, hatta bu eleştiriler ihlal edilen menfaatin aynı olması durumunda yoksul ve zengin arasında ayırım yaratarak

99 Bilen, Akışoğlu, Çelik, Erginli, Özdi, s. 21 vd.

100 Deniz, s. 51.

101 Bokelmann, s. 166.

102 Benzer bir yetki 1958 tarihli Fransız Usul Kanunu reformu kapsamında yargıçlara tanınmıştır.

Bkz. Bokelmann, s. 170.

103 Bokelmann, s. 170.

104 Pınar ve Meriç, s. 202.

105 Bokelmann, s. 168.

106 İsveç’te harçlardaki kademelendirme kişilerin gelir vergisine göre yapılmaktadır. Bkz. Bokelmann, s. 168.

zengin bireylerin daha fazla harç ödemesine yol açtığı için harcın alınmasındaki temel prensip olan prensiplerle orantısız bulunmaktadır.¹⁰⁷

f) Hukuki himaye sigortası: Karşılaştırmalı hukukta birçok ülkede¹⁰⁸ uygulanan hukuki himaye sigortası, özellikle Almanya’da hukuka ulaşmanın sadece parası olanlar için adalete erişimi mümkün kıldığı gerekçeyle eleştirilmiştir.¹⁰⁹ Yine Hollanda’da aylık 15 Euro civarında bir meblağ karşılığında adli yardım sigortası yapılmaktadır.¹¹⁰ Türkiye’de ise yakın zamanda yargılama giderlerinin doğurduğu sorunlara çare olarak gösterilmekte ve çok dar alanda uygulanan bu sigorta türünün, diğer tüm yargısal işlemlere de tevil edilmesi amaçlanmaktadır.¹¹¹ Bu sigorta da özellikle sigortalının kendi avukatını, vekilini seçmesindeki sorunlar açısından da ülkemizde eleştirilmektedir. Nitekim bu sigortanın dar alanda uygulandığı tıbbi müdahaleler açısından dahi, sigortalının avukatını seçme özgürlüğü kısıtlanmaya çalışılmış ve bu kısıtlamaya dayanak gösterilen Başbakanlık tebliği, Danıştay 10. Dairesi’nin kararıyla iptal edilmiştir.¹¹²

Sonuç

Ulusal ve uluslararası düzenlemeler incelendiğinde, ülkemizde harç olarak bilinen yargısal giderlerin gerek ulusal hukuk çerçevesinde gerek uluslararası yargı mekanizmalarında farklı ilke ve şartlara bağlı kılınmış olsalar da mevcut oldukları görülmektedir. Doktrinde devam eden tartışmalar bu yargısal giderlerin ekonomik bir külfet olarak yurttaşların

107 Pınar ve Meriç, s. 205. Yazarlar bunun yerine ihlal edilen menfaatin anlam ve değerine bakılarak bir harç tespiti yapılması gerektiği kanaatindedir.

108 Bu sigortanın çıkış noktası 1917 yılında Le Mans’ta ortaya çıkan bir otomobil kazası sonucunda olmuştur. Bu kaza sonrasında bu tür bir sigorta boşluğu olduğu düşünülmüş ve evvela Fransa daha sonra Almanya’da hukuki koruma sigortaları yapılmaya başlanmıştır. Bu sigorta hakkında daha detaylı bilgi için bkz. Temur Koyuncuoğlu, “Hukuksal Koruma Sigortalarının Uygulanmasında Ortaya Çıkan Sorunlar”, *LHD*, Cilt 15, Sayı 172, Yıl 2017, s. 1723-1746.


109 Hatta o senelerde bir Allianz reklamı “Hak tek başına yetmez; onu almak da gerekir. O da para gerektirir” şeklinde bir sloganla hukuki himaye sigortasını tanıtmaktaydı. Bkz. Erika Bokelmann, “Rechtswegsperre durch Prozesskosten”, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1973/7, s.164.

110 Bilen, Akışoğlu, Çelik, Erginli, Özdil, s. 21 vd.

111 Bkz. <https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/hukuki-himaye-sigortasi-yla-ilgili-olusturulan-bilim-komisyonu-toplantisi-82981> (Erişim tarihi: 26.09.2022)

112 Danıştay 10. Dairesi, E: 2016/2775 K: 2021/4164, K.t. 21.09.2021. Kararın tam metni için bkz. <https://www.istanbulbarosu.org.tr/docs/haber/tibbikotuuuygulama.pdf> (Erişim tarihi: 26.09.2022)

hak arama özgürlükleri önünde engel teşkil ettiğini belirten görüşler ile kişilerin yargı hizmetlerinden faydalanmak için öngörülen katkıyı yapmakla yükümlü olmaları ve neden oldukları yargısal giderlerin ilgili davada herhangi bir tarafta bulunmayan vergi mükelleflerinin ödemeleriyle finanse edilmesinin önüne geçilmesi gerektiğini belirten taraflar arasında devam etmektedir. Uygulamaya bakıldığında ise bu tartışmaların çözümü için yasa koyucunun genelgeçer bir tutum yerine somut olaylar bazında birtakım ayrımlara giderek ortak bir düzlem çizmeye çalıştığı görülmektedir. Nitekim dava konusu itibarıyla dezavantajlı addedilen gruplara ödemeleri gereken yargılama giderleri bakımından bazı muafiyet alanları tanınması ya da yargılama giderinin kişi başına düşen milli gelir gibi hesaplamalar baz alınarak yurttaşların mahkemeye başvururken ödeme güçlüğü çekmeyeceği miktarlar dahilinde belirlenmesi şeklinde ilerleyen düzenlemeler, mahkemeye erişim hakkının yurttaşın ekonomik kaygılarıyla sınırlandırılmasının önüne geçmeyi amaçlamaktadır. Ancak yalnızca ülkemizde değil tüm dünyada ulusal ve uluslararası hak arama mekanizmalarıyla yargının yükünün artması devletleri bazı önlemler almaya zorlamakta, alınabilecek bu önlemlere ilişkin önerilerin ilk sırasında ise harç gibi yargısal giderlerde yani mahkemeye başvururken ödenmesi talep edilen meblağlarda bir artış yapılarak başvuru için adeta bir “ciddiyet” kriteri getirilmesi tartışmaya açılmaktadır. Bu görüşlerin aksine modern hukuk devleti anlayışında devletin yurttaşlar açısından hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim haklarına ilişkin iyileştirici düzenlemeler yapılmasını gündeme getiren taraflar, ortaya koydukları eylem planlarıyla devletin her bir kişi için ayrı birer inceleme yapması ve böylece ekonomik güç oranında nispi harç sisteminin yaygınlaştırılması gerektiğini savunmaktadır. Kabul edileceği üzere, kişilerin hak kaybına yol açtığı tartışılan harç sistemine ilişkin mevcut tüm bu sorunların çözümü için getirilen önerilerin de farklı birer hak ihlali durumu ortaya çıkarabileceği açıktır. Ancak tüm bunlar için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin de işaret ettiği üzere her ülkeye uygulanabilir çözüm reçetesinin söz konusu olamayacağını, devletlerin takdir marjları içinde kendi sosyoekonomik yapılarını gözeterek optimal bir çerçeve çizmelerinin mevcut problemlerin ortadan kaldırılması için en verimli yol olabileceğini söyleyebiliriz.



**ADALETE
ERİŞİMİN
GÜÇLEN-
DİRİLMESİ:
ALTERNATİF
YOLLAR,
ÇÖZÜM
ÖNERİLERİ**

Dr. Kıvılcım Turanlı
Dr. İdil Elveriş
Dr. Stefanie Lemke
Ezgi Özlü

Adalette Erişimde Hukuk Öğretiminin Rolü

Dr. Kıvılcım Turanlı

Adalette erişimde hukuk öğretiminin rolü tartışmasının hayli kapsamlı bir tartışma olduğunun farkındayım. Bu nedenle öncelikli derdim, hukuk öğretiminin, geniş çerçevede hukuk eğitiminin sorunlarının bir kısmını ortaya koyarak; hukuk kliniklerinin bazı sorunları çözemese de en azından azaltabilecek bir yöntem olup olamayacağını tartışmak.

Türkiye’de hukuk öğretimine dair sorunlardan bahsederken, sanki bunları sadece biz yaşıyormuşuz gibi geliyor. Oysa dünyanın neresine giderseniz gidin, ülkelerin hukuk sistemleri birbirinden farklı bile olsa öğretimle ilgili sorunlar birbirine benziyor. Dahası biz hukuk öğretiminin, daha geniş bir başlıkla eğitiminin sorunlarını konuşurken aslında bir yandan da bulunduğumuz ülkelerin adalet sistemini, hukukun nasıl işlediğini, hukuki mekanizmaları, idari ve yasal usul ve süreçleri de konuşuyoruz; çünkü hukukçular dünyanın hiçbir yerinde sadece hakimlik ya da avukatlık yapmıyor, çeşitli dallarda çeşitli görevleri olabiliyor: Yasama görevleri olabiliyor mesela, noterlik yapabiliyorlar, vergi danışmanı olabiliyorlar... Haliyle hayatın her yerine dokunan bir meslek grubundan söz ediyoruz. Böyle olunca uygulamada yaşanan sorunlar aslında bütün bir sistemi baştan sona etkiliyor. Başka bir deyişle, hukukçular hangi işi hangi kademedede yaparlarsa yapsınlar doğrudan hayatlara dokunuyorlar. Bu nedenle hukuk öğretiminin sıkıntıları ve çözüm önerileri üzerine konuşuyoruz; çünkü biz aslında “Nasıl bir hukuk öğretimi?” sorusunu her sorduğumuzda, esasında “Bir hukukçu nasıl olmalıdır?” ya da “Bir hukukçudan ne bekliyoruz?” sorularının da yanıtını arıyoruz.¹

1 Hukuk öğretiminin sorunlarına dair ayrıntılı bilgi için bkz. Kemal Gözler, “Küreselleşme Sürecinde Türkiye’de Hukuk Eğitimi” <https://www.anayasa.gen.tr/kuresellesme.htm> (Erişim Tarihi:); Mehmet Akyol “Türkiye’de Hukuk Eğitiminin Sorunları ve Çağdaş Gelişmeler Karşısındaki Durumu”, *TAAD*, Yıl 11, Sayı 42 (Nisan 2020), s. 89-119.

Hukukun nasıl öğretilceğine dair sorunlar ister istemez hukuka dair tartışma konularını, sıkıntıları beraberinde getiriyor. Bu kapsamda baktığımızda temel sorunlarımızdan birisinin, Duygu Hatipoğlu'nun da sunumunda berrak bir şekilde ortaya koyduğu gibi, modern hukuk algısının adaletle özdeşleşmesi, hukukun adaletmiş gibi değerlendirilmesi olduğunu söyleyebiliriz. Kuşkusuz, hukukun da hukukçuların da adaleti sağlamak gibi bir iddiası var ama hukukun esasında içinden çıktığı toplumun özelliklerini de taşıdığı sıklıkla gözden kaçıyor. Hukuka kerameti kendinden menkul bir şeymiş gibi yaklaşıncı hukukçunun da kendiliğinden adil, ayrımcılık karşıtı, insan haklarından taraf bir insan olduğu, olmak üzere yetiştirildiği varsayılıyor. Bu varsayım birkaç bakımdan sıkıntılı, çünkü bu konferanstaki sunumlarda dikkat çekildiği üzere hukukun eşitlik iddiası eşitsizliklerin üzerini örtüyor. Oysa hukuk, mevcudu muhafaza etmek anlamında muhafazakâr; sınıf ilişkilerini düzenlemek bakımından çoğunlukla kapitalist; toplumsal normlara dayanması bakımından heteronormatif; sınıfı, cinsiyeti ve ırkı görmemesi bakımından ayrımcı olabilir ki teoride olmasa bile uygulamada çoğunlukla öyledir.

Hukuku öğreten de öğrenen de bu çerçevenin dışında değildir genelde; hukuki reformlar, insan hakları ilkelerinin normlaşması, ayrımcılık karşıtı kanun maddeleri gibi eşitliği destekleyen pek çok kural, bu çerçevenin dışında eyleyenler, talepte bulunanlar ve bu uğurda mücadele edenlerle mümkün olmuştur. Hukuk öğrenen de öğreten de mevcut sistemden ari değil, öte yandan hukuk müfredatı gibi hukuk fakültelerinin kuruluşu da sıkıntılı. Amfi sistemi örneğin, kitlesel öğretmeye uygun varsayılsa bile düzenlenişi itibarıyla başta insan haklarına aykırı. Ders saatleri çok uzun; yeni neslin dikkat süresi düşünülerek yeniden düzenlenmeli mesela. Felsefe, tarih, psikoloji, sosyoloji, edebiyat gibi temel sosyal bilimler eğitimi eksik. Hukuk felsefesi, sosyolojisi tarihinden bahsetmiyorum. Bu alanlara dair temel bilginin eksikliğinden söz ediyorum. Buna pek çok fakültede insan hakları derslerinin eksikliği de eklenebilir. Ders metotlarının genellikle öğrenciyi dahil etmeyen konferans sistemi şeklinde olmasıyla da öğretimin öğrenen ayağı dışarıda kalıyor. Özetle, öğretme metotları ve sınıf ortamları kapsayıcı değil.

Oysa biz hukukçulardan, bir hukukçu gibi düşünmesini ve eylemesini (bütün hukuk fakültelerinin amaçları arasında sayılır bu), etik iki-

lemlerle baş edebilmesini, yetkin olmasını, hukuki analiz ve araştırma yapabilmesini, problem çözebilmesini, yazılı ve sözlü iletişiminin güçlü olmasını bekliyoruz. Bütün bu saydıklarımı, çeşitli kurum ve kuruluşların “Bir hukukçu nasıl olmalıdır?” beklentilerini sıraladığı metinlerde bulabilirsiniz. Ders programlarının öğrenme çıktıları yahut genel amaçlar kısmında da. Hepsi birbirinden önemli ama bence bir de anahtar kelime var: Adalet. Biz hukukçulardan önce adil olmalarını, adaletin hayata geçirilmesi için çalışmalarını bekliyoruz. Tarafsız değil, insan haklarından taraf olmalarını bekliyoruz.

Hukuk klinikleri de “beklentileri karşılayacak öğrencilerin nasıl yetiştirileceği” sorusuna yanıt aranırken 1900’lerde ortaya çıkmış, 70’lerde pek çok ülkede kurumsallaşmış bir öğretme yöntemi. Nedir hukuk klinikleri?² Klasik öğretme yöntemlerine, biçimlerine bir itiraz. Öğrencinin sürece katılmasını, katılarak öğrenmesini ve öğrenirken bir yandan da toplumsal adaletin gerçekleşmesine hizmet etmesini hedefleyen bir metot. Klinikler, bir öğretim metodu olmakla beraber adaletin gerçekleştirilmesine hizmet etmeyi de hedefler. Başlıca iki klinik türü bulunur, bunlar üzerinden ilerlersek daha açıklayıcı olacaktır. Birisi günlük hayatta hukuk klinikleri (*street law*) diğeri ise gerçek müvekkil (*live client*) klinikleridir. Ancak pek çok farklı hukuk kliniği mevcuttur. Kliniklerin yapısını ve işleyişini belirleyen biraz da ülkelerin içinde bulunduğu durum, ihtiyaçlar ve fakültelerin yapısıdır. Klinikler kampüs içinde veya dışında olabilir. Ayrı bir birim olarak kurulabilir ya da ders kapsamında olabilir. Bütün kliniklerde interaktif öğrenme yöntemleri kullanılır. Kliniklerde öğrenciler, dezavantajlı grupların adalete erişmesini sağlamak üzere barolar, hukuk fakültesi öğretim üyeleri, yereldeki diğer kurumlar ve sivil toplum örgütleriyle işbirliği içerisinde çalışır.

Gündelik hayatta hukuk kliniğinde, hukuk fakültesi öğrencileri sorun yaşayan ya da adalete erişemeyen gruplara hak/hukuk eğitimi verir ya da haklarını anlatır. Hedef grup lise öğrencileri olabilir, kadın merkezleri olabilir, mahpus çocuklarla çalışmalar olabilir, LGBTİ+’larla çalışmalar olabilir. Ancak her durumda ihtiyaç sahiplerine ihtiyaç du-

2 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Duygu Hatipoğlu Aydın, “Hukuk Klinikleri: Beklentiler, Uygulamalar ve KKTC Hukuk Fakülteleri Açısından Olanaklar”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XXIII, Yıl 2019, Sayı 3, s.285-309.

yulan mesele üzerinde hak eğitimi verilir. Öğrenciler tıpkı klinik derslerinde kendilerinin öğrendiği gibi interaktif yöntemlerle, yani ihtiyaç duyan hedef kitleyi de dahil edecek biçimde bir öğretim metodu geliştirir. Elbette bu süreç bir/birkaç öğretim üyesinin ve/veya danışmanın gözetiminde ilerler. Bu klinikte öğrenciler hukuk dilini hedef kitlenin anlayabileceği bir çerçeveye oturtma, topluluk önünde konuşma, hızlı düşünebilme gibi becerilerini geliştirirken, kendi bilgilerini de pekiştirir. Zira öğrenmenin en etkili yollarından birisi de öğretmektir.

Gerçek müvekkil klinikleri ya da bizim Anadolu Üniversitesi'nde kurduğumuz adıyla "yurttaş klinikleri"nde, normal koşullarda özellikle maddi problemleri nedeniyle adalete erişemeyecek dezavantajlı gruplara hukuki bilgi verilir. Bu esasında bir Anglosakson sistemi; Anglosakson ülkelerinde öğrenciler ihtiyaç sahiplerini mahkeme önünde de temsil edebilir. Bu kliniklerin geçmişine baktığımızda öncülerinin özellikle Amerika ve Güney Afrika'dakiler olduğunu ve sonra bütün dünyaya yayıldıklarını görüyoruz. Öğrencilerin mahkeme huzurunda yurttaşları temsil etmesi Türkiye'de mümkün değil; bu nedenle danışmanlık yapılmaz, söz konusu meseleye dair hukuki bilgi verilir. Bu arada dediğim gibi başlıca klinik türleri bunlar olsa da bütün kliniklerin en temelindeki dert, kendi hayat koşulları içerisinde adalete erişemeyecek olan insanların adalete erişimlerini sağlamaktır. Böylece bir yandan adalete erişim güçlenirken bir yandan da öğrenciler hukuki araştırma ve analiz, problem çözme, yazılı ve sözlü iletişim gibi becerilerini geliştirir.

Bu kliniklerin bir başka önemli yanı da öğrencilerin gerçek bir sorun üzerinde gerçek insanlarla bir araya gelmesidir. Kısa süren klinik deneyimimizde biz bu gerçek insanlarla karşı karşıya gelmenin ne kadar önemli olduğunu gördük; çünkü bu şekilde sorunun tarafları dosya olmaktan çıkıyor. Kliniklerin bir başka önemli yanı da hukuki bilgiye ulaşmanın zorluğunun aşılması. Zira Türkiye'de ve dünyada esasında adalete erişimin önündeki en büyük engellerden birisi hukuki bilgiye ulaşmanın zorluğu. Çünkü hukukun kendine özgü bir terminolojisi var. Hukuki bilgi özellikle otoriter rejimlerde, halkın bilmesi istenmediği için paylaşılmayabiliyor. Hukuk dilinin resmi dil olması, anadilleri resmi dilden farklı olan grupların adalete erişimini güçleştiriyor. Örneğin tam da bu noktalarda gündelik hayatta hukuk kliniklerinin çok yararlı

olduğunu görüyoruz, çünkü ihtiyaç duyanlara hakları hakkında bilgilendirme yapılıyor.

Şöyle bir örnek vereceğim, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencileri kadın merkezlerine gittiklerinde elde ettikleri ilk veri şuydu: Kadınların çoğunun adli yardımdan haberi bile yoktu. Bu kadar temel bir bilgiye ulaşma halinden söz ediyorum; usulden, izlenecek yöntemlerden değil. Sadece bu bilgiye sahip olmanın bile insanları ne kadar güçlendirebileceğini zihnimizin bir kenarında tutmak gerekiyor. Yine Anadolu Üniversitesi öğrencileri “Flört Şiddeti” konulu bir broşür hazırlayıp dağıttığında ve akranlarına sunumlar yaptığında, yurttaş kliniğine başvurular da artmıştı. Bu sadece hak arama usullerini bilmeye dair ihtiyacın yoğunluğunu gösteren değil, farklı klinik türlerinin birbirini nasıl beslediğini ve çalışmaya zorladığını da gösteren bir örnek olarak değerlendirilmeli.

Klinik türlerine³ örneklerle devam edersek, otoriter rejimlerin olduğu bazı ülkelerde bilgi edinme klinikleri var ve Türkiye’deki gibi örneğin kentsel dönüşüm benzeri uygulamalarla yerlerinden edilenler tam da bu bilgi edinme klinikleri sayesinde hukuk fakültesi öğrencileriyle haklarının farkına varmış. Bir başka örnek olarak yasama klinikleri var. Halkın yasa teklifinde bulunabildiği yerlerde hukuk fakültesi öğrencileri ihtiyaç sahipleriyle birlikte bir yasa teklifi hazırlayabiliyor. *Moot-court*lar ve simülasyon klinikleri var. Bu örnekleri şunun için veriyorum: Öğrenciler ne kadar erken gerçek sorunlarla karşılaşırsa hem düşünme becerileri hem de biraz önce saydığım hukuki analiz, hukuki araştırma, etik ikilemler arasında seçim yapabilme ve çözüme ulaştırma gibi yetenekleri de o kadar gelişiyor. Gündelik hayatta hukuk klinikleriyle sözlü iletişim becerilerini geliştiriyorlar ve daha önemlisi, anlatılan bir sorunu hukuki biçimde formüle etmeyi ama aynı zamanda hukuk jargonu dışında yani gündelik dille karşılarındaki insana aktarmayı da öğreniyorlar; dolayısıyla iletişim becerileri de güçleniyor öğrencilerin. Bunun yanı sıra hukuki bir meseleyi sadece sözlü olarak değil yazılı olarak da etkili bir biçimde ifade etmeyi öğreniyorlar ve bunu aslında mesleki hayatlarına da taşıyorlar.

3 Dünya örnekleri için bkz. Yusuf Sertaç Serter, “Türk Hukuk Fakültelerinde Yeni Eğitim; Hukuk Klinikleri”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Sayı 62, 2011, s. 72-86.

Kliniklere ilişkin göze çarpan hususlardan birisi de hukuk fakültesi ile yerelin işbirliği kurmak zorunda kalması. Barolar ile hukuk fakülteleri arasında işbirliği yerelle başlıyor, belediyelerle başlıyor. Eğer lise öğrencilerine hak eğitimleri veriliyorsa eğitim kurumlarıyla başlıyor ve bunların hepsi bir yandan yereldeki sorunların da belirlenmesini sağlıyor. Yine deneyimden bir örnek vermem gerekirse, biz kadına şiddete ilişkin hak bilgilendirmeleri yapmaya çalışırken, üniversitede çalışan dönemin işçi kadınları “Biz bunu istemiyoruz, biz sendikal haklarımızı öğrenmek istiyoruz” demişti. Dolayısıyla ihtiyacın yerinde tespit edilmesini de sağlıyor hukuk kliniği uygulamaları; çünkü hukuk fakültesi öğrencileri yerelin ihtiyaçlarıyla hemhal olmaya başlıyor. Elbette bunların hepsi yöntemler ve ihtiyaçlara göre şekilleniyor. Bazı durumlarda bürokratik engellere göre, o engelleri aşacak uygulamaların kurulması gerekiyor. Bunların hepsi çözümler dahilinde.

Elbette hukuk öğretimindeki sorunları hukuk kliniklerinin tek başına çözeceğini iddia etmiyorum. Böyle bir şey mümkün değil, klinikler birer sihirli değnek değil. Öte yandan mevcut yapısal eşitsizliklerle mücadelenin bir yolu da bu olabilir.

Hukuk Kliniği Podcasti: Mahkemeler İşlemiyor, Podcast Verelim

*Dr. İdil Elveriş**

Adalet Gözet adını verdiğimiz araştırmada, insanlara hukukla ilgili bilgi seviyesiyle ilgili sorular sorduk. Buna göre “Türkiye’de bazı mahkemelerde jüri sistemi uygulanır” önermesini yanlış cevaplayanlar %30; taraf veya yakınları dışında kişilerin duruşmaları izleyemeyeceğini düşünöenler %56; bir avukat olmadan dava açılmayacağıını düşünöenler %54 oranında. Bu rakamların yüksekliğinden yola çıkarak hukuki bilgi anlamında insanların çok büyük eksiği olduğunu söylememiz mümkün. Ama bir yandan da şunu mutlaka vurgulamakta fayda var: Biz her ne kadar vatandaşların hukuk okuryazarlığının, hukuki bilgisinin eksik olduğunu düşünüyörsak da –ki veriler de bunu gösteriyor– bir yandan Türkiye’de özellikle vatandaşların 80’lerden sonra 90’larla birlikte hukuka ilgisinin arttığını da söyleyebiliriz. Bir ara sokaklarda “Bir haksızlık oldu, ben Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne kadar gideceğim” diyen birçok insanı görmeniz mümkündü. Bunun Türkiye’deki sosyo-ekonomik değişimle, avukat sayısının artmasıyla ve başka birçok etkenle bağlantısı olduğunu düşünüyorum.

şimdi, bizim böyle bir podcast yapma ve podcast eliyle hukuk öğretme meselesine nereden geldiğimize değinebilirim. Ben cezaevlerinde, 8. sınıflarda yıllarca öğrencilerimle birlikte gündelik hayatta hukuk kliniği uygulamasının içerisinde oldum. Öğrenciler gidip cezaevlerinde dokuz hafta boyunca hükümlülerle çalıştı. Bunu ilk kez Türkiye’de kurma imkânını buldum ve gerçekten hukuk okuryazarlığının insanların hukuki bilincini arttırmada nasıl bir katkısı olabildiğini hem

* London School of Economics and Political Science European Institute

kendi adıma hem öğrenciler adına hem de öğrencilerin hukukçuluğu adına görme imkânına kavuştum. Dün Ulaş Karan sunumunda söyledi, insanların hak aramak için ille mahkemeye gitmesi gerekmiyor, avukata bile gitmesi gerekmiyor. Dün söylenen şeylerden bir tanesi de adalete erişimin sadece bir mahkemeye erişim meselesi olmadığıydı. Adalete erişim aynı zamanda insanların haklarını bilmesi ve onları talep edebilmesiyle mümkün; dolayısıyla yargıda bir dava açmak için bile önce hakkınızın ne olduğunu bilmeniz gerekiyor ve Türkiye’de bu bilgi aşaması oldukça eksik. Bunun İngiltere’de *citizens’ advice bureau* denen vatandaşların bilgi alma yeri üzerinden yapıldığını ve hatta bazen vergi dairesine gitmek için yahut SGK’ya bir dilekçe yazmak için bile bu tarz bir yerden yardım alınabileceğini ya da bilgi edinebileceğini dünkü konuşmalarda öğrendik. Sonuçta unutmayalım, Türkiye’de insanlar evlilik formu dolduramıyorlar. Her yerde bilirsiniz evlilik formunu doldurmak konusunda insanlara yardımcı olan birileri vardır. Evlilik formu nedir ki aslında? Ana adı; baba adı; doğum yeri; nüfusa kayıtlı olunan yer... Ama insanların çok basit bilgilerde bile bazı şeyleri atlamaları mümkün.

Hukuk klinikleri ile bizim yapmaya çalıştığımız şey, öğrencilerin yüz yüze, gerçek insanların hayatına dokunmasını, hukuki bilginin onlara nasıl bir fayda sağladığını görmelerini sağlamak. Ama pandemi koşullarında herhangi bir şeyi yüz yüze yapmak mümkün değildi. Dolayısıyla ne yapabilirim diye düşündüm. Öğrencilere yüz yüze bir imkân veremiyorum ama insanları hukuki bilgiye ulaştırmak istiyorum. O zaman bir hukuk kliniği podcasti yapabilirim dedim. Van depreminin ardından böyle bir uygulama yapmıştık. Deprem olduğunda bir anda yüz bin insan kimliğini, tapusunu kaybediyor. Onlara, yenilerini çıkartmaları için gerekli bilgiyi vermek bile bir hukuki destek, hukuki güçlendirme mekanizmasıydı. Pandemi günlerinde de, bu salgında ortaya çıkan hukuki sorunların neler olduğunu ve insanların ne tür bilgiye ihtiyaç duyacağını düşündüm. Bunun üzerine çalışmaya başladık.

Sekiz program yaptık, bu programların her birinde bir konuyu ele aldık. Açılış ben yapıyorum, beş öğrencim de bu hukuki sorunlarla ilgili programlardan yapılmış küçük alıntılar veriyor.

Hazırladığımız podcast’ten şöyle örnekler aktarabilirim:

“Hukuk kliniği podcast’i koronavirüs salgın döneminde yaşanan bazı hukuki sorunları ele almak için yola çıktı. İşte programlardan kesintiler:

Aldığımız kredi borcunu ödemek zorundasınız, işten çıkarıldığımız için size bankaca bir indirim yapılmaz veya borcunuz devlet tarafından ödenmez. Kredi borcu söz konusu olduğunda sadece erteleme veya borcu yeniden yapılandırma söz konusu olabilir.

İşyerimiz dilediği her sağlık testi sonucunu bizden isteyemez. Sağlık testi sonucunda tespit edilen bir hastalığımızı sebep göstererek işimize son da veremez.

...

Bazen işveren işçinin hesabını asgari ücrete yatırır, işçinin gidip bankadan çekerek bir kısmını işverene iade etmesini ister; bu çok rastlanan hukuka aykırı bir uygulama. Eğer işçi bu durumu ispatlayabilirse hem aldığı ücret ile asgari ücretin arasındaki farkı faiziyle ister hem de SGK’ya şikâyet ettiğinde işverenin idari para cezasına çarptırılmasını sağlar.

Her idari para cezası kesildiğinde dikkatli okumak lazım. Her birinde nasıl itiraz edilebileceği ve ne kadar sürede itiraz edebileceği gibi bilgiler bulunur.

...

Salgın döneminde ürünleri talebin artmasıyla firmalar fiyatlarda çok ciddi artışlar yapmışlardır. Eğer artış fahişse tüketiciler Haksız Fiyat Değerlendirme Kurulu’na yapacakları şikâyetleri dilekçe ile internet ortamında oluşturulan şikâyet sistemi üzerinden yapabilirler.

İstanbul Bilgi Üniversitesi öğrencilerince hazırlanan Hukuk Kliniği Podcast’ine Anchor ve Spotify üzerinden ulaşabilirsiniz.”

Podcast yapmanın birtakım inceliklerini paylaşmak istiyorum: Ses meselesi önemli. Bir kapak fotoğrafının olması önemli. Beş öğrencim ve ben fotoğraflarımızı çektiydik kamerayla, çok basit bir teknolojiyle. Düşünün ki burada bir sürü avukat var, size bir soru soran müvekkilimize WhatsApp üzerinden hızlıca cevap vermediğinizde ne oluyor? Halbuki mahkemeler hâlâ 10 gün cevap süresi, 8 gün cevap süresiyle yürüyor.

Bambaşka bir dünyada yaşıyoruz ve teknolojiyi kendi mesleğimize de sokabiliriz. Bunun sadece bir UYAP meselesi, yani avukatlara ait bir şey olmadığını ya da bir Zoom üstünden ders yapma, bir e-duruşma meselesi olmadığını anlayabiliriz.

Podcast nedir? Çok basitinden, sesli bir blog. İnternette yazı yazdığınız sayfalar blog ise, bunun sesli versiyonuna podcast diyoruz. Doğayısıyla önceden bir metin hazırlamanız ve düzenlemeniz lazım. Önce sesinizi kaydedeceksiniz, önce sonra düzenleyeceksiniz; çünkü ses kaydını aldığınızda konuşurken “aaa” “ıı” gibi sesler çıkardığımızı fark ediyorsunuz. Bunu dijital bir platforma yüklüyorsunuz ve herkes tarafından dinlenecek hale getiriyorsunuz. Bu kayıtlar istenen zamanda dinleniyor, çünkü aslında radyo programı gibi bir şeyden bahsediyoruz ama radyo programını belli bir zamanda dinlemeniz gerekirken, podcast’in özelliği diyelim evden çıktınız, yürüyüş yapıyorsunuz ya da metroya yürüyorsunuz ya da metrodasınız, orada bile dinleyebilirsiniz. Öyle ki İstanbul’daki bazı hukuk bürolarının podcast yaptığını görüyorum.

Ben öğrencilerim Z kuşağı diye çok seviniyordum, ama yine de bir sürü nokta üzerinde çalışmamız gerekti. Z kuşağının teknolojik altyapısı beni biraz hayal kırıklığına uğrattı doğrusu; bunu da söylemeden geçemeyeceğim.

Ben biraz da kendi teknolojik serüvenimden bahsetmek istiyorum, çünkü böyle bir çalışmayı öğrencilerle, baroda, STK olarak yapabilmek için sahip olmanız gereken belli bir teknolojik bilgi altyapısı var. Her şey gibi teknoloji de çok hızlı değişiyor ve sürekli onun üzerinde olmadığınızda, sahip olduğunuz bazı yetenekleri kaybedebiliyorsunuz. Bazıları çok hızlı değişiyor, tekrar öğrenmeniz, sıfırdan başlamanız gerekiyor. Ben çok uzun süredir Twitter’daydım. Uzun zaman bir seyahat blogu yazdım, Instagram’a girdim, YouTube’a girdim ama bir şey üretip bunu insanların dinleyeceği, takip edeceği hale getirmek kendiliğinden mümkün olmuyor. Tam “Instagram’a girdim, tamam ben de bu çağa katıldım, yaşasın” diyorsunuz, bu sefer Instagram’da story diye bir şey başlıyor, herkes hikâyeler yüklemeye başlıyor. “Aa ne güzel, ben bunu yarın izlerim” diyorsunuz ve bakıyorsunuz 24 saatte o hikâye kaybolmuş.

Ben bunu ancak Bilgi Üniversitesi’nden ayrılınca gerçekleştirebildim, çünkü gerçekten çok fazla işim vardı, cezaevlerinde öğrencilerin

hukuk klinikleri çalışmalarını izlemekle meşguldüm. Ne zaman ki gerçekten YouTube'a ya da orada yapmaya çalıştığım şeylere bir video çekmeye odaklandım, ondan sonra podcast yapmaya başladım.

Hukuk kliniği eğitimi öğrencilere birtakım mesleki beceriler kazandırmayı hedefliyor. O becerilerden biri, topluluk önünde konuşma, hukuki jargon kullanmadan insanlara haklarını anlatma. "Efendim, Avukatlık Kanunu'nun 188. maddesinde e fıkrasının bilmem hangi bendinde..." dediğinizde ulaşmaya çalıştığınız kitle zaten fenalık geçirmeye başlıyor. Dolayısıyla bu teknik terimleri kullanmadan da insanlara hakını hukukunu öğretebileceğimizin farkına varmamız gerekiyor.

Ama bir podcast hazırlamak aynı zamanda sesle alakalı. "Evet bugün... günaydın..." diye sessizce konuşursanız hiç kimse o podcast'i dinlemez; bağırarak konuşursanız da keza. Sesinizin kontrolü gerçekten öz farkındalık gerektiriyor. Metni bir kitap yazar gibi değil, insanlara hitap edebilecek şekilde yazmanız, haber spikeri gibi hukuku öğretmeyi düşünmeniz gerekiyor. Dolayısıyla aslında mesleğinizle ilgili beceriler geliştirebilmeyi öğreniyorsunuz. Kendi ses vurgunuzun, şivenizin farkına varıyorsunuz. Öğrencilerle uygulama yaparken örneğin herkes iki dakikalık bir şey anlatıyordu, sonra sınıfta onu dinliyorduk ve öğrencilere geri bildirim veriyorduk. Bazı kelimeleri iyi söyleyemiyoruz veya bazılarımız daha kötü söylüyor. Bunları fark etmek durumunda kalıyorduk.

Bir şey kaydederken aynı zamanda ses kalitesinin çok önemli olduğunu fark ettik. Ezan okunmayacak, ambulans geçmeyecek, polis aracı olmayacak, bir okula yakın olmayacaksınız, zil çalmayacak, sokak satıcısı geçmeyecek gibi, normal hayatta hiç aklınıza gelmeyen ama bir çekim yapmaya çalıştığınızda sizi sabote eden bir sürü durumla karşılaşılıyorsunuz. Birisi kapıyı açıyor, içeri giriyor, telefon çalıyor... Ve bir başka mesele de nefes almanız. Arada nefes alıyorsunuz, podcastte bir mikrofona konuştuğunuzda hemen duyuluyor. Dolayısıyla öğrencilere böyle ödevler vermeniz, sesleriyle ilgili öz farkındalıklarını, hazırladıkları metinle ilgili farkındalıklarını geliştirmeniz gerekiyor.

Öğrencilerime "Sevdiğiniz bir podcast'i dinleyin. Neyi seviyorsunuz burada? Kadını mı seviyorsunuz; adamı mı seviyorsunuz; konuyu mu seviyorsunuz; jingle'ları mı seviyorsunuz? Bunu taklit etmeye çalışın. Bu sizin için bir örnek olabilir" dedim. Burada hakikaten çok önemli

bir şey var; hukuk gibi zor ve karmaşık bir konuyu sadece sesle anlatabiliyorsunuz. Ne mimik ve jestlerden, ne bir görselden, hiçbir şekilde faydalanamıyorsunuz. Dolayısıyla sesin, ses kalitesinin gerçekten çok iyi olması ve bunun üzerine çalışılması gerekiyor.

Daha sonra öğrencilerle biraz ücretsiz podcast programları, yazılımları üzerine çalıştık, format denemeleri yaptık. Mesela “Evet Duygu, bugün bize işçilerin haklarına ilişkin neler söyleyebilirsin? Ben kanser geçirmiştım. Salgın diye benden kanser testlerimi de istiyorlar. Böyle bir şey olabilir mi?” “Hayır tabii ki olamaz Gökçe” gibi ikili, üçlü ya da tek bir kişinin konuştuğu formatlar denedik ve onların arasında dinlenme farkını bulmaya çalıştık. Aynı zamanda öğrencilere “Bütün bunları yapıyoruz ama tabii ki vatandaşın hukukla ilişkisini görmek açısından yine de sokağa gidin” dedim. Salgında maske arkasından hukuk konuşmak nasıl bir şey, bunu da anlamak önemliydi.

Hangi konuları ele aldığımızdan da bahsedeyim. İş hukuku mesele: “İşyerimde iki haftada bir Covid testi oluyorum. Sadece Covid testimin değil kan değerlerimin de insan kaynakları birimiyle paylaşılması isteniyor, bu özel bilgi değil mi? Ben bunu vermek zorunda mıyım?” “İşveren işler kötü olduğu için bana asgari ücretin altında ödeme teklif etti, ben buna karşı işler düzelince aradaki farkı isteyebilir miyim?” gibi sorular geldi gündeme. İnsanlarla konuştuğunuzda bu tür sorunlarla çok karşılaşıldığını öğreniyorsunuz. “Ev sahibi Covid sürecinde kiraya zam isteyebilir mi?” Çok basit bir soru. Maske cezası: “Yemekten kalktım, ağzımda kürdanla yürüyordum, dişlerimi karıştırıyordum, maske takma fırsatım olmadan bana polis tarafından ceza kesildi. Bu cezaya karşı ne yapabilirim?” Bana da maske cezası kesildi başka bir nedenle. İtiraz ettim, iptal ettirdim. Kendi başıma geldiği için bunun bir sürü insanın başına geldiğini biliyorum. Özgürlükler konusunu ele aldık: “Aşı olmak istemiyorum, bana zorla aşı yapılabilir mi?” “Covid testim pozitif çıktı, işveren ‘Test negatif çıktı de, ama işe gelme’ dedi. Sizce ne yapmalıyım?” Bunlar çok basit hukuki bilgiler, mahkemeye gitmeniz gerekmiyor, dava açmanız gerekmiyor.

Tabii podcast sadece bilgi işi değil; anonlar hazırlamanız, jingle bulmanız gerekiyor. Jingle bulma işini öğrencilerden biri çok güzel halletti. Ücretsiz bir sürü jingle var, bir sürü insan podcast yapıyor çünkü.

Bir açılış anonsu geliştirmek gerekiyor, “İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencileri tarafından yapılıyor” gibi. Bir de şöyle kapanış anonsu vardı: “Bu podcast genel bilgi verme amaçlıdır. Yaşadığınız hukuki sorunları çözüme kavuşturmak için bir avukata danışmanızın faydalı olacağını hatırlatmak isteriz. Avukat tutacak imkânınız yoksa bulunduğunuz şehirdeki baro tarafından sunulan adli yardım hizmetinden yararlanabilirsiniz.”

Burada tabii şunu düşünmemiz lazım: Dezavantajlı gruplar için bir hukuk kliniği podcast’inin başarısını nasıl ölçeceğiz? Bu podcast daha çok kişiye ulaştı mı başarılı olacak? Öğrenciler memnun olunca, birtakım beceriler geliştirince mi memnun olacağız? Ben yıllarca hukuk kliniği dersi verdiğim için her zaman şöyle düşündüm: öncelikle biz bir eğitim kurumuyuz, eğitim kurumu kitlesel bir hukuk eğitimi veremez, öncelikle kendi öğrencilerini düşünmek zorundadır. Ama bir yandan da hukuk kliniklerinin hukuki bilgiyle insanları güçlendirme amacına da hizmet etmek durumundayız. Podcast çok kişiye ulaşmak bakımından çok güzel bir fırsat sunuyor tabii ki. Ama dezavantajlı gruplar acaba bir akıllı telefona ya da bir laptoptan dinlenebilecek bu tarz programlara ne kadar ulaşabiliyorlar? Sokakta çekçekle çöp toplayan adam bunu dinleyebilecek mi ya da burada ele alınan konular onun hayatını ilgilendiren şeyler mi? Buralarda tabii ki hepimizin aklında sorular oluşmalı. Benim aklımda var. Evet tabii ki bu podcast yardımcı olmuştur insanlara. Mutlaka en dezavantajlı gruplara ulaşmaya çalışmak zorunda değiliz. Ama bu sorunlar aklımızda bir şekilde de yer almak zorunda.

Spotify’nin bizimle paylaştığı istatistiki verileri var. Hukuk Kliniği podcastlerinin hangi bölümünün ne kadar dinlendiğini öğrenebiliyoruz. En çok dinlenen bölüm “Covid aşısının hukuki yanları” insanlar en çok bu konuyla ilgilenmiş. Daha sonra, bu durumun kredi borçlarına bir etkisi olup olmayacağı en çok dinlenenlerden biri, çünkü insanların maddi güçlükleri var. İşyerindeki haklara etkiler, para cezasına karşı ne yapılabileceği gibi konuların konuşulduğu bölümler de ilgi görmüş.

Kime ulaştığımız? “Dezavantajlı grupları hedefliyoruz” derken bunun cevabı da önemli. Bu podcasti ilk yaptığımızda fazla takip edilmiyorduk. Bir süre sonra girip baktığımda 100’e yakın takipçimiz olduğunu gördüm. Demek ki insanlar takip etmeye başlamış. Tabii ki çok değil bu sayı

ama bir podcast hazırladığınızda çok takipçiniz olmasını istiyorsanız her hafta, her ay mutlaka bir şeyler yapmalısınız ki takipçi sayınız artsın. Takipçilerin %60'ı kadınlar ve gençler. Neredeyse %50'ye yakın, 18-22 yaş arası insanlardan oluşuyor. Dolayısıyla bir podcast yaparken belki de akılda tutulması gereken şeyler hedef kitlenize ulaşp ulaşamadığınızı ölçebileceğiniz bir araç geliştirmek.

Dezavantajlı Grupların Adalete Erişiminin Güçlendirilmesinde Hukuk Teknolojisinin Rolü: Asya ve Avrupa'daki En İyi Uygulamalara Genel Bir Bakış

*Dr. Stefanie Lemke**

Avrupa Konseyi için Avrupa'nın ilk adli yardım kılavuzunu hazırlamış biri olarak, adli yardım konusundaki çalışmalarına ilişkin bazı bilgileri sizlerle paylaşmak istiyorum. Özellikle, hukuk teknolojisinin dezavantajlı grupların adalete erişimin kolaylaştırılmasında nasıl bir rol oynadığını birlikte incelemek istiyorum. Sunumumda, dezavantajlı grupların adli yardım hizmetlerine erişimde karşılaştıkları bazı temel zorlukları ana hatlarıyla ele alacağım ve dünyada bu konudaki bazı eğilimlerden bahsedeceğim. Asya ve Avrupa'da adli yardım hizmetlerini herkes için daha erişilebilir hale getirmeyi amaçlayan bilgi teknolojisi araçlarının kullanıldığı ülkelerden de iyi uygulama örnekleri vereceğim.

Giriş

2013 yılında *BM Hâkimlerin ve Avukatların Bağımsızlığı Özel Raportörü*, hükümetleri etkin adli yardım sistemlerini hukukun üstünlüğüne dayalı adil ve etkin bir adalet sisteminin temel bir bileşeni olarak geliştirmeleri ve sürdürmeleri gerektiği konusunda uyardı. Bu nedenle birçok ülke, insanları hakları konusunda bilinçlendiren, hukuki ihtilafların çözümüne yardımcı olan adli yardım programları geliştirdi. Adli yardım programları, insanların haklarını savunmalarına ve bir avukat için ödeme

* Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı

yapabilenler ile yapamayanlar arasındaki adalete erişim açığının kapatılmasına yardım edebilir.

İyi işleyen bir adli yardım sisteminin anahtarı, hizmetlerinin herkes için erişilebilir olmasıdır. Bu yüzden hükümetler, herkesin adli yardım hakkında bilgiye erişmesini kolaylaştıran ve adli yardımın insanlar için ulaşılabilir olduğunu fark etmelerini sağlayan bir adli yardım programına sahip olmalı. Hükümetler insanların bu tür bilgilere erişmesine yardımcı olabilecek çeşitli tedbirlere ve politikalara başvurabilir. Örneğin; adli yardım başvurusunun basit ve anlaşılır bir şekilde yapılmasına imkân tanıyan bir prosedür uygulanması, insanlara adli yardım hizmeti veren yeterli sayıda asgari sağlayıcı (bireyler ve kurumlar) olması, adli yardım hizmeti verenlerin ülkenin geneline eşit bir şekilde yayılması, halkın adli yardım alabilecekleri konusunda yeterince bilgilendirilmesi ve adli yardımla ilgili bilgilerin herkes için açık ve anlaşılır olması sağlanabilir. Başka bir deyişle, insanlar hukuki bir sorunla karşılaştıklarında nereye gideceklerini, kendilerine ne tür bilgiler sunulduğunu ve gerekirse daha fazla bilginin nereden alınabileceğini tam olarak bilmelidir.

1. Gözlemler

Ancak uygulamada, Asya ve Avrupa’da yaptığım görüşmeler ve anketler aracılığıyla, özellikle dezavantajlı grupların adli yardım hizmetlerine erişimde pek çok zorlukla karşılaştığını gözlemledim. Adli yardımdan haberdar değiller, çünkü bu gruplara ulaşmak için kullanılan iletişim kanalları etkili değil. Adli yardım hizmetlerine erişmekte zorlanıyorlar. Hizmet almalarının önünde fiziksel ve psikolojik engeller var (örneğin adli yardım danışma bürolarında asansör olmayınca buraya gidemiyorlar ya da uzak yerlerde adli yardım hizmetleri sağlanmıyor). Ankete katılanlar ayrıca, bazı ülkelerde adli yardım hizmeti verenlerin dezavantajlı grupların ihtiyaçlarına duyarlı olmaması nedeniyle bir “güven sorunu” yaşadığını da aktardı. Avukatlar ve yerel makamlar gibi adli yardım hizmeti verenler, insanların ihtiyaçlarını, örneğin aile içi şiddet mağduru kadınların ihtiyaçlarını yeterince ele almadıkları veya bu ihtiyaçları göz ardı ettikleri için güvenilir ve ulaşılabilir olarak görülüyor. Hizmet sağlayıcılar topluma nasıl hizmet vermeleri gerektiğini bilmiyor; konuyu geçiştirip, şikâyetlerinin önemli olmadığını hissettirip, adalet arayışı

şından vazgeçiriyorlar. Bir başka sorun da adli yardım sağlayıcılarının birçok ülkede iş birliği yapmaması. Adli yardım verenler, dezavantajlı gruplara uzman desteği sağlayabilecek mağdur destek kuruluşları gibi diğer hizmetlerden haberdar değiller. Son olarak, özellikle dezavantajlı gruplar resmi hukuk sistemlerinin karmaşıklığı karşısında zorlanıyor ve gözleri korkuyor. Birçok ülkede dezavantajlı gruplardan adli yardıma uygunluklarını ek belgelerle (örneğin insan ticareti mağduru olduklarına dair kanıt sunarak) doğrulamaları istendiğinden, adli yardım başvurusunda bulunmak çok zaman aldığından ve çok karmaşık olduğundan böyle bir başvuruda bulunmak gözlerini korkutuyor.

Bu saydıklarım, dezavantajlı grupların adli yardım hizmetlerine erişimde karşılaştığı pek çok zorluktan yalnızca birkaçı. İhtiyaç duydukları yardımı alamıyorlar, haklarından ve adli yardım alma haklarından haberdar değiller ve bunun sonucunda hizmet kalitesini sorguluyorlar. Aynı zamanda, adli yardım fonlarının yetersizliği de dezavantajlı grupların durumunu daha da zorlaştırıyor. Adli yardımda yapılan kesintiler pek çok kişiyi adalete erişimden yoksun bıraktı. Bazı dava türleri ulusal adli yardım programlarından çıkarıldı, bu da insanların mahkemede kendilerini temsil etmek zorunda kalmaları anlamına geliyor.

2. Küresel Eğilimler

Bu çerçevede, bilgi teknolojisi araçlarının kullanımının birçok avantajı olabilir. Bilgi teknolojisi çözümleri insanların hukuk sisteminde yollarını bulmalarına yardımcı olabilir, adli yardım hizmetlerini daha anlaşılır, görünür ve erişilebilir kılabilir, masraflı ve zaman alıcı mahkeme süreçlerinden kaçınılmasını sağlayabilir. Bilgi teknolojisi çözümleri, hükümetlerin ihtiyaç duydukları bilgileri elde edemeyen kişileri güçlendirmesine, çok sayıda kişiye hızlı bir şekilde yanıt vermesine ve insanlara işlemlerin mümkün olan en erken aşamasında ihtiyaç duydukları yardımı sunarak adli yardım hizmetlerinin maliyetinin artmasını önlemesine olanak tanıyor.

Örneğin Belçika'da *chatbot*'lar insanların adli yardım sisteminde yollarını bulmalarına yardımcı oluyor. *Chatbot*, adli yardım isteyen bir kişinin bu yardım için uygun olup olmadığını belirlemek amacıyla basit sorular soruyor ve adli yardım başvurusunda bulunmak için gerekli

belgeler hakkında bilgi veriyor. Adli yardım almaya uygun olmayan kişiler, baronun web sitesinde yer alan ve kullanıcının konusunu ve konumunu dikkate alan bir avukat modülüne yönlendiriliyor. Birçok Asya ülkesinde, ulaşılması zor topluluklar da dahil olmak üzere insanlar cep telefonu uygulamaları aracılığıyla adli yardım hizmetlerinden haberdar ediliyor. Örneğin Filipinler’de çevrimiçi platform “Legal tree” insanları bir avukatla buluşturuyor. Bunun nedeni, hukuki yardıma ihtiyaç duyan Filipinlilerin %80’inin bu yardıma erişiminin olmaması. Optimum avukat sayısı her 250 Filipinli vatandaş için 1 avukat olması gerekirken, her 2.200 Filipinli için sadece bir avukat bulunuyor. Legal Tree, Filipinler genelinde 100’den fazla bireysel avukatla işbirliği yapıyor. Hukuki hizmetlere ihtiyaç duyan kişiler “Bir Avukata Sorun” hizmeti aracılığıyla platforma sorularını gönderebiliyor. Legal Tree, iki gün içinde “ortak avukatlar” dizininden uygun bir avukat seçiyor. Avukatın bulunduğu yer ve uzmanlık alanı da dikkate alınıyor. Avukat daha sonra telefon veya video konferans görüşmesi yoluyla kullanıcıyla iletişime geçiyor. Kamboçya’da, avukatların kırılğan gruplara ücretsiz hizmet verdiği “iConnectJustice” uygulamasıyla bir avukata ulaşmak artık daha kolay. Vietnam’da “DLAW” uygulaması bir engelli hakları sivil toplum kuruluşu tarafından, diğer iletişim kanallarını kullanamayan engelli kişilerin bir avukatla temasa geçebilmelerini sağlamak amacıyla oluşturulmuş. Uygulama ayrıca kullanıcıları, sorularıyla ilgili olabilecek yasal belgeler ve politikalar hakkında daha fazla bilgi edinmeleri için sivil toplum kuruluşunun web sitesine ve Facebook sayfasına yönlendiriyor. Endonezya’da ise buna benzer bir hizmet aile içi şiddet mağdurlarını bir avukatla buluşturan “Justika” uygulamasıyla veriliyor.

Avrupa’ya dönecek olursak, “WikiLegalAid” Ukrayna’da adli yardım personelinin hizmet kalitesini sağlama vazifesini görüyor. Çevrimiçi veri tabanı, danışmanlara tüm faaliyetlerinde yardımcı oluyor. Örnek belgelere (örneğin uzman bir destek hizmetine nasıl yönlendirme yapılacağına ilişkin belgelere), içtihadı ve adli yardım bürosuna gelenlerin en sık sorduğu sorulara cevaplara erişim sağlayabiliyor. Veri tabanı sürekli olarak güncelleniyor ve personelin araca aşina olması için eğitim oturumları düzenleniyor. Hollanda’da, hükümet tarafından finanse edilen bir web sitesi olan “Rechtswijzer”, insanlara hukuki sorunlarına

interaktif bir şekilde çözüm bulmaları için bir dizi kendi kendine yardım aracı sunuyor. Boşanma, tüketici sorunları ve konut sorunları gibi Hollandalıların hayatlarında en çok ortaya çıkan sorunlar bir karar ağacında sıralanmış. Bu web sitesini kullananlar, adli bir süreç başlatmak için standartlaştırılmış formları ücretsiz olarak indirebiliyor ve hukuki sorunlarını kendi başlarına nasıl çözebileceklerine ve hangi noktada bir avukattan yardım almaları gerektiğine dair tavsiyelerden faydalanarak bir “eylem planı” oluşturabiliyor. Boşanma davalarında, kullanıcılar tarafından bir üçüncü tarafla çevrimiçi bir “üçlü diyaloga” girebiliyor. Web sitesinde ayrıca psikolojik destek hizmetleri gibi adli hizmetler dışındaki hizmetlerin yardım hatlarının iletişim bilgileri de yer alıyor.

Sonuç

Adalete etkin erişim, herkesin ayrımcılık olmaksızın hukuki uyuşmazlıkların çözümü ve haklarının iadesi için öngörülen sisteme erişim hakkına sahip olması anlamına gelir. Bireylerin ve grupların, bir şekilde haksızlığa uğradıklarını veya hakları olan korumayı alamadıklarını anlamaları için öncelikle haklarını bilmeleri gerekir. Özellikle dezavantajlı grupların adli yardım hizmetlerine erişimde çeşitli engellerle karşılaştığını anlattım. Bu bağlamda, bilgi teknolojisi araçları adli yardımın organize edilmesi ve hizmetin tüm insanlar için daha erişilebilir hale getirilmesi için ilginç bir yol olabilir. Bilgi teknolojisi araçları adli yardımın daha iyi tanınmasını, hizmete kolay ve hızlı şekilde erişilmesini sağlayabilir, insanlara gerçekten ihtiyaç duydukları yardımı sağlamak için farklı adli yardım sağlayıcıları arasındaki daha iyi işbirliği yapılmasına imkân tanıyabilir, insanları destekleyen ve güçlendiren kaliteli bir hizmet sunabilir ve adli yardım sistemini gelecek yıllarda da sürdürülebilir kılabılır.

Dezavantajlı Grupların Adalete Erişimi: Strazburg Mahkemesi'nin Adli Yardım Uygulaması Üzerine Bir Değerlendirme

*Ezgi Özlü**

Giriş

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme, AİHS) 34. maddesi bireylerin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (Mahkeme, AİHM) erişim hakkına yer vermektedir. Bu madde uyarınca her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Sözleşme'de (veya ek Protokollerde) tanınan haklarının ihlalini öne sürerek Mahkeme'ye başvurabilir. Bununla birlikte Mahkeme'ye başvurunun masrafsız olduğu söylenemez. Sözleşme madde 35 (1) uyarınca bireysel başvuru iç hukuk yollarının tüketilmesine bağlıdır. Mahkeme İçtüzüğü madde 36 (2) uyarınca başvurunun davalı Devlet'e bildirimini takiben genellikle başvuruçunun avukat yoluyla temsili gerekmektedir.¹ Yine kural olarak davanın belirli bir aşamasında yazışmalar Mahkeme'nin resmi dilleri olan Fransızca ya da İngilizce yapılmalıdır.² Bunun yanında başvurular yalnız posta ile gönderilmekte,³ yazışmalar ise genellikle posta yoluyla yapılmakta, zaman zaman da ekspertiz görüşlerine başvurulmaktadır.⁴ Buna ek olarak, istisnai de olsa, Strazburg'da duruşmalar gerçekleştirilmektedir.⁵ Böylelikle AİHM yargılaması sırasında vekâlet ücreti, çeviri, ekspertiz, yolculuk, konaklama, posta masrafları ortaya çıkmaktadır.

* Max Planck Enstitüsü

1 Mahkeme İçtüzüğü ('İçtüzük'), Mahkeme Yazı İşleri, 3 Haziran 2022.

2 Mahkeme İçtüzüğü madde 34 (2).

3 Practice Directions, Institution of proceedings, para 3.

4 İçtüzük madde A5.

5 İçtüzük madde 63-65.

Mahkeme İÇtüzüğü Bölüm XII’de düzenlenen adli yardım, AİHM yargılaması sırasında ortaya çıkan masrafları karşılamayı hedeflemektedir. Araştırmamız AİHM adli yardım mekanizmasının dezavantajlı grupların bu mahkemeye erişimini ne ölçüde kolaylaştırdığı sorusuna yanıt aramaktadır. Mahkemeye erişim ve adli yardım ilişkisi hakkında önemli sayıda çalışma mevcutsa da bu çalışmalar iç hukuktaki sistemlerle yoğunlaşmaktadır⁶ AİHM önündeki yargılama giderlerine ilişkin çok az sayıdaki çalışmanın ise güncelliği tartışmalıdır.⁷

Araştırmamızda yöntem olarak Avrupa Konseyi, Mahkeme ve Bakanlar Komitesi elektronik arşivleri üzerinde çalışılmış, buradan elde edilen bilgiler yarı yapılandırılmış yirmi beş görüşme ile desteklenmiştir. Görüşmeciler Mahkeme yargıçları, Mahkeme yazı işleri hukukçuları ve başvuru avukatları arasından seçilmiştir.

Aşağıda öncelikle Mahkeme’nin takdir yetkisini kullanarak nasıl adli yardım mekanizmasını ve bireysel başvuru hakkını sınırlandırdığı incelenmiştir (I). Ardından söz konusu adli yardım politikasının gerekçeleri (II) ele alınmıştır.

-
- 6 Birincil kaynaklara örnek olarak bkz CEPEJ Raporları, <https://www.coe.int/en/web/cepej/cepej-stat> (2 Eylül 2022). İkincil kaynaklar için ise örn. bkz. Deborah L Rhode, *Access to Justice* (Oxford University Press, 2004); Mauro Cappelletti and ve Bryant Garth (ed.), *Access to Justice: Vol.1: A World Survey*, vol Book I (Giuffrè; Sijthoff and Noordhoff, 1978); Richard Moorhead and ve Pascoe Pleasence, “Access to Justice after Universalism: Introduction” *30 Journal of Law and Society* 1 (2003); Asher Flynn and ve Jacqueline Hodgson (ed.), *Access to Justice and Legal Aid: Comparative Perspectives on Unmet Legal Need* (Hart Publishing 2017); Alan Uzelac and CH van Rhee (eds), *Access to Justice and the Judiciary: Towards New European Standards of Affordability, Quality and Efficiency of Civil Adjudication* (Intersentia, Intersentia 2009); Francesco Francioni (ed), *Access to Justice as a Human Right* (Oxford University Press 2007); Janneke H Gerards and Lize R Glas, ‘Access to Justice in the European Convention on Human Rights System’ (2017) 35 *Netherlands Quarterly of Human Rights* 11; Richard Moorhead, ‘Conditional Fee Agreements, Legal Aid and Access to Justice’ (1999) 33 *University of British Columbia Law Review* 471.
- 7 Andrew S Butler, ‘Legal Aid before Human Rights Treaty Monitoring Bodies’ (2000) 49 *The International and Comparative Law Quarterly* 360; Jonathan L Sharpe, ‘Awards of Costs and Expenses under Article 50 of the European Convention on Human Rights’ [1984] *The Law Society’s Gazette* ?; Nicholas Sansonetis, ‘Costs and Expenses’ in Macdonald, Matscher and Petzolt (eds), *The European System for the Protection of Human Rights* (Martinus Nijhoff 1993); Jean-Paul Costa, ‘The Provision of Compensation Under Article 41 of the European Convention on Human Rights’ in Duncan Fairgrieve (ed), *Tort Liability of Public Authorities in Comparative Perspective* (2002).

I. Takdir Yetkisinin Sınırlamada Kullanımı

Adli yardım mekanizması AİHS veya Sözleşme'nin hazırlık çalışmalarında yer almamış, 1963 yılında Bakanlar Komitesi'nin bir kararıyla Komisyon İçtüzüğü'ne eklenmiştir.⁸ Usule ilişkin diğer pek çok düzenlemede olduğu gibi Mahkeme'nin adli yardım konusunda geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Mahkeme bu geniş takdir yetkisini adli yardım kapsamını ve dolayısıyla bireysel başvuru hakkını sınırlayıcı biçimde kullanmaktadır. Adli yardımın zamansal bakımından (A) ve kapsam bakımından (B) sınırlılığı bunu göstermektedir. Bunun yanı sıra adli yardım miktarı önemli ölçüde düşüktür (C).

A. Adli Yardımın Zamansal Sınırlılığı

Adli yardım başvurunun hazırlanma masraflarını geriye dönük olarak kapsamaktadır.⁹ Böylelikle başvuru başvurunun erken aşamalarının maddi yüküne katlanmak durumundadır. Bu durum sorunludur, çünkü başvurunun hazırlanma süreci kabul edilebilirlik aşamasında kritik öneme sahiptir. Sözleşme'nin kabul edilebilirlik kriterlerini düzenleyen 34. ve 35. maddeleri, günümüzde özellikle dar yorumlanmaktadır. Mahkeme İçtüzüğü madde 47, ki bireysel başvurunun içeriğini düzenler, Mahkeme yazı işleri tarafından yine oldukça formalist bir biçimde ele alınmaktadır.

B. Adli Yardımın Kapsam Bakımından Sınırlılığı

Mahkeme'nin adli yardımı ekonomik yardımla sınırlıdır, dezavantajlı başvuruçunun avukatını kendisinin bulması gerekmektedir. 1998 önce-sindeki sistemde Komisyon'un başvuruçuya avukat bulmak için barolarla iletişime geçtiğini görüyoruz. 1998'den itibaren ise yeni sistemle birlikte bu uygulama terk edilmiştir. AİHM'nin bu uygulamasına karşın karşılaştırmalı hukukta dezavantajlı başvuruçuları merkezine alan uygulamalara rastlamak mümkündür. Örneğin İnsan Hakları Afrika Sistemi adli yardım veren avukatların listesini bulundurmakta, Amerikalı-

8 Resolution 'Grant of free legal aid to individuals who have submitted an application to the European Commission of Human Rights', Resolution (63) 18, Adopted by the Ministers' Deputies on 25th October 1963.

9 Position Paper by the CCBE on the proposals for the reform of the Control Mechanism of the Commission and Court of Human Rights, DH-PR-IS (93) misc. 4, p. 12.

lararası İnsan Hakları Sistemin’de de temsilci bulamayan başvurucuya yardım edilmektedir.¹⁰

Bu bölümde son olarak adli yardım miktarının sınırlılığı üzerinde durmak istiyorum.

C. Adli Yardımın Miktarının Sınırlılığı

Adli yardım tarifesini enflasyon oranlarına göre revize edilmemiştir (1). Tüm başvurulara aynı adli yardım tarifesini uygulanmaktadır (2).

1. Enflasyonun Dikkate Alınmaması

Farklı yıllardaki tarifeleri 2020 yılı Euro cinsine çevirdiğimizde artışın enflasyon oranlarına uygun biçimde yapılmadığını görmekteyiz.¹¹



Şema 1: 2007, 2013 ve 2017 yıllarında 850 Euro'nun reel değeri

Bu karşılaştırma 2007, 2013 ve 2017 yılları arasında yapıldığında özellikle anlamlıdır, çünkü davanın hazırlanması miktarında 2007 tarihinden itibaren herhangi bir artışa gidilmemiştir. Bütün bu yıllarda davanın hazırlanmasının karşılığı 850 Euro'dur. Bununla birlikte 850 Euro'nun 2007 yılındaki gerçek değeri 981,92 Euro iken, bu miktar 2013 yılında 895,04 Euro'ya, 2017 yılında da 879,48 Euro'ya karşılık gelmektedir.¹²

10 Bu konuda bir çalışma için bkz. Ezgi Ozlu, 'Legal Aid' in Hélène Ruiz Fabri (ed), *Max Planck Encyclopedia of International Procedural Law [MPEiPro]* (Oxford University Press 2021).

11 Bu çeviriyi yaparken aşağıdaki web sitesinden yararlandım: <https://www.insee.fr/fr/information/2417794>

12 2007 yılı değerleri için bkz Karen Reid, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* (Third edition, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters 2007) 691. 2013 yılı değerleri

2. Tek Tip Tarifinin Uygulanması

Hükmedilen adli yardımın miktarı, başvurunun, başvuru avukatının uyuşuğu ya da ikameti ya da davalı devletteki hayat pahalılığına göre değişmemektedir.¹³ Başvurunun bireysel özellikleri dikkate alınmaksızın tek tip tarifinin uygulanması coğrafi eşitsizliğe yol açmaktadır. İlgili tarife Orta ya da Doğu Avrupa ülkelerindeki hayat pahalılığı ile kıyaslandığında düşük görünmemekle birlikte, Batı Avrupa ülkelerinde sonuç değişmektedir. Mahkeme'nin adli yardım tarifesi, örneğin 2011 yılı Birleşik Krallık adli yardım tarifesinin yalnızca on saatine karşılık gelmektedir.¹⁴ Özellikle karmaşık davalar söz konusu olduğunda yazışmaların yapılması ve delillerin toplanması ise 80-100 saati bulmaktadır.¹⁵ Adli yardım mekanizmasının yetersizliği ortaya konduğuna göre bu yetersizliğin nedenlerini anlamaya çalışmalıyız (II).

II. Adli Yardım Mekanizmasının Yetersizliğini Anlamaya Çalışmak

Avrupa Konseyi bütçesinin yetersizliği adli yardım politikasının sınırlarını açıklamada yetersiz kalmaktadır (A). Problemi bir kurum politikası olarak ele almalıyız (B).

A. Ekonomik Faktörlerin Mekanizmanın Kısıtlılığını Açıklamadaki Yetersizliği

Adli yardım Avrupa Konseyi genel bütçesinden karşılanmaktadır. Adli yardım harcaması Mahkeme'nin operasyon giderleri alt başlığında yer almaktadır. Eğer sorunu yalnız Avrupa Konseyi'nin bütçe yokluğuyla açıklarsak bu durumda adli yardımın Mahkeme'nin operasyon giderleri ile doğru orantılı olarak artması ya da azalmasını bekleriz. Şema 2'de,

için bkz. Karen Reid, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* (Fifth edition, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters 2015); Philip Leach, *Taking a Case to the European Court of Human Rights* (Fourth edition, Oxford University Press 2017) 663. 2017 yılı değerleri için bkz. Karen Reid, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* (Sixth edition, Thomson Reuters/Sweet & Maxwell 2019) 1314.

13 The Working Party of the Committee of Experts agreed with this interpretation of the EComHR. It asserted that 'it would be improper to have different scales of fees for lawyers coming from different countries' DH/Exp (75)16, para 46.

14 Emilie Becue and others, 'The Administrative, Tax, Financial and Cost Hindrances Against NGOs and Lawyers' in Elisabeth Lambert-Abdelgawad (ed), *Preventing and sanctioning hindrances to the right of individual petition before the European Court of Human Rights* (Intersentia 2011) 144.

15 ibid 144.

1987-2004 yılları arasında Mahkeme'nin operasyon giderleri ve adli yardım giderlerini görmekteyiz.¹⁶



Şema 2: Mahkemenin operasyon giderleri ve adli yardım giderleri



Şema 3: Adli yardım giderlerinin operasyon giderleri içindeki payı

16 Bu hesaplama için şu kaynaklar dikkate alınmıştır: CM Res(82)23, p. 7 ; CM Res(83)21, p. 7 ; CM Res(84)27, p. 7 ; CM Res(85)24, p. 7 ; CM Res(86)38, p. 7 ; CM Res(87)19, p. 6 ; CM Res(88)31, p.a86 ; CM Res(89)27, Appendix 17 ; CM Res(90)37, a56 ; CM/Del/Concl(91)467 Appendix 20, a74; CM/Del/Concl(92)484 Appendix 16, a47; CM/Del/Dec(93)502 Appendix 11, a4; CM/Del/Dec/Act (94) 523, a54; CM/Del/Dec(95)551 Appendix 12, a50; CM/Del/Dec(96)579, a46; Res(97)40, Appendix 10, p. a35; CM(99)86, p. 20; CM/Del/Dec(99)691, p.63; Appendix to Resolution Res(2000)27(adopted by the CM on 14 Dec 2000 at the 734th meeting), p. 57; Appendix to Resolution Res(2001)23; Appendix to Resolution Res(2002)28; Appendix to Resolution Res(2003)24. 1965-2005 yılları arasında adli yardım harcaması ve genel bütçe miktarlarına ait arşivler kamuya açık olup 2005' den itibaren bütçelerde adli yardım harcamasına ilişkin bir bilgi yer almamaktadır. AİHM'nin adli yardım harcaması 1984 yılında başlamıştır.

Şema 2'yi incelediğimizde görüyoruz ki Mahkeme'nin operasyon giderleri 1987-1998 ve 2000-2001 yılları arasında artmış, adli yardım giderleri ise herhangi bir dönemde ciddi bir artış göstermemiştir. Aksine Şema 3'ün gösterdiği üzere operasyon giderlerinin arttığı 1987 ile 1998 yılları arasında adli yardımın operasyon giderleri içerisindeki payı azalmıştır. Operasyon giderlerinin ciddi ölçüde düşmeye başladığı 1998 sonrasında ise adli yardımın operasyon giderleri içerisindeki payı artmıştır. Oran 1999 yılında pik yaptıysa da sonraki yıllarda adli yardımın operasyon giderleri içerisindeki oranı kademeli olarak düşmüştür.

Böylelikle adli yardım giderleri ile operasyon giderleri arasında paralel bir artış ya da azalma yoktur ve adli yardımın oranı genelde azalma eğilimindedir. Dolayısıyla adli yardım harcamasının düşüklüğünü sadece bütçenin yetersizliğiyle açıklayamıyoruz. O zaman gelin durumu bir kurum politikası olarak ele alalım (B).

B. Sorunu Bir Kurum Politikası Olarak Ele Almak

Avrupa Konseyi bitmek bilmeyen bir reform süreci içerisinde olup bütçesinin düşüklüğü farklı zamanlarda farklı aktörlerce dile getirilmiştir.¹⁷ Bütçenin düşüklüğü Konsey aktivitelerinin ve personel sayısının giderek azalmasına yol açmıştır.¹⁸ Konsey bu küçülmeye boğuşurken Mahkeme'nin harcamaları ise artmaya devam etmiştir. Yine de bu artış görülen dava sayısı ile orantılı olarak gerçekleşmemiştir. Böylelikle Mahkeme, az olan kaynağı olabildiğince etkin kullanmak durumunda kalmıştır.¹⁹

Etkin kullanım gerçekleştirilmeye çalışılırken yukarıda da görüldüğü üzere tüm harcamalar eşit oranda düşmemiştir, hangi yöndeki harcamanın daha çok kısıtlanacağına ilişkin bir seçimin yapılması gerekmiştir. İşte adli

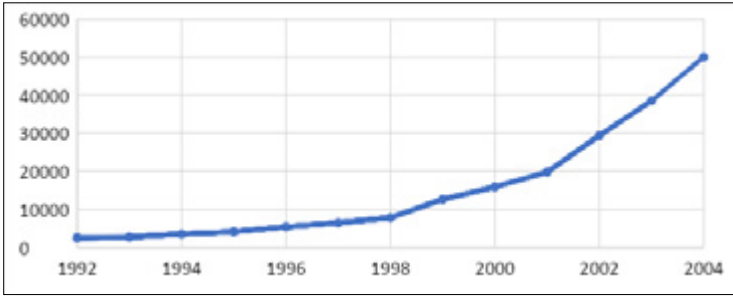
17 Örneğin bkz Committee of Wise Persons 1998 yılı raporu, Committee of Wise Persons Final Report to the Committee of Ministers, 20 October 1998, CM(98)178, para 80. 2007 yılında Civil Toplum Kuruluşlarının Group of Wise Persons raporu hakkındaki görüşleri için bkz. NGO comments on the Group of Wise Persons' Report, Future developments of the European Court of Human Rights in the light of the Wise Persons' Report Colloquy organized by the San Marino chairmanship of the Committee of Ministers of the Council of Europe, San Marino, 22-23 March 2007 Proceedings, Directorate General of Human Rights Council of Europe, April 2007

18 Bkz. GR-PBA(2019)12, 11 July 2019

19 Elisabeth Lambert Abdelgawad, "The Economic Crisis and the Evolution of the System Based on the ECHR: Is There Any Correlation?: Economic Crisis and the Evolution of the System Based on the ECHR" (2016) 22 European Law Journal 74, 79.

yardım, gözden çıkarılan harcamaların bir örneğidir. Öyle ki adli yardım harcaması Mahkeme'nin beklentisinin bile altında bir seyir izlemiştir. 2002 yılında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, Mahkeme önündeki dava sayısının artışına paralel olarak, Mahkeme'nin adli yardım harcamasının 2003, 2004 ve 2005 yıllarında artacağı öngörüsünde bulunmuş ancak beklenen artış gerçekleşmemiştir.²⁰ Bu durumu dönemin Mahkeme yazı işleri müdürü iki sebebe dayandırmaktadır. Birinci sebep başvurucuya ödenen adli yardım miktarının düşüklüğüdür. İkinci sebep ise yazı işleri personelinin adli yardım kriterlerini oldukça katı biçimde yorumlaması, böylelikle önemli sayıda adli yardım başvurusunu reddetmesidir.²¹ Görüldüğü üzere yazı işleri adli yardım kapsamının sınırlandırılması için özel bir çaba göstermektedir.

Son olarak adli yardım harcamasının beklenenden düşük olması başvurucu sayısının düşüklüğüyle de açıklanamaz. Sözleşme organlarına başvuru, yeni devletlerin Sözleşme'ye taraf olmasını takiben 1970'lerin ikinci yarısından itibaren önemli ölçüde artmaya başlamıştır.²² Komisyon ya da Mahkeme önünde görülen dava sayısının artmasıyla orantılı olarak adli yardım harcamalarının da artmasını bekleriz.²³ Şema 4 ve 5



Şema 4

20 GR-AB(2002) 10-rev.

21 ECtHR-Budget requests for 2005: Memorandum from the Registrar of the ECtHR, GR-AB(2004)24, 12 October 2004.

22 Appendix to the Public Lecture given by President R. Ryssdal at King's College. London Centre of European Law, 22 March 1990, Cour (90)296, Or.Eng., Strasbourg, 23 November 1990, p. 13.

23 Bu durumun istisnası ise başvurucuların adli yardıma ihtiyaç duymamasıdır. Bu söylem adli yardıma ihtiyaç duyanların sayısının azlığını açıklayabilse de adli yardım miktarının düşüklüğünü açıklayamaz. Yeni başvuru sayısı ile adli yardım harcaması arasında doğrudan bir paralellik kuramayız çünkü yukarıda da belirtildiği üzere başvurucu adli yardıma ancak başvurunun taraf devlete bildirilmesinden sonra başvurulabilmektedir.

ise bunun aksini göstermektedir. Komisyon/Mahkeme önünde görülen dava sayısı 1992-2004 yılları arasında sistematik olarak artmıştır. Adli yardım harcamaları ise aynı ivmeye sahip değildir.




Şema 5: Adli yardım harcaması

Sonuç

Mahkemeye erişim ve hukukun üstünlüğü iç içe geçmiş kavramlar olup mahkemeye erişim hukukun üstünlüğü için yaşamsal öneme sahiptir.²⁴ Bununla birlikte 19. yüzyıldaki *laissez faire* anlayışı formel eşitliğe sahip hukuk özneleri oluşturmanın ötesine geçememiştir. Sosyal devlet ise hukuk devletinin “katı” versiyonu olup tüm kişi ve grupların eşit insanlık onurunu gözetir.²⁵ AİHM’ye başvuruyu da bu kapsamda düşünebilir miyiz? AİHS’nin 34. maddesinin bütün kişi ve hükümet dışı gruplara açık olduğunu belirtmiştik. Bunun sağlanabilmesi ancak bir takım hukuki mekanizmaların yaratılmasıyla mümkündür. Öte yandan AİHM’in herkese eşit başvuruyu sağlamak durumunda olmadığını savunursak, AİHM’in rolünün ne olduğunu yeniden gözden geçirmemiz gerekir. AİHM bir ilk derece mahkemesi değil; tazminat mahkemesi değil, anayasa mahkemesi değil; Uluslararası Adalet Divanı gibi tipik bir uluslararası hukuk mahkemesi de değil. Duruma göre bunların hepsi ya da hiçbiri olabilmekte, kimliği farklı koşullara göre değişebilmektedir. Yine de sanırım hepimizin hemfikir olabileceği nokta, karşımızda bir insan hakları mahkemesi olduğu. O zaman bu Mahkeme’nin insan hakları mağdurlarını merkezine almasını beklememiz gerekmez mi?

24 Richard L. Abel, ‘Law without Politics: Legal Aid under Advanced Capitalism’ (1985) 32 UCLA Law Review 474, 476; Hilary Sommerlad, ‘Reflections on the Reconfiguration of Access to Justice’ (2008) 15 International Journal of the Legal Profession 180.

25 Selznick, ‘Legal Cultures and the Rule of Law’, *The Rule of Law after Communism: Problems and Prospects in East-Central Europe* (1999).



**ADALETE
ERİŞİMDE
BAROLARIN
VE SİVİL
TOPLUM
ÖRGÜTLERİNİN
ROLÜ**

Av. Hasan Kemal Elban

Adalete Erişimde Baroların İnsan Hakları Merkezlerinin Rolü: Sınırlar ve Fırsatlar

*Av. Hasan Kemal Elban**

Adalete erişimin taşıyıcısı olması gerbeken baroların buna katkısının sınırlılıkları ve imkânları konusunda kendi deneyimlerimden çıkardığım görüşlerimi aktarmaya çalışacağım. Bunu yaparken önce baroların insan hakları merkezlerinin çalışanları olarak bizlerin bakış açısından, bu merkezlerin nasıl bir çevrede var olmaya çalıştığı, bizi belirleyen sınırların neler olduğu sorularını yanıtlamaya çalışacağım. Hemen ardından da baroların içindeki insan hakları merkezlerinin varlığının adalete erişim bakımından ne tür fırsatlar yarattığı ve bunların gerçekleştirilme imkânları üzerinde duracağım. Bunlardan önce, konunun tam olarak anlaşılabilmesi açısından iki ön belirleme yapmanın gerekli olduğuna inanıyorum.

Ön Belirleme 1: Zamanın Ruhu Dünyayı İstikrarsızlaştırırken İnsan Hakları da Kriz Yaşıyor

İlk belirleme olarak zamanın ruhuna değineceğim, çünkü içinde bulunduğumuz dünyanın ne yönde değiştiğini kavramazsak eğer, hep “-mış” gibi yapmaya başlıyoruz, bu da bizi yanlış sonuçlara götürüyor.

İnsan hakları hareketinin başlangıcı tabii ki çok eskilere dayanıyor; ama asıl bugün bildiğimiz anlamda insan hakları mimarisi İkinci Dünya Savaşı sonrasında oluşturulan kurumlarla ortaya çıktı. Çok yakın bir tarihe kadar küresel sorunların çözümünde kaldıraç olarak kullanılan uluslararası insan hakları hukuku, küresel barış ve istikrarın sağlanması

* Antalya Barosu İnsan Hakları Merkezi

bakımından anlamlı bir etkiye sahipti. Ama bu anlam duygusunun günümüz koşullarında –aşağıda açıklayacağım nedenlerle– giderek silikleştiğini ve belirsizleştiğini düşünüyorum.

Günümüzün dünyasında bilgi teknolojilerinde ortaya çıkan radikal dönüşümlerin bize daha önce tanıdık gelen sosyoekonomik ve siyasal ilişkileri de dönüştürdüğü açık. Ancak bize büyük bir ilerleme ve olumluluk olarak sunulan bu dönüşüm, tehlikeli sonuçlara gebe, distopik bir hal almaya başladı. Özellikle bu olumsuzluklara bağlı olarak ülkelerin demokratik kurumlarının önemli bir çıkmaza girmesiyle birlikte uluslararası ilişkilerin üzerinde yükseldiği birkaç sütundan biri olan insan hakları mimarisin de ciddi sarsıntılar geçirmeye ve meydan okumalarla yüzleşmeye başladığını söylemem lazım.

Hepimizin hissettiği üzere bilgi teknolojilerinde ortaya çıkan yenilikler, içinde yaşadığımız hukukun üstünlüğü ve insan haklarına dayalı anayasal düzene tabi rejimlerin mevcut sosyoekonomik ve siyasal düzenlerinde radikal bir dönüşümü tetikliyor. Bu dönüşüm, bir yandan geçmişte insanlığın büyük mücadele ve bedeller ödeyerek oluşturduğu bütün kurumların içeriğini boşaltılırken, öte yandan da mevcut kurumların yeni ortaya çıkan sorunları çözme kapasitesinde ciddi yetersizlikler yaşanmasına yol açıyor. Demokratik kurumlarımızdaki aşınma ve bunun sonucu ortaya çıkan kriz asıl olarak küresel ölçekte yaşanırken, yerel ölçekte de Türkiye gibi temsili demokrasiden giderek yarışmacı bir otoriterliğe evrilen sistemler içinde yaşayan bizler için zamanın ruhunun hak ve özgürlüklerimiz üzerinde daha ağır sonuçlara yol açan yıkıcı bir içeriği bulunuyor. Bu anlamda söyleyebileceğim şey, söz konusu aşınmanın olumsuz sonuçlarına karşı insanlığın bir mücadele hattı belirlemesinin zorunlu olduğudur. Ama kriz tam da böyle bir şey; yani bir yandan geçmişten gelen ve bizim alışık olduğumuz kurumların altı oyulup diğer taraftan bu kurumlar artık zamanın ihtiyaçlarını karşılayamazken, onun yerine koyacağımız kurumlar ve aktörler henüz ortaya çıkmadı. Dolayısıyla söylemeye çalıştığım şu ki, kriz tam da burada ortaya çıkıyor.

Bu krizin çözümünün son derece sancılı bir süreç olacağını tahmin etmek zor değil; yani eğer burada bir kehanet varsa bu da öngördüğümüz sancılı süreci ömrümüz yeterse birlikte yaşayacağımızdır. Ama az önce söylediğimden daha yıkıcı bir kriz daha kapımıza dayan-

miş durumda. Türkiye'deki insan hakları hareketinin ve genel anlamda siyasi hareketlerin ıskaladığı şey, insanlığın önümüzdeki dönemde çok ciddi bir varoluşsal krizle yüzleşmek üzere olduğudur. Hatta şimdiden yüzleşmeye başladık. İklim krizi adını verdiğimiz, dünya üzerindeki canlı hayatı dolayısıyla insanlığı bitirme noktasına gelme potansiyeli olan karbon salınımına dayalı bir ekonomik ve sosyal düzenin yarattığı kirliliğin dünya üzerindeki bütün canlılar açısından sürdürülemez hale gelmesinin yarattığı bir varoluş krizinden söz ediyorum. Bu krizin görünür hale getirdiği sorunlarla çoktan yüzleşmeye başladık. Bunun son örneği geçtiğimiz aylarda Pakistan'da doğrudan iklim krizinin tetiklediği benzeri görülmemiş sel felaketiyle 33 milyon kişinin yerinden olmasıydı. Bu insanların önemli bir kısmı iklim mültecisi ve sığınmacısı haline gelecek, geldi ve muhtemelen Türkiye'ye de girişler söz konusu olmuştur. Buna benzer dezavantajlı grupları son derece ağır bir şekilde etkileyecek adaletsiz bir yapısı var iklim krizinin. Yaşlıları vuracak, kadınları vuracak, çocukları da vuracak ki vuruyor; çocuklar özellikle dezavantajlı durumda, çünkü yarattığımız iklimsel enkazın asıl olarak altında kalacak ve ayağa kalkmaya çalışacak olanlar da bizden sonraki kuşaklar olacak. Sonuçta bu tarz ağır krizlerle yüz yüzeyiz ve bunların çözümü için insan hakları hareketinin ön alması lazım.

Zamanın ruhunu belirleyen olgulardan birisinin yaşadığımız enforsasyon teknolojilerinin tetiklediği radikal toplumsal dönüşümler olduğundan bahsettim. Bununla ne kastettiğimi biraz açmalıyım. Kendi hayat çizgimden yola çıkarak şunları söyleyebilirim: Mesleğe başladığım 1993 yılında dilekçelerimi daktiloyla yazıyordum. Herhangi bir bilgiyi araştırmak istesem, kütüphaneye gitmem ve en basit bir gazete haberi için saatlerimi harcamam gerekirdi. Şimdi ise bilgiye erişimde inanılmaz bir kolaylık söz konusu. Mahkemeye gitmeden dava açabiliyorum, birçok işlemi mahkemeye gitmeden yapabiliyorum; mekânsal ve zamansal sınırların ötesinde bir kolaylıkla ihtiyaç duyduğum kanallara ulaşabiliyorum. Bu, yazının bulunması ile matbaanın icadı arasında 4.500 yılda alınan mesafenin bir benzerinin on yıllar içinde alınmasına denk bir sürece işaret ediyor. Bu kadar hızlı bir süreçten bahsediyoruz. Ancak insanlığın bu dönüşümün anlamını idrak etmesi o kadar hızlı olamayacak ne yazık ki. Üstelik, bu dönüşümün salt ilerleme yönünde olmadığını,

çok daha karmaşık olduğunu gösteren ve dikkatli yaklaşılması gereken, sosyal medya dediğimiz bir fenomenle karşı karşıyayız. Bilimsel teknolojik sıçrama bir yandan hayatımızı çok kolaylaştırırken diğer taraftan da geçmişteki bilgi ve hakikat üretimi örüntülerini parçalayarak, kuraları ve toplumsal denetim modelleri daha henüz oluşmamış yeni bir bilgi ve hakikat üretimini bize dayatıyor. Bu dayatmaya bağlı olarak daha önce hiç tanışık olmadığımız bir iktidar ve tahakküm alanının ortaya çıktığını Türkiye’deki deneyimlerimizden biliyoruz. Örneğin son pandemi döneminde Covid 19 aşısı üzerinden sosyal medyanın asıl taşıyıcısı olduğu yeni bir tür yalancı bilgi ve hakikat üretim süreci, temel hak ve özgürlüklerimizi aşındırmaya ve onları ortadan kaldırma giden bir tehlike yaratıyor. Örneğin biz *post-truth* denen yeni bir durumla karşı karşıyayız; yani hakikatin imalatında büyük bir problem var. Bu küçük bir sorun değil, çünkü şu anda bütün dünyada –farklı düzeylerde yaşıyor olsalar da– toplumlar ciddi bir kutuplaşma içinde. En ufak bir meselede hemen kutuplaşıyor ve o meselenin çözümü için bir asgari müşterek, ortak bir zemin bulmakta zorlanıyoruz. İçinde yaşadığımız somut dünyanın sanal bir âleme taşınmasının belki de en önemli sonucu, bize içi boşaltılmış bir özgürlük serabı yaşatırken, toplumun ortak akla erişebilmesinin aracı olan kamusal tartışma imkânını ifade özgürlüğünün içini boşaltarak kötürümleştirmesidir. Kamusal alanların kötürümleşmesinin bizler açısından ağır sonuçlarının olması kaçınılmaz; bu olumsuz ağır sonuçlar söz konusu olduğunda, geleceği kurmak adına güvenebileceğimiz yegâne şey, üzerinde ortaklaştığımız bir hakikate ulaşma imkânının buharlaşmasının biz sıradan bireyleri her türlü istismar ve sömürüye daha açık ve savunmasız hale getirmesidir. Kamusal alanlarımızı kaybediyoruz; bu kamusal alanların daraltılması ve giderek kaybı meselesinin içerdiği tehlikelerin, farkında olduğumuzdan çok daha vahim bir seyir izlediğini düşünüyorum.

Konumuz olan adalete erişim açısından, kamusal alanın kaybını görünür hale getiren, örneğin giderek adalet alanına sızan, kâğıt üzerinde olumlu görünen alternatif çatışma çözümleri özelinde yaşıyoruz. İşte bu arabuluculuk, uzlaşma mekanizmalarının çok kötüye kullanıldığını görüyoruz Türkiye’de. Örneğin iş davalarında zorunlu arabuluculuk uygulamasının getirilmesi, ekonomik, sosyal ve siyasal bakımdan tamamen

zayıf konumdaki işçinin aleyhine sonuçlar doğurdu. Hukukun güçsüzlü koruduğu varsayılan adliye adını verdiğimiz kamusal alan da dağılıyor artık. Dolayısıyla kamusal alan anlamında mahkemelerin kaybı telafi edilemez bir durum. Bunun farkında değiliz ya da pek çok alanda bu tarz parçalanmalar mikro düzeyde gelişirken bizim hayatımız da parçalanıyor. Bu parçalılık da kurumlarımızın altını oyuyor. Dolayısıyla eğer buradan çıkacaksa, yaşadığımız süreci anlamadan adalete erişim konusunda da gerçekçi ve anlamlı çözümler üretmemiz zor görünüyor.

Ön Belirleme 2:

Türkiye’de İnsan Hakları Alanı Geniş Toplum Kesimlerinin Üzerinde Anlaştığı Bir Ortak Payda Değil, Aksine Bir Ayrışma ve Çatışma Alanıdır

İkinci belirleme bence Türkiye’de adalete erişim bakımından özellikle çok belirleyici. Bizim Türkiye’de içinde yaşadığımız sosyal ve siyasal ortamda hareket eden geniş toplum kesimleri, insan haklarını ideolojik bir çatışma alanı olarak görüyor. İnsan hakları konusunda ne toplumda ve ne de yargı; yani yargıç, savcı, avukatın dahil olduğu hukuk mesleği içinde bir asgari ortaklık var. En ufaklık bir insan hakları talebine, alınan siyasal pozisyona bağlı olarak ideolojik ve taraflı bir şekilde yaklaşıyor. Herkesin insan haklarına ihtiyacı var, ama kendisi için. Bir başkasının hak ve özgürlüğü bakımından bu mesele çatışma ve kutuplaşma aracı haline geliyor.

İnsan haklarını araçsallaştırmanın yarattığı bir tür ideolojik körlüğün olumsuz yansımaları barolar ve insan hakları merkezleri açısından da olumsuz sonuçlar doğuruyor. İnsan hakları merkezlerinin bir şekilde toplumda insan haklarına yönelik bir farkındalık yaratma yükümlülüğü de var. Zaman zaman gittiğim okullarda insan haklarını anlatmam isteniyor. Küçüklerle, gençlerle birlikte insan hakları üzerine düşünmeye çalışıyoruz. Böylesi soyut bir kavramı çocuk ve gençlere nasıl anlatabileceğimi düşündüğüm zaman hemen ilk aklıma gelen şey –küçük bir çizgi filmini de buldum– Sisifos miti oldu. Bu miti bilmeyenler için kısaca anlatayım: Sisifos, sanıyorum eski Yunan polislerinden, kentlerinden birisinin kralı. Bir nedenden bir eylemiyle tanrıları kızdırıyor. Bu yüzden de Tanrılar tarafından cezalandırılıyor. Cezası devasa bir kayayı

bir tepeye sırtında taşımak. Ama zirveye ulaşmadan her seferinde kaya aşağıya yuvarlanıyor ve her seferinde onu yukarıya çıkarma yükümlülüğü altında. İnsanlığın trajedisi ve insan haklarının anlamı aslında bir anlamda bu mitte gizli. Bu arada bu tür meta anlatıların değerini önemsemiyorum, çünkü aslında kendisine dair hikâye anlattığı oranda insanın kendilik bilinci var olabilir. Tıpkı kamusal alanları kaybettiğimiz gibi bu meta-anlatıları da zamanımızda yitirdik. Oysa insan hakları da tam anlamıyla meta anlatılardan biri bence bu anlamda. Çocuklarla iletişim kurarken, insan ve haklarına dair pek çok şeyi açıklamaya gerek kalmadan bu mit üzerinden konunun özü şekilleniyor kafalarında. Bizim açımızdan da bu böyle. Oluşum anlamında, baroların içindeki insan hakları merkezlerinin varlığı Sisifos'un kaderine çok benzer aslında.

Ben 1993'te ruhsat alır almaz İstanbul Barosu Çocuk Hakları Komisyonu'nda çalışmaya başladım. Sonrasında kendi mesleki çizgimde de baro içerisindeki siyasal ayrışmaların, adalete erişimin baro ayağının etkili hale getirilmesinde ne kadar yakıcı bir sorun haline geldiğini de gördüm. Örneğin insan haklarını geliştirmeye yönelik taahhüt altına giren bir yönetim başa geldiğinde, insan hakları anlamında etkin bir çalışma yürütüldüğünde orada bir çiçeklenme oluyor gerçekten. Biz İstanbul Barosu'nda Yücel Sayman döneminde bunu yaşadık, buradaki insan hakları merkezinin kuruluşu da öyle ortaya çıktı. Bu arada benim yönetim kurulu üyeliği ve genel sekreterliğim İstanbul Barosu Yönetim Kurulu'nda değildi; İnsan Hakları Merkezi'nin yürütmesindeydim. O süreçlerde inanılmaz bir atılım söz konusuydu. Ama hemen ardından yönetim değiştiğinde, insan haklarının öncelenmesi yeni gelen yönetimin anlayışına uymadığı için orada ortaya çıkan dört-beş yıllık mesleki birikim çöpe gitti. İstanbul Barosu'ndaki insan hakları merkezinin tekrar ayağa kalkması da on yıllar aldı. Aynı şey İzmir'de yaşandı. Son dönemde Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi'nde yaşanan problem, bizim açımızdan anlatmaya çalıştığım bu ortaklaşamama durumunun nasıl ağır ve yıkıcı kayıplara yol açtığını ve ne tür sonuçları olduğunu da gösteriyor. Orada baro başkanının istifasına kadar gitti süreç. Dolayısıyla bir baro siyaseti var ve bizim bu siyaseti görmeden orada var olabilmemiz, kendimize hayat alanı bulabilmemiz, insan hakları meselesinin baro içinde etkili bir şekilde varlığını sürdürebilmesi ve dolayısıyla halkın adalete erişimi-

minde öncü bir rol üstlenme imkânı bulabilmesi oldukça zor görünüyor. Bundan biraz bağışık olduğunu düşünebileceğimiz Diyarbakır Barosu var. Yıllardır aynı çizgi içinde, farklı anlayışlar –biz anlayamasak da aslında farklı anlayışlar var– yönetime gelse bile ortak bir paydada insan hakları konusunda buluşulduğu için inanılmaz bir deneyim ve kapasite biriktiriliyor. Oysa diğer barolar açısından bunu söylemek zor. Bu çok büyük bir handikap yaratıyor. Özellikle Türkiye’de yargının işleyişinde çok ciddi problemler varken, bizim o alanlara elimizi atmamız gecikiyor. Toplumun yargıyla ilgili sorunları kavramasının yegâne araçlarından biri avukatlar ve onların yargı üzerindeki sistematik denetimi; çünkü hukukun ne olduğunu söylemek konusunda mahkemeler kadar bizim de yetkimiz ve yeterliliğimiz var. Aslında bu açıdan da ciddi bir iktidar alanı içindeyiz ve bunu kullanmakta ne yazık ki büyük sorunlar yaşıyoruz. Oysa çok daha farklı bir Türkiye’de yaşıyor olabilirdik. Baroların iç işleyişlerinin adalete erişimin önünde yarattığı bu sorunların aşılması önemli bir sorun; çünkü bizim için bu kayıpların telafisi kolay değil.

İnsan hakları hukuku alanına kendisini adanmış, mesleki kariyerini bu alana özgülemiş bir avukatın yetişebilmesi hemen bugünden mümkün olmuyor, en iyimser tahminle dört-beş yıl gerektiriyor. Bizim merkezler olarak görevlerimizden biri ne yazık ki insan hakları hukukçusu yetiştirmek ama Türkiye’de hukuk fakültelerinde sistematik insan hakları veren hukuk fakültesi sayısı –seksene yakın hukuk fakültesi var olmasına rağmen– bir elin parmaklarını geçmiyor. Bizim önümüze gelen, bir şekilde merkeze gelip üye olan avukatların ezici çoğunluğu bu eğitimden geçmemiş oluyor. Dolayısıyla biz bir yandan bunu yapmaya çalışıyoruz. Diğer taraftan da ihtiyacımız olan izleme ve denetleme faaliyetlerini gerçekleştirmek için hareket etmeye çalışıyoruz. Örneğin hapisaneler, geri gönderme merkezleri gibi tutma yerleri bunların başında geliyor. Bize gelen araştırma ve izleme taleplerini karşılamak için, merkeze yeni gelen bir avukatı buralarda meydana gelen ihlal iddialarını araştırmak ya da izlemekle görevlendirmek mümkün değil. Bunun için önce o avukatı insan hakları merkezinde temel insan haklarına, bu bağlamda ortaya çıkan ihlallere ilişkin içtihadı birikim konusunda bilgilendirmek, insan hakları merkezi içindeki işleyişi biçimlendiren kültüre ve bilgi birikimine ulaşmak gerekiyor.

Son olarak şunu söyleyebilirim. Herhalde Türkiye tarihinde en uzun süre İnsan Hakları Merkezi Başkanlığı yapanlardan biriyim. Sanıyorum 2014'te başladım, on yılı yakında devireceğim. Bu da aslında Antalya Barosu'nun çok özel durumundan kaynaklanıyor; çünkü baro siyaseti içindeki karşıt grupların hiçbiri tek başına iktidara gelme şansına sahip değil, uzlaşmak zorundalar demokrasi kültürü açısından da. Bu bize bir alan açıyor ve bu alan birikim sağlamayı, kapasitemizi geliştirmeyi mümkün kılıyor. Bu açıdan şanslıyız ama bunun da örneğin çok kırılğan bir şanslılık olduğunun, pekâlâ çok kısa bir süre içinde tersine dönebileceğinin farkındayız. Ama bu ölçüde kırılğan bir zeminde hareket etmeye çalıştığımızın bilinmesini istiyorum.

BİLDİRİLER

Ayşe Nur Yıldırım
Dr. Yeliz Dede Özdemir
Gülşen Başarır - Onur Sezen

Engelli Bireylerin Oy Hakkına Yönelik Hukuki Düzenlemeler ve Uygulamadaki Eksiklikler

Ayşe Nur Yıldırım*

Giriş

Engelli haklarının uluslararası çapta koruma altına alarak bir dönüm noktası teşkil eden Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme (EHİS), engelli haklarını en kapsayıcı şekilde düzenleyen uluslararası sözleşme niteliğini taşımaktadır. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından oybirliğiyle kabul edilerek 2008’de yürürlüğe giren bu metinden önce engelliler birtakım haklara sahip olan bir süje değil, bir merhamet objesi olarak görülmekteydi.¹ Bu sözleşme, engellilere yönelik tutum ve yaklaşımlardaki paradigma değişimini somutlaştırarak medikal modelden, engellileri hayırseverlik ve tıbbi tedavi nesnelere ziyade, eşit haklara sahip, kendi kararlarını verebilen ve toplumlara katkıda bulunabilen aktif özneler olarak görmeyi gerektiren sosyal engellilik modeline geçişi gerektirmektedir.² Sözleşme ile amaçlanan, engellilerin tüm insan hak ve temel özgürlüklerinden tam ve eşit şekilde yararlanmasını teşvik ve temin etmek ve insanlık onurlarına saygıyı güçlendirmektir.³

Engelli kavramının tanımı 1. maddede hüküm altına alınarak “diğer bireylerle eşit koşullar altında topluma tam ve etkin bir şekilde katılım-

* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

1 Ayşe Ö. Duvar, “Ayrımcılık Yasağı Bağlamında Engelli Bireylerin Haklarına İlişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 23(3), (2019), 311, 313.

2 Stoian v. Romania, Başvuru No 2819/14 (AİHM, 25 Haziran 2019) Third party intervention by the Council of Europe Commissioner for Human Rights, para. 26.

3 Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme, Madde 1/1 .

larının önünde engel teşkil eden uzun süreli fiziksel, zihinsel, düşünsel ya da algısal bozukluğu bulunan kişiler” şeklinde yapılmıştır. Engellilere yönelik ayrımcılık da Sözleşme’nin 2. maddesinde düzenlenerek “siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım” yasaklanmıştır.

Engellilerin sıklıkla ayrımcılığa maruz kaldığı ve haklarının ihal edildiği alanlardan biri de siyasi hayata katılım hakkıdır. Siyasi yaşama aktif katılım araçlarından biri olan oy kullanma eylemi temel insan haklarından biri olup demokratik ve hukuk devletinin olmazsa olmazlarından biridir. Söz konusu hak bir ayrımcılık değildir ve günümüzde demokratik bir devlette, vatandaşların sahip olması gereken asgari haklardan birisidir.⁴ EHİS’in 29. maddesi engellilerin siyasi haklarını garanti altına almaktadır. Madde, devletlerin engelli kişilerin gizli oy haklarının erişilebilir olmasını sağlamasını hüküm altına almıştır. Ayrıca taraf devletlerin “engellilerin ayrımcılık yapılmaksızın ve başkalarıyla eşit bir şekilde kamu işlerinin yürütülmesine etkin ve tam olarak katılabilecekleri bir ortam sağlaması ve aktif olarak siyasi partilerin faaliyet ve yönetimlerine katılmayı teşvik etmesi” gerektiğini belirtmektedir. EHİS Komitesi, Sözleşme’ye taraf devletlere mevzuatlarında düzenlemelere giderek yasal kapasite durumlarına bakılmaksızın tüm engellilerin oy kullanma hakkına sahip olmasını sağlamak için gözden geçirilmesini tavsiye etmektedir.⁵ Nitekim engelli bireylerin seçimlerde oy kullanmasının sağlanması, engelli olmayanlarla eşitliğin sağlanması ve EHİS’te belirtilen “engelliliğe dayalı ayrımcılık”ın ortadan kaldırılması açısından da son derece önem taşıyan bir konudur.⁶

Bu çalışmada engelli bireylerin seçimlerde oy kullanma hakkının önündeki yasal ve fiziksel engeller incelenecek, öncelikle AB ülkeleri ve sonrasında Türkiye’de yapılan çalışmalarda ortaya koyulan veriler ışığında EHİS’e taraf devletlerin engelli bireylerin oy hakkına tam ve

4 Strobbe ve Rosenlind v. Danimarka, Başvuru No 25802/18 ve 27338/18 (AİHM, 6 Eylül 2021) para.91.

5 United Nations CRPD Committee, “Concluding observations on the initial report of Hungary” (22 Ekim 2012) CRPD/C/HUN/CO/1.

6 Betül Akyol ve Ender Akyol, “Türkiye’de Engelli Bireyler ve Seçimlere Katılım”, İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 6(1), (2019), 145,147.

etkin erişimi hususunda mevcut politikalarının Sözleşme’de düzenlenen yükümlülükleri yerine getirmede yeterli gelip gelmediği tartışılacaktır.

Avrupa’da Engellilerin Seçme Hakkının Önündeki Yasal Engeller

Zihinsel engelli veya zihinsel sağlık sorunları olan bazı kişilerin çıkarlarını korumak için AB genelinde çeşitli vesayet kavramları getirilmiştir. Bu vesayet kurumlarının ortak özelliği, zihinsel engelli veya zihinsel sağlık sorunları yaşayan kişilerin sağlıklı karar alma becerisi bulunmadığı gerekçesiyle, birtakım hukuki işlemleri yapmalarını sağlayan yasal yetkisinin ellerinden alınmasıdır.⁷ Avrupa Birliği üye devletlerinin çoğunluğu siyasi katılım hakkını bireyin bu yasal yetkisine bağlamaktadır.⁸ Bu ülkelerin üçte ikisi, yasal kapasiteden yoksun kişilerin oy kullanma hakkını kısıtlamaktadır. Bu da engelli bireylerin seçimlere başkalarıyla eşit olarak katılamadığı anlamına gelmektedir.⁹

Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı’nın 21 Mayıs 2014 tarihinde yayımlanmış olduğu “Engelliler İçin Siyasi Katılım Hakkı: İnsan Hakları Göstergeleri” başlıklı raporunda AB ülkelerinde engellilerin siyasi haklarına ilişkin detaylı ve titiz bir çalışma yürütülmüş ve söz konusu belge bu konuda önemli bir rehber haline gelmiştir. Rapordaki gösterge, AB üye devletlerindeki mevzuatın, yasal kapasiteden yoksun kişilerin oy kullanma hakkını hangi ölçülerde kısıtladığını belirlemektedir. Bu göstergeye göre AB üyesi devletler; zihinsel veya psikososyal engelli tüm kişilerin oy kullanma hakkına sahip olduğu ülkeler (tam katılım), bu hakların korunmasının adli veya tıbbi bir karara bağlı olduğu ülkeler (sınırlı katılım) ve yasal ehliyetinden yoksun bırakılan tüm kişilerin otomatik olarak oy hakkından yoksun bırakıldığı ülkeler (dışlanma) olmak üzere üç gruba ayrılmaktadır.¹⁰

7 Economic and Social Comitee, “Real rights of persons with disabilities to vote in European Parliament elections Information report” (20 Mart 2019) para. 5.1.1.

8 European Union Agency for Fundamental Rights, “The right to political participation of persons with mental health problems and persons with intellectual disabilities” (Ekim 2010) 15.

9 European Union Agency for Fundamental Rights, “The right to political participation for persons with disabilities: human rights indicators” (21 Mayıs 2014) 1. <https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2019-right-vote-ep-elections-legal-capacity_en.pdf> Erişim Tarihi 24 Kasım 2022.

10 Ibid, 40-41.

Avrupa Birliği'ne üye yirmi sekiz devletten yedisi engellilerin oy kullanma hakkını hiçbir kısıtlamaya tabi tutmayarak tam katılımı sağlamıştır. Avusturya, Hırvatistan, İtalya, Letonya, Hollanda, İsveç, Birleşik Krallık (eski üye) hukuki ehliyeti olmayanlar da dahil olmak üzere tüm engellilerin oy kullanma hakkını garanti etmektedir. Hırvatistan'da ise 2012 yılının Aralık ayında gerçekleştirilen yasal reform, yasal ehliyeti olmayan kişilerin oy kullanma hakkından mahrum kalmasına sebep olan hükmü kaldırarak 2013'teki Avrupa Parlamentosu seçimlerine katılmalarını sağlamıştır. Benzer şekilde Letonya'da Medeni Kanun'da 2013 yılında yürürlüğe giren değişikliklerle hukuki anlamda ehliyetsiz kişilerin oy kullanma hakkından mahrum edilmesine son verilmiştir.

Avrupa Birliği üyelerinden oluşan ikinci grup, bireyin oy kullanma yeteneğinin farklı prosedürlerle –çoğunluk mahkeme kararıyla– değerlendirilmesinin yapıldığı bir sisteme sahiptir. Macaristan'da vesayet altındaki herkesin oy kullanmasının yasak olduğu sistem 2012 yılında değiştirilmiştir. Bu değişiklikle gelen düzende yargıçlar, sınırlı zihinsel kapasiteye sahip kişilerin oy kullanmasına izin verilip verilmeyeceğine karar vermektedir. Slovenya'da, oy kullanma hakkının kısıtlanıp kısıtlanmamasına karar veren yargıçlar engelli kişinin seçimlerin anlamını amacını ve etkisini anlama kabiliyetini test etmektedir.

Avrupa Birliği üyesi on beş devlet ise yasal kapasitelerinden mahrum bırakılan, ehliyetsizlik statüsü kazanan, engelli kişilerin oy kullanmasını yasaklayan üçüncü grubu oluşturur. Bu devletler Belçika, Bulgaristan, Kıbrıs, Danimarka, Estonya, Almanya, Yunanistan, İrlanda, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Polonya, Portekiz, Romanya ve Slovakya'dır. Bu mahrum bırakma, ülkenin anayasasında veya seçim mevzuatında belirtilmektedir. Alman Federal Seçim Yasası bu yaklaşımın bir örneğidir. Sadece geçici bir kararla değil, tüm işlerini yürütmek için atanmış kişiler otomatik olarak oy hakkından yoksun bırakılmaktadır.

Fakat 2014 yılında yayımlanmış rapordan bu yana birtakım değişiklikler meydana gelmiştir. Son yıllarda AB ülkelerinde engelli bireylerin siyasi haklarını kullanmada ulusal mevzuatlarda yapılan düzenlemelerle iyileştirmelere gidildiği görülmektedir.¹¹ Vesayet altına alınan (hukuki

11 Akyol ve Akyol (n 6) 150.

ehliyetini kaybeden) tüm vatandaşların oy hakkından otomatik olarak mahrum bırakılması yerine bu haktan mahrum bırakılmayıp veya mahkeme tarafından bireysel değerlendirmeye dayalı olarak karara bağlanan sınırlı sayıda mahrumiyet verilerek zihinsel engelli vatandaşların siyasi haklarının kapsamı genişletilmiştir. İspanya (2018) dışında Fransa (2019) ve Almanya (2019) da zihinsel engellilere oy hakkı tanımıştır. Danimarka (2016 ve 2018), zihinsel engelli kişilerin oy kullanma hakkı üzerindeki kısıtlamaları kademeli olarak hafifletmiş ve Belçika (2018) otomatik bir hak mahrumiyet sisteminden bir hakimın bireysel değerlendirmesi üzerine haktan mahrum etme sistemine geçmiştir. Arnavutluk, Moldova, Sırbistan ve Türkiye dahil olmak üzere diğer Avrupa devletleri de hâlâ yasal ehliyetlerinden yoksun bırakılmış kişilerin oy kullanma haklarını kısıtlayan mevzuatlara sahiptir.

Avrupa’da Engellilerin Seçme Hakkının Önündeki Fiziksel Engeller

EHİS’te düzenlenen oy kullanma hakkı, taraf devletlere hem oy kullanma hakkına yasal sınırlamalar koymama gibi negatif yükümlülükler hem de engellilerin diğerleriyle eşit koşullarda seçilme haklarını kullanmalarını fiilen zorlaştıran engelleri kaldırmak için makul düzenlemelerin sağlanması görevi de dahil olmak üzere pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Bu anlamda pozitif yükümlülüğe sahip devletlerin, engellerden arınmış erişimi siyasi sürecin tüm aşamalarında sağlaması gerekmektedir. Bu aşamalardan biri olan oy verme yeri için kullanılan kamu binalarına erişim, seçmen ve kamu görevine aday olan engelli kişiler için hayati önem taşımaktadır.¹²

EHİS 29/a(i) maddesi engellilerin oy haklarını kullanırken karşılıklı olarak çıkarabilecek fiziksel bariyerlerin kaldırılması için gerekli tedbirlerin alınmasını taraf devletlere sorumluluk olarak yüklemiştir. Bu maddeye göre devletler seçim usullerinin, tesislerinin, materyallerinin uygun, erişilebilir ve anlaşılması ve kullanılmasının kolay olmasını sağlamalıdır. Bu doğrultuda oy kullanma işleminin gerçekleştirildiği kamu binaları ve tesisler fiziksel olarak erişilebilir olmalı, oy kullanma merkezlerine erişime kabiliyeti olmayan engelliler için farklı seçim usulleri belirlenebilmeli ve

12 European Union Agency for Fundamental Rights (n 9) 37.

başta görme engelliler olmak üzere engelli bireylerin bağımsız şekilde oy kullanmalarını sağlayacak oy pusulaları tasarlanmalıdır.¹³

Oy kullanma yerine ulaşılabilirlik, engelli bireylerin siyasal katılımını doğrudan etkileyen ana unsurlardan biridir.¹⁴ “Dolayısıyla oy kullanılan binalar ile yerel yönetim ve hükümet binaları gibi kamu binalarına erişilebilirliğin sağlanması, engelli bireylerin siyasi konulardaki kamusal tartışmalara katılma, diğer bireylere eşit olarak oy kullanma ve katılma hakkını kullanabilmeleri için hayati öneme sahiptir.”¹⁵ Nitekim oy vermeyi daha fazla zaman alan ve zorlaştıran oy kullanma yerlerine ulaşma veya onları kullanmanın önündeki engeller de engellilerin oy kullanma konusunda cesaretini kırabilir ve ayrıca engellilerin seçime katılmasının beklenmediği mesajını göndererek etkinlik duygularını azaltabilir. Örneğin Amerika’da 1992–2004 yılları arasında düzenlenen seçimlerde yapılan on iki anketin gösterdiği gibi, engellilerin seçmen katılımının engelli olmayanlara göre daha düşük olduğu saptanmıştır.¹⁶ ABD’de yapılan bir diğer çalışmaya göre, bedensel engelli bireylerin oy kullanmasının önündeki en büyük engellerden biri, fiziksel altyapının engellilere duyarlı şekilde inşa edilmemesi nedeniyle erişilebilir olmamasıdır.¹⁷ “Sokakların kötü durumda olduğu bir bölgede yaşamın, hareket kısıtlılığı olan insanlar arasında önemli ölçüde daha düşük seçmen katılımıyla bağlantılı olduğuna ve sandık yerini bulma ve sandık başına gitme zorluğunun genel olarak insanlar arasında seçmen katılımını azalttığına dair kanıtlar bulunmaktadır.”¹⁸

2010–2020 Avrupa Engelli Stratejisi, erişilebilir seçim olanaklarına ilişkin ölçüler geliştirerek ve Avrupa üzerinde bunu yaygınlaştırarak engelli bireylerin seçim haklarını tam olarak kullanabilmelerini sağlamak

13 Akyol ve Akyol (n 6) 153.

14 Lisa Shur, Mason Ameri ve Meera Adya, “Disability, Voter Turnout, and Polling Place Accessibility”, *Social Science Quarterly* 98(5), (2017), 1374, 1375.

15 European Union Agency for Fundamental Rights (n 9) 48.

16 Lisa Schur, Mason Ameri ve Meera Adya, “Accessible Democracy: Reducing Voting Obstacles for People with Disabilities”, *Election Law Journal* 14(1), (2015), 60.

17 Thad E. Hall ve R. Michael Alvarez, “Defining the Barriers to Political Participation for Individuals with Disabilities”, *The Information Technology and Innovation Foundation Accessible Voting Technology Initiative*, (2012), 8.

18 Henry E. Brady ve John E. McNulty, “Turning Out to Vote: The Costs of Finding and Getting to the Polling Place”, *American Political Science Review* 105(1), (2011), 115.

için bir dizi hedefler içermektedir.¹⁹ Bu stratejiler doğrultusunda Avrupa Birliği üye ülkeleri, engellilerin seçme ve seçilme hakkını garantiye almak adına birtakım düzenlemeler getirmiştir. Örneğin İspanya 2011 yılında engellilerin siyasi katılımına ilişkin özel mevzuat çıkarmıştır. Engellilerin siyasi hayata ve seçim prosedürlerine katılımına yönelik temel koşulların düzenlenmesine ilişkin 422/2011 sayılı Kraliyet Kararnamesi, sandık merkezlerinden seçim kampanyalarının yürütüldüğü kamusal ve resmi alanlara erişime kadar bir dizi önlemi içermektedir.²⁰ Aynı şekilde Lüksemburg hükümeti, sandık merkezleri de dahil olmak üzere halka açık tüm yerlerin erişilebilirliğini sağlamak için bir yasa tasarısı sunmuştur.²¹ Fakat bu güncel gelişmeler ve mevcut kurallara rağmen, AB'deki sandık merkezlerinin büyük çoğunluğunun, çeşitli engel türlerine sahip kişilerin ihtiyaçlarına tam olarak veya genel olarak uyarlanmadığı tespit edilmiştir.²²

Engellilerin tam erişimini sağlamak için alınacak diğer önlemlerden biri, alternatif seçim usullerinin sunulmasıdır. Günümüzde hâlâ bedensel engellilerin büyük çoğunluğu oylarını sandık merkezlerinde kullanmak zorunda olsa da posta yoluyla oy verme, e-oylama veya vekâleten oy verme gibi çeşitli oylama yöntemleri geliştirilerek oy verme işlemi kolaylaştırılmıştır. Bu gibi alternatif yöntemler bir sandık merkezine ulaşamayacak olanların –hastalık, sakatlık vb. sebeplerle– seçimde oy kullanmasını sağlamak için tasarlanmıştır.²³ Özellikle uzun süreli kurumlarda yaşayan ve sandık başına ulaşamayan kişilerin alternatif yöntemlerle oy kullanımının kolaylaştırılması açısından bu yöntemler önemlidir.²⁴ Oy kullanmada seçim sandığına alternatif olarak Avrupa'da farklı uygulamalar geliştirilmiştir. Sekiz AB üye devletinde; Avusturya, Danimarka,

19 Avrupa Parlamentosu, Avrupa Ekonomik Ve Sosyal Komitesi Ve Bölgeler Komitesine Yönelik Komisyon Tebliği, "Avrupa Engellilik Stratejisi 2010-2020: Engelsiz Avrupa için Yenilenmiş bir Taahhüt" <<http://media.iskur.gov.tr/15264/avrupa-birliginin-engellilerle-ilgili-stratejisi.pdf>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2022.

20 Bknz. <<https://www.global-regulation.com/translation/spain/1437716/real-decree-422-2011-252c-march-25%252c-that-approves-the-regulation-on-basic-conditions-for-the-participation-of-persons-with-disabilities-in-political-1.html>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2022.

21 Bknz. <https://mfamigr.gouvernement.lu/fr/actualites.gouvernement%2Bfr%2Bactualites%2Btoutes_actualites%2Bcommuniqués%2B2018%2B09-septembre%2B26-accessibilite-elections-nationales.html> Erişim Tarihi 24 Kasım 2022.

22 Economic and Social Comitee (n 7) para. 6.2.18.a

23 European Union Agency for Fundamental Rights (n 9) 42.

24 Ibid, 8.

Estonya, Finlandiya, Almanya, Litvanya, Hollanda ve Birleşik Krallık'ta tüm seçmenler tipik olarak postayla oylama gibi alternatif yöntemler kullanarak oy kullanabilmektedir. Hollanda ve Birleşik Krallık'ta vekâleten oylama izin verilmektedir. Estonya yerel (2005) ve ulusal seçimlerde (2007) e-oylamayı başlatarak erişilebilirliği ve seçmen katılımını artıran ilk AB üye devleti olmuştur.²⁵

Türkiye'deki Engellilerin Seçme Hakkı

Türkiye'deki engelli bireylerin siyasal hayata katılmasına ilişkin gözlem ve değerlendirme yapmanın önündeki başlıca zorluklardan biri, seçmen kütüklerinde engelli seçmenlere ait verilerin yetersizliğidir.²⁶ Oysaki EHİS'in 31. maddesi uyarınca veri toplama, Sözleşme'yi onaylamış devletler için bir yükümlülüktür. Nitekim verilerin derlenmesi, engellilerin siyasi katılımını doğru ölçmek ve yasa ve politikaların uygulanmasını ve etkilerini değerlendirmek için çok önemlidir.²⁷ Bu anlamda Ayrımcılık İzleme Platformu'nun 2011 yılında hazırlamış olduğu Milletvekili Genel Seçimi Gözlem Raporu'nda engelli seçmenlere ilişkin ortaya koyulan veriler dikkat çekicidir. Raporda yer alan bulgulara göre, YSK'dan talep sonucu elde edilen verilerde, nüfusunun %12,29'u engelli olan Türkiye'de engellilerin seçmenler içindeki oranı yalnızca %0,33'tür ve toplam 165.293 engelli seçmen bulunmaktadır. "Bu da devletin engelli seçmenlerin bilgilerine ve engelli bireylerin seçimlere etkin katılımı için yeterli politikalara sahip olmadığını göstermektedir."²⁸

Engelli bireylerin siyasal hayata aktif katılımında oldukça düşük bir orana sahip olmasının arkasında yatan engeller araştırılırken öncelikle iç hukukta oy kullanma yetkisini veren düzenlemelere bakılmalıdır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67/3. maddesinde, "Onsekiz yaşını dolduran her Türk vatandaşının seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına sahip olduğu" belirtilmiştir. Bu maddeyle ilk bakışta engellilerin

25 Ibid, 43.

26 Bağımsız Seçim İzleme Platformu, "XXIV. Dönem Milletvekili Genel Seçimi Gözlem Raporu" (12 Haziran 2011) 28.

27 Ayrımcılık İzleme Platformu, "Türkiye'de Engellilere Yönelik Ayrımcılık Ve Hak İhlalleri 2011 Yılı İzleme Raporu" (2011) 48.

28 Akyol ve Akyol (n 6) 46.

siyasi ve kamusal yaşama katılım hakkı eşitlik ilkesine dayalı olarak güvence altında tutuluyor gibi görünse de mevcut mevzuat engellilere oy hakkı konusunda geniş kısıtlamalar getirmektedir.²⁹ Nitekim 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinde "kısıtlı olanlar"ın seçmen olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Kanunla birtakım sınırlamalara gidilerek Türkiye'de yetişkin bireylerin seçim sürecine katılımı yasal ehliyete sahip olmaya bağlanmıştır. 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referanduma ilişkin AGİT raporunda, mahkeme kararıyla akli dengesi yerinde olmayan yaklaşık 195.000 kişinin söz konusu referandumda oy kullanmadığı belirtilmiştir.³⁰ Söz konusu sınırlama, Türkiye'nin de taraf olduğu EHİS'in 29. maddesiyle uyuşmayan ve insan haklarına aykırı bir düzenlemedir. Engel seviyeleri yüzde 20 ile yüzde 70 olan iki engelli bireyin, zihinsel kapasiteleri aynıymış gibi değerlendirilerek toplu şekilde oy verme hakkından dışlanması ölçüsüz bir kısıtlama teşkil etmektedir.

Türkiye'de engellilerin siyasal hayata katılım oranının azlığının bir diğer sebebi de bedensel engellilerin oy sandıklarına erişebilmesinin oldukça güç olmasıdır. Her ne kadar kanunda engelli seçmenlerin oylarını rahatlıkla kullanabilmesini ve seçim sandığına erişilebilirliği sağlamak bakımından gerekli tedbirlerin alınacağı ifade edilse de³¹ uygulamada seçim merkezlerine ulaşmada yetersiz kalan altyapı ve konforsuz şartlar engellilerin oy haklarını kullanmasında caydırıcı etkiye sahiptir. 2018 yılında yapılan cumhurbaşkanı ve milletvekili seçimlerinde OSCE'nin hazırlanmış olduğu gözlem raporunda oy verme yerlerinin yalnızca yüzde 55'inin fiziksel engelli seçmenlerin bağımsız şekilde erişimine uygun olduğu değerlendirilmiştir.³² Öte taraftan aynı raporda ilk defa yatağa bağımlı fiziksel engelliler için getirilen "seyyar sandık" uygulaması hayata geçirilerek erişilebilirlik açısından önemli bir adım atıldığının altı çizilmiştir.³³

29 Ulaş Karan, "Right to Vote-National Report Turkey" (Şubat 2019) 7-8.

30 OSCE, "Office for Democratic Institutions and Human Rights Limited Referendum Observation Mission Final Report, Turkey" (22 Haziran 2017) 9, dipnot 27.

31 1961 tarihli 298 S.'li Kanun 74. madde: "Sandıkların konulacağı yerlerin belirlenmesinde seçmenin oyunu kolaylıkla, serbestçe ve gizli şekilde verebilmesi gözetilir. Engelli seçmenlerin oylarını rahatlıkla kullanabilmeleri için gerekli tedbirler alınır."

32 OSCE, "Türkiye Cumhuriyeti Erken Cumhurbaşkanı ve Milletvekili Genel Seçimleri, DKİHB Seçim Gözlem Heyeti Sonuç Raporu" (24 Haziran 2018) 26.

33 Ibid, 26.

2018’de yapılan seçimlerde seçim materyallerinin erişilebilirliğin sağlanması adına getirilen bir diğer önemli yenilik, Braille alfabesiyle hazırlanan “görme engelliler için özel oy pusulası”nın kullanılmaya başlanması olmuştur. Nitekim bu uygulamadan önce görme engelliler ancak bir refakatçi eşliğinde oylarını kullanabilmekte, bu da engellilerin oy hakkının gizliliğini tehlikeye düşürmekteydi. Yeni uygulamayla 2018 seçimlerinde görme engelli bireylerin bir kısmı ilk defa Braille alfabesine uygun olarak hazırlanan şablonla oylarını bağımsız şekilde kullanabilmiştir.³⁴ 2022 yılı Mayıs ayında Kocaeli Büyükşehir Belediyesi ve Türkiye Beyazay Derneği’nin işbirliğiyle görme engellilerin oyun gizliliği esasına uygun olarak oy kullanabilmesi için Braille alfabesi kullanılarak oy pusulası şablonları hazırlanmıştır.³⁵ Tasarlanan şablonlar, YSK tarafından onay almaları halinde 2023 yılında yapılması planlanan milletvekili ve cumhurbaşkanı seçimlerinde Türkiye genelinde kullanılmaya başlanarak tüm görme engellilerin seçim sürecine bağımsız şekilde katılması sağlanmış olacaktır.

Sonuç

Siyasal hayata katılım herkes gibi engelli bireyler için de elzem bir haktır. Fakat uygulamada seçme hakkını kullanmak isteyen engelli bireylerin önüne birtakım bariyerler çıkmaktadır. Zihinsel engellilerin karşılaştığı en ciddi sorun, hukuki ehliyete sahip olmadıkları –kısıtlı oldukları– takdirde yasal düzenlemelerle oy haklarından mahrum bırakılmalarıdır. Avrupa ülkelerinde zihinsel engellilerin oy hakkının tanınmasına yönelik ortak bir uygulama bulunmamakla beraber, son yıllarda ulusal mevzuatlarda yapılan değişikliklerin genel eğilimin zihinsel engellileri ayrımcılığa maruz bırakmaya son vererek siyasal haklarını genişletme yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Türkiye’deki yasal çerçeveye bakıldığında ise hâlâ zihinsel engellilerin hiçbir sınıflandırmaya tabi tutulmaksızın toplu olarak oy haklarının ellerinden alındığı görülmektedir. Öte yandan fiziksel engelliler de oy hakkına fiziksel erişim konusunda büyük sorunlar yaşamaktadır. Seçim sandıklarının bulun-

34 Akyol ve Akyol (n 6) 156.

35 Bkz. < <https://www.milliyet.com.tr/gundem/oy-pusulasi-sablonu-gelistirildi-kabul-edilirse-se cimlerde-kullanilacak-6758734>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2022.

duğu binaların engellilerin kullanımına elverişli olmaması, yatağa bağımlı engelliler için alternatif oy kullanma yöntemlerinin sunulmaması, oy pusulalarının görme engelli bireylere yönelik tasarlanmaması hem Avrupa’da hem de Türkiye’de karşılaşılan en yaygın sorunlardır. Hem ulusal hem de uluslararası hukuki metinlerde oy hakkına engelsiz ve tam erişimin sağlanması devletlerin pozitif yükümlülüğu kapsamında düzenlenmiş olsa da yetkili mercilerin bu konuda almış olduğu önlemler yetersiz kalmaktadır. Öte yandan seçim sandıklarına ulaşmakta zorluk çekenler için seyyar sandık uygulaması, internet veya posta yoluyla oy kullanımı, görme engelliler için Braille alfabesiyle oy pusulaları hazırlanması gibi alternatif uygulamalar engellilerin bağımsız bir şekilde oy kullanmasını sağlamak açısından dikkate değer gelişmeler olsa da halihazırdaki çalışmalar hâlâ tam anlamıyla engelsiz biçimde oy kullanılması için yeterince kapsamlı değildir. Sınırlı sayıdaki mevcut istatistiki veriler ışığında seçimlerde binlerce fiziksel engellinin elverişsiz fiziksel koşullardan ötürü oy kullanamadığu tahmin edilmektedir. Bu anlamda devletlerin uluslararası yükümlülüklerle uyum içerisinde engelli seçmenlere ilişkin yeterli veriyi toplayarak ihtiyaca yönelik ilave tedbirler alması gerekmektedir.

Kadınların Adalete Erişiminde Sosyal Medyanın Rolü

*Dr. Yeliz Dede Özdemir**

Giriş

Türkiye’de adalete erişim Anayasa’yla, kanunlarla, mevzuatlarla ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış görünmesine rağmen, bu hakların kullanımı konusunda hâlâ yetersizlikler ve eşitsizlikler söz konusudur. İlgili yasal mevzuatın özellikle dezavantajlı grupların adalete erişimindeki eşitsizlikleri ortadan kaldırmada yetersiz olduğu ve uygulamada bu tür eşitsizliklerin pekiştirildiği görülmektedir (Uygur ve Özdemir, 2021: 15). Adalete erişimin başlıca engellerinden birisi de toplumsal cinsiyete dayalı eşitsizliklerdir. Toplumsal cinsiyet eşitsizlikleri temelinde kadınların adalete erişiminin önünde çok sayıda engel bulunmaktadır. Bu engellerin aşılması için farklı alanlarda atılması gereken önemli adımlar bulunmakla birlikte, sosyal medya platformlarının bu mücadelenin bir aracı olarak kullanılması önemli bir stratejidir.

Son yıllarda bilgi iletişim teknolojilerinde yaşanan gelişmelerle birlikte sosyal medya özellikle dezavantajlı grupların hak aramalarında oldukça işlevsel bir rol oynamaktadır. Çok sayıda sivil toplum örgütü, meslek örgütleri ve aktivistler adalete erişimde toplumsal cinsiyete dayalı eşitsizliklerin gündeme getirilmesi, bu konuda farkındalık geliştirilmesi ve kamuoyu desteği kazanılarak uzun vadede yapıcı politikaların oluşturulması için mücadelelerini sosyal medya platformlarında da sürdürmektedir. Bu platformlar artık kadınların ve diğer dezavantajlı grupların adalete erişiminde yadsınamayacak derecede önemli bir rol oynamaktadır.

* Ankara Bilim Üniversitesi

Adalete erişimde bilgi iletişim teknolojilerinin rolü günümüzde çok çeşitli ve çok önemli olmasına rağmen bu konuda yapılmış sınırlı sayıda çalışma vardır ve mevcut çalışmaların önemli bir kısmı da çoğunlukla politika odaklıdır (Herbert, 2015). Dolayısıyla bu çalışmada kadınların adalete erişiminde bilgi iletişim teknolojilerinin ve özellikle sosyal medya platformlarının rolü, avantajları ve dezavantajları bağlamında ele alınacaktır. Bu amaç çerçevesinde, kadınların hem çevrimiçi hem de çevrimdışı ortamlarda örgütlenmesi ile kamuoyunun dikkatini çekmiş bazı önemli kampanyalar üzerinden adalete erişimde toplumsal cinsiyet eşitsizlikleri ile mücadelede sosyal medya platformlarının oynadığı rol örneklerle tartışmaya açılacaktır.

Adalete Erişim Nedir?

Adalete erişimin toplumsal cinsiyet boyutunu tartışmaya açmadan önce, “adalete erişim”den ne anladığımızı dile getirmek gerekmektedir. Çok genel ifadesiyle adalete erişim UNDP (2005) tarafından “insanların karşılaştıkları problemleri için resmi veya gayri resmi adalet kurumları aracılığıyla insan hakları standartlarına uygun bir çözüm arama ve elde etme durumu” olarak tanımlanmaktadır. Benzer şekilde Adalet Bakanlığı’nın 2010-2014 dönemi için hazırladığı Stratejik Plan’da adalete erişim, “toplumun tüm kesimlerinin ihtiyaç duydukları adalete kolaylıkla ulaşabilmesi ve haklarını etkili bir şekilde arayabilmesi için devletin gerekli tüm imkânları sağlaması ve bu imkânların varlığını etkin bir şekilde tanıtması” olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımlardan da görüldüğü gibi adalete erişim temel bir haktır ve bu hakkın kullanımı için ilgili devletlerin her türlü desteği sağlanması önemlidir.

Adalete erişimin yokluğunda özellikle dezavantajlı gruplar seslerini duyuramaz, haklarını kullanamaz, ayrımcılığa karşı çıkamaz veya karar vericileri sorumlu tutamazlar. Dolayısıyla tüm dezavantajlı grupların üyelerini de kapsayacak şekilde “HERKES İÇİN ADALETE EŞİT ERİŞİM” hakkının savunulması, bu savununun uygulamada karşılığını bulması ve tabii ki devletlerin adil, şeffaf, etkili, eşitlikçi, ayrımcılık karşıtı ve hesap verebilirliği olan yasalar ve hizmetler üretmesi gerekmektedir (UN, *Access to Justice*). Tüm bunların yapılabilmesi için öncelikle adalet sistemlerinin tarafsız olması ve ayrımcılık içermemesi önemli bir adım-

dır. Yargının bütünlüğü, bağımsızlığı ve tarafsızlığı, insan haklarının etkin bir şekilde korunması için temel ön koşullardır (UNDP, 2013). Dolayısıyla tüm devletler, hukukun üstünlüğünü korumak ve adaletin idaresinde ayrımcılık olmamasını sağlamak için temel bir ön koşul olarak yargı sisteminin bağımsızlığını sağlamalıdır. Ancak bağımsız bir yargı sisteminin oluşturulması ve toplumun tüm kesimlerini kapsayacak yasa ve uygulamaların geliştirilmesiyle herkes için adalete eşit erişimden bahsedilebilir.

Adalete erişim hem insan haklarını korumada etkili olması hem de toplumsal cinsiyet eşitliğini sağlayan hakların korunması açısından önemlidir; ancak her ne kadar temel bir hak olsa da birçok ülkede adalete erişimin önünde çeşitli engeller bulunmaktadır. Bu engellerin başında toplumsal cinsiyet eşitsizlikleri gelmektedir. Bu nedenle tek başına adalete erişimden bahsetmek önemlidir ancak yeterli değildir; adalete erişimin önündeki engellerden ve bu engellerin toplumsal cinsiyet boyutundan da bahsetmek ve bunlara ilişkin çözüm önerileri geliştirmek de gerekmektedir (Uygur ve Özdemir, 2021: 15).

Adalete Erişimde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği

Adalete erişimin toplumsal cinsiyete dayalı boyutu CEDAW Komitesi'nin 33 sayılı tavsiye kararında ayrıntılı bir şekilde dile getirilmektedir. Ancak kadınların adalete erişiminin önünde toplumsal cinsiyete dayalı çok sayıda engel yer almaktadır. Bu engeller, Türkiye'nin de aralarında olduğu 189 ülke tarafından kabul edilmiş olan Pekin Deklarasyonu ve Eylem Planı'nda ayrıntılı olarak ifade edilmiştir. O zamandan bu zamana ulusal ve uluslararası bağlamda çeşitli adımlar atılmış olmasına rağmen günümüzde hâlâ kadınlar ve LGBTİ+ bireyler adalete erişimde toplumsal cinsiyet eşitsizliklerine dayalı çok sayıda ayrımcılıkla ve sorunla karşılaşmaktadır. Dolayısıyla sıklıkla dile getirilen kanun önünde eşitlik ilkesi yani herkesin eşit haklara sahip olduğu anlayışı uygulamada pek de karşılığını bulmamakta ve kadınların adalete erişimde yaşadıkları sorunları çözmekte yeterli olmamaktadır. Toplumsal cinsiyet eşitliği temelinde kadınların adalete erişiminin önündeki engeller ve öneriler hem CEDAW'ın Kadınların Adalete Erişimlerine İlişkin Tavsiye Kararı'ndan hem de Uygur ve Özdemir tarafından hazırlanan *Adalete Erişimde Top-*

lumsal Cinsiyet Eşitliği başlıklı izleme ve haritalama raporundan hareketle şu şekilde özetlenebilir:

- Haklarını yeteri kadar bilmeme
- Okuma-yazma eksikliği
- Dil bariyeri ve çevirmen hizmetlerinin yetersizliği
- Coğrafi erişim engelleri
- Maddi erişim engelleri
- Hukuki destek yetersizliği
- Adalet sisteminin toplumsal cinsiyete duyarlı olmaması
- Kadınların aşağılanmaktan, damgalanmaktan, tutuklanmaktan, sınır dışı edilmekten, işkence görmekten korktukları için hak ihlallerini bildirmemeleri
- Yetkililerin çoğunlukla suçu soruşturma, kovuşturma ve faileri cezalandırma veya çözüm yolları üretme hususunda yeterli özeni göstermemeleri
- Adli korumanın yetersizliği
- Toplumsal cinsiyet kalıp yargıları
- Ayrımcılık içeren kanunlar
- Birbiriyle kesişen veya birleşen ayrımcılıklar
- Prosedüre ve kanıta dayalı gereksinim ve uygulamalar
- Adli mekanizmaların sistematik olarak fiziksel, ekonomik, sosyal ve kültürel olarak kadınların erişimine açık olmasının sağlanmasındaki yetersizlikler

Bu engellerin aşılması için öncelikle şunlar gereklidir:

- Kadınların yargısal süreçleri tam olarak anlayabilmeleri ve haklarını talep edebilme gücüne sahip olabilmeleri için gerekli farkındalığın yaratılması amacıyla çalışmalar yürütülmesi
- Adalet sistemi içerisinde yer alanların davaları toplumsal cinsiyete duyarlı bir yaklaşımla ele almalarının sağlanması
- Cezasız kalma ile mücadele edilmesi
- Kadınların yargı sistemlerinin tüm organlarına ve tüm düzeylerine katılmaları önünde yer alan engellerin ortadan kaldırılması

- Kadınların adalete erişimlerinin denetlenmesi ve izlenmesi için etkili ve bağımsız mekanizmalar geliştirilmesi
- Adalete erişime toplumsal cinsiyet perspektifinden odaklanan çalışmalar ve araştırmalar yapılması
- Kadınların özellikle adalete erişimde doğrudan veya dolaylı yollardan ayrımcılığa uğramasına neden olan mevcut bütün kanun, usul, yönetmelik, içtihat, örfi hukuk kuralları ve uygulamaları ve adalete erişimin önündeki ayrımcı engelleri kaldırmak üzere adımlar atılması ve kanun önünde eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesi
- Adalet sisteminde kalıp yargılar ve cinsiyet yanlılığına karşı savunuculuk faaliyetlerinin desteklenmesi, eğitimler verilmesi ve böylece bu konuda farkındalık artırılması
- Tüm yasal işlemlerde kadınların damgalanmaya maruz kalmasını önleyecek gizliliğin gözetilmesi ve toplumsal cinsiyete duyarlı bir yaklaşımla hareket edilmesi
- Toplumsal cinsiyet kalıp yargılarının ortadan kaldırılması ve toplumsal cinsiyet bakış açısının adalet sisteminin bütün alanlarına yerleştirilmesi
- Kadınların her düzeyde adalet sistemlerine erişiminin geliştirilmesini sağlamak üzere internet ve diğer bilgi ve iletişim teknolojilerine (ICTS) erişimin sağlanması

Adalete erişimin önünde toplumsal cinsiyete dayalı engelleri aşmak için geliştirilen önerileri hayata geçirmenin önemli adımlarından birisi de hem bu sorun alanlarını hem de çözüm önerilerini daha geniş bir kamu ile paylaşmak ve savunuculuk çalışmaları yürütmektir. Günümüz dijital teknolojilerinin adalete erişimde oynadığı kilit rol de bu aşamada devreye girmektedir. Burada özellikle sosyal medya platformlarının savunuculuk amaçlı kullanılması, adalete erişimde toplumsal cinsiyete dayalı ayrımcılıkların, engellerin ve eşitsizliklerin adliye sınırlarını aşarak çok sayıda insana duyurulması, kamuoyu desteği sağlanması ve yargı mensuplarının ilgili konuda daha duyarlı kararlar almaya teşvik edilmesi açısından oldukça önemli bir rol oynamaktadır. Dolayısıyla sosyal medya platformları günümüzde savunuculuk faaliyetlerin kilit enstrümanlarından biridir ve etkili bir savunuculuk geliştirmek için önemlidir.

Kadınların Adalete Erişiminde Sosyal Medyanın Rolü

Günümüzde dijital teknolojilerin dahil olmadığı neredeyse hiçbir alan kalmamıştır. Özellikle adalet ve hak arayışlarında bu platformların sivil toplum örgütleri, meslek örgütleri, aktivistler ya da sesini duyurmak isteyen kişiler tarafından aktif olarak kullanılması artık bir seçenek değil gerekliliktir. Hak temelli çalışan sivil toplum örgütleri ya da aktivistler, sosyal medya üzerinden politik tartışmalar yürütmekte, örgütlenmekte, çeşitli eylemler organize ederek ilgili kişilere seslerini duyurabilmekte, çevrimiçi tartışma ve bilgilendirme toplantıları yapmakta, bu eylem ve toplantıların görüntülerini sosyal paylaşım ya da video paylaşım ağlarına yüklemekte ve yaygınlaştırmaktadır. Böylece ülkenin ya da dünyanın neresinde olursa olsun ortak derterleri ya da meseleleri olan herkese kendi seslerini duyurabilmektedirler. Özellikle sosyal medya ortamlarının sağladığı bu özellikler, geleneksel medyada sesini duyuramayan dezavantajlı grupların, kendi içeriklerini diledikleri gibi üretmelerini ya da erişmek istedikleri içerikleri kendilerinin seçmesini sağlamaktadır.

Çeşitli konularda içerik üretme ve bu içeriği yayma imkânı bulan kişi ve örgütler mevcut politik meselelere de dolaylı olarak müdahale edebilmektedir. Sosyal medyada örgütlenen çok sayıda eylem, ilgili konular etrafında kamuoyu oluşturulmasına ve yöneticilerin dikkatini konuya çekerek iyileştirici adımların atılmasına öncülük etmiştir. Herkesin katılımını olanaklı kılan bu ortamlar çevrimiçi kamusal alanlar olarak da düşünülebilir (Timisi, 2003). Bu çevrimiçi kamusal alanlar, başka türlü bir araya gelmeleri neredeyse mümkün olmayan pek çok kişi ve grubu bir araya getirmekte, bir tartışma ortamı oluşturmakta ve böylece kitlesel hareketlerin de oluşabilmesine imkân yaratmaktadır (Barber, 1984). Farklı fikirlerin dile getirilmesinde ve yayılmasında önemli rol oynayan bu tartışma ortamları, geleneksel medyada kendini ifade etme olanağı bulamayan muhalif grupların ve aktivistlerin siyasal süreçlere aktif katılımının yolunu açmaktadır. Böylece sosyal medya ortamlarının sunduğu bu olanakları kullanarak sivil toplum örgütleri, aktivistler ya da sesini duyurmak isteyen bireyler her konuda bilgi edinebilir, ihlalleri belirleyerek kampanyalar örgütleyebilir, ilgili kişileri herhangi bir konu etrafında harekete geçmeye davet edebilir,

kamuoyu oluşturarak eylemler başlatabilir, dünyanın her yerinden aktivistlere erişebilir, örgütler ya da bireyler arası bağlar kurarak dayanışmayı güçlendirebilir, farklı olanaklara kolayca erişerek kaynak yaratabilir, çevrimiçi öğrenme platformları kurabilir ve özellikle politika değişikliklerine yönlendirecek kamuoyu baskısının oluşturulmasına ön ayak olabilir.

Tüm bu özelliklerden de görüldüğü gibi günümüzde artık sesini duyurmak ya da doğru kişilere ulaşarak politika değişimlerine öncülük etmek isteyen sivil toplum örgütlerinin, aktivistlerin ya da dezavantajlı grupların bu sosyal medya platformlarını kullanması tercih olmaktan çıkmış, zorunluluk haline gelmiştir. Dijitalleşen dünyada çağa bağlı kalmak, çağın gerekliliklerini iyi anlamak ve ona uygun politikalar geliştirmek, istenen hedeflere erişmenin en önemli adımlarından biridir. Dolayısıyla bir konuda mücadele eden herkesin öncelikle içinde bulunduğu dönemin teknolojik koşullarını göz önünde bulundurarak ona uygun örgütlenme pratikleri geliştirmesi önemlidir. Özellikle adalete erişimde toplumsal cinsiyet eşitsizlikleri gibi çok katmanlı mücadele gerektiren bir alanda yürütülen faaliyetlerde bu teknolojik imkânların kullanılması, ayrımcılıkların daha görünür kılınması ve çok daha fazla kadının hak ettiği şekilde adalete erişebilmesinin sağlanması açısından daha da önemlidir.

Günümüzde dijital platformların dahil olmadığı eylemlerin hedeflenen kitleye ya da kişilere ulaşması zor gözükmemektedir. Herhangi bir konuda sesimizi çok daha geniş bir kesime duyurmak, ulusal ve uluslararası dayanışma ağları kurmak ve politika değişikliklerine giden yolları açmak için dijital savunuculuk çok önemlidir. Savunuculuk için dijital ortamların ve araçların kullanılmasıyla yürütülen bir kampanyanın olumlu sonuçlarını çok hızlı bir şekilde görmek mümkündür. Özellikle son yıllarda feministler cinsiyetçilik, şiddet, kadın düşmanlığı, taciz gibi kadına yönelik her türlü eşitsizliğe karşı diyalog kurmak, ağ oluşturmak ve örgütlenmek için dijital teknolojilere ve sosyal medya platformlarına yönelmiştir. *#SenDeAnlat*, *#TecavüzMeşrulaştırılamaz*, *#BenimBedenim-BenimKararım*, *#Slutwalk* *#ŞuleÇetİçinAdalet* *#BeenRapedNeverReported* gibi Türkiye’de ve dünyada feminist kampanyaların ortaya çıkışı, cinsiyetçiliğe, ataerkilliğe ve diğer baskı biçimlerine yönelik artan dijital

direnış ve meydan okuma eğiliminin bir parçası olarak görölmektedir (Kama Özelkan, 2021).

Dijitalleşmeyle birlikte feminist eylemler artık sadece sokaklarda değil çevrimiçi ortamlarda da görünür olmakta ve dünyanın her bir köşesinden çok sayıda kadına ulaşabilmektedir. Feminist hareketin dijital ortamlara taşınmasıyla kadınlar sosyal medyada örgütledikleri kampanyalarla toplumsal cinsiyet eşitsizliklerine dikkat çekmekte ve milyonlarca kişiye ulaşabilmektedir. Bunun önemli örneklerinden birisini Slutwalk (Sürtük Yürüyüşü) Hareketi kapsamında görmek mümkündür. Toronto’da bir polis memurunun “Eğer kadınlar tecavüze uğramak istemiyorlarsa ‘sürtük’ gibi giyinmeyi bırakmalılar” ifadesi üzerine çevrimiçi olarak örgütlenen çok sayıda kadın, dünya çapında 200’den fazla yürüyüş düzenleyerek çevrimiçi alanda örgütledikleri bir hareketi çevrimdışına taşımıştır (Mendes 2015, Mendes, Ringrose ve Keller 2019). Ayrıca Türkiye’de Özgecan Aslan cinayetinin ardından feministlerin örgütlediği #sendeanlat etiketi altında yüz binlerce kadın yaşadıkları taciz hikâyelerini paylaşarak sorunun yaygınlığına tüm kamuoyunun dikkatini çekmiş ve hukuki sürecin işleyişine dair çok sayıda tartışmaya öncülük etmiştir.

Bu örnekler, günümüzde dijital medya araçlarının ve ortamlarının feminist mücadelenin önemli bir parçası olduğunu göstermektedir. Ayrıca dijital feminist aktivizmin gücü sadece çevrimiçi ortamlarda kalmamaktadır. Gün geçtikçe daha çok kişinin birçok direniş pratiğini çevrimiçinden sokaklara taşıdığına ya da çevrimdışı bir olayı çevrimiçi ortamlarda duyurarak kamuoyunun ilgisini o olaya çektiğine tanık oluyoruz. Bunun en dikkat çeken örneklerinden birisi de #İntiharDeğil-Cinayet #ŞuleÇetÇinAdalet etiketleriyle sosyal medyada gündeme getirilen Şule Çet cinayeti. Şule Çet’in tecavüz edilerek bir plazanın 20. katından atılması ve kayıtlara intihar olarak geçen cinayet, öncelikle sosyal medyada başlatılan #İntiharDeğilCinayet #ŞuleÇetÇinAdalet kampanyasıyla tüm kamuoyunun ilgisini çekmiştir. Kampanya kapsamında pek çok kadın örgütü bir araya gelerek mahkemeden sokaklara davanın takipçisi olmuş ve sosyal medyada davanın tüm detaylarını paylaşmışlardır. Böylece çevrimiçinde başlayan bir hareket, çevrimdışı alana taşınmış ve failerin hak ettikleri cezayı alması konusunda karar vericilere

de kamusal bir baskı uygulanmıştır. Dolayısıyla, örgütlenen kampanyayla bu cinayet gündeme getirilmese, herkesin durumdan haberdar olması sağlanmasa ve böylece kamuoyunun dikkati konuya çekilmese, karar vericiler de gereken hassasiyeti göstermeyebilir ve birçokları gibi bu cinayet de intihar olarak kayıtlara geçebilirdi.

Şule Çet cinayeti adalete erişimde sosyal medyanın rolünü iyi bir şekilde ortaya koyan örneklerden biridir. Bu cinayetin özellikle feminist aktivistler tarafından gündemde tutulması, bir kadın özelinde tüm kadınların toplumsal cinsiyete duyarlı olamayan yasalar, uygulamalar ve yasa uygulayıcılara rağmen adalete erişim mücadelesinde sosyal medya platformlarının etkililiğini sergilemesi açısından önemlidir. Bu nedenle, özellikle kadın örgütleri ve hak temelli çalışan örgütler gibi kendilerini geleneksel medyada temsil etmesi güç olan gruplar için dijital savunuculuk artık tercih değil zorunluluktur. Bu örneklerden de görüldüğü gibi dijital teknolojiler adalete erişim için de yeni yollar yaratmaktadır (Murray, 2021; McGill, Salyzyn, Bouclin vd , 2016: 2) Bu teknolojiler, hukuki işleyiş hakkında bilgi eksikliğini gidermek, bu süreçler hakkında farkındalık yaratmak, dayanışma sağlamak, gönüllü destek edinecek kanallara erişmek ve en önemlisi dayanışmayı arttırarak eşitlik önündeki engelleri ortadan kaldırmak için önemli kanallar sunmaktadır. Ancak, Şule Çet örneğinde görüldüğü gibi dijital savunuculuk kısa sürede örgütlenmek, çok sayıda kişiye ulaşmak ve destek kazanmak için etkili olmasına rağmen daha kalıcı sonuçlar elde edilmesi için de bu tür bir faaliyetin geleneksel savunuculukla birlikte yürütülmesi önemlidir.

Sonuç

Dijital kampanyalar özellikle toplumu taban düzeyinde harekete geçirmek açısından önemlidir. #MeToo, #SenDeAnlat #TimesUp #Slutwalk #BeenRapedNeverReported gibi bazı dijital aktivist eylemlerin ya da kampanyaların nasıl toplumsal hareketlere dönüştüğünü ve büyük etkiler ve hatta bazı ülkelerde yasa ve politika değişiklikleri yarattığını gördük. Bu tür dijital kampanyalar bir kişi, benzer düşünen bir grup ya da STÖ'ler tarafından başlatılabilir ve yavaş yavaş yerel, ulusal ve bazen de uluslararası düzeylere yayılabilir. Dijital kampanyalardaki

temel fikir, tüm eylemlerin tek bir ortak hedefe yönelik olmasıdır. Bu hedeflere kendi başımıza ulaşamayacağımızın farkına varmak ise çoğu zaman diğer insanların düşünce ve davranışlarını etkilememizi gerektirmektedir. Savunuculuk tam olarak bununla ilgilidir: Toplumsal bir soruna diğerlerinin de ilgisini çekmek, etki yaratmak ve değişimi başlatmak. Etki yaratmanın tek bir yolu yoktur; aktivistler ve toplumsal cinsiyet eşitliği savunucuları, değişimi getirmek için farklı yöntem ve mekanizmaların bir kombinasyonunu seçebilir ve kadınların adalete erişimlerinde dijital teknolojilerin katkısı üzerinden çok farklı çalışmalar yürütebilirler.

Ancak sosyal medya platformları her ne kadar yeni ve güçlü bir mücadele alanı açsa da birtakım eleştirileri de beraberinde getirmektedir. Bu eleştirilerin başında da bu tür dijital aktivist girişimlerin çevrimdışı aktivist eylemlere zarar vereceği, insanların fazla çaba sarf etmeden bilgisayar ya da telefon başında gerçekleştirdikleri bu eylem biçiminin, dışarıdaki eylemlere katılımı azaltacağı ve onların etkinliğini düşüreceği endişesi gelmektedir. Literatürde slaktivizm (dijital tembellik) ve klicktivizm (tıklamacılık) olarak tanımlanan bu eylem biçimleri, kabaca dijital ortamlarda paylaşılan içerikleri tıklayarak, beğenerek ve paylaşarak toplumsal sorumluluğunu yerine getirdiğini düşünme ve böylece aktivistin huzura erme olarak tanımlanabilir. Dolayısıyla dijital aktivizm ancak çevrimdışı hedefleri de kapsadığı zaman, yani sokakla buluştuğu zaman gerçek bir etki yaratabilir. Dolayısıyla dijital ortamların yarar ve zararlarını tartışmak yerine “onu nasıl daha yaratıcı, etkili ve derinlikli bir şekilde kullanırız sorusunu sormak daha yerinde olacaktır”. (Uçkan, 2012)

Aktivizmi dijitalin olanaklarını da kullanarak yürütmek, tüm sivil toplum kuruluşlarının ve aktivist gruplarının eylem planlarının başında gelmelidir. Dijital aktivizmin olumlu örneklerine son yıllarda oldukça sık rastlamaktayız. Yukarıda da değindiğimiz gibi herhangi bir amaç etrafında örgütlenmek, daha fazla kişiye erişmek, konuya küresel ölçekte dikkat çekmek ve toplumsal dönüşüm yaratmak gibi çok sayıda iyi örnek, dijital ortamların günümüzde kaçınılmaz bir mücadele alanı oluşturduğunu göstermektedir. Ancak dijital platformlar kullanılırken birtakım etik hususlar, riskler ve dezavantajların da farkında olmak önemlidir.

Kaynakça

- Adalet Bakanlığı Stratejik Planı, 2010-2014, <https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/stratejik-plan>.
- Barber, B. (1984). *Strong Democracy: Participatory Politics for a New Age*. Berkeley: University of California Press.
- Birleşmiş Milletler (1995). *Pekin Deklarasyonu ve Eylem Planı* (<https://dspace.ceid.org.tr/xmlui/handle/1/733>)
- CEDAW (2018). *Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi Kadınların Adalete Erişimlerine İlişkin Tavsiye Kararı*. CEDAW. (<https://dspace.ceid.org.tr/xmlui/handle/1/1597>)
- Herbert, S. (2015). *Improving access to justice through information and communication technologies*. (GSDRC Helpdesk Research Report 1201). Birmingham, UK: GSDRC, University of Birmingham.
- Kama Özelkan, F. (2021). *Dijital Feminizm*, Feminist Bellek: <https://feministbellek.org/dijital-feminizm/>
- McGill, J., Salyzyn, A., Bouclin, S., & Galldin, K. (2016). *Emerging Technological Solutions to Access to Justice Problems: Opportunities and Risks of Mobile and Web-based Apps*. University of Ottawa. https://commonlaw.uottawa.ca/sites/commonlaw.uottawa.ca/files/ksg_report_-_mcgill_et_al_oct_13_final_to_send_to_sshrc.pdf
- Mendes K. Ringrose J. & Keller J. (2019). *Digital feminist activism : girls and women fight back against rape culture*. Oxford University Press.
- Mendes K. (2015). *Slutwalk: feminism activism and media*. Palgrave Macmillan.
- Murray, K.M. (2021). *Achieving Digital Equity in Access to Justice: Final Report*, Achieving Digital Equity Project Publication.
- Timisi, N. (2003). “Yeni İletişim Teknolojileri ve Demokrasi” Ankara: Dost Yayınları.
- Uçkan, Ö. (2012). “Dijital Aktivizm” mi, “Aktivizm” mi?, Spot Dergi. <https://spotdergi.wordpress.com/2012/05/30/dijital-aktivizm-mi-aktivizm-mi/>
- UN, Access to Justice, United Nations and the Rule of Law: <https://www.un.org/ruleoflaw/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/access-to-justice/>
- UNDP (2005). *Programming for Justice: Access for All: A Practitioner’s Guide to a Human Rights-Based Approach to Access to Justice*, Bangkok, <https://www.un.org/ruleof-law/blog/document/programming-for-justice-access-for-all-a-practitioners-guide-to-a-human-rights-based-approach-to-access-to-justice/>
- UNDP (2013) *Strengthening Judicial Integrity through Enhanced Access to Justice*, <https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/eurasia/Access-to-justice.pdf>
- Uygur, G. ve Özdemir, N. (2021). *Adalet Erişimde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Haritalama ve İzleme Çalışması*. CEİD Yayınları. (<https://dspace.ceid.org.tr/xmlui/handle/1/1800>)

Nefret ve Ayrımcılık Suçunun Kapsamının Genişletilmesi Üzerine

*Gülşen Başarır
Onur Sezen*

Giriş

Önyargıya dayalı fiillerin gündelik hayatta yansımalarına “ayrımcılık” denmektedir. Ayrımcılık basit haliyle bir bireyin, kendisini mensup olarak belirlediği “biz”in özelliklerini göstermeyen veya gösteremeyen diğer grupların üyelerine yani “onlar”a mensup olan yahut olduğunu varsaydığı başka bireye karşı, kendi “biz”i mensubu birine davranmayı düşünmediği şekilde davranmasıdır. Ayrımcılığın modern hukuk sistemlerinde yasaklanmaya çalışılmasının temel sebebi, rahatlıkla zarar verme amacı güden eylemselliğe yani nefrete dönüşebilme potansiyeli taşımasıdır. Nefretin ve nefret suçlarının, mağdurların değiştiremeyecekleri özellikleri sebebiyle bir şekilde zarar verme amacı taşıyan eylemsellikte kendisini gösterdiği kabul edilmektedir (Çetinkaya, 2020, s. 7; Çolak, 2009, s. 1). Bu çalışmada, nefret saikli ayrımcılığın (kanun lafzında geçirildiği haliyle ayrımcılığın) cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği dolayısıyla meydana gelmesi halinin kanunun koruma şemsiyesi içerisinde alınmıyor oluşuna, nefret ve ayrımcılık suçuna dair düzenlemeye doktrinde getirilen eleştirilere kısaca değinilecektir.

A. Temel Kavramlar

Öncelikle “cinsel yönelim” ve “cinsiyet kimliği” kavramlarına kısaca değinilmesinde yarar görüyoruz. Cinsel yönelim, kişinin duygusal veya cinsel arzu ve çekiminin cinsiyet yelpazesi içerisinde hangi kısımda veya kısımlarda kendini tanımlayan bireylere yönelmiş olduğunu açıklamak için kullanılan sınıflandırmadır (Özcan Elçi, 2018, s. 533). Cinsiyet

kimliği ise kişinin doğduğu cinsiyet kimliği (atanmış kimlik olarak da geçmektedir) ile kendini ait hissettiği cinsiyet kimliği arasında farklılık olabildiğini vurgulamak için kullanılmaktadır. Bir anlamda kişinin kendini ait hissettiği cinsiyetini kendisinin tanımlayabileceğini vurgulamaktadır.

Homoseksüellik kavramı 1868’de Almanya’da Karoly Maria Kertbeny tarafından normal olmayan cinsellik anlamında kullanılmak üzere ortaya atılırken (Woods, 2016/2019), “homofobi” terimi de 1972 yılında George Weinberg tarafından akademiye kazandırılmıştır (Özcan Elçi, 2018, s. 535). Homofobi ve transfobi, heteroseksüel olmayan tüm bireylere karşı bir ön yargı, eylemselliğe dönüşebilen/dönüşen, nefret içeren güdüyü ifade etmektedir. Bu güdü zarar verme, aşağılama, toplumdaki ve görünür sosyal yaşamdan silikleştirme veya hukuken haklarını aramaya kalktıklarında mağdurlaştırma (mağdurlaştırmanın ayrımcılık türlerinden biri olarak tasnif edilmesine dair: Çetinkaya, 2020, s. 25) gibi görünüşlerle kendini belli etmektedir.

LGBTİ+’lara yönelik sistematik ayrımcılığın ve nefretin siyasi ayağının kaynağı olarak 19. yüzyıl sonlarında LGBTİ+’ların kendi sınıfsal oluşumlarını meydana getirecekleri korkusu gösterilmektedir. Bunu “topluma gizli bir hayat yaşamakta uzman” kişiler olarak yaftalanan LGBTİ+’ların ajanlık yapabilmeye olasılığı yüksek kişi olarak gösterilerek, devletlerin istihbarat ağlarının birbirlerini itibarsızlaştırma savaşlarına malzeme haline getirmeleri izlemiştir (Woods, 2016/2019).

1. Nefret Suçunun ve Ayrımcılık Suçunun Tanımları ve Karşılaştırmalı Hukukta Yeri

LGBTİ+’ların damgalanan bir kategori haline getirilmesi homofobi/transfobiyi artırmış, sonucunda nefret söyleminin ve nefret suçlarının her geçen gün artmasına sebebiyet vermiştir. Nefret suçları, LGBTİ+’lara duyulan fobiden kaynaklanarak nefret hissiyle gerçekleştirilen baskı, hakaret, yaralama, öldürme, gasp, işkence, cinsel saldırı gibi suçlardır.

Duyulan fobinin ve ayrımcılığın şiddetle olan bu görünür ilişkisi ve bu şiddetin vardığı noktaya bakıldığında, suçun nefret saikiyle belirli bir gruba yönelik gerçekleştiği ve fobiden beslendiği ortaya çıkmaktadır. Bu kavramların ceza hukuku terimlerine ve suç sorunu ile ilgili düşünüş biçimlerine dahil olması, nefret suçlarının varlığının ve nefret suçlarının

oranlarının sıradan ya da alışlagelmiş suç ve oranlarından ayrı düşünülmesi gerekliliğinin farkına varılmasını sağlamıştır (Göregenli, 2011, s. 359).

Nefret suçlarına yönelik ilk kanuni düzenlemeler Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmıştır. 1978 yılında Kaliforniya Section 190/2'de yapılan değişikliklerle suçun nefret saikiyle işlenmesi ağırlaştırıcı sebep sayılmıştır. Buradaki önemli husus nefret suçlarının gerek ABD'de gerek Avrupa'da ağırlaştırıcı sebep olarak değerlendirilmesidir (Sınar, 2013, s. 1273).

Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı'na (AGİT) üye ülkelerden 48'i, ulusal mevzuatlarında nefret suçlarını konu alan kanuni düzenlemeleri hayata geçirmiştir. Türkiye halen üyesi bulunduğu AGİT ve Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin genel çoğunluğunun aksine, ulusal ceza hukuku mevzuatında nefret suçlarına ilişkin düzenleme yer almayan az sayıda ülkeden biridir (Sınar, 2013, s. 10). Bu durum Avrupa Birliği Komisyonu tarafından yayımlanan Türkiye'ye yönelik ilerleme raporlarında eleştirilmiş, nefret söylemi ve nefret suçlarına ilişkin mevzuatın düzenlenmesi yönünde ilerleme kaydedilmediği ve bununla mücadeleyle ilişkin bir mevzuata ihtiyaç olduğu belirtilmiştir (Avrupa Birliği Komisyonu Raporu, 2012, s. 31, s. 74).

Nefret suçunun bir kişinin dini, dili, etnik kökeni, milliyeti, cinsel yönelimi, cinsiyet kimliği, cinsiyeti, yaşı ve engellilik durumu dolayısıyla maruz kaldığı fiziksel, ruhsal, ekonomik veya sosyal zarara uğratıldığı suçlar şeklinde tanımlandığını görmekteyiz (Çolak, 2009, s. 1; Çetinkaya, 2020, s. 33; Kahraman, 2021, s. 218). Nefret suçunun ceza sistematğinde yer alan diğer suç tiplerinden farklı olduğu, bir nevi üst şemsiye suç tipi olduğu kabul edilmektedir. Nefret suçunun oluşması için hâlihazırda suç olarak tanımlanmış bir fiilin ön yargıyla birlikte işlenmiş olması gerekmektedir. Bu sebeple doktrinde, nefret suçunun içerisinde daima bir "dayanak/esas/temel suç" bulunması gerektiğine işaret edilmiştir (Karadeniz, 2016, s. 41; AGİT DKHİB, 2009/2016).

Nefret suçlarıyla mücadele eden ülkelerin, cezai yaptırım gerektiren fiilleri suç içerisinde tanımladığını ve kapsamın geniş tutulduğunu görmek mümkündür. ABD'de 1990 tarihli Nefret Suçları İstatistik Yasası nefret suçlarının mağdurlarını "ırk, din, cinsel yönelim veya etnik

köken” sebebiyle zarara uğratan kişi, suçu meydana getiren eylemleri ise “kasten öldürme, tecavüz, saldırı, tehdit, hırsızlık, mala zarar verme veya vandalizm” olarak düzenlemiştir (Çolak, Ö., 2009, s. 3; Çetinkaya, T., 2020, s. 33). Belçika ırk, ten rengi, soy, ulusal veya etnik köken, cinsiyet, cinsel yönelim, evlilik durumu, doğum, yaş, ekonomik durum, engellilik durumu, inanç veya hayat felsefesi, sağlık durumu, dil, siyasi görüş, fiziksel veya genetik özellikler sebebiyle uğranan nefret, aşağılama veya düşmanlığın nefret suçu olarak görüleceğini düzenlemiş ve suçu meydana getirecek hareketleri şöyle sıralamıştır: “sarkıntılık ve tecavüz, kasten adam öldürme ve kasten yaralama, tehlikedeki bir kişiye yardım etmeme, kişisel özgürlüğün ve özel mülkün dokunulmazlığının ihlali, pusu veya tuzak kurmak, iftirada bulunma, kundakçılık, ve kişisel eşyaların veya mülkün tahrip edilmesi” (AGİT DKHİB, 2009/2016, s. 33).

Nefret suçlarının yanı sıra, ayrımcılığın yasaklanması için uluslararası düzlemde taahhüt veren ülkelerin her biri, kendi iç hukuk sistemlerinde ayrımcılığı ayrı ayrı tanımlamakta ve cezai boyutunu düzenlemektedir. Ayrımcılık kavramı hukuk dilinde ilk kez İngiltere’de 1878 tarihli bir mahkeme kararında kullanılmıştır. Kararda bir kişinin karakteristik özellikleri veya bir gruba mensubiyeti dolayısıyla ayrımcılığa uğraması ele alınmıştır (Çetinkaya, 2020, s. 11). Ayrımcılık bireyin ırk, dil, din, etnik köken, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği, sendika üyeliği, yaş veya engellilik durumu dolayısıyla diğer bireylerle eşit muamele görmemesi, yargılanması, dışlanması, ötekileştirilmesi (Özcan Elçi, 2018, s. 534) kısaca “sistemik olarak yok sayılması” (Ersoy, 2017, s. 8) durumudur.

Ayrımcılığı cezai yaptırıma bağlayan ülke kanunlarından doktrinde sıklıkla örnekler verilmektedir. Bu örneklerden biri olan İsveç Ceza Kanunu bir işverenin çalışanlarına ırk, ten rengi, milliyet, etnik köken veya inanışları sebebiyle iş ilişkisinde normalde uyguladığı standarttan daha düşük standartta davranmasını adli para cezası ve hapis cezasıyla yaptırıma bağlamaktadır. Bu kuralın kamu hizmeti veren kişileri de bağladığını, eşcinsellerin kamusal veya özel toplantılara katılmasını engelleyen, katıldıkları toplantılarda onları ayrımcılığa tabi tutan organizatörleri de cezai yaptırıma tabi tuttuğunu görmekteyiz (Ersoy, 2017, s. 24).

Finlandiya Ceza Kanunu’nda “ırk, ulusal veya etnik köken, ten rengi, dil, cinsiyet, yaş, aile bağları, cinsel tercih, soy bağı, engellilik veya

sağlık durumu veya din, politik görüş, politik veya iş faaliyetleri ya da buna benzer bir nedenle” demek suretiyle ayrımcılığın yönelebileceği kişi veya gruplar sınırlandırılmamıştır. Suçun seçimlik hareketleri ise kamu hizmeti sunulmasında, ticaretle, meslek icrasında, kamusal bir toplantı veya eğlence düzenlenmesinde uygun standartta hizmet verilmesinin reddedilmesi, toplantı veya eğlenceye katılımın engellenmesi, iş yaşamında mobbing veya hak edildiği halde statü yükseltmesinin bilinçli olarak gerçekleştirilmemesi ya da zorla çalıştırma sayılmıştır (Çetinkaya, 2020, s. 42-43).

B. Nefret Suçunun ve Ayrımcılık Suçunun Ülkemizde Kanunlaştırılması

Ülkemizde 2005 yılında yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’ndan (TCK) önce, ceza hukukumuzda ayrımcılık suçuyla ilgili bağımsız ve özel bir suç biçimi kabul edilmemiştir. Yürürlüğe giren bu kanunla ayrımcılık suçu (kanun lafzında geçirildiği üzere ayrımcılık suçu), 122. maddede ekonomik temellerle ele alınmıştır. Ayrımcılığın cinsel yönelim kapsamında ele alınıp alınmayacağı ise çok defa tartışılmış, ilgili kanunun hazırlık aşamasında gündeme gelmiştir. Cinsel yönelim ibaresi alt komisyona sunulan tasarıda yer alsa da dönemin Adalet Bakanı’nın cinsiyet ve cinsel yönelimin benzer kavramlar olduğu yorumunu yapması üzerine (Çolak, 2009, s. 40) ibare TBMM Adalet Komisyonu tarafından Tasarıdan çıkarılmıştır. 2014 yılında ise 6529 sayılı Kanun’un 15. maddesiyle ilgili maddenin başlığı “Nefret ve Ayrımcılık” olarak değiştirilmiş, ancak “cinsel yönelim” nedeniyle ayrımcılığa yer verilmemiş, “ve benzeri sebeplerle” ifadesi kanun maddesinden çıkarılarak ilgili maddenin LGBTİ+’ları koruyacak şekilde geniş yorumlanmasının imkânı ortadan kaldırılmıştır. Kanunun gerekçesinde “Ayrımcılık ibaresinin yanında nefret ibaresine yer verilmiştir. Böylece söz konusu suçun nefrete dayalı ayrımcılık olduğuna vurgu yapılmıştır” demekle yetinilmiş, nefret ve suç tanımı yapılmamıştır. Bu eksik düzenleme sonucunda TCK, LGBTİ+’lara yönelik günümüzde yaşanan ve gündün güne artan nefret suçlarını önleyememekte ve soruşturma/kovuşturma aşamalarında da yeterli hukuki dayanağı sağlayamamaktadır. Yargıtay ise bir kararında bu suçun tanımında öğreti ve uluslararası belgelerde kabul gören nefret ve ayrımcılık suçları ile

nefret söylemi tanımlarının kullanılmasının eksikliğine dikkat çekmiştir (Yargıtay 18. Ceza Dairesi'nin 30.03.2016 tarih ve 2015/26353 E., 2016/6373 K. sayılı ilamı).

1. Türk Ceza Kanunu'ndaki Düzenlemeye Yönelik Eleştiriler

TCK'nın 122. maddesine getirilen eleştiriler sadece madde kapsamının sınırlı tutulması yahut seçimlik hareketlerin kısıtlanması değildir; suçun madde başlığı ile içeriğinin uyuşmaması ve suçun ispat sorunu doğurması sebebiyle korumayı vaat ettiği hukuki yararı sağlamakta yetersiz kalması da aynı şekilde eleştiri konusu olmuştur.

Ayrımcılık suçu, içerisinden önyargı saiki çıkarıldığında hukuki ihtilaf olarak görülecek eylemlerle meydana gelen bir suç tipidir. Bu eylemleri suç haline getiren, eylemin oluş sebebinin ön yargıya dayanmasıdır. Buradan hareketle 122. maddenin ayrımcılık suçunu düzenlemiş olduğunu görmekteyiz. 2014 yılında, madde başlığı ve metnine “nefret” ibaresinin eklenmesiyle maddenin nefreti de cezalandırma kapsamına aldığı yanılgısına düşülse dahi nefret suçu kavramının karşılığının 122. madde olmadığı konusunda görüş birliği bulunmaktadır (Çetinkaya, 2020, s. 39; Özen Aykutalp, 2021, s. 428; Kahraman, 2021, s. 222; Ersoy, 2017, s. 16).

Nefret suçunun içerisinde yer alan esas suçun, önyargı saiki olmaksızın da başlı başına cezalandırılabilir olması gerekmektedir (AGİT DK-HİB, 2009/2016, s. 14). 122. maddedeki seçimlik eylemlere baktığımızda, ayrımcılık durumu ispatlanmış olsa dahi hiçbir seçimlik hareketin başka bir maddede cezalandırılacak suç eylemi olarak düzenlenmediğini görmekteyiz. Maddenin sadece ayrımcılık yapılmasını cezalandırmak amacıyla kısıtlı bir “mağdur grubu” ya da kısıtlı bir seçimlik hareket listesi içermesinden öte, suçun gerçekleşmesi için önyargı saikiyle yetinilmeyerek, seçimlik hareketlerin “nefret nedeniyle” meydana getirilmiş olması gerektiği öngörülmektedir. Metinde nefretten özellikle bahsedilmezken dahi ayrımcı uygulamanın önyargı saikiyle meydana geldiğini ispatının zorluğu karşısında, maddenin bu haliyle suçun vuku bulması için önyargının kendisini açıkça nefretle açığa çıkarmış olması zorunludur. Fakat maddenin unsuru haline getirilen nefretin özel olarak, özel kasıt olarak açığa çıkması ve suçun işlenişi sırasında görünür olması

gerekmektedir. Suça bağlı soruşturma ve kovuşturma yapılmasının bu nedenle oldukça zorlaştığı konusu doktrinde eleştirilmektedir (Özen Aykotalp, 2021, s. 448; Kahraman, 2021, s. 229).

Nefretle mücadele için 122. maddenin varlığı yerine halihazırda ön yargı saikiyle işlenebilecek ve suç olarak düzenlenmiş suçlara ağırlaştırıcı hüküm getirilmesi de bir başka tartışma konusu yapılabilir. Ön yargı ya da nefret saikinden bağımsız olarak da cezalandırılması öngörülen birtakım suçların nefret suçu olarak kabul edilebileceği belirtilmektedir. Bu suçlara örnek olarak kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, eziyet, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, reşit olmayanla cinsel ilişki, cinsel taciz, tehdit, eğitim-öğretimin engellenmesi, siyasi haklarını kullanılmasının engellenmesi, inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi verilebilir (Çetinkaya, 2020, s. 112; Kahraman, 2021, s. 221). Bu suçların 122. maddede sayılmamış olması, suçun nefret suçu olarak kabulünü imkânsız hale getirmektedir.

TCK'nın 122. maddesine getirilebilecek bir diğer eleştiri de maddede metnin sadece gerçek kişiler arası işlenebilir şekilde düzenlenmiş olmasıdır. Burada failin kamu gücünü temsil eden kişi olması halinde cezalandırmaya gidilmesi durumu söz konusu değildir. Bu sebeple mevcut haliyle dahi 122. maddeye kamu görevlisi fail için ayrıca ağırlaştırıcı hüküm koyulması yönündeki görüşe (Ersoy, 2017, s. 32) katılmaktayız.

Ön yargının sadece özel hukuk sahası içerisinde yansıma bulmasının doğuracağı haksızlık içeriğinin, ceza yargısı içerisindeki bir konuda yansıma bulmasının doğuracağı haksızlık içeriğiyle aynı ağırlığa sahip olamayacağı açıktır. Buradan hareketle, ön yargı saikli şiddet (AGİT DKHİB, 2009/2016, s. 10) sonucu vücut bütünlüğü zarar görmüş, cinsel dokunulmazlığı zarar görmüş ya da yaşam hakkı ihlal edilmiş yahut ihlal edilmeye teşebbüs edilmiş bir bireyin, gayet doğaldır ki içinde yaşadığı ülkenin hukuk sisteminden, ön yargı unsuru olmaksızın bu suçları işlemiş birine uygulanacak yaptırımdan daha sert bir yaptırım bekleme hakkı vardır. Zira burada söz konusu olan mensup olduğu ya da mensup olduğu varsayılan grubun tüm bileşenlerinin söz konusu ülkede bulunmaya en az fail kadar hakkı olduğunun sistemce tasdikidir. Fakat TCK içerisinde yer alan suçlarda, kişinin cinsel kimliği ya da cinsiyet kimliği dolayısıyla zarara uğraması halinde hukukun koruma şemsiyesini tıpkı

diğer insanlar gibi hak etmiş olacağını belirten hiçbir ifadenin yer almadığını görüyoruz. TCK'nın 122. maddesinin gerekçesinde “bazı kişileri hukukun sağladığı olanaklardan yoksun bırakmanın” cezalandırılması amaçlanmış ise burada mağdur olabileceği siyaseten belirlenmiş ve sınırlı sayıda işaret edilmiş gruplar dışındakileri bilinçli olarak görmezden gelmenin söz konusu olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Ön yargının nefretle görünür hale geldiği asıl durumlar olan saldırı, tehdit, kişisel verilerin ihlali, cinsel dokunulmazlığa saldırı, konut/işyeri tahribatı, işkence, eziyet, öldürmeye teşebbüs, öldürme gibi eylemlerin isminde “nefret” olan bir suçlamaya alınmamış olması sadece LGBTİ+'lar için değil, teker teker bu suçların lafzında yer verilmemiş bütün kişi ve gruplar için “hukukun sağladığı olanaklardan yoksun bırakma”nın bizzat kanunun kendisinde vuku bulması olduğu söylenebilir. Kamu otoritesinin LGBTİ+'lara karşı hedef gösterici bir yürüyüşü, daha önce hiçbir toplantı ve gösteri yürüyüşüne yapmadığı üzere kamu kaynaklarıyla yaygınlaştırmaya çalışmasının, 3. maddesinde “Ceza Kanunu'nun uygulamasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasal veya diğer fikir yahut düşünceleri, felsefi inanç, milli veya sosyal köken, doğum, ekonomik ve diğer toplumsal konuları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınamaz” denen bir kanunun içerisinde yaptırımsal bir karşılığının bulunmaması bizatihi eleştiriyi muhtaçtır.

2. Günümüzde Nefret Suçlarına Yönelik Veriler

KAOS GL Derneği tarafından 2018 ve 2019 yıllarında yapılan araştırmalar sonucunda hazırlanan bir “*Homofobi ve Transfobi Temelli Nefret Suçları Raporu*” bulunmaktadır. Ülkemizde 2018 yılında yapılan araştırmaya 62 mağdur tarafından 121 ihlal türü bildirilmiştir (KAOS GL, 2019). Bildirilen ihlallerden 18'i cinayete teşebbüs, fiziksel şiddet ve cinsel saldırıları içeren fiili saldırı şeklinde gerçekleşmiştir. Ancak 18 vakanın yalnızca 9'u resmi kanallarla kolluğa bildirilmiş ve sadece 1'i mahkemeye taşınmıştır. Mağdurlarla yapılan görüşmelerde kolluğun, bildirilen 9 vakadan 1'inde destekleyici, 3'ünde ilgisiz, 3'ünde alaycı veya aşağılayıcı, geri kalanlarında standart davranışlar sergilediği ifade edilmiştir. Mevcut ihbarlardan hiçbiri kolluk tarafından nefret suçu olarak değer-

lendirilmemiştir. Mağdurlar ise işe yaramayacağı, kolluk tarafından ayırmacıya uğrayacağı ya da medyada ifşalanacağı korkusuyla başvuruda bulunmaktan kaçınmıştır.

2019 yılında yapılan araştırmada 150 vaka bildirilmiş, bunlardan 56'sı cinayete teşebbüs, fiziksel şiddet, silahla yaralama ve cinsel saldırı şeklinde gerçekleştirilmiştir. Bu 56 vakadan 20'si bildirilirken sadece 6'sı mahkemeye taşınmıştır. 150 vakanın ise toplamda 26'sı kolluğa bildirilmiş ve 8'i yargıya taşınmıştır. Bu bilgilerden hareketle nefret suçu oranı artarken, mağdurun kanun yoluna başvurma oranının azaldığı görülmektedir. Geçmiş tarihlere baktığımızda bunun en büyük örneğini yine KAOS GL tarafından 2015 yılında yayımlanan raporda görmekteyiz. Nefret suçu mağduru olduğunu bildiren 275 kişiden 158'inin, resmi makamlara ihbarın işe yarayacağına inanmadığı şeklinde cevap verdiği belirtilmektedir (KAOS GL, 2015). TCK'da yapılan değişiklikle "nefret" ibaresinin eklenmesinin özneler üzerinde herhangi bir güven oluşturmadığını, işlenen nefret suçlarının önlenmesine ya da gerçekleştirilen suçların yargıya taşınmasında hiçbir katkısı olmadığını göstermesi açısından bu önemlidir. Baskın Oran'ın aktardığına göre, ülkemizde TCK m.122'den dolayı ilk cezalandırma, 2013 yılında Galatasaray Hamamı'na transseksüel olması bahanesiyle alınmayan mağdurun yaptığı başvuru sonrası kesilen para cezası ve HAGB kararıyla söz konusu olmuştur (2018, s. 34).

AGİT Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Bürosu (DKİHB, orijinal kısaltması ile ODIHR) TCK düzenlemeleri içerisinde sadece 115. maddeyi ve 153. maddeyi nefret suçu olarak kabul ettiğini, 216., 135. ve 122. maddeleri nefret suçu olarak değerlendiremeyeceğini bildirmektedir (Türkiye | cesaret (osce.org) açık erişim 18.09.2022). DKİHB'ye 2019 yılında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğinden dolayı saldırıya uğrayan 58 kişinin bildirildiği, bu sayının ise resmi makamlar ile LGBTİ+ haklarını savunan ve raporlayan sivil alan savunucularının iletişimsizliğinden dolayı gerçek rakamları yansıtmadığı belirtilmektedir (Özar, 2021, s. 100). 2020 yılında DKİHB'ye resmi kaynaklardan cinsel yönelimleri ve cinsiyet kimlikleri dolayısıyla nefret saikli şiddete uğrayan mağdur bildirilmemiş iken sivil toplum kuruluşlarınca 3 kişinin mağdur edildiği olay bildirimini yapıldığı görülmektedir (Türkiye | cesaret (osce.org) açık erişim 18.09.2022).

C. Maddenin Yetersizliğinin Sonuçları ve Toplumsal Etkisi

TCK'nın 122. maddesine yönelik eleştirilere baktığımızda ve suç oranlarını incelediğimizde, maddedeki eksikliklerin suç oranlarını doğrudan nasıl etkilediğini görmekteyiz. Yukarıda değindiğimiz raporlardaki mağdurların beyanlarında, kolluğa ve hukuka güven duymadıklarını, bu sebeple ilgili mağduriyetlerini kanun yoluna taşımadıklarını görmekteyiz. Kanun yoluna başvurmayı tercih etmemelerinin iki önemli ana etkeni bulunmaktadır. Birincisi, değindiğimiz üzere TCK madde 122'nin nefret ve ayrımcılık suçunun seçimlik hareketlerinin gerçekten bu suçtan kaynaklanacak mağduriyetleri doğuracak eylemleri içermemesinden ve mağdur grup belirlemesinin oldukça kısıtlanmış olmasından kaynaklı, yargılamanın hiç yapılmaması ya da yeterli düzeyde yapılmamasıdır. Bu kapsamda yargı yoluna başvurulmuş mağduriyetlerde ilgili suç soruşturulabilir veya kovuşturulabilir nitelikte bulunmayıp dosya kapatılmaktadır. Bu da suçun cezasız kalmasına ve hukuka olan güvenin azalmasına yol açmaktadır. İkincisi ise mağdurun şiddet döngüsü kapsamında kolluğa başvurma aşamasından yargılamanın sonuna kadar ikinci bir defa şiddet ve ayrımcılığa uğramaktan korkmasıdır. Mağdur, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında ayrımcı söylemlere maruz kalabilir ya da ön yargıyla yaklaşarak failin suç eylemini işleminde mağdurun etkisi olduğu düşünülebilir.

Bahsettiğimiz tüm bu etkenler ve doğurdıkları sonuçlar ise toplumda bir cezasızlık kültürü oluşturmaktadır. Cezasızlık en basit ifadeyle, gerçekleştirilen suç eyleminin soruşturmasının yapılmaması, failerin bulunmasının, yargılanmasının ve cezalandırılmasının gerçekleştirilmesidir. Bu cezasızlık kültürü ise suçu işleyen failere dolaylı olarak bir güven ve yaptığı eylemin doğru olduğu hissiyatını vermektedir. Bunun sonucunda gerçekleşecek yegâne şey, giderek güçlenen bir ayrımcılık ve bireysel ya da kolektif düzeyde oluşabilecek şiddet pratikleridir (Göregenli, 2011, s. 364). Bu şiddet pratikleri, şiddete maruz kalan gruplara ait insanların kendilerini ifade etmelerinin, varlıklarını sürdürmelerinin önünde de ciddi bir tehdit ve engel oluşturmaktadır.

Sonuç

Bu çalışmada kanun metninde nefretin saik olarak aranmasına yönelik getirilen kıstasın, nefret saikli özellikle şiddet içeren olaylarla doğrudan muhatap olan LGBTİ+'ları kapsamaması dolayısıyla, korunacak hukuki yararı gerçekleştirmeye ve özneleri hukuk sistemine inanarak korunmak üzere hukuk sistemine başvurmalarına elverişli olmadığını ifade etmeye çalıştık. Çalışmada gerek madde metnine getirilen eleştiriler üzerinden, gerekse yakın tarihte yaşanmış olaylara dair haberlerden yahut yapılmış saha çalışmalarına ilişkin yayınlardan yola çıkarak bu durumu anlatmaya çalıştık. Görülmektedir ki kanun metninde cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğinin tanımlı mağdur gruplardan dışlanmış olması, LGBTİ+'ların yaşadıkları mağduriyetleri hukuk çerçevesinde çözüme ulaştırmalarına ve adalet arayışlarına ket vurmaktadır. Ayrıca maddenin öngördüğü seçimlik hareketlerin sadece özel hukuk uyuşmazlıkları olması karşısında LGBTİ+'ların ön yargı ve nefret saikiyle maruz kaldıkları zarar verme eylemlerinin cezasız kalmasına yahut suçun ön yargı ve nefret saiki görmezden gelinerek, gereken ağırlık tanınmadan yargılama yapılmasına sebep olmaktadır. Ön yargının ve nefretin adının koyulamaması ise bu suçların soruşturulmasından ve adil bir kovuşturmadan mahrum kalmasına sebebiyet vermektedir. Aynı zamanda failin kamu gücünü temsil eden bir kişi olması durumunun ayrıca simgesel bir mağduriyet seviyesine daha yol açacağı göz önüne alınarak, kamu görevlisi fail için ağırlaştırıcı sebep hükmü getirilmesi de LGBTİ+ mağdurların adalete güven duymalarının ve adli mercilere başvurularının kolaylaştırıcısı olabilir.

Kaynakça

- AGİT Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Bürosu (İng. ODIHR) (2016), Nefret Suçu Yasaları: Pratik Kılavuz, Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (Çev.), Ankara. (Orijinal eserin yayın tarihi 2009)
- Çetinkaya, T. (2020), Ceza Hukukunda Nefret ve Ayrımcılık, Basılmamış yüksek lisans tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara.
- Çolak, Ö. (2009), Eşcinsellere Yönelik Nefret Suçları ve Toplumun Bu Suçlar Kapsamında Faile ve Mağdura Yönelik Tutumları. Basılmamış yüksek lisans tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul.
- Ersoy, U. (2017), Nefret ve Ayrımcılık Suçu (TCK m.122), Ceza Hukuku Dergisi, 34, 7-56.
- Göregenli, M. (2011), Heteroseksizm, Homofobi ve Nefret Suçları: Sosyal Psikolojik Yaklaşım, Cogito Dergisi: Cinsel Yönelimler ve Queer Kuram, 65-66, Yapı Kredi Yayınları, 353-365.
- Kahraman, R. (2021), Nefret Saikinin Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Ayrımcılık Suçuna Etkisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1,Cilt 27 216-238.
- Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (2020), 2019 Yılında Türkiye'de Gerçekleşen Homofobi ve Transfobi Temelli Nefret Suçları Raporu, Ankara.
- Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (2016), Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliği Temelli İnsan Hakları İzleme Raporu, Ankara.
- Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (2015), 2014 Yılında Türkiye'de Gerçekleşen Homofobi ve Transfobi Temelli Nefret Suçları Raporu, Ankara.
- Karadeniz, S. (2016), Nefret Suçunun Fail-Mağdur ve Hukuki Düzenlemeler Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Suç ve Ceza Dergisi, 3-4, 37-68.
- OSCE ODIHR (2022), "Hate Crime Reporting", 18.09.2022 tarihinde hatecrime.osce.org adresinden erişildi.
- Oran, B. (2018), Ulusal ve Uluslararası Yükümlülükler Açısından Türkiye'de Ayrımcılık ve Nefret, İstanbul 2018 Uluslararası Ayrımcılık Konferansı, 27-37.
- Özar, S. (2021), Türk Hukukunda Nefret Suçlarına- Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı Taahhütleri Çerçevesinde- Genel Bir Bakış, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 48, 87-108.
- Özcan Elçi, D. (2018), Ayrımcılık, Nefret Söylemi/Suçları ve Transfobi ile Damgalanan Trans Kadınlar, Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, Cilt:11, 55, 533-542.
- Özen Aykutlap, G. (2021), Nefret ve Ayrımcılık Suçu, NKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 2, 419-452.
- Resmi Gazete (2014), 18.09.2022 tarihinde resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/03/20140313-15.htm adresinden erişildi.
- Sınar, H. (2013), Türk Hukukunda Nefret Suçlarına İlişkin Yasal Düzenleme Çalışmaları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2, 19, 1272-1300.
- Woods, G. (2019), Homintern: Gey Kültürünün Modern Dünyayı Özgürleştirme Üzerine, K. Tanrıyar (Çev.), İstanbul, Ayrıntı Yayınları. (Orijinal eserin yayın tarihi 2016)

Konuşmacı Biyografileri

DR. BETÜL DURMUŞ

Betül Durmuş Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde uluslararası kamu hukuku alanında araştırma görevlisidir. Aynı zamanda, Oxford Üniversitesi Yayınları için insan hakları hukuku dava raportörü olarak görev almaktadır. Kamu hukuku alanında doktora derecesini Koç Üniversitesi'nden "Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Çocuğun Yetiştirilmesi: Çocuk Hakları, Ebeveyn Kontrol Hakları ve Devlet Menfaatlerini Uzlaştırmak" başlıklı tezi ile Ağustos 2022'de almıştır. Kamu hukuku alanında yüksek lisansını Koç Üniversitesi'nde 2016 yılında, lisans eğitimini ise Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde 2013 yılında tamamlamıştır. Doktora düzeyinde araştırmacı olarak, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı, uluslararası insan hakları hukukunun uluslararası kamu hukukunun diğer alanlarına etkisi, Türkiye'de yargının özyönetimi ve BM insan hakları sözleşmelerinin Türkiye'deki etkisini konu alan çeşitli projelerde görev almıştır. Araştırma alanları arasında karşılaştırmalı uluslararası insan hakları hukuku, uluslararası çocuk hakları hukuku, BM insan hakları mekanizmaları ve Türkiye'nin uluslararası insan hakları hukuku organları ile ilişkisi yer almaktadır.

DOÇ. DR. DUYGU HATİPOĞLU AYDIN

Duygu Hatipoğlu Aydın Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 2003 yılında mezun olduktan sonra 7 yıl süreyle Ankara'da serbest avukatlık yaptı. 2013 yılında Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde kamu hukuku yüksek lisans programını, 2018 yılında kamu hukuku doktora programını hukuk felsefesi ve sosyolojisi dalında "İşçilerin Hukuk Deneyimi" başlıklı tezle tamamladı. Hukuk ve toplum ilişkisi, farklı grupların hukuk deneyimleri, toplumsal cinsiyet ve hukuk, dijitalleşmenin hukukla ilişkisi başlıklarında çalışmaları bulunan Hatipoğlu Aydın halen Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi anabilim dalında öğretim üyesi olarak çalışmaya devam

ediyor. Ayrıca TÜBİTAK 2219 bursuyla Linköping Üniversitesi REMESO (Division of Migration, Ethnicity and Society) bünyesinde “İsveç’te yaşayan Türk Göçmen Kadınların Hukuk Deneyimleri” başlıklı doktora sonrası araştırması yapmak üzere misafir araştırmacı olarak bulunuyor.

AV. YASEMİN ÖZ

1997 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden mezun oldu. 1995’ten itibaren Kaos GL üyesi, örgütün 2005 yılında dernekleşmesinden itibaren yönetim kurulu üyeliği ve hukuk danışmanlığını yürütmektedir. Derneğin halen yönetim kurulu başkan yardımcısı ve İnsan Hakları Programında danışmanlık yapmaktadır. 2005’ten beri Kadın Dayanışma Vakfı, Amargi Kadın Kooperatifi, Cinsel Şiddetle Mücadele Derneği ve Filmmor Kadın Kooperatifi gibi kadın örgütlerinde üyeliği olup, avukatlıklarını yürütmektedir. 2008 yılından beri KA-DER üyesi. Halen ikinci dönem Genel Yönetim Kurulu üyeliği, dernek saymanlığı ile avukatlığını yürütmektedir. 2008’de Sivil Toplum Geliştirme Merkezi’nin Hukuk Hattı Koordinatörlüğü görevini üstlenmiş ve çeşitli dönemlerde derneğin Hukuk Uzmanı olarak Dernekler Mevzuatı eğitimleri vermiştir. 2009’dan beri Pınar Selek için Adalet Türkiye Komitesinin uluslararası sözcülüğünü yürütmektedir.

2010 yılında ECSOL’e (European Commission on Sexual Orientation Law) Türkiye üyesi olarak katılmıştır. 2013 yılında IGLHRC (International Gay and Lesbian Human Rights Commission-OutRight Action) tarafından Felipa de Souza ödülüne layık görülmüştür. 2015-2019 yılları arasında UN Women Europe and Central Asia Civil Society Advisory Group üyeliğini yürütmüştür. 2017 yılında UN Women LGBTI+ Informal Reference Group’a seçilmiştir. 2018 yılında Avrupa Parlamentosu Sakharov Bursu’nu kazanmış ve Global Campus of Human Rights bünyesindeki European Inter-University Centre for Human Rights and Democratisation Venedik Hukuk Okulu’nda İnsan Hakları Savunucuları Sertifika Programını tamamlayarak sertifika almıştır. 2019 yılından beri İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi LGBTİ+ Hakları Komisyonu üyesidir.

LGBTİ+ ve kadın hakları ve bu gruplara yönelik şiddet ve ayrımcılık alanında çeşitli STK’larla gönüllü çalışmalar yürütmektedir. Bu

alanlarda Türkçe ve İngilizce makale, araştırma raporları ve yayınları bulunmaktadır.

AV. MARC WILLERS

Marc Wilers, kıdemli bir avukat ve Londra'daki Garden Court Chambers üyesi ve aynı zamanda İrlanda Barosu üyesidir. Willers'ın uzmanlık alanları arasında , planlama ve çevre hukuku; kamu ve idare hukuku; özellikle Romanların ve Gezinlerin temsili olmak üzere insan hakları ve ayrımcılık hukuku bulunmaktadır. Ayrıca Avrupa Roman Hakları Merkezi'nin yönetim kurulu üyesidir. Kendisini Twitter'da @mwillersqc üzerinden takip edebilir ve tam profilini <https://www.gardencourtchambers.co.uk/barristers/marc-willers-kc/sao> görüntüleyebilirsiniz.

DR. DAMJAN TATIC

Damjan Tatic, 2011-2019 yılları arasında Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi (CRPD) uzman üyesi olarak görev yaptı. 2017 ve 2018 yıllarında Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi (CRPD) Başkan Yardımcısı olarak görev yaptı. Damjan Tatic, Sırbistan Ulusal Engelliler Birliği'nin hukuk uzmanı ve çok sayıda engellilik alanında çalışan Sırp STÖ'sü ile çalışan engelli aktivistidir. Ayrıca UNDP, UNICEF, ILO, OESC ve Avrupa Konseyi'ne danışmanlık yaptı. Bay Tatic, Belgrad Üniversitesi'nden uluslararası kamu hukuku alanında yüksek lisans derecesine ve Belgrad Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Uluslararası İlişkiler Bölümü'nden engellilerin insan haklarının korunması konulu doktora derecesine sahiptir. Belgrad Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Kliniğinde misafir öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır. Tatic birkaç kitap ve 30'dan fazla makale yayınladı, Avusturya, Arnavutluk, Belçika, Bulgaristan, Bosna Hersek, Hırvatistan, Finlandiya, Fransa, Makedonya Cumhuriyeti, Gürcistan, Malta, Letonya, Polonya, İspanya, Türkiye ve ABD'de, Sırbistan Bilim ve Sanat Akademisi, Madrid'deki Universidad Carlos 3., Trier'deki Avrupa Haklar Akademisi, Basel Üniversitesi, Ankara'daki Türkiye Yargı Akademisi ile Prag'daki Çek Cumhuriyeti Yargı Akademisi'nde seminer ve konferanslarda ders verdi.

DR. JULINDA BEQIRAJ

Dr. Julinda Beqiraj, Bingham Centre for the Rule of Law (British Institute of International and Comparative Law-BIICL) isimli merkezde kıdemli araştırmacıdır. Bingham Center'da ticaret ve insan hakları konuları da dahil olmak üzere Avrupa hukukunda araştırma ve etkinlik programını yönetmekte ve geliştirmektedir. Enstitü için bu alanlarda yüksek kaliteli araştırmalar yayınlamaktadır. Ayrıca Bingham Centre'nın Adalet Erişim konusundaki çalışmalarına katkıda bulunmuş ve Sürdürülebilir Kalkınma Hedefleri bağlamında dahil olmak üzere hassas gruplar için Hukukun Üstünlüğü ve Adalet Erişim konularında kapsamlı bir şekilde çalışmıştır.

Milano'daki Uluslararası Siyasi Araştırmalar Enstitüsü'nden Uluslararası İlişkiler alanında Yüksek Lisans ve Uluslararası Çalışmalar Okulu'ndan (Trento, İtalya) doktora derecesine sahiptir. 2014 yılında Bingham Center'a katılmadan önce, Trento Üniversitesi'nde uluslararası hukuk alanında araştırma görevlisi ve öğretim görevlisi olarak çalıştı ve DTÖ hukuku ile uluslararası ve AB hukuku üzerine dersler verdi.

Dr. Beqiraj'ın araştırma ilgi alanları, uluslararası ekonomik hukuk, uluslararası göç ve AB odaklı olmak üzere insan haklarının korunması ile hukukun üstünlüğü ve kalkınma konularını kapsamaktadır.

DR. MEHMET ÖÇAL

24.03.1991 tarihinde Isparta'da doğdu. Lisans öğrenimini 2014 yılında Isparta Süleyman Demirel Üniversitesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü'nde tamamladı. 2014 yılında başlamış olduğu Isparta Süleyman Demirel Üniversitesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri yüksek lisans programını 2017 yılında tamamlayarak aynı yıl Pamukkale Üniversitesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri doktora programına kabul edildi. Doktora eğitimini 2022 yılı itibariyle tamamlamıştır. 2015-2022 yılları arasında Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi sosyal hizmet bölümünde araştırma görevlisi olarak çalıştı. 2022 yılının Mayıs ayından bu yana Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi sosyal hizmet bölümünde doktor öğretim üyesi olarak çalışmaktadır. Dezavantajlı grupların refah düzeyinin artırılmasına ilişkin akademik çalışmalarını sürdürmektedir. İnsan hakları ve sosyal hizmet, göç ve sosyal hizmet, iş ve sosyal güvenlik hukuku dersleri vermekte olduğu derslerdir.

ÖZGE KUTLU DÖNMEZ

02.09.1995 tarihinde Burdur'da doğan Özge Kutlu Dönmez 2017 yılında Manisa Celal Bayar Üniversitesi Sosyal Hizmet Bölümünde 3,68 ortalama ile mezun oldu. 2020 yılında Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Hizmet ve Sosyal Politika Yüksek Lisans Programına başladı ve halen programda aktif olarak öğrencidir. 2018-2019 yılları arasında ruhsal engelli bireylere bakım sunan Ege Hayat Bakım ve Rehabilitasyon Merkezinde sosyal hizmet uzmanı olarak çalışan Dönmez. 2019 yılından bu yana Burdur İl Sağlık Müdürlüğünde Sosyal Hizmet Uzmanı olarak çalışmaktadır. Mesleki olarak madde bağımlıları ve ailelerine yönelik hak temelli sosyal hizmet uygulamalarının sunulması ile ilgili çalışmalarını sürdürmektedir. Akademik olarak başta yaşlılar ve madde bağımlıları olmak üzere farklı dezavantajlı grupların refahlarının iyileştirilmesi ve haklarının korunması ile ilgili çalışmalar yapmaktadır.

EZGİ ÖZLÜ

Ezgi Özlü, Max Planck Lüksemburg Enstitüsü Uluslararası Hukuk ve Uyuşmazlık Çözümü Departmanı'nda araştırma görevlisi ve Strazburg Üniversitesinde doktora öğrencisidir. Doktora tez konusu, bireysel başvuru mekanizması kapsamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ('AİHM') yargılama giderleri uygulamasıdır. Max Planck Enstitüsü'ne katılmadan önce AİHM Kararlarının İcrası Dairesi'nde araştırmacı olarak, öncesinde ise Anayasa Hukuku alanında araştırma görevlisi olarak çalışmıştır. Kamu Hukuku ve İnsan Hakları Hukuku alanında yüksek lisans yapmıştır.

DR. KIVILCIM TURANLI

Kıvılcım Turanlı Anadolu Üniversitesinde çalıştı. İnsan hakları ve toplumsal cinsiyet dersleri verdi. Hukuk klinikleri alanında uzman ve eğitici eğitimleri verdi/vermeye devam ediyor. İnteraktif yöntemlerle üniversitede ve çeşitli sivil toplum örgütlerinde hak eğitimleri verdi. Çeşitli sivil toplum örgütleri için raporlar yazdı ve etki değerlendirme raporu hazırladı. Hukuk makaleleri ve monografileri çevirdi.

DR. İDİL ELVERİŞ

İdil Elveriş, kariyerinin başında avukat ve hukuk danışmanı olarak New York, Kosova, Britanya ve İstanbul’da çalıştı. 2003’te İstanbul Bilgi Üniversitesi’ne katılarak, Türkiye’de hukuk kliniklerinin ve pro bono ağı kurulmasının öncülüğünü yaptı. Dersler verdi ve vatandaşlarla yargının ilişkisiyle ilgili birçok araştırmada yer aldı. Cezaevlerinde öğrencileriyle hükümlülere yönelik hukuk eğitimi verirken, sivil toplum kuruluşlarının da hukuk bürolarından pro bono destek almasına katkı sundu.

Hukuk dışı alanlara da ilgili duyan Elveriş, doktorasını İstanbul Bilgi Üniversitesi Siyaset Bilimi bölümünde yaptı. Sosyal medyaya hem blog hem de başka platformlar üstünden ilgi duydu. 2015’te yarattığı #sendeanlat etiketi ile #metoo hareketinden evvel, Türkiye’de kadınların yaşadığı cinsel tacizin ortaya konulmasını sağladı.

2005’te Londra’da arabulucu olan Elveriş, arabuluculuk eğitimleri verdi, projeler geliştirdi. Üç senedir, anlaşmazlık çözümüne dair farkındalık ve beceri artırmayı hedefleyen Anlaşabiliriz/WeCanFindAWay adında bir podcasti var. Halihazırda London School of Economics and Political Science European Institute’ta ziyaretçi araştırmacıdır.

DR. STEFANIE LEMKE

Bir sosyo-hukuk uzmanı ve eğitim almış bir avukat olan Dr Stefanie Lemke, 15 yılı aşkın bir süredir adalete erişim ve hukuk mesleği reformu alanlarında hükümetler, önde gelen üniversiteler, önde gelen STK’lar, ticaret hukuku firmaları ve uluslararası kuruluşlarla çalıştı. Avrupa, Orta ve Güneydoğu Asya ve Latin Amerika. Halen Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı’nda adli yardım uzmanı olarak görev yapmaktadır. Doktorasını Oxford, Londra ve Köln Üniversitelerinde tamamladı ve Almanya’da yargıç, savcı ve ceza savunma avukatı olarak eğitim gördü ve uluslararası insan hakları organları ve Uluslararası Ceza Mahkemesi önünde yüksek profilli davaları açtı. Avrupa Konseyi’ne yönelik adli yardıma ilişkin Avrupa’nın ilk yönergelerini hazırlamakla görevlendirildi (2021’de Bakanlar Komitesi tarafından onaylandı) ve Avrupa Komisyonu tarafından adalete erişimi ve adli iş birliğini teşvik eden çeşitli uluslararası uzman komitele-re atandı. 2020’de yayınlanan son kitabı “Avrupa’da İnsan Hakları Avu-

katlığı”, adalete ekonomik erişim ile dezavantajlı gruplara yasal hizmetler sağlanması arasındaki ilişkiyi araştırıyor.

DR. AHMET MERT DUYGUN

Ahmet Mert Duygun, 2007 yılında Cağaloğlu Anadolu Lisesi’nde tamamladığı ortaöğretiminin ardından girdiği İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden 2011 senesinde mezun olmuştur. Duygun, Ren Friedrich Wilhelm Bonn Üniversitesi’nden 2012 senesinde “Türk-Alman Hukukunda Parlamento Seçimlerinin Denetlenmesi” başlıklı yüksek lisans teziyle “Alman Hukuku (Deutsches Recht)” yüksek lisans derecesi almıştır. Duygun aynı üniversitede yazmış olduğu “Günümüzdeki Türk Hükümet Sistemi İle Karşılaştırmalı Olarak Weimar Cumhuriyeti’ndeki Yarı-Başkanlık Sistemi” başlıklı doktora teziyle 2018 senesinde hukuk doktoru(Dr. iur) ünvanını kazanmıştır. Doktorasının ardından 2019 senesinde Federal Alman Parlamentosu’nun vermiş olduğu “Uluslararası Parlamento Bursu” kapsamında Federal Alman Parlamentosu(Bundestag) ve Humboldt Üniversitesi’nde doktora sonrası araştırmalarda bulunan Duygun, İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde anayasa hukuku anabilim dalında öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

AV. HASAN KEMAL ELBAN

1993 yılından bu yana 30 yıldır avukatlık yapıyor. Bu sürenin en az 25 yılını temel hak ve özgürlüklerini ihlal eden mağdurları savunmakla geçirdi. AİHM ve Anayasa Mahkemesi nezdinde birçok davada başvuranları temsil etmiştir. Kısa bir süre İstanbul Barosu İnsan Hakları Komisyonu Başkanlığı da yaptı. Aynı baronun İnsan Hakları Merkezi’ni kurduktan kısa bir süre sonra iki dönem Yönetim Kurulu Üyeliği ve Genel Sekreterlik yaptı. 2012 yılından itibaren Antalya Barosu’na kayıtlı avukat olarak görev yapmaktadır. Ayrıca 2014 yılında Antalya Barosu İnsan Hakları Merkezi Başkanlığı’na seçilmiştir. O zamandan beri bu görevi sürdürmektedir.

Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi’nin resmi kuruluşundan önce, 1998-2000 yılları arasında iki yıl süreyle Türkiye Grupları Koordinasyon Sekreteri olarak da görev yaptı.

ULUSLARARASI
ADALETE ERİŞİM
KONFERANS KİTABI
BİLDİRİLER - SUNUMLAR

ESHİD
Eşit Haklar
İçin
İzleme Derneği

