

MEDENİ VE SİYASİ HAKLAR SÖZLEŞMESİ'NE EK İHTİYARİ 1. PROTOKOL'E GÖRE BİREYSEL ŞİKÂYET USULÜ

*Arş. Gör. Dr. Nesrin DABANLIOĞLU ALANUR**

Özet

Uluslararası İnsan hakları Sözleşmelerinde bir takım insan haklarına yer vermek ve sadece devletlerin bu haklara riayet etmesini ve kendi egemenlik alanları içinde bu hakları korumalarını beklemek soyut kalmaktadır. Bu hakların taraf devletlerce korunmasını denetleyecek mekanizmaları kabul etmek ve bunları işletmek ise, insan haklarını korumaya etkililik kazandırmakta ve bu sayede insan haklarına somut bir anlam katmaktadır. Günümüzde bu konuda en ileri düzeyde koruma sağlayan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olsa da, BM Çatısı altında hazırlanan ve devletlerin imza ve onayına açılan birçok insan hakları sözleşmesi bulunmaktadır. Bu Sözleşmelerden dokuzu, Sözleşmelere taraf olan devletlerce Sözleşme hükümlerinin uygulanmasını denetleyecek olan bağımsız uzmanlardan oluşan ve “Komite” adını taşıyan denetim organları kurmuştur. Bu Komitelerin denetim usulü bağlamında ise genel itibariyle bireysel başvuru yöntemi ile devlet başvurusu ön plana çıkmaktadır. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde ve Sözleşmeye Ek 2. Protokoldeki haklarının bir taraf devletçe ihlal edildiğini ileri süren bireyler, bu devletin Sözleşmenin denetim organı olan İnsan Hakları Komitesine Sözleşmeye Ek 1. Protokole taraf olması koşuluyla yazılı şikâyet başvurusunda bulunabilmektedir. Bu makalede 1. Protokole göre bireysel şikâyet (başvuru) prosedürü ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Birleşmiş Milletler, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 1. İhtiyari Protokol, bireysel şikâyet (başvuru) usulü, İnsan Hakları Komitesi

* Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı. Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-3896-9787>
Makale Geliş Tarihi:26/06/2019 / Makale Kabul Tarihi:05/07/2019

Abstract

It remains abstract to include a number of human rights in international human rights treaties and to expect only states to respect these rights and protect these rights within their own sovereignty. Adopting and functioning the mechanisms that control the protection of these rights by the States parties give effect to the protection of human rights and thus give a concrete meaning to human rights. Although European Convention on Human Rights provides the most advanced protection in this regard, there are many human rights treaties prepared under the UN framework and open for signature and ratification by all states. Nine of these treaties have established supervisory bodies called “Committee”, composed of independent experts who monitor the implementation of the provisions of the Convention by the States Parties. In the context of the monitoring procedures of the Committees, in general, individual complaint and inter-state complaint procedures come into prominence. Individuals claiming that any of their rights under the Convention on Civil and Political Rights and Second Optional Protocol have been violated by a State party may submit written complaints to the Human Rights Committee which is body of the Convention, provided that the state party is the party to the First Optional Protocol. This article deals with the individual complaint procedure under First Optional Protocol.

Keywords: United Nations, International Covenant on Civil and Political Rights, First Optional Protocol, individual complaint procedure, Human Rights Committee

I. GİRİŞ

1. Dünya Savaşı sonucunda uluslararası barışı korumak adına kurulan Milletler Cemiyeti, 2. Dünya Savaşı'nın çıkmasını engelleyememiş ve her iki savaş sırasında yaşanan ciddi boyuttaki insan hakları ihlalleri, dünya barışının sağlanması ile insan haklarının yakından ilgili olduğunu göstermiştir. Bu nedenle iki savaş sonucu yaşanan acı tecrübeler neticesinde öncelikle dünya barış ve güvenliğinin korunması temel amacıyla 1945 yılında Birleşmiş Milletler (BM) Şartı'yla BM Örgütü kurulmuş ve BM Şartı'yla uluslararası hukukta hem savaşa başvurmak yasaklanmış hem de Şart'ta genel olarak insan haklarından

söz edilerek insan haklarının uluslararası alana taşınması için bir başlangıç yapılmıştır¹. BM Şartı'nın birçok maddesinde² insan haklarına yer vererek, ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin insan hak ve temel özgürlüklerine karşı saygıyı sağlamak ve geliştirmek amacı vurgulanmış, bu hak ve hürriyetlere inanç, saygı ve bağlılık, dünya barış ve huzuru için şart koşulmuştur. BM Şartı, insan hakları konusunu devletlerin iç sorunu olmaktan çıkararak uluslararası alana taşınması bakımından bir ilk olması nedeniyle son derece önemli bir belgedir.

Ancak BM Şartı'nda insan haklarına saygı temel ilke olarak kabul edilmekle beraber, bu kapsama hangi hakların dâhil olduğu belirtilmemiştir. Bu ise BM İnsan Hakları Komisyonu tarafından oluşturulan ve 10 Aralık 1948 tarihinde BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisiyle (İHEB) gerçekleşmiştir³. Bir başka ifadeyle temel hak ve hürriyetlerin teker teker sayılmasıyla BM Şartı'nda yer alan genel ilke ve amaçlar açıklığa kavuşturulmuştur.

Bildiri, hem kişisel ve siyasi haklara hem de ekonomik, sosyal, kültürel haklara yer vermiş olması bakımından kapsamlı bir belgedir⁴. Ancak, adından da anlaşıldığı gibi sözleşme değil sadece bildiri özelliğini taşıyan belge, hukuken bağlayıcı gücü olmayan bir belge olarak ortaya çıkmıştır⁵. Bildirinin, çeşitli yükümlülükler ve yaptırımlar

1 **Enver Bozkurt/Yasin Poyraz/Selcen Erdal**, *Devletler Hukuku*, 10. bs, Ankara 2018, s. 187; **Ayhan Döner**, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Ankara 2003, s. 35.

2 BM Şart, md. 1/3, 13, 55, 62, 68, 76.

3 İHEB, Genel Kurulda 8 çekimser oya karşılık 48 oyla 217A III sayılı Genel Kurul kararıyla kabul edilmiştir. Çekimser devletler, Sovyetler Birliği, Beyaz Rusya, Ukrayna, Polonya, Çekoslovakya, Yugoslavya, Güney Afrika Birliği ve Suudi Arabistan'dır. **Hayati Hazır**, "Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Korunması, *SÜHFD*, C. 3, 1990, S. 1, s. 25; **Tom J. Farer**, "The United Nations and Human Rights: More Than A Whimper Less Than A Roar", *Human Rights Quarterly*, Vol. 9, 1987, s. 557; **Muzaffer Sencer**, "Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları", *İnsan Hakları Yılı*, C. 13, 1991, s. 25.

4 Aynı zamanda Bildiri, dayanışma haklarına bir vasiyetname niteliğinde sayılmıştır. Bkz. **B. E. Hernandez Truyol**, "International Human Rights and Latcrit Theory: Civil and Political Rights- An Introduction", *Miami İnter-American Law Review*, Vol. 28, 1996-1997, s. 235.

5 **Hazır**, s. 25; BM Şartı uyarınca, Genel Kurul kararlarının birçoğu hukuken bağlayıcı nitelikte olmadığı için, İHEB'nin de hukuksal bir yaptırım gücü olmadığı,

içeren bir sözleşme niteliği taşımasından özellikle kaçınılmıştır⁶. Devletlere hiçbir yükümlülük yüklememesi, Bildirinin, siyasi ideolojileri ve dünya görüşleri tamamen farklı birçok devlet tarafından kolayca kabul edilmesinde önemli bir etkidir⁷. Bildirinin içeriğinin, sadece devletlerin ulaşması temenni edilen ideal değerlerden oluştuğunu söylemek mümkündür. Ancak, zamanla içeriğindeki birçok hükmün uluslararası teamül hukuku haline gelmiş olması nedeniyle, Bildiri bu niteliği itibarıyla bağlayıcıdır⁸. Bildiri, daha sonraları kabul edilecek olan ve çeşitli denetim mekanizmalarına yer veren insan hakları belgelerinin birçoğuna temel oluşturması yanında, birçok devletin anayasasına da kaynaklık etmiş olması bakımından büyük öneme sahiptir⁹.

Bildiri, uluslararası alanda insan haklarını tespit edecek olan belgelerin ilk adımıdır. Ancak, insan haklarına saygının daha güçlü şekilde sağlanması için daha fazlasına ihtiyaç olduğu anlaşılmış ve başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) olmak üzere devletler bakımından hukuksal bağlayıcılığı olan, devletlere yükümlülükler yükleyen ve içerdiği haklara riayet edilmesini denetleyecek mekanizmalara yer veren belgelerin hazırlanmasına başlanmıştır. BM bünyesinde bağlayıcı insan hakları belgeleri bakımından Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (MSHS) ve Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin (ESKHS) kabulü ile başlayan süreç, İrk

normlardan çok, moral değerleri dile getirdiği görüşü yaygın olarak benimsenmiştir. Bkz. **Farer**, s. 557; **Ömer Anayurt**, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*, Ankara 2004, s. 31; **M. Semih Gemalmaz**, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş (Genel Teoriye Giriş)*, 6. bs., İstanbul 2007, s. 407; **Mustafa Erdoğan**, *Anayasal Demokrasi*, 4. bs., Ankara 2001, s. 153; **Rhona K. M. Smith**, *Textbook On International Human Rights*, 6. bs., Oxford 2007, s.39; **Halil Kalabalık**, *İnsan Hakları Hukuku Ders Notları*, İstanbul 2004, s. 52; **Döner**, s. 38.

⁶ **Sencer**, s. 24.

⁷ **Burhan Kuzu**, *Ülkemizde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği*, İstanbul 1997, s. 34; **Hazır**, s. 25.

⁸ **Aslan Gündüz**, *Milletlerarası Hukuk: Temel Belgeler ve Örnek Kararlar*, 6. bs., İstanbul 2013, s. 446.

⁹ **Nihal Jayawickrama**, *The Judicial Application Of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge 2002, s. 43.

Ayrımcılığının Kaldırılması, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması, Çocuk Hakları Sözleşmesi gibi Evrensel Bildirinin kapsamını genişleten belli konulara özgü sözleşmelerin kabulü ile devam etmiştir. Bugüne kadar BM kapsamında kabul edilen 9 sözleşme¹⁰, güvence altına aldığı hakların denetimi için ayrıca denetim organı olarak komiteler kurulmasını öngörmüştür. BM'nin bu konudaki çalışmaları, ortak bir insan hakları bilinci oluşturmak, devletlerin bu konudaki dikkatini çekmek ve yaşanmaya devam eden insan hakları ihlallerinin önüne geçmek üzere günümüzde ortaya çıkan ihtiyaçlar doğrultusunda devam etmektedir. Bu makalede Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ile kurulan ve Sözleşmenin denetim organı olan İnsan Hakları Komitesinin Sözleşmenin taraf devletlerce uygulanıp uygulanmadığını denetlemenin bir parçasını oluşturan bireysel şikâyet usulü üzerinde durulmaktadır.

II. MEDENİ VE SİYASİ HAKLAR SÖZLEŞMESİ

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, insan hakları açısından çok değerli bir çerçeve çizmiştir¹¹. Ancak, insan hakları bağlamında ortaya çıkan ihtiyaçlar karşısında yetersiz kaldığı da bir gerçektir. Devletler bakımından hukuksal yükümlülükler içeren, hak ve hürriyetler bakımından daha kapsamlı ve güvence altına aldığı haklar için bir denetim mekanizması öngören sözleşmelere ihtiyaç duyulmuştur. Bu nedenle, BM Genel Kurulu 1948'de, Bildiriyi kabul ve ilan ederken İnsan Hakları Komisyonundan devletlerin üzerinde uzlaşabilecekleri, hak ve hürriyetleri açıkça tespit eden ve daha önemlisi bu hak ve hürriyetlerin ihlali halinde alınması gerekli tedbirleri içeren bir insan

¹⁰ Bu sözleşmeler şunlardır: Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (ICCPR-1966), Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi (ICESCR-1966), Irk Ayrımcılığının Kaldırılması (ICERD-1965), Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması (CEDAW-1979), Çocuk Hakları Sözleşmesi (CRC-1989), BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı Davranış ve Cezaya Karşı Sözleşmesi (CAT-1984), Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına İlişkin Sözleşme (ICRMW-1990), Engelli Kişilerin Haklarına İlişkin BM Sözleşmesi (CRPD-2006); Zorla Kaybolmalara Karşı Herkesin Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme, International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance (CED-2010).

¹¹ Smith, s. 40, 41.

hakları sözleşmesi hazırlamasını istemiştir¹². Bunun üzerine İnsan Hakları Komisyonu, 1949 yılında hemen çalışmalara başlamıştır. Devletler arasında görüş ayrılıklarını ve ideolojik karşıtlıkları uzlaştırmak 18 yıllık bir çalışmayı gerektirmiş¹³ ve neticede 16 Aralık 1966'da Genel Kurul'un 2200 (XXI) sayılı kararıyla İkiz Sözleşmeler¹⁴ olarak da ifade edilen ESKHS¹⁵ ve MSHS¹⁶ ile 1. Ek İhtiyari Protokol olmak üzere üç belge kabul edilmiş ve New York'ta devletlerin imza ve onayına sunulmuştur¹⁷. İki sözleşme de Genel Kurulda hiçbir itirazla karşılaşmadan kabul edilmiştir¹⁸. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 49/1. maddesine göre, yürürlük için aranan 35. onay veya katılım belgesinin, Sözleşmenin depoziteri olarak görev yapan BM Genel Sekreterliğine tevdi edilmesinden (depo edilmesinden) itibaren 3 ay geçmesi koşulunun gerçekleştiği 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe

¹² **Enver Bozkurt**, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku*, Ankara 2006, s. 72; **Matthew C. R. Craven**, *The International Covenant On Economic, Social, and Cultural Rights: A Perspective On Its Development*, Oxford 1998, s. 12.

¹³ **Farer**, s. 557; **Jayawickrama**, s. 43.

¹⁴ Her iki Sözleşme için “Uluslararası İnsan Hakları Yasası” ifadesi de kullanılmaktadır. Bkz. **Jack Donnelly**, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, (çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut), Ankara 1995, s. 34.

¹⁵ ESKHS hakkında detaylı bilgi için bkz. **Craven**, s. 106 vd.; **Bülent Algan**, *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*, Ankara 2007; **Philip Alston/Gerard Quinn**, “The Nature and Scope of States Parties Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights” *Human Rights Quarterly*, Vol. 9, 1987, s. 156-229.

¹⁶ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz. **Gündüz**, s. 456; **M.Semih Gemalmaz**, *Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı, Birleşmiş Milletler Belgeleri*, C. 1, 2. bs., İstanbul 2006, s. 187 (Kısaca: *Usul Hukuku Mevzuatı-I*).

¹⁷ Türkiye 15 Ağustos 2000 tarihinde Sözleşmeyi imzalamış 23 Eylül 2003 tarihinde ise onaylama işlemini gerçekleştirerek Sözleşmeye taraf olmuştur. Türkiye Sözleşmeyi üç beyan ve bir çekince ile onaylamıştır. Türkiye'nin çekince ve beyanları için bkz. R.G., 21.07.2003, Sayı 25175.

¹⁸ BM Genel Kurulunun 16.12.1966 tarihli A(XXI) sayılı kararına ilişkin aleyhte oy çıkmazken, bu karar 106 lehte oyla benimsenmiştir. **M. Semih Gemalmaz**, *Genel Teoriye Giriş*, s. 419; **Döner**, s. 40; **Jayawickrama**, s. 44; **Christian Tomuschat**, “International Covenant on Civil and Political Rights”, *United Nations Audiovisual Library of International Law*, United Nations 2008, s. 2. http://legal.un.org/avl/pdf/ha/iccpr/iccpr_e.pdf (E.T: 24.04.2019).

girmiştir¹⁹. Ayrıca, BM Genel Kurulunun 15 Aralık 1989 tarihinde aldığı 44/128 sayılı kararıyla MSHS'ye ek olmak üzere "Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan 2. İhtiyari Protokolü kabul edilmiştir²⁰. Protokol 11 Temmuz 1991 tarihinde yürürlüğe girmiştir²¹.

Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi, bireylerin temel hak ve hürriyetlerini bölgesel korumanın önüne geçerek uluslararası düzeyde ve hatta bazı yazarlarca ifade edildiği gibi evrensel olarak korumayı amaçlayan temel BM Sözleşmelerinden biridir. Bu Sözleşme aynı zamanda BM'nin BM Şartı ve İHEB'den sonra insan haklarını korumak amacıyla bazı hak ve hürriyetleri taraf devletler için bağlayıcı normlar içeren sözleşmelere dökme çalışmalarının ilk örneklerindedir.

Sözleşme, içerdiği hak ve hürriyetler bağlamında güvence sahasının genişliği bakımından büyük öneme sahiptir. AİHS, Amerikalılararası İnsan Hakları Sözleşmesi gibi bölgesel insan hakları sözleşmelerinin içerdiği temel hak ve hürriyetler yanında, MSHS'nin kabul edildiği güne kadar büyük tartışmalar yaratan "halkların kendi kaderini tayin hakkına" da bu Sözleşmede yer verilmiştir. Aynı şekilde, adı geçen benzer Sözleşmelerden farklı olarak azınlık haklarının da yine MSHS ile

19 ESKHS ise 27. maddesine göre 23 Ocak 1976'da yürürlüğe girmiştir. Her iki Sözleşmenin hazırlanması ve kabul edilmesi sürecinin kronolojik özeti için bkz. **Stephen James**, *Universal Human Rights: Origins and Development*, Michigan 2007, s. 175 vd.

20 Protokol 59 lehte, 26 aleyhte ve 48 çekimsiz oyla kabul edilmiştir. Bu Protokolü, Doğu ve Batı Avrupa ile Latin Amerika devletleri desteklemişlerdir; buna karşılık, İslam devletleri, Japonya ve ABD oylamada olumsuz oy kullanmışlardır. **M. Semih Gemalmaz**, "Ölüm Cezasının İlgasını Amaçlayan BM Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 2. Protokolü ve Türkiye'de Ölüm Cezası", *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 12, 1990, s. 66. (Kısaca: "Ölüm Cezası")

21 BM Genel Kurulunun 15 Aralık 1989 tarihinde aldığı 44/128 sayılı kararıyla MSHS'ye ek olmak üzere "Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan İkinci İhtiyari Protokolü (*Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, Aiming At The Abolition Of The Death Penalty*) kabul edilmiştir. Protokol 11 Temmuz 1991 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye 2. Protokolü 06.04.2004 tarihinde imzalamış ve onay belgesini tevdiinden itibaren 3 ay sonra 02.06.2006 tarihinde Protokol Türkiye bakımından yürürlüğe girmiştir. Protokolün hazırlanması süreci hakkında bilgi için bkz. **Gemalmaz**, *Ölüm Cezası*, s. 65-66.

güvence altına alınması amaçlanmıştır. Bu bakımdan içeriğinde yer verilen haklar bakımından önemi yadsınamayacak düzeydedir. Ancak, şüphesiz ki bu haklara yer vermek hakların korunması bakımından yeterli değildir. Bu nedenle, Sözleşme, taraf devletlerce uygulanmasını garantiye almak için bir denetim organı olarak İnsan Hakları Komitesi kurulmasını öngörmüştür.

III. İNSAN HAKLARI KOMİTESİ ve SÖZLEŞMEYE EK İHTİYARİ 1. PROTOKOL

Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 28. maddesi, Sözleşmenin taraf devletlerce uygulanıp uygulanmadığını denetlemek üzere bir denetim organı olarak "İnsan Hakları Komitesi-İHK" (*Human Rights Committee-HRC*) kurulmasını öngörmüştür. İnsan Hakları Komitesi 18 üyeden oluşmaktadır. Üyeler, Sözleşmeye taraf devletlerin, yüksek ahlaki karaktere sahip ve insan hakları alanında yeterliliği ile tanınan, tercihen hukuk uygulamasında deneyim sahibi olan vatandaşlarından seçilmektedir (MSHS, md. 28/1, 2). Uygulamada Komite üyeleri, bakanlardan, parlamento üyelerinden, eski büyükelçilerden seçilmektedir²². Üyeler tam zamanlı değil, kısmi zamanlı çalışmaktadır²³. Komite ilk üyeleri 20.09.1976 tarihinde seçilmiş ve ilk oturumunu 1977'de gerçekleştirmiştir²⁴. Komite üyeleri kendi kişisel sıfatları ile görev yaparlar (MSHS, md. 28/3). Bir başka ifadeyle, üyeler vatandaşı oldukları devletin temsilcisi niteliğinde değildir. Diğer uluslararası denetim organlarında olduğu gibi Komite üyelerinin bu organlara kendi kişisel nitelikleriyle katılmaları öngörülmüştür.

22 Üyeler, Sözleşmeye taraf devletlerin gösterdikleri adaylar arasından gizli oyla seçilir. Taraf her bir Devlet iki kişiden fazla aday gösteremez. Komiteye üye seçimleri, taraf devletlerin, BM Genel Sekreterliği tarafından BM Genel Merkezine çağırıldığı bir toplantıda yapılır. Taraf devletlerin en az üçte ikisinin katılımı ile yapılan bu toplantıda, en fazla oyu alan ve toplantıya katılıp oy kullanan taraf devletlerin mutlak çoğunluğunun oy verdiği kişi, Komite üyesi seçilir (MSHS, md. 29, 30).

23 **Abdurrahman Eren**, *Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması: Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü*, Ankara 2007, s. 313.

24 **Gemalmaz**, *Genel Teoriye Giriş*, s. 427.

Dolayısıyla, Komitenin taraf devletlerden bağımsız bir organ olduğu söylenebilir²⁵.

İnsan Hakları Komitesinin temel görevi, Sözleşmede güvence altına alınan hak ve özgürlüklere, Sözleşmeye taraf devletlerce riayet edilip edilmediğini denetlemek ve bu hak ve özgürlüklere uyulmasını sağlamaktır. Komite bu görevini çeşitli yetkilerle yerine getirmektedir. Bu yetkiler, devlet raporlarını inceleme, bireysel şikâyet başvuruları ve devlet başvurularını inceleme ve karara bağlama ile genel yorumlar yayımlama yetkisidir²⁶. Bunlardan ilk üçü Komitenin Sözleşmenin taraf devletlerce uygulanıp uygulanmadığını denetleme görevinin bir parçası iken, genel yorum yayımlama yetkisi Sözleşmenin doğru şekilde uygulanmasına yardımcı olma amacı ile ilgilidir. Komite denetleme yetkisini Sözleşme ve Ek Protokollerle belirlenen usuller dairesinde yapmaktadır. Bir başka ifadeyle, Komitenin faaliyet alanı sadece MSHS ve Ek Protokolleriyle sınırlıdır. Komite sadece MSHS ve Ek Protokollerinin uygulanmasını denetlemek için yine bu belgelerle kendisine verilen yetki ve görevleri yerine getirmekle yükümlüdür.

25 **Mesut Gülmez**, *BM Sisteminde İnsan Haklarının Korunması*, Ankara 2004, s. 205; Eren, bu konuda “Komite üyelerinin kendi hükümetlerinden bağımsız olması şartı aranmamıştır” şeklinde bir ifade kullanmıştır. Ancak, bu ifadenin sadece Komite üyelerinin Sözleşmeye taraf devletlerin gösterdiği adaylar arasından ve yine taraf devletlerce seçildiği için Komitenin taraf devletlere yabancı kişilerden oluşmadığını ifade etmek bakımından kullanıldığı yoksa bununla Komite üyelerinin görevlerini icra ederken vatandaşı oldukları devleti temsilen hareket ettiklerinin kastedilmediği kanaatindeyiz. Bkz. **Eren**, s. 313.

26 Komitenin Sözleşmenin uygulanmasına açıklık getirmek üzere ihtiyaçlar doğrultusunda genel yorumlar yayımlama yetkisi bulunmaktadır. Komitenin genel yorumlar yayımlama yetkisi Sözleşmenin 40/4. maddesine dayanmaktadır. Bu hükmeye göre Komite “uygun gördükçe” genel yorumlar kabul ederek bunları taraf devletlere iletebilir. Genel yorumlar olarak adlandırılan belgeler Sözleşme maddelerinin anlamlarına, uygulama alanlarına ve böylece taraf devletlerin yükümlülüklerine açıklık getirmeye yöneliktir. Genel Yorumlar, Sözleşmedeki belli bir maddeyi ya da genel bir konuyu genişletilmiş ve kapsamlı bir şekilde analiz eder. Çoğu insan hakları sözleşmesi gibi MSHS de genel ifadelerle düzenlendiği için bu hükümlerin çeşitli şekillerde yorumlanması gerektiğinden, Komite tüm taraf devletlere tavsiye niteliğinde genel yorumlar hazırlamıştır.

Ayrıca Komite, çalışmalarını kurallara bağlamak üzere Komite Usul Kuralları çıkarmaya da yetkilidir²⁷.

Komitenin yaptığı denetim esas olarak, taraf devletlerce sunulan raporlara ilişkindir²⁸. Taraf devletler, Sözleşmede tanınan haklara iç mevzuatlarında yer vermek ve bu hakları uygulamaya geçirmek ile bu hakların kullanılmasında ilerleme sağlamak için aldıkları tedbirler hakkında belli aralıklarla sunacağı raporlarla Komiteyi bilgilendirmek zorundadır²⁹. Rapor usulü bir devletin Sözleşmedeki haklarla ilgili iç hukuk düzeni ve uygulaması bakımından mevcut durumu tespit etmek, değerlendirmek ve buna göre karşılıklı müzakerelerle Sözleşmeye göre en iyisini gerçekleştirmek için taraf devletlere tavsiyelerde bulunmak açısından önem taşır. Bu şekilde sürekli diyalog ve takip sağlayan rapor usulüyle Komite ve devletler arasında Sözleşmenin uygulanması dinamik tutulmaya çalışılır. Ancak, rapor usulünün etkililiğine gölge düşüren çeşitli faktörler mevcuttur ki bunların başında taraf devletlerin zamanında raporlarını sunmaması ya da hiç sunmaması gibi durumlar karşısında devletleri buna zorlayacak bir etkinin bulunmaması gelmektedir. Ayrıca, rapor usulü neticesinde yapılan tespitlerin takibi için her ne kadar özel raportörlük statüsü oluşturulmuş ise de raportörün bu konuda yetkisi oldukça sınırlı olduğundan, yapılan tespitlere uygun hareket etmek devletlerin bu konudaki hassasiyetine kalmaktadır.

Bunun yanında Komite başka yollarla da Sözleşmenin uygulanmasını denetlemektedir. Bunlardan biri, taraf devletlerin Sözleşmeye aykırı hareket ettikleri iddiasıyla bir başka ifadeyle Sözleşmede yer alan hakları ihlal ettikleri iddiasıyla birbirleri aleyhine

²⁷ Komitenin çalışması ile kendisine verilen görev ve yetkiler bakımından takip edeceği usul, 25 Eylül 2005 tarihinde Komite tarafından kabul edilen “Komite Usul Kuralları-KUK” (*Rules of Procedure of The Human Rights Committee*) ile düzenlenmiştir. Komite Usul Kurallarının Türkçe metni için bkz. **M. Semih Gemalmaz**, *Usul Hukuku Mevzuatı-I*, s. 217-277; İngilizce metin için bkz. file:///C:/Users/PC/Downloads/G1900360.pdf (E.T: 10.01.2019).

²⁸ **Ayşe Nur Tütüncü**, “Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesindeki İnsan Haklarının Korunması Mekanizmasından Milletlerarası Hukuk Çerçevesinde Bazı Yansımalar”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Prof. Dr. Aslan Gündüz’ün Anısına Armağan, Cilt 25, 2006, s. 612.

²⁹ Rapor verme yükümlülüğü, Sözleşmenin 40. maddesinde ve Komite Usul Kurallarının 66-73. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Komiteye yapacakları şikâyetleri inceleyip, karara bağlamak şeklinde gerçekleşen devlet başvurusu usulüdür³⁰. Devlet başvurusu usulü, bugüne kadar hiç başvurulmayan bir usuldür. Bu durumun sebebi, devletlerin siyasi, ekonomik vb. ilişkiler içinde olduğu diğer devletlerle uluslararası alanda ters düşmekten çekinmeleri olabileceği gibi, bu usulün yeterince sonuç vermemesi, bir başka ifadeyle Sözleşmenin denetlenmesi bakımından yetersizliği de olabilir.

Sözleşmenin kabul sürecinde Sözleşmenin denetim sistemine yönelik tartışmalar göstermiştir ki bireylere şikâyet imkânı tanıyan bir denetim mekanizmasının Sözleşme içinde yer alması halinde insan haklarına ilişkin önemli bir belge olan bu Sözleşmeye taraf devlet sayısını artırma amacıyla istenildiği kadar başarılı olunamayacaktır. Bu nedenle Sözleşmeye ve 2. Ek Protokole taraf devletlerce riayet edilip edilmediğini denetleme konusunda İnsan Hakları Komitesine başvuru imkânı olarak Sözleşme metninde sadece devlet başvurusu usulüne yer verilmiş, bireysel başvuru Sözleşme kapsamı dışında bırakılmıştır. Sonuç olarak Sözleşme ile aynı tarihte ve aynı Genel Kurul kararı (16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı kararı) ile bireysel şikâyet usulünü düzenleyen Sözleşmeye Ek 1 Nolu Protokol kabul edilmiştir³¹. 1 Nolu Protokol 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir³². 14 maddeden oluşan Protokol, Sözleşmeye ek olarak yeni haklara yer vermemekte, sadece Sözleşmede düzenlenmiş olan hakların ve taraf olunması halinde 2. Ek Protokolün bir taraf devletçe ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu ileri süren bireylerin Sözleşmenin denetim organı olan İnsan Hakları Komitesine şikâyette bulunmasına imkân tanımaktadır³³. Bu

30 Devlet başvurusu usulü Sözleşmenin 41. maddesinde ve Komite Usul Kurallarının 74 ile 82. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

31 Protokol'ün Türkçe metni için bkz. **Gündüz**, s. 471; **Gemalmaz**, *Usul Hukuku Mevzuatı-I*, s. 211.

32 Türkiye 1. Protokolü 03.02.2004 tarihinde imzalamış ve Cumhurbaşkanı tarafından onaylandıktan sonra onay belgesinin BM Genel sekreterine tevdiinden itibaren 3 ay sonra Türkiye bakımından yürürlüğe girmiştir. Türkiye Protokolü iki beyan ve bir çekince ile onaylamıştır. Türkiye'nin çekince ve beyanları için bkz. R.G. 05.08.2006, S. 26250.

33 Protokolün içerdiği konular, bireysel başvurunun yapılmasına ilişkin koşullar, Komitenin kabul edilebilirlik incelemesi, Protokolü imzalama ve onaylama şartları, Protokolün yürürlüğe girmesi şartı, Protokolün değiştirilmesine ilişkin taraf

durumda, Komitenin bir diğer denetleme yetkisi, 1. İhtiyari Protokole taraf olan devletler aleyhine ilgili devletin Sözleşmeyi ihlal ettiği iddiasıyla bireylerin Komiteye yaptığı başvuruları inceleyip karara bağlamasını öngören bireysel başvuru usulü ile gerçekleşmektedir. Belirtmek gerekir ki Komitenin bağımsız soruşturma yapma yetkisi yoktur.

Bir devlet aleyhine bireysel başvuru usulünün işletilebilmesi için, ilgili devletin sadece Sözleşmeye taraf olması yeterli değildir. Bireylerin Sözleşme kapsamındaki haklarının ihlal edildiği iddiasıyla bir devlet aleyhine bireysel şikâyet yoluna başvurabilmeleri için, söz konusu devletin hem Sözleşmeye hem de 1. Protokole taraf olması gereklidir³⁴. Sözleşmeye taraf olan bir devlet, 1. Protokole taraf olmakla İnsan Hakları Komitesinin bireysel şikâyet başvurularını inceleme yetkisini kabul etmiş olmaktadır. Devletlerin ayrıca Komitenin bu konuda yetkisini tanıyan bir kabul beyanında bulunmasına gerek yoktur.

IV. BİREYSEL BAŞVURU (ŞİKÂYET BAŞVURUSU) USULÜ

MSHS'nin amaçlarını daha ileri düzeyde gerçekleştirmek ve Sözleşme hükümlerini uygulamak amacıyla kurulan İnsan Hakları Komitesi, Sözleşmeye Ek 1. İhtiyari Protokol'e göre Sözleşmede düzenlenen bir hakkının ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu iddia eden bireylerin yapacakları şikâyet başvurularını inceleme ve bir ihlalin var olup olmadığı yönünde karar almaya yetkili kılınmıştır. Ancak, Komitenin kendisine yapılan bir başvuruyu inceleyebilmesi için yer, konu, zaman ve kişi bakımından başvuruyu incelemeye yetkili olması ve yapılan başvuruların kabul edilebilirlik koşullarını sağlaması gerekmektedir³⁵.

devletlerin teklifleri, Protokolü kendisi bakımından devletlerin feshetmesi gibi hususlardır.

34 Bu durum Protokolün 1. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, "Bu protokole taraf haline gelen Sözleşmeye taraf bir devlet, kendi egemenlik yetkisine tâbi bulunan ve Sözleşmede düzenlenen haklarının bu taraf devlet tarafından ihlal edildiğini iddia eden bireylerin yapacağı şikâyetleri Komitenin alma ve değerlendirme yetkisini tanır. Komite, Sözleşmeye taraf olup da bu Protokole taraf olmayan bir devlet hakkında yapılan şikâyetleri kabul edemez."

35 Bugüne kadar Türkiye aleyhine İnsan Hakları Komitesine iki başvuru yapılmıştır. Bunlardan biri, başörtüsü taktığı için üniversiteye girmesine izin verilmeyen Türk

A. Komitenin Bireysel Başvuruları İnceleme Yetkisi

1. Komitenin Kişi Bakımından Yetkisi

1. Protokolün Komitenin kişi bakımından yetkisine ilişkin 1. maddesine göre bir ihlalin mağduru olduğunu iddia eden bireyler Komiteye şikâyet başvurusunda bulunabileceklerdir. Şikâyet başvurusu hakkının öznesi sadece bireylerdir, bir başka ifadeyle gerçek kişilerdir. Sivil toplum kuruluşlarının, hükümet dışı örgütlerin, bir ticari birliğin sunduğu şikâyet başvurusu Komitenin inceleme yetkisinde değildir³⁶.

Başvurunun sadece bireyler tarafından yapılması bağlamında, İnsan Hakları Komitesi Finlandiya'da Özgür Düşünenler Derneğinin genel sekreteri olarak bir öğretmen tarafından dernek adına yapılan başvuruyu incelemeye almamıştır³⁷. Aynı şekilde Komite, siyasi bir parti tarafından yapılan başvuruyu mağdur olduğu iddia edilen bir birey olmaması ve dolayısıyla Protokolün 1. maddesiyle bağdaşmadığı nedeniyle kabul edilemez bulmuştur³⁸.

Protokolün 1. maddesinde yer alan “bireyler” ifadesi bireylerin hem tek başına hem de birey grupları olarak başvuruda bulunabileceğini göstermektedir³⁹. Buna göre, devletin ihlal niteliğindeki tasarrufu nedeniyle mağdur olduğunu iddia eden birden fazla kişi birlikte Komiteye başvuruda bulunabilecektir. *Lubicon Lake Band/Kanada*

vatandaşının, Türk makamlarının eyleminin Sözleşmenin din özgürlüğü, ayrımcılık yapma yasağı gibi çeşitli hükümlerine aykırı olduğu iddiasıyla yaptığı başvuru (*Seyma Türkan v. Turkey*, Başvuru No: 2274/2013) ile dinsel inançları nedeniyle askeri görevi yerine getirmeyi reddeden iki Türk vatandaşının Komiteye yaptığı başvurulardır (*Atasoy and Sarkut v. Turkey*, Başvuru No: 1853-1854/2008).

³⁶ İHK'ye bireysel başvuru usulü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) bireysel başvuru usulünden bu hususta ayrılmaktadır. Çünkü AİHS'nin bireysel başvuruyu düzenleyen 34. maddesinde AİHS ve Ek Protokollerinde tanınan haklarının Sözleşmeye taraf devletlerden biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi gruplarının AİHM'ye başvurabileceği belirtilmiştir.

³⁷ *Hartikainen v. Finlandiya*, İHK, Başvuru No: 40/1978.

³⁸ *JRT ve WG Party v. Canada*, İHK, Başvuru No: 104/1981.

³⁹ **Eren**, s. 327; **Songül Atak**, İnsan Hakları Komitesi ve Bireysel Şikâyet Yöntemi, Hüseyin Hatemi'ye Armağan, SBArD, Eylül 2005, S. 6, s. 423.

başvurusunda⁴⁰, Komite benzer durumda bulunan belli bir birey grubunun kolektif olarak haklarının ihlal edildiğine ilişkin bir başvuruda bulunmasını engelleyen bir sebebin bulunmadığını belirtmiştir⁴¹. Ancak, birey gruplarının başvuruda bulunabilmesini bir başka ifadeyle birden fazla kişinin bizzat kendilerinin ihlal nedeniyle mağdur olduğunu iddia ederek kolektif yani toplu olarak başvuruda bulunabilmelerini, tüzel kişinin ya da grubun kolektif haklarının ihlal edildiği iddiasıyla başvuru yapılabileceği şeklinde değerlendirmemek gerekir⁴². Çünkü Sözleşme uygulamasında bireysel başvurunun öznesi gerçek kişiler, konusu ise gerçek kişilerin mağduriyetidir. İnsan Hakları Komitesi çeşitli kararlarında, 1. Protokole taraf bir devletin hukukuna göre kurulan bir şirket bakımından da durumun değişmediğini sıkça belirtmiştir⁴³. O halde 1. Protokol, tüzel kişilerin ya da birey topluluklarının (sivil toplum kuruluşları, hükümet dışı örgütleri, ticari birlikler... vs.) Komiteye başvuruda bulunmalarına imkân vermese de bu durum, topluluğu oluşturan bireylerin topluluğa yönelik ihlalden dolayı bizzat kendilerinin mağdur olmaları sebebiyle kişisel olarak ya da kolektif olarak Komiteye başvuruda bulunmasına engel teşkil etmemektedir⁴⁴.

Bireylerin başvuru hakkından yararlanabilmesi için aleyhine başvuruda bulunacağı devletin vatandaşı olması gerekmektedir. 1. Protokole göre başvuru hakkının, taraf devletin vatandaşı olmayanlar hatta herhangi bir devletin uyruğunda olmayanlar (vatansızlar), sığınmacılar, mülteciler, göçmen işçiler ve ilgili devletin ülke sınırları

⁴⁰ *Lubicon Lake Band v. Canada*, Başvuru No: 167/1984; **Gaetano Pentassuglia**, **European Centre for Minority Issues**, *Minorities in International Law: An Introductory Study*, Strasbourg 2002, s. 208.

⁴¹ Benzer bir başvuru için bkz. *Ominayak v. Canada*, İHK, Başvuru No: 167/1984, *EW et al v. Holland*, İHK, Başvuru No: 429/1990.

⁴² **Eren**, s. 327.

⁴³ *A newspaper publishing company v. Trinidad and Tobago*, İHK, Başvuru No: 360/1989, International Law Association Berlin Conference (2004), International Human Rights Law and Practice, file:///C:/Users/PC/Downloads/Conference%20Report%20Berlin%202004%20(3).pdf, s. 31 (E.T: 10.01.2019).

⁴⁴ Genel Yorum No 31§ 9; **Richard Burchill**, *Self-Determination*, A. Conte, S. Davidson, R. Burchill (eds), *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of The United Nations Human Rights Committee*, Burlington 2004, s. 35, 36.

içerisinde ve egemenlik yetkisi altında bulunan diğer tüm bireyler açısından mümkün olduğu kabul edilmelidir⁴⁵. Ancak, Sözleşmedeki bazı hükümlerden, örneğin, siyasi haklardan sadece vatandaşların yararlanacağı Sözleşmede açıkça ifade edilmiştir. Bu bakımdan taraf devletin uyruğunda olmayan bir kişinin bu hakka dayanarak yapacağı bireysel başvuru incelemeye alınmayacaktır.

Bireysel başvuru usulünde Komitenin kişi bakımından yetkisini belirlerken belirtilmesi gereken önemli bir başka husus da Sözleşmenin 1. maddesinde yer alan self-determinasyon (halkların kendi kaderini tayin) hakkından yararlanacak olan “halklar”ın 1. Protokole göre bireysel başvuru hakkından yararlanamayacağıdır. Komite 1. maddede düzenlenen bu hakkın Sözleşme metninde “halk” olarak ifade edilen belli bir topluluğa ait olması nedeniyle, bireylerin self determinasyon hakkının ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu iddia ederek Komiteye başvuruda bulunamayacağını açıkça belirtmiştir⁴⁶. Bu durumu azınlık hakları ile karıştırmamak gerekir. Çünkü azınlığa mensup kişilere bireysel başvuru yolu açıktır⁴⁷.

2. Komitenin Yer Bakımından Yetkisi

MSHS'nin 2. maddesine göre taraf devletler, kendi ülkelerinde ve yargı yetkileri altında bulunan bireylerin Sözleşmedeki haklarına saygı göstermek ve bunları güvence altına almakla yükümlüdür. 1. Protokolün 1. maddesi de Sözleşme hükmüne paralel olarak taraf devletin yargı yetkisine tâbi bireylerin şikâyetle bulunmasına imkân tanımaktadır. Bir başka ifadeyle, ancak Protokole ve Sözleşmeye taraf olan bir devletin

⁴⁵ Genel Yorum No: 31 § 10.

⁴⁶ *Kitok v. Sweden*, İHK, Başvuru No: 197/1985; Halklar bakımından 1. Protokolün öngördüğü bireysel başvuru mekanizmasının işletilememesi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **Burchill**, s. 35 vd.; **Anna Meijknecht**, *Towards International Personality: The Position Of Minorities And İndigenous Peoples in International Law*, Oxford 2001, s. 190.

⁴⁷ *Lubicon Lake Band v. Canada*, İHK, Başvuru No: 167/1984, Bu başvuru ve konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. **Dominic McGoldrick**, “Canadian İndians Cultural Rights and Human Rights Committee”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.40 (3), 1991, s. 658-669.

yargı yetkisi altında bulunanlar 1. Protokolün sağladığı bireysel başvuru imkânından yararlanabilir.

Taraf devletlerin yargı yetkisi, kural olarak, siyasal sınırlar içinde bulunan bölgeyi kapsamaktadır. Buna göre, devletlerin kendi ülkelerinde gerçekleşen ihlal niteliğindeki tasarruflarından dolayı aleyhlerine başvuruda bulunulabilir. Gemalmaz'ın da belirttiği gibi “mağdurun taraf devletin yargı yetkisine tâbi olması kuralının esası, o taraf devletin ülkesi içinde Sözleşmenin ihlali niteliğindeki fiillerinden sorumlu olmasıdır”⁴⁸.

Ancak, insan haklarına ilişkin sözleşmelerin denetim organlarının yer bakımından yetkisini sadece devletin ülkesiyle sınırlı tutmamak gerektiği kabul edilmektedir. Komitenin bireysel başvuruları inceleme yetkisinin ülke dışında devletin egemenlik yetkisini kullandığı yerler bakımından da geçerli olduğu kabul edilmelidir. Örneğin, bir devletin silahlı kuvvetleri de uluslararası barışı sağlama ya da yeniden tesis etmeye ilişkin operasyonlara katıldığı haller dâhil olmak üzere taraf devletin ülkesi dışında bulunması halinde Sözleşmedeki haklardan yararlanabilecek ve taraf devletin bu haklarını ihlal etmesi halinde ilgili devlet aleyhine başvuruda bulunabilecektir⁴⁹. Ayrıca devletin tabiiyetinde bulunan gemi veya uçaklar da devletin egemenlik yetkisinin kullanıldığı alanlardır.

Sözleşmenin uygulama alanı, taraf devletin meşru ve meşru olmayan fiili hâkimiyetinin olduğu her yeri kapsamaktadır⁵⁰. Bu bağlamda aksine bir bildirimde bulunulmadığı sürece, Sözleşmenin uygulama alanı bir devletin kolonilerini de içerecektir. Bu durum göstermektedir ki, taraf devletin ülke toprakları içinde bulunmasa dahi etkili denetimi ve egemenliği altında bulunan tüm bölgeler Sözleşmenin yer bakımından uygulanması dolayısıyla da Komitenin yer bakımından yetkisi kapsamında değerlendirilir. Örneğin İsrail, Sözleşme'den doğan yükümlülükleri sadece İsrail içindeki bireyler için değil aynı zamanda

48 Gemalmaz, *Genel Teoriye Giriş*, s. 466.

49 Gemalmaz, *Genel Teoriye Giriş*, s. 466; Şeref Gözübüyük/Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 5. bs., Ankara 2004, s. 53; Genel Yorum No: 31 § 10.

50 Döner, s. 84.

Batı Şeria ve Gazze'deki işgal bölgelerinde bulunan bireyler için de üstlenmektedir⁵¹.

3. Komitenin Konu Bakımından Yetkisi

Komitenin bir başvuruyu inceleyebilmesi için, başvuruda belirtilen ihlal konusunun Komitenin yetki alanına girmesi gerekmektedir. Komitenin konu bakımından yetkisi ise Sözleşmede belirtilen hak ve özgürlüklerle sınırlıdır. Bu nedenle 1. Protokole göre yapılacak şikâyet başvurusunda taraf devletçe Sözleşme kapsamında yer alan hükümlerin ihlal edildiğinin ileri sürülmesi gerekir. Başvurunun konusu, ancak Sözleşmedeki hakların ya da eğer aleyhine başvuruda bulunulan devlet 2. Protokole taraf ise bu Protokolün içerdiği hükümlerin ihlal edildiğine ilişkin olduğu takdirde Komite başvuruyu ele alıp inceleyebilecektir. Sözleşmede düzenlenmeyen bir hak ve özgürlüğün ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bir başvuru Komite tarafından kabul edilmez⁵².

Bu bağlamda belirtilmesi gereken önemli bir husus, taraf devletlerin Sözleşmeye koymuş olduğu çekincelerdir. Devletler, Sözleşmede veya 2. Protokolde yer alan belli hükümlere çekince koyarken bu hükümlerin kendileri bakımından bağlayıcı olmamasını sağlama iradesini taşırlar. Bu nedenle geçerli bir çekince söz konusu ise çekince kapsamında bulunan hak ve hürriyetler bakımından Komitenin inceleme yetkisi bulunmamaktadır.

4. Komitenin Zaman Bakımından Yetkisi

Uluslararası andlaşmalar hukukunun genel kuralına göre, bir andlaşma bir devlet bakımından yürürlüğe girdikten sonra ancak o

51 **Manfred Nowak**, *Seeking Remedies for Torture Victims, A Handbook On The Individual Complaints Procedures Of The UN Treaty Bodies*, Geneva 2006, s. 60; *Kuok Koi v. Portugal*, İHK, Başvuru No: 925/2000; İsrail henüz 1. Protokole taraf olmamıştır.

52 Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan *O. J./Finlaniya* başvurusu üzerine mülkiyet hakkı Sözleşmede güvence altına alınmış haklar arasında yer olmadığından Komite başvuruyu konu yönünden yetkisi içinde olmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. *O.J v. Finland*, İHK, Başvuru No: 419/1990.

devleti bağlamaktadır⁵³. Bu genel kurala uygun olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer uluslararası insan hakları sözleşmeleri bakımından da olduğu gibi Komitenin sadece Sözleşmenin ve Protokolün aleyhine başvuruda bulunulan devletler bakımından yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşen ihlallere ilişkin yapılan başvuruları inceleme yetkisine sahip olduğunu kabul etmek gerekir⁵⁴. Bireyler, ancak aleyhine başvuruda bulunulacak devlet bakımından Sözleşmenin ve Protokolün yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşen ihlallere karşı bireysel başvuru hakkını kullanabileceklerdir, aksi halde yapılan başvurular Komitenin zaman yönünden yetkisizliği sebebiyle kabul edilemez sayılacaktır.

Devletler genellikle Sözleşmeyi onayladıktan belirli bir süre sonra Protokolü onaylamaktadırlar. Buna bağlı olarak bir devletin Sözleşmeye taraf olmasından sonra, ancak Protokole taraf olmasından önce gerçekleşen ihlaller bakımından, devletin Protokole taraf olması üzerine Komiteye başvuruda bulunulup bulunulamayacağı sorunu gündeme gelmiştir. Komitenin aldığı kararlardan çıkarılacak sonuca göre devletin hem Protokol hem de Sözleşme bakımından bağlı olduğu andan itibaren gerçekleşen olayların/ihlallerin bireysel başvuruya konu olması esas kuraldır. Nitekim Komite, ilgili taraf devlet bakımından Protokolün yürürlüğe girmesinden önceki bir tarihte gerçekleşen olaylara bağlı olarak yapılan şikâyet başvurularının pek çoğunu kabul edilemez saymış ve bu tür başvuruları Protokolün 3. maddesine göre başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir. Komiteye göre, Protokol geçmişe yürütülemeyecektir⁵⁵.

Uluslararası hukuka göre, Sözleşmenin geriye yürümezliği temel kural olmakla beraber Komite belli durumlarda Protokol yürürlüğe girmeden önce gerçekleşen ihlaller bakımından yapılan başvuruları da

53 Bu kuralın istisnası Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 18. maddesinde düzenlenen "yürürlüğe girmeden önce andlaşmanın konu ve amacını ortadan kaldırmama yükümü"dür.

54 **Gemalmaz**, *Genel Teoriye Giriş*, s. 468.

55 *M.T v. Spain*, İHK, Başvuru No: 310/1988; *A.I.E v. Libyan Arab Jamahiriya*, İHK, Başvuru No: 457/1991; *A. S. ve L. S. v. Australia*, İHK, Başvuru No: 490/1992; *K.L.B.-W. V. Australia*, İHK, Başvuru No: 499/1992; *TP v. Hungary*, İHK, Başvuru No: 496/1992; *T.P./Macaristan*, İHK, Başvuru No: 491/1992.

kabul etmektedir⁵⁶. Bu konudaki en belirgin durum, süregelen hak ihlalleridir. Bir başka ifadeyle, Sözleşmenin ilgili devlet bakımından yürürlüğe girmesinden önce yapılmış olan fakat Sözleşme yürürlüğe girdikten sonra da devam etmiş ya da devam etmekte olan veya etkisini sürdüren olaylarla ilgili bir başvuru söz konusu olduğunda sözleşmelerin geriye yürümezliği kuralı uygulanmayacaktır⁵⁷. Örneğin bir devlet 1. Protokolün kendisi bakımından yürürlüğe girmesinden önce kaybolan bir kişinin durumunu soruşturmada yetersiz kalmışsa ya da yine yürürlük öncesinde yapılan ve adil olmayan bir yargılama neticesinde kişi aldığı mahkûmiyet cezasını hapisshanede çekmekteyse bu durumlarda genel kural uygulanmayacaktır. Protokolün yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşen olayların Komitenin inceleme konusu olabileceği bir başka durum da yürürlük tarihinden önce gerçekleşmiş bir olaya ilişkin olarak yürürlük tarihinden sonra verilen bir yargı kararının ya da devletin bir işleminin olması halidir⁵⁸.

Taraf devletlerin Sözleşmeden çekilmesine ilişkin bir hükmün Sözleşmede bulunmamasına rağmen, 1. Protokol taraf devletlerin Protokol'den çekilmesine açıkça imkân tanımaktadır (md. 12/1). Bu nedenle Komitenin zaman bakımından yetkisinin sona ermesi ancak, taraf devletin Protokol'den çekilmesi ile mümkün olabilmektedir. Böyle bir çekilme beyanı ise beyandan itibaren 3 ay sonra yürürlüğe girmektedir. Protokolden çekilme, bildirim yürürlüğe girmesinden önce, bu Protokolün 2. maddesine göre sunulmuş olan bireysel şikayetler hakkında Komitenin Protokol hükümlerine göre inceleme yapması ve karar vermesine engel teşkil etmemektedir (md. 12/2).

56 Avrupa İnsan Hakları Komisyonu tarafından geliştirilen “süregelen ihlal kavramını” İnsan Hakları Komitesi de tanımıştır. **Tom Zwart**, *The Admissibility of Human Rights Petitions: The Case Law of the European Commission of Human Rights and the Human Rights Committee*, Dordrecht 1994, s. 130.

57 *E. and AK v. Hungary*, İHK, Başvuru No: 520/1992; *Anton v. Algeria*, Başvuru No: 1424/2005; **Gölcüklü/Gözübüyük**, s. 54, 55; **Anne F. Bayefsky**, *How to Complain to The UN Human Rights Treaty System*, The Hague 2003, s. 137; **Nowak**, s. 59; **Zwart**, s. 130.

58 Fact Sheet No: 7 (Rev. 1), Civil and Political Rights: The Human Rights Committee, s. 14. [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet7Rev.2 .pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet7Rev.2.pdf) (E.T: 10.01.2019).

B. Başvuruların Kabul Edilebilirlik Şartları

Komitenin bir başvuruyu esasa ilişkin incelemesi için, bir başka ifadeyle mağdur olduğunu iddia eden başvuru sahibinin Sözleşmedeki haklarının taraf devletçe ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yaparak bu konuda karar alabilmesi için, ilk aşamada başvuru bakımından bir takım koşulların varlığına kanaat getirmesi gerekir. Başvurunun kabul edilebilirlik koşulları şunlardır:

- İç hukuk yollarının tüketilmesi
- Aynı meselenin başka bir uluslararası merci önünde incelenmemesi
- Mağdur olma şartı
- Başvuru hakkının kötüye kullanılmaması
- Başvurunun Sözleşme hükümleriyle bağdaşır olması.

1. İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi

Komiteye yapılan bir başvurunun kabul edilerek incelemeye alınabilmesi için gerekli şartlardan biri, aleyhine başvuruda bulunan devletin mevcut elverişli iç hukuk yollarının başvuru sahibi tarafından tüketilmiş olması ve buna rağmen başvuru bakımından olumlu sonuç alınamamasıdır (Protokol, md. 5/2/b)⁵⁹. İç hukuk yollarına başvurmanın mümkün olabilmesi için her şeyden önce Sözleşmenin 2. maddesinde belirtildiği gibi taraf devletlerin Sözleşmedeki hakları ihlal etmesi halinde bireylerin haklarını arama özgürlüğünü temin etmiş olmaları gerektiğini hatırlatmak gerekir.

İç hukuk yollarının tüketilmesi kuralı uluslararası yargı mercilerinin ortaya çıkmasıyla gelişen ve devletlerin egemenliğine öncelik tanınmasıyla ilgili olan bir kuraldır⁶⁰. Devletlerin egemenliğine ve yargı

⁵⁹ *Ekanayake v. Sri Lanka*, İHK, Başvuru No: 1201/2003; *Shafiq v. Australia*, İHK, Başvuru No: 1324/2004; *Wdowiak v. Poland*, İHK, Başvuru No: 1446/2006.

⁶⁰ Gözübüyük, iç hukuk yollarının tüketiminin uluslararası hukukun ana kurallarından olduğunu ifade ederken, Anayurt da bunu destekleyen görüşüyle iç hukuk yollarının tüketilmesi şartının, AİHS'nin ya da diğer uluslararası insan hakları sözleşmelerinin getirdiği bir kural olmayıp, klasik uluslararası hukukun geleneksel bir ilkesi olduğunu belirtmektedir. Buna karşılık Akıllıoğlu ise, iç hukuk yollarının tüketilmesi şartının genel bir ilke olmadığını, her sözleşmede bu konuda açık kural bulunması gerektiğini ve genellikle de böyle bir kural mevcut olduğunu ifade etmiş

organlarının yetkisine saygı ilkesinin bir sonucu olarak bir devlet tarafından Sözleşmedeki hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesi halinde bu ihlalden doğan mağduriyeti giderme yolunun öncelikle o devlete tanınması, sorunun uluslararası merci önüne gelmesinden önce devlete kendi yanlısını kendi hukuk kuralları çerçevesinde düzeltme fırsatının verilmesi gerekmektedir. Bu durum Sözleşmedeki hakların korunmasının ilk olarak ilgili devletlerce sağlanması gerektiğiyle ve Sözleşme organlarının sağlayacağı korumanın ikincil ve tamamlayıcı nitelikte olmasıyla açıklanır. Pek çok insan hakları sözleşmesinde kabul edilen bu şart, hem gereksiz yere yapılacak başvuruların önüne geçmeyi sağlayacak ve buna bağlı olarak da Sözleşme organının gereksiz iş yükünü azaltacak hem de sorunun uluslararası merci önüne taşınmadan devletlerce gözden geçirilmesi ve varsa mağduriyetin o devletçe giderilmesi için devlete fırsat tanınmış olacaktır⁶¹. Ayrıca iç hukuk yollarının uluslararası denetim organlarına yapılan başvurulardan daha hızlı, ekonomik anlamda daha az külfetli ve daha etkili olacağını da söylemek mümkündür.

İç hukuk yollarının tüketilmemesi sebebiyle verilen kabul edilmezlik kararı “askıda” bir karar niteliğindedir. Bu yüzden kişi iç hukuk yollarını tüketir tüketmez Komiteden kabul edilmezlik kararını yeniden gözden geçirmesini isteyebilir⁶². İç hukuk yollarını tüketme kuralı, devletlerin

ve duruma istisna olarak UÇÖ'nün (ILO-Uluslararası Çalışma Örgütü) koruma sistemini örnek vermiştir. (UÇÖ'ne bireysel başvuruda bulunabilmek için iç hukuk yollarının tüketilmesi şartı aranmamaktadır). **Şeref Gözübüyük**, “Bireysel Başvuru ve İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi”, İnsan Hakları Yıllığı, C. 10-11, 1988-89, s. 4; **Anayurt**, s. 200; **Tekin Akıllıoğlu**, *İnsan Hakları I: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*, Ankara 1995, s. 327; Ayrıca, bkz. **Malcolm Nathan Shaw**, *International Law*, 5. bs., Cambridge 2003, s. 254.

61 **Anayurt**, s. 198; **Akıllıoğlu**, s. 327; **Alex Conte**, *Procedure Under The Optional Protocol*, A. Conte, S. Davidson, R. Burchill (eds), *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of The United Nations Human Rights Committee*, Burlington 2004, s. 26; **Gözübüyük**, s. 4; Söz konusu kural BM şartının 2. maddesine dayanmaktadır. Madde şu şekildedir: “İşbu Antlaşma'nın hiçbir hükmü, Birleşmiş Milletler'e herhangi bir devletin kendi iç yetki alanına giren konulara müdahale yetkisi vermediği gibi, üyeleri de bu türden konuları işbu Antlaşma uyarınca bir çözüme bağlamaya zorlayamaz...” **Shaw**, s. 254.

62 **Wouter Vandenhoe**, *The Procedures Before The UN Human Rights Treaty Bodies: Divergence or Convergence?*, Florida 2004, s. 27; **Nowak**, s. 65.

egemenliğine saygı duyulması ve ulusal hukuk düzenlerinin korunması amacına yöneliktir. Bu bakımdan iç hukuk yollarının tüketilmesi şartından taraf devletler tek yanlı bir bildirimle ya da karşılıklılık ilkesi çerçevesinde vazgeçebilirler⁶³.

a) Tüketilmesi Gereken Yollar

Komitenin iç hukuk yollarının tüketildiğine ikna olabilmesi için bireylerin ulusal sistemde yer alan mahkemeler de dâhil konuyla ilgili tüm uygun yollara başvurması gerekmektedir. Bu bakımdan iç hukuk yolları kapsamında hem yargısal hem de idari yolların tüketilmesi gerekebilir. Kuşkusuz bunlar içinde en etkili olan yargısal yollardır ve Komite tarafından da genellikle yargısal yolların tüketilmesi beklenmektedir. Bir başka ifadeyle, Komite, idari yolların çoğu devletin iç hukuk sistemindeki niteliği ve etkililiğini göz önünde bulundurarak bu yolların tüketilmesi gerekliliği konusunda daha “hoş görülü” davranmaktadır⁶⁴. Eğer idari yollar ihtiyari ise Komite, kişinin bu yolları tüketmek zorunda olmaması bağlamında idari yolları etkisiz görmektedir⁶⁵. Ancak, eğer ihlale karşı başvuru için iç hukukta sadece idari yollar öngörülmüş ise kişinin bunları tüketmiş olması şartı aranır⁶⁶.

İç hukuk yolları olarak yargısal yollar çok kapsamlı bir ifadedir. Bu nedenle yargısal yollar içinde hangilerinin tüketilmesi gerektiğinin tespit edilmesi gerekir. Bir devlet kendi içinde tek dereceli yargı sistemini benimsemediği sürece ilk derece mahkemesinden alınacak karar iç hukuk yollarını tüketme şartını yerine getirme bakımından yeterli

⁶³ **Anayurt**, s. 201.

⁶⁴ **Gözübüyük**, s. 6-7; **Nowak**, s. 65; **Vandenhole**, s. 213.

⁶⁵ *Singarasa v. Sri Lanka*, (İHK, Başvuru No: 1033/01) başvurusunda taraf devlet başvuruya cevaben devlet başkanının özür dilemesi için başvuru sahibinin öncelikle bu yolu denemesi gerektiğini bunu yapmadığı için başvurunun kabul edilemez sayılması gerektiğini belirtmiştir. Ancak, Komite, şikâyetin kabul edilebilir sayılması için, haksız olarak çekilen uzun süreli hapis cezasından dolayı devlet başkanının özrünü elde edebilmek için devlet başkanına başvurma yolunun tüketilmesi gereken bir yol olmadığını bildirmiştir.

⁶⁶ *S.S. v. Norway*, İHK, Başvuru No: 79/1980.

değildir. Alınan karar, varsa istinaf, temyiz mahkemesine de götürülmelidir⁶⁷.

b) İç Hukuk Yollarını Tüketme Şartı Aranmayan Durumlar

1. Protokol, tüketilecek iç hukuk yollarının açıkça elverişli olmasını aramakta ve söz konusu hukuk yollarının uygulanması makul olmayan ölçüde uzaması halinde bu yolları tüketme şartının aranmayacağını kabul etmektedir (Protokol, md. 5/2/b; MSHS, md. 41/1,c). O halde bir bireysel başvurunun Komite tarafından kabul edilebilmesi için bu iki durumda iç hukuk yollarının tüketilmesi şartı aranmamaktadır. Buna göre, iç hukuk yollarını tüketme şartı aranmayan durumlardan biri iç hukuk yollarının makul olmayacak derecede uzun sürmekte olmasıdır. Diğer koşulların da var olması halinde Komite bu yolları tüketmemiş bir kişinin başvurusunu kabul ederek esasa ilişkin incelemeye geçebilir. “Makul olmayan süre”nin ne olacağı tam olarak belli değildir. Ancak, çok daha kısa sürede bitmekte olan davalar olmakla beraber başvuru sahibini söz konusu yolları tüketmekten kurtaracak ortalama sürenin, dört veya dört buçuk yıl olduğu konusunda doktrinde görüşler yer almaktadır. Kuşkusuz, Komite her davanın koşullarına göre bu süreyi ayrı olarak değerlendirecektir. Ancak belirtilmelidir ki birey lehine yaratılan bu durum, sürecin uzaması konusunda endişe taşıyan kişileri iç hukuk yollarını tüketmek için kendisinden beklenen makul çabayı gösterme yükümlülüğünden kurtarmaz⁶⁸.

Bireyleri iç hukuk yollarını tüketme yükümlülüğünden kurtaran ikinci durum ise, iç hukuk yollarının etkili olmamasıdır. Bu durumda da bireyin iç hukuk yollarını tüketmesi gerekmemektedir. Bir hukuk yolunun etkili olması demek o yolun sadece teoride değil uygulamada da kesin olması, bu yolun şikâyet konusu ihlali düzeltbilme veya mağduriyeti gidermeye muktedir olması demektir. Daha açık ifadeyle, başvuru yolunun etkili olması, fiilen ve gerçekten mevcut bulunması, sonuç doğurabilir, işe yarar, yeterli ve elverişli türden olmasını ifade eder.

⁶⁷ Conte, s. 26; Zwart, s. 204.

⁶⁸ Vandenhoele, s. 215; Conte, s. 26; Nowak, s. 70.

2. Aynı Meselenin Başka Bir Uluslararası Mercii Önünde İncelenmemesi

Protokolün 5. maddesinin 2/a fıkrasına göre Komite ancak bireysel başvuru yoluyla önüne gelen aynı meselenin başka uluslararası soruşturma ve çözüm merciiince incelenmekte olmaması halinde başvuruyu kabul edebilecektir⁶⁹. Aksi takdirde başvuru hakkında kabul edilmezlik kararı verilecektir. Bu bakımdan, madde hükmünde yer alan “başka bir soruşturma veya çözüm mercii” ile “aynı mesele” kavramlarına değinmek gerekir.

a) Başka Bir Soruşturma ya da Çözüm Mercii

Bu usul her şeyden önce hükümetlerarası bir örgüt tarafından kabul edilmiş bir usul olmalıdır. Örneğin, Uluslararası Hukukçular *Komisyonu* ya da Uluslararası Af Örgütü gibi hükümet dışı örgütlerin veya benzer diğer oluşumların sağladığı usuller, 1. Protokolün 5. maddesi anlamında “başka uluslararası usul” olarak değerlendirilmeyecektir⁷⁰.

Komite, “uluslararası soruşturma ya da çözüm usulünü” dar yorumlamakta, her uluslararası mekanizmayı bu nitelikte kabul etmemektedir. Bu yüzden BM hükümetlerarası bir örgüt olmasına rağmen, İnsan Hakları Komitesi 25. 3. 1996 tarihli kararında, 1503 ve 1235 BM sözleşme dışı insan haklarını koruma mekanizmalarını 5. madde anlamında uluslararası soruşturma ya da çözüm usulü niteliğinde görmediğini belirtmiştir. Çünkü 1. Protokol 5/2/a maddesine göre Komitenin kabul edilmezlik kararı verebilmesi için bireysel başvuruları inceleme prosedürüne benzer bir şikâyet prosedürünü yürüten bir merciiinin söz konusu olması gerekir. Örneğin İnsan Hakları Komisyonu önüne gelen ve insan hakları ihlali bildirimlerinden sonra işleyen ve Ekonomik Sosyal Konsey tarafından benimsenen 1503 usulünde yapılan bireysel başvurular tek tek incelenmemekte, olaylar hakkında ayrı karar alınmamakta, dolayısıyla somut bir hak ihlalinin incelenmediği bu usullerde belli bir başvuru sahibinin mağduriyetini giderme amacı taşınmamaktadır. 1503 ve 1235 gibi sözleşme dışı usullerle, daha çok

⁶⁹ *Winkler v. Australia*, İHK, Başvuru No: 1468/2006; *Lorenzo v. Italy*, İHK, Başvuru No: 1383/2005.

⁷⁰ *Baboeram and Adhin v. Suriname*, İHK, Başvuru No: 146/1983.

belli bir yerde ve belli bir zamanda gerçekleşen insan haklarının belli bir yoğunluğa ve sayıya ulaşması halinde genel durumun incelenmesi ve bu incelemelerin rapor haline getirilerek devlet hakkında genel bir tespitle bulunulması söz konusudur⁷¹. Benzer şekilde diğer BM Sözleşmelerine dayalı olarak kurulan Komitelerin devlet raporları üzerinden yaptıkları incelemeler de “başka usul” olarak değerlendirilmemektedir. İnsan Hakları Komitesi, UNESCO önüne getirilen başvuruları da 5. madde anlamında “uluslararası soruşturma ve çözüm usulü” olarak görmemektedir⁷².

Bu bilgiler doğrultusunda Amerikalıların İHM, AİHM, Irk Ayrımcılığının Önlenmesi Komitesi ve İşkenceye Karşı Komiteye yapılan başvurular, niteliği dikkate alındığında “başka bir uluslararası çözüm mercii” olarak kabul edilmektedir. Aynı şekilde UÇÖ Sözleşmesi'nin 26. maddesine göre UÇÖ Komitesine yapılan bireysel başvurular da aynı kapsamda değerlendirilir⁷³.

Eğer başvurunun kapsamını oluşturan mesele alternatif başka bir uluslararası şikâyet mekanizması önünde aynı anda incelenmekte ise inceleme tamamlanmadığı sürece Komite kendisine gelen başvuruyu kabul edilemez sayacaktır. 1. Protokol, sorunun başka merci önünde “aynı anda” incelenmekte olmaması şartını aramakta olduğundan, başvuru sahibinin diğer uluslararası merciiye yaptığı başvurunun sonuçlanmasından sonra Komiteye yeniden başvurusunu sunması mümkündür. Ancak pek çok Avrupa devleti AİHM tarafından daha önce incelenerek hakkında karar verilmiş olan başvuruların 1. Protokole göre incelenmesine çekince koymuşlardır. Bu tür çekinceler genellikle BM sözleşme organlarının AİHM kararlarına karşı bir “temyiz” mercii gibi kullanılmasını engellemeyi amaçlamaktadır⁷⁴.

71 **Bozkurt/Poyraz/Erdal**, s. 196, 197.

72 **Eren** s. 328; **Zwart**, s. 174; **Gemalmaz**, *Genel Teoriye Giriş*, s. 471; **Zwart**, s. 174; **Conte**, s. 25; **K.T. Samson**, *Procedural Law*, B. G. Ramcharan (edt), *International Law and Fact-Finding In The Field of Human Rights*, Hingham 1982, s. 52; *Wright v. Jamaica*, İHK, Başvuru No: 349/1989; *Poma Poma v. Peru*, İHK, Başvuru No:1457/2006; *Kalamiotis v. Greece*, İHK, Başvuru No:1486/2006.

73 **Nowak**, s. 72.

74 **Nowak**, s. 73.

b) Aynı Mesele

Başvurunun uluslararası bir örgüt tarafından kabul edilen usule dayanarak yapılması yeterli değildir. Aynı zamanda bu başvurunun Komiteye yapılan başvuruyla aynı mesele niteliğinde olması, bir başka ifadeyle diğer çözüm merciin aynı meseleyi incelemekte olması gerekmektedir. Eğer her iki başvuru da aynı konuyu içeriyorsa, Komite daha önce yapılan bu başvuruyu gerekçe göstererek kendisine yapılan başvuruyu kabul edilemez sayacaktır.

“Aynı mesele” kavramı, aynı bireyle ilgili aynı iddiayı ifade eder. Komite vermiş olduğu bir kararda “aynı mesele” kavramından ne anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Komiteye göre, 1. Protokol bağlamında “aynı mesele” ifadesi aynı bireyle ilgili aynı olaylara dayanan aynı hakkın (Sözleşme hükümünün) ihlali iddiası olarak anlaşılmalıdır⁷⁵. Bu bakımdan sadece başvuru kişilerin aynı olması ya da sadece aynı olaylara dayalı başvurunun söz konusu olması yeterli görülmemektedir. İnsan Hakları Komitesi, aynı başvuru kişinin aynı olayları başvurunun farklı Sözleşme hükümlerine ilişkin olması halinde başvurusunu birden fazla denetim organı önüne götürebileceğini kabul etmektedir. Örneğin bir şikâyetçi örgütlenme özgürlüğü konusunu AIHM önüne getirebilirken aynı olaydan kaynaklanan ayrımcılık hususunda da İnsan Hakları Komitesine başvuruda bulunabilir⁷⁶.

Komite aynı meselenin başka bir merci önünde incelenmekte olması halinde başvuru sahibini diğer merci önünde görülmekte olan başvurusunu geri çekmeye davet eder. Kişi Komitenin bu isteğine uygun hareket ederse ancak bu durumda Komite başvuruyu incelemeye devam eder, aksi takdirde başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verir⁷⁷.

⁷⁵ **Gudmundur Alfredsson/Jonas Grimheden/Bertrand G. Ramcharan/Alfred Zayas**, *International Human Rights Monitoring Mechanisms: Essays in Honour of Jakob Th. Moller*, 2. bs., Leiden 2009, s. 50; **Nowak**, s. 72.

⁷⁶ **Bayefsky**, s. 137.

⁷⁷ **Zwart**, 173; **Nowak**, s. 71.

3. Mağdur Olma Şartı

Komiteye devlet başvurusunda bulunabilmek için Sözleşmeye taraf bir devletin Sözleşme hükümlerini ihlal etmesi yeterli görülmekte, bu ihlalden dolayı herhangi bir kişinin mağdur olması şartı aranmamaktadır. AİHS'nin devlet başvurularıyla kurmuş olduğu sistemde "Avrupa kamu düzeni"nin korunmasının amaçlanmasında olduğu gibi⁷⁸ MSHS ile de buna paralel şekilde uluslararası kamu düzenini korumak amaçlanmıştır. Bu nedenle devlet başvuruları bakımından mağdur olma şartı aranmamakta, salt Sözleşmenin ihlali başvuruda bulunmak için yeterli bir sebep olarak görülmektedir.

Bireysel başvuru yapılabilmesi için ise Sözleşmenin ihlal edilmesi yanında ihlalden kaynaklanan bir mağduriyetin de bulunması gerekmektedir. Başvurucu, başvurusunda taraf devletin gerçekleştirdiği ihlalden dolayı mağdur olduğunu açık şekilde belirtmek ve bu iddiasını yeterince ispat etmek zorundadır⁷⁹. Komitenin kişinin başvurusunu inceleyebilmesi için mağdur sıfatının tüm inceleme süresince devam etmesi gerekmektedir. Daha önce gerçekleşen bir mağduriyete dayalı olarak Komitenin yetki alanına girmek koşuluyla başvuruda bulunulabilir⁸⁰.

Birey gruplarının yapacağı başvurularda her bir bireyin mağdur olması gereklidir. Örneğin, Sözleşmenin 27. maddesine göre azınlık gruplarının Sözleşmedeki haklarının ihlal edildiği iddiasıyla yapacakları başvurularda, gruptaki her bireyin ayrı ayrı ihlalden mağdur olmaları şartı aranmaktadır⁸¹.

Söz konusu mağduriyet ilgili devletin Sözleşmeyle çatışan mevcut bir iç hukuk kuralından ya da uygulamasından doğabilir⁸². Komitenin bir kararında belirttiği üzere Sözleşmeye aykırı olduğu iddia edilen hukuk ya da uygulama kişiye gerçekten zarar vermekte ise 1. Protokolün 1.

78 **Anayurt**, s. 174.

79 **Anayurt**, s. 175; **Gemalmaz**, *Genel Teoriye Giriş*, s. 476; **Atak**, s. 426.

80 **Vandenhole**, s. 207.

81 **Meijknecht**, s. 187; *Lubicon Lake Band v. Canada*, İHK, Başvuru No: 167/1984.

82 **Zwart**, s. 51.

maddesi bağlamında kişi mağdur sayılabilecektir⁸³. Bu yüzden bir başvuru, belli bir kişinin Sözleşmedeki haklarının gerçekten ihlali ile ilgili olmadıkça bu başvurunun Komite önüne getirilmesine izin verilmemektedir. Örneğin, hapisanede kötü koşulların var olduğunu iddia eden bir kişi hapisanenin mahkûmu olmadığı sürece, bu koşulların Sözleşmeye aykırılığını Komite önüne getiremez. Ancak, başka bir mahkûm adına ya da eski bir mahkûm adına yapılacak başvuruları bu açıdan ayrı tutmak gerekir⁸⁴.

Mağdur sayılabilmek için kural olarak başvurucunun ihlal niteliğindeki devlet tasarrufundan kişisel olarak etkilenmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucuyu kişisel olarak etkilemeyen soyut bir sorunu ortaya koymak için *actio popularis* (kamunun çıkarları adına başvuru) niteliğindeki bir başvuru kabul edilmemektedir⁸⁵. Adına başvuru yapılan kişi ya da kişilerin belirli olması gerekir. 1985’de Arap ve Müslümanlara ayrımcılık yapıldığı iddia edilerek bir kişi tarafından Arap ve Müslümanlar adına bir başvuruda bulunulmuştur. Komite, başvuru sahibinin diğer kişiler adına hareket etmeye yetkili olmadığı sonucuna varmış ve başvuruyu bu nedenle kabul edilemez bulmuştur. Bu kararda aynı zamanda başvuru sahibinin adına başvuru yaptığı birey gruplarının kimlerden oluştuğunun tespit edilememesi, bir başka ifadeyle başvurunun genel nitelikte olması ve belli bir birey grubu adına yapılmamış olmasının da etkili olduğunu söylemek mümkündür⁸⁶.

Bireysel başvuru uygulamasında herhangi bir gerçek mağduriyet olmaksızın soyut olarak bir hukuk kuralına ya da ülke siyasetine meydan okumak için de bir başvuru yapılmasına izin verilmemektedir⁸⁷. Kural olarak Sözleşmenin soyut ihlaline ya da muhtemel ihlaline dayanarak yapılan başvurular incelemeye alınmaz⁸⁸. Buna rağmen Komite, henüz

83 *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and 19 other Mauritian women v. Mauritius v. Mauritius*, İHK, Başvuru No: 35/1978.

84 **Nowak**, s. 52.

85 **Zwart**, s. 50; **Eren**, s. 327; **Gemalmaz**, s. 476; **Vandenhole**, s. 206.

86 **Zwart**, s. 43.

87 **Nowak**, s. 52.

88 **Meijknecht**, s. 185.

uygulanmayan ancak ileriki zamanda uygulanması muhtemel bir hukuk kuralı ya da uygulamasının çok yakın gelecekte bir ihlal ve buna bağlı bir mağduriyet doğuracak olması halinde kişinin bu potansiyel ihlale dayanarak başvuruda bulunabileceğini bildirmiştir. Burada kişinin kuvvetle muhtemel bir mağduriyeti öngörmüş olması ve ihlalden etkilenme riskine karşı başvuruda bulunması söz konusudur. Komite, kişinin çok yakın gelecekte bir ihlalin gerçekleşeceğini ispatlayabilmesi halinde mağdur olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir⁸⁹.

Başvuru sahibi, mağdur olduğunu ispatlamak ve gerçekleri net olarak ortaya koymak için görgü tanıklarının ifadelerini, iddia edilen failerin isimlerini, doktor raporları gibi belgeleri Komiteye sunmalıdır. Bunun üzerine ispat yükümlülüğü tersine çevrilmiştir. Devlet bu iddia ve belgelere karşı kendi belgelerini Komiteye vereceği cevaba ekleyecektir. Eğer ilgili devlet başvurucunun iddialarını uygun şekilde cevaplamazsa, Komite bu iddiaları kanıtlanmış kabul etmektedir. Bu nedenle Komite bağımsız bir soruşturma yetkisine sahip olmasa da en azından ispat bakımından kişilerin yeterince korunduğu görülmektedir⁹⁰.

4. Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılmaması

Komite Usul Kurallarının 3. maddesinde Komitenin, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak gördüğü başvuruları kabul etmeyeceği belirtilmiştir. Pek sık olmamakla beraber uygulamada başvurular bu sebepten dolayı kabul edilemez bulunabilmektedir. Başvuru hakkının kötüye kullanılması farklı şekillerde ortaya çıkabilir. Örneğin mağdur görünen kişinin kasten Komiteye yanlış bilgi sunması ya da olayın iç hukukta incelenerek karar verilmesinden itibaren çok uzun bir süre geçtikten sonra Komiteye başvurunun sunulması halinde başvuru hakkının kötüye kullanılmasından söz edilebilir⁹¹.

Komite, Moritanya'da meclis seçimlerinde kendisine oy kullandırılmamasına karşılık ayrımcılık yasağına ve Sözleşmenin 27.

⁸⁹ *E.W. v. Holland*, İHK, Başvuru No: 429/190.

⁹⁰ **Frederic Bostedt**, *Can the United Nations Human Rights Committee Evolve Into an Effective 'Court' of Human Rights?*, Norderstedt 2007, s. 49.

⁹¹ **Nowak**, s. 74.

maddesinde düzenlenen azınlık haklarına ilişkin hükümlerin ihlal edildiği gerekçesiyle Komiteye yapılan başvurunun söz konusu seçimlerden 5 yıl sonra yapıldığını dolayısıyla bu başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu ve bu sebepten kabul edilemez olduğunu belirtmiştir. Her ne kadar iç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren Komiteye başvuruda bulunmak için kesin bir süre sınırı öngörülmemiş olsa da, Komite yapılan başvuruda bu gecikmeyi haklı gösterecek herhangi bir açıklama yapılmamış olmasından dolayı başvuru hakkının kötüye kullanılmasının olayda varlığına kanaat getirmesi gerektiğini belirtmiştir⁹². İç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren Komiteye başvuruda bulunmak için bir zaman sınırı öngörülmemiş olması, Komitenin açıklanamayan gecikmelerden dolayı başvuru hakkında kabul edilmezlik kararı verilmesine engel değildir⁹³.

Komite, gerçek bir mağduriyetin var olmamasına rağmen bireysel başvuru hakkının siyasal propaganda aracı olarak kullanılmasını da başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul etmektedir⁹⁴. Fakat her başvuruda Komite olayın koşullarını değerlendirerek karar verecektir. Aruba Adasının bağımsızlık hareketinin bir lideri konumunda bulunan başvurucu, siyasi bir miting sırasında bir polis tarafından vurulmuştur. Başvurucu olayın kendisini öldürmek için Hollanda hükümetince düzenlenmiş siyasi bir komplo olduğunu ileri sürmüştür. Hollanda ise bu başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde kabul edilmesini Komiteden istemiştir. Hollanda hükümetine göre, başvuruya, siyasi ve propagandacı düşünceler yön vermiştir, bu bağlamda taraf devlet, başvurucunun Aruba adasının bağımsızlığını savunan bir siyasi partinin lideri olmadığı gibi, aynı zamanda başvurucunun yetkili otoriteleri kendisine karşı komplo yapıldığı gerekçesiyle suçlamış, ancak ihlal iddialarını destekleyecek herhangi bir kanıt ortaya koyamamış olduğunu belirtmiştir⁹⁵. Ancak, Komite sorunun

92 *Gobin v. Mauritius*, İHK, Başvuru No: 787/1997; **Nowak**, s. 74; **Vandehole**, s. 220.

93 **Alfredsson/Grimheden/Ramcharan**, s. 39.

94 **Gölcüklü/Gözübüyük**, s. 98.

95 *Croes v. Holland*, İHK, Başvuru No: 164/1984.

ayrıntısına girmeksizin, taraf devletçe sunulan bu sebeplerin, başvurunun bir kötüye kullanma oluşturduğu sonucunu destekleyecek nitelikte olmadığını belirtmiştir⁹⁶.

Başvuru hakkının kötüye kullanıldığına tespiti her olayın kendi içinde değerlendirilmesiyle ulaşılabilecek bir sonuçtur. Örneğin, Komite, bir başvuruda konuyla ilgili çekingen bir yaklaşım sergilemiştir. Olayda, başvuru sahibinin başvuru konusuyla aynı meseleyi Amerikalılararası İHM'ye götürmüş olduğunu gizlemek için sarf ettiği ısrarlı çabaları nedeniyle Komite önündeki soruna ilişkin inceleme kayda değer şekilde gecikmiştir. Başvuru sahibinin bu davranışı Komiteyi açıkça rahatsız etmesine rağmen, Komite başvurunun kötüye kullanma sebebiyle kabul edilemez olduğunun açıklanmasına karşı çıkmıştır⁹⁷.

5. Sözleşme Hükümleriyle Bağdaşır Olma

Komitenin bir bireysel başvuruyu incelemeye alabilmesi için başvurunun Sözleşme hükümleriyle bağdaşır olması gerekmektedir. Bu şart yapılan başvurunun Sözleşmenin yer, konu, süre, zaman bakımından uygulaması alanına girmesini ifade eder. Komite, Sözleşmenin uygulama alanına girmeyen başvurular hakkında kabul edilmezlik kararı verecektir⁹⁸.

C. Başvuruların Hazırlanması ve Sunulması

1. Başvuruların İçermesi Gereken Bilgi ve Belgeler

Protokole göre İnsan Hakları Komitesine yapılacak bir başvurunun mümkün olduğunca detaylı olarak hazırlanması gerekir. Başvurunun içermesi gereken bilgi ve belgeler aşağıdaki şekildedir:⁹⁹

⁹⁶ Benzer bir karar için bkz. *Renatus and Chytil v. Czech Republic*, İHK, Başvuru No: 1452/2006, United Nations, Selected Decisions of the Human Rights Committee Under the Optional Protocol: International Covenant on Civil and Political Rights, C. 9, 2009, s. 47.

⁹⁷ *Altesor v. Uruguay*, İHK, Başvuru No: 10/1977.

⁹⁸ **Gölcüklü/Gözübüyük**, s. 96.

⁹⁹ Fact Sheet No. 7; **Nowak**, s. 77.

– Başvurucunun adı, soyadının başvuruda belirtilmesi gerekir. Anonim başvurular, sekreterlik tarafından bu kayda alınmaz. Başvurucu, karar yayınlanırken adının gizli kalmasını istiyorsa buna ilişkin talebini başvurusunda belirtmelidir. Bu durum, başvurucunun adının başvurusunda belirtilmesi gerekliliğini ortadan kaldırmaz¹⁰⁰.

– Başvurucunun uyuğu, doğum tarihi ve yeri, mesleği, Komite ile arasındaki yazışmalarda kullanılacak adresi, başvurucunun imzası,

– Aleyhine şikâyetle bulunan devletin adı,

– Şikâyet başvurusunda bulunanla mağdur farklı kişilerse mağdurun adı başvuruda mutlaka bulunmalıdır.

– Eğer mağdura ulaşamıyorsa (örneğin, mağdur kayıp veya ölmüşse) mağdura yakın bir akrabası (yakın bir aile üyesi gibi) başvuru olarak, kendi uyuğunu, doğum yeri ve tarihini, mesleği ile adresini belirtmelidir.

– Eğer mağdur adına yetkili kılınan bir kişi başvuruda bulunacaksa başvuruda bulunabilmesi için gerekli yetki belgesini başvurusuna eklemelidir.

– Sözleşmenin ihlal edildiği iddia edilen hükümleri mutlaka gerekli olmamakla beraber başvuruda bunlara yer verilmesi yararlı görülmektedir (taraf devlet bu hükümlere çekince koymamış olmalıdır).

– İç hukuk yollarının aşama aşama nasıl tüketildiğinin, iç hukukta nihai kararın ne zaman alındığının, iç hukuk yolları tüketilmemişse neden tüketilmediğinin açıklamasının,

– Aynı meselenin başka bir soruşturma ve çözüm mercii tarafından görülmekte olmadığını,

– Başvuru konusu olaylar eğer aleyhine başvuruda bulunan devletin ülkesi dışında meydana gelmişse, ilgili devletin neden bu olaylardan sorumlu olması gerektiğinin,

– Eğer olayların bazıları ya da tamamı taraf devlet bakımından bireysel başvuru usulü yürürlüğe girmeden önce gerçekleşmişse

¹⁰⁰ Zwart, s. 156.

ihlallerin neden “devam eden ihlal” niteliğinde sayılacağıın başvuruda açıklanması gerekir.

- Ayrıca geçici tedbir talebinde bulunulacaksa, sebebiyle beraber böyle bir talebin açıkça belirtilmesi gerekir.
- İddiaya dayanak teşkil eden olayların kronolojik sırayla detaylı olarak açıklanması gereklidir.

Bunlara ek olarak, ihlal iddiasını destekleyen tüm belgeler başvuruya eklenmelidir. Özellikle, ulusal makamlarca verilen idari ve yargısal kararlar, ilgili devletin ulusal hukuk kurallarının bir kopyası gibi belgelerin başvuruya eklenmesinde fayda görülmektedir. Eğer başvuruda gerekli bilgiler eksikse, detaylı bilgi istemek için Sekreterlik başvuru ile iletişime geçecektir¹⁰¹.

2. Kullanılacak Dil

Tüm bu bilgi ve belgeler, Komitenin çalışma dillerinden birinde verilmelidir. Şu anda Komitenin çalışma dilleri, Arapça, İngilizce, Fransızca, Rusça ve İspanyolca'dır. Esasında başvuru, BM'nin resmi dillerinden birinde sunulmuşsa (Arapça, Çince, İngilizce, Fransızca, Rusça, İspanyolca) Sekreterlikçe başvurunun kaydı yapılabilir. Ancak, Komitenin çalışma dilleri dışında başka bir dille başvuru yapılması muhtemelen sürecin yavaşlamasına neden olacaktır. Örneğin Çince olarak alınan bir başvurunun çevrisinin yapılması için BM Genel Sekreterliğine gönderilmesi halinde, kayda değer bir gecikme söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle baştan söz konusu dillerde başvuru yapılması süreç açısından her zaman daha faydalıdır. Eğer başvuru BM resmi dillerinden birinde yapılmamışsa, bu durumda başvuru, Komite çalışma dillerinden birine çevrilmesi için başvuru sahibine geri gönderilecektir¹⁰².

3. Başkası Adına Başvuru

Komiteye yapılacak başvurunun doğrudan mağdur tarafından yapılması ya da onun rızası ile bir temsilci aracılığıyla yapılması kural

101 Fact Sheet No.7.

102 Fact Sheet No.7.

olmakla beraber, mağdur olduğu iddia edilen kişi başvuruyu yapamayacak durumda ise kişi, kendisi adına şikâyet başvurusunu sunması ve takip eden süreçte (başvurunun incelenmesi sürecinde) Komite ile beraber hareket etmesi için başka bir kişiyi yetkilendirebilir. Böyle bir yetkinin yazılı ve imzalı olarak verilmesi gerekir. Bir başvurunun avukat tarafından sunulması gerekmez. Fakat eğer mümkünse, bir mağdurun başvurusunu hazırlamada ve sunmasında hukuki yardım alması daha tercih edilir bir yoldur. Başvurunun hazırlanması sürecinde bir avukatın bulunması, daha nitelikli ve iyi bir başvuru sunulmasını sağlar ve buna bağlı olarak da başvurudan olumlu sonuç alınması şansını artırır¹⁰³.

Bir başkası adına başvuruda bulunacak kişinin o kişi ya da kişiler adına başvuruda bulunabileceğine ilişkin yetkili olduğunu kanıtlaması gerekir. Bu da ilgili kişi ya da kişilerin başvurucuya vermiş olduğu yetki belgesi ile olur. Başvuru sahibi kendisine yetki verildiğini bu belge ile kanıtlayamazsa, başvuru kabul edilemez. *Zvoskov/Belarus* başvurusunda başvurucu kendi adına ve 33 kişi adına başvuruda bulunmuştur. Başvurucu bu kişilerden sadece 23 kişinin vekâletini sağlayabilmiş, diğer 10 kişinin ise kendisi tarafından temsil edilebilmesi için yetkilendirildiğine dair belgeleri Komiteye sunamamıştır. Bu durumda Komite başvurunun kişinin kendi adına ve kendisine yetki veren 23 kişi adına yapılmış kısmını kabul etmiştir¹⁰⁴.

Başkası adına başvuru meselesi Komite kararlarında daha da somutlaşmaktadır. Örneğin, 1984 yılında Mikmak kabile topluluğunun üst şefi tarafından Mikmak insanları adına yapılan başvurunun kabul edilmesi Mikmak büyük konseyi tarafından şefe verilen yazılı bir yetki belgesinin varlığına bağlıydı. Bu yetkinin halkın her bir üyesi tarafından verilmesine gerek olmadığı, konsey tarafından verilecek yetkinin yeterli olduğu kanaatinde olan Komite, Konseyden yazılı bir yetki belgesi sunmadığı için başvuruyu kabul edilemez bulmuştur¹⁰⁵.

¹⁰³ Fact Sheet No 7.

¹⁰⁴ *Zvoskov v. Belarus*, İHK, Başvuru No: 1039/2001, Report of the Human Rights Committee, 2007, s. 78.

¹⁰⁵ *A.D. on behalf of Mikmaq Tribal Society (Mikmaq kabilesi adına A.D.) v. Canada*, İHK, Başvuru No: 78/1980.

Bazı durumlarda, bir yetki belgesine ihtiyaç duyulmadan da başvuruda bulunulabilir. Örneğin, ailelerin çocukları adına, vasilerin de kendilerine resmi izin verecek konumda bulunmayan kişiler (örneğin vesayet altında bulunan kişiler, kısıtlı bulunan mahkûmlar gibi) adına yapacakları başvurularda, Komite resmi bir yetki belgesi aramamaktadır¹⁰⁶.

4. Başvurunun Maliyeti ve Adli Yardım

Bir başvurunun sunulması süreci ücretsizdir. Komite tarafından başvurunun incelenmesi için de herhangi bir masraf yapılması gerekmemektedir. Ancak, başvurunun hazırlanması sırasında kişiler, örneğin, bir avukattan hukuki bir tavsiye almak için, belgelerin belli dillere çevrilmesi için veya belgelerin kopyalarını çıkarmak için bazı masraflar yapmak zorunda kalabilirler. Bunun dışında BM'nin başvuruların alınması ve incelenmesi için bir ücret talep etmesi söz konusu değildir. BM kişilere adli (hukuki) yardım imkânı ya da mali destek sağlamaz. Kişiler ancak kendi ulusal hukuk sistemleri kendilerine böyle bir imkân sağlıyorsa adli yardımdan yararlanabilirler¹⁰⁷. Ulusal avukatların ya da hükümet dışı örgütlerin *pro bono* (hayır amacıyla) destek olmaya gönüllü olduklarıyla ilgili bazı örnekler mevcuttur¹⁰⁸.

5. Başvurunun Şekli ve Sunulması

Örnek bir şikâyet formu Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliğinin resmi sitesinde yer almaktadır¹⁰⁹. Bu başvuru formunun kullanılması zorunlu değildir. Ancak, bu başvuru formunun doldurulması, temel gerekli bilgilerin Komiteye sunulmasını sağlar. Bu form, Komiteye nasıl

¹⁰⁶ Fact Sheet No 7.

¹⁰⁷ “How To Complain About Human Rights Treaty Violations”, <http://www.bayefsky.com/tree.php/id/9179> (E.T: 10.01.2019).

¹⁰⁸ Nowak, s. 78.

¹⁰⁹ Örnek başvuru formu için bkz. https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/Complaint_FormOPICCPR_CAT_CERD.doc (E.T: 10.01.2019), Gülmez, s. 494.

başvuruda bulunulacağıyla ilgili bir alternatif başvuru formu örneğidir¹¹⁰.

6. Başvurunun Geri Çekilmesi

Başvurucu başvurusunu yaptıktan sonra geri çekebilir. Komite normalde kişinin başvurusunu geri çekmesini kabul eder, ancak, Komite, kişinin bu şekilde davranmasında ilgili devletin usule aykırı baskısı ya da tehditleri etkili olabileceğine ilişkin bir belirti görürse, işin aslını araştırıp öğrenmeye çalışacaktır¹¹¹.

D. Başvuruların Kaydı ve İncelenmesi

1. Başvuruların Kaydedilmesi ve Genel Sekreterliğin Bu Aşamada Rolü

Genel Sekreter, Komiteye yapılan başvuruların daimi bir kaydını (sicilini) tutar ve bu başvuruların listelerini, bunların içeriklerinin kısa bir özetiyle birlikte hazırlar ve bu tür listeleri düzenli aralıklarla Komite üyelerine dağıtır (KUK, md. 85/1). Genel Sekreter, Komitenin herhangi bir üyesinin istemesi halinde, bir başvurunun tam metnini, istekte bulunan üyenin kullanımına hazır hale getirir (KUK, md. 85/2). 1. Protokolün tarafı olmayan bir devlet aleyhine yapılan hiçbir başvuru, Komite tarafından alınmaz ya da bu listeye dâhil edilmez (KUK, md. 84/3).

Genel Sekreter başvuru sahibinden başvurusuna ait bilgilere ilişkin belli hususları açıklamasını isteyebilir (KUK, md. 86/1). Genel Sekreter açıklama veya bilgi talep ettiği zaman süreç içerisinde gereksiz gecikmeleri önlemek için başvurucuya sınırlı bir süre tanır (KUK, md. 86/2). Bu açıklama talebi, başvurunun listeye kaydedilmesine engel değildir (KUK, md. 86/3).

Kayı yapılan her bir başvuru için Genel Sekreter, konuyla alakalı temin edilen bilgilerin bir özetini mümkün olan en kısa sürede hazırlar ve incelenmesi için Komite üyelerine dağıtır (KUK, md. 87).

¹¹⁰ Başvurularla ilgili sıkça sorulan sorular hakkında bkz. <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/TB/23FAQ.pdf> (E.T: 10.01.2019).

¹¹¹ <http://www.bayefsky.com/tree.php/id/9179> (E.T: 10.01.2019).

2. Başvuruların İncelenmesi

Başvuruların incelenmesi ve hakkında karar alınması “kabul edilebilirlik” ve “esasa ilişkin inceleme” olmak üzere iki temel aşamadan oluşmaktadır. Bir başvurunun kabul edilebilirliği Komitenin başvurunun esasını incelemeden önce var olması gereken resmi gerekliliklere ilişkindir. Esasa ilişkin inceleme aşaması ise başvuru sahibinin Sözleşmeye göre haklarının ihlal edilip edilmediğine karar verdiği asıl aşamadır. İncelemeler ortalama olarak üç yılda sonuçlanmaktadır. 1. Protokole göre çok sayıda başvurunun alınmıyor olması nedeniyle başvuru sahibi, Komitenin nihai kararı ile başvurunun yapılması arasında birkaç yıllık bir gecikme olabileceğinin bilincinde olmalıdır¹¹².

Komitenin ya da onun yardımcı birimlerinin 1. Protokol çerçevesindeki başvuruları inceleyeceği toplantılar kamuya kapalı olarak yapılır. Ancak, Komite genel nitelikli hususları ele aldığı toplantıların kamuya açık yapılabileceğine ilişkin karar alabilir (KUK, md. 88). Komite, kapalı toplantılarındaki faaliyetlerine ilişkin yayın organları (medya) ve genel olarak kamu tarafından kullanılması için, Genel Sekreter aracılığıyla bilgilendirme notları çıkarabilir (KUK, md. 89).

Bir üye aşağıdaki hallerde bir başvurunun Komite tarafından incelenmesinde yer almayacaktır:

- Nezdinde Komite üyeliğine seçilmiş bulunduğu taraf devletin incelenecek vakıanın tarafı olması,
- Üyenin başvuru konusu vakıada herhangi bir kişisel menfaatinin bulunması,
- Üyenin, başvuru kapsamına giren vakıada alınan herhangi bir karara herhangi bir sıfatla katılmış olması (KUK, md. 90).

Bir üye kendisi de herhangi bir sebeple, bir başvurunun incelenmesinde yer almaması ya da yer almayı sürdürmemesi gerektiği kanısına varırsa, işten el çekmesi hususunda Komite başkanını bilgilendirir (KUK, md. 91).

¹¹² Fact Sheet No. 7.

a) Geçici Tedbirler

Komite başvuruyu inceleme süresi içinde ve nihai kararını vermeden önce, ivedi durumlarda başvuruçunun korunması gerektiği kanaatinde olabilir. Çünkü başvurunun incelenmesi süreci kabul edilebilirlik ya da kabul edilmezlik kararları için yaklaşık bir yıl, başvurunun esasının incelenmesi için de, taraf devletin ve başvuruçunun Komitenin işini kolaylaştırıp kolaylaştırmamasına göre değişmek üzere bir ila üç yıl arasında değişen bir süreyi kapsamaktadır. Bu nedenle, Komite başvuruya ilişkin görüşlerini ilgili taraf devlete göndermeden önce, mağdur olduğunu iddia eden kişinin telafisi imkânsız zarara maruz kalmasını engellemek üzere geçici tedbirler almasını ilgili devletten isteyebilir¹¹³. Örneğin, bir başvuruda Komite, sığınma isteyen başvuruçunun kendi ülkesine gönderilmemesini, bir başka başvuruda ölüm cezasının infaz edilmemesini istemiştir. Sağlık durumundan kaygılandığı bir başvuru için de, devletin muayene yaptırmasını ve sağlık raporunun bir örneğini kendisine göndermesini istemiştir. Bazı durumlarda, bir başvuru da Komitenin taraf devletten geçici tedbirler almasını istemesini talep edebilir. Böyle bir talep başvuruda açıkça belirtilmelidir¹¹⁴.

Komite geçici tedbirler alınması hususundaki görüşünün, başvurunun esasına ilişkin bir belirleme anlamına gelmediği konusunda ilgili taraf devleti bilgilendirir (KUK 92). Geçici tedbir kararı, Komitenin bir ara kararı niteliğindedir. Bu nedenle incelemenin esasına ilişkin bir gösterge sayılamaz. Geçici tedbir alınmasını öngören Komite Usul Kuralı (md. 92), başvuruçunun hayatını ya da sağlığını tehdit eden ciddi durumlar düşünülerek oluşturulmuştur. Komite kararları gibi bu kararlar da hukuken bağlayıcı etkiye sahip değildir. Fakat bu tedbirlere uygun davranmaması devleti genel olarak uluslararası topluluğun yanı sıra özel olarak da Komitenin eleştirisine açık hale getirmektedir¹¹⁵.

113 **Gino Naldi**, “Interim Measures in the UN Human Rights Committee”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 53, 2004, s. 447.

114 **Nowak**, s. 89; **Gülmez**, s. 222; Bkz. *Tulyaganova v. Uzbekistan*, İHK, Başvuru No: 1041/2002; *Grioua v. Algeria*, İHK, Başvuru No: 1324/2004.

115 **Conte**, s. 27.

Bu tür geçici tedbirler Komitenin başvuru etkili şekilde incelemeyi sürdürmesini ve inceleme devam ederken aynı anda da taraf devletçe başvurucunun haklarının ortadan kaldırılmamasını güvence altına almak bakımından önem taşımaktadır. Bu tedbirler özellikle başvurunun sunulması ile nihai kararın verilmesi arasında çok uzun bir süre geçmesi hallerinde ayrı bir önem arz etmektedir¹¹⁶.

b) Başvurunun Kabul Edilebilirlik İncelemesi

Komite, başvurunun 1. Protokol çerçevesinde kabul edilebilir ya da kabul edilemez olduğunu mümkün olan en kısa sürede Komite Usul Kuralları uyarınca karara bağlar (KUK, md. 93/1). Komite, aşağıda sayılan ve 1. Protokolün 1, 2, 3. ve 5/2. maddesi hükümlerinde düzenlenen kabul edilebilirlik koşullarının yerine getirilmesine ilişkin olarak Komiteye tavsiyelerde bulunması için, Komite üyelerinden ve beş kişiden oluşan bir ya da birden çok çalışma grubu kurabilir (KUK, md. 95). Komite veya çalışma grubu başvurunun kabul edilebilirliği hakkında bir karara varabilmek için şu hususları tahkik edecektir:

- Başvurunun isimsiz olmadığı ve 1. Protokole taraf bir devletin yargı yetkisine tâbi birey ya da bireylerden gelip gelmediği,
- Bireyin Sözleşmede düzenlenen haklardan birinin taraf devletçe ihlal edilmesinden mağdur olduğunu, yeterince somutlaştırılmış bir tarzda iddia edip etmediğini (normal şartlarda başvuru birey tarafından şahsen ya da o bireyin temsilcisi tarafından sunulmalıdır. Ancak, bu başvuruyu mağdur bireyin bizzat sunmaya muktedir olmadığı açığa çıktığı takdirde, mağdur olduğu ileri sürülen kişi adına sunulmuş bir başvuru da kabul edilebilir).
- Başvurunun, başvuruda bulunma hakkının kötüye kullanılması teşkil edip etmediğini,
- Başvurunun Sözleşme hükümleriyle bağdaşmaz olmadığı,
- Aynı meselenin, bir başka uluslararası soruşturma ya da çözüme kavuşturma usulü çerçevesinde incelenmekte olup olmadığını,
- Bireyin elverişli tüm iç hukuk yollarını tüketmiş olduğunu (KUK, md. 96).

¹¹⁶ **Bostedt**, s. 26.

Komite, başvuruların ön incelemesini yapmak üzere, kendi üyeleri arasından özel raportörler görevlendirebilir (KUK, md. 95/3). Özel raportör başvuruların kabul edilebilirliği konusundaki gözlemlerini bildirmesi için ilgili devleti bilgilendirebilir ya da devlete iletmeye gerek görmeksizin Komitenin kabul edilmezlik kararı vermesini isteyebilir¹¹⁷.

Başvurular Komite ya da çalışma grubu aksine karar almadıkça Sekreteryaya tarafından alınmış oldukları sıra içinde ele alınır (KUK, md. 94/1). İki ya da daha fazla başvuru, Komite ya da çalışma grubu tarafından uygun görülürse birleştirilerek ele alınabilir (KUK, md. 94/2).

Bir başvurunun alınmasından sonra mümkün olan en kısa sürede Komite ya da çalışma grubu ya da görevlendirilen özel bir raportör ilgili taraf devletin başvuruya ilişkin olarak yazılı yanıtını sunması talebinde bulunur (KUK, md. 97/1). Altı aylık süre içinde ilgili taraf devletten sadece başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin olarak yazılı bir yanıt vermesinin talep edilmesi kararlaştırılmış olmadıkça, taraf devlet başvurunun hem kabul edilebilirliğine ve hem de esasına ve ayrıca bu vaktada sağlanmış olabilecek herhangi bir hukuk yoluna ilişkin yazılı açıklamalarını ya da beyanlarını Komiteye sunacaktır. Bir taraf devletten sadece başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin olarak yazılı bir yanıt sunmasının talep edilmesi, bu taraf devletin söz konusu talepten itibaren altı aylık süre içinde başvurunun hem kabul edilebilirliğine hem de esasına dair yazılı bir yanıt sunmasına engel teşkil etmez (KUK, md. 97/2). Başvurunun hem kabul edilebilirliği hem de esası hakkında yazılı bir yanıt sunması talebini alan bir taraf devlet, iki ay içinde gerekçelerini de göstererek başvurunun kabul edilemez sayılarak reddedilmesi için yazılı şekilde kabul edilmezlik itirazında bulunabilir. Böyle bir itirazın sunulması, Komite ya da çalışma grubu veya özel raportör tarafından uzatılmasına karar verilmiş olmadıkça, taraf devlete verilen altı aylık süreyi aşamaz (KUK, md. 97/3).

Komite ya da çalışma grubu veya görevlendirilen özel raportör taraf devletten ya da başvurucudan başvurunun kabul edilebilirliği ya da esasına dair ek yazılı bilgi ya da görüşleri belirlenen zaman sınırlaması içinde sunmalarını talep edebilir (KUK, md. 97/4). Bu talepte, böyle bir

117 **Gülmez**, s. 220.

talebin kabul edilebilirliği hakkında herhangi bir karar verilmiş olduğu anlamına gelmediği de belirtilir (KUK, md. 97/5).

Belirlenen zaman sınırları içinde, her bir tarafa diğer tarafça ileri sürülen iddialar hakkında yorumda bulunma imkânı tanınabilir (KUK, md. 97/6). Başvurucu ve taraf devlet arasında yapılan bu karşılıklı iddia ve cevaplardan sonra başvuru, hakkında karar verilmek üzere hazır hale gelir. Eğer taraf devlet şikâyet başvurusuna cevap vermezse bu durumda başvuru avantajlı durumdadır. Çünkü kendisine yapılan hatırlatmalara rağmen ilgili devlet hala cevabını sunmazsa, Komite sadece başvurunun başvurusunda verilen bilgilere göre karar verir¹¹⁸.

Komitenin zamandan tasarruf edebilmek için uygulamada farklı bir yol izleyebilmekte olduğunu da hatırlatmak gerekir. Örneğin, eğer bir taraf devlet dilekçenin alınmasından itibaren iki ay içinde yalnızca kabul edilebilirlik koşullarıyla ilgili itirazlarını sunmuşsa ve Komite de kabul edilebilirlik konusunda ciddi şüpheler taşıyorsa başvuru sahibinin yalnızca devletin itirazlarına yanıt vermesini isteyebilir. Bu durumda kabul edilebilirlik konusunda bir ön karar alınır ve esasa ilişkin görüşler ancak başvurunun kabul edilebilirliğine karar verildikten sonra istenir. Kabul edilebilirlik kararı verilirse bu durumda da devlete esasa ilişkin itirazlarını sunmak için yeni bir altı aylık süre ve başvurucuya da devletin bu itirazlarına cevap vermek için yeni bir iki aylık süre verilir. Komite olağan uygulamadan ayrıldığı bu gibi durumlarda başvurucuyu bilgilendirmektedir¹¹⁹.

Bir başvurunun kabul edilebilir olduğuna çalışma grubunun üyelerinin tamamının olumlu oyuyla (oybirliğiyle) karar verilebilir (KUK, md. 93/2). Çalışma grubunun üyelerinin tamamı bir başvurunun kabul edilemez olduğuna da karar verebilir. Böyle bir karar tartışmaya açılmaksızın Komite Genel Kuruluna gönderilir. Eğer Komite üyelerinden herhangi biri bu hususun Komite Genel Kurulunca tartışılmasına dair bir talepte bulunursa, Genel Kurul bu başvuruyu inceleyecek ve bir karar alacaktır (KUK, md. 93/3). Görüldüğü gibi çalışma grubunun tek başına aldığı kabul edilmezlik kararı Komite Genel

118 Fact Sheet No.7.

119 Fact Sheet No.7.

Kurulunca onaylanmadığı sürece anlam ifade etmemektedir. Bir başka ifadeyle çalışma grubunun tek başına kabul edilmezlik kararı alma yetkisi bulunmamaktadır.

Komite kararlarını, Sözleşmede ya da Komite Usul Kurallarında farklı bir usul öngörülmediği sürece, hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile almaktadır (KUK, md. 51). Buna göre, Komite bir başvurunun 1. Protokol çerçevesinde kabul edilemez olduğuna karar verirse, Komite bu kararını Genel Sekreter aracılığıyla başvurucuya ve ilgili taraf devlete mümkün olan en kısa sürede iletir (KUK, md. 98).

Komite bir başvurunun 1. Protokol madde. 5/2 çerçevesinde kabul edilemez olduğunu ilan ederse, kabul edilmezlik sebeplerinin ortadan kalkması halinde ilgili birey ya da onun adına başvuru yapan kişinin madde 5/2'de yer alan kabul edilmezlik sebeplerinin artık geçerli olmadığını içeren bir talebi üzerine Komite kabul edilmezlik kararını yeniden gözden geçirebilir.

c) Başvurunun Esasa İlişkin İncelenmesi

Bir başvurunun kabul edilebilir bulunması halinde, Komite incelemenin ikinci safhası olan esasa ilişkin inceleme safhasına geçer. Bu aşamada Komite, başvurunun Sözleşmedeki haklarının ilgili devlet tarafından ihlal edilip edilmediğine karar verir.

Taraf devletin başvurunun esası hakkındaki yanıtının alınmasından önce kabul edilebilirlik meselesi karara bağlanmışsa ve eğer Komite ya da KUK uyarınca kurulan çalışma grubu o başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermişse bu karar ve konuyla alakalı diğer tüm bilgiler Genel Sekreter aracılığıyla ilgili taraf devlete iletir. Başvuru sahibi de Genel Sekreter aracılığıyla bu karar hakkında bilgilendirilir (KUK, md. 99/1). İlgili taraf devlet incelenmekte olan meseleye ve eğer kişinin mağduriyetini gidermek için bir yola başvurmuşsa bu konuya açıklık kazandıran yazılı açıklamalarını veya beyanlarını 6 ay içinde Komiteye sunar (KUK, md. 99/2; Protokol md. 2). Taraf devletten gelen açıklamalar ya da beyanlar üzerine bir zaman sınırlaması öngörmek suretiyle başvurunun da ek yazılı bilgi ya da görüşlerini sunması istenir (KUK, md. 99/3). Tarafların cevapları ve sunumlarından sonra elde edilen belgeler ışığında Komite meseleyi inceler ve kararını verir.

Eğer kabul edilebilirlik aşamasında esasa ilişkin meseleler hakkında bilgi sunulmuş ise bu durumda Komite yukarıdaki gibi yeni bir süreç başlatmayacak, tarafların belgeleri ve sunumları ışığında başvuruyu inceleyecek ve görüşlerini bu bilgilere dayandırarak biçimlendirecektir (KUK, md. 100).

İnsan Hakları Komitesi resmi kararlarını salt çoğunlukla alabilmesine rağmen başvurulara ilişkin kararlarını genellikle konsensus yoluyla almaktadır. Konsensusun sağlanamadığı durumlarda ya da bir bireyin kendi düşüncesini daha detaylı olarak açıklamak istediği hallerde, münferiden üyeler Komite kararına ek olarak karara muhalif ya da mutabık görüşlerini açıklayabilirler¹²⁰. Ayrıca kararda, karara karşı herhangi bir temyiz yolu olmadığının da belirtilmesi gerekir¹²¹.

3. Komite Kararlarının Niteliği

İnsan Hakları Komitesinin kararlarının bağlayıcı olup olmadığı konusunda hem Sözleşme hem de bireysel başvuru usulünü öngören 1. Protokol açık bir ifade içermemektedir. AİHS'nin 46. maddesinin aksine MSHS ve 1. Protokol bu konuyla ilgili bir madde ihtiva etmemektedir. Bu durum, Komite kararlarının niteliğinin açıkça tespit edilemeyeceği sorununun gündeme getirmektedir¹²². Ancak 1. Protokolün hazırlık çalışmalarına bakıldığında bu kararların bağlayıcı olmasının amaçlanmadığını açıkça anlamak mümkündür¹²³. Bununla birlikte, Komitenin kararlarını ifade eden “görüşler/gözlemler (*views*)” ifadeleri de Komite kararlarının bağlayıcı olmadığını göstermektedir.

Komitenin bireysel başvurular neticesinde ortaya koyduğu “görüşler” tavsiye niteliğindedir. Komite kendisinin ne bir yargı organı olduğunu ne de yarı-yargısal nitelikte olduğunu belirtmiştir. Buna göre Komitenin yürüttüğü inceleme faaliyeti bir yargısal faaliyet değildir ve dolayısıyla

¹²⁰ <http://www.bayefsky.com/tree.php/id/9179> (E.T: 10.01.2019).

¹²¹ Fact Sheet No. 7.

¹²² AİHS'nin 46. maddesinde AİHM'nin vermiş olduğu tüm nihai kararların bağlayıcı güce sahip olduğu açıkça belirtilmektedir.

¹²³ Conte, s. 28.

kararları da bir mahkeme kararı hükmünde değildir¹²⁴. Komitenin kararlarında da zaten taraf devletleri mahkûm etmesi değil sadece Sözleşmenin ihlalinin tespiti halinde ilgili devlete ihlali telafi etmek için neler yapabileceğine ilişkin tavsiyelerde bulunması söz konusudur.

Komitenin aldığı tüm kararlar başvurucunun ve taraf devletin yorumları ve olayların açıklaması ile başlar. Komite “görüş” kısmında kararına dayanak teşkil eden hukuki sebepleri ortaya koyar. Sözleşmede güvence altına alınan hakların ihlal edildiğine karar verirse, Sözleşmenin hangi hükümlerinin ihlal edildiğini sıralar. Nihai kararlar şeklen bir yargı kararı gibi okunur ve bu kararlar incelemenin esasına ilişkin kararlardır. Ayrıca, Komite her üyenin aynı fikirde olmasını aramamakta, bu nedenle üyelerin muhalif düşünceleri de karara eklenmektedir. Buraya kadar ki durum Komite tarafından kabul edilen görüşlerin siyasi bir bildiri gibi değil de bir yargısal karara benzer şekilde oluşturulduğunu göstermektedir. Komite nihai kararında (görüşünde) mağdurun uğradığı zararı gidermeye yönelik çareleri belirler ve ilgili devletten bu yönde gerekli tedbirleri almasını ister. Zararın telafisi bakımından en genel yol, klasik uluslararası hukukun ihlâlin giderilmesine ilişkin genel ilkesi olan “*restitutio in integrum*” (eski hale getirme) yoludur. Bu ilke, ihlalin tespiti halinde, mümkün olduğu ölçüde, ilgili devlete ihlâl gerçekleşmeden önceki duruma dönmeyi sağlayacak önlemleri alma ödevi yükler. Bir mağdurun maddi zararının eski hale getirilmesine yönelik alınacak tedbirler, mağdura belli miktar tazminat ödenmesi, ihlalin yeterli şekilde soruşturulması ve etkili yollara başvurma hakkının bireye tanınması, ihlalin kanunlardan kaynaklanması halinde ilgili kanunun değiştirilmesi veya kaldırılması, tutuklu bulunan şahsın salıverilmesi gibi somut tedbirler olabilir¹²⁵.

Doktrinde genellikle Komite kararlarının tavsiye niteliğinde olduğu ifade edilmekle beraber bağlayıcı kararlar ile bağlayıcı olmayan

¹²⁴ **Elihu Lauterpacht/C. J. Greenwood/A. G. Oppenheimer**, *International Law Reports*, Cambridge 2003, s. 406, Buna rağmen Komitenin bireysel başvuruları incelemesi bakımından yetkisinin yarı-yargısal nitelikte olduğuda ileri sürülen görüşler arasındadır. Bkz. **Smith**, s. 65.

¹²⁵ **Bostedt**, s. 54; **Conte**, s. 28; Fact Sheet No. 15 (Rev. 1), Civil and Political Rights: The Human Rights Committee, s. 27, https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15_rev.1en.pdf (E.T: 10.01.2019).

tavsiyeler arasındaki şekli fark, konuya en uygun yaklaşım olmayabilir. Nowak'ın Sözleşmeyi yorumunda çok doğru şekilde ifade ettiği gibi uluslararası hukukta müeyyide uygulanması imkânı sınırlı olmasından dolayı uluslararası organlar tarafından verilen kararların hukuken bağlayıcı güce sahip olması meselesi bu kararların etkisi bakımından tek başına belirleyici değildir. Komite kararları uluslararası hukuka göre bağlayıcı olmamasına rağmen moral (ahlaki) bir etki taşımaktadır. Komite uluslararası hukuka göre bağlayıcı bir kararıyla devleti tazminata mahkûm edememesine rağmen “ahlaki bir temyiz” etkisi olacak şekilde iç hukukta kişilerin mağduriyetini telafi etme yükümlülüğüne işaret etmektedir¹²⁶.

SONUÇ

Sözleşmenin uygulanmasının etkililiğini artırma çabasının bir ürünü olan Sözleşmeye Ek İhtiyari 1. Protokol, taraf devletlerin Sözleşmede yer alan haklarının ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu iddia eden bireylere ve birey gruplarına Komiteye şikâyetle bulunma hakkı tanımaktadır. Bireysel başvuru denilen bu usulün Sözleşmede değil de Sözleşmeye ek ayrı bir belgede düzenlenmiş olması, bu Protokole taraf olma durumunu Sözleşmeye taraf devletlerin bu usulün kendileri bakımından işletilmesini isteyip istememelerine bağlı hale getirmektedir.

1. Protokol ile benimsenen bireysel başvuru usulü, AİHS'nin de benimsediği bireysel başvuru usulüne benzemektedir. Ancak AİHM'nin bu türden başvuruları incelemesi ile Komitenin bu başvurular üzerine yürüttüğü faaliyetin nitelikleri birbirinden farklıdır. AİHM'nin vermiş olduğu kararlar aleyhine başvuruda bulunulan devletler için bağlayıcı olmasına karşılık, Komitenin başvuruları inceleme neticesinde devletler hakkında almış olduğu ihlalin tespiti kararları sadece tavsiye niteliğindedir. Komitenin, AİHM gibi taraf devletler hakkında bir mahkûmiyet kararı vermesi ve devletler hakkında belli miktarlarda maddi tazminat kararı vermesi mümkün değildir. Çünkü Komitenin başvurular üzerine başlattığı inceleme süreci ve faaliyeti yargısal nitelik taşımamaktadır. Bu kararların uygulanmasını sağlayacak bir baskı veya

¹²⁶ Nisuke Andō, *Towards Implementing Universal Human Rights*, Leiden 2004, s. 104.

müeyyide mekanizması da söz konusu olmadığından bu usulün yetersiz olduğu söylenebilir. Ancak, Komite son dönemlerde görevlendirdiği raportörler aracılığıyla kararları takip mekanizması ile bu eksikliği telafi etme yoluna başvurmuştur. Ayrıca söz konusu raportörlere, aleyhlerinde ihlal kararı verilen devletlere düzenli ziyaretler yapma yetkisi ile ilgili devletlerde soruşturma yapılabilme yetkisinin tanınması halinde belki bu yetersizlik kısmen azaltılabilir.

Sözleşmenin taraflar için bağlayıcı olmasına rağmen Komite kararlarının devletler için hukuken bağlayıcı nitelik taşıması Sözleşme ve öngördüğü denetim sisteminin birbirini tamamlamasından uzak bir durumdur. Bu nedenle Sözleşme kurduğu denetim mekanizması ile günümüzde en ileri düzeyde koruma sağlayan AİHS'nin gerisinde kalmaktadır. Uluslararası insan haklarına ilişkin mevcut kuralların daha etkin icra edilmesi gereklidir. Bu BM çerçevesinde hazırlanan tüm insan hakları belgeleri için gereklidir.

Bir sözleşmeye taraf olma, ahde vefa (söze bağlılık) ilkesinin sonucu olarak sözleşmeye uygun davranma yükümlülüğünü doğurur. Devletlerin insan hakları konusundaki duyarlılığının Sözleşmenin uygulanması aşamasında önem kazandığını belirtmek gerekir. Devletler bu duyarlılığı her şeyden önce Sözleşmeyi iç hukuklarına dâhil etmeleri ve ulusal mahkemelere Sözleşmeyi dikkate alarak karar verme yetkisi tanımak suretiyle göstereceklerdir.

Her ne kadar İnsan Hakları Komitesi taraf devletler için bağlayıcı kararlar vermese de bireysel başvuru prosedürünün tamamen etkisiz olduğunu söylemek de mümkün değildir. Komitenin çalışması, sebep-sonuç ilişkisi her zaman net bir şekilde ortaya konulması zor olsa da, birçok ülkede medeni ve siyasi hakların kullanılmasını teşvik etmede gerçek bir etkiye sahip olduğu görülmektedir. Yıllar içerisinde Komite'nin çalışmaları, Sözleşmenin ihlaline yol açan birçok ulusal kanunda değişiklik yapılmasıyla sonuçlanmıştır. Komitenin kararları doğrultusunda yapılacak kanun değişiklikleri ile benzer ihlallerin gerçekleşmesinin önüne geçilmiş olacaktır. Bu vesileyle Komitenin görüşleri, dünyanın çeşitli ülkelerindeki bireylerin yaşamlarını daha iyi hale getirmeye katkıda bulunmaktadır.

Ayrıca, Komitenin aleyhe verdiği kararların, ilgili devletlere karşı uluslararası kamuoyunu harekete geçirmesi de mümkündür. Bu konuda özellikle uluslararası sivil toplum örgütleri aktif rol oynamaktadır. MSHS ve diğer insan hakları sözleşmelerini ihlal etme halinde uluslararası çevrelerden gelen tepkiler devletlerin insan haklarını koruma konusunda ne kadar yeterli ve yetersiz olduğunu tüm uluslararası topluma duyurmaktadır. Komite kararlarının günümüz teknolojik imkânları sayesinde internet aracılığıyla dünyanın açık bilgisine sunulması da devletler hakkında bilgiye ulaşma bakımından önemlidir. Tüm bu durumlar ise ilgili devletleri insan haklarını koruma konusunda gerekeni yapması için bir baskı aracına dönüşmektedir. Çünkü bu tür sözleşmelere taraf olmanın yanında, sözleşmeleri gereğince uygulamanın da toplumların gelişmişlik düzeyinin bir yansıması olduğu kabul edilmektedir. Bu bakımdan etkisiz denilen bu sistem günümüze kadar uluslararası insan hakları alanında çok yol alınmasına katkıda bulunmuştur.

Ayrıca, Komite, bireysel bir şikâyetle ilgili bir karar yayınladığında, birey lehine verilen kararın bireyin durumunu iyileştirmesine etki etmesi yanında daha geniş etkiler yaratabileceği de gözden kaçırılmamalıdır. Benzer konulara ve sorunlara sahip diğer taraf devletler, Komite'nin analizinden rehberlik alabilir ve kararlara uygun olarak harekete geçebilir.

KAYNAKLAR

AKILLIOĞLU, Tekin, *İnsan Hakları I: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*, Ankara 1995.

ALFREDSSON, Gudmundur /GRİMHEDEN, Jonas /RAMCHARAN, Bertrand G./ALFRED, Zayas, *International Human Rights Monitoring Mechanisms: Essays in Honour of Jakob Th. Moller*, 2. bs., Leiden 2009.

ALGAN, Bülent, *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*, Ankara 2007.

ALSTON, Philip /QUINN, Gerard, “The Nature and Scope of States Parties Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights” *Human Rights Quarterly*, Vol. 9, 1987.

ANAYURT, Ömer, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*, Ankara 2004.

ATAK, Songül, İnsan Hakları Komitesi ve Bireysel Şikâyet Yöntemi, Hüseyin Hatemi’ye Armağan, SBArD, Eylül 2005, S. 6.

BAYEFSKY, Anne F., *How to Complain to The UN Human Rights Treaty System*, The Hague 2003.

BOSTEDT, Frederic, *Can the United Nations Human Rights Committee Evolve Into an Effective ‘Court’ of Human Rights?*, Norderstedt 2007.

BOZKURT, Enver, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku*, Ankara 2006.

BOZKURT, Enver/POYRAZ, Yasin /ERDAL, Selcen, *Devletler Hukuku*, 10. bs, Ankara 2018.

BURCHILL, Richard, *Self-Determination*, A. Conte, S. Davidson, R. Burchill (eds), *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of The United Nations Human Rights Committee*, Burlington 2004.

CONTE, Alex, *Procedure Under The Optional Protocol*, A. Conte, S. Davidson, R. Burchill (eds), *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of The United Nations Human Rights Committee*, Burlington 2004.

CRAVEN, Matthew C. R., *The International Covenant On Economic, Social, and Cultural Rights: A Perspective On Its Development*, Oxford 1998.

DONNELLY, Jack, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, (çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut), Ankara 1995.

DÖNER, Ayhan, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Ankara 2003.

ERDOĞAN, Mustafa, *Anayasal Demokrasi*, 4. bs., Ankara 2001.

EREN, Abdurrahman, *Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması: Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü*, Ankara 2007.

FARER, Tom J., "The United Nations and Human Rights: More Than A Whimper Less Than A Roar", *Human Rights Quarterly*, Vol. 9, 1987.

GEMALMAZ, M. Semih, "Ölüm Cezasının İlgasını Amaçlayan BM Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin 2. Protokolü ve Türkiye'de Ölüm Cezası", *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 12, 1990 (Kısaca: "Ölüm Cezası").

GEMALMAZ, M. Semih, *Ulusüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş (Kısaca: Genel Teoriye Giriş)*, 6. bs., İstanbul 2007.

GEMALMAZ, M.Semih, *Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı, Birleşmiş Milletler Belgeleri*, C. 1, 2. bs., İstanbul 2006 (Kısaca: *Usul Hukuku Mevzuatı-I*).

GÖZÜBÜYÜK, Şeref, "Bireysel Başvuru ve İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi", *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 10-11, 1988-89.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref /GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 5. bs., Ankara 2004.

GÜLMEZ, Mesut, *BM Sisteminde İnsan Haklarının Korunması*, Ankara 2004.

GÜNDÜZ, Aslan, *Milletlerarası Hukuk: Temel Belgeler ve Örnek Kararlar*, 6. bs., İstanbul 2013.

HAZIR, Hayati, "Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Korunması", *SÜHFD*, C. 3, 1990, S. 1.

JAMES, Stephen, *Universal Human Rights: Origins and Development*, Michigan 2007.

JAYAWICKRAMA, Nihal, *The Judicial Application Of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge 2002.

KALABALIK, Halil, *İnsan Hakları Hukuku Ders Notları*, İstanbul 2004.

KUZU, Burhan, *Ülkemizde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği*, İstanbul 1997.

LAUTERPACHT, Elihu /GREENWOOD, C. J. /OPPENHEIMER, A. G., *International Law Reports*, Cambridge 2003.

MCGOLDRICK, Dominic, “Canadian Indians Cultural Rights and Human Rights Committee”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.40 (3), 1991.

MEİJKNECHT, Anna, *Towards International Personality: The Position Of Minorities And Indigenous Peoples in International Law*, Oxford 2001.

NOWAK, Manfred, *Seeking Remedies for Torture Victims, A Handbook On The Individual Complaints Procedures Of The UN Treaty Bodies*, Geneva 2006.

PENTASSUGLIA, Gaetano, *European Centre for Minority Issues, Minorities in International Law: An Introductory Study*, Strasbourg 2002.

SAMSON, K.T., *Procedural Law*, B. G. Ramcharan (edt), *International Law and Fact-Finding In The Field of Human Rights*, Hingham 1982.

SENCER, Muzaffer, “Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları”, *İnsan Hakları Yıllığı*, C. 13, 1991.

SHAW, Malcolm Nathan, *International Law*, 5. bs., Cambridge 2003.

SMİTH, Rhona K. M., *Textbook On International Human Rights*, 6. bs., Oxford 2007.

TOMUSCHAT, Christian, “International Covenant on Civil and Political Rights”, *United Nations Audiovisual Library of International Law*, United Nations 2008.

TRUYOL, B. E. Hernandez, “International Human Rights and Latcrit Theory: Civil and Political Rights- An Introduction”, *Miami Inter-American Law Review*, Vol. 28, 1996-1997.

TÜTÜNCÜ, Ayşe Nur, “Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesindeki İnsan Haklarının Korunması Mekanizmasından Milletlerarası Hukuk Çerçevesinde Bazı Yansımalar”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Prof. Dr. Aslan Gündüz'ün Anısına Armağan, Cilt 25, 2006.

VANDENHOLE, Wouter, *The Procedures Before The UN Human Rights Treaty Bodies: Divergence or Convergence?*, Florida 2004.

ZWART, Tom, *The Admissibility of Human Rights Petitions: The Case Law of the European Commission of Human Rights and the Human Rights Committee*, Dordrecht 1994.

Diğer Kaynaklar

Fact Sheet No: 7 (Rev. 1), <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet7Rev.2.pdf> (E.T: 10.01.2019).

Fact Sheet No: 15 (Rev. 1), <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1en.pdf> (E.T: 10.01.2019).

Genel Yorum No 31, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.13&Lang=en (E.T: 10.01.2019).

Komite Usul Kuralları, İngilizce metni, <file:///C:/Users/PC/Downloads/G1900360.pdf> (E.T: 10.01.2019).

“How To Complain About Human Rights Treaty Violations”, <http://www.bayefsky.com/tree.php/id/9179> (E.T: 10.01.2019).

Başvurularla ilgili sıkça sorulan sorular hakkında, <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/TB/23FAQ.pdf> (E.T: 10.01.2019).

Örnek başvuru formu için, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/Complaint_FormOPICCPR_CAT_CERD.doc (E.T: 10.01.2019).

<http://www.bayefsky.com/tree.php/id/9179> (E.T: 10.01.2019).