KIRIKKALE HUKUK MECMUASI

Cilt 6 Sayı 2 | Ekim 2026

Volume 6 Issue 2 | October 2026

e-ISSN : 2757-9964

KIRIKKALE LAW JOURNAL

KIRIKKALE HUKUK MECMUASI
Cilt 6 Sayı 2 | Ekim 2026
e-ISSN: 2757-9964



KIRIKKALE LAW JOURNAL
Volume 6 Issue 2 | October 2026

KHM,
2021 yılından (C.1 S.1) itibaren TR-DİZİN'de indekslenmektedir.
KHM,
Index to Legal Perodicals&Books, Index Copernicus ile AcarIndex tarafından taranmakta,
Jurix Hukuk Dergileri ve İSAM Türk Tarih, Edebiyat, Kültür ve Sanat Tarihi Makaleleri Veri Tabanlarında yer almaktadır.

KIRIKKALE HUKUK MECMUASI | KIRIKKALE LAW JOURNAL

Sahibi | Owner
Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi adına
Dekan
Prof. Dr. Mustafa Avcı

Baş Editör | Editor-In-Chef
Prof. Dr. Hamdi Gökçe Zabunoğlu

Alan Editörleri | Section Editors
Doç. Dr. Nurdan Orbay Ortaç
Dr. Öğr. Üyesi Cengiz Arıkan

Editör Yarımcıları | Co-Editors
Arş. Gör. Yusuf Berat Baş
Arş. Gör. Şeyma Kurt

Dil Editörleri | Language Editors
Türkçe: Dr. Öğr. Üyesi Onur Altunsu
İngilizce: Öğr. Gör. Ergin Kesgin
Almanca: Öğr. Gör. Nurhayat Yalçın

Yayın Yönetim Yeri İletişim | Executive Office Contact
Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Şehitler Kampüsü
Ankara Karayolu 7. km. 71453
Yahşihan / Kırıkkale
hukukmecmuasi@kku.edu.tr
https://khm.info.tr
https://dergipark.org.tr/tr/pub/khm

KIRIKKALE HUKUK MECMUASI, Nisan ve Ekim aylarında olmak üzere yılda iki defa yayımlanan hakemli elektronik bir dergidir.
Dergiye yapılan atıflarda KHM kısaltması kullanılmalıdır.

KIRIKKALE LAW JOURNAL is a peer-reviewed review published in electronic media and published two times a year in April, October.
KHM abbreviations shall be used in reference to the review.

Dergide yayımlanan yazılarda ileri sürülen görüşlerden ve bunlardan doğacak sorumluluk yazarlarına aittir. Fakültenin ve/veya Üniversitenin görüşü olarak değerlendirilemez.

Yayın Kurulu | Editorial Board

Prof. Dr. Abdurrahman Saygılı – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Arif Rıza – Prizren Ukshin Hoti Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kosova.
Prof. Dr. Barış Soyer – Swansea University Hillary Rodham School of Law, İngiltere.
Prof. Dr. Ozan Can – Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, Türkiye
Prof. Dr. H. Gökçe Zabunoğlu – Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kırıkkale, Türkiye
Doç. Dr. Yasemin Durak – Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kırıkkale, Türkiye
Doç. Dr. Emre Kalender – Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, Türkiye

Danışmanlar Kurulu | Advisory Board
Prof. Dr. Ahmet Kılınç – Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Türkiye.
Prof. Dr. Ali Akyıldız – Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Ali Murat Özdemir – Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Aydın Başbuğ – İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Beşir Fatih Doğan, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, Türkiye
Prof. Dr. Bjorn Arp – American University, Washington Colloge of Law, Amerika.
Prof. Dr. Cenker Göker – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Cemal Oğuz – Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Çağlar Manavgat – Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Devrim Aydın – Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Doğan Soyaslan – Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Elif Uzun – Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Elvan Keçelioğlu – Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Emel Badur – Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Erdal Onar – Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Fatih Uşan – Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Gökhan Güneysu – Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Gül Okutan Nilsson – İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Hakan Albayrak, Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Haluk Hadi Sümer – Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Haluk Emiroğlu – Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Hans Lilie – Martin-Luther Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Almanya.
Prof. Dr. Hayrettin Çağlar – Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Hayrunnisa Özdemir – Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. İlhan Üzülmez – Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. İsmail Kırca – TOBB Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Korkut Özkorkut – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Kudret Güven – Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Lale Sirmen – Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Mehmet Turhan – Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Mertol Can – Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.

Prof. Dr. Muharrem Özen – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Muhittin Astarlı – Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Murat Doğan – Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Mustafa Ruhan Erdem – Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Nadi Günal – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Nezihe Binnur Tulukçu – Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Ryan Calo –Washington Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, ABD.
Prof. Dr. Rifat Erten – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Samim Ünan – Piri Reis Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Şafak Narbay – Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Şebnem Akipek Öcal – TED Üniversitesi, Türkiye.
Prof. Dr. Talat Canbolat – Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Turan Şahin – Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Yaşar Salihpaşaoğlu – Ankara Hacı Bayram Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Zarife Şenocak – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Prof. Dr. Zeynel Kangal – Bursa Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Abdurrahman Savaş – İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Ali İbrahim Akkutay – Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Türkiye.
Doç. Dr. Ayhan Selçuk Özgen – Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye
Doç. Dr. Berat Lale Akkutay – Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Türkiye.
Doç. Dr. Burçak Yıldız – Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Erhan Temel – Augsburg Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Almanya.
Doç. Dr. Eşref Küçük – Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Nilüfer Boran Güneysu – Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Sedat Sirmen – Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Doç. Dr. Şölen Külahçı – Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Hukuk Fakültesi, KKTC.
Doç. Dr. Turgay Akalın – Kıbrıs Amerikan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, KKTC.
Doç. Dr. Sezercan Bektas – Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.
Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Kodakoğlu – Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye.

YAYIN POLİTİKASI VE ETİK KURALLARI

• Dergi yayın tarihleri: Bahar sayısı (Nisan) 30 Nisan'da Güz Sayısı (Ekim) 30 Ekim'de elektronik ortamda yayımlanır.

• Makaleler, dergiye *dergipark* yoluyla gönderilir. Dergiye gönderilen makaleler başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Makalenin dergimize gönderilmiş olması, yazarın bu konudaki taahhüdü anlamına gelir.

• Her Ciltte bir yazarın sadece bir makalesi yayımlanabilir.

• Dergiye özel sayılar ve armağan sayıları hariç olmak üzere belli bir sayı için makale kabul edilmemektedir. Yazarlar istediği zaman makalesini gönderebilir. Değerlendirme süreci tamamlanan makaleler geliş tarihi, sayıdaki makalelerin konu ve alan ağırlıkları gibi hususlar dikkate alınarak hangi sayıda yayımlanacağına Editörlerce karar verilir. Makaleler için kesinlikle süre, sayı ve yayın garantisi verilmemektedir.

• Çalışmalar yayımlanmak üzere kabul edildiği takdirde, yazarlar elektronik ortamda tam metin olarak yayımlamak da dahil olmak üzere tüm telif haklarını devretmiş sayılır, yazarlara ayrıca telif ücreti ödenmez. Yazarlar, eserlerini gönderirken yazarlık ve telif hakkı devir formunu doldurarak makale ekinde göndermelidirler.

• Ayrıca, açık erişim sağlama politikaları kapsamında Kırıkkale Hukuk Mecmuası'nda editör ve/veya hakem değerlendirmesinden geçmiş bilimsel yayınlar "Creative Commons Alıntı-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisans (CC BY-NC 4.0)" ile lisanslanmıştır.

• Dergide yayınlanan çalışmalarda ileri sürülen görüşlerden dolayı doğabilecek tüm sorumluluklar yazarlara aittir. Dergimizde yayınlanan makalelerde araştırma ve yayın etiğine uyulması zorunludur.

• Dergi, Yayın Etiği Komitesinin (COPE) "Dergi Editörleri için Davranış Kuralları ve En İyi Uygulama Rehber İlkeleri" ve "Dergi Yayıncıları için Davranış Kuralları" belgelerini takip etmektedir. COPE'nin belgeleri ile ilgili olarak bkz. https://publicationethics.org

• Makaleler, kaynakça hariç, dipnotlar dahil, en az 5.000 en çok 15.000 kelime olmalıdır. Tanıtım ve değerlendirme yazıları ise en az 1.500 kelime en çok 3.000 kelime olmalıdır.

• Yazarlar, unvanlarını, görev yaptıkları kurumları, iletişim adreslerini, ORCID bilgileri ile telefonlarını ve e-posta adreslerini bildirmelidirler. Yazar isimleri Türkçe ve İngilizce konu başlığının altında ve sağ tarafında yer almalı ve soyadının bitiminde yıldız konulmalıdır. Yıldızlı dipnotta yazarın unvanı, çalıştığı kurum, alanı, ORCID bilgileri ve e-posta adresi bildirilmelidir.

• Dergide Türkçe, Almanca ve İngilizce makalelere yer verilmektedir.

• Makalelerde -sırasıyla- Türkçe, İngilizce özetler bulunmalıdır.

• Ön inceleme aşamasında makaleler intihal tarama programında taranır. Azamî %15 benzerlik oranını (bibliyografik materyaller, alıntılar ve %1 oranındaki küçük kaynaklar hariç tutulmak kaydıyla) aşan makaleler iade edilir.

• Editörler Kurulu tarafından ilk değerlendirilmesi yapılan ve yayın ilkelerine uygun olmadığı saptanan yazılar, hakeme gönderilmeden önce, yayın ilkeleri doğrultusunda düzeltilmesi için yazara iade edilir. Yazım yanlışlarının olağanın dışında bulunması, bilimsellik ölçütlerine uyulmaması, yazının Editörler Kurulu tarafından geri çevrilmesi için yeterlidir. İlk değerlendirmede

uygun bulunan yazılar, kör hakemlik ilkelerine uygun şekilde hakemlere gönderilir. Yazarlara yazının hangi hakemlere gönderildiği ile ilgili bilgi verilmez. Hakemlerden gelen raporlar doğrultusunda yazının yayımlanmasına, düzeltilmesine ya da geri çevrilmesine karar verilir.

• Tüm Hakem Raporları, ULAKBİM (Ulusal Akademik Ağ ve Bilgi Merkezi) Hukuk Veri Tabanı Komitesi tarafından denetlenmesine olanak verecek şekilde 5 yıl saklanır.

• Dergide hakem incelemesinden geçen çalışmaların yanı sıra çeviri makale, karar incelemesi, mevzuat değerlendirmesi ve kitap eleştirisi gibi yazılara da yer verilir. Bu tür yazıların yayımlanıp yayımlanmaması Yayın Kurulunca kararlaştırılır.

YAZIM KURALLARI

▪ Dergiye gönderilecek yazılar, Chicago stiline (Notes and Bibliography / Dipnotlar ve Kaynakça) göre hazırlanmalıdır. (http://www.chicagomanualofstyle.org/home.html)

▪ Makalede Garamond ya da Adobe Garamond Pro yazı karakteri esas alınmalıdır.

▪ Makaleler "doc" ya da "docx" formatında kaydedilmelidir. A4 boyutundaki beyaz kâğıtta hazırlanmalı, üst ve sol tarafta 4 cm, altta ve sağ tarafta 3 cm kenar boşluğu bırakılmalıdır.

▪ Metin kısmı 11 punto, 1,15 satır aralıklı, iki yana yaslı, ilk satırlar 1 cm girintili, paragraftan sonra 6 nk boşluk bırakılarak yazılmalıdır. Satır sonlarında kelimeleri heceye bölmek için "-" işareti kullanılmaz. Bunun yerine MS Word'ün "Otomatik Heceleme" özelliği kullanılır.

▪ Blok alıntılar, 10 puntoda, ilk satır girintisiz, tırnak işareti kullanılmadan, düz biçimde, soldan 1.25, sağdan girintisiz ve 1,15 satır aralıklı olmalıdır.

▪ Makale Adı: 14 punto, önce ve sonra 12 nk boşluk, 1,15 satır aralıklı olmalıdır. Makale ortaya yaslı yazılmalı, boşluklarla beraber toplam 100 karakteri aşmamalıdır.

▪ Öz ve Anahtar Kelimeler: 9 punto, 1.0 (tek) satır aralıklı, ilk satır 1 cm girintili, paragraftan önce ve sonra aralıksız (0 nk) olmalıdır.

▪ Makalenin 150-300 kelimelik Türkçe ve İngilizce özetine konuyu tanımlayan en az 3 en fazla 5 Anahtar kelime (arada boşluk bırakmaksızın) eklenmelidir.

▪ Başlıklar: Tüm başlıklar, her sözcüğü büyük harfle başlatarak, metin gövdesi ile başlıklar arasında satır boşluğu bırakılmaksızın kalın yazı tipiyle yazılmalıdır.

▪ Makale alt başlıkları (Giriş, Alt başlıklar, Sonuç, Kaynakça) koyu biçimde 11 punto, paragraftan önce 6 nk, sonra 6 nk boşluk bırakılarak, soldan 1 cm girintili yazılmalıdır.

▪ Dipnotlar: 9 punto, 1.0 (tek) satır aralıklı, 0,5 cm asılı (ilk satır diğerleriyle hizalı), iki yana yaslı, paragraftan önce ve sonra aralıksız (0 nk) olmalıdır.

▪ Kaynakça: 9 punto, 1,0 (tek) satır aralıklı, 1 cm asılı, iki yana yaslı, paragraftan sonra 6 nk boşluk bırakılarak yazılır.

KIRIKKALE HUKUK MECMUASI | KIRIKKALE LAW JOURNAL

CİLT | VOLUME 6 - SAYI | ISSUE 2 - Ekim | October 2026

İÇİNDEKİLER

A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE RIGHT TO DEVELOPMENT: THE CASES OF COSTA RICA AND NIGERIA IN LIGHT OF AMARTYA SEN'S CAPABILITY APPROACH 419
KALKINMA HAKKINA İLİŞKIN KARŞILAŞTIRMALI BIR İNCELEME: AMARTYA SEN'IN KAPASITE YAKLAŞIMI ÇERÇEVESINDE KOSTA RIKA VE NIJERYA ÖRNEĞI
Dr. Ömer Vehip Önen

ŞİRKETİN MUHASEBESİYLE İLGİLİ OLMAYAN TİCARİ DEFTERLERİN ZAYİ OLMASINA İLİŞKİN BAZI SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİSİ 437
CERTAIN ISSUES AND PROPOSED SOLUTIONS REGARDING THE LOSS OF COMMERCIAL BOOKS UNRELATED TO THE COMPANY'S ACCOUNTING RECORDS
Dr. Öğr. Üyesi Ayşe Çakır

YAŞAM HAKKININ USULİ BOYUTU BAĞLAMINDA MİNNESOTA PROTOKOLÜ'NÜN İŞLEVİ 475
THE FUNCTION OF THE MINNESOTA PROTOCOL IN THE PROCEDURAL DIMENSION OF THE RIGHT TO LIFE
Dr. Öğr. Üyesi Aslıhan Kaplan Arık

ANKARA BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 21. HUKUK DAİRESİNİN BİR KARARI IŞIĞINDA TTK M. 531 BAKIMINDAN AZLIK KAVRAMI HAKKINDA DEĞERLENDİRMELER 497
OBSERVATIONS ON THE CONCEPT OF MINORITY UNDER ARTICLE 531 OF THE TURKISH COMMERCIAL CODE IN THE LIGHT OF A DECISION OF THE 21. CIVIL CHAMBER OF THE ANKARA REGIONAL COURT OF APPEAL
Doç. Dr. Emre Kalender&Hayri Öztürk

COVID-19'U İNKÂR EDEN HEKİMİN YARGILAMASI: ADIL V. GENERAL MEDICAL COUNCIL DAVASI VE DEĞERLENDİRMESİ 513
COVID-19 DENIAL AND PROFESSIONAL DISCIPLINE: AN APPRAISAL OF THE ADIL V. GENERAL MEDICAL COUNCIL DECISION
Dr. Feyza Ölçek

POLİS MEMURLARININ HİZMET DIŞINDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET FİİLLERİNDE DİSİPLİN SORUMLULUĞU 547
DISCIPLINARY LIABILITY OF POLICE OFFICERS FOR VIOLENCE AGAINST WOMEN COMITTED WHILE OFF DUTY
Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül Çoban Atik

19. YÜZYIL EMPERYALİZMİNDE ULUSLARARASI BORÇ İDARELERİ: OSMANLI DEVLETİ, MISIR, TUNUS VE YUNANİSTAN ÖRNEKLERİ 587
International Debt Administrations in Nineteenth Century Imperialism: The Cases Oof the Ottoman Empire, Egypt, Tunisia, and Greece
Dr. Alev Gümüş Ömeroğlu

İNSAN ONURU NEDİR? PICO DELLA MİRANDOLA'NIN "BUKALEMUN İNSAN"INDAN KANT'IN "YASA KOYUCU İNSAN"INA BİR KAVRAMIN ANALİZİ 611
What is Human Dignity? Tracing AaConcept from Pico Della Mirandola's "Chameleon Man" to Kant's "Law-Giving Man"
Dr. Öğr. Üyesi Abdulkadir Pekel

CASUSLUK YARGILAMALARINDA AİHS GÜVENCELERİ VE EGEMENLİK: ERMENİSTAN–RUSYA–AZERBAYCAN ÜÇGENİ 637
ECHR Safeguards and Sovereignty in Espionage Proceedings: The Armenia–Russia–Azerbaijan Triangle
Dr. Öğr. Üyesi Gözde Kılıç Yaşın

İŞÇİNİN YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILMASININ SENDİKA HUKUKUNA YANSIMALARI 679
The Implications of an Employee's Termination of Employment through Receipt of Old-Age or Disability Pension or Lump-Sum Payment for Trade Union Law
Dr. Öğr. Üyesi Doğukan Küçük

İNSAN HAKLARI v. YAPAY ZEKÂ: AVRUPA KONSEYİ YAPAY ZEKÂ VE İNSAN HAKLARI, DEMOKRASİ VE HUKUKUN ÜSTÜNLÜĞÜ HAKKINDA ÇERÇEVE SÖZLEŞMESİ 727
Human Rights v. Artificial Intelligence: Council of Europe Framework convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law
Cemre Belçim Gölbaşı Uçar 727

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER'İN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINA DAİR ÇALIŞMALARI 761
The United Nations' Work on the Protection of Personal Data
Dr. Öğr. Üyesi Songül Ata

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 419-436.
Geliş Tarihi | Received: 16.05.2025
Kabul Tarihi | Accepted: 06.05.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.001

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE RIGHT TO DEVELOPMENT: THE CASES OF COSTA RICA AND NIGERIA IN LIGHT OF AMARTYA SEN'S CAPABILITY APPROACH

Kalkınma Hakkına İlişkin Karşılaştırmalı Bir İnceleme: Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı Çerçevesinde Kosta Rika ve Nijerya Örneği

Dr. Ömer Vehip Önen*

Öz

Bu makale, Kalkınma Hakkı'nın (resmî olarak 1986 Birleşmiş Milletler Kalkınma Hakkı Bildirgesi ile temel bir insan hakkı olarak tanınmasından bu yana) devletler bünyesinde fiilen nasıl işlediğini incelemekte ve Kosta Rika ile Nijerya örnekleri üzerinden karşılaştırmalı bir analiz sunmaktadır. Çalışma, Kalkınma Hakkı'nın uygulamadaki anlam ve kapsamını ortaya koymayı amaçlamakta olup, bu doğrultuda Amartya Sen tarafından geliştirilen Kapasite Yaklaşımı kuramsal çerçeve olarak benimsenmiştir. İnceleme kapsamında, anılan ülkelerin yönetsel yapıları, politika tercihleri ve İnsani Gelişme Endeksi verileri değerlendirilmiştir. Bulgular, Kosta Rika'nın sosyal politikalar yoluyla bireylerin refahını öncelemesi, çevresel yükümlülüklerini ciddiyetle yerine getirmesi ve görece istikrarlı bir siyasal yapıya sahip olması nedeniyle Kalkınma Hakkı'nı hayata geçirme bakımından daha başarılı olduğunu göstermektedir. Buna karşılık Nijerya'da, zayıf yönetişim yapıları, yolsuzluk ve bireyler arasında mevcut olan ciddi eşitsizlikler, söz konusu hakkın etkin biçimde gerçekleştirilmesini sınırlandırmaktadır. Çalışma esasen üç temel sonuca ulaşmaktadır: İlk olarak, yalnızca gelir düzeyine dayalı ölçütler, bir devletin Kalkınma Hakkı'na ne ölçüde riayet ettiğini ortaya koymak bakımından yetersizdir. İkinci olarak, devletin kurumsal örgütlenme biçimi ile uluslararası hukuk kapsamında üstlendiği yükümlülükler belirleyici bir rol oynamaktadır. Üçüncü olarak ise uluslararası düzeyde, devletlerin bu hakkı fiilen yerine getirip getirmediklerinin izlenmesine yönelik daha etkili denetim ve ölçüm mekanizmalarına ihtiyaç bulunmaktadır. Sonuç itibarıyla makale, Kalkınma Hakkı'nın daha etkin bir şekilde uygulanabilmesi için kamusal kapasitenin güçlendirilmesi ve yönetişim süreçlerinin iyileştirilmesi gerekliliğini vurgulamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kalkınma Hakkı, Kapasite Yaklaşımı, İnsan Hakları Hukuku, Çevre Adaleti, Kosta Rika, Nijerya.

* Ankara Yıldırım Beyazıt Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Ana Bilim Dalı.
0000-0003-2845-6037 omervonen@outlook.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

This article looks at how the Right to Development (officially a fundamental human right since the macroscopic 1986 UN Declaration on the Right to Development) actually works within countries, comparing Costa Rica and Nigeria. It's trying to understand what the Right to Development means in the real world, and for that it uses Amartya Sen's 'Capability Approach' as a way of thinking about things. Costa Rica and Nigeria have been chosen as examples, and the research looks at their government structures, what they prefer to do as policy, and figures from the Human Development Index. Costa Rica is doing much better at living up to the Right to Development, because it prioritizes looking after people through social programs, takes its responsibilities to the environment seriously, and is relatively stable politically. Nigeria, however, finds its ability to make this right a reality hampered by weak government structures, corruption, and big differences in how people are treated. The study essentially makes three key points: simply looking at how much money people have doesn't tell you anything about how well a country is respecting the Right to Development; the way a country is organised and what it promises to do under international law do seem to be important; and internationally, we clearly need better ways of keeping track of whether countries are actually upholding this Right to Development. Ultimately, the article emphasizes the need to build stronger governmental abilities and improve how things are run to make the Right to Development a more effective concept.

Keywords: Right to Development, Capability Approach, International Human Rights Law, Costa Rica, Nigeria.

INTRODUCTION

The Right to Development (RTD) occupies a somewhat uncertain yet important place within international human rights law. Although it was articulated as an inalienable human right in the 1986 United Nations Declaration, which recognises that individuals and peoples are entitled to participate in, contribute to, and benefit from development, it has yet to attain fully settled legal status. Despite the passage of several decades, the norm continues to function primarily as a guiding principle rather than a comprehensively codified legal right, and its practical implementation remains uneven, particularly across countries of the Global South.

Its intellectual roots lie in the political and economic changes after colonialism. From the arguments about global inequality and how the world economy was changing in the 1960s and 70s, the idea of the RTD first appeared in legal terms thanks to Keba M'baye, who surprisingly suggested that development could be understood as a right belonging to both people as individuals and to groups. This concept gained official acknowledgement in the 1981 African Charter on Human and Peoples' Rights, being the first legally binding acknowledgement of development as something people are entitled to. The 1986 UN Declaration then took this idea worldwide, incorporating it into discussions of international collaboration and collective responsibility. Later international instruments have repeatedly reaffirmed the significance of the Right to Development, particularly by integrating it into broader human rights and development agendas that emphasise universality, human-centred progress, and sustainable development. However, despite this continued normative consolidation, these frameworks have not resolved the enduring disagreements concerning its precise legal status, the scope of its substantive content, or the mechanisms through which it may be effectively enforced.[1]

At a more philosophical level, the RTD has caused a lot of discussion, and sometimes division. Some see it as a framework for connecting the traditional 'civil and political' rights with 'economic, social and cultural' rights that have so often been kept separate. Others worry that because it's so broad and a mixture of things, it's not very clear what it means and won't work in practice as a legal principle. It's not obvious whether a right like this can be properly enforced within the current system of international law, or whether it will simply dilute the clear-cut nature of individual rights. These aren't purely academic worries; they reflect the ongoing power struggles between nations. Wealthier countries have generally been unwilling to agree to legally binding rules, often citing sovereignty and how resources are distributed, while developing nations have presented the right as a way of tackling the inherent injustices in the world economy.[2]

Against this backdrop of conceptual and normative contestation, this article adopts Amartya Sen's Capability Approach as its primary analytical framework, applying it to a comparative examination of two markedly different cases: Costa Rica and Nigeria. Sen's work can be understood as a critique of evaluative approaches that reduce development to economic

[1] Piron, The Right to Development, p. 10; Salomon, "The Right to Development in International Law," p. 301–303.

[2] Piron, The Right to Development, p. 9–10; Alston and Goodman, International Human Rights, p. 1527–1530.

growth indicators or aggregate measures of general welfare. Instead, he conceptualises development as the expansion of individuals' substantive freedoms, understood as the real opportunities people have to lead lives they have reason to value. This fundamentally changes the focus from what is produced to what people are able to do, and from what they're officially allowed, to what their lives are actually like.[3]

When you're looking at this from a legal angle, the Capability Approach is hugely helpful. It makes you think about the practical and moral background to rights – how they actually happen, or don't happen. It doesn't just ask if rights are on paper, but to what degree the way things are run and the laws in place genuinely allow people to be in control of their own lives. And Amartya Sen's focus on all the freedoms that work together (political freedom, ways to make money, chances in society, being able to find out what's going on, and being safe) neatly echoes the many different goals within the RTD.

This article is structured into five sections. First, it places the RTD within the larger story of international human rights law, and importantly, how much disagreement there is about what it means in law. Secondly, it explains why Costa Rica and Nigeria were chosen for comparison, and looks at where they stand using the Human Development Index to give us some real-world context. The third section will describe what the Capability Approach is all about. Then, sections four and five will look at each country individually, judging whether their laws and institutions are doing what the RTD says they should…or falling short. The conclusion brings all of that together, and considers what it all means for academics and those making policy who are trying to make the RTD work in practice.

Comparing Costa Rica and Nigeria in this way will show us what each country is concentrating on and what they've managed to do with their development. It will also show us how useful Sen's ideas are and how his people-focused way of understanding development fits.

I. THE RTD IN THE CONTEXT OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW AND ITS EVOLUTION

The concept of the RTD was first articulated in 1972 by the Senegalese jurist Keba M'baye. Its formal legal recognition was subsequently established with the adoption of the 1981 African Charter on Human and Peoples' Rights. At the global level, the incorporation of this right into the framework of international human rights law materialized with the adoption of the 1986 United Nations General Assembly Declaration on the RTD.[4]

Keba M'baye, a legal scholar from Senegal, first began to discuss the idea of a RTD in 1972. And then in 1981, the African Charter on Human and Peoples' Rights officially put this right into law. On a world scale, the UN General Assembly's Declaration on the RTD in 1986 is where it became part of the entire system of international human rights.[5]

[3] Sen, Development as Freedom, p. 3–11, 36–40; Sengupta, "On the Theory and Practice of the Right to Development," p. 841–845.

[4] Laure-Hélène Piron, The Right to Development: A Review of the Current State of the Debate for the Department for International Development (April 2002), p. 10.

[5] Piron, The Right to Development, p.9.

To find some common ground on the RTD, the United Nations Commission on Human Rights created a few different approaches. An Open-Ended Working Group was asked to see how things were going, and an Independent Expert was charged with looking at how the right was being used in reality. Yet, people continue to disagree about what the RTD even is, what it should look like as a legal concept, and what power it actually has. And a lot of this argument is still very political, echoing that old divide between the richer, more developed 'North', and the poorer, developing 'South'.[6]

Karel Vašák is the person most often connected with defining what are called 'third-generation' rights. As most of us know, 'first generation' rights are about our freedoms, our ability to participate in politics and be treated fairly by the law and are, at their core, about what governments shouldn't do to us. The main agreements about both the first and second generations of rights were signed in tthe year and are generally known as the ICCPR and ICESCR. But when you look at what each of these requires of countries who have signed them, the difference between the two is quite stark. The ICCPR (Article 2) very specifically says that governments must respect and make sure people have the rights in it. However, the ICESCR's Article 2 only says governments should make definite moves to achieve the rights in that agreement.[7]

Vašák's 'third generation' of human rights are also called 'solidarity rights'. Getting these to happen needs a lot of people working together – individuals, countries, and other political groups.[8]

Some legal experts believe that these third-generation rights, which really became a thing after 1960, are fundamentally different from other human rights. They suggest these aren't used by people as individuals, but by groups of people, and so governments aren't required to make sure everyone has them.[9]

Looking at how International Human Rights Law has developed from the past to now, it's clear that governments have been both the biggest cause of human rights being broken and the main body with the duty to say what they are and safeguard them for each of us. Human rights are things governments can be accused of trampling on, and which we can, in turn, claim against them.[10] In this respect, the extent to which the State apparatus, if not considered legally bound to ensure third-generation rights for individuals, would adequately take into account the rights and interests of individuals remains a highly contested issue.

[6] Piron, The Right to Development, p.9-10.

[7] Spasimir Domaradzki, Margaryta Khvostova, and David Pupovac, "Karel Vasak's Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse," Human Rights Review 20, no. 4 (2019): p. 424-425.

[8] Karel Vasak, "Human Rights: A Thirty-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights," UNESCO Courier 30, no. 11 (1977): p. 29.

[9] Yunus Emre Berber, "İnsan Haklarında Hümanizmin ve Liberalizmin İzleri," Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, no. 2 (2022): 315–358, p. 320; Domaradzki, Khvostova, and Pupovac, "Karel Vasak's Generations of Rights," 4 p. 25.

[10] Berber, "İnsan Haklarında Hümanizmin ve Liberalizmin İzleri," p. 323; Danwood Mzikenge Chirwa, "The Doctrine of State Responsibility as a Potential Means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights," Melbourne Journal of International Law 5 (2004): 1–36, p. 3.

While the RTD was formally recognized by the UN Declaration in 1986, it has yet to attain the status of a legally binding instrument.

II. JUSTIFICATION FOR THE SELECTION OF COSTA RICA AND NIGERIA AS REPRESENTATIVE CASE STUDIES

You might be wondering why we've looked at Costa Rica and Nigeria for this article. We picked them because of some important ideas about how everyone should have the right to improve their lives, how governments choose to spend money, and what each country does about the environment.

First and most importantly, Costa Rica being in Central America and Nigeria in West Africa gives us a good way to test if the "RTD" is really for everyone in the world.

Costa Rica is pretty unique in Central America for all sorts of social and political reasons. Most famously, they got rid of their army in 1948 and show how when you don't spend money on being defended, you can get much better results for your people, economically and in terms of their wellbeing. Costa Rica has consistently been able to put government funds into things like education, healthcare and other services for the public, which is more than many other countries in the area have done.[11]

What really sets this nation apart is how much it depends on power from sources that naturally replenish and a really old, firm dedication to protecting its forests. You can tell from these choices that the way they're building things is thoughtfully including the environment, and fitting environmental worries right into what's important for people and the economy as a whole. Costa Rica, as a result, is a fairly unified illustration of putting the environmental part of everyone's right to improve their lives into action, with all this being backed up by government plans that prioritize helping people and keeping things fairly equal.[12] In contrast, Nigeria presents a case where the tension between development and environmental protection is manifest, particularly due to the ecological degradation caused by petroleum extraction.

Mahbub ul Haq, an economist from Pakistan, created the Human Development Index (HDI) while working with the United Nations Development Programme. He believed that the main point of progress isn't just to become wealthier, but to give people more options in their lives. And truthfully, the possibilities for what people can do are endless and change all the time. When you think about what's important to each person, a lot of things are far more valuable than a country's total income or how fast it's growing - better access to learning, being properly fed and looked after medically, jobs that feel safe, safety from being harmed or finding yourself on the wrong side of the law, time to relax and enjoy yourself, freedom to speak and live as you choose, and the feeling of being a part of what's going on in your town or city. Haq used these as examples.[13] In our view, these attainments, which are of central importance to

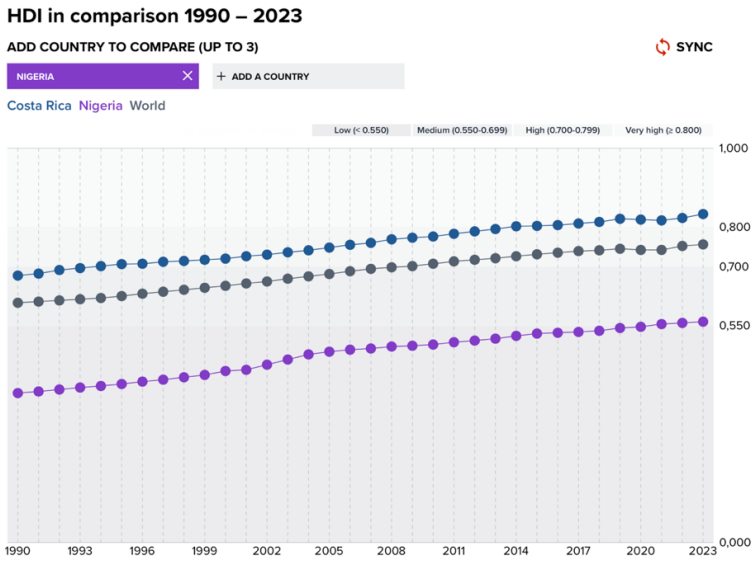
[11] Geoff Harris, "Improving Military Expenditure Decisionmaking in Sub-Saharan Africa," The Economics of Peace and Security Journal 5, no. 2 (2010): p. 41.
[12] Jean-Pierre Unger et al., "Costa Rica: Achievements of a Heterodox Health Policy," American Journal of Public Health 98, no. 4 (2008): p. 636–638.
[13] Mahbub ul Haq, Reflections on Human Development (New York: Oxford University Press, 1995), p. 14.

individuals, also possess the potential to contribute to the realization of the ideal of a "happy individual, happy society."

How well a country is doing with development, and whether people are getting their fair share of it, is often shown by the HDI. The United Nations Human Development Reports explain the HDI is a single score that looks at how a country is doing in three important ways: people being able to live long and healthily, being able to get an education, and having a good level of comfort in their lives.[14] In this context, the human development data of 2 countries are as follows:

If we look at 2023, Costa Rica and Nigeria have taken very different routes over the last thirty years. Costa Rica is now in the 'Very High' group for human development, being 62nd out of all the countries in the world and having a HDI of 0.833. Since 1990, the country's HDI has gone up by 23% as it's done a lot better socially and economically: people now have 96% more GNI per capita, live nearly five years longer, and get about six and a half years more expected schooling and two years more actual schooling. [15]

Nigeria, however, is 164th of 193, with a HDI of 0.560 which means it's in the 'Medium' development bracket. What is interesting is that Nigeria's HDI has gone up by a much larger proportion - 47.8% - between 1990 and 2023. This shows that people's lives have improved in important ways, with an increase of eight and a half years in life expectancy and around five more years of education, although the economy hasn't grown as much as that, with GNI per capita going up by 53.8%.[16]



(Source: https://hdr.undp.org/data-center/specific-country-data#/countries/CRI)

14 United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center.
15 United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center/specific-country-data#/countries/CRI.
16 United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center/specific-country-data#/countries/NGA.

Costa Rica is always doing very well in terms of human development, being in the "very high" group and doing better than the world in general for the whole time we've been looking at this. That good record is likely because of how the government has pretty consistently made decisions about things like schooling, medical care, and looking after the environment. The fact that things are steadily getting better isn't just about a fairly stable economy, but also shows that for a long time they've been putting money into improving people's lives - and this really gets at what the point of development is.

Nigeria's Human Development Index (HDI) is at the 'low' or 'medium' level and sadly keeps being lower than the world average. You can see that it's slowly getting a bit better, but improvements happen in fits and starts. A lot of difficult issues are still around: a big difference between how much money people have, not enough money being spent on hospitals and schools, and the environment being damaged, particularly in areas where a lot of valuable resources are found. All these things are still affecting how well the country does. And the difference between Nigeria, Costa Rica and the average for the world shows how well (or not!) a country's growth in wealth actually improves life for everyone, and how much the way a country is run can either help or block that from happening.

At the global level, the HDI has generally followed an upward trajectory, suggesting an overall improvement in human development conditions.[17] et the divergence between countries such as Costa Rica and Nigeria underscores the extent to which these gains remain unevenly distributed. This, in turn, raises broader questions about how far the RTD can be realized in a consistent and equitable manner across different contexts.

Against this background, the present study draws on Amartya Sen's Capability Approach to compare the two cases. Costa Rica is treated as an example of relatively successful implementation, whereas Nigeria illustrates the continuing difficulties associated with translating development into substantive freedoms, while still pointing to areas where progress remains possible.

III. AMARTYA SEN'S CAPACITY APPROACH: BASIC CONCEPTS AND CENTRALITY OF THE APPROACH

Amartya Sen's Capability Approach draws attention to the limitations of classical welfarist frameworks in evaluating social alternatives. Rather than focusing solely on utility or income, the approach defines a person's "capabilities" as the range of functionings they are effectively able to achieve.[18] In this sense, development is understood as the expansion of the

[17] The absence of an automatic causal nexus between income growth and human development. Structural inequalities in income distribution, suboptimal public policy choices, and authoritarian political frameworks often act as impediments, preventing economic gains from translating into improved quality of life. Consequently, the quality and distribution of growth are the decisive factors. Haq does not repudiate economic growth; instead, he argues that while growth is a necessary prerequisite particularly for impoverished nations it is insufficient on its own and requires deliberate state intervention to align economic output with human welfare, see. Haq, Reflections on Human Development, p. 14.

[18] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı,", p. 259.

real freedoms individuals have to lead lives they value.[19] Within this framework, Sen emphasizes the "constitutive role" of freedom, arguing that substantive freedoms are not merely instrumental to development but are themselves central to human flourishing. This perspective shifts the focus from formal rights to the actual ability to exercise them. As Sen illustrates, freedoms such as uncensored speech are meaningful only insofar as individuals genuinely possess the capability to use them—a point that continues to generate debate within legal scholarship.[20]

Sen's idea of "capability" is a really strong challenge to the usual way we think about welfare. He takes on the really basic ideas of standard economics, things like 'utilitarianism' and the concept of "economic man", as the heart of what he's arguing against. The old ways of looking at things, Sen says, judge how well people are doing and how well a society is functioning solely by how much money and possessions they have or how much satisfaction they get from things. He's got some very important problems with those overly simple boundaries. Sen points out that people are different when it comes to health, how long they live, what the weather is like where they are, where they live, and lots of other things. Even if they have the same amount of stuff, their chance for a good life will be different. Because of this, just having more money to spend doesn't say anything about someone's suffering, and that's because what people want and value goes so much further than simply having a lot of income.[21]

For Amartya Sen, 'capacity' is basically how much something is worth to a person. And what really builds this capacity, giving us more ability to do what we want and achieve our goals, are things like the chance to earn a living, being able to participate in politics, good public services, knowing what's going on in the world (and trusting the information), and having actual safety. More freedom makes us more capable and being more capable actually gives us more freedom – they build on each other. How much good things or what we have actually do for us depends on our capability; you can have a bicycle, but if you can't ride it, it's not going to be useful. Because of this, Sen is very sure that we should be concentrating on how people get things (like income and resources) rather than simply what they achieve (such as living a long and healthy life, or having a comfortable existence). Development is, at its heart, a huge opening up of the range of freedoms available to us, and the essential aim should be to set people free, in every way imaginable.[22]

What developing nations consider most important often isn't the same as what richer countries focus on. A lot of them are battling abuses of human rights, and difficulties of a similar sort. As Karen Bunn points out, aid is often given for political reasons, meaning countries giving the help expect something in return, like the receiving country improving its human

[19] Mehmet Kaçanoğlu, "Amartya Sen'in Kalkınma Anlayışına Yöneltilen Eleştiriler Üzerine Bir Değerlendirme," Ekonomik Yaklaşım 31, 116 (2020), p. 483.
[20] Amartya Sen, Development as Freedom, New York: Alfred A. Knopf, 1999, p. 36.
[21] Uğur, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı ve İnsan Merkezli Bir Kalkınma Anlayışı,", p.91, 103, 104.
[22] Kaçanoğlu, "Amartya Sen'in Kalkınma Anlayışına Yöneltilen Eleştiriler Üzerine Bir Değerlendirme," p. 491.

rights record, or stopping the building of nuclear weapons.[23] Because of this, some of the reasons we think a country should develop in a certain way just might not be what's driving them.

This way of thinking about development shows us that looking only at a country's financial growth won't give a complete picture. Instead, we should be most interested in how much people are able to do and how truly free they are. And the fundamental moral principles of the Capability Approach aren't just for wealthy nations; they are equally important for developing ones, especially for those that want their plans for becoming better to fit with their duties to uphold human rights. Indeed, a number of places lately have begun to move away from only trying to increase how much money is made, and instead are focusing on ways of development that are about people, and that mean everyone has a fair chance to get what they need, have a voice in how things are run, and receive essential things like healthcare.[24]

Costa Rica is a particularly good example of this. Their ideas about progress really reflect the main points in Amartya Sen's system, particularly in how they try to include social and environmental concerns in how they create laws and plans. The next part of this will look at how Costa Rica actually makes this work in reality, through its laws, organizations, and policies, and how it is working toward development that is inclusive of all and will last for the future.[25]

A. The RTD in Costa Rica: An Attitude Compatible with the Capacity Approach

Costa Rica presents a case in which the RTD can be understood as broadly consistent with Sen's Capability Approach. Rather than privileging economic growth alone, the country has pursued a development strategy that incorporates social equity and environmental sustainability alongside economic considerations.

1. Transparency Guarantees and Environmental Rights

When we have ways of keeping tabs on things and making sure they're done (monitoring and enforcement), it really helps to spell out what governments are supposed to do and what we as citizens are responsible for when it comes to improving life for everyone…development. These systems let people see how far things have come, where they're falling down, and check whether countries are doing what they've promised in international and two-country deals that are meant to help development. And they mean that promises made in lots-of-countries agreements aren't just empty words, they'll be looked at, which makes government more open.[26]

[23] Isabella D. Bunn, "The Right to Development: Implications for International Economic Law," American University International Law Review 15, no. 6 (2000): 1425–1467.

[24] Sen, Development as Freedom, p. 3–11; Sengupta, "On the Theory and Practice of the Right to Development," p. 841–843.

[25] Salomon, "The Right to Development in International Law," p. 308–312; Piron, The Right to Development, p. 20–22.

[26] Margot E. Salomon, "The Right to Development in International Law: New Momentum Thirty Years Down the Line?", Netherlands International Law Review 63/3 (2016), p. 315

Piron believes you don't necessarily need to create totally new international human rights organizations to do this. Actually, what the research shows is that we can use the systems we already have, but with specific ways of checking that people are keeping to the "promises and responsibilities we all share" as they're written into modern development deals. And doing that would be enough to make sure things are done properly and have an effect. [27]

For development agreements to be understandable and something that can actually happen, everyone involved needs to have a clear and fair set of tasks. In other words, good development leadership isn't just about officially saying what will be done, it's about setting up structures that very specifically define who has to do what and who has what rights. [28]

A really useful way of doing this is by having carefully designed development partnerships. By letting developing countries be part of the decisions, these structures make sure they aren't simply watching from the side, but are truly taking part in the plans for their own improvement. This makes things more open and keeps people in charge of things responsible, and fits with the bigger idea of making the way the world is run more for everyone and more democratic.[29]

Costa Rica joined the Escazú Agreement in 2018,[30], and it's a really important agreement for Latin America and the Caribbean. Essentially, the agreement is about making sure people's rights are at the heart of how we look after the environment: people should be able to get their hands on information about what's happening with the environment, have a say in what environmental rules are made, and be able to go to court if their right to a healthy environment is at risk. The agreement doesn't just see a thriving natural world as something governments should aim for, it says a healthy ecosystem is something everyone is entitled to, and that this entitlement is protected by proper laws and a strong democracy. What's especially important is that the treaty insists on making the bodies that oversee these things work independently and openly, which is exactly what Amartya Sen says we need—political freedom and openness in how institutions operate—in order to have real, all-round development.

2. Social Opportunities, Public Participation and Capacity Building

Amartya Sen describes nations where people start living longer, better lives without a quick boost to the economy as being on a path of 'support-led processes', and he points to Costa Rica, Sri Lanka and China as it was before changes to its system as being great examples. They'tve managed this by having good social programs for healthcare, education and all the things that go with them. This fits directly with Sen's idea that being able to access things like

[27] Piron, The Right to Development, p.26.
[28] Arjun Sengupta, "On the Theory and Practice of the Right to Development", Human Rights Quarterly 24/4 (2002), 867–869.
[29] Piron, The Right to Development, p.26.
[30] The framework has secured ratification from eighteen nations by 2026, counting Uruguay, Ecuador, and Bolivia among its members. It establishes a binding mutual architecture focused on transparent information sharing (Art. 5), inclusive policy formulation (Art. 7), and legal accountability in ecological matters (Art. 8)., See. Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean. 2018, https://www.cepal.org/en/escazuagreement.

public services isn't building skills is a way to give people the actual ability to live the lives they want. [31]

Political and economic inequality are completely connected. When people with little money are consistently shut out of the system, it damages their ability to be part of a democracy and weakens their right to have a voice in government, and this makes being shut out even worse. The Parliamentary Assembly of the Council of Europe has also noticed that plans to help people who are excluded or ignored frequently overlook their right to be included in democratic life as a civil and political right. Because groups at a disadvantage have little power over how political decisions are made, the policies that come out of that process are much less likely to be about what they need. And so we are back to a negative cycle where being left out of society is tightly linked to not being properly represented in politics. [32]

In Costa Rica experience; The Escazú Agreement[33] supports public participation and capacity building.[34] Broad community participation and access to environmental information is vital to promote sustainable development.[35] A study conducted in the town of Nosara in Costa Rica highlights the importance of inclusive, deliberative and iterative public participation processes in the formulation of sustainable development plans.[36] This study notes that when people are fully informed and involved in the development of responses, they are much more likely to take action.[37] These findings reinforce Sen's position that social choices should be determined through democratic participation and public debate.[38]

Costa Rica shows what happens when development is approached as a matter of rights, and Sen's 'capability framework' is put into practice by having institutions that are open about what they do, encouraging people to be involved in governing, and making sure the environment is treated fairly. Nigeria, though, is totally different, with a legal and social system that creates a lot of issues, but also has a lot of potential to improve under the 'RTD'.

---

[31] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı,", p. 263.

[32] Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2024 (2014), Final Version: Social Exclusion – A Danger for Europe's Democracies (Strasbourg: Council of Europe, 2014), para. 4.

[33] Escazú Agreement is the first environmental treaty adopted in Latin America and the Caribbean and, notably, the first binding international instrument anywhere to contain explicit provisions on the protection of environmental human rights defenders, see. Stephen Stec and Jerzy Jendrośka, "The Escazú Agreement and the Regional Approach to Rio Principle 10: Process, Innovation, and Shortcomings", Journal of Environmental Law, 31/3 (2019), p. 533.

[34] Article 1: The objective of the present Agreement is to guarantee the full and effective implementation in Latin America and the Caribbean of the rights of access to environmental information, public participation in the environmental decision-making process and Access to justice in environmental matters, and the creation and strengthening of capacities and cooperation, contributing to the protection of the right of every person of present and future generations to live in a healthy environment and to sustainable development. United Nations. See. Article 1 of the *Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean*. 2018, https://www.cepal.org/en/escazuagreement.

[35] United Nations. *Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean*. 2018, p.2, https://www.cepal.org/en/escazuagreement.

[36] Greg Munno vd., "Four Perspectives on a Sustainable Future in Nosara, Costa Rica" Sustainability 14, 24 (2022): 16982, p.4.

[37] Munno vd., "Four Perspectives on a Sustainable Future in Nosara, Costa Rica", p. 3.

[38] Sen, Development as Freedom, p. 34,158,159.

B. THE RTD IN NIGERIA: CHALLENGES AND AREAS OF POTENTIAL

From the perspective of Sen's capacity approach, Nigeria is a country that faces significant challenges in realizing the RTD, but holds great potential. The country has an increasing emphasis on achieving inclusive growth and sustainable development.[39]

1. Economic Growth, Functionality of Income and Social Justice

This is in line with Sen's emphasis that income alone is not enough, people must have the capacity to transform income into the ability to do things of value: Nigeria is a significant producer of crude oil. While traditional development economics usually focuses on growth and income growth, Sen points out that income growth may not necessarily translate into human welfare.[40] In the Nigerian context, government spending has a positive impact on economic growth, but redirecting this spending to social capital (investments in basic public infrastructure such as power and energy, transportation networks, health and education facilities) would create an enabling environment for economic activity to flourish, stimulating production and other economic activity.[41]

The concept of social justice demands that individuals not only enjoy formal equality before the law but are also substantively empowered to participate in economic, political, and social life on equal footing. Addressing inequality requires more than just policy tweaks; it demands a focus on the structural and historical disadvantages that hit marginalized populations the hardest. As these disparities widen globally, they undermine the very values—dignity, equality, and inclusion—that sustain democracy. This makes it increasingly difficult for states to meet their legal obligations under human rights law. For this reason, any critical legal analysis must look beyond the surface, integrating economic and political dimensions with a clear commitment to social justice.[42]

At its heart, inequality is about some people having way more power, stuff, and legal rights than others, and a much harder time actually using their rights or getting opportunities. Some level of difference will always be present in any society, but inequality crosses into being

[39] Castro 2260; Aluko vd., "Unlocking Inclusive Growth and Sustainable Development in Nigeria: A Roadmap Through Challenges and Opportunities,", p. 219.

[40] This concern was addressed by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights in its 1998 discussion on "Globalisation and Its Impact on the Enjoyment of Economic and Social Rights."[40] The Committee emphasised that several rights were at risk, including the right to work, the right to just and favourable working conditions, the right to form and join trade unions, and the right to social security. Accordingly, it is arguable that the relationship between globalisation and the protection of certain fundamental rights may be inversely proportional. As globalisation and its intense competition increase, the enjoyment of fundamental rights and freedoms may face growing threats. See. Bunn, "The Right to Development: Implications for International Economic Law, p. 1466

[41] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı,", p. 259,262,264,269.

[42] Philip Alston and Ryan Goodman, International Human Rights: Text and Materials (Oxford: Oxford University Press, 2013), p. 277–280; Arjun Sengupta, "On the Theory and Practice of the Right to Development," Human Rights Quarterly 24/4 (2002), p. 845–850.

against the law and plain wrong when it stops people from having a life of dignity and getting the basic rights that international agreements say they deserve. [43]

The connection between being in poverty and inequality is a strong one, and it's complicated. For starters, how poor you are in comparison to others around you (relative poverty) affects how much you can properly be part of things – and being able to participate is a huge part of being treated the same and being accepted. Then, because there's only so much of the earth's resources and money to go around, when some have a vast amount of wealth while others have almost nothing, the law and the way we make rules should certainly look at whether public resources are being shared fairly, based on the idea that everyone deserves a fair share. [44]

Moreover, inequalities that run along the lines of who you are – so, differences between racial groups, ethnic groups, men and women, or people of different religions – are a form of discrimination that's built into the system. These can actually break both a country's own rules about fairness and international standards against discrimination, including the agreements to get rid of racial discrimination and discrimination against women.[45]

2. Capacity Deprivation, Poverty and Institutional Quality

According to Sen, poverty depends more on capacity deprivation than on real income.[46] Research in Nigeria suggests that government spending should stimulate economic growth, but this should be accompanied by fiscal discipline, transparency in the fight against financial corruption and prevention of misuse of public funds. In particular, misuse of funds earmarked for project implementation can increase poverty by preventing the development of basic capacities of the population (such as health, education).[47] It is also emphasized that problems such as unemployment are not only caused by low income, but also lead to loss of social skills and capacities, psychological disorders and loss of self-confidence, which supports Sen's emphasis on factors other than income.[48]

Given the disproportionate capacity of wealthy individuals to influence political decision-making, the meaningful participation of middle- and lower-income groups emerges as a critical component of a functioning democracy. Nevertheless, the income gap between the world's richest and poorest populations has widened significantly over the past five decades. For example, ''the income gap between the fifth of the world's people living in the richest countries and the fifth in the poorest was 74 to 1 in 1997, up from 60 to 1 in 1990 and 30 to

[43] Lin Yang, The Relationship between Poverty and Inequality: Concepts and Measurement, CASEpaper 205 / LIP-paper 2 (London: Centre for Analysis of Social Exclusion, London School of Economics, 2017), p. 1–3; United Nations Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on Extreme Poverty and Human Rights, Philip Alston, A/HRC/35/26 (June 2017), para. 1–5.

[44] United Nations Human Rights Council, Final Draft of the Guiding Principles on Extreme Poverty and Human Rights, Submitted by the Special Rapporteur on Extreme Poverty and Human Rights, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/21/39 (July 18, 2012), para. 52,53,61.

[45] For a detailed discussion, see United Nations, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, adopted December 18, 1979, accessed May 13, 2025.

[46] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı,", p. 272.

[47] Aluko vd., "Unlocking Inclusive Growth and Sustainable Development in Nigeria: A Roadmap Through Challenges and Opportunities,", p. 213-214.

[48] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı", p. 272.

1 in 1960. [Earlier] the income gap between the top and bottom countries increased from 3 to 1 in 1820 to 7 to 1 in 1870 to 11 to 1 in 1913."[49]

Since 1820, the world's economy has grown, but not in a way that's benefited everyone equally. The way things are, and have been, with deep-rooted problems in how society is organised is very apparent in how well-being is spread out. And, while whether everyone should have this right is still something people argue about in international law, talking about and understanding these built-in inequalities is essential if we want to make things fairer. [50]

The world officially said how important these rights are at the really important 1993 Vienna World Conference on Human Rights, where they set down as core to international human rights law that rights are something no one can take away and apply to everyone. People still disagree on what these rights actually mean in detail, but countries have broadly come to a common understanding of what's right. The Human Rights Council hasn't managed to solve very strong differences in beliefs, but has created ways to deal with them. They've done this with a number of ways for independent specialists, ordinary people's groups and government teams to work together and clarify the points of contention.[51]

Evidence from Nigeria shows that institutional quality has a significant and positive impact on economic progress. Sound institutions reduce transaction costs and enable smooth, efficient economic exchanges. It also prevents the misuse of government spending by ensuring that it is used for its intended purpose. This shows that strengthening institutions through the implementation of democratic values, increased political participation and accountability of leaders is vital.[52] These elements are closely related to Sen's concept of instrumental freedoms, which includes political freedoms and guarantees of transparency.[53] Improving the business climate, robust enforcement of property rights and contracts, an efficient legal and judicial system, and a corruption-free government facilitate business success, increase private investor

CONCLUSION

The comparative analysis undertaken in this article yields critical implications for both the theoretical architecture and the practical enforcement of the Right to Development (RTD). Essentially, measuring the RTD by income alone doesn't give a good view of whether it's being followed. The huge difference in Human Development Index (HDI) scores between Costa Rica and Nigeria (and Nigeria has far more natural resources!) proves that just having lots of money isn't enough for people to really develop; it needs to be shared fairly. And legally speaking, this difference backs up the ideas of scholars like Sengupta, who see the RTD as a set of economic, social and civil responsibilities for a government. It isn't a vague goal, but a firm set

[49] P. Thomas, "Moral Universalism and Global Economic Justice," in World Poverty and Human Rights, p. 100

[50] Alston and Goodman, International Human Rights, p. 1528–1529; Margot E. Salomon, "The Right to Development in International Law: New Momentum Thirty Years Down the Line?" Netherlands International Law Review 63/3 (2016), p. 305.

[51] Alston and Goodman, International Human Rights, p. 1528.

[52] Aluko vd., "Unlocking Inclusive Growth and Sustainable Development in Nigeria: A Roadmap Through Challenges and Opportunities,", p. 218.

[53] Şeker, "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı,", p. 259,260,263; Kaçanoğlu, "Amartya Sen'in Kalkınma Anlayışına Yöneltilen Eleştiriler Üzerine Bir Değerlendirme," p. 492.

of obligations. Costa Rica's approach of supporting people and giving them a hand up is a good example of this in action, and shows how the theory translates to the way the country is run, with a focus on what people can do for themselves, and with guaranteed legal access to information about the environment, involvement in decisions and justice.

What's more, the analysis shows that having strong institutions and an open government aren't just good to have, they are legally necessary for the RTD to actually happen. The Escazú Agreement is important here. It turns the nice sounding words of the RTD into something that can be done, by making public involvement and access to information into rights that can be taken to court. Costa Rica's long-term investment in people shows that what people can achieve is ultimately decided by the priorities of the country's own organizations. Nigeria, on the other hand, makes it clear that the country's wealth, especially its oil money, needs to go to things like infrastructure and services that improve the abilities of the whole society. Looking at things through Amartya Sen's ideas, strengthening democracy and economic chance isn't something that happens because of development, it's the main way to create the safety net people need.

Furthermore, Nigeria demonstrates a serious flaw in international human rights law. A country saying it acknowledges the RTD doesn't mean much if weak institutions, poor handling of money and widespread corruption destroy a person's ability to actually use their rights. International development law has always been weak because it hasn't had enough ways to make sure things happen. Without rules that must be followed, the RTD could be reduced from a legal right to a hazy political statement. To fix this, we need to move away from just relying on countries to formally say they'll do something, and instead have strong, independent international monitoring to fairly judge how well they are doing.

Finally, Amartya Sen's Capability Approach provides a crucial analytical framework for addressing these challenges and for bridging the gap between the normative aspirations of the RTD and states' actual practices. Sen's central question, which concerns what substantive choices individuals are genuinely able to make, aligns closely with the holistic conception of development articulated in the 1986 Declaration on the Right to Development. This gives a solid way to judge what governments are doing in areas from environmental fairness to how accountable institutions are. Properly understood, the RTD isn't just about economic hopes, it's a definite legal tool to change how chances are created, and therefore to change how able someone is to decide their own life.

REFERENCES

Books and Articles

Aluko, O. A., A. T. Odewale, K. Taiwo, and H. Adefeso. "Unlocking Inclusive Growth and Sustainable Development in Nigeria: A Roadmap Through Challenges and Opportunities." African Journal of Applied Research 10, no. 1 (2024): 201–223.

Alston, Philip, and Ryan Goodman. International Human Rights: Text and Materials. Oxford: Oxford University Press, 2013.

Berber, Yunus Emre. "İnsan Haklarında Hümanizmin ve Liberalizmin İzleri." Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, no. 2 (2022): 315–358.

Bunn, Isabella D. "The Right to Development: Implications for International Economic Law." American University International Law Review 15, no. 6 (2000): 1425–1467.

Cagé, Julia. "Political Inequality." Annual Review of Economics 16 (2024): 455–490.

Chirwa, Danwood Mzikenge. "The Doctrine of State Responsibility as a Potential Means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights." Melbourne Journal of International Law 5 (2004): 1–36.

Domaradzki, Spasimir, Margaryta Khvostova, and David Pupovac. "Karel Vasak's Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse." Human Rights Review 20, no. 4 (2019): 423–443.

Haq, Mahbub ul. Reflections on Human Development. New York: Oxford University Press, 1995.

Harris, Geoff. "Improving Military Expenditure Decisionmaking in Sub-Saharan Africa". The Economics of Peace and Security Journal. 5/2 (2010): 41-47.

Kaçanoğlu, Mesut. "Amartya Sen'in Kalkınma Anlayışına Yöneltilen Eleştiriler Üzerine Bir Değerlendirme." Ekonomik Yaklaşım 31, 117 (2020): 483-524.

Munno Greg vd., "Four Perspectives on a Sustainable Future in Nosara, Costa Rica" Sustainability 14, 24 (2022): 1-23.

Piron, Laure-Hélène. The Right to Development – A Review of the Current State of the Debate for the Department for International Development. April 2002.

Salomon, Margot E. "The Right to Development in International Law: New Momentum Thirty Years Down the Line?" Netherlands International Law Review 63/3 (2016): 301–329.

Sen, Amartya. Development as Freedom. New York: Alfred A. Knopf, 1999.

Sengupta, Arjun. "On the Theory and Practice of the Right to Development". Human Rights Quarterly 24/4 (2002): 837–889.

Stec, Stephen ve Jerzy Jendrośka. "The Escazú Agreement and the Regional Approach to Rio Principle 10: Process, Innovation, and Shortcomings". Journal of Environmental Law. 31/3 (2019): 533–545.

Şeker, Fahri. "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı." Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 32 (2015): 259–280.

Thomas, P. "Moral Universalism and Global Economic Justice." In World Poverty and Human Rights.

Uğur, Mehmet Sedat. "Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı ve İnsan Merkezli Bir Kalkınma Anlayışı." Sosyoekonomi 25, 31 (2017): 89–108.

Unger, Jean-Pierre, Pierre De Paepe, Robert Anne-Emanuelle ve Mugeni Catherine. "Costa Rica: Achievements of a Heterodox Health Policy". American Journal of Public Health. 98/4 (2008): 636–643.

Vasak, Karel. "Human Rights: A Thirty-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights." UNESCO Courier 30, no. 11 (1977): 29.

Yang, Lin. The Relationship between Poverty and Inequality: Concepts and Measurement. CASEpaper 205 / LIP-paper 2. London: Centre for Analysis of Social Exclusion, London School of Economics, 2017.

International Conventions, Resolutions and Documents

International Social Science Council (ISSC), Institute of Development Studies (IDS), and UNESCO, World Social Science Report 2016: Challenging Inequalities – Pathways to a Just World (Paris: UNESCO Publishing, 2016).

Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2024 (2014), Final Version: Social Exclusion – A Danger for Europe's Democracies (Strasbourg: Council of Europe, 2014).

Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Access to Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean. 2018.

United Nations, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, adopted December 18, 1979.

United Nations Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on Extreme Poverty and Human Rights, Philip Alston, A/HRC/35/26 (June 2017).

United Nations Human Rights Council, Final Draft of the Guiding Principles on Extreme Poverty and Human Rights, Submitted by the Special Rapporteur on Extreme Poverty and Human Rights, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/21/39 (July 18, 2012).

Websites

United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center.

United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center/specific-country-data#/countries/CRI.

United Nations Human Development Reports, Access Date 10.07.2025, https://hdr.undp.org/data-center/specific-country-data#/countries/NGA.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 437-473.
Geliş Tarihi | Received: 10.03.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 06.04.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.002

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

ŞİRKETİN MUHASEBESİYLE İLGİLİ OLMAYAN TİCARİ DEFTERLERİN ZAYİ OLMASINA İLİŞKİN BAZI SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİSİ

Certain Issues and Proposed Solutions Regarding the Loss of Commercial Books Unrelated to the Company's Accounting Records

Dr. Öğr. Üyesi Ayşe Çakır*

Öz

Ticari defterler, ticari işletmelerin faaliyetlerinin düzenli, şeffaf ve denetlenebilir şekilde yürütülmesini sağlayan temel araçlar arasındadır. Tacirler, ticari defterleri usulüne uygun biçimde tutmak ve saklamakla yükümlüdür. Bu yükümlülük yalnızca şirketin muhasebesiyle ilgili defterleri değil; pay defteri, yönetim kurulu karar defteri, genel kurul toplantı ve müzakere defteri ile müdürler kurulu karar defteri gibi şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterleri de kapsamaktadır. Çalışmanın odak noktası, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerinin zayi olması ve mahkemece zayi belgesi verilmemesi hâlinde ortaya çıkan hukuki ve pratik sorunlardır. Zayi belgesinin yokluğu şirketin ticaret sicili işlemlerini yapamamasına, karar almada sorunlar yaşamasına ve pay sahipliği ilişkilerini sağlıklı bir şekilde yürütememesine neden olmaktadır. Keza ilgili mevzuatın bu duruma çözüm sunmaması şirketi farklı yaptırımlarla karşı karşıya bırakmaktadır. İş bu çalışmada öncelikle şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler ve bu defterlerin şirket bünyesinde önem arz ettiği işlemler ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Akabinde usulüne uygun tutulan bu defterlerin sonradan zıyaa uğraması sebebiyle mahkemeye yapılan zayi belgesi talebi ve bu talebin mahkemece reddedilmesi halinde ortaya çıkan sorunlardan bahsedilecektir. Son kısımda ise anılan sorunlara ilişkin çözüm önerimize etraflıca yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Pay Defteri, Yönetim Kurulu Karar Defteri, Genel Kurul Toplantı ve Müzakere Defteri, Zayi, Zayi Belgesi

* Kırıkkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi İşletme Bölümü Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0001-9259-5870 acakir@kku.edu.tr

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

Commercial books constitute one of the fundamental instruments ensuring that the activities of commercial enterprises are conducted in an orderly, transparent, and auditable manner. Merchants are obliged to keep and preserve these books properly. This obligation includes not only accounting books but also non-accounting commercial books such as the share ledger, board of directors' resolution book, general assembly meeting and minutes book, and managers' resolution book. This study focuses on the legal and practical problems that arise when non-accounting commercial books are lost and the court refuses to issue a certificate of loss. Such a situation may prevent companies from carrying out trade registry procedures, disrupt decision-making, and negatively affect shareholder relations. The study examines these books, the consequences of their loss, and proposes solutions to the problems arising from the court's refusal to issue a certificate of loss.

Keywords: Share Ledger, Board of Directors Resolution Book, General Assembly Minutes Book, Loss, Court Certificate of Loss.

GİRİŞ

Ticari defterler, ticari işletmelerin mali işlemlerinin ve mevzuatta öngörülen diğer işlemlerin kaydedildiği defterlerdir[1]. Her tacir ticari defterleri tutmakla yükümlüdür[2]. Nitekim *"Defter tutma yükümlülüğü"* başlıklı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 64'te anılan yükümlülük vurgulanmış, tutulması zorunlu ticari defterlerden bahsedilmiş ve açılış kapanış onaylarına ilişkin ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir. Keza Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ[3] (TDİT) m. 4'te de tacirin ticari defterleri tutma yükümlülüğünden ve bu defterlerin içeriğinde yer alması gereken kayıtlardan söz edilmiştir.

Belirtmek gerekir ki defter tutma yükümlülüğünün kapsamına aynı zamanda saklama yükümlülüğü de dâhildir[4]. Zira defter tutma yükümlülüğünün yerine getirilmiş addedilebilmesi için defterlerin usulünce ve mevzuatta belirtilen sürece saklanması icap etmektedir. Konunun önemine binaen kanun koyucu, ticari defterlerin saklanmasına ve saklama sürecine ilişkin hükümlere TTK m. 82'de yer vermiş ve anılan defterlerin on yıl boyunca saklanması gerektiğini zikretmiştir.

Ticari defterler amaç ve kaydedilen bilgiler açısından farklı konuları ihtiva etmektedir. TTK'nin sistemi incelendiğinde ticari defterlerin işletmenin muhasebesiyle ilgili olan ve

[1] Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, 30. Basıdan Tıpkı Bası, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2024, s. 377; Hamdi Yasaman ve Reha Poroy, *Ticari İşletme Hukuku*, 21. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2025, s. 277 vd.; Hüseyin Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, 8. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2022, s. 389; Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar ve Mehmet Özdamar, *Ticari İşletme Hukuku*, 16. Bası, Ankara: Yetkin Yayınları, 2024, s. 425; Mehmet Bahtiyar, *Ticari İşletme Hukuku*, 22. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023, s. 191; Şaban Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku*, 8. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2025, s. 201; Şener Oruç Hami, *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, s. 667.

[2] İfade etmek gerekir ki birden fazla ticari işletmeye sahip olan tacir, her bir işletmesi için ayrı ayrı defter tutmakla yükümlüdür. Bkz. Ali Bozer ve Celal Göle, *Ticari İşletme Hukuku*, 4. Bası, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2017, s. 273. Ayrıca TTK m. 12/2 uyarınca tacir sayılanlar ile TTK m. 12/3 kapsamındaki tacir gibi sorumlu olanlar da ticari defterler tutmak zorundadır. Bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 428; Hüseyin Ülgen, "Ticari Defterlerle İspat," *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. 4/S. 1 (1967), s. 87; Nihat Taşdelen, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari Defterler," *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3/S. 1 (2012), s. 264; Mehmet Bahtiyar ve Levent Biçer, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari Defter Tutma Yükümlülüğü ve Ticari Defterlerin İspat Gücü," *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1/S. 1 (2013), s. 16 vd. Keza adi şirketlerde ortada bir ticari işletmenin mevzubahis olması halinde her bir ortak tacir sıfatını haiz olduğundan, her ortak tek başına defter tutmakla mükelleftir. Bkz. Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 379; Bozer ve Göle, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 275; Önder Topal, *Ticari Defterlerin Delil Niteliği*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, s. 42; Zeynep Vildan Algur, *Ticari Defterler ile İspat*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 31 vd. Adi ortaklığın defterlerinin ortaklar tarafından müştereken tutulması gerektiği yönündeki aksi görüş için bkz. Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, s. 391. Öte yandan, esnafların TTK kapsamında defter tutma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bkz. Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 379; Topal, *Ticari Defterlerin Delil Niteliği*, s. 43.

[3] Bkz. 19.12.2012 tarihli 28052 sayılı Resmî Gazete.

[4] Oruç Hami Şener, "Ticari Defterlerin ve Belgelerin Saklanması, Ziyaı, Zayi Belgesi, Böyle Bir Belgenin Alınması ve Alınmamasının Hüküm ve Sonuçları," *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6/S. 1 (2004), s. 235 vd.; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 441; Topal, *Ticari Defterlerin Delil Niteliği*, s. 44; Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 206.

olmayan defterler şeklinde ele alındığı görülmektedir[5,6]. Buna göre yevmiye defteri, defteri kebir (büyük defter) ve envanter defteri işletmenin muhasebesiyle ilgili olan ticari defterleri; pay defteri, yönetim kurulu karar defteri, genel kurul toplantı ve müzakere defteri ile müdürler kurulu karar defteri ise işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterleri temsil etmektedir. TDİT m. 5'te ise aşağıda detaylı olarak inceleneceği üzere[7], her bir şirket özelinde tutulması zorunlu defterlere yer verilmiştir.

İş bu çalışmada öncelikle şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler ve bu defterlerin şirket bünyesinde önem arz ettiği işlemler ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Akabinde usulüne uygun tutulan bu defterlerin sonradan zıyaa uğraması sebebiyle mahkemeye yapılan zayi belgesi talebi ve bu talebin mahkemece reddedilmesi halinde ortaya çıkan sorunlardan bahsedilecektir. Son kısımda ise anılan sorunlara ilişkin çözüm önerimize etraflıca yer verilecektir.

I. ŞİRKETİN MUHASEBESİYLE İLGİLİ OLMAYAN TİCARİ DEFTERLER VE BU DEFTERLERİN ÖNEM ARZ ETTİĞİ İŞLEMLER

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler pay defteri, yönetim kurulu karar defteri, genel kurul toplantı ve müzakere defteri ile müdürler kurulu karar defteridir. İfade etmek gerekir ki mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (eTTK) yürürlükte olduğu dönemde anılan defterlerin ticari defter olup olmadıkları hususunda bir açıklık bulunmamaktaydı[8]. Ancak TTK m. 64/4'te kaleme alınan, *"Pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ve genel kurul toplantı ve müzakere defteri gibi*[9] *işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan defterler de ticari defterlerdir."* ibaresiyle artık bu konudaki boşluk açığa kavuşturulmuştur. Nitekim mezkûr hükmün gerekçesinden yola çıkarak; şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan defterlerin uygulamada ispata yardımcı oldukları, dolayısıyla ticarî defterlere uygulanan güven ve disiplin kurallarının bu defterlere de uygulanması gerektiği; zira eTTK döneminde açılış ve kapanış onayına tâbi olmayan bu defterlere güvenmenin çoğu zaman mümkün olmadığı sonucuna varılmaktadır[10]. İşte bu durumu dikkate alan kanun koyucu, uygulamadaki ihtiyacı karşılamak için

---

[5] Nitekim TTK m. 64/4'te yer alan, *"Pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ve genel kurul toplantı ve müzakere defteri gibi işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan defterler de ticari defterlerdir."* ifadesinden ticari defterlerin işletmenin muhasebesiyle ilgili olanlar ve olmayanlar şeklinde ikili bir ayrıma tutulduğu sonucuna varılmaktadır.

[6] İsviçre ve Alman hukukunda tacirin tutmakla yükümlü olduğu ticari defterlerin mevzuatta tek tek sayılmadığı (İsviçre Borçlar Kanunu -Obligationenrecht Art. 957, Alman Ticaret Kanunu -Handelsgesetzbuch § 238); anılan hukuk sistemlerinde her işletmenin niteliğine uygun düşecek zorunlu defterleri tutması gerektiği düşüncesinin hâkim olduğu belirtilmiştir. Açıklamalar için bkz. Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 380.

[7] Bkz. I.

[8] Ayrıntılı bilgi için bkz. Ayşegül Sezgin Huysal, "Yeni TTK ve HMK Çerçevesinde Ticari Defterler," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 18/S. 2 (2012), s. 197; Taşdelen, "Ticari Defterler", s. 262.

[9] TTK m. 64/4'te dercedilen *"gibi"* ibaresinden şirketin muhasebesi ile ilgili olmayan defterlerin anılanlarla sınırlı olmadığı, nitekim müdürler kurulu karar defteri ya da sigorta şirketleri ve bankaların özel kanunları çerçevesinde tutmak zorunda oldukları defterlerin de ticari defter olarak addedilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Ali Aksoy, "Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Defter Tutma Yükümlülüğü," *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6/S. 2 (2016), s. 146.

[10] Nitekim TTK m. 64/4 hükmünün gerekçesinde, *"Uygulamada tartışmalı olan bir konuya açıklık getirmektedir. Pay, karar ve müzakere defterlerinin ticarî defter sayılması teoriye uymamakta, uygulamanın gereksinimini duyduğu*

şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan defterlere de ticari defter sıfatını yüklemiş ve tutulmalarını zorunlu hale getirmiştir. Keza aşağıda inceleneceği üzere gerek TTK'de gerek TDİT'de şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan her bir defter için açıklayıcı hükümlere yer vermiştir.

A. Pay Defteri ve Bu Defterin Önem Arz Ettiği İşlemler

1. Pay Defteri

Pay defteri TDİT m. 9/1'de, *"sermayesi paylara bölünmüş komandit ve limited şirketlerde şirket ortaklarının, anonim şirketlerde pay sahiplerinin kaydedildiği ciltli ve sayfaları müteselsil sıra numaralı defter"* şeklinde tanımlanmıştır. Hükümden de anlaşıldığı üzere sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler, limited şirketler ve anonim şirketler pay defteri tutmakla yükümlüdür. Keza 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu (KoopK) m. 89'daki TTK'ye yapılan atıf gereği, kooperatiflerin de pay (ortaklar) defteri tutmaları zorunludur.

Pay defteri şirketteki payların durumunu göstererek, şirket payları hakkında ilgili bilgilerin tutulmasını sağlar[11]. Nitekim TDİT m. 9/7'de kaleme alındığı üzere, *"Her pay sahibi defterde ayrı bir sayfada izlenir. Payı/pay senedini devralan yeni ortak veya pay sahibi de ayrı bir sayfada izlenir."*. TDİT m. 9/2 gereği, *"Anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde pay defterine, senede bağlanmamış pay ve nama yazılı pay senedi sahipleriyle, intifa hakkı sahipleri kaydedilir."*[12]. Önemle belirtmek gerekir ki pay defteri tutma zorunluluğu pay senedinin çıkarılıp çıkarılmamasından bağımsız olup, her iki ihtimalde de pay defteri tutmak zorunludur[13]. Ayrıca pay defteri şirketteki payların durumunu göstermekle birlikte, şirketi ilgilendiren bir uyuşmazlıkta üçüncü kişilere şirket payları hakkında ilgili bilgilerin verilmesini de sağlar[14].

Pay defterini; sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yönetici olan komandite ortak/ortaklar, limited şirkette şirketin yönetimi ve temsili konusunda yetkili müdür/müdürler, anonim şirketlerde ise yönetim kurulu tutmakla yükümlüdür[15]. Benzer şekilde kooperatiflerde de yönetim kurulunun uhdesi altında pay (ortaklar) defteri tutulacaktır.

Son olarak pay defterinin açılışı sırasında noter tarafından yapılacak onaydan bahsetmek gerekir ise öncelikle TDİT m. 13/1 hükmünü inceleme gereği doğacaktır. Nitekim anılan

gibi kural olarak kanuna girmiş bulunmaktadır. Kuralın amacı, karine oluşturmak, ispatta yardımcı olmak gibi işlevlere sahip söz konusu defterlere, ticarî defterlere uygulanan güven ve disiplin kurallarını uygulayabilmektir. Uygulamada tasdiklere tâbi olmayan bu defterlerin çoğu kez güvenilemez durumda oldukları görülmüştür." ibaresine yer verilmiştir.

[11] Şafak Narbay, *Anonim Ortaklıkta Pay Defteri*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s. 39 vd.; Zehra Yaman, *Pay Defteri*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 52.

[12] Keza TDİT m. 9/3'te, *"Payın usulüne uygun olarak devredildiği veya üzerinde intifa hakkı kurulduğu ispat edilmediği sürece, devralan ve intifa hakkı sahibi pay defterine yazılamaz."* ifadesiyle pay defterine kayda ilişkin ayrıntıya yer verilmiştir.

[13] Fatih Bilgili ve Ertan Demirkapı, *Şirketler Hukuku Dersleri*, 8. Bası, Bursa: Dora Yayıncılık, 2021, s. 376.

[14] Pay defterinde kayıtlı olmayan üçüncü kişinin, şirketi ilgilendiren bir uyuşmazlıkta TTK m. 83 ve m. 84'teki hükümler çerçevesinde pay defterinin ibrazını ve incelenmesini talep etmesi mümkündür. Bahsedilen ihtimalde anılan hükümlerdeki şartlar geçerli olacaktır. Diğer bir anlatımla, mahkeme resen veya talep üzerine defterlerin ibrazını şirketten talep edebilecek ve pay defterinin uyuşmazlığı ilgilendiren kısmı, tarafların katılımıyla incelenebilecektir. Yaman, *Pay Defteri*, s. 124 vd.

[15] Nitekim TTK m. 64 hükmünün gerekçesinde, *"Tacirin tüzel kişi olması halinde defterleri tutma sorumluluğu yöneticilere ve yönetim kuruluna aittir."* ifadesine yer verilmiştir.

hükümde, pay defterinin açılış onayının kuruluş esnasında ve kullanmaya başlamadan önce, takip eden faaliyet dönemlerindeki açılış onayının ise defterin kullanılacağı faaliyet döneminin ilk ayından önceki ayın sonuna kadar noter tarafından yapılacağı kaleme alınmıştır. Hal böyle olmakla birlikte TDİT m. 13/4 gereğince, yeterli yaprakları bulunan pay defteri, izleyen hesap dönemlerinde de açılış onayı yaptırılmaksızın kullanılabilir. Kapanış onayı yapılacak defterlerin dercedildiği TDİT m. 15'te ise pay defteri zikredilmediğinden, bu defter kapanış onayına tabi değildir. Ayrıca TDİT m. 13/6 uyarınca, pay defterinin yenilenmesinin gerektiği hallerde[16] açılış onayı yapılacak yeni defterin, kullanımına son verilecek defterle veya zayi edilmişse zayi belgesiyle birlikte notere ibraz edilecek ve yeni defterin açılış onayının yapıldığı esnada noter eski deftere veya zayi belgesine, yeni defterin açılış onayının yapıldığını, tarih ve sayıyı belirterek şerh düşecektir.

2. Pay Defterinin Önem Arz Ettiği İşlemler

TTK m. 499/1'de belirtildiği üzere, anonim şirketlerde pay defterine senede bağlanmamış pay ve nama yazılı pay senedi sahipleri ile intifa hakkı sahipleri kaydedilir. Bahsi geçen hüküm incelendiğinde pay defterinin payın iktisabına ve devrine yönelik ayrıntılı bilgileri içerdiği de görülmektedir[17]. Nitekim pay devirlerinin pay defterinde kayıt altına alınması ortaklık ve buna bağlı hakların korunması, şirketler topluluğunda hâkim ve bağlı ortakların kolaylıkla tespitine olanak tanıması, gerçek ortaklık yapısının sağlıklı bir biçimde ortaya konulması açısından önemlidir. Özellikle payın devrinde pay defterine yapılan kayıt pay sahibinin şirketle olan bağını göstermesi bakımından önemli olup, esasen pay sahipliği sıfatının şirkete karşı yöneltilebilmesi için bu devrin pay defterine dercedilmesi gerekir[18].

Pay defteri, pay sahipliği sıfatının ispatı ile pay sahipliğinden doğan hakların kimin tarafından kullanacağının bilinmesini de sağlar. Bu sebeple payı devralan kişi, pay defterine kaydedilmemişse pay sahipliğinden doğan hakları kullanamayacaktır[19]. Pay defterine ilgili kaydın yapılması gerektiği halde yapılmaması[20], düzeltilmesi gerektiği halde düzeltilmemesi[21] yahut

---

[16] Türkiye Noterler Birliğinin 02.09.2021 tarihli "Defter Onaylama İşlemleri-Vergi Usul Kanunu'nda Yer Almayanlar" konulu 51 sayılı Genelge (Genelge) m. 4'te, defter yenilenmesini gerektiren hallere ve uygulanacak usule yer verilmiştir. Bahsi geçen hüküm kapsamında pay ve yönetim kurulu karar defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterinde sayfaların bitmiş olması, defterlerin zayi olması ya da defterler fiziksel olarak mevcut olmasına rağmen herhangi bir nedenle kullanılamaz hale gelmişse bu defterlerin yenilenmesinin gerektiği zikredilmiştir.

[17] Ayrıca pay devirlerinde, pay defterinin işlevine TTK m. 493/3, m. 495/2, m. 497/3, m. 499, m. 500 ve m. 501 hükümlerinde ayrıntılı olarak yer verilmiş ve bu defter anılan hükümlerde belirtilen işlemler özelinde başat bir görev üstlenmiştir.

[18] Nihat Taşdelen, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005, s. 141; Mustafa Halil Çonkar, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009, s. 202; Bilgili ve Ertan, *Şirketler Hukuku Dersleri*, s. 377; Ali Murat Sevi, *Anonim Ortaklıkta Payın Devri*, 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 266; Tamer Bozkurt, *Şirketler Hukuku*, 9. Bası, Ankara: Legem Yayıncılık, 2018, s. 441; Narbay, *Pay Defteri*, s. 146; Yaman, *Pay Defteri*, s. 411.

[19] Nitekim anonim şirketlere ilişkin TTK m. 499/4'te, *"Şirketle ilişkilerde, sadece pay defterinde kayıtlı bulunan kimse pay sahibi ve intifa hakkı sahibi olarak kabul edilir."* ifadesine yer verilmiştir.

[20] Söz gelimi, payı yahut intifa hakkını mevzuata riayet ederek iktisap ettiğini ispatlayan kişi bildirimde bulunmuş, ancak yönetim kurulu kanuna ya da esas sözleşmeye aykırı bir durum mevzubahis olmamasına rağmen pay defterine ilgili kayıt işlemini gerçekleştirmemiştir.

[21] Söz gelimi, pay defterinde yer alan pay sahibine ait adres bilgisinde meydana gelen değişikliğin yönetim kuruluna bildirimde bulunulmasına rağmen ilgili değişikliğin pay defterinde düzeltilmemesidir.

silinmesi gerektiği halde silinmemesi[22] halinde şirketin sorumluluğu doğacaktır. Öyle ki ilgili kişiler[23] anılan taleplerini dava yoluyla şirkete karşı yöneltebileceklerdir[24].

İntifa hakkı sahibinin pay defterine kaydını öngören düzenlemenin amacı ise genel kurul toplantısına katılma, oy kullanma yahut iptal davası açma gibi hakların intifa hakkı sahibine ait olduğu hallerde, bu kişinin anılan hakları kullanmasını temin etmektir[25]. İlaveten, payı iktisap etmek isteyen kişiler, pay üzerinde tesis edilen intifa hakkından pay defterinde yer alan kayıt sayesinde haberdar olacaktır[26]. Görüldüğü üzere, pay defteri intifa hakkı bakımından da birçok işlemde yol göstericidir.

Anonim şirketler özelinde tartışmalı olmakla birlikte[27], kanaatimizce rehin hakkı sahibinin de pay defterine kaydedilmesi gerekir. Zira pay defteri hem ortaklık haklarını kullanacak

[22] Söz gelimi, usulüne uygun şekilde gerçekleşmiş payın devri işlemiyle birlikte devredenin pay defterinden silinme konusundaki yönetim kuruluna yönelttiği bildirime rağmen ilgili kaydın silinmemesidir.

[23] Çalışmada geçen *"ilgili kişiler"* ibaresiyle anlatımla ilgili olduğu kapsamda payı veya sermaye payını devreden veya devran kişiler, intifa hakkı sahipleri ve rehin hakkı sahipleri kastedilmektedir.

[24] Pay defterine kayıt davası hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ulrich Benz, *Aktienbuch und Aktionarswechsel*, Zürih: Schulthess, 1981, s. 92; Peter Forstmoser, Arthur Meier-Hayoz ve Peter Nobel, *Schweizerisches Aktienrecht*, Bern: Stämpfli, 1996, § 44, N. 131; Jens Koch*, Aktiengesetz: AktG*, 17. Bası, München: C.H. Beck, 2023, Art. 67, N. 5; Ersin Çamoğlu, *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010, s. 83 vd; Üner Dağ, *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 1996, s. 179 vd.; Mehmet Bahtiyar, *Anonim Ortaklık Anasözleşmesi*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001, s. 255; Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi,* C. 3, 4. Bası, Ankara: Adalet Yayınevi, 2022, s. 2402; Narbay, *Pay Defteri*, s. 327 vd.; Yaman, *Pay Defteri*, s. 616 vd.; Yargıtay 11. HD, E. 2001/1607, K. 2001/3872, T. 03.05.2001 (Lexpera); Yargıtay 11. HD, E. 1997/9618, K. 1998/717, T. 12.02.1998 (Lexpera). Pay defterindeki bir kaydın, hukuken korunmaya değer menfaati bulunan kişilerce silinmesine yönelik dava açılabileceği yönünde bkz. Erdoğan Moroğlu*, Oy Sözleşmeleri*, 2. Bası, Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu, 1996, s. 79; Dağ, *Oy Hakkı*, s. 197; Yargıtay 11. HD, E. 2002/8633, K. 2002/877, T. 04.02.2002 (Lexpera).

[25] Ünal Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları,* İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 100; Himmet Koç, "Anonim Şirketlerde İntifa Senetleri ile Anonim Şirket Payı Üzerinde Tesis Edilen İntifa Hakkına Yönelik Bir Mukayese," *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 1/N. 177 (2025), s. 198 vd.; Murat Yusuf Akın ve Abdüssamet Yılmaz, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Getirilen Yenilikler Kapsamında Anonim Ortaklık Payının İntifa Hakkına Konu Olması," *Legal Hukuk Dergisi*, C. 17/N. 201 (2019), s. 3807 vd.; Yaman, *Pay Defteri*, s. 359 vd.

[26] Koç, *İntifa Hakkı*, s. 199.

[27] Söz konusu tartışmanın güncel olmasının gerekçesi TTK m. 594 hükmüdür. Zira anılan hükümde, limited şirketlerde tutulacak pay defteri hakkında düzenlemelere yer verilmiş, rehin hakkı sahibinin de pay defterine kaydedileceği belirtilmiştir. Oysa anonim şirketlerde tutulacak pay defterine ilişkin hükümlerde rehin hakkı sahibinin deftere kaydedilmesi gerektiğinden bahsedilmemiştir. Hal böyle olunca bir görüş, rehin hakkının pay defterine kaydedilmesi bu hakkın doğumu bakımından kurucu olmadığını, bu haseple pay defterine kayıt yapılmasının gerekmediğini belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Halil Arslanlı, "Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C. 23/S. 3-4 (1958), s. 287; Mehmet Serkan Ergüne, "Anonim Şirket Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 74/S. 2 (2016), s. 745; Tekinalp, *Yeni Bağlam Sistemi*, s. 92 vd. Aksi görüş ise muhtelif gerekçelerle rehin hakkı sahibinin pay defterine dercedilmesi gerektiğini serdetmiştir. Nitekim rehin hakkının pay defterine işlenmesi kurucu nitelik taşımamasına rağmen, kaydın rehne dair bilgilerin açıklanması bağlamında faydalı olacağı yönünde bkz. Reha Poroy, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku II*, 14. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019, s. 167 vd.; Zühtü Aytaç, *Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri,* Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1988, s. 115. Rehne ilişkin yapılacak kaydı yasaklayan herhangi bir kanuni düzenlemenin bulunmadığı yönünde bkz. Erman Benli, "Ayni Hakların Teminat İşlevi," *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1/S. 1 (2019), s. 127. Rehin hakkının pay defterine işlenmesinin hem şirketçe pay üzerinde rehin hakkı kurulduğunun bilinmesine hem de rehin alacaklısının menfaatlerinin korunmasına hizmet edeceği yönünde bkz.

kişilerin belirlenmesini hem de şirketin mezkûr paydan doğan borçları kime karşı yerine getireceğinin tespitini sağlar. Bu sebeple, rehin hakkı hakkına dair pay defterine dercedilen kayıt, pay üzerinde rehin hakkının bulunduğunun şirket tarafından bilinmesini ve aynı zamanda rehin hakkı sahibinin haklarının korunmasını temin edecektir[28]. Dolayısıyla pay defteri, rehin hakkının kaydedilmesi bakımından da önem arz etmektedir.

Benzer biçimde oy hakkının kimin tarafından kullanacağının yahut oy hakkından yoksun pay sahibinin olup olmadığının belirlenmesi noktasında da pay defterindeki kayıtlar belirleyici olacaktır[29].

Pay defteri, anonim şirketlerin bazı işlemlerinde ticaret odalarına yapılacak bildirimlerde istenen evraklar arasında sayılmıştır. Söz gelimi TTK m. 338/2 kapsamında, birden çok pay sahibi tarafından kurulan anonim şirketin pay sahibi sayısının sonradan bire düşmesi halinde, bu durum ticaret odasına bildirilecek ve bu bildiri esnasında pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneği de ibraz edilecektir[30]. Keza anonim şirketin tek pay sahibinin değişmesi veya tek pay sahipliğinden çok pay sahipliğine geçmesi ahvalinde de mezkûr değişikliklerin ticaret odasına bildirilmesi gerekecek ve bu bildirimler yapılırken yine pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfalarının örnekleri de bu bildirime eklenecektir[31].

Bununla birlikte pay defteri anonim şirket genel kurul toplantıları kapsamında da önemli rol oynamaktadır. Şöyle ki, TTK m. 414/1'de belirtildiği üzere genel kurul toplantıya, hükümde belirtilen usule uygun olarak ilanla çağrılır. Bu çağrıda pay defterinde yazılı pay sahiplerine de toplantı günü, gündem ve ilanın çıktığı veya çıkacağı gazeteler, iadeli taahhütlü mektupla bildirilir. Bu nedenle anonim şirketin genel kurul toplantısı için yapılacak çağrıda pay defteri ve bu defterdeki kayıtlar önem arz etmektedir.

Anonim şirketlerde genel kurul toplantıları bağlamında pay defterinin önem arz ettiği bir başka işlem ise Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Bakanlık Temsilcileri Hakkında Yönetmelik[32] ile tanzim edilmiştir.

Yaman, *Pay Defteri*, s. 264. Konuya ilişkin yeknesak bir Yargıtay uygulaması da bulunmamaktadır. Yüksek mahkemenin konuya olumsuz yaklaşan kararı için bkz. Yargıtay 11. HD, E. 1986/7332, K. 1987/672, T. 10.01.1987 (Lexpera); aksi yöndeki kararı için bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2018/2409, K. 2018/4683, T. 21.06.2018 (Lexpera)

28 Limited şirketler özelinde esas sermaye payı rehninin pay defterine kaydedilmesinde rehin alacaklısının menfaatinin olduğu ve kayıttan kaçınılması ahvalinde rehnin pay defterine kaydedilmesine yönelik eda davası açılabileceği yönünde bkz. Ercüment Erdem ve Can Göksoy, "Limited Şirkette Payın Rehni," *Seyfullah Edis'e Armağan,* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 2000, s. 590. Aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD, E. 1987/7332, K. 1987/672, T. 10.01.1987 (Lexpera).

29 Tülay Gökdemir Tamer, *Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Oy Hakkının Kapsamı ve Etkisi*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 194 vd.; Poroy, Ünal ve Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku II*, s. 25; Dağ, *Oy Hakkı*, s. 160; Yaman, *Pay Defteri*, s. 357 vd.

30 İstanbul Ticaret Odası'nın anonim şirketin pay sahibi sayısının sonradan bire düşmesi halinde bu durumun ticaret odasına bildirilirken, pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneğinin de ibraz edileceği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 27.07.2025); İzmir Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz. https://www.izto.org.tr/tr/tg/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 27.07.2025).

31 İstanbul Ticaret Odası'nın anonim şirketin tek pay sahipliğinden çok pay sahipliğine geçmesi ahvalinde mezkûr değişikliği ticaret odasına bildirilirken, pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneğinin de ibraz edileceği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 27.07.2025).

32 Bkz. 28.11.2012 tarihli 28481 sayılı Resmî Gazete.

Nitekim anılan Yönetmelik m. 15/1-b'de genel kurul toplantısında hazır bulundurulacak belgeler arasında pay defteri de zikredilmiş[33], aynı Yönetmelik'te yer verilen Ek-5 İç Yönerge Örneği m. 8/1-d'de ise genel kurul toplantı başkanının genel kurul toplantısı esnasında pay defterinin toplantı yerinde bulunup bulunmadığını tespit edeceği ve bu durumu toplantı tutanağında belirteceği ifade edilmiştir[34]. Dolayısıyla genel kurul toplantısı sürecinde pay defterinin mevcudiyeti de son derece elzemdir.

Anonim şirketlerde pay defterinin ehemmiyet arz ettiği bir diğer durum da iştirak halinde tasarruf edilen malların haczine ilişkin İcra ve İflas Kanunu (İİK) m. 94'te kendini göstermektedir. Bahsi geçen hükümdeki, *"Anonim şirketlerde paylar için pay senedi veya pay ilmühaberi çıkarılmamışsa, borçlunun şirketteki payı icra dairesi tarafından şirkete tebliğ olunarak haczedilir. Bu haczin şirket pay defterine işlenmesi zorunludur; ancak haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır."* ifadesiyle söz konusu haciz işlemlerinde pay defterine kayıt da öngörülmüştür[35].

Limited şirketler özelinde pay defterine ilişkin hükümlere ise TTK m. 594'te yer verilmiş; şirketin esas sermaye paylarını gösteren bir pay defteri tutacağı, bu defterin ortaklara ilişkin kişisel bilgileri, ortakların sahip olduğu esas sermaye paylarının sayısını, esas sermaye paylarının devrine ilişkin bazı bilgileri ve esas sermaye payları üzerindeki intifa ve rehin hakkı sahipleri hakkındaki açıklamaları içereceği belirtilmiştir. Keza mezkûr şirketlere ait muhtelif işlemlerde de ticaret odalarına yapılacak bildirimlerde pay defteri önemli bir işleve sahiptir. Nitekim esas sermaye paylarının geçişlerinin tescili için yapılacak başvurularda Ticaret Sicili Yönetmeliği[36] (TSY) m. 103/1-c gereğince, pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneğini de eklemek zorunludur[37]. Bir başka işlev olarak limited şirketlerde hisse devri sonucu ortak

[33] Her ne kadar pay defterine yapılan kayıt kurucu etkiyi haiz olmasa da pay sahipliği noktasında önemli bir ispat işlevine sahip olduğundan, toplantıya katılma hakkı bulunmayanların katılmış olup olmadığının tespitinde pay defterinin önemli bir konuma sahip olduğu yönünde bkz. Narbay, *Pay Defteri*, s. 129, s. 151.

[34] Ayrıntılı bilgi için bkz. Nurdan Orbay Ortaç, *Anonim Şirket Genel Kurul Toplantı Başkanı,* Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023, s. 74 vd.

[35] Pay defterine yapılan kaydın haczin kurulması bakımından kurucu etkisi olmamakla birlikte kayıt zorunluluğunun alacaklıyı korumaya yönelik bir muhafaza tedbiri olduğu yönünde bkz. Reha Poroy, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, 15. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021, s. 621; Murat Dönmez, *Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi,* İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2011, s. 104. Keza Yargıtay'ın aynı yönde kararları için bkz. Yargıtay 12. HD, E. 2013/36079, K. 2014/2087, T. 28.01.2014 (Lexpera); 12. HD, E. 2021/6896, K. 2022/4551, T. 06.04.2022 (Lexpera). Haczin kapsamında pay sahibinin mali nitelikteki haklarının yer aldığı; dolayısıyla payın üzerinde haciz tesis edilmesiyle birlikte paya bağlı mali niteliği haiz hakların da haczedilen payın semeresi olarak mezkur haczin kapsamına dahil olduğu; bu sebeple pay defterine kaydın önemli olduğu yönünde bkz. Gökçen Topuz, *Hisse Satışı ve Haczi,* Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 212 vd.; Dönmez, *Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi,* s. 102. Benzer biçimde, şirketin haciz işleminden pay defterindeki kayıt aracılığıyla haberdar olacağı; bu sebeple pay sahibinin hacze konu payına ait mali getirinin borçlu sıfatını haiz pay sahibine değil, icra dairesine ödenmesi gerektiği hakkındaki bilgiye pay defteri vasıtasıyla ulaşacağı yönünde bkz. Abuzer Kendigelen, "Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C. 62/S. 1-2 (2004), s. 391 vd.; Önder Topal, "Senede Bağlanmamış Anonim Şirket Payının Haczi," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 65/S. 4 (2016), s. 2997; Topuz, *Hisse Satışı ve Haczi*, s. 215.

[36] Bkz. 27/1/2013 tarihli 28541 sayılı Resmî Gazete.

[37] İstanbul Ticaret Odası'nın limited şirketlerde esas sermaye paylarının geçişlerinin tescili için yapılacak başvurularda, pay geçişinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneğinin de ibraz edileceği yönündeki açıklaması için bkz https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/limited-sirketler (Erişim Tarihi:

sayısının bire düşmesi halinde ticaret odalarına yapılacak bildirimlerde pay devrinin işlendiği pay defterinin örneğinin başvuruya eklenmesi icap etmektedir[38].

Komandit şirketlerde de pay defterinin tutulması zorunlu olup, yine şirketle ilgili bazı işlemlerde pay defterinin işlevi mevcuttur. Örneğin, hisse devrinin ilgili ticaret odasına tescili için gerekli olan evraklar arasında devralan ortağın pay defterindeki sayfası da istenmektedir[39].

Kooperatifler bakımından pay defterinin işlevi kooperatif ortaklığından çıkarılmada kendisini göstermektedir. Zira KoopK m. 16 uyarınca, yönetim kurulunun teklifi ile genel kurulca verilen çıkarılma kararı tutanağa geçirileceği gibi ortaklar defterine de yazılabilir.

B. YÖNETİM KURULU KARAR DEFTERİ VE BU DEFTERİN ÖNEM ARZ ETTİĞİ İŞLEMLER

1. Yönetim Kurulu Karar Defteri

Yönetim kurulu karar defteri TDİT m. 10/1'de, *"anonim şirketler ile kooperatiflerde yönetim kurulunun, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yöneticinin veya yöneticilerin şirket yönetimi ile ilgili olarak aldığı kararların yazılacağı ciltli ve sayfa numaraları teselsül eden defter"* ibaresiyle tanımlanmıştır. Dolayısıyla anonim şirketler, kooperatifler ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler yönetim kurulu karar defteri tutmak zorundadır. Ancak TDİT m. 11/3'teki *"Kollektif ve komandit şirketlerde yönetimle görevlendirilen ortağın veya ortakların yahut bütün ortakların şirket yönetimi ile ilgili olarak aldığı kararlar da genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilir."* ibaresi gereği, anılan şirketlerde ayrıca bir yönetim kurulu karar defteri bulunmamaktadır[40].

Yönetim kurulu karar defterinin içeriğine ilişkin hükümlere ise TDİT m. 10/2'de yer verilmiş ve karar defterindeki kayıtların en az karar tarihini, karar sayısını, toplantıda hazır bulunanları, kararın içeriği ile üyelerin imzalarını içermesi gerektiği beyan edilmiştir. Keza TDİT m. 10/3 ile m. 10/9 arasındaki hükümlerde de yönetim kurulu kararının; fiziki olarak gerçekleşen veya elektronik ortamda yapılan toplantıda alınması yahut toplantı yapılmaksızın yazılı önerinin kabul edilmesi şeklinde alınması ahvalinde yönetim kurulu karar defterinin işlevine ilişkin esaslardan bahsedilmiştir. Anılar hükümler incelendiğinde söz konusu defterin, yönetim kurulu kararlarının alınması bakımından usulen önemli bir rol üstlendiği ortadadır.

05.08.2025); Ankara Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz https://www.atonet.org.tr/hizmetlerimiz/ticaret-sicili-islemleri; İzmir Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz. https://izto.org.tr/tr/tg/limited-sirketler (Erişim Tarihi: 05.08.2025).

[38] İstanbul Ticaret Odası'nın limited şirkette hisse devri sonucu ortak sayısının bire düşmesi halinde kendisine yapılacak bildirimde pay devrinin işlendiği pay defterinin ilgili sayfasının örneğinin de başvuruya eklenmesi gerektiği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/limited-sirketler (Erişim Tarihi: 05.08.2025); Ankara Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz https://www.atonet.org.tr/hizmetlerimiz/ticaret-sicili-islemleri (Erişim Tarihi: 05.08.2025); İzmir Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz. https://izto.org.tr/tr/tg/limited-sirketler (Erişim Tarihi: 05.08.2025).

[39] Ankara Ticaret Odası'nın komandit şirkette hisse devrinin tescili için gerekli olan evraklar arasında devralan ortağın pay defterindeki ilgili sayfanın örneğinin de başvuruya eklenmesi gerektiği yönündeki açıklaması için bkz https://www.atonet.org.tr/hizmetlerimiz/ticaret-sicili-islemleri (Erişim Tarihi: 08.08.2025).

[40] Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, s. 398.

Pay defterine benzer şekilde yönetim kurulu karar defteri de açılış onayı yapılacak defterlerden biridir. Nitekim TDİT m. 13/1'de, yönetim kurulu karar defterinin açılış onayının kuruluş sırasında ve kullanmaya başlamadan önce, izleyen faaliyet dönemlerindeki açılış onayının ise defterin kullanılacağı faaliyet döneminin ilk ayından önceki ayın sonuna kadar noter tarafından yapılacağı belirtilmiştir. Ayrıca TDİT m. 13/4 uyarınca, yönetim kurulu karar defterinin açılış onayının her hesap dönemi için yapılması zorunludur. Yönetim kurulu karar defterinin kapanış onayı hususunda ise TDİT m. 15/1-b hükmü yol gösterici olacaktır. Anılan hükümde, yönetim kurulu karar defterinin izleyen hesap döneminin birinci ayının sonuna kadar notere ibraz edilerek kapanış onayının yapılacağı beyan edilmiştir. TDİT m. 13/6 gereğince, yönetim kurulu karar defterinin yenilenmesinin gerektiği hallerde açılış onayı yapılacak yeni defterin, kullanımına son verilecek defterle veya zayi edilmişse zayi belgesiyle birlikte notere ibraz edilecek ve yeni defterin açılış onayının yapıldığı esnada noter, eski deftere veya zayi belgesine, yeni defterin açılış onayının yapıldığını tarih ve sayıyı belirterek şerh düşecektir. Ayrıca TDİT m. 16/1'de, yönetim kurulu karar defterinin yeterli yapraklarının bulunması ahvalinde yeni hesap döneminin ilk ayı içerisinde onay yenilemek (ara onay) suretiyle kullanılmaya devam edilmesine cevaz verilmiştir.

2. Yönetim Kurulu Karar Defterinin Önem Arz Ettiği İşlemler

Anonim şirketler bağlamında ticaret odasına yapılacak birçok tescil başvurusunda yönetim kurulu karar defterinin ibrazı gerekmektedir. Nitekim ilgili ticaret odasına adres değişikliği, şube açılış ve kapanış, tek pay sahipliği bildirimi, tek pay sahibi değişikliği, tek pay sahipliğinden çok pay sahipliğine geçiş, yönetim kurulu üyesinin istifası ve atama, temsil yetkisinin belirlenmesi, temsil iç yönergesi, temsil iç yönergesine göre sınırlı yetkili atanması gibi işlemlerde yönetim kurulu karar defterinin ibrazı iktiza eder[41].

Yönetim kurulu karar defteri, TTK m. 390/4 hükmünde zikredilen yönetim kurulu toplantıları bakımından da elzem bir görev üstlenmektedir. Şöyle ki TTK m. 390/4'te, fiziki olarak yönetim kurulu toplantısı yapılmaksızın yazılı önerinin kabul edilmesi şeklinde yönetim kurulu kararının alınması düzenlenmiş ve hükümde üyelerin ilgili öneriye yazılı onay verebileceği ve bu onayların aynı kâğıtta bulunmasının zorunlu olmadığı, ancak onay imzalarının bulunduğu kâğıtların tümünün yönetim kurulu karar defterine yapıştırılması veya kabul edenlerin imzalarını içeren bir karara dönüştürülüp karar defterine geçirilmesinin kararın geçerliliği için gerekli olduğu zikredilmiştir. Keza bu zorunluluk TDİT m. 10/8'de de vurgulanmıştır[42].

Bu başlığı yakından ilgilendirmesi nedeniyle limited şirketlerde tutulması ihtiyari olan müdürler kurulu karar defterinden de bahsetmek faydalı olacaktır. Zira yukarıda zikredildiği üzere TDİT m. 11/4'te, *"Müdürler kurulu karar defterinin tutulması halinde açılış ve kapanış*

[41] İstanbul Ticaret Odası'nın anonim şirketler özelinde arz edilen işlemlerin gerçekleşmesi halinde yönetim kurulu karar defterinin kendisine ibrazının gerektiği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 27.07.2025); İzmir Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz. https://izto.org.tr/tr/tg/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 27.08.2025).

[42] Nitekim TDİT m. 10/8'de, *"Bir önerinin veya önerilerin ıslak imza ile imzalanması şeklinde alınan kararlar Kanunun 390 ıncı maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca karar defterine yapıştırılır; aksi halde karar geçersizdir."* ifadesine yer verilmiştir.

onayları dâhil olmak üzere yönetim kurulu karar defterine ilişkin hükümler uygulanır." ifadesine yer verilmiştir. Buradan yola çıkarak, müdürler kurulu karar defteri tutan limited şirketlerde, yönetim kurulu karar defterinin önem arz ettiği işlemler söz konusu olduğunda ilgili işlemler için müdürler kurulu karar defterinin mevcudiyeti icap edecektir.

Bir diğer ticaret şirketi olan kooperatifler için yönetim kurulu karar defterinin önemli bir işleve sahip olduğu husus ise kuruluş esnasında ticaret odası tarafından yapılacak tescil işleminde gerekli olmasıdır[43]. Ayrıca TSY m. 110/1'de kooperatifler özelinde ticaret siciline tescil edilecek olgular dercedilmiş ve TSY m. 110/2'de ise kooperatiflerle ilgili olarak m. 110/1'de yer almayan hususlara ilişkin tescil başvurularında anonim şirketlere ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla anonim şirketlerde ticaret odasına tescil başvurusu için yönetim kurulu karar defterinin gerektiği yukarıda arz edilen işlemler, kooperatifler için de söz konusu olduğunda kooperatife ait yönetim kurulu karar defteri de tescil başvurusuna eklenmek zorundadır. Keza sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler için de aynı durum söz konusudur. Zira TSY m. 68/1'de, TTK'de veya TSY'de aksi belirtilmedikçe, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlere de TSY'nin anonim şirketlere ilişkin hükümlerinin tatbik edileceği zikredilmiştir. Bu cihetle, anonim şirketlerde ticaret odasına tescil başvurusunda bulunmak için başvuruya yönetim kurulu karar defterinin eklendiği işlemlerin, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler bünyesinde gerçekleşmesi halinde de başvuruya bu defteri eklemeleri icap edecektir.

C. Genel Kurul Toplantı ve Müzakere Defteri ve Bu Defterin Önem Arz Ettiği İşlemler

1. Genel Kurul Toplantı ve Müzakere Defteri

Genel kurul toplantı ve müzakere defteri TDİT m. 11/1'de, *"Genel kurul toplantı ve müzakere defteri, tüzel kişi tacirlerin genel kurul toplantılarında görüşülen hususların ve alınan kararların kaydedildiği ciltli ve sayfa numaraları teselsül eden defter"* ibaresiyle tanımlanmıştır[44]. Nitekim TDİT m. 5 gereğince kollektif şirketler, adi komandit ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler, anonim şirketler, limited şirketler ve kooperatifler genel kurul toplantı ve müzakere defteri tutmakla mükelleftir. Belirtmek gerekir ki TDİT m. 3/1-b'de de ifade edildiği üzere, *"genel kurul"* ibaresi şahıs şirketleri bağlamında ortaklar kurulu veya ortakların tümünü ifade etmek için kullanılır.

Genel kurul toplantı ve müzakere defterinin içeriğine ilişkin hükümler TDİT m. 11/2'de kaleme alınmış ve genel kurul toplantı ve müzakere defterinin, şirket genel kurul toplantısı esnasında genel kurulda sorulan sorular, verilen yanıtlar, sunulan önergeler ve alınan kararların işlenerek veya hazırlanan toplantı tutanağının bu deftere yapıştırarak tutulabileceği

[43] Ankara Ticaret Odası'nın kooperatiflerin kuruluşu esnasında yapılacak tescil işleminde yönetim kurulu karar defterinin gerekli olduğu, bu sebeple anılan defterin başvuruya eklenmesinin icap ettiği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.atonet.org.tr/hizmetlerimiz/ticaret-sicili-islemleri (Erişim Tarihi: 27.08.2025).

[44] Öğretide, genel kurul toplantı ve müzakere defterinin içeriğinin kararlardan oluştuğu gerekçesiyle bu defterin *"genel kurul müzakere ve karar defteri"* olarak isimlendirilmesinin isabetli olacağı yönünde görüş serdedilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erdoğan Moroğlu, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, 7. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 56.

zikredilmiştir. Dolayısıyla anonim ve limited şirkette genel kurul toplantısının çağrılı ya da çağrısız yapılması önem arz etmemekte olup, her iki toplantıda da TDİT m. 11/2'deki usule uygun olarak kayıtların geçirilmesi mümkündür. Hal böyle olmakla birlikte limited şirketlerde TTK m. 617/4 çerçevesinde, fiziki bir toplantı yapılmaksızın ortaklardan birinin gündem maddesi ile ilgili önerisine diğer ortakların yazılı onayları alınarak da genel kurul kararı alınabilir. Mezkûr durumda alınan kararın, genel kurul toplantı ve müzakere defterine nasıl kaydedileceği hususunda ise bir açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce ortakların verdikleri onayların gerek bütün olarak bir kâğıtta yer almaları gerekse farklı kâğıtta yer almaları fark etmeksizin, tüm onayların bahsi geçen deftere bir şekilde yapıştırılması sorunun çözümünde işlevsel olacaktır[45].

Genel kurul toplantı ve müzakere defterinin açılış onayından bahsetmek gerekir ise yine pay defteri ve yönetim kurulu karar defterinin açılış onayında olduğu gibi TDİT m. 13/1'deki usul takip edilecektir. Ayrıca TDİT m. 13/4 uyarınca söz konusu defter, yeterli yaprakları bulunmak kaydıyla izleyen hesap dönemlerinde de açılış onayı yaptırılmaksızın kullanılmaya devam edilebilir. Son olarak, kapanış onayı yapılacak defterlerin belirtildiği TDİT m. 15'te, genel kurul toplantı ve müzakere defteri yer almadığından, bu defter için kapanış onayı zorunluluğu bulunmamaktadır[46].

2. Genel Kurul Toplantı ve Müzakere Defterinin Önem Arz Ettiği İşlemler

Tüzel kişi tacirlerin genel kurul toplantılarında görüşülen hususların ve alınan kararların kaydedildiği genel kurul toplantı ve müzakere defteri birçok işlem bakımından önem arz etmektedir. Söz konusu işlemleri anonim şirketler itibarıyla ele almak gerekirse merkez nakli, esas sözleşme değişikliği, esas sermayenin artırılması ve azaltılması, tasfiyeye giriş, tasfiyeden dönüş ve tasfiye sonu gibi işlemlerin ticaret odasınca tescili için genel kurul toplantı ve müzakere defterine ihtiyaç hâsıl olacaktır[47]. Ayrıca bağımsız denetçi ve yönetim kurulu üyesi seçimi, ünvan değişikliği, genel kurulun çalışma esas ve usulleri hakkında iç yönergenin tescili işlemlerinde de anılan defterin ilgili ticaret odasına ibrazı zorunludur[48].

Benzer biçimde, genel kurul toplantı ve müzakere defteri, limited şirketler çerçevesinde ana sözleşme değişikliği, esas sermaye artırımı, adres değişikliği, şube açılışı ve kapanışı, hisse devri, tek pay sahipliği bildirimi, ortak/müdür ad-soyad değişikliği, müdür ataması ve istifası, tasfiyeye giriş, tasfiyeden dönüş ve tasfiye sonu gibi işlemlerde ehemmiyetlidir. Zira anılan

45 Aynı yönde bkz. Aksoy, "Defter Tutma Yükümlülüğü", s. 146.

46 Aşağıda açıklanacağı üzere, limited şirketlerde müdürler kurulu karar defteri tutulmuyorsa müdürler kurulu kararlarının genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilmesi mümkündür. Söz konusu ihtimalde müdürler kurulu kararlarının yer aldığı genel kurul toplantı ve müzakere defterinin kapanış onayına tabi olup olmadığı noktasında ise açıklık bulunmamaktadır. Aynı yönde bkz. Bahtiyar ve Biçer, "Ticari Defter Tutma Yükümlülüğü", s. 18.

47 İstanbul Ticaret Odası'nın anonim şirketler özelinde arz edilen işlemlerin gerçekleşmesi halinde genel kurul toplantı ve müzakere defterinin kendisine ibrazının gerektiği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 30.08.2025).

48 İzmir Ticaret Odası'nın anonim şirketler özelinde arz edilen işlemlerin gerçekleşmesi halinde genel kurul toplantı ve müzakere defterinin kendisine ibrazının gerektiği yönündeki açıklaması için bkz. https://izto.org.tr/tr/tg/anonim-sirketler (Erişim Tarihi: 30.08.2025).

işlemlerin ticaret odasına tescili gerekmekte olup, tescil başvurusuna da genel kurul toplantı ve müzakere defterinin eklenmesi mecburidir[49].

Son olarak, genel kurul toplantı ve müzakere defteri hem kooperatifler hem de sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler bünyesinde tescili gereken işlemler bakımından önemli rol oynamaktadır. Nitekim yukarıda arz edildiği üzere TSY m. 110/1'de kooperatifler bakımından ticaret siciline tescil edilecek işlemler belirtilmiş ve TSY m. 110/2'de ise kooperatiflerle ilgili olarak m. 110/1'de yer almayan hususlara ilişkin tescil başvurularında anonim şirketler hakkındaki hükümlerin kıyasen uygulanacağı zikredilmiştir. Yine TSY m. 68/1'de, TTK'de veya TSY'de aksi belirtilmedikçe, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlere de anılan Yönetmeliğin anonim şirketlere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı kaleme alınmıştır. Bu sebeple, anonim şirketlerde ticaret odasına tescil başvurusu için genel kurul toplantı ve müzakere defterinin gerektiği yukarıdaki mevzubahis işlemler, kooperatifler veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler için de söz konusu ise ilgili genel kurul toplantı ve müzakere defteri de tescil başvurusuna eklenecektir.

D. Müdürler Kurulu Karar Defteri ve Bu Defterin Önem Arz Ettiği İşlemler

TDİT m. 10/1'de yer alan karar defteri tutacak şirketler arasında limited şirket zikredilmemiştir. Dolayısıyla limited şirketler özelinde müdür/müdürler için bu minvalde bir ticari defter tutma zorunluluğu öngörülmemiştir[50]. Ancak mezkûr şirketler karar defteri tutma yönünde bir irade göstermiş ise tutulan bu defter müdürler kurulu karar defteri adını alacaktır. Keza bu husus TDİT m. 11/4'te, *"Limited şirketlerde müdür veya müdürler kurulunun şirket yönetimi ile ilgili olarak aldığı kararlar genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilebileceği gibi ayrı bir müdürler kurulu karar defteri de tutulabilir. Müdürler kurulu karar defterinin tutulması halinde açılış ve kapanış onayları dâhil olmak üzere yönetim kurulu karar defterine ilişkin hükümler uygulanır."* şeklinde ayrıntılı olarak izah edilmiştir. Mezkûr hükümde belirtildiği üzere, müdürler kurulu karar defterine şirket yönetimi ile ilgili olarak alınan kararların ve TDİT m. 10/2'de belirtilen hususların yazılması zorunludur. Ayrıca TDİT m. 11/4 gereğince, ayrı bir müdürler kurulu karar defteri tutulması halinde müdür/müdürler kurulu kararları, genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilmeyecektir.

Müdürler kurulu karar defterinin açılış ve kapanış onayları hakkında yönetim kurulu karar defterine ilişkin hükümler uygulanacağından, anılan defterin açılış onayı hakkında TDİT m. 13/1 hükmü tatbik edilecek ve açılış onayı kuruluş sırasında ve kullanmaya başlamadan önce, izleyen faaliyet dönemlerindeki açılış onayı ise defterin kullanılacağı faaliyet döneminin

[49] İstanbul Ticaret Odası'nın limited şirketler kapsamında arz edilen işlemlerin gerçekleşmesi halinde genel kurul toplantı ve müzakere defterinin kendisine ibrazının gerektiği yönündeki açıklaması için bkz. https://www.ito.org.tr/tr/hizmetler/ticaret-sicili-islemleri/tescil-islemleri/limited-sirketler (Erişim Tarihi: 05.09.2025); Ankara Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz https://www.atonet.org.tr/hizmetlerimiz/ticaret-sicili-islemleri; İzmir Ticaret Odası'nın aynı yöndeki açıklaması için bkz. https://izto.org.tr/tr/tg/limited-sirketler (Erişim Tarihi: 05.09.2025).

[50] Her ne kadar müdürler kurulu karar defterini tutmak zorunlu olmasa da ticari defterlere ilişkin TTK m. 64/4 hükmündeki *"yönetim kurulu"* ibaresinin *"yönetim organı"* olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. Bahtiyar ve Biçer, "Ticari Defter Tutma Yükümlülüğü", s. 18.

ilk ayından önceki ayın sonuna kadar noter tarafından yapılacaktır. İlaveten TDİT m. 13/4'te zikredildiği üzere, müdürler kurulu karar defterinin açılış onayının her hesap dönemi için yapılması zorunludur. Bu defterin kapanış onayında ise TDİT m. 15/1-b hükmü devreye gireceğinden, anılan onay zorunlu olacaktır.

Müdürler kurulu karar defterinin önem arz ettiği işlemlerden bahsetmek gerekirse TDİT m. 11/4 hükmü burada da uygulama alanı bulacaktır. Bu haseple, mezkûr defterin tutulması ahvalinde yukarıda arz edilen yönetim kurulu karar defterinin önem arz ettiği işlemlerden, limited şirketin yapısına ve işleyişine uygun düşenler bakımından müdürler kurulu karar defteri önemli bir işleve sahip olacaktır.

II. ŞİRKETİN MUHASEBESİYLE İLGİLİ OLMAYAN TİCARİ DEFTERLERİN ELEKTRONİK ORTAMDA TUTULMASI

Çalışma konumuz bağlamında, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin elektronik ortamda tutulması meselesinin de incelenmesi zaruridir. Nitekim anılan defterlerden fiziki olarak tutulanların zayi olma rizikosu, elektronik ortamda tutulanlara nazaran daha yüksektir. Dolayısıyla şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ve fiziki olarak tutulan ticari defterlerin zıyaı halinde aşağıda değinilecek sorunların güncelliğini koruduğu aşikârdır.

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler özelinde elektronik deftere ilişkin ilgili mevzuat hükümleri incelendiğinde, bütün defterler ve şirketler için elektronik defter zorunluluğu öngörülmediği ortadadır. Nitekim İşletmenin Muhasebesiyle İlgili Olmayan Ticari Defterlerin Elektronik Ortamda Tutulması Hakkında Tebliğ[51] (ETDT) m. 5/1-a'da, *"1/1/2026 tarihinden itibaren kuruluşu ticaret siciline tescil edilen şirketler"* ile ETDT m. 5/1-b'de, *"15/11/2012 tarihli ve 28468 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğin 5 inci maddesinin birinci fıkrasında sayılan anonim şirketler"* için elektronik defter tutma zorunluluğu öngörülmüş; ETDT m. 5/1'de ise elektronik ortamda tutulması zorunlu olan defterler pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defteri olarak belirlenmiştir[52]. Ayrıca ETDT m. 5/2 uyarınca, ETDT m. 5/1-a ve b kapsamında yer almayan şirketlerin ihtiyari olarak ETDT kapsamındaki defterlerini elektronik ortamda tutabileceği; bu durumda pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterinin elektronik ortamda tutulmasının zorunlu olduğu zikredilmiştir[53]. Dolayısıyla ETDT m. 5/1-a ve b kapsamında yer almayan şirketlerin, muhasebeleriyle ilgili olmayan

[51] Bkz. 14.02.2025 tarihli 32813 sayılı Resmî Gazete.

[52] Bu belirleme, 20.09.2025 tarihli 33023 sayılı Resmî Gazete'de ETDT m. 5/1'de yapılan değişiklikle yürürlüğe girmiştir. Anılan değişiklik m. 1'de, *"14/2/2025 tarihli ve 32813 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İşletmenin Muhasebesiyle İlgili Olmayan Ticari Defterlerin Elektronik Ortamda Tutulması Hakkında Tebliğin 5 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "uyarınca" ibaresinden sonra gelmek üzere "pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere" ibaresi eklenmiş …"* şeklinde kaleme alınmıştır.

[53] Bu zorunluluk, 20.09.2025 tarihli 33023 sayılı Resmî Gazete'de ETDT m. 5/1'de yapılan değişiklikle yürürlüğe girmiştir. Anılan değişiklik m. 1'de, *"14/2/2025 tarihli ve 32813 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İşletmenin Muhasebesiyle İlgili Olmayan Ticari Defterlerin Elektronik Ortamda Tutulması Hakkında Tebliğin 5 inci maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. "Bu durumda pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterinin elektronik ortamda tutulması zorunludur.""* şeklinde kaleme alınmıştır.

ticari defterlerini fiziki olarak tutma imkânları devam etmektedir. Keza hem zorunlu elektronik defter tutma yükümlülüğüne tabi olan ETDT m. 5/1-a ve b kapsamındaki şirketler için hem de anılan hükümlerin kapsamında yer almaması sebebiyle ihtiyari olarak elektronik defter tutmayı tercih edecek şirketler için yönetim kurulu karar defterinin elektronik ortamda tutulması zorunlu olmayacaktır. Diğer bir anlatımla, zorunlu yahut ihtiyari olarak defterlerini elektronik ortamda tutan şirketler mutlaka pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterini elektronik ortamda tutacak; yönetim kurulu karar defterini ise elektronik ortamda ya da fiziki olarak tutma noktasında serbest olacaklardır. Keza müdürler kurulu karar defterinin tutulması halinde, TDİT m. 11/4 gereğince yönetim kurulu karar defterine ilişkin hükümler uygulanacağından, müdürler kurulu karar defterinin de elektronik ortamda ya da fiziki olarak tutulması noktasında bir serbestlik mevcuttur.

Sonuç olarak, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin elektronik ortamda tutulması nispeten yeni bir uygulama olup, tüm şirketler ve tüm defterler bakımından bu uygulama zorunlu tutulmamıştır. Bu sebeple, uygulamada birçok şirketin ilgili defterlerini fiziki olarak tuttuğu görülmekte ve bu şekilde tutmaya devam edecekleri de hâlihazırdaki malumdan anlaşılmaktadır. Dolayısıyla fiziki olarak tutulan mezkûr defterler için zayi olma tehlikesi hala güncelliğini korumakta olup, bu durum aşağıda değinilecek sorunlara gebedir.

III. ŞİRKETİN MUHASEBESİYLE İLGİLİ OLMAYAN TİCARİ DEFTERLERİN ZIYAI

A. Ticari Defterleri Saklama Yükümlülüğü ve Zayi Belgesi

Ticari defterler, ticari işletmeyi ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümünde başvurulacak önemli ispat araçlarındandır[54]. Bu sebeple TTK m. 82'te dercedilen çeşitli belgelere ilişkin tacirin saklama yükümlülüğünün kapsamında ticari defterler de yer almaktadır. Nitekim TTK m. 82/1'de tacirin ticari defterlerini saklama yükümlü olduğu; m. 82/5'te saklama yükümlülüğünün on yıl boyunca devam edeceği[55]; m. 82/6'da ise saklama süresinim ticari defterlere son kaydın yapıldığı takvim yılının bitişiyle başlayacağı zikredilmiştir. Belirtmek gerekir ki tacirin ticari defterleri saklama yükümlülüğü, defter tutma yükümlülüğünün tamamlayıcısıdır[56].

Kanun koyucu, mevzuatta öngörülen on yıllık saklama süresi içinde ticari defterlerin zayi olmasına ilişkin TTK m. 82/7 hükmünü tahsis etmiştir. Mezkûr hükümde, *"Bir tacirin saklamakla yükümlü olduğu defterler ve belgeler; yangın, su baskını veya yer sarsıntısı gibi bir afet veya hırsızlık sebebiyle ve kanuni saklama süresi içinde zıyaa uğrarsa tacir zıyaı öğrendiği tarihten itibaren otuz gün içinde ticari işletmesinin bulunduğu yer yetkili mahkemesinden kendisine bir belge verilmesini isteyebilir. Bu dava hasımsız açılır. Mahkeme gerekli gördüğü delillerin*

[54] Alinur Dengiz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Ticari Defterlerin İspat Gücü,* Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 77; Algur, *Ticari Defterler ile İspat*, s. 65.

[55] On yıllık sürenin amacı aşacak düzeyde fazla olduğu yönündeki eleştiri için bkz. Mustafa Yasan, "Zayi Belgesinin Temini İçin Gerekli Olan Koşulların 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri ile Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi," *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*. C. 28/S. 2 (2011), s. 69 vd.

[56] Şener, "Zayi Belgesi", s. 236; Yasan, "Zayi Belgesinin Temini", s. 56.

toplanmasını da emredebilir." ibaresi yer almaktadır. Dolayısıyla ilgili mahkemenin zayi belgesi verebilmesi için bazı şartların mevcudiyeti aranacaktır.

TTK m. 82/7'den hareketle ilgili mahkemeden zayi belgesi talep edebilmek için öncelikle zayi belgesini talep eden kişinin tacir sıfatını taşıması, tacir sayılması ya da tacir gibi sorumlu olması aranacaktır[57]. Bir diğer husus ise zayi olan defterlerin tacirin saklamakla yükümlü olduğu ve kullanılmış ticari defterler olması gerekir[58]. Ayrıca söz konusu defterler yangın, su baskını veya yer sarsıntısı gibi bir afet neticesinde veya hırsızlık[59] sebebiyle zayi olmalıdır. TTK m. 82/7'deki *"gibi"* ibaresinden de anlaşılacağı üzere zayi belgesinin talep edilebileceği durumlar hükümde sayılan afetlerle sınırlı olmayıp, bunlara benzeyen diğer afetlerde de söz konusu belgenin talebi mümkündür[60]. İfade etmek gerekir ki zayi belgesinin talep edilmesinin sebebini teşkil eden olayın kaçınılmaz olması gerekir[61]. Eş bir anlatımla, tüm tedbirler alınmış olmasına rağmen söz konusu mücbir sebebin ticari defterlerin zayi olmasına sebep olması engellenememiş olmalıdır. Tüm tedbirlerin alınıp alınmadığının kontrolü noktasında ise TTK m. 18/2'de yer alan basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğü[62] devreye girecektir. Zira basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğünü ihlal ederek, ticari defterlerin zayi olmasına sebebiyet veren tacirin zayi belgesi talebi reddedilecektir[63].

---

[57] Şener, "Zayi Belgesi", s. 245 vd.; Yasan, "Zayi Belgesinin Temini", s. 79 vd.

[58] Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, s. 412; Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 388; Şener, "Zayi Belgesi", s. 248 vd. Ticari belgelere ilişkin de zayi belgesinin alınabileceği yönünde bkz. Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 387 dn. 4. Ayrıca bankanın saklamakla yükümlü olduğu çeklerin zıyaa uğraması halinde zayi belgesi talebinin kabul edildiği Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2015/10387, K. 2016/5196, T. 09.05.2016 (Lexpera). Keza VUK uyarınca düzenlenmiş işletme defterinin zayi olması halinde bu deftere ilişkin zayi belgesi talebinin de kabul edildiği Yargıtay ve BAM kararı için bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2015/10374, K. 2016/4855, T. 02.05.2016 (Lexpera); İstanbul BAM 13. HD, E. 2018/1271, K. 2019/1478, T. 23.10.2019 (Lexpera).

[59] İfade etmek gerekir ki eTTK'de hırsızlık sebebiyle zayi belgesinin talep edilebilmesine cevaz verilmemiştir. Ancak Yargıtay, eTTK döneminde çeşitli kararlarında hırsızlık sebebiyle zayi belgesinin alınabileceğine hükmetmiştir. Bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2003/154, K. 2003/5857, T. 02.06.2003 (Lexpera); Yargıtay 11. HD, E. 1975/2805, K. 1975/4553, T. 03.07.1975 (Lexpera). 6102 sayılı TTK'de ise hırsızlık sebebiyle zayi belgesinin alınabilmesine imkân sağlanmıştır.

[60] Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, s. 412; Taşdelen, "Ticari Defterler", s. 279; Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 388; Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 207; Dengiz, *Ticari Defterlerin İspat Gücü*, s. 171; Şener, "Zayi Belgesi", s. 251.

[61] Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 388; Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 207; Şener, "Zayi Belgesi", s. 250.

[62] Basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ozan Can, *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü,* Ankara: Adalet Yayınevi, 2022; Hacı Kara, *Türk Ticaret Kanunu ve Yargı Kararlarına Göre Basiretli Tacir Gibi Hareket Etmek İlkesi*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2024; Gamze Çakı Çifci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024.

[63] Basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğünün ihlali sebebiyle zayi belgesi talebinin reddedildiği Yargıtay kararları için bkz. *"Mahkemece; iddia ve tüm dosya kapsamına göre, şarjlı el matkabının prize takılı olduğu sırada bataryanın aşırı ısınması ile şase yapması sonucu çıkan alevlerin prizin yakınındaki minderi tutuşturması nedeniyle çıkan yangın sonunda dava konusu belgelerin yandığı, davacı şirket hakkında yapılan bir şikâyet nedeniyle, bağlı olduğu tarafından 2007-2008-2009-2010 ve 2011 yıllarına ait vergi incelemesinin yapıldığı, yangında yanan ticari defterlerin de bu döneme ait olduğu, yangının çıkış şekline göre davacının ticari kayıtlarını korumak konusunda basiretli bir tacir gibi davranmadığı ve davayı açmakta iyiniyetli olmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir."* Yargıtay 11. HD, E. 2014/883, K. 2014/3586, T. 26.02.2014 (Lexpera); "*Mahkemece, iddia ve tüm dosya kapsamına göre, davacının saklamakla yükümlü olduğu belgeleri TTK'nın 82/7'nci maddesinde belirtilen hallerle değil, taşıma sırasında basiretli bir tacir gibi davranmamaktan kaynaklanan nedenlerle ziyaa uğrattığı, ayrıca süresinde davanın açılıp açılmadığının tespiti yönünden de ziyanın öğrenildiğini belirttiği tarihe ilişkin bir belgenin dosyaya sunulmadığı, davaya konu 2012 ve 2013 yıllarına ait yevmiye defteri, kebir defteri ve alış fatura asılları ile satış*

Uygulamada her ne kadar yeknesaklık olmasa da[64] TTK m. 82/7 gereğince tacirin zayi belgesi talep edebilmesi için aranan koşullardan bir diğeri de zayi belgesi istenen ticari defterlerin açılış ve kapanış onayları yapılarak, usulüne uygun tutulmuş olmasıdır[65]. Bahsi geçen defterlerin usulüne uygun tutulup tutulmadığının tespitinde ise noterde gerekli tasdik veya ticaret sicilinde ilgili onay işlemlerinin yapıldığına dair yer alan kayıtlar etkili olacaktır[66]. Son şart olarak hakkında zayi belgesi talep edilen defterlerin TTK m. 82/5'te belirtilen on yıllık saklama süresi içinde zayi olması ve tacirin defterlerin zayi olduğunu öğrendiği tarihten itibaren otuz günlük süre içerisinde ilgili mahkemeye zayi belgesi almak için başvurması gerekir.

Zayi belgesi verilmesine ilişkin talebi inceleyen mahkeme, öncelikle TTK m. 82/7'deki koşulların mevcut olup olmadığını tespit edecektir. Bu talep çekişmesiz yargı işi olup, mahkeme gerekli ispat vasıtalarına kendiliğinden başvurabilecek ve belgenin verilip verilmemesi

faturalarının zayi nedeniyle iptali isteminin TTK'nun 82/7'nci maddesine uyan hallerden olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir." Yargıtay 11. HD, E. 2015/914, K. 2015/5833, T. 27.04.2015 (Lexpera); *"Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, basiretli bir tacirin ticari defter ve belgelerini şirket merkezinde muhafaza etmesi ve korunması için gerekli tedbirleri alması gerektiği, davacının, defterlerin mutad olarak bulunması gereken yer dışında, araç içindeyken ve sadece araçtan defterlerin yandığı iddiasının hayatın olağan akışına uygun bulunmadığı, muhafaza tedbirlerini almayarak kusurlu davranan davacının talebinin yerinde olmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir."* Yargıtay 11. HD, E. 2014/18993, K. 2015/3933, T. 20.03.2015 (Lexpera); *"Davacı vekili; müvekkilİ şirkete ait depodaki arşivde bulunan ticari defterler ve dosyaların bir kısmının şirketin merkez arşivine taşındığını, müvekkili tarafından bu arşiv çalışmalarının son derece titiz bir şekilde yapıldığını, ancak 01/01/2015 ile 31/12/2015 cari dönem için yevmiye defteri ve aynı döneme ilişkin defteri kebirin zayi olduğunu, uzun süren aramalara rağmen bulunamadığını ileri sürerek söz konusu defterlerin zayi olduğuna ilişkin zayi belgesi verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre; davacının basiretli bir tacir olarak ticari defter ve belgelerini şirket merkezinde muhafaza etmesi ve korunması için gerekli tedbirleri alması gerektiği, yine defterlerin mutad olarak bulunması gereken yer dışına nakledilirken zayi olmaması için gerekli tedbirin alınması gerektiği, tanık anlatımlarına göre davacı tarafın defterleri açık kamyonda taşınmasına müsaade ettiği ve muhafaza tedbirlerini almayarak kusurlu davrandığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir."* Yargıtay 11. HD, E. 2016/6941, K. 2018/727, T. 05.02.2018 (Lexpera).

[64] Uygulamada usulüne uygun tutulmayan ticari defterlerin zayi olması ihtimalinde zayi belgesinin verilip verilmeyeceği noktasında yargı kararları arasında yeknesaklık bulunmamaktadır. Nitekim Yargıtay önceki tarihli bir kararında *"ticari defterin noter tarafından verilen açılış-kapanış onayları bulunmuyorsa, bu defterler için zayi belgesi istenemeyeceğini"* (Yargıtay 11. HD, E. 1997/4020, K. 1997/4340, T. 06.09.1997 (Lexpera)) belirtmiş; sonraki tarihli başka kararlarında ise *"ticari defterlerin tasdik durumunun zayi belgesinin istenmesi davasının konusunu oluşturmayacağı"* (Yargıtay 11. HD, E. 2012/7340, K. 2013/6393, T. 01.04.2013 (Lexpera); Yargıtay 11. HD, E. 2008/2193, K. 2009/6330, T. 25.05.2009 (Lexpera)) ibaresiyle aksini ifade ederek, ticari defterlerin usulüne uygun şekilde tutulup tutulmadığının incelenmesinin anılan dava için elzem olmadığına hükmetmiştir. Sonraki tarihli Yargıtay kararlarından yola çıkarak, her ne kadar ticari defterler usulüne uygun tutulmasa da uygulamada zayi belgesinin verilmesine hükmedildiği durumlarla karşılaşmanın mümkün olduğu söylenebilir.

[65] Aynı yönde bkz. Şener, "Zayi Belgesi", s. 262; Aksoy, "Defter Tutma Yükümlülüğü", s. 155; Yasan, "Zayi Belgesinin Temini", s. 92.

[66] Şirketin başlangıçta veya devam eden süreçte ilgili defterlerin açılış ve kapanış onaylarının yapılıp yapılmadığı bilgisine ilgili noterden, ticaret sicili kayıtlarından veya ticaret sicil müdürlüğünden ulaşılması mümkündür. Nitekim Noterler Kanunu m. 68'de, *"Noterler Türk Ticaret Kanunu ve diğer kanunlar hükümlerine göre tutulması gereken defterleri bu kanunlar uyarınca onaylarlar. Yukarıdaki fıkrada anılan defterlerin onaylanmasından sonra noter, onayladığı defterin nevini, ait olduğu yılı, sayfa sayısını, sözü geçen kanunların emrettiği şekilde mercilerine, tek tek veya liste halinde taahhütlü mektupla bildirir."* ifadesine yer verilmiştir. Keza Genelge m. 5'te, *"Açılış onayları kural olarak noterlikler tarafından yapılmakta ise de mevzuatta yapılan değişiklik ile buna istisna getirilmiştir. Buna göre; 6102 sayılı TTK 'nin 64 üncü maddesinin üçüncü fıkrası, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 223 üncü maddesinin üçüncü fıkrası ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun 89 uncu maddesi ile Tebliğ'in 13 üncü maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, anonim ve limited şirketler ile kooperatiflerin kuruluşunda, ticari defterlerinin açılış onaylarının şirket/kooperatif merkezinin bulunduğu ticaret sicili müdürlüğü tarafından yapılmaktadır. Bunlar dışında kalan, kolektif ve komandit şirketler ile gerçek kişi tacirlerin ilk işe başlamalarında ticari defterlerin açılış onayları ise noterliklerde yapılmaktadır."* ifadesine yer verilmiştir.

noktasında bir karara varacaktır[67]. Mevzubahis kararın olumlu olması halinde zayi belgesi düzenlenecek ve bu belge tacirin hukuk alanında, aşağıda da ele alınacağı üzere birçok hüküm ve sonuç doğuracaktır.

B. Zayi Belgesinin Hüküm ve Sonuçları

Zayi belgesinin alınması başta ispat hukuku olmak üzere farklı hüküm ve sonuçlar doğurmaktadır[68]. Şöyle ki, ticari defterlerinin ibrazının istendiği herhangi bir durumda tacir, mezkûr defterlerinin zayi olduğunu beyan eder ve bu durumu da zayi belgesini sunarak belirtirse bu noktada tacirin ticari defterlerini ibraz zorunluluğu ortadan kalkacaktır[69]. Dolayısıyla tacirin ticari defterlerini ibrazdan kaçınmasına ilişkin hüküm ve sonuçlar doğmayacaktır[70].

Çalışma konumuzu oluşturan şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler özelinde de zayi belgesinin alınması farklı sonuçlar doğurmaktadır. Öyle ki, söz konusu defterlerin yenilenmesinin gerektiği hallerde yeni defterlerin açılış onayları yapılırken zayi belgesi kendisini göstermektedir. Nitekim yukarıda beyan edildiği üzere, TDİT m. 13/6 uyarınca pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterinin zıyaa uğraması ahvalinde yenilerinin açılış onaylarının yapılabilmesi için notere zayi belgesinin ibrazı da gerekecektir. Keza yukarıda her bir defter özelinde bahsettiğimiz önem arz eden işlemlerin gerçekleşmesi bakımından zayi belgesi ehemmiyetli bir konuma sahip olacaktır.

IV. Zayi Belgesinin Bulunmamasına İlişkin Değerlendirme

A. Zayi Belgesinin Bulunmaması Halinde Ortaya Çıkacak Bazı Sorunlar

Yukarıda arz edildiği üzere şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler, şirketlere ilişkin birçok işlemde önemli rol oynamaktadır. Şirketlerin faaliyetlerini yürütürken kimi zaman söz konusu defterlerin ibrazı istenmekte kimi zaman da bazı işlemlerin anılan defterlere işlenmesi gerekmektedir. Bu noktada, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin zayi olması halinde tacirin zayi belgesi almak için mahkemeye başvurup, mahkemece bu talebinin reddedilmesi ihtimalinde anılan defterlerin mevcudiyetini gerektiren işlemlerin nasıl gerçekleşeceği hususunda açıklık bulunmamaktadır. Ayrıca söz konusu işlemler incelendiğinde birçoğunun şirketin işleyişi ve devamı için önem ihtiva eden işlemler olduğu görülmektedir.

---

[67] Ülgen vd., *Ticari İşletme Hukuku*, s. 412; Yasaman ve Poroy, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 283; Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku,* s. 207; Yasan, "Zayi Belgesinin Temini", s. 88.

[68] Zayi belgesinin alınması vergi hukuku, sosyal güvenlik hukuku ve ceza hukuku bakımından da birçok hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Ancak çalışma konumuzun sınırı nedeniyle burada söz konusu belgenin yalnızca TTK ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) kapsamındaki hüküm ve sonuçlarına değinilecektir.

[69] Yasan, "Zayi Belgesinin Temini", s. 73 vd.; Dengiz, *Ticari Defterlerin İspat Gücü*, s. 173; Algur, *Ticari Defterler ile İspat*, s. 42.

[70] Söz gelimi, muhtelif kanunlarda tacirin ticari defterlerini ibrazdan kaçınması halinde öngörülen para cezaları uygulama alanı bulamayacaktır. Benzer biçimde, ticari defterlerini kendi lehine delil olarak kullanmak isteyen tacir, kendi defterlerini ibraz ettiğinde ticari defterleri zıyaı uğrayan tacir zayi belgesi almış ve bu belgeyi ibraz etmişse artık karşı taraf defterlerini kendi lehine delil olarak kullanamayacak ve iddiasını başka delillerle kanıtlamak zorunda kalacaktır. Bu cihetle, ticari defterleri zayi olan tacirin zayi belgesi alması karşı tarafın kendi lehine defterlerine delil olarak dayanması ahvalinde de önemli rol oynamaktadır.

Anonim şirketlerde genel kurul kararlarının geçerliliği, kural olarak bu kararların usulüne uygun şekilde alınmasına bağlı olup, genel kurul toplantı ve müzakere defterinin ibraz edilememesi tek başına geçersizlik sonucunu doğurmaz. Bununla birlikte, söz konusu defterin zayi olması ve zayi belgesinin temin edilememesi halinde, genel kurul tutanaklarının ibraz edilememesi nedeniyle kararların varlığı ve içeriğinin ispatı ciddi şekilde güçleşmekte; özellikle tescile tabi kararlar bakımından ticaret sicili işlemlerinin gerçekleştirilememesi sonucu, bu kararların üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmesi engellenmektedir. Nitekim şirketi ilgilendiren birçok işlemin ticaret odasına bildirimi gerekmekte, bu bildirimler esnasında ise pay defterinin ibrazı aranmaktadır. Pay defterinin zayi olması ve netice olarak zayi belgesinin mevcut olmaması halinde ticaret odasına yapılacak bildirimler aksayacaktır. Bir başka husus, genel kurul toplantısı öncesi pay sahiplerine yapılacak çağrı pay defteri de dikkate alınarak yapılacak, söz konusu ilanın pay defterinde yazan pay sahiplerine usulüne uygun olarak veya hiç yapılmaması ihtimalinde ise toplantıda alınan kararların TTK m. 445/1 ve m. 4461-b kapsamında iptali gündeme gelebilecektir. Dolayısıyla bir anonim şirketin genel kurul toplantısı için yapılacak çağrıda ve toplantıda alınacak kararların sıhhatinde pay defterinin mevcudiyeti önemli rol oynamaktadır. Ayrıca genel kurul toplantısında hazır bulundurulacak belgelerden biri de pay defteri olduğundan, bu defterin yokluğu halinde genel kurul toplantılarının nasıl yapılacağı da sorun teşkil etmektedir. Bununla birlikte anonim, limited ve komandit şirketlerde hisse devirleri ile bu devirlere ilişkin ilgili bilgilerin pay defterine dercedilmesi gerektiğinden, anılan defterin yokluğunda bu işlemlere ilişkin kayıtların yapılması da mümkün olmayacaktır. Keza TTK m. 501 bağlamında bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylarda şirkete karşı geri kalan pay bedelini ödemekle yükümlü olan kişiyi belirlerken pay defterinin veya zayi belgesinin bulunmaması şirket sermayesi ve iktisadi geleceği itibarıyla sorun yaratacaktır. Pay defterinin veya zayi belgesinin mevcut olmamasının doğuracağı bir diğer sorun ise pay defterinin yenilenmesinin gerektiği durumlarda kendisini gösterecektir. Nitekim yukarıda zikredildiği üzere, TDİT m. 13/6 uyarınca pay defterinin yenilenmesinin gerektiği durumlarda yeni defterin açılış onayı yapılırken eski defterin veya zayi belgesinin notere ibrazı aranacaktır. Dolayısıyla pay defterinin veya zayi belgesinin bulunmadığı durumlarda yeni pay defterinin açılış onayının nasıl yapılacağı hususu ise belirsizliğini sürdürmektedir. Pay defterinin veya zayi belgesinin bulunmaması İİK m. 94'ün uygulanması esnasında da sorunlara sebebiyet verecektir. Zira anonim şirkette borçlu pay sahibinin payının haczedilmesi halinde bu haciz işlemi pay defterine işlenemeyecektir. Kooperatifler özelinde pay defterinin veya zayi belgesinin mevcut olmaması ahvalinde ise KoopK m. 16 hükmü yerine getirilemeyecek, dolayısıyla ortaklıktan çıkarılma kararı ortaklar defterine işlenemeyecektir.

Benzer biçimde yönetim kurulu karar defterinin de şirketlere ilişkin birçok işlemde mevcudiyeti elzemdir. Şöyle ki anonim şirketlerde pay sahibi sayısı değişiklerinin ve temsil yetkisini ilgilendiren önemli hususların ticaret odasına yapılacak tescil başvurusunda bu defterin ibrazı gerekeceğinden, defterin yokluğu ilgili hususların bildiriminde sorunlar doğuracaktır. Keza yönetim kurulunun elden dolaştırma yoluyla karar alması halinde alınan kararların yönetim kurulu karar defterine geçirilmesi gerektiğinden, mezkûr defterin yokluğu yönetim kurulu kararlarının alınmasında da çıkmazlara sebebiyet verecektir. Keza anonim şirketlere ilişkin yönetim kurulu karar defterinin ibrazının gerektiği işlemler söz konusu olduğunda, limited şirket

tutuyorsa müdürler kurulu karar defterini, kooperatif ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket ise yönetim kurulu karar defterini ibraz edecek, mezkûr defterlerin yokluğunda anılan şirketlerde de tıkanmalar hâsıl olacaktır.

Anonim ve limited şirketlerin işleyişi için elzem niteliğe sahip bir diğer defter ise genel kurul toplantı ve müzakere defteridir. Nitekim anılan deftere genel kurul toplantısında görüşülen hususlar ve alınan kararlar, görüşler, itirazlar, yapılan oylama ve muhalefet şerhleri kaydedileceğinden, toplantı sürecinde bu defterin etkin bir işlevi söz konudur. Keza bu defterin hem anonim hem de limited şirketlerin yukarıda bahsedilen ve son derece önem ihtiva eden işlemlerinin ticaret odasına bildirilmesi esnasında sunulması gerekir. Genel kurul toplantı ve müzakere defterinin herhangi bir sebeple mevcut olmaması halinde ise ibrazı mümkün olmayacak ve anılan işlemler özelinde şirketlerin işleyişinde aksamalar cereyan edecektir. Belirtmek gerekir ki genel kurul toplantı ve müzakere defterinin bulunmaması halinde arz edilen sorunlar, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile kooperatifler bakımından da vuku bulacaktır. Zira anonim şirketlerde ticaret odasına bildirilmesi gereken işlemlerin bu şirketler bünyesinde gerçekleşmesi halinde de genel kurul toplantı ve müzakere defterinin ticaret odasına ibrazı aranacaktır.

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin zıyaa uğraması ve akabinde mahkemeden istenen zayi belgesi talebinin de reddedilmesi halinde vuku bulacak sorunlardan bir diğeri ise mezkûr defterlerin elektronik ortamda tutulmasına geçişi esnasında yaşanacaktır. Zira hem ETDT m. 9/2 uyarınca fiziki olarak defter tutmakta iken elektronik ortamda defter tutma yükümlülüğü kapsamına giren şirketler hem de ETDT m. 9/3 gereğince defterlerini ihtiyari olarak elektronik ortamda tutmak isteyen şirketler geçiş işlemi için notere başvurarak fiziki defterlerin kapanış onayını yaptırmak zorunda olup; defterlerden biri veya birkaçının mevcut olmaması halinde ise TTK m. 82/7 ve TDİT kapsamında zayi belgesini ibraz etmek zorundadır. Keza aynı hususa Genelge m. 3/c'de de yer verilmiş, şirketlerin defterlerini elektronik ticari defter sisteminde tutabilmeleri için tüm defterlerinin mevcut olmasının arandığı, defterlerden biri veya birkaçının mevcut olmaması halinde geçişin mümkün olmadığı, bu durumda şirketin elektronik defter açılışı için eksik olan defter/defterler için zayi belgesini ibraz etmesi gerektiği belirtilmiştir[71]. Dolayısıyla şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin elektronik ortamda tutulmasına geçiş için fiziki olarak tutulan bu defterlerin tamamı ya da bu defterler mevcut değilse ilgili defterlere ait zayi belgesi bulunmalıdır. Aksi halde mevzuatta zorunluluk öngörülse dahi bu defterlerin elektronik ortamda tutulması mümkün olmayacaktır. İşte zayi belgesinin bulunmaması ihtimalinde, ilgili defterler elektronik ortamda tutulamayacak, bu

[71] Nitekim Genelge m. 3/c'de, *"… Şirketlerin defterlerini Elektronik Ticari Defter Sisteminde tutabilmeleri için Tebliğ kapsamındaki tüm defterlerinin mevcut olması gerekmekte olup, defterlerden biri veya birkaçının mevcut olmaması halinde geçişin mümkün olmadığı, bu durumda da şirketin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 82 nci maddesinin yedinci fıkrası ve 19.12.2012 tarihli ve 28502 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ uyarınca elektronik defter açılışı için eksik olan defter/defterler için zayi belgesini ibraz etmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle anonim şirketlerde; pay defteri ile genel kurul müzakere ve yönetim kurulu karar defterlerinin, Limited şirketlerde de pay defteri ile genel kurul müzakere defterinin (eğer ayrıca kullanılıyorsa müdürler kurulu karar defterinin) birlikte getirilip, bu defterlerin kapatılarak, ETDS ye geçirilmesi işlemlerinin yapılmasının talep edilmesi gerekmektedir. Bu defterlerden herhangi birinin olmadığının bildirilmesi ya da eksik getirilmesi halinde defter kapatma ve ETDS ye geçme taleplerinin kabul edilmemesi uygun olacaktır. …"* ifadesine yer verilmiştir.

durum ise ilgili düzenlemelere aykırılık teşkil edecek, şirket bu aykırılıkların ortadan kalkması için elektronik deftere geçmek istese de bu mümkün olmadığından hakkında cezai müeyyideler uygulanacak ve nihayetinde bu durum bir çıkmazı da beraberinde getirecektir.

Son olarak, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler şirketin iç işleyişinde büyük bir öneme sahip olup, bu defterlerin mevcut olmaması şirketi muhtelif mevzuatlar bakımından sürekli olarak yaptırımlarla karşı karşıya bırakacaktır. Benzer biçimde, aşağıda detaylı olarak yer verileceği üzere[72] şirket; gerek pay sahiplerinin şirketten kanuna ve esas sözleşmeye riayet etmesini isteme hakları çerçevesinde gerekse pay sahipleri ile intifa hakkı sahiplerinin ticari defterlerdeki kendilerini ilgilendiren kayıtları inceleme hakları kapsamında taleplerle karşılaşacak ve bu taleplerin giderilmemesi ihtimalinde ise hakkında sıkça davalar açılacaktır. Bu durum, somut olayın özelliklerine göre idari ve cezai yaptırımların yanı sıra, şirketi yıpratacak, şirketin işleyişinde aksamalara sebebiyet verecek ve akabinde şirketin faaliyetinin sürdürülemez hale gelmesine yol açacaktır.

B. Zayi Belgesinin Verilmemesi Halinde Ortaya Çıkacak Sorunların Çözümüne İlişkin Öneri

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin şirketlere ilişkin birçok işlemde önemli bir işlevi olması nedeniyle mevcudiyeti gerekir. Ancak anılan defterler kanuni saklama süresi içerisinde yangın, su baskını, yer sarsıntısı gibi bir afet nedeniyle zarara uğrayabilir veya hırsızlık sebebiyle kaybolabilir. Bahsi geçen durumlarda tacir kendisine zayi belgesi verilmesi talebiyle ilgili mahkemeye başvurma hakkını haizdir. Belirtmek gerekir ki mahkeme bu talebe her zaman olumlu karşılık vermemektedir. Nitekim daha önce arz edildiği üzere ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gereken tacirin defterlerini saklamak için gereken özeni göstermediği, defterlerin zayi olmaması için kendine düşen yükümlülükleri yerine getirmediği kanaatine varılmış ise mezkûr talep reddedilmektedir. Son halde tacirin elinde ne bir ticari defter ne de yeni bir defter açılmasında notere ibraz edilecek zayi belgesi bulunmaktadır. Hal böyle olunca söz konusu defterlerin mevcudiyetini gerektiren işlemlerin nasıl gerçekleşeceği de çözüme kavuşturulmayı beklemektedir. Zira şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan defterlerin bulunmaması şirket işleyişinin sekteye uğramasına, takiben tıkanmasına ve sonrasında ise şirketi bir çıkmaza sürükleyecek; genel kurul veya yönetim kurulu toplantılarında çeşitli problemlere sebebiyet verecek; pay sahiplerinin, diğer ilgili kişilerin ve şirket alacaklılarının menfaatlerini ihlal eden boyutlara ulaşacaktır.

Belirtmek gerekir ki her ne kadar ilgili defterleri saklama hususunda gereken dikkat ve özeni göstermese de ekonomik faaliyetlerine devam eden, düzenli bir şekilde iç işleyişi sağlamayı ve organlarının sağlıklı bir şekilde görev ve yükümlülüklerini yerine getirmesini hedefleyen şirketler özelinde ilgili defterlerin bulunmamasına ilişkin bir çözüm yolunun sunulmaması ihtimalinde korunacak herhangi bir hukuki yarar bulunmamaktadır. Ayrıca şirketin işleyişi ve devamlılığını sürdürmek amaçken; arz edilen soruna ilişkin bir çözüm yolu sunmayarak, korunmak istenen amaçla meydana gelen sonuç arasında orantısızlık olduğu da açıktır.

[72] Bkz. IV, B.

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerinin zıyaa uğraması halinde elinde zayi belgesi bulunmayan tacirin hem içinde bulunduğu çıkmazdan kurtulabilmesi hem de bahsi geçen sorunların giderilebilmesi için bir çözüm önerisinde bulunmanın faydalı olacağı kanaatindeyiz. İşte bu noktada bir *"geçici defter"* tutulmasına izin verilmeli ve mevzuatta buna ilişkin ilgili düzenlemeler yapılmalıdır. Ancak şirketin geçici defter tutmasına izin verilebilmesi için öncelikle ilgili defterlerinin zayi olduğu gerekçesiyle zayi belgesi almak için mahkemeye başvurmuş olması aranmalıdır. Mahkeme her ne kadar zayi belgesi talebini reddetmiş olsa da şirketin bu başvurusu ekonomik faaliyetlerine devam etme, düzenli bir şekilde iç işleyişi sağlama ve organlarının sağlıklı bir şekilde görev ve yükümlülüklerini yerine getirme noktasındaki isteğini göstermekte olup esasen bu istemin iyiniyetli bir talep olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca aşağıda beyan edileceği üzere, zıyaa uğrayan defterlerde yer aldığı iddia edilen kayıtların herhangi bir işlemde hüküm ve sonuç doğurmaması, keza geçici defterlerin açılış onaylarının yapıldıktan sonra hüküm ifade etmesi tacirin geçici defter uygulamasını kötüye kullanmasının önüne geçmektedir. O halde çalışma konusu kapsamındaki defterleri zayi olan, fakat mahkemeden kendisine zayi belgesi verilmesi hususunda herhangi bir istemde bulunmayan şirketlerin geçici defter tutmasına cevaz verilmemelidir.

Önemle ifade edilmelidir ki ilgili defterleri zayi olan ve zayi belgesi talebi de reddedilen şirketin bu defterlerin her biri özelinde geçici defter tutabilmesi için zayi olan defterlerinin açılış ve kapanış onaylarının yapılmış ve usulüne uygun tutulmuş olması da aranmalıdır[73]. Dolayısıyla anılan defterlerin açılış veya kapanış onayları yapılmamışsa usulüne uygun tutulmadıkları sonucuna varılacak ve bu defterlere ilişkin zayi belgesi talebinin reddedilmesi ihtimalinde de bu defterlerin yerini tutacak geçici defterlere izin verilmeyecektir. Bahsi geçen defterlerin açılış ve kapanış onaylarının yapılıp yapılmadığına dair bilgilere ise yukarıda kaleme alındığı üzere ilgili noterden veya ticaret sicilinden ulaşmak mümkündür.

Önerimiz kapsamında geçici defter tutulmasına izin verilen tacir, zıyaa uğrayan bahse konu defterlerindeki kayıtları herhangi bir işlem veya fiilde ileri sürse dahi bu iddialar dinlenmemeli, mezkûr defterlerde mevcut olduğu iddia edilen kayıtlar her halükârda hüküm ve sonuç doğurmamalıdır. Nitekim her ne kadar geçici defter tutmasına izin verilerek menfaatleri gözetilen tacirin, defterlerin saklanması ve korunması hususunda gerekli özeni göstermemesi hasebiyle bu davranışının sonuçlarına katlanması beklenecektir.

Geçici defter uygulamasıyla şirket işlerinin aksamaması; genel kurul yahut yönetim kurulu toplantılarında sorunların hâsıl olmaması; şirketin, pay sahiplerinin, diğer ilgili kişilerin ve şirket alacaklılarının menfaatlerinin zarar görmemesi için tacire bir imkân tanınmaktadır.

[73] Uygulamada usulüne uygun tutulmayan ticari defterlerin zayi olması ihtimalinde zayi belgesinin verilip verilmeyeceği noktasında yargı kararları arasında yeknesaklık bulunmadığı daha önce ifade edilmişti. Dolayısıyla her ne kadar ticari defterler usulüne uygun tutulmasa da uygulamada zayi belgesinin verilmesine hükmedildiği durumlarla karşılaşmak mümkündür. Anılan ahvalde tacir ticari defterlerini ibraz etme yükümlülüğünden kurtulacak, normalde usulüne uygun tutulmaması sebebiyle kendisi aleyhine delil olarak nitelendirilecek defterler zayi belgesinin olması hasebiyle aleyhe delil teşkil etmeyecektir. Bu durum tacirin kanunu dolanmak suretiyle menfaat sağlamasının önünü açacaktır. Oysa geçici defter tutulmasına yönelik önerimizde şirketin bu defterlerin açılış onaylarını başlangıçta yaptırmış olması gerektiğini arayarak, anılan sorunun doğmasını daha baştan engellemeyi hedeflemekteyiz.

Burada hedeflenen şirket işlerinin sürdürülmesini engelleyen sorunu bertaraf etmektir. Nitekim tacir her ne kadar şirket defterlerin saklanmasında ve korunmasında gerekli özeni göstermese de bu durum şirketin işleyişi ve geleceği açısından bir çıkmaza sebebiyet vermemeli, sorunu çözecek olan geçici defter uygulamasına meri mevzuatta yer verilmelidir. Zarara uğrayan defterlerdeki kayıtların hüküm ve sonuç doğurmaması ise uygulamanın tacirler tarafından kötüye kullanılmaması için emniyet supabı olarak güvence sağlayacaktır.

İfade etmek gerekir ki şirketin muhasebesiyle ilgili defterlerin hem kamu hukukunu hem de özel hukuku ilgilendirmesi hasebiyle etki alanları daha geniş olup, bu defterlere ilişkin hükümler çeşitli yasal düzenlemelerde yer almaktadır. Nitekim 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda (VUK) anılan defterler hakkında kapsamlı hükümlere yer verilmesi bu defterlerin kamu hukukunu ilgilendiren boyutunu; TTK ve HMK'de yer alan hükümler ise özel hukuku ilgilendiren boyutunu göstermektedir. İlaveten İİK, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, Türkiye Muhasebe Standartları ve Türkiye Muhasebe Standartlarında hüküm bulunmayan hallerde uygulanan Uluslararası Finansal Raporlama Standartları da şirketin muhasebesiyle ilgili defterleri ilgilendiren düzenlemeler ihtiva etmektedir. Mezkûr defterlerin yangın, su baskını veya yer sarsıntısı gibi bir afet sebebiyle zarar görmesi veya hırsızlık nedeniyle elden çıkması halinde zayi belgesi talebi mahkemece reddedilmişse geçici defter uygulamasının isabetli olmayacağı kanaatindeyiz. Zira arz edildiği üzere, şirketin muhasebesiyle ilgili defterlerin birçok mevzuat bakımından işlevi ve etki alanı daha geniş olup, bu defterlere her bir mevzuatta farklı hüküm ve sonuçlar yüklenmiştir. Mevzubahis defterler özelinde geçici defter uygulamasının sayılan mevzuatlar nazarında çoğu işlemde soruna çözüm sunmayacağı, dolayısıyla yetersiz kalacağı aşikârdır.

Geçici defter uygulamasına ilişkin önerimizde şirketin muhasebesiyle ilgili defterleri kapsam dışında tutma gerekçelerimizden bir diğeri ise anılan defterlere ilişkin elektronik defter uygulamasıdır. Şöyle ki ETDT m. 3.2.1/3 uyarınca, bilanço esasına göre defter tutmak zorunda olan mükellefler ile ihtiyari olarak bilanço esasına göre defter tutmayı tercih eden mükelleflerin elektronik defter uygulamasına dâhil olmaları zorunludur. Bu zorunluluk ETDT m. 3.2.6/3 gereğince 01.01.2025 tarihinden itibaren başlamış olup; yevmiye defteri ile defteri kebiri (büyük defter) kapsamakta; envanter defteri ise bu zorunluluk kapsamında yer almamaktadır[74]. VUK m. 176'ya göre bilanço hesabına göre defter tutanlar I. sınıf tüccarlar olup, VUK m. 177'de bütün ticaret şirketleri bu sınıf içerisinde sayılmıştır. Şirketin muhasebesiyle ilgili defterlerde elektronik defter uygulamasının bütün şirketler bakımından zorunlu olarak öngörülmesinden yola çıkarak, bu defterlerin zayi olma riski oldukça azalmıştır[75]. Bu haseple, fiziki

[74] Envanter defteri ihtiyari olarak elektronik olarak tutulabilecektir.

[75] Zira ticari defterlerin elektronik ortamda tutulması halinde, bu defterlerin ikincil örneklerinin Gelir İdaresi Başkanlığı sistemlerinde ya da gerekli izinlere sahip kuruluş bünyesinde saklanması zorunlu olduğundan, zayi olma riskleri nispeten daha azdır. Nitekim 19.10.2019 tarihli 30923 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Elektronik Defter Genel Tebliği (Sıra No: 1)'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Sıra No: 3) m. 7/7.1'de, *"e-Defter tutanlar, Vergi Usul Kanununda belirtilen "Mücbir Sebep" halleri nedeniyle e-Defter veya beratlarına ait kayıtlarının bozulması, silinmesi, zarar görmesi veya işlem görememesi ve e-Defter ve berat dosyalarının muhafaza edildiği e-Defter saklama hizmeti veren özel entegratör kuruluşlardan veya Başkanlıktan ikincil örneklerinin temin edilemediği hallerde, söz konusu durumların öğrenilmesinden itibaren tevsik edici bilgi ve belgeleri ile birlikte 15 gün içinde ticari*

olarak tutulmaları yaygın olan şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defteler için önerdiğimiz geçici defter uygulamasının, elektronik olarak tutulması zorunlu olan bu defterler özelinde ihtiyaç pek de gündeme gelmeyecektir.

Öte yandan, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlere ilişkin elektronik defter uygulaması incelendiğinde, geçici defter tutulmasına yönelik önerimizin burada da yaraya merhem olacağı görülmektedir. Şöyle ki, mezkûr defterler bakımından zorunlu elektronik defter uygulaması hem tüm şirketler hem de tüm defterler için zorunlu hale getirilmemiştir. Bu haseple, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler bakımından elektronik defter tutma zorunluluğu olmayan şirketlerin uygulamada genellikle bu defterleri fiziki olarak tutmayı tercih ettikleri görülmektedir. Somut durumda fiziki olarak tutulan defterlerin zayi olma noktasında elektronik ortamda tutulanlara nazaran yüksek bir risk barındırdığı ortadadır. Ayrıca yukarıda da arz edildiği üzere, şirket işlerinde büyük bir önem arz eden yönetim kurulu karar defterinin elektronik olarak tutulması bakımından hiçbir zorunluluk öngörülmemiş, tüm şirketlere bu konuda bir serbesti tanınmıştır. Dolayısıyla fiziki olarak tutulması hasebiyle zayi olma noktasında yüksek risk içeren bu defter özelinde çalışmada bahsedilen sorunların sık sık gündeme geleceği izahtan varestedir. İşte geçici defter tutulmasına yönelik önerimiz, bahsedilen sorunların çözüme kavuşturulmasında da önemli bir rol üstlenecektir.

Benzer biçimde, çalışma konusu kapsamında ele alınan sorun bakımından geçici defter önerimiz şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin elektronik ortamda tutulmasına geçiş esnasında da önemli bir rol üstlenecektir. Öyle ki ilgili defterler zayi olmuş, sonrasında zayi belgesi talebiyle mahkemeye başvurulmuş, ancak mezkûr belgenin verilmesine hükmedilmemişse bu durum anılan defterlerin elektronik ortamda tutulmasına geçiş esnasında da sorun teşkil edecektir. Nitekim yukarıda bahsedildiği üzere, ETDT m. 9/2 ve m. 9/3 gereğince ilgili defterlerin elektronik ortamda tutulabilmesi için notere başvurarak fiziki defterlerin kapanış onayının yapılması zorunludur. Şirket, bu defterlerden biri veya birkaçının mevcut olmaması halinde ise TTK m. 82/7, TDİT ve Genelge m. 3/c kapsamında ilgili zayi belgesini ibraz etmek zorundadır. Aksi halde mevzuatta zorunluluk öngörülse dahi bu defterlerin elektronik ortamda tutulması mümkün olmayacaktır. Bu noktada çalışma konusu bağlamında ele alınan sorun bakımından geçici defter bu tıkanma halinde de devreye girecek, defterlerin veya zayi belgesinin bulunmaması ahvalinde ilgili defterler için tutulan geçici defterler ibraz edilecek, ilgili kapanış onayı ibraz edilen defterler üzerine yapılacak ve böylece defterlerin elektronik ortamda tutulması noktasındaki beis ortadan kalmış olacaktır. Sonuç olarak, geçici defter önerimiz mevcut sorunun sebep olacağı aksamaların önüne geçerek hem şirketin ekonomik geleceğini sürdürmesine hem de güncel gelişmelere ayak uydurmasına katkı sağlayacaktır.

Geçici defter uygulamamızı şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler özelinde sınırlandırmamızın bir diğer gerekçesi ise bu defterlerin daha ziyade şirketin iç işleyişine

işletmesinin bulunduğu yetkili mahkemesine başvurarak kendisine bir zayi belgesi verilmesini istemelidir." ifadesi yer almaktadır. Bu kapsamda e-defterlerin ve beratların zayi olduğunun kabul edilebilmesi için, bunların ikincil örneklerinin de temin edilememiş olması gerekmektedir.

ilişkin bir işleve sahip olmalarıdır. Şöyle ki pay defteri şirket içi ilişkilerle ilgili olup[76], pay sahipleri hakkında belirlilik sağlar[77]. Eş bir anlatımla, yalnızca şirket için içsel bir öneme sahip olan pay defteri, pay sahiplerinin şirkete karşı haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken gerek pay sahipleri gerek şirket için bir rehber konumundadır[78]. Benzer biçimde yönetim kurulu karar defteri de şirketin iç işleyişiyle ilgili olup şirketin yönetimine ilişkin kararların ve değişikliklerin yazıldığı, yönetim kurulu toplantıları bakımından önem arz eden bir defterdir. Keza limited şirketler özelinde tutulan müdürler kurulu karar defterinin fonksiyonu da yönetim kurulu karar defteri ile aynı olup, şirketin yönetimiyle ilgili hususlar yer almaktadır. Son olarak, genel kurul toplantı ve müzakere defteri de genel kurul toplantılarında görüşülen hususların ve alınan kararların kaydedildiği defter olması hasebiyle şirketin iç işlerinin yürütülmesine hizmet eder. Hal böyle olunca anılan defterler bakımından geçici defter uygulamasının kabul edilmesi şirket içi işleyişte sürekliliğe, pay sahipliği veya ortaklar açısından belirliliğin sağlanmasına, yönetim kurulu ve genel kurul toplantılarının düzenli olarak sürdürülmesine ve bu toplantılarda karar alınmasına hizmet edecektir. Ayrıca mezkûr uygulama şirketin temel işleyişindeki sorunları ortadan kaldırarak şirketin devamlılığı ve varlığını koruması hususunda önemli rol üstlenecektir. Böylece ticaret hukukunda hedeflenen işletme devamlılığı ilkesi de temin edilmiş olacaktır. İlaveten şirketin devamlılığı için sorun yaratan sebebin geçici defter uygulaması ile giderilmesi yalnızca şirketin menfaati için değil pay sahiplerinin, diğer ilgili kişilerin ve şirket alacaklılarının menfaati bakımından da uygun bir çözüm oluşturacaktır.

İfade etmek gerekir ki geçici defter tutulması yönündeki önerimizin şekillenmesinde Genelge m. 12 hükmü de etkili olmuştur. Nitekim anılan hüküm incelendiğinde pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin daha önce hiç tutulmadığı beyan edilmiş ve hakikatte de söz konusu defterlerin açılış onaylarının yapıldığı tespit edilememiş ise ilgiliden defterlerin hiç tutulmadığına yönelik yazılı bir beyan alınarak, anılan defterlerin açılış onaylarının yapılabileceği zikredilmiştir[79]. Görüldüğü üzere, söz konusu

---

[76] Roland Müller, Lorenz Lipp ve Adrian Plüss, *Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis*, 5. Auflage, Zürich: Schulthess, 2021, s. 324; Adrian Bieri, *Statutarische Beschränkungen des Stimmrechts bei Gesellschaften mit Börsenkotierten Aktien*, *SSHW*, Zürich: Dike Verlag, 2011, s. 48; Felix Horber, *Die Informationsrechte des Aktionärs - Eine systematische Darstellung*, Zürich : Schulthess, 1995, N. 615, s. 193; Shelby du Pasquier, Matthias Wolf ve Matthias Oertle, *Basler Kommentar, Obligationenrecht II, Art. 530-964*, 5. Auflage, Hrsg. Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt ve Rolf Watter, Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2016, Art. 686, N. 4; Narbay, *Pay Defteri*, s. 69; Yaman, *Pay Defteri*, s. 92, 197.

[77] Hanspeter Kläy, *Die Vinkulierung, Theorie und Praxis im neuen Aktienrecht*, Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1997, s. 362; Erdoğan Moroğlu, "Nama Yazılı Pay Senetlerinin Borsada İşlem Görmesi ve Yargıtay Kararları," *XIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1996, s. 47 vd.

[78] Yaman, *Pay Defteri*, s. 63.

[79] Genelge m. 12'de, *"Birliğimize ait 2013/19 ve 2015/80 sayılı genel yazılarda açıklandığı gibi; Gümrük ve Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğünün 23.01.2013 tarihli ve 473 sayılı yazısının görüşüldüğü Yönetim Kurulunun 11.02.2013 tarihli toplantısında alınan karar uyarınca; "Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ'in 13 üncü maddesinin altıncı fıkrasında, pay defterinin yenilenmesinin gerektiği durumlarda açılış onayı yapılacak yeni defterin kullanımına son verilecek defterle veya zayi edilmişse zayi belgesi ile birlikte notere ibraz edileceği hususu düzenlenmiştir. Pay defterinin sayfalarının bitmiş olması, pay defterinin zayi olması veya defterin fiziksel olarak mevcut olmasına rağmen herhangi bir nedenle kullanılamaz hale gelmesi durumları pay defterinin yenilenmesi gereken hallerdendir. Defterin daha önce hiç tutulmamış olması halinde, ilgililerin yazılı beyanı alınarak yeni bir pay defteri oluşturmak suretiyle defter yeni tasdik ediliyormuş gibi açılış onayı yapılması gerekmektedir." Bu birleştirilmiş genelge ile yürürlükten kaldırılan*

defterler hiç tutulmamış olsa dahi sonradan açılış onayı yapılarak bu defterlerin mevcudiyetine imkân tanınmış, şirket işlerinin devamı sağlanarak tıkanmanın önüne geçilmiş ve nihayetinde şirketin devamı temin edilmiştir. Geçici defter uygulamasına ilişkin önerimizde ise şirket başlangıçta anılan defterlerin açılış onaylarını yaptırmış, ancak sonrasında bu defterlerin zıyaa uğraması sebebiyle zayi belgesi almak için mahkemeye başvurulmuş ancak mahkeme tarafından zayi belgesinin verilmesine hükmedilmemiştir. Dolayısıyla başlangıçtan beri hiç defter tutmamış bir şirkete dahi sonradan defter oluşturmaya izin verilirken; aslında açılış onaylarını yaptırarak başlangıçtan beri defter tutan bir şirkete zayi belgesi verilmemesi sebebiyle herhangi bir defter oluşturmaya izin vermemek isabetli bir yaklaşım olmayacaktır. Nitekim mevcut durumda uygulamada başlangıçtan beri hiç defter tutmayan bir şirkete sonradan defter tutma imkânını sağlayarak lehine bir durum oluşturulurken; esasen başlangıçta defterleri var olan bir şirketin sonradan zayi sebebiyle defterleri mevcut değilse, hiçbir şekilde bir defter oluşturmaya cevaz vermemek orantısız bir biçimde aleyhe sonuç doğuracaktır. Keza başlangıçtan beri hiç defter tutmayan şirket ile söz konusu defterleri başlangıçta tutan ancak sonradan zayi sebebiyle defterleri mevcut olmayan şirket arasında hakkaniyete uygun olmayan böyle bir durumun yaratılmasının haklı ve tutarlı bir gerekçesi bulunmamaktadır. Ayrıca yukarıda arz edildiği üzere, geçici defter önerimizde zayi sebebiyle mevcut olmayan defterlerdeki kayıtlara ilişkin iddialar hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacağından, gerçekte defterlerini koruma noktasında gereken özeni göstermeyen taciri koruma gibi bir durum da mevzubahis olmayacaktır. Esasen bahsedilen ihtimalde zayi sebebiyle mevcut olmayan defterleri için zayi belgesi alamayan, ancak şirket işleyişinin sürdürülmesini ve tüm kayıtların tutulmasını isteyen tacire bu çıkmazdan kurtulma imkânı tanınmaktadır.

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterleri zıyaa uğramış, zayi belgesine yönelik istem de mahkeme tarafından reddedilmişse pay sahibinin, şirketten kanuna ve esas sözleşmeye riayet etmesini isteme hakkı çerçevesinde[80] ilgili defterlerin tutulmasını istemesi ihtimalinde sürecin akıbeti belirsizdir. Şöyle ki meri mevzuatta bahsedilen ihtimale ilişkin bir çözüm yolu düzenlenmediğinden, bu durumun uygulamada sorunlara neden olacağı açıktır. Pay sahiplerinin talebi üzerine yönetim kurulu ilgili defterleri tutmak istese bile defterlere ilişkin zayi belgesi bulunmadığından, yeni defterlerin açılış onaylarının yapılmasına cevaz verilmemektedir. Oysa geçici defter önerimizin kabul edilmesi ihtimalinde, pay sahiplerinin anılan bir taleple şirkete başvurması halinde şirketin mevzuatta yer verilmiş tutabileceği bir defter bulunacaktır. Keza bu talebin şirket tarafından dikkate alınmaması ahvalinde ise pay sahipleri ilgili

2019/96 sayılı genel yazıda yer verilen Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğünün; 29.03.2019 gün, 42933488 ve 02.05.2019 tarih, 43922793 sayılı yazıları uyarınca da; 7099 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinin yürürlüğe girmesinden önce kurulmuş olan anonim ve limited şirketler ile kooperatiflerde, diğer tacirler bakımından ise süre sınırlamasına bağlı olmaksızın, yönetim kurulu ve genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin daha önce hiç tutulmadığı beyan edilmekle birlikte, (defterlerin başka bir noterlikte açılıp açılmadığının kontrolü amacıyla ticaret sicil kayıtlarından şirketçe alınmış ve tescil edilmiş bir karar olup olmadığı yönünde yapılacak incelemenin tutanağa bağlanması ya da ticaret sicil müdürlüğünden yazı alınması gibi) söz konusu defterlerin açılış onayının yapıldığı tespit edilemiyorsa, ilgiliden defterin hiç tutulmadığına yönelik yazılı bir beyan alınarak anılan defterlerin açılış onayları yapılabilecektir." ifadesi yer almaktadır.

[80] Pay sahiplerinin, şirkete karşı mevzuatta öngörülen yükümlülüklerini yerine getirilmesi için dava açabileceği yönünde bkz. Hasan Pulaşlı, *Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri*, Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık, 1992, s. 54; Narbay, *Pay Defteri*, s. 100.

istemlerini dava yoluyla ileri sürebileceklerdir. Böylece geçici defter uygulaması sayesinde mezkûr durumlarda pay sahiplerine defterlerin tutulmasını talep etme ve dava açma yoluyla menfaatlerini koruma imkânı tanınmış olacaktır. Buna karşılık meri hukuk çerçevesinde, anılan ihtimalde pay sahipleri defterlerin tutulması yönündeki taleplerini dava açmak suretiyle yöneltseler dahi mevzuat kapsamında ilgili şirketin tutabileceği bir defter bulunmamaktadır.

Benzer biçimde, geçici defter tutulmasına ilişkin önerimiz anonim şirketlerde pay sahipleri ile intifa hakkı sahiplerinin ticari defterlerdeki kendilerini ilgilendiren kayıtları inceleme haklarını kullanmalarına da hizmet edecektir. Söz gelimi, öğretide de ifade edildiği üzere, TTK m. 499/1 kapsamında pay sahiplerinin pay defterine kaydının gerçekleşip gerçekleşmediği[81] veya yapılan kaydın doğruluğunu[82] inceleme hususunda yetkileri mevcuttur[83]. Keza TTK m. 437/4'teki maddi ve usuli şartların yerine getirilmesi ahvalinde pay sahiplerine ticari defterleri inceleme hakkı bahşedilmiştir. Ayrıca intifa hakkı sahibinin de pay defterinde yer alan kendisiyle ilgili kayıtları inceleme hususunda yetkili olduğu kabul edilmelidir. İşte zayi sebebiyle ticari defterleri mevcut olmayan şirketlerde pay sahiplerinin ve intifa hakkı sahiplerinin ilgili haklarını kullanmalarını temin etmek için hâlihazırda bir defterin olması elzemdir. Dolayısıyla geçici defter uygulamasının kabul edilmesi halinde arz edilen hak sahiplerinin haklarını kullanmaları konusundaki engel de ortadan kalmış olacaktır. Zira defterlerin yokluğu ilgili kişilerin haklarını kullanmasını engellemek için bir gerekçe olmamalıdır.

Geçici defter tutulmasına yönelik önerimiz yalnızca şirket ortaklarının, diğer ilgili kişilerin ve şirket alacaklılarının menfaatlerine hizmet etmeyecek; aynı zamanda şirketlerdeki defter tutmakla yükümlü organlar için de müspet sonuçlar doğuracaktır. Nitekim bu defterlerin tutulmasının ihlali halinde TTK, HMK, İİK ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda muhtelif yaptırımlar düzenlenmiştir. Dolayısıyla ilgili defterleri zıyaa uğrayan ve zayi belgesi talebi de mahkeme nezdinde reddedilen şirket hakkında anılan yaptırımların uygulanacağı su götürmez bir gerçektir. Keza meri mevzuat, zayi belgesinin verilmemesi sebebiyle söz konusu şirketin yeni bir defter tutmasına da cevaz vermemektedir. Esasen bu durum şirketi her defasında bir yaptırımla karşı karşıya bırakmakta ve şirkete bir çıkış yolu da göstermemektedir[84]. Geçici defter

[81] Öğretide bir görüş ifa edilmeyen pay bedellerinin pay defterine kaydedilmesi gerektiğini savunmaktadır. Direnç Akbay, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıklar Hukukunda Azınlığın Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı Yoluyla Korunması", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017, s. 368 vd. Anılan görüşten yola çıkarak, pay bedelinin tamamının ifa edilmesi ahvalinde pay sahibinin ilgili pay defterine dercedilen kaydın güncellenip güncellenmediğini inceleyebilme hakkının varlığı kabul edilmelidir.

[82] Pay sahibine yapılacak genel kurul toplantısına ilişkin çağrı daveti, TTK m. 414/1 uyarınca pay sahibinin pay defterindeki adresi esas alınarak iadeli taahhütlü mektupla gerçekleşecektir. Bu haseple, genel kurul toplantısına ilişkin çağrı sürecinin sıhhatli bir şekilde gerçekleşebilmesi için pay defterindeki bilgilerin güncel olması icap edecektir. Dolayısıyla pay sahibinin kendisine ilişkin pay defterine dercedilen bilgilerin doğru olup olmadığı noktasında kontrol etme hakkını haiz olduğu kabul edilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yaman, *Pay Defteri*, s. 115 dn 427.

[83] Burak Sümer, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2022, s. 212; Ali Murat Dolu, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 204; Tekinalp, *Yeni Bağlam Sistemi*, s. 107; Narbay, *Pay Defteri*, s. 125 vd.; Akbay, "Azınlığın Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı", s. 364.

[84] Örneğin, ticari defterler ispat hukuku bakımından önem taşımakta olup, uyuşmazlıklarda delil niteliğini haizdirler. Öyle ki, tacirler defter tutma yükümlülüğüne riayet etmemişse bu durum ispat hukukunda etkili olacak; HMK m. 222'de belirtildiği üzere kanuna uygun şekilde defter tutmayan tacirin defterleri kendisi lehine delil

tutulmasına yönelik önerimizin kabulünde ise şirket, ilgili geçici defterlerin açılış onaylarının yapılması tarihinden itibaren muhtelif hükümlerde öngörülen yaptırımların kendisi hakkında uygulanmasından kurtarılmış olacaktır. Mezkûr durum her ne kadar ilgili defterleri saklama hususunda gereken dikkat ve özeni göstermese de ekonomik faaliyetlerine devam eden, düzenli bir şekilde iç işleyişi sağlamayı ve organlarının sağlıklı bir şekilde görev ve yükümlülüklerini yerine getirmesini hedefleyen şirketler bakımından yaraya merhem olacak niteliktedir.

Geçici defter tutulmasına ilişkin önerimizin şirket bakımından olumlu sonuç doğuracağı benzer bir durum pay defterine ilişkin kayıtlarda kendisini gösterecektir. Nitekim yukarıda zikredildiği üzere, pay defterine ilgili kaydın yapılması gerektiği halde yapılmaması, düzeltilmesi gerektiği halde düzeltilmemesi veya silinmesi gerektiği halde silinmemesi durumunda şirketin sorumluluğu doğacak ve ilgili kişiler bu taleplerini dava yoluyla şirkete karşı ileri sürebileceklerdir. Bu noktada pay defteri zayi sebebiyle mevcut olmayan ve zayi belgesi talebi de mahkeme tarafından reddedilen şirket, pay defterinde ilgili değişikliği yapmak istese dahi yeni bir defter tutulmasına cevaz verilmediğinden ilgili değişikliği işleyebileceği bir pay defteri bulunmayacaktır. Yine burada da şirket defaatle ilgili talepleri içeren davalarla karşılaşacak, mahkeme hükmünü yerine getirebilmesi için yasal olarak izleyebileceği bir yol da bulunmayacaktır. Çalışma kapsamındaki önerimizin kabul görmesi halinde şirket, geçici pay defterinin açılış onayının yapılması tarihinden itibaren ilgililerce talep edilen değişiklikleri deftere işleyerek sorumluluklarını yerine getirecek ve böylece şirketin anılan davalarla karşılaşmasının önü kesilmiş olacaktır. Keza geçici defter uygulaması tazminat sorumluluğundan kurtulmak bakımından da önem arz etmektedir. Şöyle ki pay defterine kayıt talebinde bulunulmuş, ancak bu talep pay defterinin mevcut olmaması sebebiyle yerine getirilememişse bu durumda ilgili süreç için tazminat istemi gündeme gelebilecektir[85,86]. Geçici defter uygulamasının mevcudiyeti halinde ise anılan sorun mevzubahis olmayacağından, şirket bu gerekçeyle ekonomik bir kayba uğramayacaktır.

Çalışma kapsamında geçici defter tutulmasına ilişkin usulün hangi şekilde olabileceği hususundaki önerimize de yer vermek faydalı olacaktır. Nitekim şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin özellikle açılış onayları önem arz etmekte olup; bu onayın amacı ticari defterlere ilişkin mevzuat hükümlerinin bu defterlere tatbik edilmesini sağlamak, defterlerin düzenli bir şekilde tutulmasını temin etmek, açılış onayından sonra defterlerde değişiklik

olarak kullanılamayacak, ancak aleyhine delil teşkil edecektir. Bu haseple tacirler için ticari defterler ispat hukuku anlamında son derece önem arz eder. Hal böyle olmasına rağmen ticari defterleri zıyaa uğrayan ve zayi belgesi talebi de mahkemece reddedilen tacir, doğacak uyuşmazlıklarda ticari defterlerin yokluğu sebebiyle ehemmiyetli ispat araçlarından mahrum bırakılmaktadır.

85 Tazminat istemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Lukas Handschin, *Die Aktiengesellschaft Zürcher Kommentar Art. 660-697m OR*, 2. Auflage, Hrsg. Lukas Handschin ve Peter Jung, Zürih: Schulthess, 2021, Art. 685a, N. 26; Joshua Richard Taucher, *Treuhändervinkulierung gemäss Art. 685d Abs. 2 OR*, Zürich: Dike Verlag, 2020, s. 92; Peter Böckli, *Schweizer Aktienrecht*, 5. Auflage, Zürih: Schulthess, 2022, s. 558 vd.; Hanspeter, *Die Vinkulierung*, s. 361; Du Pasquier, Wolfs ve Oertle, *Basler Kommentar,* Art. 685a, N. 13; Necdet Uzel, *Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 226 vd.; Aytaç, *Sermaye Piyasası Hukuku*, s. 99; Narbay, *Pay Defteri*, s. 342; Poroy, Tekinalp ve Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku II*, s. 163; Tekinalp, *Yeni Bağlam Sistemi*, s. 57.

86 Uygulamada rastlamak güç bir ihtimal olsa da pay defterine kayıt talebinde bulunulmuş, ancak bu talep pay defterinin mevcut olmaması sebebiyle yerine getirilememiş ve sonrasında mezkûr pay devredilmişse, ilk kayıt talebi artık ifa edilemeyeceğinden bu durumda ilgili süreç için de tazminat istemi söz konusu olabilir.

yapılıp yapılmadığını ve defterlerin gerçeği yansıtıp yansıtmadığını kontrol etmektir[87]. Keza defterlerin açılış ve kapanış onayları, hileli bir davranış olarak addedilen "çift defter" uygulamasının önüne geçme noktasında da hatırı sayılır derecede önemli bir rol üstlenmektedir[88]. O halde, geçici defter tutulmasına ilişkin usulün hangi şekilde olacağı noktasında, hali hazırdaki şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler için öngörülmüş olan açılış ve kapanış onayları ile onay yenilemeye ilişkin hükümlerden yola çıkarak bir sonuca varılmalıdır.

Belirtmek gerekir ki TDİT m. 13/1'de açılış onayı bakımından arz edilen defterler arasında herhangi bir farklılık öngörülmeyip, bütün defterler için zorunluluk söz konusu olduğundan, her bir deftere ilişkin tutulacak geçici defterde bu onayın yapılması zorunludur. Dolayısıyla şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerin zayi sebebiyle mevcut olmaması ve mahkemenin de bu defterlere ilişkin zayi belgesi talebini reddetmesi ahvalinde, tacir mezkûr defterlerin açılış onaylarının yapıldığına dair belgeyi notere ibraz ederek, her bir defter özelinde tutulacak geçici defterin açılış onayının yapılmasını isteyebilmelidir[89].

Onay yenileme ile kapanış onayı açısından ise pay defteri ve genel kurul toplantı ve müzakere defteri ile yönetim kurulu karar defteri ve müdürler kurulu defterini ayrı ayrı ele almak gerekir. Zira bahsi geçen defterlerin ilgili onaylarında farklılık arz eden durumlar söz konusudur.

Öyle ki pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defterinde onay yenileme işlemi söz konusu olmayıp, bu işlem yönetim kurulu karar defteri ile müdürler kurulu defteri için öngörülmüştür. O halde pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defteri yerine geçecek geçici defterlerin açılış onayları yapıldıktan sonra yeterli yaprakları bulunuyorsa TDİT m. 13/4'te belirtildiği üzere, izleyen hesap dönemlerinde de açılış onayı (onay yenileme) yaptırılmaksızın kullanılmaya devam edilebilir. Öte yandan yönetim kurulu karar defteri ile müdürler kurulu defteri yerine geçecek geçici defterlerde ise açılış onayı yapıldıktan sonra yeterli yaprakları bulunuyorsa TDİT m. 16/1'de kaleme alındığı üzere, yeni hesap döneminin ilk ayı içerisinde onay yenilemek suretiyle kullanılmaya devam edilebilir.

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler kapanış onayı bakımından ele alınacak olursa pay defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defteri için bu onay aranmaz. Bahsi geçen onay yönetim kurulu karar defteri ile müdürler kurulu defteri hakkında mevzubahis olacaktır. Zira kapanış onayı yapılacak defterlere ilişkin TDİT m. 15/1-b hükmünde, yönetim kurulu karar defteri zikredilmiş, anılan onayın ise izleyen hesap döneminin birinci ayının

---

[87] Çonkar, *Pay Sahipliği Sıfatı*, s. 190 dn. 101; aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD, E. 1985/7302, K. 1985/7377, T. 30.12.1985 (Lexpera).

[88] Nitekim TTK m. 64/3'ün gerekçesinde, *"Bu madde ile defterlerin tümü açılış ve kapanış onayına tâbi tutulmuştur. Bu değişikliğin sebebi çift defter kullanımını olabildiğince engellemektir. Çift defter sadece hesaplara ilişkin ticarî defterlerde değil, aynı zamanda pay defteri, karar defteri ve genel kurul karar defterlerinde de sık rastlanan bir olgudur. Bu defterlerden herhangi biri kapatılmadan yenisi açılabilmekte, ihtilaflarda mahkemenin önüne değişik defterler çıkabilmektedir. Bu çoğu kez hileli bir davranış teşkil eden çift defter uygulamasına özellikle pay defteriyle, yönetim kurulu karar defterinde çok sık rastlanmaktadır."* ifadesine yer verilmiştir.

[89] Nitekim TDİT m. 13/5'teki, *"Onaya tabi defterlerin hesap dönemi içinde dolması dolayısıyla veya başka sebeplerle yıl içinde yeni defter kullanmaya mecbur olanlar bunları kullanmaya başlamadan önce açılış onayı yaptırmak zorundadırlar."* ifadesinden yola çıkarak, anılan defterlerin yerine tutulacak geçici defterlerin de açılış onayına tabi olacağı sonucuna varılacaktır.

sonuna kadar yapılabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla yönetim kurulu karar defteri ile müdürler kurulu defteri yerine tutulan geçici defterlerin de ilgili dönemde kapanış onaylarının yapılması gerekir. Sonrasında ise yeni bir defter açılacağından, geçici defter işlevini tamamlamış olacaktır.

Önemle belirtmek gerekir ki, geçici defter önerisinin, mevcut uygulamada karşılaşılan boşluğu gidermeye yönelik işlevsel bir çözüm sunacağı düşünülmekle birlikte, kuşkusuz çeşitli tartışmaları ve uygulama güçlüklerini de beraberinde getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Nitekim geçici defter uygulamasının kabulü hâlinde, pay sahipliği ihtilafları yaşanabileceği gibi genel kurul kararlarının alınmasında sorunların gündeme gelmesi muhtemeldir. Dolayısıyla burada ileri sürülen öneri, tüm yönleriyle eksiksiz ve nihai bir çözüm modeli ortaya koyma iddiası taşımamaktadır. Aksine, şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterlerinin zıyaı hâlinde ortaya çıkan hukuki ve pratik sorunlara dikkat çekerek, bu alanda yapılacak yeni tartışmalara ve geliştirilecek alternatif çözüm modellerine zemin hazırlamayı amaçlamaktadır. Bu yönüyle önerinin, ileride gerçekleştirilecek öğretisel çalışmalar ve olası mevzuat reformları bakımından bir başlangıç noktası teşkil etmesi umulmaktadır.

SONUÇ

Şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler pay sahipliği ilişkilerinin belirlenmesi, şirket organlarının sağlıklı çalışması, ticaret sicili işlemlerinin yapılabilmesi ve şirket içi karar alma süreçlerinin sıhhati bakımından ticaret hukukunda önemli bir konuma sahiptir. Pay defteri, yönetim kurulu karar defteri, müdürler kurulu karar defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defteri yalnızca şekli yükümlülüklerin yerine getirilmesini değil; aynı zamanda şirketlerin hukuki varlığını sürdürebilmesine hizmet eden araçlardır.

Çalışmada ortaya konulduğu üzere, söz konusu defterlerin zıyaa uğraması ve akabinde zayi belgesi talebinin mahkemece reddedilmesi hâlinde, mevcut mevzuat şirketleri ciddi bir hukuki ve pratik çıkmazla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu durumda şirketler ticaret siciline bildirim yapamamakta, genel kurul ve yönetim kurulu kararlarının alınması sürecinde sorunlar yaşamakta, pay devirlerini ve haciz işlemlerini kaydedememekte, elektronik defter sistemine geçişte dahi aşılması mümkün olmayan engellerle karşılaşmaktadır. Bu tıkanma, şirketlerin sürekli yaptırım tehdidi altında kalmasına ve ölçüsüz sonuçların gündeme gelmesine yol açmaktadır.

Mevcut hukuki düzenlemelerin, zayi belgesinin verilmediği bu istisnai fakat uygulamada karşılaşılması muhtemel duruma yönelik bir çözüm öngörmemesi iyi niyetle faaliyetlerini sürdürmek isteyen şirketler bakımından hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurmaktadır. Özellikle başlangıçta defterlerini usulüne uygun şekilde tutan bir şirketin, sonradan meydana gelen zıyaı nedeniyle zayi belgesi talep etmesine rağmen bu talebin reddedilmesi sonucu artık hiçbir şekilde defter tutamaması; buna karşılık hiç defter tutmamış bir şirkete dahi sonradan defter tutma imkânının tanınması, sistematik ve orantılı bir yaklaşım değildir.

Bu çerçevede çalışmada, yalnızca şirketin muhasebesiyle ilgili olmayan ticari defterler bakımından "geçici defter" uygulamasının kabul edilmesi önerilmiştir. Önerilen modelde geçici defter tutulmasına izin verilmesi; zayi belgesi talebiyle mahkemeye başvurulmuş olması,

zıyaa uğrayan defterlerin açılış ve kapanış onaylarının usulüne uygun şekilde yapılmış bulunması ve zayi olduğu iddia edilen defterlerde yer alan kayıtların hiçbir hukuki sonuç doğurmamasına ilişkin açık bir sınırlamaya bağlanmaktadır. Bu şartlar, hem kötüye kullanımı önleyici bir güvence oluşturmakta hem de tacirin defterleri koruma yükümlülüğünü ihlal etmesinin sonuçlarına katlanmasını sağlamaktadır.

Sonuç olarak, geçici defter uygulamasının kabulü şirketlerin iç işleyişinin devamını sağlamakta, pay sahipleri ve diğer ilgililerin haklarını kullanabilmelerine imkân tanımakta, ticaret sicili ve elektronik defter uygulamalarında ortaya çıkan tıkanmaları gidermekte ve şirketlerin ağır ve çoğu zaman ölçüsüz sonuçlara sürüklenmesini önlemektedir. Bu yaklaşım, ticaret hukukunda işletme devamlılığı ilkesine, orantılılık ve hakkaniyet gereklerine uygun, dengeli ve işlevsel bir çözüm sunmaktadır. Mevzuatta yapılacak sınırlı ve hedefli bir düzenleme ile geçici defter uygulamasının kabulü, hem uygulamadaki ciddi bir boşluğu dolduracak hem de şirketler hukukunun temel amaçlarıyla uyumlu bir sistematik bütünlük sağlayacaktır. İfade edilmelidir ki geçici defter önerisi, mevcut hukuki boşluğun giderilmesine katkı sağlayabilecek olmakla birlikte, nihai bir çözüm iddiası taşımamakta; konuya ilişkin yeni tartışma ve düzenlemelere zemin hazırlamayı amaçlamaktadır.

KAYNAKÇA

Akbay, Direnç. "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıklar Hukukunda Azınlığın Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı Yoluyla Korunması". Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017.

Akın, Murat Yusuf ve Abdüssamet Yılmaz. "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Getirilen Yenilikler Kapsamında Anonim Ortaklık Payının İntifa Hakkına Konu Olması". *Legal Hukuk Dergisi*. C.17/S. 201 (2019), s. 3801-3824.

Aksoy, Mehmet Ali. "Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Defter Tutma Yükümlülüğü". *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 6/S. 2 (2016), s. 135-168.

Algur, Zeynep Vildan. *Ticari Defterler ile İspat*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Arkan, Sabih. *Ticari İşletme Hukuku*. 30. Basıdan tıpkı Bası. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2024.

Arslanlı, Halil. "Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. C. 23/S. 3-4 (1958), s. 248-290.

Ayhan, Rıza, Hayrettin Çağlar ve Mehmet Özdamar. *Ticari İşletme Hukuku*. 16. Bası. Ankara: Yetkin Yayınları, 2024.

Aytaç, Zühtü. *Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1988.

Bahtiyar, Mehmet ve Levent Biçer. "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari Defter Tutma Yükümlülüğü ve Ticari Defterlerin İspat Gücü". *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* C. 1/S. 1 (2013), s. 15-32.

Bahtiyar, Mehmet. *Anonim Ortaklık Anasözleşmesi*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001.

Bahtiyar, Mehmet. *Ticari İşletme Hukuku*. 22. Bası. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023.

Benli, Erman. "Ayni Hakların Teminat İşlevi". *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* C. 1/S. 1 (2019), s. 109-134.

Benz, Ulrich. *Aktienbuch und Aktionarswechsel*. Zürih: Schulthess, 1981.

Bieri, Adrian. *Statutarische Beschränkungen des Stimmrechts bei Gesellschaften mit Börsenkotierten Aktien*. Zürich: Dike Verlag, 2011.

Bilgili, Fatih, ve Ertan Demirkapı. *Şirketler Hukuku Dersleri*. 8. Bası. Bursa: Dora Yayıncılık, 2021.

Bozer, Ali, ve Celal Göle. *Ticari İşletme Hukuku*. 4. Bası. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2017.

Bozkurt, Tamer. *Şirketler Hukuku*. 9. Bası. Ankara: Legem Yayıncılık, 2018.

Böckli, Peter. *Schweizer Aktienrecht*. 5. Bası. Zürih: Schulthess, 2022.

Can, Ozan. *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.

Çamoğlu, Ersin. *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010.

Çifci, Gamze Çakı. *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024.

Çonkar, Mustafa Halil. *Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.

Dağ, Üner. *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 1996.

Dengiz, Alinur. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Ticari Defterlerin İspat Gücü*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.

Dolu, Ali Murat. *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.

Dönmez, Murat. *Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2011.

Du Pasquier, Shelby, Matthias Wolf, ve Matthias Oertle. *Basler Kommentar, Obligationenrecht II, Art. 530–964*. 5. Bası. Hrsg. Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt ve Rolf Watter. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2016.

Erdem, Ercüment ve Can Göksoy. "Limited Şirkette Payın Rehni". *Seyfullah Edis'e Armağan*, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 2000, s. 571-623.

Ergüne, Mehmet Serkan. "Anonim Şirket Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. C. 74/S. 2 (2016), s. 739-756.

Forstmoser, Peter, Arthur Meier-Hayoz, ve Peter Nobel. *Schweizerisches Aktienrecht*. Bern: Stämpfli, 1996.

Gökdemir Tamer, Tülay. *Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Oy Hakkının Kapsamı ve Etkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Handschin, Lukas. *Die Aktiengesellschaft. Zürcher Kommentar Art. 660–697m OR*. 2. Bası. Hrsg. Lukas Handschin ve Peter Jung. Zürih: Schulthess, 2021.

Horber, Felix. *Die Informationsrechte des Aktionärs – Eine systematische Darstellung*. Zürich: Schulthess, 1995.

Huysal, Ayşegül Sezgin. "Yeni TTK ve HMK Çerçevesinde Ticari Defterler". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. C. 18/S. 2 (2012), s. 191-204.

Kara, Hacı. *Türk Ticaret Kanunu ve Yargı Kararlarına Göre Basiretli Tacir Gibi Hareket Etmek İlkesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.

Kayıhan, Şaban. *Ticari İşletme Hukuku*. 8. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2025.

Kendigelen, Abuzer. "Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. C. 62/S. 1–2 (2004), s. 381-402.

Kläy, Hanspeter. *Die Vinkulierung*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1997.

Koch, Jens. *Aktiengesetz: AktG*. 17. Bası. München: C.H. Beck, 2023.

Koç, Himmet. "Anonim Şirketlerde İntifa Senetleri ile Anonim Şirket Payı Üzerinde Tesis Edilen İntifa Hakkına Yönelik Bir Mukayese". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. C. 1/S. 177 (2025), s. 145-210.

Moroğlu, Erdoğan. "Nama Yazılı Pay Senetlerinin Borsada İşlem Görmesi ve Yargıtay Kararları". *XIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, 39-73. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1996.

Moroğlu, Erdoğan. *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*. 7. Bası. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012.

Moroğlu, Erdoğan. *Oy Sözleşmeleri*. 2. Bası. Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu, 1996.

Müller, Roland, Lorenz Lipp, ve Adrian Plüss. *Der Verwaltungsrat*. 5. Bası. Zürich: Schulthess, 2021.

Narbay, Şafak. *Anonim Ortaklıkta Pay Defteri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.

Orbay Ortaç, Nurdan. *Anonim Şirket Genel Kurul Toplantı Başkanı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu. *Ortaklıklar Hukuku I*. 15. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu. *Ortaklıklar Hukuku II*. 14. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019.

Pulaşlı, Hasan. *Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri*. Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık, 1992.

Pulaşlı, Hasan. *Şirketler Hukuku Şerhi*. Cilt 3. 4. Bası. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.

Sevi, Ali Murat. *Anonim Ortaklıkta Payın Devri*. 4. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.

Sümer, Burak. *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.

Şener, Oruç Hami. "Ticari Defterlerin ve Belgelerin Saklanması, Ziyaı, Zayi Belgesi, Böyle Bir Belgenin Alınması ve Alınmamasının Hüküm ve Sonuçları". *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 6/S. 1 (2004), s. 233-294.

Şener, Oruç Hami. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.

Taşdelen, Nihat. "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari Defterler". *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 3/S. 1 (2012), s. 257-294.

Taşdelen, Nihat. *Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005.

Taucher, Joshua Richard. *Treuhändervinkulierung gemäss Art. 685d Abs. 2 OR*. Zürich: Dike Verlag, 2020.

Tekinalp, Ünal. *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.

Topal, Önder. "Senede Bağlanmamış Anonim Şirket Payının Haczi". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 65/S. 4 (2016), s. 2977-3016.

Topal, Önder. *Ticari Defterlerin Delil Niteliği*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2015.

Topuz, Gökçen. *Hisse Satışı ve Haczi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.

Uzel, Necdet. *Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013.

Ülgen, Hüseyin, Mehmet Helvacı, Arslan Kaya ve N. Füsun. *Ticari İşletme Hukuku*. 8. Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2022.

Ülgen, Hüseyin. "Ticari Defterlerle İspat". *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi.* C. 4/S. 1 (1967), s. 86-103.

Yaman, Zehra. *Pay Defteri*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2025.

Yasaman, Hamdi ve Reha Poroy. *Ticari İşletme Hukuku*. 21. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2025.

Yasan, Mustafa. "Zayi Belgesinin Temini İçin Gerekli Olan Koşulların 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri ile Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi". *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi.* C. 28/S. 2 (2011), s. 53-120.

Extended Summary

Certain Issues and Proposed Solutions Regarding the Loss of Commercial Books Unrelated to the Company's Accounting Records

Ayşe Çakır, Asst. Prof.
Kırıkkale University, acakir@kku.edu.tr
https://orcid.org/0000- 0001-9259-5870

Commercial books are instruments that ensure the orderly and transparent monitoring of the activities of commercial enterprises. Pursuant to Article 64 of the Turkish Commercial Code and the provisions of the Communique on Commercial Books, merchants are required to keep and preserve their commercial books in accordance with legal formalities. The obligation to keep books encompasses not only accounting-related books of the enterprise but also non accounting commercial books such as the share ledger, the board of directors' resolution book, the general assembly meeting and negotiation book, and the board of managers' resolution book.

This study first examines the share ledger, the board of directors' resolution book, the general assembly meeting and negotiation book, and the board of managers' resolution book, together with their respective legal functions. The share ledger plays a central role in determining the ownership structure, share transfers, and limited real rights over shares in joint stock companies, limited liability companies, partnerships limited by shares, and cooperatives. In particular, the ability to assert shareholder status against the company, the protection of usufruct and pledge rights, and various registration notification procedures depend decisively on the share ledger.

The board of directors' resolution book is indispensable for ensuring that resolutions of the management body are adopted in due form and are legally valid, and it must be submitted in numerous registration applications before the trade registry. Keeping a board of managers' resolution book is optional; however, if kept, it is subject to the same rules as the board of directors' resolution book and produces similar legal consequences.

The general assembly meeting and negotiation book records the matters discussed and resolutions adopted at general assembly meetings across all company types, thereby serving as a crucial instrument for fundamental corporate actions such as amendments to the articles of association, capital transactions, and liquidation.

The keeping of non accounting commercial books in electronic form is subject to a limited obligation. Under the Communiqué on the Electronic Keeping of Non Accounting Commercial Books, only certain companies are required to keep the share ledger and the general assembly meeting and negotiation book electronically. For other companies, the physical book system remains in place, and the risk of loss continues to be a current concern.

The study examines the preservation of non accounting commercial books, their loss, and the legal nature of the certificate of loss. Commercial books must be preserved for ten years, and in cases of force majeure leading to their loss, merchants are granted the possibility of obtaining a certificate of loss. Such certificate eliminates the obligation to produce the books and has legal implications for the opening approvals of new books and various commercial transactions.

The core focus of the study is to comprehensively address the significant legal and practical problems that arise when non accounting commercial books are lost and no certificate of loss is issued by the court, and to develop potential solutions. The share ledger, the board of directors' resolution book, the board of managers' resolution book, and the general assembly meeting and negotiation book are indispensable for the internal functioning of the company, the proper operation of corporate organs, the determination of shareholder relations, and trade registry procedures. When these books are lost and a certificate of loss is not granted, companies may be unable to notify the chamber of commerce, adopt valid general assembly or board resolutions, record share transfers, or carry out transactions such as attachment or expulsion of shareholders. Moreover, since the transition to electronic book systems requires the submission of physical books or a certificate of loss, the absence of these documents exposes companies to non compliance and sanctions, and may ultimately lead to the risk of dissolution.

In cases where non accounting commercial books are lost and no certificate of loss is issued, the company's operations may come to a standstill; shareholders, usufruct holders, and creditors may be prevented from exercising their rights; and the company may be continuously exposed to the threat of sanctions. The absence of a statutory mechanism to resolve this impasse leads to disproportionate and inequitable outcomes, particularly for companies acting in good faith.

Accordingly, the study proposes allowing the keeping of "temporary books" solely for non accounting commercial books in cases where the request for a certificate of loss has been rejected by the court. The implementation of temporary books should be conditional upon having applied to the court for a certificate of loss and the lost books having duly obtained their opening and closing approvals. As a safeguard against abuse, entries alleged to have existed in the lost books should produce no legal effect.

In conclusion, the adoption of a temporary book mechanism would constitute a sound and proportionate solution that ensures the continuity of corporate operations, upholds the principle of business continuity in commercial law, balances the interests of shareholders and other stakeholders, and prevents companies from being driven toward severe consequences such as dissolution.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 475-495.
Geliş Tarihi | Received: 15.02.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 15.05.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.003

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

YAŞAM HAKKININ USULİ BOYUTU BAĞLAMINDA MİNNESOTA PROTOKOLÜ'NÜN İŞLEVİ

The Function Of The Minnesota Protocol In The Procedural Dimension Of The Right To Life

Dr. Öğr. Üyesi Aslıhan Kaplan Arık*

Öz

Bu çalışma, Minnesota Protokolü'nün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi içtihadı bakımından, yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin etkin soruşturma yükümlülüğünün teknik içeriğini somutlaştıran tamamlayıcı bir standart olarak işlev gördüğünü ortaya koymaktadır. Literatürde Protokol çoğunlukla uluslararası insan hakları hukuku veya ceza muhakemesi bağlamında ele alınmakta; anayasa yargısı içtihadı ile kurduğu ilişki ise yeterince incelenmemektedir. Çalışma, Anayasa Mahkemesi içtihadını Minnesota Protokolü'nün ortaya koyduğu standartlarla birlikte değerlendirerek, yaşam hakkının usuli güvencelerinin Türk anayasa hukukunda hangi normatif araçlar üzerinden somutlaştığını göstermeyi amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Yaşam hakkı,Etkin soruşturma yükümlülüğü,Minnesota Protokolü,Türk Anayasa Mahkemesi,Esnek hukuk kuralları(Soft law).

* Gaziantep Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0003-1234-3804 kplnasli@gmail.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

This study examines the role of the Minnesota Protocol within the case-law of the European Court of Human Rights and the Turkish Constitutional Court, arguing that it functions as a complementary standard that clarifies and concretizes the technical content of the procedural dimension of the right to life, particularly the obligation to conduct an effective investigation. In the literature, the Protocol is predominantly examined within the framework of international human rights law or criminal procedure, whereas its relationship with constitutional adjudication has not been sufficiently explored. By assessing the case-law of the Turkish Constitutional Court in light of the methodological standards set forth in the Minnesota Protocol, this article aims to demonstrate the normative mechanisms through which the procedural guarantees of the right to life are concretized in Turkish constitutional law.

Keywords: Right to life,Obligation to conduct an effective investigation,Minnesota Protocol,Turkish Constitutional Court,Soft law.

GİRİŞ

Yaşam hakkı, demokratik hukuk devletinin temelini oluşturan haklardan biridir. Modern insan hakları hukukunda bu hak, yalnızca devletin keyfi öldürmelerden kaçınma yükümlülüğüyle sınırlı bir negatif yükümlülük olarak anlaşılmamaktadır. Bunun yanında, yaşam hakkı devletlere belirli durumlarda pozitif yükümlülükler de yüklemekte; bu kapsamda ölüm olaylarının koşullarını aydınlatmaya yönelik etkili bir soruşturma yürütülmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük, yalnızca devlet görevlilerinin müdahalesiyle gerçekleşen ölümler bakımından değil, özel kişiler tarafından gerçekleştirilen ve devletin önleme veya koruma yükümlülüğünün gündeme geldiği durumlarda da söz konusu olabilmektedir.[1] Bu çerçevede etkin soruşturma yükümlülüğü, yaşam hakkının usuli boyutunu oluşturmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), AİHS'nin 2. maddesi kapsamında geliştirdiği içtihatla, ölüm olaylarının koşullarını aydınlatmaya yönelik soruşturmanın bağımsız, kapsamlı ve etkin olması gerektiğini vurgulamıştır. Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi (AYM) de Anayasa'nın 17. maddesi çerçevesinde yaşam hakkının usuli güvencelerini anayasal denetimin merkezine yerleştirmiştir. Bununla birlikte "etkin soruşturma" kavramının içeriği uzun süre büyük ölçüde soyut ölçütlerle ifade edilmiş; özellikle otopsi, delil toplama ve kurumsal bağımsızlık gibi teknik alanlarda açık ve sistematik standartlar ortaya konulamamıştır. Bu noktada Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen Minnesota Protokolü, potansiyel olarak hukuka aykırı ölümler bakımından soruşturmanın nasıl yürütülmesi gerektiğine ilişkin ayrıntılı ilkeler getirmektedir. Bu makalenin temel tezi, Minnesota Protokolü'nün bağlayıcı bir norm ihdas etmeksizin, yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin ilkesel standartların teknik ve denetlenebilir içeriğini somutlaştıran tamamlayıcı bir referans işlevi gördüğü yönündedir.

I. YAŞAM HAKKININ USUL BOYUTU VE ETKİN SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. Yaşam Hakkı Kapsamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Etkin Soruşturma Yükümlülüğü

Avrupa insan hakları hukukunda etkin soruşturma yükümlülüğü, maddi hakların güvencesi niteliğinde usuli bir yükümlülük olarak kabul edilmektedir. Bu yükümlülük birçok temel hak bakımından söz konusu olmakla birlikte, özellikle yaşam hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağı bağlamında daha görünür ve sistematik bir içerik kazanmıştır.[2] Bu çerçevede taraf devletlerin yükümlülükleri yalnızca keyfi müdahalelerden kaçınmayı ifade eden negatif ödevlerle sınırlı olmayıp; aynı zamanda söz konusu hakları koruyucu önlemler alma[3] ve ihlal

[1] Etkin soruşturma yükümlülüğünün özel kişiler tarafından gerçekleştirilen yaşam hakkı ihlallerini de kapsayacak şekilde geniş yorumlandığı AİHM içtihadı için bkz. Osman v United Kingdom, Application No. 87/1997/871/1083, 28.10.1998; Kontrová/Slovakia (2007), Application No. 7510/04, 31.05.2007; Opuz/Turkey, Application No. 33401/02, 09.09.2009.

[2] Yaşam hakkı maddi ve usuli boyutlarının ayrılmazlığı için bkz. AİHM, McCann and Others/The United Kingdom, 27.09.1995, Application No. 18984/91, para.161-163.; AİHM, Assenov and Others/Bulgaria, Application No. 24760/94, 28.10.1998, para. 102.

[3] Selami, Turabi, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi*, Ankara: Seçkin Yayınları, (2015), s. 228.

iddialarını etkili biçimde soruşturma yönünde pozitif yükümlülükleri de kapsamaktadır.[4] Pozitif yükümlülükler ise esasa ve usule ilişkindir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadında yaşam hakkına ilişkin pozitif yükümlülükler, yalnızca kamu makamlarının doğrudan müdahaleleriyle sınırlı olmayıp, aynı zamanda bireylerin üçüncü kişilerden gelebilecek risklere karşı korunmasını da kapsamaktadır.[5] Bu bağlamda Mahkeme, özellikle özel kişiler tarafından gerçekleştirilen yaşam hakkı ihlallerinde devletin önleyici ve koruyucu tedbirler alma yükümlülüğünü vurgulamış; bu yükümlülüğün ihlal edildiğine ilişkin savunulabilir bir iddia bulunduğunda ise etkili bir soruşturma yürütülmesini zorunlu görmüştür. Bu yaklaşım, yaşam hakkının dolaylı yatay etki doğuran bir hak niteliği taşıdığını ve etkin soruşturma yükümlülüğünün yalnızca kamu gücünün kullanıldığı durumlarla sınırlı olmadığını açıkça ortaya koymaktadır.

Esasa ilişkin pozitif yükümlülük, her hak ve somut olay özelinde değişmekle birlikte, devletlerin hakların etkili biçimde kullanılabilmesini sağlayacak gerekli hukuki ve idari düzenlemeleri yapmasını ve bireyleri üçüncü kişilerden veya kamu makamlarından gelebilecek müdahalelere karşı korumasını gerektirir.[6]

Usuli pozitif yükümlülük ise özellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. ve 3. maddeleri bağlamında belirginleşmiştir.[7] Bu yükümlülük, taraf devletlerin yaşam hakkı veya kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya çıktığında, resen ve etkili bir soruşturma yürütmelerini gerektirir.[8] Özellikle yaşam hakkı bakımından Mahkeme, ölüm olaylarının etkili biçimde soruşturulmasını zorunlu kılan bağımsız bir usuli boyut

[4] Oya Boyar, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Sibel İnceoğlu (Ed.), İstanbul: Beta Yayınları, (2013), 3. Baskı, s. 54; Cristian Adrian Stan, "Forensic Standardizations in Torture and Death in Custody Investigations" *Interventional Medicine & Applied Science*, Vol. 4 (2), (2012), s. 210-211.

[5] Pozitif yükümlülüklerin özel kişiler arasındaki ilişkilerde de etkili olacak şekilde genişletilmesi, yaşam hakkının dolaylı yatay etki doğuran bir hak niteliği taşıdığını göstermektedir. Bu konuda bkz. Işıl Karakaş, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: Mc Cann'dan Kaya Kararına", *Türkiye'de İnsan Hakları*, Ankara: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını, (2000), s. 200; Boyar, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki", 54 vd.; Ulaş, Karan, "Yaşam Hakkı", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Sibel İnceoğlu (Ed.) İstanbul: Beta Yayınları, 3. Baskı, (2013), Alastair Mowbray, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Hart Publishing, (2004) 1 vd.; David Harris vd., *Law of the European Convention on Human Rights* (OUP 2018) 58 vd; Ayşe Özkan Duvan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Maddesi Çerçevesinde Yaşam Hakkının Korunmasında Devletin Yükümlülüğü", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* C.24, S.2, (2018), s. 69. Devletin bireyin yaşamının başka kişilerin tehdidi altında olması halinde kişiyi korumak için önleyici tedbirler de almak zorunda olduğuna ilişkin AİHM kararı için bkz. Osman v United Kingdom, para. 115.

[6] Jean-Franços, Akandji-Kombe, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler*, İnsan Hakları El Kitapları No.7, Avrupa Konseyi, (2008), s. 16; Bu kapsamda AİHM Calvelli and Ciglio v Italy (GC), kararında devletin pozitif yükümlülüğünü, hem kamuya ait hem de özel sağlık kuruluşları bakımından, hastaların yaşamlarını koruyacak uygun düzenlemelerin yapılması ve etkili bir denetim mekanizmasının kurulması yükümlülüğü çerçevesinde değerlendirmiştir. Yüksel Metin,"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler", *Uluslararası İlişkiler*, C. 7, S. 27, (2010), s 124.

[7] Aslıhan Kaplan Arık, *Türk Hukukunda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı ve Etkin Soruşturma İlkesi*, Ankara: Adalet Yayınevi, (2023), s. 97 vd.; Tevfik Gülsoy, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Türkiye ile İlgili Kararlarında Adli Tıp Konusundaki İçtihatları", *AÜEHFD*, C.VI, S.1-4, (2002), s. 138.

[8] AİHM, Hugh Jordan/The United Kingdom, Application No. 24746/94, 4.5.2001.

geliştirmiştir. Etkin soruşturma yükümlülüğünün kapsamı doğrudan AİHS metninde düzenlenmemiş olup, esasen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları yoluyla şekillenmiştir.[9]

AİHM, soruşturmanın yalnızca biçimsel işlemlerle sınırlı kalamayacağını; olayın potansiyel olarak hukuka aykırı olup olmadığını ortaya koyabilecek şekilde tüm makul ihtimallerin değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bu yaklaşım, etkin soruşturma yükümlülüğünün sonuçtan ziyade sürece odaklanan bir özen yükümlülüğü niteliği taşıdığını göstermektedir.[10] Bununla birlikte söz konusu yükümlülüğün belirgin sınırları da bulunmaktadır. AİHM, etkin soruşturmanın taşıması gereken asgari güvenceleri büyük ölçüde ilkesel düzeyde tanımlamakta; soruşturmanın hangi teknik ve metodolojik standartlara göre yeterli sayılacağına ilişkin ayrıntılı ve sistematik bir değerlendirme ortaya koymamaktadır.[11]

Özellikle olay yeri incelemesi, otopsi ve adli tıbbi değerlendirmeler gibi teknik alanlarda AİHM, denetimini çoğu zaman soruşturmanın genel yeterliliği ile sınırlı tutmakta ve ancak açık ve ciddi eksikliklerin varlığı halinde ihlal sonucuna ulaşmaktadır.[12] Nitekim AİHM, Hugh Jordan/The United Kingdom kararında soruşturmanın ölümün koşullarını ve sorumlularını belirlemeye elverişli olması gerektiğini belirtmiş; ancak bu elverişliliğin hangi teknik standartlar üzerinden sağlanacağı hususunu ulusal makamların takdir yetkisine bırakmıştır. Bu yaklaşım, AİHM'in usuli güvenceleri normatif çerçeve düzeyinde belirlediğini; soruşturmanın teknik icrasına ilişkin ayrıntılı standartlaştırma yapmaktan ise bilinçli olarak kaçındığını göstermektedir.[13]

Bu görece soyutluk alanında, Mahkeme kararlarında "ilgili uluslararası belgeler" kapsamında anılan ve farklı denetim mekanizmaları tarafından geliştirilen standartlar, etkin soruşturma yükümlülüğünün teknik ve metodolojik içeriğinin somutlaştırılmasında tamamlayıcı bir işlev üstlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme hükümlerini yorumlarken bu tür uluslararası materyalleri yorumunu destekleyici unsurlar olarak dikkate almakta ve farklı normatif kaynakları birlikte kullanmaktadır.[14] Minnesota Protokolü de bu bağlamda özel bir

[9] Etkin soruşturma yükümlülüğünün AİHM içtihadı yoluyla geliştirilmesine ilişkin olarak bkz. McCann and Others/ The United Kingdom, 27.09.1995, Application No. 18984/91, para. 161-163 (Mahkeme, yaşam hakkının korunmasının yalnızca öldürmeme yükümlülüğüyle sınırlı olmadığını, ölümle sonuçlanan olaylarda etkili bir soruşturma yürütülmesini de gerektirdiğini ortaya koymuştur); Kaya v Turkey, Application No. 158/1996/777/978 19.02.1998, (resen ve etkili soruşturma yükümlülüğünün kapsamı somutlaştırılmıştır); Hugh Jordan/The United Kingdom, Application No. 24746/94, 4.5.2001, (bağımsızlık, yeterlilik ve kamu denetimi ölçütleri geliştirilmiştir). Bu kararların değerlendirilmesi için ayrıca bkz. Osman Doğru, Atilla Nalbant, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Avrupa Konseyi, (2012) 173 vd.; Karan, "Yaşam Hakkı", 115 vd.

[10] Kaplan Arık, *Türk Hukukunda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı ve Etkin Soruşturma İlkesi*, s. 102; Hayri Keser, "Bireysel Başvuru İçtihatlarında Yaşam Hakkının Usuli Boyutu: Etkili Soruşturma Yükümlülüğü", *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 12(2), (2022), 429.

[11] Schabas, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, s. 150-155.

[12] AİHM, Salman/Turkey, Application No. 21986/93, 27.06.2000.

[13] AİHM, Hugh Jordan/The United Kingdom, Application No. 24746/94, 4.5.2001.

[14] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kararlarında "ilgili uluslararası belgeler" başlığı altında, bağlayıcı normların yanı sıra CPT raporları ve Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen Model Otopsi Protokolü gibi uluslararası standartlara da yer vermektedir. Bu belgeler doğrudan bir ihlal ölçütü olarak uygulanmamakta; ancak Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında yürütülen değerlendirmelerde soruşturmanın yeterliliğinin belirlenmesinde yorumlayıcı bir rol üstlenmektedir. Bu yaklaşımın somut bir örneği için bkz. AİHM, Tanlı/Turkey, Application No. 26129/95, 10.04.2001.

önem taşımaktadır.[15] Protokol, AİHM içtihadında ilkesel düzeyde formüle edilen bağımsızlık, kapsamlılık ve metodolojik yeterlilik ölçütlerini, soruşturmanın nasıl yürütülmesi gerektiğine ilişkin ayrıntılı teknik standartlarla desteklemektedir. Bu durum Tanlı/Türkiye kararında açık biçimde gözlemlenmektedir. Mahkeme, Minnesota Protokolü'ne "ilgili uluslararası belgeler" başlığı altında yer vermiş; ancak ihlal değerlendirmesini doğrudan Protokol'e aykırılık üzerinden değil[16], AİHS'nin 2. maddesi kapsamında geliştirdiği yerleşik usuli ilkeler çerçevesinde yürütmüştür.[17] Benzer şekilde Finucane/Birleşik Krallık kararında da Mahkeme, soruşturmanın bağımsızlığı, kapsamı ve metodolojik bütünlüğünü değerlendirirken uluslararası standartlarla uyum ölçütüne atıf yapmış; fakat kararını kendi içtihadi çerçevesi içinde temellendirmiştir.[18]

Bu kararlar birlikte değerlendirildiğinde, Minnesota Protokolü'nün etkin soruşturma yükümlülüğünün teknik içeriğinin yorumlanmasında başvurulan tamamlayıcı bir referans standardı olarak işlev gördüğü anlaşılmaktadır. Uluslararası sözleşme niteliği taşımamasına rağmen Protokol'ün yargısal yorum süreçlerinde referans alınması ve ulusal uygulamaları yönlendirmesi, hukuki bağlayıcılık anlayışının ötesinde işlevsel bir normatif etki yarattığını göstermektedir. Bu çerçevede etkin soruşturma yükümlülüğünün ilkesel temeli AİHM içtihadıyla şekillenmekte; teknik ve metodolojik içeriği ise büyük ölçüde Minnesota Protokolü gibi uluslararası standartlar aracılığıyla somutlaşmaktadır. Bu genel çerçevenin Türk hukuku bakımından nasıl bir görünüm kazandığı ise Anayasa Mahkemesi'nin yaşam hakkına ilişkin içtihadı üzerinden ayrıca değerlendirilmelidir.

B. Anayasa Mahkemesi İçtihadında Etkin Soruşturma Yükümlülüğü

Anayasa Mahkemesi (AYM), bireysel başvuru yolunun kabulüyle birlikte yaşam hakkını, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yalnızca maddi değil; aynı zamanda usuli boyutu bulunan bir hak olarak ele almaktadır.[19] Mahkeme'ye göre yaşam hakkının usuli boyutu, ölümle sonuçlanan olayların koşullarını aydınlatmaya elverişli, etkin, kamu denetimine açık ve güven veren bir soruşturmanın yürütülmesini zorunlu kılmaktadır. Bu yaklaşım, Avrupa İnsan

[15] Christof Heyns vd. Investigating Potentially Unlawful Death under International Law: The 2016 Minnesota Protocol, *52 INT'L. LAW.* 47, Vol. 52(1), (2019), s. 68.

[16] AİHM yaşam hakkının usuli yükümlülüğüne ilişkin verdiği kararlarda Protokole aykırılıktan ihlal kararı vermemektedir. Çünkü Mahkeme üye devletlere soruşturma yükümlülüğü kapsamında belirli bir model dayatmamaktadır. Bu yönde verdiği Armani Da Silva kararında bu durumu açıkça belirtmektedir. "*Devletlere belirli bir soruşturma modeli dayatmadığını açıkça ifade etmektedir. Bununla birlikte, seçilen sistemin mevzuatta ve uygulamada soruşturmanın bağımsızlığını ve tarafsızlığını her koşulda güvence altına alması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu yaklaşım, kurumsal model bakımından takdir alanı tanımakla birlikte, bağımsızlık sonucunu zorunlu kılan bir normatif çerçeve ortaya koymaktadır.."* Armani Da Silva/United Kingdom (GC, 2016), Application No. 5878/08, 30.03.2016, para.259.

[17] AİHM, Tanlı/Turkey, Application No. 26129/95, 10.04.2001; para. 82, 120, 145,150

[18] AİHM, Finucane/ The United Kingdom, Application No. 29178/95, 01/10/2003.

[19] Yaşam hakkı bakımından devletin üstlendiği pozitif yükümlülükler yalnızca maddi koruma tedbirleriyle sınırlı değildir; bu yükümlülüklerin aynı zamanda usule ilişkin bir boyutu da bulunmaktadır. Buna göre devlet, doğal seyri dışında gerçekleşen ve yaşam hakkının ihlal edildiğine işaret eden her olayda, sorumluların belirlenmesine ve gerektiğinde cezai yaptırıma tabi tutulmasına elverişli, etkili ve ciddi bir soruşturma yürütmekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, yaşam hakkının anayasal güvencesinin pratikte anlam kazanmasının temel koşulunu oluşturur. AYM, Bilal Turan ve Diğerleri, 04.12.2013, Başvuru No. 2013/2075. Benzer yönde kararlar için bkz. AYM, Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, para.52, 54.

Hakları Mahkemesi'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesi bağlamında geliştirdiği içtihadın anayasal düzeyde içselleştirildiğini göstermektedir.

AYM, özellikle kamu gücünün kullanımı sonucu meydana gelen ölümler, gözaltında veya ceza infaz kurumlarında gerçekleşen ölüm olayları ile devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü yerine getirmediğine ilişkin iddialar bakımından usuli güvencelere belirgin bir ağırlık tanımaktadır. Mahkeme, bu tür durumlarda yürütülen soruşturmanın salt biçimsel işlemlerle sınırlı kalamayacağını; ölümün nasıl, hangi koşullarda ve kimin sorumluluğunda meydana geldiğini ortaya koyabilecek nitelikte olması gerektiğini istikrarlı biçimde vurgulamaktadır.[20] Bu çerçevede etkin soruşturma yükümlülüğü, yaşam hakkının usuli boyutunun anayasal çekirdeğini oluşturmaktadır. Bununla birlikte AYM içtihadında, usuli güvencelerin değerlendirilmesinde soruşturma süreçlerinin teknik ve metodolojik bütünlüğünden ziyade, soruşturmanın genel yeterliliğine ve ortaya çıkan nihai sonuca odaklanan bir denetim yaklaşımının baskın olduğu görülmektedir. Mahkeme, adli tıp raporlarının yetersizliği, otopsinin yapılmaması ya da soruşturmanın yüzeysel yürütülmesi gibi açık eksiklikler bulunduğunda ihlal sonucuna ulaşabilmekte; ancak bu süreçlerin hangi teknik ve metodolojik standartları karşılaması gerektiğini açık, sistematik ve öngörülebilir ölçütlerle tanımlamaktan bilinçli olarak kaçınmaktadır.[21] Özellikle otopsi, olay yeri incelemesi ve bilirkişilik faaliyetleri bakımından, soruşturmanın anayasal yeterliliğini belirleyen asgari teknik kriterlerin Mahkeme içtihadında çoğu zaman örtük kaldığı söylenebilir.[22] Bu durum, yaşam hakkının usuli boyutunun teknik araçlar üzerinden somutlaştığı alanlarda belirli ölçüde bir öngörülebilirlik sorunu doğurmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin denetiminin, büyük ölçüde somut başvuruya konu olay çerçevesinde geçmişe dönük bir ihlal tespitine odaklandığı görülmektedir.[23] Bu durum, bireysel başvurunun ikincil niteliği ve Anayasa Mahkemesi'nin anayasal konumuyla bağlantılı bir kurumsal tercih olarak değerlendirilebilir. Bununla birlikte, bu yaklaşımın, etkin soruşturma yükümlülüğünün teknik içeriğinin uygulamada farklılaşmasına ve öngörülebilirliğin sınırlı kalmasına yol açabildiği de ifade edilebilir.

Yaşam hakkının usuli boyutunun ise yalnızca yargısal denetim aşamasında yapılan bir değerlendirme ile sınırlı olmadığı; soruşturmanın ilk anından itibaren yürütülen tüm adli ve idari faaliyetlerin anayasal güvencelerle uyumlu biçimde gerçekleştirilmesini gerektirdiği kabul edilmektedir.[24] Bu çerçevede, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruya özgü denetim modeli, soruşturmanın teknik ve metodolojik ayrıntılarını ayrıntılı biçimde belirlemekten ziyade, soruşturmanın bütünsel yeterliliğini değerlendirmeye yönelmektedir. Bu durum, söz konusu teknik alanın büyük ölçüde savcılık makamları, kolluk birimleri ve adli tıp kurumlarının

[20] AYM, Fırat Can Başvurusu, B. No: 2016/762, 2/6/2020, para. 65

[21] Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif ve usuli yükümlülüklerinin çerçevesi ortaya konmuş; ancak teknik adli standartlar ayrıntılı biçimde kodifiye edilmemiştir. AYM, Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17.09.2014.

[22] AYM, Fırat Can Başvurusu, Başvuru No: 2016/762, Karar Tarihi: 2/6/2020.

[23] AYM, Mehmet Doğan, B. No: 2014/8875, 7.6.2018; AYM, Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7.11.2019; AYM, Şehnaz Yıldız, B. No: 2013/6770, 19.11.2015; AYM, Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18.9.2013.

[24] Keser, "Bireysel Başvuru İçtihatlarında Yaşam Hakkının Usuli Boyutu: Etkili Soruşturma Yükümlülüğü", s. 423.

uygulamaları üzerinden şekillenmesine yol açmaktadır. Dolayısıyla yaşam hakkının usuli güvenceleri, yalnızca yargısal içtihatlar aracılığıyla değil; soruşturmanın uygulamadaki aktörlerinin hangi teknik standartlara göre hareket ettiğine bağlı olarak somutlaşmaktadır.

Bu teknik belirsizlik alanında Minnesota Protokolü gibi uluslararası belgeler, Anayasa Mahkemesi'nin ilkesel düzeyde tanımladığı usuli güvencelerin pratik içeriğini görünür kılan tamamlayıcı bir referans işlevi üstlenmektedir. Protokol; olay yeri incelemesi, delil toplama ve muhafazası, otopsi ve adli tıbbi değerlendirmelere ilişkin ayrıntılı standartlar ortaya koyarak, etkin soruşturmanın hangi asgari metodolojik ölçütler çerçevesinde yürütülmesi gerektiğini somutlaştırmaktadır. Bu yönüyle Minnesota Protokolü, doğrudan uygulanabilir bir norm olarak değil; anayasal güvencelerin teknik icra boyutunu açıklığa kavuşturan bir yorum standardı olarak değerlendirilmelidir. Anayasa Mahkemesi'nin AİHM içtihadını büyük ölçüde ilkesel düzeyde içselleştirdiği, ancak bu ilkelerin teknik gerekliliklerini açık biçimde tanımlamaktan kaçındığı dikkate alındığında, Protokol'ün işlevi daha belirgin hale gelmektedir. Zira Protokol, bağlayıcı anayasal normların yerini almaksızın, onların soruşturma pratiğinde nasıl hayata geçirileceğine ilişkin metodolojik çerçeveyi tamamlayan bir araç olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla Minnesota Protokolü'nün Anayasa Mahkemesi içtihadındaki görünümü, yalnızca uygulamaya ilişkin teknik bir referans meselesi değil; anayasal denetimin uluslararası insan hakları standartlarıyla kurduğu yapısal ilişkinin somut bir görünümü olarak değerlendirilmelidir. Bu yapısal etkileşim, Protokol'ün yalnızca teknik rehberlik sunmadığını göstermektedir. Protokol aynı zamanda bağlayıcı insan hakları normlarının yorum ve uygulanmasında tamamlayıcı bir işlev de görmektedir. Bu bağlamda Minnesota Protokolü, biçimsel anlamda bağlayıcı bir metin olmamakla birlikte, yargısal yorum süreçlerinde fiilen referans alınması ve iç hukuk uygulamalarını yönlendirmesi nedeniyle, klasik bağlayıcılık anlayışının ötesinde işlevsel bir normatif etki üretmektedir. Nitekim ulusal yargı içtihadında gözlemlenen bu durum, Protokol'ün uluslararası insan hakları hukukundaki konumunun ayrıca incelenmesini zorunlu kılmaktadır.

II. ULUSLARARASI ESNEK HUKUK KURALLARI (SOFT LAW BELGELERİ) BAĞLAMINDA MİNNESOTA PROTOKOLÜ'NÜN TAMAMLAYICI ROLÜ

A. MİNNESOTA PROTOKOLÜ'NÜN HUKUKİ NİTELİĞİ

Soft law belgeleri, normatif bağlayıcılıkları olmayan ancak özellikle teknik uzmanlık gerektiren alanlarda bağlayıcı hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasına yön veren önemli belgelerdir.[25] Bu tür belgeler, soyut ve genel nitelikteki insan hakları yükümlülüklerinin somut olaylara nasıl uygulanacağına ilişkin belirsizlikleri azaltmakta; normatif içeriğin pratikte daha öngörülebilir ve denetlenebilir hale gelmesine katkı sağlamaktadır.[26] Bu belgelerin normatif bağlayıcıklıkları bulunmamakla birlikte tekrar eden uygulama, yorum ve yargısal atıf

[25] Christine Chinkin, "The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, C.38, (1989), s. 850 vd; Shelton, soft law'un özellikle insan hakları alanında yorumlayıcı ve tamamlayıcı bir işlev üstlendiğini vurgulamaktadır. Dinah Shelton, *Soft Law,* in Handbook of International Law, Routledge Press, (2008), s. 8-9.

[26] Kenneth Abbott, Duncan Snidal, "Hard and Soft Law in International Governance," *International Organization*, Vol. 54, (2000), s. 423-425.

süreçleri yoluyla zamanla iç hukukta ve yargısal pratikte içselleştirilmekte ve fiili bağlayıcılık etkisi oluşturabilmektedirler.[27]

Minnesota Protokolü de yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin yükümlülükleri ayrıntılı teknik ölçütlerle somutlaştırarak, bağlayıcı normların uygulanmasına ilişkin yorum çerçevesini derinleştiren soft law belgelerin tipik bir örneğini oluşturmaktadır.[28] Minnesota Protokolü, şüpheli veya potansiyel olarak hukuka aykırı ölümlerin soruşturulmasına ilişkin uluslararası standartları ortaya koyan ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından kabul edilmiş bir belgedir.[29] İlk kez 1991 yılında kabul edilen ve 2016 yılında kapsamlı biçimde güncellenen Protokol, yaşam hakkının korunmasına ilişkin devlet yükümlülüklerinin özellikle usuli boyutunu somutlaştırmayı amaçlamaktadır.[30] Bununla birlikte Protokol'ün hukuki niteliği, klasik anlamda bağlayıcı bir norm oluşturmasından değil, bağlayıcı insan hakları normlarının uygulanmasına yön veren tamamlayıcı bir yorum standardı işlevi görmesinden kaynaklanmaktadır.[31] Bu yönüyle Protokol, yaşam hakkının usuli güvencelerini teknik ve metodolojik içerikle derinleştirmektedir.[32] Bu bağlamda, Protokol'ün tamamlayıcı işlevi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi'nin usuli yükümlülüğü ilkesel düzeyde formüle eden yaklaşımı ile karşılaştırmalı olarak değerlendirildiğinde daha belirgin hale gelmektedir.

Soruşturmanın nasıl yapılacağına ilişkin genel bir usuli süreç benimsenmemiş; kural olarak bu husus devletlerin iç hukuklarına bırakılmıştır. Söz konusu usuli yükümlülükler her somut olay açısından değişiklik göstermekle birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihadında yaşam hakkının usuli yükümlülüğü; resmi bir soruşturma yürütülmesini, soruşturmanın bağımsız ve tarafsız makamlarca gerçekleştirilmesini, soruşturmanın olayı açığa çıkarmaya ve sorumluları belirlemeye elverişli ve kapsamlı olmasını, makul hızla tamamlanmasını ve mağdur veya yakınlarının sürece uygun ölçüde katılımına imkan tanınmasını gerektiren asgari güvenceler olarak tanımlanmaktadır.[33] Bununla birlikte her iki mahkeme

[27] Koh'un ulusötesi hukuk süreci (transnational legal process) yaklaşımına göre, uluslararası normlar; tekrar eden uygulama, yorum ve yargısal atıf süreçleri yoluyla zamanla iç hukukta ve yargısal pratikte içselleştirilmekte, bu süreç sonucunda ise biçimsel bağlayıcılıktan yoksun olmalarına rağmen fiili bir bağlayıcılık etkisi yaratabilmektedir. Harold Hongju, Koh "Why Do Nations Obey International Law?", *Yale Law Journal*, C. 106, (1997), s. 2609-2610.

[28] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bağlayıcı olmayan uluslararası belgeleri bağımsız normatif kaynaklar olarak değil, Sözleşme hükümlerinin yorumunu destekleyen yardımcı standartlar olarak kullandığına ilişkin bkz. Harris, David John, vd. *Law of the European Convention on Human Rights*. 4th ed., Oxford University Press, 4. bs., (2018), s. 58-60; ayrıca bkz. Mowbray, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, s. 14 vd.

[29] Heyns vd. "Investigating Potentially Unlawful Death under International Law: The 2016 Minnesota Protocol", s. 48.

[30] UN Office of the High Commissioner for Human Rights, The Minnesota Protocol on the Investigation of Potentially Unlawful Death (2016), s. 1-2.

[31] Heyns vd., "Investigating Potentially Unlawful Death under International Law: The 2016 Minnesota Protocol", s. 59-60.

[32] DNA analizleri, dijital fotoğrafçılık ve delil yönetimine ilişkin çağdaş tekniklerin Protokol'e dahil edilmesi, yaşam hakkının usuli boyutunun güncel bilimsel imkanlar ışığında nasıl korunması gerektiğine dair uluslararası bir asgari eşik oluşturma çabasının yansımasıdır. Heyns vd. "Investigating Potentially Unlawful Death under International Law: The 2016 Minnesota Protocol", s. 5.

[33] Karan, "Yaşam Hakkı", s. 115-135; Doğru, Nalbant, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, s. 173; Reidy Aisling, İşkencenin Yasaklanması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesinin

de bu güvenceleri çoğunlukla ilkesel düzeyde formüle etmekte; teknik ve metodolojik ayrıntıları ayrıntılı biçimde belirlememektedir. Minnesota Protokolü ise söz konusu ilkesel çerçeveyi yöntemsel ve teknik ölçütlerle somutlaştırarak uygulanabilir hale getirmektedir.

Bağımsızlık ilkesi bakımından AİHM, soruşturmayı yürüten makamların olaydan sorumlu olabilecek kişilerden hiyerarşik ve fiili olarak bağımsız olması gerektiğini istikrarlı biçimde vurgulamaktadır.[34] Ancak bu bağımsızlık ölçütü, içtihatta büyük ölçüde kurumsal ayrışma ve hiyerarşik kopuş üzerinden ilkesel düzeyde formüle edilmektedir. Buna karşılık Minnesota Protokolü, bağımsızlık kavramını yalnızca örgütsel ayrım olarak değil; soruşturma makamlarının bütçe, personel, teknik kapasite, uzmanlık ve karar alma süreçleri bakımından dış etkilerden arındırılmış yapısal güvencelere sahip olması gerekliliği üzerinden detaylandırmaktadır.[35] Bu yönüyle Protokol, bağımsızlığı kurumsal statüden ziyade işlevsel ve yapısal güvence perspektifiyle somutlaştırmaktadır.

Makul süre ilkesi bakımından da benzer bir yaklaşım görülmektedir. Mahkeme, gecikmelerin delil kaybına yol açabileceğini ve soruşturmanın süratle yürütülmesi gerektiğini belirtmekle birlikte, bu yükümlülüğün hangi somut işlemlerle yerine getirileceğini ayrıntılı biçimde tanımlamamaktadır.[36] Minnesota Protokolü ise makul süre ilkesini; olayın öğrenilmesinden itibaren soruşturmanın derhal başlatılması, olay yerinin güvence altına alınması, delillerin korunması, otopsinin gecikmeksizin ve bilimsel standartlara uygun biçimde gerçekleştirilmesi ve adli tıp incelemelerinin zamanında tamamlanması gibi teknik yükümlülüklerle ilişkilendirerek uygulanabilir bir içerik kazandırmaktadır.[37] Böylece soyut bir makul süre yükümlülüğü, ölçülebilir ve denetlenebilir adli işlemler bütününe dönüştürülmektedir.

Elverişli ve kapsamlı olma kriteri bakımından AİHM, soruşturmanın ölümün koşullarını aydınlatmaya elverişli ve tüm makul ihtimalleri değerlendiren bir nitelik taşıması

Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No:6, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:92, s. 40-41, AİHM Hugh Jordan/ The United Kingdom, Application No. 24746/94, 4/05/2001; European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights – Right to Life*, para.para.22-28, 2025, AİHM, Batı ve diğerleri/Türkiye Kararı, Application No. 43918 / 98, 3. 06. 2004, para. 133-137. AYM Karar örnekleri içib bkz. AYM, Sibel Çapraz Başvurusu, Başvuru No. 2017/19418, 12/1/2021; AYM, Okan Göçer Başvurusu, Başvuru No. 2017/29596, 13/1/2021.

[34] AİHM'e göre, kamu görevlilerinin karıştığı ileri sürülen hukuka aykırı öldürme iddialarında yürütülen soruşturmanın etkili sayılabilmesi için, soruşturmayı yürüten makamların olayda sorumluluğu bulunduğu iddia edilen kişilerden kurumsal ve fiilî olarak bağımsız olmaları gerekir. Bu bağımsızlık, soruşturmanın tarafsız ve güvenilir biçimde yürütülmesinin temel güvencesidir. AİHM, Orhan/Türkiye Kararı, Application No. 38358/22, 8.06.2022.

[35] Minnesota Protocol, (2016), para. 21–27.

[36] AİHM'e göre, öldürücü güç kullanımına ilişkin iddiaların soruşturulmasında makamların makul bir sürat ve özenle hareket etmesi zımni bir yükümlülüktür. Her ne kadar somut olayın özelliklerinden kaynaklanan bazı güçlükler soruşturmanın ilerleyişini etkileyebilirse de, özellikle yaşamı sona erdiren güç kullanımının söz konusu olduğu durumlarda yetkili mercilerin gecikmeksizin ve dikkatle hareket etmesi gerekir. Bu yaklaşım, hem hukukun üstünlüğüne olan bağlılığın korunması hem de kamuoyunda cezasızlık ya da hoşgörü izlenimi oluşmasının önlenmesi bakımından belirleyici önemdedir. AİHM, Karabulut/Türkiye Kararı, Application No. 16999/04, 19.09.2009.

[37] Minnesota Protocol, (2016), para. 23-24, 32-38, 94 vd

gerektiğini ifade etmektedir.[38] Ancak bu ilke, çoğu kararda metodolojik ayrıntıya girilmeksizin formüle edilmektedir. Minnesota Protokolü ise söz konusu kriteri; delil zincirinin korunması, alternatif senaryoların sistematik biçimde test edilmesi ve dışlanması, uzman görüşlerinin alınması, otopsi ve diğer adli tıbbi işlemlerin bilimsel yöntemlere uygun yürütülmesi gibi ayrıntılı teknik yükümlülükler aracılığıyla somutlaştırmaktadır.[39] Bu bağlamda Protokol, kapsamlılık ilkesini soyut bir aydınlatma yükümlülüğünden çıkararak metodolojik bütünlük gerektiren bir soruşturma standardına dönüştürmektedir.

Mağdur yakınlarının sürece katılımı bakımından da AİHM, soruşturmanın kamu güveni yaratacak ölçüde şeffaf olması ve mağdur yakınlarının meşru menfaatlerini koruyacak şekilde sürece dahil edilmesi gerektiğini belirtmektedir.[40] Buna karşılık Minnesota Protokolü, bu katılımı bilgilendirme yükümlülüğü, dosyaya erişim imkanı, soruşturmanın kritik aşamalarından haberdar edilme, gerekli hallerde hukuki temsil aracılığıyla sürece etkin katılım gibi kurumsallaşmış güvenceler üzerinden yapılandırmaktadır.[41] Böylece katılım ilkesi, genel bir şeffaflık ve açıklık vurgusundan çıkarılarak biçimsel haklar bütününe dönüştürülmektedir.

Bu karşılaştırma, Protokol'ün AİHM içtihadında ilkesel düzeyde formüle edilen etkin soruşturma ölçütlerini teknik ve metodolojik içerikle tamamladığını göstermektedir. Bu durum, anayasal yorumda uluslararası insan hakları standartlarına başvurunun yalnızca teorik bir atıf pratiği olmadığını; temel hakların uygulanabilirliğini güçlendiren somut bir işlev gördüğünü ortaya koymaktadır.[42] Nitekim Mahkeme, Tanlı/Türkiye ve Hanan/Almanya (Büyük Daire) kararlarında Minnesota Protokolü'ne "ilgili uluslararası belgeler" ile "uluslararası hukuk ve uygulama" başlıkları altında atıf yapmıştır.[43] Bu atıflar, Protokol'ün Sözleşme hükümlerinin içeriği belirlenirken dikkate alınan uluslararası normatif çevrenin parçası olarak değerlendirildiğini ortaya koymaktadır. Mahkeme'nin dinamik yorum yaklaşımı çerçevesinde söz konusu referanslar, yaşam hakkının usuli boyutunun statik değil, gelişen uluslararası standartlar ışığında şekillendiğini göstermektedir.

Bununla birlikte Protokol'ün hukuki etkisi, biçimsel bağlayıcılıktan yoksun oluşu nedeniyle yapısal sınırlara da sahiptir. Uygulanması, büyük ölçüde ulusal makamların ve yargı

[38] AİHM, yaşam hakkının korunmasına ilişkin yükümlülüğün, Sözleşme'nin 1. maddesinde devlete yüklenen genel güvence ödeviyle birlikte değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Buna göre, bir kişinin güç kullanımı sonucunda hayatını kaybettiği durumlarda devlet, resen ve etkili bir resmî soruşturma yürütmek zorundadır. Bu soruşturmanın amacı ise yalnızca olayın aydınlatılması değil, aynı zamanda sorumluların belirlenmesi ve gerekli yaptırımların uygulanmasının sağlanması olmalıdır. AİHM, Oğur/Türkiye Application No. 21594/93, 20.05.1999.

[39] Minnesota Protocol, (2016), para.para. 21-27 (genel soruşturma ilkeleri); para. 32–38 (delil ve olay yeri yönetimi); para.para. .94 vd. (otopsi ve adli tıp standartları).

[40] AİHM'e göre, hesap verebilirliğin yalnızca kâğıt üzerinde kalmaması, uygulamada da sağlanabilmesi için soruşturma süreci ve ulaşılan sonuçlar belirli ölçüde kamusal denetime açık olmalıdır. Kamusal denetimin kapsamı her somut olayın koşullarına göre değişebilse de, her durumda mağdurun en yakın yakınlarının, meşru menfaatlerini koruyabilecek ölçüde soruşturmaya katılımının temin edilmesi gerekir. AİHM, Anık ve Diğerleri/Türkiye, Application No. 63758/00, 5.06. 2007.

[41] Minnesota Protocol, 2016, para. 35-36, 40-42.

[42] Pierre-Marie Dupuy, "Soft Law and the International Law of the Environment", *Michigan Journal of International Law*, C. 12, (1990), s. 420–423.

[43] İlgili kararlar için bkz. AİHM, Tanlı/Turkey, Application No. 26129/95, 10.04.2001; AİHM, Hanan/Almanya (GC), Application No. B. No: 4871/16, 16.02.2021.

mercilerinin onu referans alma iradesine bağlıdır. Ancak bu durum, esnek hukuk kurallarının normatif etkisini ortadan kaldırmamaktadır. Aksine, Protokol'ün bağlayıcı normların yorumlanma biçimini fiilen etkilemesi ve yargısal denetimin ölçütlerini dolaylı olarak belirlemesi, klasik bağlayıcılık anlayışıyla açıklanamayacak bir ikincil normatif etki üretmektedir.[44] Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, örneğin McKerr kararında, soruşturmanın yalnızca başlatılmasını yeterli görmemiş; delillerin zamanında toplanması ve olay yerinin etkili biçimde incelenmesi gerektiğini vurgulamış, ancak bu yükümlülüklerin teknik içeriğini detaylandırmamıştır.[45] Bu boşluk, Minnesota Protokolü'nde olay yerinin derhal güvence altına alınması, delil zincirinin korunması ve bağımsız adli uzmanların sürece dahil edilmesi gibi ölçülebilir teknik kriterlerle doldurulmaktadır. Bu durum ise, AİHM'in ilkesel düzeyde formüle ettiği "etkililik" ölçütünün, Protokol'de metodolojik bir bütünlük standardına dönüştürüldüğünü göstermektedir.

Sonuç olarak Minnesota Protokolü, yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin anayasal ve sözleşmesel yükümlülükleri ikame eden bir norm değildir. Ancak bu yükümlülüklerin pratik içeriğini yoğunlaştıran, metodolojik olarak yapılandıran ve uygulanabilirliğini artıran tamamlayıcı bir yorum standardıdır. Bu nedenle Protokol'ün hukuki niteliği, biçimsel bağlayıcılık kategorileriyle değil; yargısal yorum ve uygulama süreçleri aracılığıyla ürettiği ikincil normatif etki açısından değerlendirilmelidir.

B. Minnesota Protokolü'nün Kapsamı ve Usulî Yükümlülüğün Somutlaşması

Minnesota Protokolü'nün temel işlevi, yaşam hakkı kapsamında devletlere yüklenen etkin soruşturma yükümlülüğünü, soyut ve ilkesel bir normatif çerçeveden çıkararak uygulanabilir, teknik ve metodolojik bir yapı haline getirmesidir.[46] Bu yönüyle Protokol, yalnızca pratik

[44] AİHM, Nachova and Others/Bulgaria kararında, etkili soruşturmanın yalnızca biçimsel olarak başlatılmış olmasının yeterli olmadığını; soruşturmanın metodolojik açıdan tutarlı, delillerin bütüncül biçimde değerlendirilmesine dayalı ve olayın tüm olası senaryolarını kapsayacak şekilde yürütülmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Mahkeme ayrıca, soruşturmanın cezasızlık ihtimalini ortadan kaldıracak ciddiyet ve kapsamda yürütülmesinin zorunlu olduğuna işaret etmektedir. Bu kriterler, Minnesota Protokolü'nde ayrıntılı olarak düzenlenen soruşturma ilkeleriyle büyük ölçüde paralellik göstermektedir. Nachova and Others/Bulgaria, Applications nos. 43577/98 and 43579/98, para.110–113.; AİHM, Armani Da Silva/United Kingdom kararında, yaşam hakkı kapsamında öngörülen etkili soruşturma yükümlülüğünün belirli bir sonucun elde edilmesini garanti eden bir yükümlülük olmadığını; esasen sürecin niteliğine ve izlenen yöntemin yeterliliğine odaklanan bir ödev olduğunu ortaya koymuştur. Buna göre önemli olan, soruşturmanın bağımsız, tarafsız, kapsamlı ve özenli bir metodolojiyle yürütülmesidir. Bu yaklaşım, Minnesota Protokolü'nün soruşturmayı teknik ve yöntemsel güvenceler bütünü olarak yapılandıran anlayışıyla uyum içindedir. Armani Da Silva/United Kingdom, Application No. 5878/08, 30 Mart 2016; Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi de Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia kararında, Minnesota Protokolü'nü bağımsız ve doğrudan uygulanabilir bir norm olarak değil; yaşam hakkına ilişkin bağlayıcı sözleşme hükümlerinin yorumunda başvurulan uluslararası soruşturma standartlarının somutlaşmış bir ifadesi olarak değerlendirmiştir. Bu yaklaşım, Protokol'ün normatif etkisinin, doğrudan bağlayıcılığından ziyade insan hakları hukukunun yorumuna sağladığı metodolojik ve teknik çerçeveden kaynaklandığını ortaya koymaktadır. IACHR, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v Colombia, Judgment of 14 November 2014, Series C No. 287, para. 489.

[45] AİHM, McKerr/United Kingdom, Application No. 28883/95, para. 111–115.

[46] Minnesota Protocol, (2016), para. 1-2, 9-14, 19 vd.

bir rehber belge değil; yaşam hakkının usuli boyutunun normatif içeriğini somutlaştıran ve anayasal denetime elverişli kılan tamamlayıcı bir yorum çerçevesi niteliğindedir.[47]

Protokol, etkin soruşturma yükümlülüğünü tekil bir sonuç yükümlülüğü olarak değil; olayın öğrenilmesinden itibaren başlayan ve soruşturmanın tüm aşamalarına yayılan çok katmanlı bir usuli süreç olarak kavramsallaştırmaktadır.[48] Bu yaklaşım, devletin sorumluluğunu soruşturmanın nihai sonucuna indirgememekte; sürecin her aşamasının bağımsızlık, tarafsızlık, özen ve şeffaflık ilkeleriyle uyumlu biçimde yürütülmesini zorunlu kılmaktadır. Böylece yükümlülük, sonradan yapılan bir değerlendirme ölçütü olmaktan çıkarak, soruşturma faaliyetinin tamamını yapılandıran anayasal bir davranış standardına dönüşmektedir.

Minnesota Protokolü'nün kapsamı, yalnızca hukuka aykırılığı kesinleşmiş ölüm olaylarıyla sınırlı değildir. Protokol, potansiyel olarak hukuka aykırı ölüm kavramını merkeze alarak, yaşam hakkına ilişkin soruşturma yükümlülüğünü maddi ihlalin kesin biçimde tespit edilmesine bağlı olmayan, özerk bir usuli yükümlülük olarak konumlandırmaktadır.[49] Bu çerçevede yükümlülük, ölümün hukuka aykırı olduğunun kanıtlanmasını beklemeksizin; devlet görevlilerinin sorumluluğuna veya devletin koruma yükümlülüğüne ilişkin makul bir şüphenin ortaya çıkmasıyla birlikte doğmaktadır. Bu bağlamda Protokol, soruşturma yükümlülüğünü gerçekleşmiş bir ihlalin ardından uygulama bulan, ihlale bağlı ikincil bir koruma mekanizması olmaktan çıkararak, yaşam hakkının korunmasının asli ve kurucu unsurlarından biri haline getirmektedir. Usuli yükümlülüğün erken aşamada ve geniş kapsamlı biçimde tanımlanması, devletin pozitif yükümlülüklerinin koruyucu boyutunu güçlendirmekte; anayasal korumayı yalnızca sonuca değil, sürecin bütününe yaymaktadır. Böylece yaşam hakkının etkili korunması, maddi ihlalin varlığına indirgenmeyen; soruşturma pratiğinin yapısal niteliği üzerinden değerlendirilen bir anayasal güvence sistemine bağlanmaktadır. Bu yaklaşımın Türk anayasal yargı pratiğinde nasıl karşılık bulduğu ve Minnesota Protokolü'nün Anayasa Mahkemesi içtihadı üzerindeki fiili etkisinin ne ölçüde görünür hale geldiği ise, ancak somut bireysel başvuru kararlarının analizi üzerinden ortaya konulabilir.

III. MİNNESOTA PROTOKOLÜ'NÜN TÜRK ANAYASA HUKUKUNDA ETKİN SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN UYGULANMASINDAKİ İŞLEVİ

Minnesota Protokolü'nün etkin soruşturma yükümlülüğünü somutlaştıran katkısı, olay yeri incelemesi, delil toplama ve muhafazası, otopsi ve adli tıbbi değerlendirmelerin bilimsel yeterliliği ile mağdur yakınlarının soruşturma sürecine katılımı gibi teknik başlıklar üzerinden ayrıntılı biçimde ele alınmaya elverişlidir. Ancak bu çalışmanın amacı, Protokol'de yer alan her bir teknik standardı ayrı ayrı incelemek değil; söz konusu standartların, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihadında ilkesel düzeyde tanımlanan usuli güvenceleri nasıl tamamladığını ve pratikte görünür kıldığını ortaya koymaktır. Bu nedenle teknik

[47] United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Enforced Disappearance and Extrajudicial Execution: Investigation and Sanction-A Practitioners" Guide 9, (2015), 140.
[48] Minnesota Protocol (2016), para. 1-2.
[49] Minnesota Protocol, (2016), para. 9-10.

başlıklar, bağımsız normatif ölçütler olarak değil; yaşam hakkının usuli boyutunun iç hukukta hangi araçlar üzerinden somutlaştığını gösteren bağlamsal referans noktaları olarak ele alınacaktır.

Türk Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihadında da etkin soruşturma yükümlülüğü, yaşam hakkının usuli boyutunun ayrılmaz bir bileşeni olarak kabul edilmektedir.[50] Mahkeme, ölümle sonuçlanan olaylarda anayasal denetimi salt maddi sorumluluk incelemesiyle sınırlı tutmamakta; olayın koşullarını ve olası sorumluları ortaya koymaya elverişli bir soruşturma yürütülüp yürütülmediğini, yaşam hakkının usuli boyutunun bir gereği olarak anayasal denetimin ayrılmaz bir parçası kabul etmektedir.[51] Bu çerçevede etkin soruşturma yükümlülüğünün ihlali, yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin sorumluluk henüz kesinleşmemiş olsa dahi tespit edilebilmekte; bu durum, söz konusu yükümlülüğün ihlalden bağımsız, özerk bir anayasal güvence mekanizması olarak işlev gördüğünü ortaya koymaktadır.[52]

Bu yaklaşım, yaşam hakkı ihlalleri bağlamında devletlerin yalnızca negatif yükümlülükler altında bulunmadığını; aynı zamanda kapsamlı ve usuli yükümlülükler üstlendiğini ortaya koymaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurular kapsamında yaptığı değerlendirmelerde, olay yeri incelemesinin yetersizliği, otopsinin yüzeysel biçimde gerçekleştirilmesi, delillerin zamanında toplanmaması ya da delil zincirinin korunmaması gibi soruşturma süreçlerinde ortaya çıkan eksiklikleri, yaşam hakkının usuli boyutunun ihlali olarak nitelendirmektedir.[53] Bununla birlikte Mahkeme, bu alanlarda izlenmesi gereken teknik ve metodolojik standartları ayrıntılı ve sistematik biçimde tanımlamaktan özellikle kaçınmaktadır. Bu durum, etkin soruşturma yükümlülüğünün pratik içeriğinin, büyük ölçüde soruşturmayı yürüten aktörlerin fiili uygulamaları üzerinden şekillenmesine yol açmaktadır. Bu durum, Anayasa Mahkemesi içtihadı ile Minnesota Protokolü arasındaki dolaylı ve tamamlayıcı ilişkinin görünür hale gelmesine yol açmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yaşam hakkı ihlallerine ilişkin kararlarında çoğu zaman Minnesota Protokolü'ne açık bir atıf yapılmamakla birlikte, Protokol'de öngörülen usuli soruşturma standartlarıyla örtüşen değerlendirmelere sıklıkla rastlanmaktadır. Nitekim Ekrem Bora başvurusunda, Minnesota Protokolü'ne doğrudan atıf yapılmamış olsa da; soruşturma sürecinde delillerin toplanması ve incelenmesindeki eksiklikler, çelişkilerin giderilmemesi ve ölümün tüm yönleriyle aydınlatılamaması nedeniyle Mahkeme, yaşam hakkı yönünden etkin soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.[54] Mahkeme'nin bu yaklaşımı,

[50] AYM, Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, Başvuru No: 2012/752, 17.09.2013, para. 52-54; Fırat Can, Başvuru No: 2016/762, 02.06.2020, para. 65

[51] AYM'in devletin etkin soruşturma yükümlülüğü bulunduğuna ilişkin kararlar için bkz.. AYM, Selahatdin Akgüre ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/2515, 20.11.2014; AYM, Okan Göçer Başvurusu, Başvuru No. 2017/29596, 13.1.2021; AYM, İpek Deniz ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No. 2013/1595, 21.4.2016; AYM, Hüseyin Çat ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/8475, 21.5.2015.

[52] AYM, Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri, Başvuru No: 2012/752, 17.09.2013.

[53] AYM, Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17.9.2013, para. 55-58; AYM, Raif Bayram, B. No: 2014/9302, 19.4.2017, para. 72-79; AYM, Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16.7.2014, para. 94-101.

[54] AYM, Ekrem Bora Başvurusu, Başvuru No: 2014/14970, K.T.:21/09/2017, para. 27-29.

Protokol'de ayrıntılı biçimde düzenlenen delil yönetimi ve metodolojik özen yükümlülüğü ile örtüşmektedir.

Buna karşılık Anayasa Mahkemesi bazı kararlarında Minnesota Protokolü'ne doğrudan atıf da yapmaktadır. AYM, Raif Bayram başvurusunda, Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen Minnesota Protokolü'ne açıkça değinerek, şüpheli ölüm olayında yapılan otopsinin yüzeysel nitelikte olduğunu ve ölüm nedenini açıklamaya elverişli olmadığını belirterek yaşam hakkının usuli boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, özellikle iç organ incelemelerinin yetersizliğine ve raporun çelişkili oluşuna dikkat çekmiştir. Bununla birlikte Mahkeme, otopsinin hangi bilimsel standartlara uygun biçimde gerçekleştirilmesi gerektiğini ayrıntılı biçimde ortaya koymamış; değerlendirmesini genel "yeterlilik" ölçütüyle sınırlı tutmuştur.[55] Minnesota Protokolü ise otopsi sürecini ayrıntılı belgelendirme, fotoğraflama, toksikolojik analiz ve alternatif ölüm senaryolarının sistematik biçimde dışlanması gibi teknik gerekliliklerle yapılandırmaktadır. Bu durum, Anayasa Mahkemesi'nin ilkesel denetimi ile Protokol'ün metodolojik çerçevesi arasındaki tamamlayıcı ilişkiyi görünür kılmaktadır.

Bu örnekler, Minnesota Protokolü'nün Anayasa Mahkemesi içtihadında kimi zaman örtük, kimi zaman ise açık biçimde başvurulan bir ölçüt olarak işlev görebildiğini göstermektedir. Mahkeme'nin soruşturmanın teknik ve metodolojik ayrıntılarını ayrıntılı biçimde belirlemekten çoğu zaman kaçınması ise bir eksiklikten ziyade, bireysel başvurunun ikincil niteliği ve Mahkeme'nin anayasal konumundan kaynaklanan bilinçli bir kurumsal tercihtir. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın nasıl yürütülmesi gerektiğine ilişkin ayrıntılı teknik standartlar koymak yerine, yürütülen sürecin anayasal güvencelerle bağdaşır olup olmadığını denetlemekle yetinmektedir. Bu yaklaşım, yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin yargısal denetimi zayıflatmamaktadır. Aksine anayasal denetimin sınırlarını korurken, soruşturmanın sahadaki yürütülme biçimini dolaylı biçimde değerlendirme alanına dahil etmektedir. Savcılık makamlarının, kolluk birimlerinin ve adli tıp aktörlerinin uygulamaları; delillerin toplanma biçimi, otopsi süreçleri ve metodolojik özen düzeyi üzerinden Mahkeme'nin ihlal değerlendirmesinde belirleyici hale gelmektedir. Bu yönüyle soruşturma pratiği, yaşam hakkının anayasal korumasının somut karşılığına dönüşmektedir. Tam da bu noktada Minnesota Protokolü, Mahkeme'nin bilinçli olarak detaylandırmadığı teknik alan bakımından yön gösterici bir işlev üstlenmektedir.

Protokol, anayasal denetimin yerine geçmemekte; ancak soruşturma sürecinin hangi asgari teknik standartlar çerçevesinde yürütülmesi gerektiğine ilişkin ortak bir referans zemini sağlamaktadır. Bu referansın Türk uygulamasındaki yansımaları kurumsal düzenlemeler düzeyinde de gözlemlenebilmektedir. Bu bağlamda Türk hukukunda uygulamada Minnesota Protokolü'nün pratik etkisini gösteren önemli örneklerden biri, Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan ve şüpheli ölümlerde Protokol standartlarına atıf yapan 156 sayılı Genelge[56] ile, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 18/10/2011 tarihli ve 9 sayılı

[55] AYM, Raif Bayram, Başvuru No: 2013/1429, 09.11.2016; AYM, Ekrem Bora, Başvuru No: 2014/12151, 27.09.2017.

[56] Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan 156 sayılı Genelge, 156 sayılı Ölü Muayene ve otopsi işlemlerine İlişkin Genelge'de; .. *Genelge ekinde Türkçe ve İngilizcesi bulunan Uluslararası Otopsi*

"Ölü Muayene ve Otopsi İşlemleri" konulu Genelgesi'dir.[57] Söz konusu düzenlemelerde, ölü muayenesi ve otopsi işlemlerinin usulüne uygun, eksiksiz ve bilimsel yöntemlere dayalı biçimde yürütülmesi gerektiği vurgulanmakta; delillerin korunması ve ölüm nedeninin tüm yönleriyle aydınlatılması yönünde ayrıntılı yükümlülüklere yer verilmektedir. Bu düzenlemeler, soruşturma pratiğini yönlendiren kurumsal belgeler düzeyinde Minnesota Protokolü'nde öngörülen standartlarla büyük ölçüde örtüşen bir yaklaşımın benimsendiğini göstermektedir. Bu durum, Protokol'ün Türk hukukunda uygulama pratiği üzerinden dolaylı ve işlevsel bir normatif etki ürettiğine işaret etmektedir.

Hukuki niteliği itibarıyla bu Genelge, genel ve soyut norm koyan bir düzenleyici işlem olmayıp savcılık makamlarına yönelik iç düzen niteliği taşımaktadır. Mahkemeler ve bireyler bakımından doğrudan bağlayıcı bir kaynak teşkil etmemekle birlikte, idari hiyerarşi çerçevesinde savcılık uygulamalarını yönlendirmesi nedeniyle soruşturma pratiği üzerinde somut bir yönlendirici etki doğurmaktadır. Bu bağlamda Minnesota Protokolü, Türk anayasal sisteminde yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin yeni bir yükümlülük alanı yaratmaktan ziyade, mevcut anayasal güvencelerin uygulamadaki karşılığını teknik düzeyde somutlaştıran ortak bir metodolojik zemin olarak konumlanmaktadır.

SONUÇ

Bu çalışma, Minnesota Protokolü'nün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi içtihadı bakımından, yaşam hakkının usulî boyutuna ilişkin etkin soruşturma yükümlülüğünün teknik ve metodolojik içeriğini belirginleştiren işlevsel bir standart olarak önemli bir rol üstlendiğini ortaya koymaktadır. Protokol, mahkemeler tarafından doğrudan uygulanabilir bir hukuk kuralı olarak değil; anayasal ve sözleşmesel yükümlülüklerin somut olaylara aktarımını yönlendiren yorumlayıcı bir çerçeve olarak değerlendirilmektedir.

AİHM'in dinamik yorum yaklaşımı ile Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurunun ikincil niteliğine dayalı denetim modeli birlikte ele alındığında, Minnesota Protokolü'nün etkisinin klasik normatif kategorilerle açıklanmasının güç olduğu görülmektedir. Protokol yeni bir yükümlülük ihdas etmemekte; ancak mevcut yükümlülüklerin uygulama standartlarını teknik düzeyde somutlaştırarak soruşturma pratiğini yargısal denetime daha elverişli hâle getirmektedir. Bu yönüyle Protokol, esnek hukuk kurallarının yorum süreçleri aracılığıyla normatif içerik kazanmasına ilişkin öğretisel tartışmaların somut bir örneğini teşkil etmektedir.

Öğretide ve uygulamada, özellikle adli tıp ve ceza soruşturması pratiği bakımından Protokol'de yer alan standartlara uyulmasının gerekliliği yönünde belirgin bir eğilim bulunduğu

Protokolü adıyla bilinen Minnesota Protokolünde belirtilen hususların da göz önünde bulundurulması, özellikle hukuk dışı, keyfî ve yargısız infazlar sonucu gerçekleştiği iddia edilen ya da ihtimali bulunan ölümlerde otopsi işleminin mutlaka adli tıp uzmanı ve/veya patoloji uzmanı marifetiyle yapılması… konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesi ifadesi yer almaktadır. https://www.adalet.gov.tr/genelgeler.

[57] HSYK, "Ölü Muayene ve Otopsi İşlemleri" konulu Genelge, No: 9, 18.10.2011, Sayı: B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-165-2011.

gözlemlenmektedir.[58] Her ne kadar Protokol hukuken bağlayıcı bir metin olmasa da, mahkemelerin kararlarında giderek daha sistematik biçimde referans alınması, uygulayıcılar bakımından fiili bir uyum eğilimi doğurmaktadır. İhlal riskinin azaltılması amacıyla soruşturma makamlarının Protokol standartlarına yaklaşma eğilimi göstermesi; bu eğilim arttıkça mahkemelerin de değerlendirme ölçütlerinde Protokol'e daha fazla atıf yapması, karşılıklı beslenen bir etkileşim sürecine işaret etmektedir. Nitekim Hakimler ve Savcılar Kurulu ile Adalet Bakanlığı genelgelerinde ölüm olaylarına ilişkin soruşturmalarda uluslararası standartlara ve Minnesota Protokolü'ne uygun hareket edilmesine özen gösterilmesi yönünde ifadeler yer alması, bu sürecin kurumsal düzeydeki yansımasıdır.

Protokol'e uygun yürütülen bir soruşturma devlet bakımından sorumluluğu kendiliğinden ortadan kaldırmasa da, etkin soruşturma yükümlülüğünün yerine getirildiğini göstermede güçlü bir gösterge teşkil edebilmektedir. Bununla birlikte, Protokol'ün uluslararası sözleşme niteliği taşımaması ve iç hukukta kanunla açıkça normatifleştirilmemiş olması dikkate alındığında, hukuki statüsünün klasik normatif çerçeveler içinde değerlendirilmesi güç görünmektedir. Daha tutarlı yaklaşım, Minnesota Protokolü'nü bağımsız ve doğrudan uygulanabilir bir norm kaynağı olarak değil; anayasal ve sözleşmesel yükümlülüklerin teknik içeriğini belirginleştiren tamamlayıcı bir yorum standardı olarak konumlandırmaktır.

Türk uygulaması bakımından Protokol'ün önemi, yaşam hakkının usuli güvencelerinin soyut anayasal ilkeler olmaktan çıkarak olay yeri incelemesinden otopsi işlemlerine, delil zincirinin korunmasından mağdur yakınlarının sürece katılımına kadar uzanan bütüncül bir soruşturma pratiği içinde somut karşılık bulmasına katkı sağlamasında ortaya çıkmaktadır. Son tahlilde Minnesota Protokolü, bağlayıcılık ile uygulama arasındaki alanda konumlanan; yaşam hakkının usuli boyutunun etkili korunmasına katkı sağlayan tamamlayıcı ve işlevsel bir standart niteliğindedir. Bu tespit, insan hakları hukukunda soft law belgelerinin yalnızca tavsiye niteliğinde metinler olmadığı; uygun yargısal ve kurumsal bağlam içinde bağlayıcı normların uygulanma biçimini şekillendiren etkili araçlara dönüşebildiği yönündeki literatüre katkı sunmaktadır.

[58] Ahmet Nezih Kök, Hatalı Tıbbi Uygulama (Medikal Malpraktis) İddialarında Otopsinin Önemi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı:7, (2016), s. 682; Akgül Kalkan, Esin, "Forensic Medical Aspect of Right To Life Violation Cases in Echr Decisions About Turkey From 1998 to 2002: Revisiting The Common Errors In Death Investigations", *Journal Of Scientific Perspectives*, Vol:2, Issue: 1, (2018), s.55; Bekir Karaarslan vd. "Minnesota Otopsi Protokolü'ne Göre Yapılmış Cezaevi Ölümü Otopsilerinin Değerlendirilmesi: Olgu Sunumu", *Adli Tıp Dergisi*, Vol.:28, No:3, (2014), s. 300.

KAYNAKÇA

Abbott, Kenneth, Snidal, Duncan. "Hard and Soft Law in International Governance." *International Organization*, Vol. 54, 2000, s. 421–456.

Akandji-Kombe, Jean-François. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler*. İnsan Hakları El Kitapları No. 7, 2008.

Akgül Kalkan, Esin, Forensic Medical Aspect of Right to Life Violation Cases in Echr Decisions about Turkey From 1998 to 2002: Revisiting The Common Errors In Death Investigations*, Journal Of Scientific Perspectives*, Vol:2, Issue:1, (2018), s. 49-58.

Boyar, Oya, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki" İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Sibel İnceoğlu (Ed.), İstanbul: Beta Yayınları, 3. Baskı, (2013).

Chinkin, Christine, "The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law" *International and Comparative Law Quarterly*, C. 38, 1989, s. 850-866.

Doğru, Osman, Nalbant, Atilla, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Cilt 1, Avrupa Konseyi, 1.Baskı, (2012).

Dupuy, Pierre-Marie, "Soft Law and the International Law of the Environment." *Michigan Journal of International Law*, C. 12, 1991, s. 420-435.

Duvan, Özkan Ayşe, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Maddesi Çerçevesinde Yaşam Hakkının Korunmasında Devletin Yükümlülüğü", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* C.24, S.2, (2018), s. 660-681.

Gülsoy Tevfik, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Türkiye ile İlgili Kararlarında Adli Tıp Konusundaki İçtihatları." *AÜEHFD*, C. VI, S. 1-4 (2002), s. 133-146.

Harris, David John, Michael O'Boyle, Ed Bates, Carla Buckley, *Law of the European Convention on Human Rights*. 4th ed., Oxford University Press, (2018).

Heyns, Christof; Casey-Maslen, Stuart; Fisher, Toby; Knuckey, Sarah; Probert, Thomas; Tidball-Binz, Morris. "Investigating Potentially Unlawful Death under International Law: The 2016 Minnesota Protocol." *International Lawyer*, Vol. 52(1), 2019.

Kaplan Arık, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı ve Etkin Soruşturma İlkesi*, Ankara: Adalet Yayınevi, (2023).

Karan, Ulaş. "Yaşam Hakkı" İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Sibel İnceoğlu (Ed.) İstanbul: Beta Yayınları, 3. Baskı, (2013).

Karaarslan Bekir, Mehmet Cengil Aslan, Alper Keten, Ömer Lütfi Özkan, Onur Eyisoy, Mehmet Karasu, Ahmet Büyükçelik, Ahmet Aslan "Minnesota Otopsi Protokolü'ne Göre Yapılmış Cezaevi Ölümü Otopsilerinin Değerlendirilmesi: Olgu Sunumu", *Adli Tıp Dergisi*, Vol.:28, No:3, (2014), s. 294-301.

Karakaş Işıl, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: Mc Cann'dan Kaya Kararına",Türkiye'de İnsan Hakları, Ankara: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını, (2000), s. 201-209.

Keser, Hayri. "Bireysel Başvuru İçtihatlarında Yaşam Hakkının Usuli Boyutu: Etkili Soruşturma Yükümlülüğü." *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.12(2), 2022.

Koh, Harold Hongju. "Why Do Nations Obey International Law?" *Yale Law Journal*, C. 106, (1997), s. 2599–2659.

Kök, Ahmet Nezih, "Hatalı Tıbbi Uygulama (Medikal Malpraktis) İddialarında Otopsinin Önemi", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, Sayı:7, (2016), s. 677-685.

Metin, Yüksel, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler", *Uluslararası İlişkiler*, C. 7, S. 27, (2010), s 111-132.

Mowbray, Alastair, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Hart Publishing, (2004).

Reidy Aisling, *İşkencenin Yasaklanması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz*, İnsan Hakları El Kitapları, No:6, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:92

Schabas, William A, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford University Press, (2015).

Shelton, Dinah. "Soft Law." In: Routledge Handbook of International Law, Routledge, (2009).

Stan, Cristian Adrian "Forensic Standardizations in Torture and Death in Custody Investigations" *Interventional Medicine & Applied Science*, Vol. 4 (4), (2012), s. 210-216.

Turabi, Selami. *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi*, Ankara: Seçkin Yayınları, (2015).

EXTENDED SUMMARY

THE FUNCTION OF THE MINNESOTA PROTOCOL IN THE PROCEDURAL DIMENSION OF THE RIGHT TO LIFE

Aslıhan Kaplan Arık, Asst. Prof.
Gaziantep University, kplnasli@gmail.com
https://orcid.org/0000-0003-1234-3804

The right to life constitutes one of the foundational pillars of democratic constitutional orders. In contemporary human rights law, however, this right is no longer understood merely as a negative obligation prohibiting arbitrary deprivation of life. Particularly in cases involving deaths occurring under state control or through the use of public authority, states are required to conduct an effective investigation. This obligation forms the procedural dimension of the right to life. While both the European Court of Human Rights and the Turkish Constitutional Court have developed jurisprudence recognizing the obligation to conduct an effective investigation, the content of this obligation has often been articulated in relatively abstract and principled terms. Technical aspects such as forensic examination, autopsy standards, preservation of evidence, and institutional independence have generally not been defined through systematic methodological criteria. Against this background, the Minnesota Protocol on the Investigation of Potentially Unlawful Death provides detailed technical and methodological standards regarding the investigation of suspicious deaths. The primary research question of this study is whether, and to what extent, the Minnesota Protocol plays a normative role within the jurisprudence of the European Court of Human Rights and the Turkish Constitutional Court. The article aims to demonstrate that although the Protocol does not constitute a formally binding legal norm, it functions as a complementary interpretative standard that concretizes the procedural guarantees of the right to life within Turkish constitutional law.

In the existing literature, the Minnesota Protocol is predominantly examined within the framework of international human rights law, forensic medicine, or criminal procedure. Discussions frequently focus on its technical standards or its relevance for investigative authorities. However, its relationship with constitutional adjudication-particularly within the context of the principled review model of constitutional courts-has not been sufficiently problematized. Furthermore, debates on soft law instruments generally revolve around their non-binding character and their indirect normative influence. The phenomenon of "normative internalization" through judicial interpretation has been acknowledged in international legal theory, yet specific case studies demonstrating how soft law standards interact with constitutional review mechanisms remain limited. This article contributes to the literature by situating the Minnesota Protocol within the interpretative practices of the Turkish Constitutional Court and by analysing its role as a functional normative reference.

This study adopts a qualitative and doctrinal legal research method. It is based on a systematic analysis of the case-law of the European Court of Human Rights and the Turkish Constitutional Court concerning the procedural dimension of the right to life. The research further employs a comparative interpretative approach, assessing the methodological standards set forth in the Minnesota Protocol alongside judicial reasoning in relevant decisions.The findings demonstrate that both courts define the obligation to conduct an effective investigation in terms of independence, promptness, thoroughness, and victim participation. However, these criteria are mostly articulated at a principled level. The Minnesota Protocol, by contrast, provides operational and technical standards concerning forensic procedures, preservation of evidence, chain of custody, alternative scenario testing, and autopsy documentation. Although the courts rarely treat the Protocol as a directly applicable norm, its standards often overlap with the reasoning employed in constitutional review. In some cases, explicit references are made to the Protocol; in others, its methodological logic appears implicitly reflected in judicial assessments. Thus, the Protocol functions not as an autonomous source of obligation, but as an interpretative instrument that clarifies the technical content of pre-existing constitutional and conventional duties.

The study concludes that the Minnesota Protocol does not create new binding obligations within Turkish constitutional law. Instead, it occupies an intermediate normative space between formal binding law and purely advisory instruments. Through judicial interpretation and institutional practice, it contributes to the concretization of the procedural guarantees of the right to life. This analysis also reveals certain limitations. Since the Protocol is not formally incorporated into domestic legislation, its influence depends largely on judicial and administrative willingness to invoke it as a reference. Moreover, the study is limited to doctrinal and jurisprudential analysis and does not include empirical evaluation of investigative practices. Nevertheless, the findings suggest that greater explicit engagement with the methodological standards of the Minnesota Protocol may enhance legal certainty and strengthen the constitutional protection of the right to life. For practitioners, particularly prosecutors and forensic experts, the Protocol may serve as a structured guideline that supports compliance with constitutional obligations. For scholars, the case of the Minnesota Protocol offers a concrete example of how soft law instruments may acquire functional normative force through interpretative processes within constitutional adjudication.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 497-512.
Geliş Tarihi | Received: 04.05.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 29.06.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.004

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

ANKARA BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 21. HUKUK DAİRESİNİN BİR KARARI IŞIĞINDA TTK M. 531 BAKIMINDAN AZLIK KAVRAMI HAKKINDA DEĞERLENDİRMELER

Observations on the Concept of Minority under Article 531 of the Turkish Commercial Code in the Light of a Decision of the 21. Civil Chamber of the Ankara Regional Court of Appeal

Doç. Dr. Emre Kalender*

Hayri Öztürk**

Öz

Yüzde ellişer paya sahip iki pay sahibinin veya menfaat grubunun bulunduğu anonim şirketler ülkemizde yaygındır. Bu tür anonim şirketlerde, pay sahiplerinin anlaşamaması, şirketin karar alma sürecini sekteye uğratmakta, yönetim kurulu seçilememekte ve yönetsel kararlar alınamamaktadır. Bu durumda taraflardan biri TTK m. 531'e göre haklı sebeple fesih davası açmaktadır. Ancak yargı uygulamasında, TTK m. 531'de düzenlenen imkândan azlığın yararlanabileceği ve %50 paya sahip olan pay sahibi veya sahiplerinin azlık olmadığı düşünülmektedir. Bu bakış açısının haklı sebeple fesih davasının amaçları ve azlık kavramı karşısında kabul edilebilir nitelikte olmadığı düşünülmektedir. Özellikle azlık kavramından anlaşılması gerekenin incelenmesi yargı uygulamasına yol gösterici olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anonim şirket, haklı sebeple fesih, azlık, pat durumu

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0003-2868-2448 emrekalender@hacettepe.edu.tr

** Avukat, Ankara Barosu.
0009-0008-2113-4194 hayridide@gmail.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

Joint-stock companies in which there are two shareholders or groups of interest each holding fifty percent of the shares are common in our country. In such companies, disagreements between shareholders disrupt the company's decision-making process; the board of directors cannot be elected, and managerial decisions cannot be taken. In this situation, one of the parties files an action for dissolution on just cause pursuant to Article 531 of the Turkish Commercial Code. However, in judicial practice, it is considered that the opportunity regulated under Article 531 of the Turkish Commercial Code may be invoked by the minority, and that a shareholder or shareholders holding fifty percent of the shares do not constitute a minority. This perspective is considered not to be acceptable in light of the purposes of an action for dissolution on just cause and the concept of minority. In particular, an examination of what should be understood by the concept of minority will provide guidance to judicial practice.

Keywords: Joint-stock company, Dissolution for just cause, Minority, Patt Situation.

GİRİŞ

Ülkemizde anonim şirketler uygulamasında %50'şer hisseye sahip iki pay sahibinden veya menfaat grubundan müteşekkil şirketlere sıklıkla rastlanır. Bu gibi şirketlerde pay sahiplerinin anlaşamaması durumunda, şirketin işleyişi sekteye uğrar. Gerçekten de herhangi bir imtiyazın bulunmadığı, eşitlik durumunu ortadan kaldıracak ve karar alma mekanizmasını işler hâle getirecek müesseselerin olmadığı bir anonim şirkette kilitlenme kaçınılmazdır. Zira pay sahipleri anlaşamadığı sürece şirkette karar alınması mümkün değildir.

Bu şekildeki bir kilitlenme durumunda, pay sahiplerinden birinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[1] (TTK) m. 531'de tanınan haklı sebeple şirketin feshini veya bu mümkün olmazsa mahkeme kararıyla dava açanın pay sahipliğinden çıkarılmasını talep etme imkânı ilk akla gelen çözümdür. Bir istinaf mahkemesince bu konuda önemli olarak kabul edebileceğimiz bir karar verilmiştir.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi tarafından verilen karara[2] konu olayda, bir anonim şirketin %50'şer paya sahip iki pay sahibi bulunmaktadır. Davacı pay sahibi öncelikle diğer pay sahibinin şirketten çıkarılmasını, bunun mümkün olmaması durumunda anonim şirketin haklı sebeple feshini talep etmiştir. Şirket yanında davalı gösterilen diğer pay sahibi de açtığı birleşen davada, aynı talepte bulunmuştur. İlk derece mahkemesi tarafından anonim şirkette bir pay sahibinin şirketten çıkarılmasına karar verilemeyeceği ve ayrıca şirketin feshi koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle asıl ve birleşen davanın reddine karar vermiştir.

Kararın gerekçesi şu şekildedir;

> "Anonim şirketin haklı sebeple feshi, çoğunluğun şirketteki hakim pozisyonunu istismarına yönelik olarak azınlık haklarını korumak için getirilmiş hukuki çarelerden biridir. Azlık hakları tanınmasının hukuki veçhesi çoğunluğu elinde tutan ortakların azlığın haklarını sürekli olarak ihlal etmesine karsı hukuki çaredir. Bu durum karsısında hangi pay oranına sahip olan ortağın azınlık olduğunun tartışılması gerekecektir. Yasa hükmünde anonim şirketin haklı nedenle feshi davası açabilecek pay sahiplerine ilişkin asgari pay oranı olarak sermayenin en az 1/10, halka açık şirketlerde ise 1/20 oranına sahip olmak düzenlenmiştir. Anılan pay oranının altında pay sahibi olan anonim şirket ortakları azınlık pay sahibi ise de, yasanın açık hükmü karsısında anonim şirketin haklı nedenle feshini talep edemeyeceklerdir. Anonim şirketin haklı sebeple feshi, çoğunluğun şirketteki hakim pozisyonunu istismarına yönelik olarak azınlık haklarını korumak için getirilmiş bir hukuki çare olduğundan şirkette sahip olduğu pay oranı karsısında azınlık olarak nitelendirilemeyecek ortağın haklı nedenle anonim şirketin feshi talebiyle dava açamayacağının kabulü gerekecektir. Azlığa tanınan bu hak davacı yönünden dava şartıdır…TTK sisteminde açıkça dava açma yetkisi verilen davacıların dava hakkı bulunduğuna göre sistem kurulmuştur. TTK'da yer alan düzenlemelerde, örneğin genel kurul kararının iptali, şirket yöneticisinin sorumluluğundan kaynaklanan tazminat davası, ticaret sicil kararına itiraz, şirket ortaklığından çıkarma, ıskat vb. davalarında kimlerin dava açabilecekleri açıkça düzenlenmiştir. Bu nedenle de, azınlık (azlık) hakkı olarak tanınan dava hakkının çoğunluğa da tanındığı seklinde bir yorum TTK sistemine aykırı olacaktır. Anonim şirketteki pay oranı %49,999'a kadar olan ortak azınlık sayılabilecek ise de, anılan oranın üzerinde pay sahibi olan ortak azınlık sayılamayacaktır. Somut olayda, davalı şirket %50'ser pay oranına sahip iki ortaklı bir anonim şirket olup, asıl davada davacı (A) ve birlesen davada davacı (B) şirkette %50'ser pay sahibidir. Bu durumda mahkemece, anonim şirketin haklı sebeple feshinin çoğunluğun şirketteki hakim pozisyonunu istismarına yönelik olarak azınlık haklarını korumak için

[1] 14.02.2011 tarihli ve 27846 sayılı Resmi Gazete.
[2] Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi, E. 2024/1489 K. 2025/824 T. 14.07.2025

> getirilmiş bir hukuki çare olduğu, asıl davada davacı (A) ve birlesen davada davacı (B)'nin davalı şirkette %50'ser pay sahibi bulundukları gözetilerek sahip oldukları pay oranları karsısında asıl ve birlesen davada davacı ortakların haklı sebeple şirketin feshini düzenleyen TTK'nin 531. maddesi uyarınca dava açma haklarının bulunup bulunmadığı, yasal düzenlemeye göre azlık olarak dava açma hakkının bulunup bulunmadığının dava şartı olduğu üzerinde durulmadan isin esasına girilerek yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiş…"

Gerekçeden de görüleceği üzere, istinaf mahkemesince, azlık pay sahiplerine tanınan haklı sebeple fesih davası açma hakkının çoğunluğa tanınmasının mümkün olmadığı, anonim şirkette pay oranı %49,99'a kadar olan pay sahibi/pay sahiplerinin azlık olarak kabul edilebileceği tespitine yer verilmiştir. Bu kapsamda %50 hissenin maliki pay sahibinin TTK m. 531 kapsamında dava hakkının bulunup bulunmadığı yönünde değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilerek ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılmıştır[3].

Esasen bu karar, anonim şirketler uygulamasında ciddi problemlere sebep olabilecek niteliktedir. Zira bu kararın %50'şer pay sahipliği durumunda bulunan anonim şirketlerde ciddi bir çözümsüzlük yaratacağı şüphesizdir. Fiili bir durum olarak söz konusu çözümsüzlük hâli hukukî gerekçelendirme bakımından tek çıkış noktası olmamalıdır. Bir başka ifadeyle, mahkemenin gerekçelerinin fiili değil, bilâkis hukuki gerekçelerle incelenmesi ve doktrinde tartışılması elzemdir. Anonim şirketlerde haklı sebeple fesih davasının amacı ve özellikle istinaf mahkemesinin azlık kavramına yüklediği anlam tartışılmalıdır.

I. HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASI

A. Davanın Amacı

Anonim şirketin haklı sebeple feshi imkânının tanınmasının birçok nedeni vardır. Bunlarda ilki, azlığın korunmasıdır. Zira anonim şirkette kural olarak çoğunluğun iradesi şirkete yön verir. Ancak çoğunluğun hukuka aykırı kararların alınmasını sağlayarak, azlığı istismar etmesi, onların haklarına zarar vermesi söz konusu olabilir. Hatta bu durum süreklilik arz etmeye başladığında, artık genel kurul kararının iptali için dava açmak ihtiyaç duyulan hukuki korumayı sağlamayabilir. Hâl böyle olunca azlığın, çoğunluğun gücünü kötüye kullanmasına karşı korunması gerekir[4] ve azlık son çare olarak haklı sebeple fesih davası açabilir. Bu dava TMK m. 2'nin bir örneğidir[5].

Çoğunluğun karşısında azlığın korunması, haklı sebeple fesih davasında ilk amaç olarak akla gelse de, davanın öngörülme amacı bununla sınırlı değildir. Mehaz İsviçre hukukunda haklı sebeple fesih davasının, şirketin işleyişini ve temel yapısını koruma işlevinin bulunduğu kabul edilir. Haklı sebebin varlığı için çoğunluğun gücünü kötüye kullanması tek şart değildir.

---

[3] Bkz. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi, E. 2024/1489 K. 2025/824 T. 14.07.2025 (yayımlanmamıştır.)

[4] Özlem İlbasmış Hızlısoy, Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshi, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s.37 vd; Aytekin Çelik, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerin Haklı Sebeple Feshi", Batider, C. 25/S. 4 (2009) s. 560; Lukas Beeler, ve Hans Caspar von der Crone, "Auflösungsklage nach Art. 736 Abs. 4 OR", SZW/RSDA, 4/2010, s. 332. https://www.nkf.ch/app/uploads/2022/09/SZW_Aufloesungsklage-nach-Art-736-Abs-4-OR.pdf (Erişim Tarihi: 04.05.2026)

[5] İlbasmış Hızlısoy, s. 38; Beeler ve von der Crone, s. 332.

Şirket işleyişi neredeyse çökmüş ve organsal yapı kilitlenmişse haklı sebep mevcuttur[6]. Bir başka deyişle, anonim şirket amacının gerçekleştirilmesine yönelik olarak temel işlevlerini yerine getiremiyorsa, haklı sebep bulunur. İşte haklı sebeple fesih davası, şirket organlarının kilitlenmesi ve bu sebeple şirketin faaliyetini sürdürememesi durumunda da bir çözüm olarak karşımıza çıkar.

B. FESİH DAVASI BAKIMINDAN PAT DURUMU

Çalışmamıza konu Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi'nin kararında anonim şirkette pat durumu söz konusu olmuştur. Karara konu somut olayda %50'şer paya sahip iki pay sahibi bulunmaktadır. Bu sebeple haklı sebeple fesih davası bakımından pat durumu hakkında da açıklamalar yapılmalıdır.

Şirket organlarının sürekli olarak kilitlenmesi (*Pattsituation*[7]) şirketin temel işleyişinin bozulduğunu gösterir[8]. Özellikle iki pay sahibinin veya menfaat grubunun paylarının eşit olduğu durumda, şirkette fiilen oybirliği ilkesi geçerlidir. Bu durumda her %50'lik pay sahibi veya menfaat grubu kararların alınmasını mutlak olarak engelleme hakkına sahiptir[9]. Esasen bu fiili oybirliği durumu paydaşların bireysel menfaatlerini ve kollektif çıkarların mutlak olarak korunmasına imkân tanır. Bu olumlu yönüne rağmen, eşit ortaklık yapısının cari olan şirketlerde, üzerinde uzlaşma sağlanabilecek bir kararın müzakere edilmesinin maliyeti oldukça yüksek olacaktır. Zira pay sahipleri arasında bir uzlaşma sağlanamazsa, bir çıkmaza girilir. Bir başka deyişle karar alınamaz. Bu durum geçici olabilir ve uzlaşmaya giden bir aşama olarak kalabilir. Ancak karar alamamanın uzun sürdüğü bir çıkmaz hâli, şirketin temel işleyişinin bozulduğunu gösterir[10].

Bu hâlde, haklı sebeple fesih davası neticesinde hükmedilecek fesih kararı veya alternatif çözümler, söz konusu kilitlenmeyi çözer ve şirketin temel yapısı korunur[11]. Gerçekten de pat durumunda, şirketin işleyişinde ve karar alma mekanizmasında sürekli bir işlev bozukluğu söz konusu olur. Burada çoğunluk pay sahibinin haklarını kötüye kullanması ve azlıkta kalan pay sahiplerinin haklarını ihlâl etmesi söz konusu değildir. Bu durumda şirkette karar alınamamakta ve organlar işlememektedir. Bu sebeple pay sahiplerinin hakları dolaylı olarak zarar görür. Anonim şirketlerdeki çoğunluk ilkesinin başarısızlığı pat durumunda belirgin bir şekilde ortaya çıkar. Eşit güçteki pay sahipleri söz konusu olduğunda, çoğunluk ilkesi fiilen

[6] İlbasmış Hızlısoy, s. 39 vd; Hans Caspar von der Crone, "Lösung von Pattsituationen bei Zweimanngesellschaften", Schweizerische Juristen Zeitung, 89. Jahrgang, (1993), s. 41;

[7] "Patt" terimi Fransızca'dan alınmıştır. Asıl anlamıyla satranç oyununda hamle sırası kendisinde olan oyuncunun, şahını tehdit altında bırakmadan hiçbir hamle yapamadığı ve bu nedenle beraberlik olarak değerlendirilen bir durumu ifade eder. Mecaz anlamda patt, iki tarafın karşı karşıya bulunduğu ve taraflardan hiçbirinin üstünlük tesis ederek lehine bir avantaj elde edemediği bir denge durumunu ifade eder. Mecaz anlamdaki bir patt durumu, iki ortaklı bir şirkette çoğunluk ilkesinin işlemez hâle gelmesi ve ortaklar çoğunluğunun mevcut görüş ayrılıklarını gidememesi durumunda genel kurulda ortaya çıkabilir. Bkz. Sönke Bock, Gesellschaftsvertragliche Gestaltungen zur Auflösung von Pattsituationen in der Gesellschafterversammlung, Berlin: Duncker Humblot Verlag, 2020, s. 23.

[8] Beeler ve von der Crone, s. 332; İlbasmış Hızlısoy, s. 39 vd.

[9] Bkz. Mattias Trautmann ve Hans Caspar von der Crone, "Organisationmängel und Pattsituationen in der Aktiengesellschaft", SZW/RSDA, 5/2012, s. 468; von der Crone, s. 37 vd.

[10] Von der Crone, 5/2012, s. 468, 469; von der Crone, s. 41.

[11] İlbasmış Hızlısoy, s. 39 vd.

oybirliği ilkesine dönüşür ve farklı görüşleri aşarak bir karara varmak için gerekli karar alma mekanizması işlemez[12].

Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, pay sahiplerine tanınan vazgeçilmez haklar, şirketin temel yapısını korumaya da hizmet eder. Haklı sebeple fesih davasının vazgeçilmez bir hak olduğu nazara alındığında, bu davanın şirketin temel yapısını koruma işlevine de sahip olduğu açıktır[13]. Kaldı ki, TTK m. 531'e göre, hâkimin davayı açan pay sahibini/sahiplerini şirketten çıkarma imkânı bulunmaktadır. Esasen bu imkân, azlığın korunmasından ziyade şirketin işleyişinin korunmasının da amaçlandığını gösterir[14].

İsviçre Federal Mahkemesi, pay sahipleri arasındaki mevcut anlaşmazlıklar nedeniyle, anonim şirketin feshinin reddedilmesi hâlinde daha fazla çatışmanın yaşanmasının muhtemel olduğunu ifade etmekle birlikte, bu durumun tek başına feshi haklı göstermeyeceğini belirtmiştir. Ancak Mahkeme, pay sahiplerinin %50'şer paya sahip olduğu bir durumda, pay sahiplerinin çatışması nedeniyle anonim şirketin yönetiminin engellendiği bir durumun da nazara alınması gerektiği ifade edilmiştir[15]. TTK m. 531'in konumuz bakımından önemli olan amacı ise, şirket organlarında yaşanan çıkmaz (*Pattsituationen*) durumunun yol açtığı işlev bozukluklarının giderilmesidir[16].

Özellikle şirketin varlığının sürdürülmesi amacının nazara alındığı bir Anayasa Mahkemesi kararı konumuz açısından meseleye bakışta ışık tutar niteliktedir. Anayasa Mahkemesi, iki ortaklı limited şirketlerde bir ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeden istemde bulunulması (TTK m. 616/1-h) için genel kurul kararı alınması ve bir ortağın haklı sebepler dolayısıyla şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurulması (TTK m. 621/1-h) için aranan nitelikli çoğunluğa ilişkin hükümleri -iki ortaklı limited şirketler yönünden- anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir[17]. İtirazın gerekçelerinden biri iptali talep edilen kuralların iki ortaklı limited şirketlerde, ortağın şirketten çıkarılmasının imkânsız hâle gelmemesidir[18]. Ortağın şirketten çıkarılması açısından yapılan değerlendirmede; limited şirketin faaliyetlerinin devamlılığının sağlanmasının önemli olduğu, şirketin hukuki varlığının sona ermesinin önlenmesi ve ticari alandaki faaliyetlerine etkin ve verimli bir şekilde devam etmesi gerektiği, iptali istenen kuralların mahkemeden çıkarma talep edilmesine engel olduğu ve bu sebeple

[12] Beeler ve von der Crone, s. 336.

[13] İlbasmış Hızlısoy, s. 40; Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2013, s. 301; Ünal Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2011, s. 199.

[14] İlbasmış Hızlısoy, s. 40

[15] Daniel M. Häusermann, Art. 704 OR und Minderheitenschutz: Eine aktienrechtliche Kurvendiskussion, https://www.alexandria.unisg.ch/handle/20.500.14171/104105, (E.T: 14.12.2025), s. 4

[16] Philipp Habegger, Die Auflösung der Aktiengesellschaft aus wichtigen Gründen, unter Berücksichtigung der anderen sachgemässen und den Beteiligten zumutbaren Lösung gemäss Art. 763 Ziff. 4. Satz 2 OR, Bern: Stämpfli Verlag, 1996, s. 11 vd.

[17] AYM, E. 2025/128 K. 2025/273 T. 25.12.2025; Karar için bkz. 17.03.2026 tarih ve 33199 sayılı RG,; Yargıtay kararlarında iki ortaklı şirketlerde ortak sayısı yönünden nisabın sağlanmasının mümkün olmaması nedeniyle çıkarma davasının açılamayacağı kabul edilmektedir. Bkz. Y. 11. HD. E. 2016/4753 K. 2017/7190 T. 13.12.2027; Y. 11. HD. E. 2019/3224 K. 2020/2963 T.17.06.2020.

[18] Ayrıca iptal gerekçesi olarak, kollektif şirketler yönünden tek bir ortağa tanınan çıkarma davası açma hakkının iki ortaklı limited şirket ortaklarına tanınmamasının eşitlik ilkesiyle bağdaşmamasıdır. Bkz. AYM, E. 2025/128 K. 2025/273 T. 25.12.2025, N.16.

şirketin varlığını sürdürmesine imkân tanınmadığı ifade edilmiştir. Mahkeme şirketin menfaatini üstün tutan bu yaklaşımıyla şirketler hukuku öğretisine uygun bir yaklaşım sergilemiş, meseleyi çözümsüz bırakmamıştır.

II. AZLIK KAVRAMI

A. GENEL OLARAK

Anonim şirketler hukukunda azlık kavramının birçok anlamı üzerinde durulmuştur. Azlık kavramına yüklenen anlamlardan ilki, sermaye çoğunluğuna sahip olmayan pay sahipleridir[19]. Aşağıda da ifade edileceği üzere TTK'nin sermaye oranına göre (sermayenin onda biri ve beşte biri) çoğunluk karşısında bazı haklar tanıdığı pay sahibi veya sahiplerine ise teknik azlık denilmiştir[20].

Türk Ticaret Kanunu'nda ise azlık kavramı tanımlanmamıştır. Bunun yerine TTK'de kimi zaman sadece "azlık" ifadesi kullanılmış (TTK m. 208, 360, 486/3); kimi zaman ise sermaye oranına atıf yapılmıştır (TTK m. 411, 531, 559). TTK m. 420'de ise, birinci fıkrada sermaye oranına atıf yapılırken, ikinci fıkrada "azlık" ifadesi kullanılmıştır. Sermaye oranına yapılan atıflarda ise halka kapalı ve açık anonim şirketler bakımından ayrım yapılmış; halka kapalı anonim şirketlerde sermayenin onda biri, halka açık şirketlerde ise sermayenin yirmide biri esas alınmıştır. Özellikle TTK m. 411 ve 420'deki düzenlemelerden yola çıkılarak, anonim şirketlerde azlık olarak kabul edilebilmek için sermayenin belirtilen oranına sahip olmanın gerektiği düşünülebilir. Bir başka ifadeyle anonim şirketlerde azlık, halka kapalı şirketler bakımından sermayenin onca biri; halka açık şirketler bakımından ise sermayenin yirmide birine sahip olmayı gerektirir şeklinde bir anlam çıkarılabilir.

B. AZLIK KAVRAMININ SOMUT OLAYA GÖRE DEĞERLENDİRİLMESİ GEREKLİLİĞİ

Kanaatimizce TTK'de özellikle sermaye oranına yapılan atıflar, azlığın tanımlanması için değil, bilâkis maddede öngörülen imkânın kullanılabilmesi için "asgari" bir haddi (TTK m. 208 hariç olmak üzere) ifade etmektedir. Meselâ TTK m. 411 uyarınca, azlık pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya çağrılmasını veya gündeme madde ekletilmesini talep edebilmesi için sermayenin en az onda birine (halka açık şirketlerde yirmide birine) sahip olması gerekir. Maddede ifade edilen asgari pay miktarına sahip olmayan pay sahip veya sahipleri bakımından, bu pay sahipleri şirket içinde "azlık" olarak kabul edilmek gerekirse de, söz konusu hak kullanılamayacaktır[21]. Yine benzer şekilde ancak belli oranda paya sahip "azlık" genel kurul toplantısının ertelenmesini talep edebilecek (TTK m. 420), özel denetçi atanmasını

[19] Onur Zorluer, Anonim Şirketlerde Azınlık Haklarının Kötüye Kullanılmasına Karşı Çoğunluğun Korunması, Ankara: Adalet Yayınevi, 2021, s. 33.

[20] Zorluer, s. 34 vd; Sermaye oranına göre belirlenen azlığın "mevsuf azlık" olarak anıldığı da görülmektedir. Bkz. İsmail Kayar, "Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları", Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1989, s. 8 vd; Doktrinde Zorluer tarafından teknik olarak azlık kavramı ise; sermaye oranının belirlendiği hâller nazara alınarak "oransal azlık"; özel denetim bakımından payların itibari değerinin nazara alındığı TTK m. 439/1 söz konusu olduğunda "nominal azlık" ve TTK m. 360 bakımından ise "fiili azlık" olarak ayrıma tabi tutulmuştur. Bkz. Zorluer, s. 39 vd.

[21] TTK m. 411'de öngörülen oranının bir alt sınır olduğu yönünde bkz. İsmail Kırca, Feyzan Hayal Şehirali Çelik ve Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku C. 2/1, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2024, s. 183.

mahkemeden talep edebilecek (TTK m. 439/1), haklı sebeple fesih davasını açabilecek (TTK m. 531) ya da sulh ve ibraya engel olabilecektir (TTK m. 559/1). Esasen ifade ettiğimiz maddelerde öngörülen imkânların daha az miktardaki pay sahiplerine tanınmamasının sebebi, şirketin işleyişinin sürdürebilirliği ile pay sahipleri arasındaki menfaat dengesinin korunmak istenmesidir. Meselâ aynı düşünce TTK m. 360 ve m. 486/3'te yoktur. Zira ifade edilen maddelerde şirketin işleyişini sekteye uğratacak bir hakkın kullanılması söz konusu olmadığı gibi, şirket ve pay sahipleri arasındaki menfaat dengesinin sağlanmasını gerektirecek bir durum da bulunmamaktadır. Hâl böyle olunca azlık kavramıyla ifade edilmek istenen her zaman belli bir sermaye oranına sahip olmak değildir[22].

Azlık kural olarak şirket içinde karar alma süreçlerini tek başına belirleyemeyen pay sahipleri olarak anlaşılmalıdır. Bu bağlamda azlık, sadece sayısal olarak daha az paya sahip olmayı değil, aynı zamanda şirket üzerinde belirleyici bir etki kuramamayı ifade eder. Dolayısıyla azlık kavramı, salt niceliksel bir ölçüte indirgenemez. Esas olan ilgili pay sahiplerinin şirket iradesi üzerinde kontrol gücünden yoksun olmalarıdır. Bu sebeple, belli durumlarda %50'nin altında paya sahip olan bir grup çoğunluk gibi davranabilirken, bazı durumlarda daha yüksek oranlara sahip olan pay sahipleri dahi fiilen azlık konumunda olabilir. Bu çerçevede azlık, dinamik ve duruma bağlı bir kavramdır. Şirketin pay yapısı, oy dağılımı ve fiili güç ilişkileri azlığın belirlenmesinde önemli rol oynar[23].

Meselâ bir anonim şirkette çoğunluk pay sahibi, yüksek sermaye payı ve buna bağlı yönetim yetkisi nedeniyle bir nev'i "işletme sahibi" konumda olandır. Buna göre hisselerin en az %50'sine sahip olanlar çoğunluk pay sahibi olarak kabul edilebilir[24]. Esasen bu yaklaşımın prensip olarak doğru olduğu düşünülebilir. Zira daha fazla paya sahip olan kişi, karar alma mekanizmalarında diğer pay sahiplerine karşı kendi iradesini kabul ettirme imkânı sağlayan bir konuma sahiptir. Ancak bir pay sahibinin hissesi tam olarak %50 ise, kavramsal olarak bir "çoğunluk" hissesi söz konusu değildir. Zira bu pay sahibinin imkânları yalnızca statükonun korunması ile sınırlıdır[25]. Gerçekten de %50 pay sahibinin şirketin iradesine etki etmesi ve yönetim yetkisini aktif olarak kullanması mümkün değildir. Kendi lehine alınacak kararlar her durumda "diğer tarafın" iradesine bağlıdır. Ancak somut olayın koşullarına göre %50 pay

[22] TTK m. 360'daki azlık, esas sözleşmede belirlenen oranda payı temsil eden ve bu hakkı kullanmak amacı ile hareket eden, değişken içerikli bir veya birden çok ortaktır. Bkz. Reha Poroy, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019, N. N.587; TTK m. 360'da yer alan azlık kavramının "fiili azlık" olarak adlandırması da önerilmiştir. Bkz. M. Özgür Falcıoğlu, "Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili", Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları, Ankara: Bilge Yayınevi, 2016, s. 218.

[23] Thomas Jutzi: "Mehrheitenschutz –oder wie steht es um den Minderheitsmissbrauch im Aktienrecht", Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI, Bern: Stämpfli Verlag, 2016, s. 50 vd; "…OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri de nazara alındığında (III/A/2), ortaklık kontrolünü herhangi bir şekilde elinde bulunduran, bu çerçevede organları seçme imkânına sahip olan ortak/ortaklar dışında kalan tüm pay sahipleri azınlıktır. Bunların sahip oldukları pay oranının, kontrolü elinde bulunduran pay sahibinin/sahiplerinin pay oranlarından fazla olması mümkün olduğu gibi, yüzde onluk (veya beşlik) sınırın altında bulunması da olasıdır…" Bkz. Ali Paslı, Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi, İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, 2005, s. 198 vd.

[24] BGH 28.4.1980 – II ZR 254/78

[25] BGH 1.10.2019 – II ZR 386/17

sahibinin, şirketin karar alma süreçlerine etki edebileceği imkânların olup olmadığı da nazara alınmalıdır. Böyle bir durumda %50'lik bir hisse de çoğunluk olarak yeterli olabilir[26].

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuku Dairesi'nin %50 oranında pay sahibi olanı azlık olarak kabul etmemesinin hukuken kabul edilebilir olmaması bir yana, TTK m. 531'de öngörülen asgari sermaye oranına sahip pay sahiplerinin yararlanabildiği bir haktan, çoğunluğun da yararlanması gerektiği genellikle kabul edilen bir görüştür[27]. Bu yaklaşımın dayanaklarından birisi, TTK m. 531'de oranlar ifade edilirken kullanılan "en az" ibaresidir. Zira "çoğun içinde az da vardır" kuralı ile bu düşünce doğrulanmaktadır ve hakkın kullanımı bakımından bir üst sınır öngörülmemiştir[28].

Ancak bu yaklaşım *kanaatimizce* her somut olayda uygulanamaz. Zira şirketin yönetim organı belirleyebilecek, TTK m. 421 gibi nitelikli çoğunlukta alınacak kararların alınmasını sağlayabilecek çoğunlukta paya sahip olanların TTK m. 531'de ifade edilen imkândan yararlanmakta hukuki menfaati bulunmamaktadır. Meselâ bir anonim şirkette %80 paya sahip olan pay sahip veya sahipleri, şirketin kararlarının alınmasını sağlayabiliyor ise TTK m. 531'e göre haklı sebeple fesih talep edememelidir. Zira şirketin karar alma mekanizmasını elinde tutan ve yönetimi belirleyebilen pay sahiplerinin, haklı sebebin varlığı iddiası hukuken dinlenilebilir değildir. Böyle bir durumda haklı sebebe çoğunluğun yol açtığı kabul etmek doğru bir yaklaşım olacaktır. Bu halde haklı sebebin oluşmasında kusurlu olan tarafın TTK m. 531 imkânından yararlanması düşünülemez[29]. Kaldı ki %80 oranında paya sahip olanlar tarafından rahatlıkla tasfiye kararı alınabileceği de şüphesizdir. Fakat pat durumunda ise, karar alma imkânı bulunmadığından TTK m. 531'deki haklı sebeple fesih davası açma imkânından %50 paya sahip olanların yararlanması mümkündür[30]. Doktrinde *Şahin*, ortaklık kararlarının alınmasında etkili olamayacak miktarda paya sahip kişileri ve bu çerçevede sermayenin yüzde ellisini temsil eden paylara sahip olanları azlık kabul ederek, bu kişilerin haklı sebeple fesih davası ikame edebileceklerini ifade etmiştir[31].

Özellikle pat durumunda, haklı sebeple fesih davasının açılabilmesi kişisel sebeplerle de açıklanmaktadır. Gerçekten de bu durumda ortaklığın sona erdirilmesi gerekebilir. Özellikle pay sahipleri sözleşmesi ile ortak kontrol esasına ve buna bağlı kilitlenmeye dayalı sermaye

[26] BGH 9.3.1981 – II ZR 171/79; LG Köln 16.8.2001 – 24 O 21/01; LG Aachen 12.2.2016 – 43 O 26/15

[27] Dietmar Kubis, Münchener Kommentar zum AktG, München: C.H. Beck Verlag, 2024, § 122, Rn.6; Sinan H. Yüksel, "Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davasında Davacı Sıfatı – Yargının Yaklaşımı ve Tartışmalar", Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı Merhum Mehmet Kılıç'a Armağan, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 159.

[28] Yüksel, s. 159; Ayşe Şahin, Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2013, s. 132.

[29] Haklı sebeple fesih iddiasının oluşumunda kusurlu olan tarafın bundan istifade edemeyeceği hakkında bkz. Y. 11. HD. E. 2019/4836 K. 2021/4728 T. 03.06.2021

[30] İzmir Bölge Adliye Mahkemesi bir kararında; "…her iki ortağın eşit paya sahip olduğu bu tip şirketlerde karar alınabilmesinin ancak uzlaşma ile mümkün olduğu, uzlaşma olmadıkça bir süre sonra şirket bünyesinde 'dead-lock' (kilitlenme) kaçınılmaz hale geleceği, nitekim davalı şirkette de bu durumun yaşandığı…bu tür ciddi uyuşmazlıkların da haklı sebep sayılması gerektiği…" ifadelerine yer vermiş ve %50'şer paya sahip olunan iki kişilik bir şirkette haklı sebeple fesih davasını esastan karara bağlamıştır. Bkz. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi 06.07.2023, 2023/52 E. 2023/1113 K; Anonim şirketlerde organların kilitlenmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Muhammed Sulu, Anonim Ortaklık Organlarının Kilitlenmesine İlişkin Sözleşmesel Düzen -Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Bağlamında Bir İnceleme -, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2023.

[31] Şahin, s. 132 vd; Aynı yönde görüş için bkz. Yüksel, s. 159.

katılmalı ortak girişim ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklardan ortaya çıkan haklı nedenlerin, ortaklığın faaliyetlerini güçleştirmesi veya imkânsızlaştırması hâlinde fesih davası açılması kabul edilmektedir[32]. Ancak şirketin kilitlenmesinin haklı sebep olarak kabul edilmesi ile, özellikle %50'şer pay sahipliğinde, %50 paya sahip olan kişi veya grupların davacı olabilmesi birbirinden farklıdır. Zira TTK m. 531'de davanın kimin tarafından açılacağı ve davacının azlık olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Davacı sıfatına sahip olabilmek dava şartı olduğundan, esasa girilmeden evvel bu sıfatın tespit edilmesi gerekir. Dolayısıyla bu tespit yapıldıktan sonra haklı sebeplerin var olup olmadığı incelenmelidir. Mahkemenin, uyuşmazlığın esasını inceleyebilmesi için öncelikle dava şartının var olup olmadığını nazara alması gerekir. Zira dava şartları, davanın açılması için değil ama dinlenmesi (esastan görülmesi) için gereklidir. Hâl böyle olunca haklı sebebin var olup olmadığı davanın esası ile ilgili bir meseledir. Esasa ilişkin bir meselenin varlığından bahisle, haklı sebeple fesih davasının açılabilmesini kabul etmek, dava şartı olan azlık olmayı göz ardı eden bir yorumdur. Hâlbuki öncelikle davacının bu sıfatı haiz olup olmadığı incelenmelidir.

Bu noktada doktrinde, ihtilafın ortaklık yönetim kurulunun oluşturulamaması ya da kurulun çalışamaz hale gelmesi noktasına varması hâlinde haklı sebeple fesih davası açılamayacağı; bu halde sadece TTK m. 530'a göre organsızlık sebebiyle fesih davasının açılabileceği de ifade edilmiştir[33]. Ancak doktrinde TTK m. 530'un feshin organsızlık sebebiyle istenmesi hâlinde özel hüküm olduğu ve öncelikle uygulanması gerektiği; fakat TTK m. 531'in alternatif çözümlerle ortaklığı yaşatabilme imkânı tanıması sebebiyle her iki düzenlemenin kümülatif olarak uygulanmasının yerinde olacağı da savunulmuştur[34].

C. Fesih Davasında Hukukî Menfaat

Burada haklı sebeple fesih davasının açılmasında hukuki menfaatin aranıp aranmayacağı da ayrıca incelenmelidir. TTK m. 531'de davacının münhasıran azlık olması gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenleme, davacı sıfatının kim ya da kimlere ait olduğunun kanunla düzenlediği bir örnek teşkil eder. Davacı sıfatına sahip olan kişilerin açıkça kanun tarafından belirlendiği bu durumda, bu pay sahibi veya sahiplerinin haklı sebeple fesih davası açmakta kural olarak menfaat sahibi olduğu kabul edilmektedir[35]. Bu sebeple haklı sebeple fesih davasında hukuki menfaatin varlığı ayrıca bir dava şartı olarak aranmayıp, davacı konumunda bulunan kişilerin kanunun işaret ettiği kişiler olması gerekli ve yeterlidir[36]. *Hanağası'na* göre,

[32] Şahin, s. 183, 207 vd; Nuri Erdem, Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019, s. 97 vd; Yüksel, s. 159; Sıtkı Anlam Altay: Anonim Ortaklık Hukukunda Sermaye Katılmalı Ortak Girişimler, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009, s. 683 vd.

[33] İsmail Cem Soykan, Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 320 vd.

[34] Tolga Ayoğlu, "Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2 (2013) s. 221.

[35] Emel Hanağası, "Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davasının Medeni Usûl Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi", Batider, C. 32/S.1 (2016), s. 208.

[36] Hanağası, s. 208; İsviçre hukukunda davacının korunmaya değer menfaatinin bulunması gerektiği yönünde görüş için bkz. Erdem, s. 171 vd.

haklı sebeple fesih davasında davacı sıfatı dava şartı olarak karşımıza çıkar[37]. Yazara tarafından usul hukuku bakımından mesele ele alınırken, haklı olarak TTK m. 531'de verilen oranlardan hareket edilmiş ve azlık kavramının çeşitli ihtimalleri üzerinde durulmamıştır. TTK m. 531'de ifade edilen asgari sermaye oranına sahip pay sahip veya sahipleri tarafından açılan fesih davasında bu yaklaşım doğrudur. Ancak daha yüksek paya sahip olma durumlarında her somut olaya göre ayrıca değerlendirme yapmak yerinde olur. Meselâ hiçbir imtiyazın bulunmadığı bir anonim şirkette %80 hissenin maliki olan pay sahip veya sahipleri söz konusu olduğunda, TTK m. 531'deki asgari sermaye oranının sağlandığından ve çoğun içinde az vardır diyerek, fesih davası açılmasında hukuki menfaat vardır denilebilecek midir? Kanaatimizce hiçbir imtiyazın bulunmadığı böyle bir durumda, %80 paya sahip olanların bu fesih davası açmada hukuki menfaati yoktur. Zira bu orandaki bir çoğunluk şirketin karar alma mekanizmasını işleterek tasfiye kararı alabilir. Tasfiye kararı alabilecek bir çoğunluğun var olduğu bir hâlde artık fesih davası açılamamalıdır.

SONUÇ

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi çalışmamızda ifade ettiğimiz kararı birçok açıdan eleştiriye açıktır. Zira istinaf mahkemesince, "*azlık pay sahiplerine tanınan haklı sebeple fesih davası açma hakkının çoğunluğa tanınmasının mümkün olmadığı, anonim şirkette pay oranı %49,99'a kadar olan pay sahibi/pay sahiplerinin azlık olarak kabul edilebileceği tespiti*", hem haklı sebeple fesih davasının öngörülme amaçları hem azlık kavramına yaklaşım bakımından hukuken kabul edilebilir değildir.

Haklı sebeple fesih davasında orantılılık ilkesine uygun olarak, pay sahipleri ile şirketin menfaati nazara alınmalıdır. Bir başka ifadeyle sadece davacı pay sahiplerinin değil, bilâkis şirketin devamlılığı konusunda diğer pay sahiplerinin menfaatleri de dikkate alınır. Özellikle şirketin ekonomik alanda faaliyetini sürdürmesine engel olan ve karar alınamamasını neden olan organsal zafiyetin var olup olmadığı özellikle irdelenmelidir.

Azlık kavramı ise sadece niceliksel ölçütlerle açıklanamayacağından, somut olayın koşulları dikkate alınarak azlık tespit edilmelidir. Özellikle azlık, şirket içinde karar alma süreçlerini tek başına belirleyemeyen pay sahipleri olarak anlaşılmalıdır. Pay oranı olarak çoğunlukta olmasına rağmen karar almada etkisi bulunmayan pay sahiplerinin fiilen azlık durumunda olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

[37] Hanağası, s. 208; "…davacının davalı şirketteki payı sermayenin onda birini bulmadığından anonim şirketin feshini isteme hakkının bulunmadığı, ayrı ayrı dava dilekçesiyle açılan ve farklı esasa kaydedilen davaların birleştirilmesi davaların birlikte açıldığı anlamına gelmeyip, her bir davanın ayrı dava olup, her bir dava koşullarının ayrı ayrı değerlendirilip, yargılama yapılarak her biri hakkında ayrı ayrı hüküm kurulması gerektiği, bu sebeple ayrı dava dilekçesi ile dava açma koşulunu sağlayan ortak yönünden açılan dava ile bu davanın birleştirilmesinin bu davacı yönünden dava koşulunun sağlandığı anlamına gelmeyeceği, mahkemece davanın usulden reddine karar verilmesinin isabetli olduğu…onanmasına…" Y. 11. HD. E. 2024/5956 K. 2025/4028 T. 04.06.2025; "…davanın yeterli nisap bulunmaması nedeniyle davacı tarafından açılması mümkün olmadığı gibi ıslahla taraf eklenmesinin de söz konusu olmadığı, diğer mirasçılar tarafından açılacak davaların birleştirilmesi gibi usulü işlemler de her davanın açıldığı tarihteki şartlara göre değerlendirilebileceği ilkesi kapsamında, bu davada nisabın sağlanmasında dikkate alınamayacağı…" Y. 11. HD. E. 2023/408 K. 2024/3977 T. 15.05.2024.

Ayrıca hukuk normlarının yorumundaki asıl amaç uyuşmazlığa çözüm üretmektir. Mahkemeler yorum yaparken bu amacı nazara almalı ve çözümsüz bir sorun yaratmaktan kaçınmalıdır. Bir başka deyişle, mahkemelerin yorumu sorunu hükümle çözmek olup, hükümle sorunu çıkmaza yöneltmemelidir.

KAYNAKÇA

Altay, Sıtkı Anlam. *Anonim Ortaklık Hukukunda Sermaye Katılmalı Ortak Girişimler*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.

Ayoğlu, Tolga. "Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2 (2013), s. 219-252.

Beeler, Lukas ve Hans Caspar von der Crone. "Auflösungsklage nach Art. 736 Abs. 4 OR", *SZW/RSDA*, 4/2010, https://www.nkf.ch/app/uploads/2022/09/SZW_Aufloesungsklage-nach-Art-736-Abs-4-OR.pdf.

Bock, Sönke. *Gesellschaftsverrtragliche Gestaltungen zur Auflösun von Pattsituationen in der Gesellschafterversammlung*, Berlin: Duncker Humblot Verlag, 2020.

Çelik, Aytekin. "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerin Haklı Sebeple Feshi", *Batider*, C. 25/S.4 (2009), s. 559-592.

Erdem, Nuri. *Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019.

Falcıoğlu, M. Özgür. "Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili", *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, Ankara: Bilge Yayınevi, 2016.

Habegger, Philipp. *Die Auflösung der Aktiengesellschaft aus wichtigen Gründen, unter Berücksichtigung der anderen sachgemässen und den Beteiligten zumutbaren Lösung gemäss Art. 763 Ziff. 4. Satz 2 OR*, Bern: Stämpfli Verlag, 1996.

Hanağası, Emel. "Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davasının Medeni Usûl Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi", *Batider*, C. 32/S.1 (2016), s. 199 – 270.

Häusermann, Daniel M. "Art. 704 OR und Minderheitenschutz: Eine aktienrechtliche Kurvendiskussion", https://www.alexandria.unisg.ch/handle/20.500.14171/104105.

İlbasmış Hızlısoy, Özlem. *Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshi*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.

Jutzi, Thomas. "Mehrheitenschutz –oder wie steht es um den Minderheitsmissbrauch im Aktienrecht", *Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI*, Bern: Stämpfli Verlag, 2016.

Kayar, İsmail. "Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları", Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1989.

Kırca, İsmail, Feyzan Hayal Şehirali Çelik ve Çağlar Manavgat. *Anonim Şirketler Hukuku C. 2/1*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2024.

Kubis, Dietmar. *Münchener Kommentar zum AktG*, München: C.H. Beck Verlag, 2024.

Paslı, Ali. *Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi*, İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, 2005.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu. *Ortaklıklar Hukuku I*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019.

Soykan, İsmail Cem. *Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu*, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2012.

Sulu, Muhammed. *Anonim Ortaklık Organlarının Kilitlenmesine İlişkin Sözleşmesel Düzen -Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Bağlamında Bir İnceleme* -, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2023.

Şahin, Ayşe. *Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2013.

Tekinalp, Ünal. *Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2013.

Tekinalp, Ünal. Yeni *Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2011.

Trautmann, Mattias ve Hans Caspar von der Crone: "Organisationmängel und Pattsituationen in der Aktiengesellschaft", *SZW/RSDA* 5/2012, s. 461 – 476 (5/2012).

von der Crone, Hans Caspar. "Lösung von Pattsituationen bei Zweimanngesellschaften", *Schweizerische Juristen Zeitung*, 89. Jahrgang, (1993), s. 37-48.

Yüksel, Sinan H. "Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davasında Davacı Sıfatı – Yargının Yaklaşımı ve Tartışmalar", *Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı Merhum Mehmet Kılıç'a Armağan*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 147 – 163.

Zorluer, Onur. *Anonim Şirketlerde Azınlık Haklarının Kötüye Kullanılmasına Karşı Çoğunluğun Korunması*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.

Extended Summary

Observations on the Concept of Minority under Article 531 of the Turkish Commercial Code in the Light of a Decision of the 21. Civil Chamber of the Ankara Regional Court of Appeal

Emre Kalender, Assoc. Prof.
Hacettepe University, emrekalender@hacettepe.edu.tr
https://orcid.org/0000-0003-2868-2448

Hayri Öztürk.
Ankara Bar Association, hayridide@gmail.com
https://orcid.org/0009-0008-2113-4194

In practice, it is frequently encountered that joint-stock companies are composed of two shareholders or groups of interest, each holding 50% of the shares. In such companies, in the event that the shareholders fail to reach an agreement, the functioning of the company is disrupted. In the case of such a deadlock, the first solution that comes to mind is for one of the shareholders to request the dissolution of the company for just cause pursuant to Article 531 of the Turkish Commercial Code (TCC), or, if this is not possible, to seek, by court decision, the expulsion of the claimant from shareholding. A decision that may be regarded as significant on this matter has been rendered by a regional appellate court.

In the case subject to the decision, there are two shareholders in a joint-stock company, each holding 50% of the shares. The claimant shareholder primarily requested the expulsion of the other shareholder from the company and, if this were not possible, the dissolution of the joint-stock company for just cause. The other shareholder, who was also named as a defendant alongside the company, submitted the same request in a counterclaim. The court of first instance rejected both the principal and the consolidated actions on the grounds that a shareholder cannot be expelled from a joint-stock company and that the conditions for dissolution of the company were not met.

The regional appellate court held that the right to bring an action for dissolution for just cause, which is granted to minority shareholders, cannot be extended to the majority, and that shareholders holding up to 49.99% of the shares in a joint-stock company may be considered as the minority. Within this framework, the court stated that it was necessary to assess whether a shareholder holding 50% of the shares has the right to bring an action under Article 531 of the TCC, and accordingly set aside the decision of the court of first instance.

In essence, this decision is of a nature that may give rise to serious problems in the practice of joint-stock companies. Indeed, it is beyond doubt that such a decision would create a significant impasse in joint-stock companies where the shareholding is

equally divided at 50%–50%. The existence of such a de facto deadlock should not constitute the sole point of departure in terms of legal reasoning. In other words, the reasoning of the court must be examined and discussed in the doctrine not on the basis of factual considerations, but rather on legal grounds. The purpose of the action for dissolution for just cause in joint-stock companies, and in particular the meaning attributed to the concept of minority by the appellate court, should be subject to scrutiny.

The decision rendered by the 21st Civil Chamber of the Ankara Regional Court of Appeal, as referred to in our study, is open to criticism in many respects. Indeed, the determination made by the appellate court that "the right to bring an action for dissolution for just cause, which is granted to minority shareholders, cannot be extended to the majority, and that shareholders holding up to 49.99% of the shares in a joint-stock company may be regarded as minority shareholders" is not legally acceptable, both in terms of the purposes underlying the introduction of the action for dissolution for just cause and the approach adopted toward the concept of minority.

In actions for dissolution for just cause, in accordance with the principle of proportionality, the interests of both the shareholders and the company must be taken into consideration. In other words, not only the interests of the claimant shareholders, but also the interests of the other shareholders regarding the continuity of the company must be taken into account. In particular, it must be carefully examined whether there exists an organizational dysfunction that prevents the company from continuing its activities in the economic sphere and leads to an inability to adopt resolutions.

Since the concept of minority cannot be explained solely by quantitative criteria, it must be determined in light of the circumstances of the concrete case. In particular, minority should be understood as shareholders who are unable to unilaterally determine decision-making processes within the company. It should not be overlooked that shareholders who, despite holding a majority in terms of share ratio, have no effective influence over decision-making may, in practice, be in a minority position.

Furthermore, the primary purpose of interpreting legal norms is to resolve disputes. Courts must take this purpose into account when interpreting the law and should refrain from creating irresolvable problems. In other words, the function of judicial interpretation is to resolve disputes through judgments, not to drive them into deadlock.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 513-546.
Geliş Tarihi | Received: 04.03.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 22.07.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.005

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

COVID-19'U İNKÂR EDEN HEKİMİN YARGILAMASI: ADIL V. GENERAL MEDICAL COUNCIL DAVASI VE DEĞERLENDİRMESİ

COVID-19 Denial and Professional Discipline: An Appraisal of the Adil v. General Medical Council Decision

Dr. Feyza Ölçek*

Öz

COVID-19 pandemisi, sadece bir halk sağlığı krizi değildir. Pandemi ifade özgürlüğünün sınırlarının da yeniden tartışıldığı bir dönem olmuştur. Özellikle sağlık profesyonellerinin pandemi ve aşılar hakkında yaptığı açıklamalar, kamu sağlığının korunması ile ifade özgürlüğü arasındaki denge sorununu görünür hâle getirmiştir. Bu çalışma, Birleşik Krallık'ta görülen Adil v. General Medical Council davasını incelemektedir. Davada bir hekimin COVID-19'un varlığını reddeden ve aşılara ilişkin komplo iddiaları içeren açıklamaları nedeniyle disiplin yaptırımına uğraması tartışma konusu olmuştur. Mahkeme, "kamu sağlığı"nın ve "hekimlik mesleğine duyulan güvenin korunması"nı meşru amaç olarak kabul etmiş; hekimin mesleki unvanını kullanarak yaptığı açıklamaların disiplin müdahalesine konu olabileceği sonucuna ulaşmıştır. Çalışmada, müdahalenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi (ifade özgürlüğü) ve Human Rights Act 1998 (HRA) çerçevesinde yasal dayanağı, meşru amacı ve demokratik toplum bakımından gerekliliği incelenmektedir. Ayrıca çalışma, devletin kamu sağlığını korumaya yönelik pozitif yükümlülükleri ile ifade özgürlüğü arasındaki dengeyi, sağlık alanındaki "yanlış" veya "yanıltıcı" addedilen bilgilere yönelik müdahaleler bakımından değerlendirmektedir. Nihayetinde çalışma, pandemi döneminde "yanlış" veya "yanıltıcı" addedilen bilgilerin sınırlandırılmasının ifade özgürlüğü bakımından ortaya çıkardığı tartışmaları da göz önüne sermek istemektedir. Zira bu tartışmalar caydırıcı etki, bilimsel konsensüs ve devletin "doğru bilgi"yi belirleme yetkisi bakımından önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: COVID-19, Hekim, İfade Özgürlüğü, Sınırlama, Kamu Sağlığı, Kamu Güveni.

* Arş. Gör., Adana Alparslan Türkeş Üniversitesi İktisadi, İdari ve Sosyal Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Ana Bilim Dalı.
0000-0002-0910-5832 feyza.olcek@hbv.edu.tr

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

The COVID-19 pandemic has been not only a public health crisis but also a period in which the limits of freedom of expression were reconsidered. In particular, statements made by health professionals regarding the pandemic and vaccines have brought the tension between the protection of public health and freedom of expression into sharper focus. This study examines the case of Adil v. General Medical Council decided in the United Kingdom. The case concerned disciplinary sanctions imposed on a physician for statements denying the existence of COVID-19 and advancing conspiracy claims about vaccines. The Court accepted the protection of public health and public confidence in the medical profession as legitimate aims and concluded that statements made by a physician through the use of his professional title could be subject to disciplinary intervention. The study analyzes the legal basis of the interference, its legitimate aim and its necessity in an democratic society within the framework of Article 10 (freedom of expression) of the European Convention on Human Rights (ECtHR) and the Human Rights Act 1998 (HRA). In addition, the study evaluates the balance between the State's positive obligations to protect public health and freedom of expression in the context of interventions directed at false or misleading health-related information. Finally, the study seeks to highlight the debates arising from restrictions imposed on information regarded as "false" or "misleading" in the field of health during the pandemic period. These debates are particularly significant in terms of chilling effect, scientific consensus, and the limits the State's authority to determine "correct information."

Keywords: COVID-19, Physicians, Freedom of Expression, Limitation, Public Health, Public Trust.

GİRİŞ

COVID-19 pandemisi bilgiye erişim, bilimsel doğruluk, kamu güveni ve mesleki sorumluluk gibi değerlerin yeniden tartışılmasına yol açmıştır. Pandeminin başında sağlık alanında ciddi belirsizlikler ortaya çıkmıştır. Bilimsel veriler kısa süre içerisinde değişmiştir. Dijital iletişim araçlarının yaygın kullanımı bu süre içerisinde daha da hızlanmıştır. Böylece doğru bilgi ile yanlış veya yanıltıcı bilgi arasındaki sınır giderek daha belirsiz hale gelmiştir. Bu durum özellikle sağlık profesyonellerinin kamuoyuna bilgi aktarırken sahip olduğu sorumlulukları daha görünür kılmıştır.

Uluslararası kuruluşlar da pandemi sürecinin yalnızca biyolojik bir salgın olmadığını vurgulamıştır. Dünya Sağlık Örgütü (WHO)[1] ve Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO), COVID-19 sürecinde yanlış ve doğrulanmamış bilgilerin hızla yayılmasını "infodemic" (bilgi salgını) kavramıyla açıklamıştır.[2] Bu durumun halk sağlığı politikaları, bireysel sağlık tercihleri ve toplumsal güven üzerinde doğrudan etkileri olduğu belirtilmiştir. UNESCO, pandemi döneminin adeta "paralel bir dezenformasyon pandemisi" yarattığını ifade etmiştir.[3] WHO ise yanlış bilgilerin bireylerin sağlık kararlarını olumsuz etkileyebileceğine dikkat çekmiştir. Ayrıca sağlık çalışanlarının güvenilir ve bilimsel temelli bilgi sunma sorumluluğunu özellikle vurgulamıştır.[4]

Bu süreçte hekimlerin kamuoyuna yönelik açıklamaları daha görünür hâle gelmiştir.[5] Özellikle COVID-19'un varlığını veya ciddiyetini reddeden açıklamalar birçok ülkede tartışma yaratmıştır. Bilimsel konsensüsle çelişen açıklamalarda bulunan bazı sağlık profesyonelleri, düzenleyici kurumların inceleme ve yaptırımlarına konu olmuştur. Böylece ifade özgürlüğü ile mesleki sorumluluk arasındaki sınır yeniden tartışılmaya başlanmıştır.[6]

Pandemi döneminde devletler, kamu sağlığını koruma yükümlülüğü kapsamında yanlış veya yanıltıcı sağlık bilgileriyle mücadele etmeye yönelmiştir. Bununla birlikte, sağlık alanındaki açıklamalara yönelik disiplin müdahaleleri bazı tartışmaları da beraberinde getirmiştir.

[1] Call for Action: Managing the Infodemic, https://www.who.int/news/item/11-12-2020-call-for-action-managing-the-infodemic, (Erişim Tarihi: 01.01.2026.); WHO Policy Brief: COVID-19 Infodemic Management, https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Policy_Brief-Infodemic-2022.1, (Erişim Tarihi: 01.01.2026.); Immunizing the Public Against Misinformation, https://www.who.int/news-room/feature-stories/detail/immunizing-the-public-against-misinformation (Erişim Tarihi: 02.01.2026.)

[2] Ellery Altshuler, "Coronavirus Cantainment Depends on Human Rights Freedom of Expression and Press are Needed to Fight Pandemic", International Journal of Human Rights in Healthcare, 14/3 (2021), s. 270-278.

[3] UNESCO, Communication and Information Response to COVID-19, https://www.unesco.org/en/covid-19/communication-and-information-response, (Erişim Tarihi: 03.01.2026.), Miral Sabry, Alashry, "A Critical Analysis of Journalists Freedom of Expression and Access to Information While Reporting on COVID-19 Issues: A Case of Selected Arab Countries", Journal of Information, Communication and Ethics ın Society, 20/2 (2022), s. 194.

[4] Article 19, Coronavirus: Impact on Freedom of Expression, https://www.article19.org/coronavirus-impacts-on-freedom-of-expression/ (Erişim Tarihi: 01.02.2026.)

[5] Marsili Marco, "COVID-19 Infodemic: Fake News, Real Censorship, Information and Freedom of Expression in Time of Coronavirus", Europea, 2 (2021), s. 150.

[6] Utomo Laksanto, "Criminalizing the Freedom of Expression by State During COVID-19 Pandemic in Indonesia", International Journal of Criminal Justice Sciences 16/2 (2021), s. 416.

Özellikle meslekî yaptırımların caydırıcı etki (chilling effect) yaratıp yaratmayacağı,[7] bilimsel konsensüsün zamanla değişip değişemeyeceği[8] ve devletin "doğru bilgi"yi belirleme yetkisinin sınırları tartışma konusu olmuştur. Bu durum, kamu sağlığının korunması ile ifade özgürlüğü arasındaki dengenin yeniden değerlendirilmesini gerekli kılmıştır.[9]

Bu çalışma, COVID-19 pandemisi sırasında bir hekimin yaptığı açıklamaların ifade özgürlüğü bakımından nasıl değerlendirilmesi gerektiğini incelemektedir. Çalışmanın merkezinde Adil v. General Medical Council davası yer almaktadır. Dava, bir hekimin kamuoyuna yaptığı açıklamalar nedeniyle disiplin yaptırımına uğramasını konu almaktadır. Bu bağlamda çalışma, kamu sağlığının korunması ile ifade özgürlüğü arasındaki gerilimi değerlendirmektedir.

I. GENEL OLARAK İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ VE SINIRLAMA REJİMİ

İfade özgürlüğü, demokratik toplum düzeninin temel unsurlarından biri olarak kabul edilmektedir.[10] Bireylerin düşüncelerini serbestçe açıklayabilmesi, bilgiye erişebilmesi ve kamusal tartışmalara katılabilmesi demokratik toplumun işleyişi bakımından büyük önem taşımaktadır.[11] Bu nedenle ifade özgürlüğü yalnızca bireysel hak değil, aynı zamanda çoğulculuk ve demokratik denetim bakımından da temel bir güvencedir.[12] II. Dünya Savaşı sonrasında şekillenen uluslararası insan hakları sistemi de ifade özgürlüğünü temel haklardan biri olarak kabul etmiştir. 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 19. maddesi, herkesin düşünce ve ifade özgürlüğüne sahip olduğunu düzenlemiştir.[13] Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi[14] ile Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesi de ifade özgürlüğünü güvence altına almıştır.[15] Bu düzenlemeler, bireylerin bilgi ve düşünceleri sınır gözetmeksizin araştırma, edinme ve yayma hakkını korumaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Handyside/ Birleşik Krallık kararından bu yana ifade özgürlüğünü demokratik toplumun temel unsurlarından biri olarak

[7] Frederick Schauer, "Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect", William&Mary Law School Scholarship Repository, 1978, s. 678.

[8] Thomas S. Kuhn, "The Structure of Scientific Revolutions", Volume II, Number 2, International Encyclopedia of Unified Science, Chicago: Foundations of the Unity of Science, 1970, s. 48 vd.

[9] Bertrand Russell, düşünce özgürlüğünün ancak farklı görüşlerin serbest biçimde tartışılabildiği koşullarda mümkün olacağını belirtmektedir.Russell'a göre hiçbir düşünce mutlak doğruluk taşımaz, bu nedenle devlet destekli "resmî doğruların" eleştiriye kapatılması düşünce özgürlüğü bakımından risk doğurabilir.Bakınız: Bertrand Russell, Free Thought and Offical Propaganda, Londra: Watts&Co., 1922, s. 17-19.

[10] Franklin Roosevelt, 1941 State of the Union Address "The Four Freedoms", https://voicesofdemocracy.umd.edu/fdr-the-four-freedoms-speech-text/ (Erişim Tarihi: 02.01.2026.)

[11] Thomas Scanlon, "A Theory of Freedom of Expression", Philosophy and Public Affair, 1/2 1972, s. 215.

[12] Mustafa, Erdoğan, Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif, Liberal Düşünce Topluluğu, S. 24, http://www.liberal.org.tr/sayfa/demokratik-toplumda-ifade-ozgurlugu-ozgurlukcu-bir-perspektif-mustafa-erdogan,224.php (Erişim Tarihi: 01.01. 2026).;Leslie, Lipson, Demokratik Uygarlık, İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınevi, 1984, s. 452; Yaşar, Salihpaşaoğlu, Türkiye'de Basın Özgürlüğü, İstanbul: Seçkin Yayınevi, 2007,s. 17.

[13] İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 19. Madde https://www.hsk.gov.tr/eklentiler/dosyalar/9a3bfe74-cdc4-4ae4-b876-8cb1d7eeae05.pdf (Erişim Tarihi: 01.01.2026.)

[14] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 10. Madde, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Erişim Tarihi: 04.01.2026.)

[15] Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, 19. Madde, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf (Erişim Tarihi: 02.01.2026.)

değerlendirmektedir.[16] Mahkemeye göre ifade özgürlüğü yalnızca toplum tarafından benimsenen veya zararsız kabul edilen düşünceler bakımından değil;[17] rahatsız edici, şok edici veya huzursuzluk yaratabilecek ifadeler bakımından da geçerlidir.[18] AİHM sonraki kararlarında da kamusal tartışma ortamının korunmasının önemini vurgulamaya devam etmiştir.[19] Nitekim Mahkeme, Hertel/ İsviçre kararında sağlık alanına ilişkin açıklamaların kamusal tartışma bakımından taşıdığı öneme dikkat çekmiştir.[20] Benzer şekilde Sorguç/ Türkiye kararında ise akademik ve meslekî eleştirilerin ifade özgürlüğü bakımından özel koruma gerektirebileceğini belirtmiştir.[21]

Benzer şekilde Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi de Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesine ilişkin 34 No'lu Genel Yorum'unda ifade özgürlüğünün yalnızca toplum tarafından benimsenen veya zararsız görülen düşünceler bakımından geçerli olmadığını belirtmiştir. Komite'ye göre ifade özgürlüğü, "derinden rahatsız edici" veya yerleşik kanaatlerle çelişen ifadeleri de kapsamaktadır. Çünkü demokratik toplumlarda düşünsel çoğulculuğun ve kamusal tartışmanın sürdürülebilmesi, farklı ve rahatsız edici görüşlerin de açıklanabilmesine bağlıdır.[22] Bu nedenle Komite, ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamaların istisnai nitelikte olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu yaklaşım, uluslararası insan hakları hukukunda ifade

[16] AİHM, Handyside v. The United Kingdom, B.N:5493/72, K.T:07.12.1976, p. 49; Nefret Söylemi; https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Hate_speech_TUR#:~:text=%E2%80%9C%C4%B0fade%20%C3%B6zg%C3%BCrl%C3%BC%C4%9F%C3%BC%20toplumun%20ilerlemesi%20ve,i%C3%A7in%20sald%C4%B1rgan%2C%20%C5%9Fok%20edici%20veya (Erişim Tarihi: 05.01.2026.)

[17] Dirk Voorhoof, "Freedom of Expression under the European Human Rights System. From Sunday Times (no. 1) v. UK (1979) to Hachette Filipacchi Associés ("Ici Paris") v. France (2009)", Inter American and European Human Rights Journal 2(1-2), 2009, s. 34, 40.

[18] AİHM, Sunday Times v. Birleşik Krallık, (no. 1), B.N: 6538/74, K.T: 26.04.1979, p. 65; Open Door and Dublin Well Woman v. İreland B.N:14234/88, B.N:14235/88, K.T:29.10.1992, p. 71; Aleksandr Krutov v. Russia, K.T:3.12.2009, B.N:15469/04, p. 24; Taffin and Contribuables Associés v. France, B.N:42396/04, K.T:8.02.2010, p. 51; Saaristo and Others, v. Finland, B.N:184/06, K.T:12.10.2010, p. 54.

[19] AİHM, Castells v. Spain, B.N: 11798/85, K.T: 23/04/1992, p.42; Animal Defenders International v. The United Kingdom, B.N: 48876/08, K.T: 22/04/2013, p. 102.

[20] Hertel kararına konu olan olayda başvurucu, mikrodalga fırınlarda hazırlanan yiyeceklerin insan sağlığı bakımından zararlı olabileceğine ilişkin araştırma sonuçlarını kamuoyu ile paylaşmıştır. İsviçre mahkemeleri ise bu açıklamaların bilimsel olarak yeterince kanıtlanmadığı ve haksız rekabete yol açabileceği gerekçesiyle başvurucu hakkında yasaklama kararı vermiştir. AİHM, kamu sağlığını ilgilendiren bilimsel tartışmaların kamusal yarar taşıdığını belirtmiştir. Mahkemeye göre bilimsel kesinliğin bulunmadığı alanlarda ifade özgürlüğünün yalnızca genel kabul gören düşüncelerle sınırlandırılması demokratik toplum bakımından sorun yaratır. AİHM, Hertel v. Switzerland, B.N: 25181/94, K.T: 25.08.1998, p. 47-50.

[21] Sorguç kararına konu olayda başvurucu üniversitede öğretim üyesidir. Başvurucu, bir profesörlük kadrosuna yapılan akademik atama sürecini eleştiren açıklamalarda bulunmuş ve ilgili akademisyenin bilimsel yeterliliğini sorgulamıştır. Bunun üzerine hakkında manevi tazminat davası açılmış ve ulusal mahkemeler tazminata hükmetmiştir. AİHM ise uyuşmazlığın akademik tartışma bağlamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre akademik özgürlük yalnızca bilimsel araştırma yapma hakkını değil, akademik konularda eleştirel değerlendirmelerde bulunabilme özgürlüğünü de kapsar. Mahkeme, akademik ve meslekî tartışmalara yönelik müdahalelerin dar yorumlanması gerektiğini belirtmiştir. AİHM, Sorguç v. Turkey, B.N: 17089/03, K.T: 23.06.2009, p. 35-36.

[22] Sulhi Dönmezer, Demokratik ve Uygar Toplumlarda İfade Özgürlüğü ve Türk Ceza Hukuku, İstanbul: Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2003, s. 11; Klaus Finkelnburg, Demokraside İfade Özgürlüğü, içinde Düşünce Özgürlüğü, Çev: Nihat Ülner, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi Yayınları, Afa Yayıncılık, 1998, s. 198.

özgürlüğünün yalnızca genel kabul gören düşünceler bakımından değil, tartışmalı veya rahatsız edici görüşler bakımından da korunduğunu göstermektedir.[23]

Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir.[24] Hem AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrası hem de Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesinin üçüncü fıkrası, belirli koşullarda ifade özgürlüğüne müdahale edilebileceğini kabul etmektedir.[25] Buna göre müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması, meşru bir amaç taşıması ve demokratik toplum bakımından gerekli olması gerekir.[26] Başkalarının hak ve itibarının korunması, ulusal güvenlik, kamu düzeni ve kamu sağlığının korunması bu meşru amaçlar arasında yer almaktadır. Dolayısıyla ifade özgürlüğü demokratik toplum bakımından temel bir hak olmakla birlikte, bazı durumlarda diğer anayasal değerler ve kamusal menfaatlerle dengelenebilmektedir.[27]

COVID-19 pandemisi, ifade özgürlüğü ile kamu sağlığının korunması arasındaki dengeyi somut biçimde görünür kılmıştır. Devletler, virüsün yayılmasını önlemek amacıyla karantina, sokağa çıkma yasakları ve kamusal faaliyetlerin sınırlandırılması gibi ağır tedbirlere başvurmuştur. Bu süreçte yalnızca fiziksel hareketlilik değil, bilgi dolaşımı da müdahale konusu hâline gelmiştir. Özellikle sosyal medya ve dijital platformlarda yayılan sağlık içeriklerinin kamu sağlığı bakımından risk yaratabileceği düşünülmüştür. Bu nedenle yanlış veya yanıltıcı sağlık bilgilerine yönelik müdahaleler, pandemi döneminde ifade özgürlüğü tartışmalarının merkezine yerleşmiştir.

Bu nedenle pandemi dönemi, ifade özgürlüğünün sınırlarının yanı sıra bilimsel bilginin hukuk tarafından nasıl değerlendirileceği sorununu da görünür hale getirmiştir. Nitekim bazı devletler, salgının yarattığı olağanüstü koşulları dikkate alarak klasik hak sınırlama rejiminin ötesine geçmiş ve AİHS'nin 15. maddesi kapsamında derogasyon mekanizmasına başvurmuştur.[28]

AİHS'nin 15. maddesi, savaş veya ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir tehlike hâlinde devletlere Sözleşme yükümlülüklerinden geçici olarak sapma imkânı tanımaktadır.[29] Ancak bu yetki sınırsız değildir. Alınan tedbirlerin durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Ayrıca yaşam hakkı, işkence yasağı, kölelik yasağı ve suçta ve cezada kanunilik ilkesi gibi çekirdek haklara müdahale edilmesi mümkün değildir. Devletlerin uyguladıkları

[23] United Nations, International .Covenant on Civil and Political Rights, Human Rights Committee, General Comment No: 34, https://www.ohchr.org/sites/default/files/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf (Erişim Tarihi: 11.02.2026.)

[24] Ulaş Karan, İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 2, Avrupa Konseyi, 2018, s. 92-93.

[25] Roger Errera, Freedom of Speech in Europe, European and US Constitutionalism, ed: George, Nolte, Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 24.

[26] Münci Kapani, Kamu Hürriyetleri, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 233-234.

[27] David Harris; Michael O'Boyle; Ed Bates, Carla Buckle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Çev: Mehveş, Bingöllü Kılcı; Ulaş, Karan, Avrupa Konseyi, 2013, s. 456. s. 487; AİHM, Stambuk v. Germany, B.N. 37928/97, K.T. 17/10/2002, p. 30; Informationsverein Lentia v. Austria, B.N. 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89, 27207/90, K.T. 24/11/1993, p. 34-44.

[28] Özgem Tuğçe Gümüş Boyacı, Kriz Zamanlarında İnsan Hakları: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 15. Madde Kapsamında Derogasyon Rejimi, Ankara: Adalet Yayınevi, 2023, s. 210.

[29] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 15. Madde, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Erişim: Tarihi: 13.02.2026.)

tedbirleri Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne resmî olarak bildirmesi de zorunludur. Bu sınırların aşılıp aşılmadığı ise nihai olarak AİHM tarafından denetlenmektedir.[30] Derogasyon, hakların tamamen askıya alınması anlamına gelmemektedir. Aksine, olağanüstü dönemlerde uygulanabilen ve sınırları sıkı biçimde çizilmiş istisnai bir kriz mekanizması niteliği taşımaktadır.[31]

Pandemi döneminde ifade özgürlüğüne yönelik müdahaleler de bu çerçevede yeniden tartışılmıştır. Kamu sağlığının korunması amacıyla yapılan müdahaleler meşru görülebilse de devletler, yanlış bilgiyle mücadele ederken demokratik toplumun temel unsurlarından biri olan serbest tartışma ortamını tamamen ortadan kaldıramaz. Bu nedenle alınan tedbirlerin gerekliliği, ölçülülüğü ve kamusal tartışma üzerindeki etkisi ayrıca değerlendirilmelidir.[32]

Belirtilmelidir ki COVID-19 deneyimi, kriz dönemlerinde dahi insan hakları hukukunun denetleyici işlevini sürdürdüğünü göstermiştir. Pandemi, kamu sağlığının korunması ile ifade özgürlüğü arasındaki dengenin olağanüstü dönemlerde dahi hukuk içinde kurulması gerektiğini ortaya koymuştur.[33]

Bu bağlamda Birleşik Krallık örneği ayrıca önem taşımaktadır. Çünkü bazı devletler derogasyon mekanizmasına başvurmuşken, Birleşik Krallık AİHS'nin 15. maddesi kapsamında açık bir derogasyon bildiriminde bulunmamıştır.[34] Başka bir ifadeyle Birleşik Krallık, pandemi dönemindeki müdahalelerini olağanüstü askıya alma rejimi içinde değil, mevcut hak sınırlama hükümleri çerçevesinde değerlendirmeyi tercih etmiştir.[35]

Birleşik Krallık bakımından dikkat çekici olan husus, pandemi dönemindeki müdahalelerin olağanüstü askıya alma rejimi yerine mevcut hak sınırlama sistemi içerisinde temellendirilmiş olmasıdır. Başka bir ifadeyle Birleşik Krallık, pandemi koşullarını ifade özgürlüğünün anayasal güvencelerini bütünüyle askıya alan istisnai bir alan olarak değerlendirmemiştir. Buna rağmen özellikle sağlık alanındaki açıklamalara yönelik müdahalelerin kapsamı önemli ölçüde genişlemiştir.[36] Bu durum, pandemi dönemindeki müdahalelerin olağan sınırlama rejimi içerisinde ne ölçüde meşrulaştırılabileceği sorusunu daha görünür hâle getirmiştir.

Pandemi süreci ve dolayısıyla Adil v. General Medical Council davası, -bizce- devletin kamu sağlığını koruma yönündeki pozitif yükümlülükleri ile ifade özgürlüğü arasındaki ilişki

[30] Gümüş Boyacı, Kriz Zamanlarında İnsan Hakları, s. 159 vd.
[31] Biljiana Braithwait; Catharina Harby; Goran, Miletić, "Covid-19 ve İnsan Haklarına Etkisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadına Genel Bir Bakış, Çev: Kasım, Akbaş, AIRE Centre, 2020, s. 92.
[32] Alan Greene, "State Sholuld Declare a State of Emergency Using Article 15 ECHR to Confront the Coronavirus Pandemic", https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/ (Erişim Tarihi: 07.01.2026.)
[33] Council of Europe, Multilateralism 2020, Annual Report of the Secretary General Council Europe, s. 37 vd.
[34] Council of Europe, Treaty Office, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=046 (Erişim Tarihi: 04.02.2026.)
[35] Alain Zysset, "To Derogate or to Restrict? The COVID-19 Pandemic, Proportionality and the Justificatory Gap in European Human Rights Law", Jus Cogens, 4/3 (2022), s. 300; House of Commons, House of Lords, The Government Response to Covid 19: Freedom of Assembly and the Right to Protest, Thirteenth Report of Session 2019-21, s. 7-9; https://committees.parliament.uk/publications/5153/documents/50935/default/ (Erişim Tarihi: 20.01.2026.)
[36] Audrey L. Comstock, "Human Rights Treaty Derogation and COVID- 19: WHO Guidance and State Response", Global Constitutionalism, 2026, s. 5.

açısından incelemeye değerdir.[37] Zira bu dönemde -özellikle- sağlık profesyonellerinin kamusal açıklamalarına yönelik disiplin müdahaleleri, meslekî sorumluluk ile bireysel ifade özgürlüğü arasındaki sınırın nasıl çizileceği sorununu ortaya çıkarmıştır. Bunun yanında söz konusu müdahalelerin sağlık alanındaki kamusal tartışmaları daraltıp daraltmayacağı, alternatif veya aykırı görüşler üzerinde caydırıcı etki yaratıp yaratmayacağı[38] ve devletin "doğru bilgi"yi belirleme yetkisinin sınırlarının ne olduğu soruları da yeniden gündeme gelmiştir.

II. BİRLEŞİK KRALLIK'TA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLANMASINA İLİŞKİN GENEL REJİM

Birleşik Krallık hukukunda ifade özgürlüğünün çağdaş normatif çerçevesi büyük ölçüde "Human Rights Act 1998" (HRA) ile gelişmiştir. HRA ile birlikte AİHS'nin 10. maddesi iç hukukun bir parçası haline gelmiştir. Böylece ifade özgürlüğüne yönelik müdahalelerin AİHS standartları çerçevesinde denetlenmesi mümkün olmuştur. Bununla birlikte ifade özgürlüğü, Birleşik Krallık hukukunda yalnızca HRA ile tanınmış bir hak değildir. HRA öncesinde de ifade özgürlüğü common law (ortak hukuk) geleneği ve parlamenter sistemin anayasal ilkeleri çerçevesinde korunan önemli bir özgürlük alanı olarak kabul edilmekteydi.[39]

Ortak hukukta ifade özgürlüğü uzun süredir anayasal değere sahip temel bir özgürlük olarak kabul edilmektedir.[40] Ancak bu korumanın büyük ölçüde içtihadi nitelikte olması, hakların kapsamı ve sınırlarının daha açık, sistematik ve öngörülebilir bir normatif çerçeveye kavuşturulması ihtiyacını gündeme getirmiştir.[41] Nitekim HRA'nın yürürlüğe konulmasının arkasındaki temel gerekçelerden biri de insan hakları standartlarının iç hukukta daha görünür ve etkin biçimde uygulanmasını sağlamaktır.[42]

HRA kapsamında mahkemeler, ulusal mevzuatı mümkün olduğu ölçüde AİHS ile uyumlu yorumlamakla yükümlü kılınmıştır.[43] Bu yorumun mümkün olmadığı durumlarda ise "uyumsuzluk tespiti" (declaration of incompatibility) mekanizması öngörülmüştür.[44] Böylece Birleşik Krallık hukukunda bir yandan parlamenter egemenlik ilkesi korunmuş, diğer yandan Sözleşme haklarının iç hukukta etkili biçimde uygulanması amaçlanmıştır.[45] Ayrıca HRA'nın 12. maddesi, ifade özgürlüğünü etkileyebilecek yargısal müdahalelerde mahkemelere bu özgürlüğün demokratik toplum bakımından taşıdığı önemi özellikle gözetme yükümlülüğü

[37] AİHM, Özgür Gündem v. Turkey, B.N: 23144/93, K.T: 16/03/2000, p. 38.
[38] Helen Norton, "The Government's Speech and the Constitution", University of Illinois Law Review, 2022, s. 1673.
[39] Mark Elliot, "The Common Law and the European Convention on Human Rights: Do We Need Both?", https://publiclawforeveryone.com/2022/02/11/the-common-law-and-the-european-convention-on-human-rights-do-we-need-both/ (Erişim Tarihi: 15.02.2026.)
[40] Micheal Fordham, "Common Law Rights", Judicial Review, 1/16 (2011), s. 14.
[41] Feyza Ölçek, "Ulusal Koruma Mekanizmalarının Bir Örneği Olarak 1998 İnsan Hakları Yasası", İnsan Hakları Yıllığı, 42/1 (2024), s. 219.
[42] Joseph Dainow, "The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison", The American Journal of Comparative Law, 3/15 (1966-1967), s. 425.
[43] Human Rights Act 1998, Section 3.
[44] Human Rights Act 1998, Section 4.
[45] Merris Amos, "Transplanting Human Rights Norms: The Case of the United Kingdom's Human Rights Act", Human Rights Quarterly, 36 (2013), s. 386.]

getirmiştir.[46] Özellikle yayımın önceden engellenmesine yönelik müdahaleler bakımından daha sıkı bir değerlendirme standardı benimsenmiştir. Bu durum, İngiliz hukukunda ifade özgürlüğünün yalnızca bireysel bir hak olarak değil, demokratik kamusal tartışmanın temel unsurlarından biri olarak değerlendirildiğini göstermektedir.[47]

Bununla birlikte Birleşik Krallık hukukunda ifade özgürlüğü hiçbir dönemde mutlak bir hak olarak kabul edilmemiştir.[48] AİHS'nin 10. maddesi ve HRA çerçevesinde ifade özgürlüğü; ulusal güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve başkalarının haklarının korunması gibi meşru amaçlarla sınırlandırılabilmektedir. Birleşik Krallık'ta ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamalar çeşitli yasal düzenlemeler aracılığıyla da somutlaştırılmıştır. Bu kapsamda Public Order Act 1986, tehdit, hakaret veya nefret söylemi niteliğindeki ifadelerin kamu düzeni ve toplumsal barış bakımından doğurabileceği riskleri esas alarak belirli müdahale alanları öngörmektedir.[49] Benzer şekilde Communications Act 2003 de elektronik iletişim araçları üzerinden yapılan ağır derecede saldırgan, tehditkar veya kamu düzenini bozabilecek paylaşımlar bakımından çeşitli yaptırımlar düzenlemektedir.[50]

Ancak İngiliz hukukunda asıl tartışma, müdahalenin varlığından çok müdahalenin hangi ölçütlerle meşrulaştırılacağı noktasında ortaya çıkmaktadır. Özellikle son yıllarda dijital iletişim, yanlış bilgiyle mücadele ve kamusal güvenliğin korunması gibi gerekçelerle ifade özgürlüğüne yönelik müdahalelerin kapsamı genişlemiştir.[51] Bu durum, devletin kamusal tartışma alanındaki rolü ve sınırları bakımından yeni anayasal tartışmaları beraberinde getirmiştir.[52]

Nitekim İngiliz hukukunda ifade özgürlüğüne ilişkin içtihatlar da bağlam temelli bir dengeleme yaklaşımı geliştirmiştir. Reynolds v. Times Newspapers Ltd. kararında House of

[46] Human Rights Act 1998, Section 12.

[47] Eric Barendt, Freedom of Speech, Oxford University Press, 2005, s. 13 vd

[48] European Parliament, Freedom of Expression, A Comparative-Law Perspective, The United Kingdom, European Parliamentary Research Service, 2019, s. 1 vd.

[49] Public Order Act, Part III, Part IIIA.; Micheal White, Government Suffers Chaotic Double Defeat over Bill to Combat Religious Hatred, https://www.theguardian.com/politics/2006/feb/01/religion.immigrationpolicy (Erişim Tarihi: 25.01.2026)

[50] Communications Act 2003, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents (Erişim Tarihi: 22.02.2026.); UK Parliament, House of Lords Library, Freedom of Expression Online: Communications and Digital Committee Report, https://lordslibrary.parliament.uk/freedom-of-expression-online-communications-and-digital-committee-report/, (Erişim Tarihi: 21.01.2026.)

[51] "İngiltere'de 2011 yılında meydana gelen olaylar sonrasında görülen yüksek profilli bir davada, 22 yaşındaki bir kişi Facebook hesabında "Warrington Riots" başlıklı bir sayfa oluşturduğu için dört yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir. Sanığın paylaşımı sarhoş halde yaptığı, birkaç saat sonra ise bunun bir şaka olduğunu belirterek kaldırdığı ifade edilmiştir. Her ne kadar isyan çağrısı niteliğindeki açıklamaların korunması gerektiği söylenemese de birçok yorumcu verilen cezanın orantısız olduğunu ileri sürmüştür. Benzer şekilde "Twitter şaka davası" olarak bilinen bir olayda da bir kişi, havaalanını havaya uçurmaya ilişkin şaka içerikli paylaşımı nedeniyle mahkum edilmiştir. Bu örneklerde konuşmacıların -çoğu zaman- sınırı aşmış ve dijital medyayı daha sorumlu kullanması gerekmiş olsa da evindeki masasından birkaç saniye içerisinde yazılıp gönderilen ifadelerin "ağır" ceza yaptırımlarına veya maliyetli hukuk davalarına yol açabilmeleri dikkat çekicidir." Jakob Rowbottom, "To Rant, Vent and Converse Protecting Low Level Digital Speech", The Cambridge Law Journal, 71/2 (2012), s. 357; Jakob, Rowbottom, Media Law, Oxford: Hart Publishing, 2024, s. 402 vd.

[52] Birleşik Krallık'ta ifade özgürlüğünün durumuna ilişkin eleştirel değerlendirme için baknız: Taylor A. Hughson; Simina Dragoş, "The United Kingdom's Free Speech Crisis: From the Fringes to a Mainstream Political Project 2010-2023", Curent Sociology, 73/6 (2024), s. 856-773.

Lords, ifade özgürlüğü ile bireyin itibarının korunması arasında hassas bir denge kurulması gerektiğini vurgulamış ve kamu yararına ilişkin haberlerin belirli koşullar altında hukuki korumadan yararlanabileceğini kabul etmiştir.[53] Kararda geliştirilen "sorumlu gazetecilik" yaklaşımı, kamusal tartışmalar bakımından ifade özgürlüğünün güçlü bir koruma alanına sahip olduğunu kabul etmekle birlikte, bu özgürlüğün tamamen sorumsuz bir kullanım alanı yaratmadığını da ortaya koymuştur.[54] Özellikle House of Lords'un, "katı" sorumluluk anlayışının kamusal tartışmalar üzerinde "caydırıcı etki" yaratabileceğine açık biçimde dikkat çekmesi önemlidir. Mahkeme'ye göre kamusal yararı ilgilendiren meselelerde "aşırı müdahaleci bir sorumluluk rejimi"nin benimsenmesi, gazetecilerin ve kamusal tartışmaya katılan bireylerin oto sansüre yönelmesine neden olabilir.[55] Bu yaklaşım, İngiliz hukukunda ifade özgürlüğünün salt bireysel bir hak olarak değil, demokratik kamusal tartışmanın sürdürülebilmesi bakımından kurumsal bir güvence olarak değerlendirildiğini göstermektedir.

Benzer şekilde Regina (ProLife Alliance) v. BBC kararında da House of Lords, siyasal ve kamusal içerikli ifadelerin ifade özgürlüğü bakımından özel önem taşıdığını kabul etmekle birlikte, yayıncılık alanında kamu ahlakı ve toplumsal etkilerin de dikkate alınabileceğini belirtmiştir.[56] Mahkeme, müdahalenin doğrudan siyasal görüşe değil, grafik sunum biçimine yönelik olduğunu vurgulamıştır. Böylece İngiliz hukukunda ifade özgürlüğüne ilişkin müdahalelerin yalnızca ifadenin içeriği bakımından değil; bağlamı, toplumsal etkisi ve yaratabileceği kamusal sonuçlar bakımından da değerlendirildiği görülmektedir. Bununla birlikte bu yaklaşım, özellikle kamu makamlarının "zararlı" veya "kabul edilemez" görülen ifadeleri sınırlandırırken hangi ölçütlere dayanacağı sorununu da beraberinde getirmektedir. Zira ifade özgürlüğüne yönelik müdahalelerin kapsamının genişlemesi, devletin kamusal tartışma alanı üzerindeki etkisini artırabilmekte ve kamusal yarar gerekçesiyle paternalist (korumacı) müdahalelerin meşrulaştırılması riskini doğurabilmektedir.[57]

Bu tartışmalar sağlık alanında daha karmaşık bir görünüm kazanmaktadır. Çünkü sağlık profesyonellerinin kamusal açıklamaları, sıradan bireysel ifadelerden farklı bir etki kapasitesine sahiptir. Hekimlerin uzmanlık statüsü ve meslekî otoriteleri, kamuoyunun bu açıklamalara

[53] Judgments, Reynolds v. Times Newspapers Limited and Others House of Lords, https://publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd991028/rey01.htm (Erişim Tarihi:24.02.2026.).

[54] Karara temel olan yasa: Defamation Act 2013, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/26/contents (Erişim Tarihi:02.02.2026.)

[55] Schauer, Fear, Risk s. 692; Jonathan W. Penney, Understanding Chilling Effects, Minnesota Law Review, 106/3 2022, s. 1489.

[56] Judgments- Regina v. British Broadcasting Corporation (Appellants) ex ante Prolife Alliance (Repsondents), https://publications.parliament.uk/pa/ld200203/ldjudgmt/jd030515/bbc-1.htm (Erişim Tarihi: 24.02.2026.); Broadcasting, An Agreement Between Her Majesty's Secretary of State for Culture, Media and Sport and the British Broadcasting Corporation, https://downloads.bbc.co.uk/bbctrust/assets/files/pdf/about/how_we_govern/2016/agreement.pdf (Erişim Tarihi: 06.06.2025.); BBC Royal Charter Archieve, https://www.bbc.com/historyofthebbc/research/royal-charter (Erişim Tarihi:06.06.2025.)

[57] Şebnem Özdemir, Liberter Paternalizm (Özgürlükçü Babacılık) ve Devlet Politikaları, Toplumsal Politika Dergisi, 3/1, 2022, s. 40; Detaylı bilgi için bakınız: Cass, Sunstein; Richard, Thaler, Nudge, New Haven, Yale University Press, 2008, s. 73 vd.

daha yüksek güven atfetmesine yol açmaktadır.[58] Pandemi döneminde sağlık profesyonellerinin açıklamalarının doğrudan bireylerin sağlık tercihleri ve kamusal sağlık politikaları üzerinde etkili olabilmesi, düzenleyici kurumların müdahale alanını genişletmiştir. Bununla birlikte bu müdahalelerin, alternatif veya eleştirel görüşler üzerinde caydırıcı etki yaratıp yaratmayacağı da ayrıca tartışma konusu olmuştur.

Bu gerilimin dikkat çekici örneklerinden biri, Andrew Wakefield hakkında yürütülen disiplin sürecidir. Wakefield'ın kızamık-kızamıkçık-kabakulak (MMR) aşısı ile otizm arasında bağlantı bulunduğunu ileri süren çalışmasının ardından General Medical Council tarafından meslekten çıkarılması, kamu sağlığı ile bilimsel ifade özgürlüğü arasındaki ilişkinin yoğun biçimde tartışılmasına yol açmıştır.[59] Süreç içerisinde çalışmanın metodolojik ve etik açıdan ciddi sorunlar taşıdığı tespit edilmiş; disiplin müdahalesi yalnızca görüş açıklanmış olması nedeniyle değil, kamu sağlığını ciddi biçimde riske atan ve meslekî etikle bağdaşmayan davranışlar nedeniyle gerekçelendirilmiştir. Bununla birlikte Wakefield davası, bilimsel ifadelerin hangi ölçütlerle "yanlış", "yanıltıcı" veya "tehlikeli" kabul edileceği sorununu da görünür hâle getirmiştir. Özellikle bilimsel bilginin zaman içerisinde değişebilir olması, düzenleyici kurumların "doğru bilimsel görüşü" belirleme yetkisinin sınırlarını tartışmalı hâle getirmektedir.[60] Bu nedenle sağlık alanındaki disiplin müdahaleler bilimsel tartışma ortamının korunması bakımından da değerlendirilmelidir.[61]

Bununla birlikte aynı süreçte John Walker-Smith tarafından açılan temyiz davasında mahkeme, düzenleyici otoritenin takdir yetkisinin sınırsız olmadığını vurgulamıştır.[62] Mahkemeye göre meslekî disiplin müdahaleleri yeterli gerekçe, adil süreç ve ölçülülük ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. Böylece İngiliz hukukunda bir yandan kamu sağlığının ve tıp mesleğine duyulan güvenin korunması meşru görülürken, diğer yandan düzenleyici kurumların müdahalelerinin yargısal denetime tabi olduğu kabul edilmiştir. Bu yaklaşım, devletin kamu sağlığını koruma yönündeki pozitif yükümlülükleri ile ifade özgürlüğü arasındaki ilişkinin mutlak bir üstünlük ilişkisi içinde değerlendirilmediğini göstermektedir.

Benzer şekilde Bawa-Garba v. General Medical Council kararında da mahkeme, tıp mesleğine duyulan kamusal güvenin korunmasının önemli bir kamusal menfaat oluşturduğunu belirtmiştir.[63] Kriz dönemlerinde sağlık profesyonellerinin açıklamalarının kamuoyunda doğurabileceği etkiler dikkate alınmış; meslekî sorumluluk ile ifade özgürlüğü arasındaki

[58] Claudia Haupt, "Professional Speech", Yale Law Journal, 125/5 (2016), s. 1248 vd; Ryan, Calo, "Digital Market Manipulation", The George Washington Law Review, 82, 2014, s. 1031.

[59] Owen Dyer, "Wakefield tells GMC he was motivated by concern for autistic children", BMJ, 336 (2008), s. 738.

[60] Kuhn, The Structure of Scientific, s. 52 vd.

[61] Joel A. Harrison, "Expert Commentary Series,Andrew Wakefield Has Never Been Exonerated, 2016, s. 5, https://vaccinateyourfamily.org/wp-content/uploads/2019/02/Andrew-Wakefield-Has-Never-Been-Exonerated-updated.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2026.)

[62] England and Wales High Court, Walker Smith v. General Medical Council, B.N: CO/7039/2010, K.T: 07.03.2012.

[63] Queen's Bench Division, Divisional Court, Bawa-Garba v. General Medical Council, B.N: C1/2018/0356, K.T: 13/08/2018.; Daha yakın tarihli bir örnek olarak, Professional Standards Authority v. Social Work England (2023) kararında, COVID-19 hakkında yanıltıcı sosyal medya paylaşımları nedeniyle bir sosyal hizmet uzmanının görevden uzaklaştırılması onanmış; kamu kurumlarının pandemide bilimsel bilgi temelli politika üretme kapasitesini zayıflatacak söylemlerin, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir.

ilişkinin daha hassas bir dengeleme gerektirdiği kabul edilmiştir. Bununla birlikte sağlık profesyonellerine yönelik disiplin müdahalelerinin kapsamının genişlemesi, düzenleyici kurumların kamusal tartışma alanı üzerindeki etkisinin artmasına da yol açabilmektedir. Kamu sağlığının korunması gerekçesiyle yapılan müdahalelerin aşırı paternalist bir niteliğe dönüşmesi hâlinde, sağlık alanındaki alternatif veya eleştirel görüşlerin kamusal tartışma dışına itilmesi riski ortaya çıkabilmektedir.

III. ADIL V. GENERAL MEDICAL COUNCIL DAVASI

Adil v. General Medical Council davası, pandemi döneminde sağlık profesyonellerinin kamusal açıklamalarına yönelik müdahalelerin ifade özgürlüğü bakımından hangi sınırlar içerisinde değerlendirileceği sorununu görünür hâle getirmesi bakımından önem taşımaktadır. Dava, bir hekimin COVID-19 pandemisi ve aşılara ilişkin açıklamaları nedeniyle meslekî disiplin yaptırımına tabi tutulmasının, HRA ve AİHS kapsamında güvence altına alınan ifade özgürlüğü ile ne ölçüde bağdaştığı sorusunu gündeme getirmiştir. Bu yönüyle uyuşmazlık, yalnızca meslekî disiplin hukukuna ilişkin teknik bir ihtilaf değildir. Uyuşmazlık, kamu sağlığının korunması, tıp mesleğine duyulan güvenin sürdürülmesi ve sağlık alanındaki kamusal tartışmaların sınırları bakımından daha geniş anayasal tartışmaları da içermektedir.

A. OLAYIN ARKA PLANI

Uyuşmazlığın temelinde aktif olarak hekimlik yapan Mohammad Adil'in pandemi döneminde sosyal medya platformları ve video paylaşımları aracılığıyla yaptığı açıklamalar yer almaktadır. Adil, COVID-19 pandemisinin gerçekte mevcut olmadığı, pandeminin küresel ölçekte kurgulanmış bir süreç olduğu ve uygulanan sağlık tedbirlerinin bilimsel temelden yoksun bulunduğu yönünde açıklamalar yapmıştır. Bunun yanında COVID-19 aşılarının güvenli olmadığı, insanlara zarar verdiği ve kamuoyundan bazı gerçeklerin bilinçli biçimde gizlendiği yönünde çeşitli iddialarda bulunmuştur.[64]

Adil'in açıklamalarını özellikle YouTube videoları ve sosyal medya paylaşımları aracılığıyla yaydığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bu açıklamaları yaparken kendisini cerrah olarak tanıtmıştır. Bu açıklamaların akabinde General Medical Council (GMC) bünyesinde disiplin süreci başlatılmıştır.

Birleşik Krallık'ta GMC, hekimlik mesleğinin düzenlenmesinden ve meslek standartlarının korunmasından sorumlu düzenleyici kurumdur.[65] GMC, hekimin mesleği icra yeterliliği hakkında kaygı doğuran durumlarda soruşturma yürütmekte ve gerekli gördüğü hâllerde dosyayı Medical Practitioners Tribunal'a (Kurul) sevk etmektedir. Bu nedenle süreçte GMC ile Kurul'un işlevleri birbirinden ayrıdır. GMC, iddiaları ileri süren ve süreci başlatan düzenleyici kurum konumundadır. Kurul ise bu iddiaları değerlendirmektedir. İsnat edilen fiillerin sabit olup olmadığını, hekimin mesleği icra yeterliliğinin etkilenip etkilenmediğini ve gerekirse

[64] King's Bench Divison, Administrative Court, Mohammad Adil v. General Medical Council, B.N: CO/2640/2022, K.T: 05.04.2023, p. 3 vd.
[65] Bakınız: General Medical Council, https://www.gmc-uk.org/ (Erişim Tarihi: 25.05.2026.)

hangi yaptırımın uygulanacağını belirlemektedir.[66] Adil davasında da süreç bu şekilde işlemiştir. GMC, Adil'in pandemi dönemindeki açıklamalarının meslek standartlarıyla bağdaşmadığını ileri sürmüştür. Kurul ise bu iddiaları incelemiş ve Adil'in mesleği icra yeterliliğinin etkilendiği sonucuna ulaşarak yaptırım uygulamıştır. Daha sonra bu karar, Medical Act kapsamında mahkeme önünde denetlenmiştir.

Kurul, Adil'in pandemi döneminde yaptığı açıklamaların Good Medical Practice ilkeleriyle[67] bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır. Özellikle bir hekimin unvanını kullanarak kamuoyuna yaptığı açıklamalarda bilimsel ve meslekî sorumluluk standartlarına uygun davranması gerektiği vurgulanmıştır. Kurula göre sağlık profesyonellerinin açıklamaları, sıradan bireysel ifadelerden farklı bir etki kapasitesine sahiptir. Bu nedenle yanlış veya yanıltıcı sağlık bilgilerinin yayılması, yalnızca bireysel görüş açıklaması olarak değerlendirilemez.[68]

Adil ise açıklamalarının ifade özgürlüğü kapsamında korunması gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya göre pandemi politikaları ve aşı uygulamaları hakkında eleştirel görüş açıklanması demokratik toplum bakımından meşru bir tartışma alanı oluşturmaktadır. Ayrıca bilimsel konuların tamamen yeknesak olmadığı ve sağlık politikalarının kamusal tartışmaya açık olması gerektiği savunulmuştur.

Kurul, tarafından verilen karara karşı yapılan başvuru, Medical Act kapsamında öngörülen kanun yolu doğrultusunda King's Bench Division bünyesindeki Administrative Court önüne taşınmıştır.[69] Böylece uyuşmazlık, salt meslekî disiplin hukuku bakımından değil; ifade özgürlüğünün sınırları bakımından da yargısal denetime konu olmuştur.

B. KURULUN YAKLAŞIMI

Kurul, Mohammad Adil'in pandemi dönemindeki açıklamalarının meslek etiğine aykırı davranış oluşturup oluşturmadığını ve bu durumun mesleği icra yeterliliğini etkileyip etkilemediğini incelemiştir. Değerlendirmede General Medical Council tarafından yayımlanan Good Medical Practice ilkeleri ile Doctors' Use of Social Media rehberi esas alınmıştır.[70] Kurul ayrıca başvurucunun AİHS'nin 10. maddesi kapsamında ifade özgürlüğünden yararlandığını kabul etmiştir.[71] Bununla birlikte Kurul'a göre ifade özgürlüğü, hekimlik mesleğinin gerektirdiği sorumluluklardan tamamen bağımsız değerlendirilemez.

Kurul incelemeyi üç aşamada yürütmüştür. İlk aşamada isnat edilen fiillerin gerçekleşip gerçekleşmediği değerlendirilmiştir. İkinci aşamada bu fiillerin meslek etiğine aykırı davranış niteliği taşıyıp taşımadığı incelenmiştir. Son aşamada ise uygulanacak yaptırım belirlenmiştir.

[66] Medical Act 1983, Section 44, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/54/section/44 (Erişim Tarihi: 26.05.2026.)
[67] Good Medical Practice Content, https://www.gmc-uk.org/professional-standards/the-professional-standards/good-medical-practice/domain-4-trust-and-professionalism (Erişim Tarihi: 02.02.2026.)
[68] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 8.
[69] Court's of King's Bench Division, https://www.judiciary.uk/courts-and-tribunals/kings-bench-division/courts-of-the-kings-bench-division/ (Erişim Tarihi: 10.02.2026.)
[70] Doctors Use of Social Media, https://www.gmc-uk.org/-/media/gmc-site/ethical-guidance/archived-guidance/doctors-use-of-social-media.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2026.)
[71] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 1 vd.

Uyuşmazlığın temelini Adil'in sosyal medya ve video paylaşım platformlarında yaptığı açıklamalar oluşturmuştur. Kurul, Adil'in COVID-19 pandemisinin gerçekte mevcut olmadığı, pandeminin küresel bir komplo kapsamında üretildiği ve aşıların insanlara zarar vermek amacıyla geliştirildiği yönünde açıklamalarda bulunduğunu tespit etmiştir.[72] Ayrıca Adil'in bu açıklamaları yaparken kendisini NHS danışman cerrahı olarak tanıttığı ve görüşlerini meslekî unvanıyla desteklediği belirtilmiştir.

Kurul'a göre bir hekimin kamuya açık açıklamaları sıradan bireysel ifadelerle aynı şekilde değerlendirilemez. Hekimlik mesleği toplum nezdinde güvenilir bilgi kaynağı olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle sağlık profesyonellerinin açıklamaları kamuoyu üzerinde daha güçlü etki doğurabilmektedir. Kurul, bilimsel temeli bulunmayan veya doğruluğu teyit edilmemiş sağlık iddialarının hekim sıfatıyla kamuoyuna sunulmasının toplum sağlığı politikalarına duyulan güveni zedeleyebileceğini değerlendirmiştir.[73]

Kurul, Adil'in pandemi politikaları ve aşı uygulamaları hakkında eleştirel görüş açıklayabileceğini kabul etmiştir. Ancak ifade özgürlüğünün mutlak olmadığı belirtilmiştir. Özellikle pandemi koşullarında yanıltıcı sağlık açıklamalarının toplum sağlığı üzerinde ciddi sonuçlar doğurabileceği vurgulanmıştır. Bu nedenle Kurul, başvurucunun açıklamalarını yalnızca bireysel kanaat açıklaması olarak değerlendirmemiştir.

Kararda pandemi döneminin yarattığı hassas koşullara da dikkat çekilmiştir. Kurul'a göre sağlık profesyonellerinin yerleşik tıbbî görüşle açık biçimde çelişen açıklamalar yapması, halkın sağlık politikalarına duyduğu güveni azaltma riski taşımaktadır.[74] Özellikle Adil'in meslekî unvanını kullanarak kesin ifadeler içeren açıklamalar yapmasının bu riski artırdığı belirtilmiştir.

Kurul ayrıca Adil'in düzenleyici otoriteye bazı içerikleri kaldıracağı yönünde taahhütte bulunmasına rağmen benzer açıklamaları sürdürmesini de olumsuz değerlendirmiştir. Bu durum, meslekî sorumluluk ve düzenleyici kurumla iş birliği yükümlülüğü bakımından dikkate alınmıştır.

Yaptırım aşamasında Kurul, başvurucunun sağlık sorunlarını ve sonradan pişmanlık açıklamalarında bulunmasını hafifletici unsur olarak değerlendirmiştir. Ancak açıklamaların niteliği, belirli bir süre boyunca devam etmiş olması ve kamu sağlığı üzerindeki potansiyel etkisi dikkate alınarak bu unsurların sınırlı ağırlık taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır. Sonuç olarak Adil'in tıbbi sicil kaydının altı ay süreyle askıya alınmasına karar verilmiştir.[75] Kurul ayrıca, esas askıya alma kararına karşı yapılan başvuru süreci sonuçlanıncaya kadar yürürlükte kalmak üzere derhal uygulanacak geçici bir askıya alma tedbirine de hükmetmiştir.

[72] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 3-5.
[73] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 6 vd.
[74] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 7-8.
[75] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 10.

C. TEMYİZ AŞAMASI

1. Temyiz Başvurusu ve Başvurucunun İddiaları

Adil, Kurul tarafından verilen karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Başvurucu, uygulanan disiplin yaptırımının HRA ve AİHS kapsamında korunan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvuru Administrative Court (Mahkeme) tarafından incelenmiştir.

Adil'in temel iddiası, uygulanan müdahalenin "kanunla öngörülmüş" olmadığı ve orantısız nitelik taşıdığı yönündedir. Başvurucuya göre Good Medical Practice rehberi ile GMC'nin sosyal medya kılavuzları, hangi tür açıklamaların disiplin yaptırımı doğuracağını yeterli açıklıkta göstermemektedir. Bu nedenle müdahalenin hukuki öngörülebilirlik şartını karşılamadığı ileri sürülmüştür.[76]

Adil, ayrıca pandemi politikaları ve aşı uygulamalarına yönelik eleştirel açıklamaların tek başına disiplin yaptırımına konu edilmesinin ifade özgürlüğü üzerindeki olumsuz etkisine vurgu yapmıştır. Ona göre ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde takdir marjı dar olmalıdır.[77] Zira ifade özgürlüğünün demokratik toplum bakımından taşıdığı önem izahtan varestedir. Adil'e göre yerleşik tıbbî görüşlerden ayrılmak, tek başına meslek etiğine aykırı davranış olarak değerlendirilemez. Bunun yanında, uygulanan altı aylık askıya alma yaptırımı ile temyiz sürecinde yürürlüğe konulan geçici askıya alma tedbirinin de orantısız olduğu da Adil tarafından ileri sürülmüştür.[78]

2. Mahkeme'nin İncelemesi

Mahkeme uyuşmazlığı AİHS'nin 10. maddesi kapsamında ve AİHM'nin ifade özgürlüğüne müdahalelerin denetlenmesinde benimsediği yerleşik "üç aşamalı test" çerçevesinde değerlendirmiştir. Üç aşamalı testin ilk aşamasında müdahalenin erişilebilir ve öngörülebilir bir hukuki temele dayanıp dayanmadığı incelenmektedir.[79] İkinci aşamada müdahalenin AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan meşru amaçlardan birine yönelip yönelmediği değerlendirilmektedir.[80] Üçüncü aşamada ise müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı araştırılmaktadır. Bu son aşama, özellikle müdahalenin zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelip gelmediği ve izlenen amaçla orantılı olup olmadığı sorularına odaklanılmaktadır.[81] AİHM'nin yerleşik içtihadında bu üç koşul kümülatif niteliktedir. Bu

[76] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 12 vd.
[77] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 22-25.
[78] Mohammad Adil v. General Medical Council, p. 37.
[79] AİHM, Handyside v. The United Kingdom, p. 50; Lingens v. Austria, B.N:9815/82, K.T:8.07.1986 p. 40; Barfod v. Denmark, B.N:11508/85, K.T:22.02.1989, p. 28; Jersild v. Denmark, B.N:15890/89, K.T:23.09.1994, p. 31; Zana v. Turkey, K.T:25.11.1997, B.N:18954/91, p. 51; Stoll v. Switzerland, B.N:69698/01, K.T:10.12.2007, p. 101; Sanoma Uitgevers BV v. the Netherlands, B.N:38224/03, K.T:14.09.2010, p. 81; De Wilde, Ooms ve Versyp v. Belgium, B.N: 2832/66, 2835/66, 2899/66, K.T:18.06.1971, p. 93; Steel and Morris v. the United Kingdom, K.T:15.02.2005, B.N:68416/01; Manole and Others v. Moldova, B.N:13936/02, K.T:17.09.2009.
[80] Funke v. France, B.N:10828/84, K.T:25.02.1993, p. 55; Silver and Others v. The United Kingdom, B.N:5947/72, K.T:25.03.1983, p. 95.
[81] The Sunday Times v. The United Kingdom, (no. 1), p. 62; Abdurrahman Eren, Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2004, 183.

nedenle koşullardan birinin bulunmaması hâlinde müdahale Sözleşme'ye aykırı kabul edilmektedir.[82]

Mahkeme, Adil davasında bu çerçeveyi sağlık profesyonellerinin kamusal açıklamaları bakımından uygulamıştır. Adil'in YouTube videolarında yaptığı açıklamaların ifade özgürlüğü kapsamında bir değerlendirmeye tabi tutulacağını hususunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Kurul'un bu açıklamaları meslek etiğine aykırı davranış olarak değerlendirmesi, mesleğini sürdürme yeterliliğinin etkilendiğine karar vermesi ve disiplin yaptırımı uygulaması ise ifade özgürlüğüne müdahaledir.[83] Bu noktada asıl mesele, söz konusu müdahalenin AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrası bakımından hukuka uygun addedilip addedilemeyeceğidir.

Mahkeme ilk olarak müdahalenin "kanunla öngörülmüş" olup olmadığını değerlendirmiştir. Adil, Good Medical Practice rehberi ile GMC'nin sosyal medya kılavuzlarının yeterince açık olmadığını ileri sürmüştür. Ona göre bu belgeler, hangi tür açıklamaların disiplin yaptırımına yol açacağını makul ölçüde öngörülebilir kılmamaktadır.[84] GMC ise Medical Act 1983 hükümlerinin tek başına yeterli hukuki temel oluşturduğunu savunmuştur.

Mahkeme, GMC'nin bu savunmasını tam olarak kabul etmemiştir. Medical Act 1983'ün GMC'ye meslek standartlarını belirleme ve kamu yararını koruma görevi verdiği kabul edilmiştir. Ancak Mahkeme'ye göre Kanun hükümleri tek başına öngörülebilirlik şartını karşılamaya yetmez. Bu hükümler, GMC'nin yetkisini ve görev alanını belirlemektedir. Fakat hekimlerin hangi davranışlarının disiplin sorumluluğu doğurabileceğini anlamaları için Kanun'un GMC tarafından yayımlanan rehberlerle birlikte okunması gerekir.[85]

Bu noktada Mahkeme özellikle Good Medical Practice rehberine ve GMC'nin sosyal medya kılavuzuna önem vermiştir. Good Medical Practice rehberinin 65. paragrafı, doktorların davranışlarının hem hastaların kendilerine duyduğu güveni hem de kamunun tıp mesleğine duyduğu güveni haklı çıkaracak nitelikte olması gerektiğini belirtmektedir. Sosyal medya kılavuzu ise bu yükümlülüğün YouTube gibi platformlarda da geçerli olduğunu açıkça ifade etmektedir. Kılavuzda, kamuya açık sosyal medya ortamında kendisini doktor olarak tanıtan kişilerin yazdıklarının güvenilir kabul edilebileceği ve daha geniş anlamda mesleğin görüşünü yansıtıyor gibi algılanabileceği belirtilmiştir.[86]

---

[82] Yaşar Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem ve İlkeler, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 159; Mehmet Alp Didinmez, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Üç Aşamalı Testi", Kırıkkale Hukuk Mecmuası, 1/1 (2021), s. 152; Murat Tümay, "The Concept of 'Necessary in a Democratic Society' in Restriction of Fundamental Rights A Reflection From European Convention on Human Rights", Human Rights Review, 1/2 (2011), s. 1; AİHM, Young, James and Webster v. the United Kingdom, BN:7601/76; 7806/77, KT:13.08.1981, p. 63; Nedim Şener v. Turkey, B.N:38270/11, K.T:08.07.2014, p. 100, 101; S.A.S. v. France, B.N:43835/11, K.T:01.07.2014, p. 113; Parrillo v. Italy, B.N:46470/11, K.T:27.08.2015, p.163; Aliyev v. Azerbaijan, B.N:68762/14, K.T:20.09.2018, p.182; Chahal v. The United Kingdom, B.N:22414/93, K.T:15.11.1996, p. 96; N v. Findland, B.N:38885/02, K.T:26.07.2005, p.160; Handyside v. The United Kingdrom, p. 49; Sürek v. Turkey, p. 58; Soering v. The United Kingdom, B.N:14038/88, K.T:07.07.1989, p. 88.

[83] Adil v. General Medical Council, p. 21.

[84] Adil v. General Medical Council, p. 12-13.

[85] Adil v. General Medical Council, p. 14-16.

[86] Adil v. General Medical Council, p. 16-17.

Mahkeme'ye göre bu düzenlemeler genel ifadeler içerse de meslekî düzenleme bağlamında yeterli açıklığa sahiptir. Özellikle hekimlik gibi güvene dayalı bir meslekte, standartların tamamen ayrıntılı ve kazuistik biçimde yazılması beklenemez. Önemli olan, ilgili kişinin davranışının meslekî standartlarla çatışabileceğini makul ölçüde öngörebilmesidir.[87] Somut olayda Mahkeme, Adil'in hekim sıfatıyla kamuya açık platformlarda yaptığı açıklamaların disiplin sorumluluğu doğurabileceğini öngörebilecek durumda olduğu sonucuna ulaşmıştır.[88]

Mahkeme bu değerlendirmeyi yaparken GMC'nin suçlama metnindeki bazı sorunlara da dikkat çekmiştir. Özellikle "kamu sağlığını zayıflatma" ve "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılık" ifadelerinin doğrudan Good Medical Practice rehberindeki açık standartlara bağlanmamış olmasını isabetli bulmamıştır. Mahkeme'ye göre bu durum, GMC'nin hangi davranışın disiplin sorumluluğu doğuracağını olaydan sonra belirlediği izlenimini yaratabilir.[89] Ancak somut olayda bu eksiklik sonuca etkili görülmemiştir. Mahkeme, bu ifadeleri esasen kamunun tıp mesleğine duyduğu güveni koruma yükümlülüğünün ayrıntıları olarak değerlendirmiştir.[90]

Mahkeme daha sonra müdahalenin meşru amaç taşıyıp taşımadığını ele almıştır. Kararda kamu sağlığının korunması, kamu güvenliğinin sağlanması, başkalarının haklarının korunması ve tıp mesleğine duyulan güvenin sürdürülmesi meşru amaçlar arasında değerlendirilmiştir. Mahkeme'ye göre tıp mesleğinin güvenilirliğini korumak, AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrası bakımından meşru bir amaçtır. Bu nedenle Kurul'un bu konuda yaptığı değerlendirme tamamen göz ardı edilemez.[91]

Bununla birlikte Mahkeme, ifade özgürlüğünün özel önemini de kabul etmiştir. Adil, ifade özgürlüğüne müdahalelerde karar mercilerine tanınacak takdir marjının dar olması gerektiğini ileri sürmüştür. Mahkeme bu argümanı belirli ölçüde kabul etmiştir.[92] Ancak Kurul'un tıp mesleğine ilişkin uzman bir karar mercii olduğunu da vurgulamıştır. Bu nedenle meslekî saygınlık ve kamu güveni gibi konularda Kurul'un değerlendirmesine belirli ağırlık verilmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

Orantılılık incelemesinde Mahkeme ilk olarak Adil'in açıklamalarının meslekî alan dışında yapıldığı savunmasını değerlendirmiştir.[93] Adil, YouTube videolarında alelade bir kişi olarak konuştuğunu ileri sürmüştür. Mahkeme bu görüşü kabul etmemiştir. Karara göre Adil videolarda kendisini açıkça hekim olarak tanıtmış, cerrahi uzmanlığını, bilimsel çalışmalarını ve uzun yıllara dayanan meslekî deneyimini vurgulamıştır. Bu nedenle açıklamalar sıradan bireysel görüş açıklaması olarak görülemez.[94]

[87] Bakınız: Gökhan, Ölmez, Suçun Tanımlanabilir ve Değerlendirilebilir Unsurları, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, 2020, s. 72.
[88] Adil v. General Medical Council, p. 17-20.
[89] Adil v. General Medical Council, p. 18-19.
[90] Adil v. General Medical Council, p. 19-20.
[91] Adil v. General Medical Council, p. 23-24.
[92] AİHM, Zemmour v. France, B.N: 63539/19, K.T: 20.12.2022, p. 30; Sanchez v. France, B.N: 45581/15, K.T: 15.05.2023, p. 125.
[93] Derya Doğru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında Takdir Marjı Doktrini, Ankara: Turhan Kitabevi, 2019, s. 195, Yutaka Takahashi- Arai, The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR, Oxford: Intersentia Publication, 2001, s. 116.
[94] Adil v. General Medical Council, p. 26.

Mahkeme'ye göre Adil'in hekimlik sıfatını kullanması belirleyici önemdedir. Kurul da Adil'in Birleşik Krallık'ta doktor olma vasfını kullanarak görüşlerine güven kazandırmaya çalıştığını belirtmiştir. Kurul'a göre bu açıklamalar, halkın bir doktordan bekleyebileceği güveni zedelemiştir. Ayrıca bu açıklamaların, bazı kişilerin pandemi tedbirlerine uymamasına veya aşı yaptırmamasına yol açabilecek nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.[95]

Mahkeme, açıklamaların içeriğini de ayrıntılı biçimde ele almıştır. Adil, SARS-CoV-2 virüsünün var olmadığını ileri sürmüştür. Pandeminin Amerika Birleşik Devletleri, Birleşik Krallık ve İsrail hükümetleri arasında kurulan bir komplo olduğunu söylemiştir. Ayrıca aşıların nüfus kontrolü amacıyla kullanılacağını ve Bill Gates'in bu süreçte rol oynadığını iddia etmiştir.[96] Mahkeme bu açıklamaları bilimsel temelden uzak ve "aşırı" nitelikte görmüştür.

Mahkeme'ye göre açıklamaların "iş dışında" yapılmış olması sonucu değiştirmez. Nerede veya ne zaman yapıldıkları da belirleyici değildir. Önemli olan, Adil'in "hekim"lik konumunu kullanarak tıbbî önemi olan bir konuda görüş yaymasıdır.Mahkeme ayrıca Adil'in hasta tedavisi sırasında bu görüşlere dayanarak hareket etmemiş olmasının da sonucu değiştirmediğini belirtmiştir. Ancak bunun olmaması, "davranış"ının etkisini ortadan kaldırmamaktadır.[97]

Bu değerlendirmelerden hareketle Mahkeme, Kurul'un Adil'in açıklamalarının tıp mesleğine duyulan kamu güvenini azaltabileceği sonucuna varmasını "makul" bulmuştur. Mahkeme'ye göre Adil'in pandemi sırasında virüsün var olmadığını ve aşıların nüfus kontrolü amacıyla geliştirildiğini iddia etmesi, kamu sağlığının korunmasını zayıflatabilecek niteliktedir. Ayrıca bu açıklamalar, meşru tıbbî görüş olarak nitelendirilebilecek herhangi bir zeminden oldukça uzaktır.[98]

Mahkemeye göre ifade özgürlüğü nitelikli bir haktır. Bu özgürlük, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve başkalarının haklarının korunması amacıyla sınırlanabilir. Mahkeme'ye göre, Kurul'un Adil'in açıklamalarını meslek etiğine aykırı davranış olarak nitelemesi, mesleğini sürdürme yeterliliğinin etkilendiğine karar vermesi ve altı aylık askıya alma yaptırımı uygulaması, ifade özgürlüğüne orantısız bir müdahale oluşturmamıştır.[99]

Kararın en dikkat çekici kısmı, "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılık" ölçütüne ilişkin değerlendirmedir. Mahkeme, bu ölçütün tek başına disiplin yaptırımını haklı göstereemeyeceğini açıkça belirtmiştir. Karara göre tıp alanında görüş ayrılıkları doğaldır. Farklı tıbbî hipotezlerin tartışılması veya yerleşik bilginin yeniden değerlendirilmesi bazı durumlarda açık bir değer taşır. Bu tür hâllerde disiplin yaptırımı, AİHS'nin 10. maddesine haksız bir müdahale oluşturabilir.[100]

Mahkeme bu nedenle yalnızca azınlıkta kalan veya alışılmışın dışında bir tıbbî görüşün savunulmasının cezalandırılmaması gerektiğini ifade etmiştir. Açık bir gerekçe bulunmadıkça,

[95] Adil v. General Medical Council, p. 27.
[96] Adil v. General Medical Council, p. 28.
[97] Adil v. General Medical Council, p. 28.
[98] Adil v. General Medical Council, p. 29.
[99] Adil v. General Medical Council, p. 30.
[100] Adil v. General Medical Council, p. 32.

bir hekimin meslekî alanda aykırı bir görüşe sahip olması veya bunu açıklaması yaptırım sebebi olmamalıdır. Mahkeme, hasta sağlığına veya kamu sağlığına zarar verildiğine ilişkin açık gerekçe bulunması hâlinde durumun farklı değerlendirilebileceğini belirtmiştir.

Mahkeme, Kurul'un "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılık" ölçütünü kullanmasını bu nedenle sorunlu bulmuştur. Karara göre GMC'nin yalnızca bir hekimin yaygın tıbbî görüşe katılmaması veya bunu ifade etmesi sebebiyle disiplin yaptırımı uygulaması, AİHS'nin 10. maddesini gündeme getirir. Böyle bir ölçütün uygulanması, bazı durumlarda haksız müdahaleye yol açabilir. Mahkeme, bu tür durumlarda açık bir gerekçelendirme yapılması gerektiğini özellikle vurgulamıştır.[101]

Buna rağmen Mahkeme, somut olayda AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır. Çünkü Adil'in açıklamaları, yerleşik tıbbî görüşten ayrılan meşru bir bilimsel görüş olarak değerlendirilmemiştir. Mahkeme'ye göre "SARS-CoV-2 virüsünün hiç var olmadığı" gibi iddialar, hastalıkla mücadelede hangi tedbirlerin alınması gerektiğine ilişkin bilimsel görüş ayrılıklarından nitelik olarak farklıdır. Kurul'un bu açıklamaları "korku yayan komplo teorileri" olarak nitelendirmesi isabetli bulunmuştur.[102]

Mahkeme ayrıca kamu güvenine ilişkin delil meselesini de değerlendirmiştir. Adil, tıp mesleğine duyulan güvenin zedelendiğine ilişkin somut delil bulunmadığını ileri sürmüştür. Mahkeme bu iddiayı kabul etmemiştir. Karara göre Good Medical Practice rehberinin 65. paragrafı objektif bir standart getirmektedir. Kurul, belirli bir davranışın makul toplum üyeleri nezdinde mesleğe duyulan güveni zedeleyip zedelemeyeceğini kendi uzmanlığıyla değerlendirebilir. Bu nedenle ayrıca kamuoyu araştırması veya özel delil sunulması zorunlu değildir.

Son olarak Mahkeme, yaptırımın orantılılığını incelemiştir. Adil, altı aylık askıya alma yaptırımının orantısız olduğunu savunmuştur. Daha önce geçici olarak görevden uzaklaştırılmış olmasını, hasta güvenliğine yönelik somut bir risk bulunmamasını ve yeni bir hastanede çalışmasının engellenmesini ileri sürmüştür Mahkeme bu itirazları kabul etmemiştir.[103]

Mahkeme'ye göre Kurul, yaptırım belirlerken Adil'in daha önce "geçici askıya alma" tedbirine tabi tutulduğunu dikkate almıştır. Ayrıca Adil'in yetkin bir cerrah olduğu da göz önünde bulundurulmuştur. Ancak Kurul, Adil'in davranışının ağırlığını ve kamu güveni üzerindeki etkisini yeterince kavramadığını değerlendirmiştir. Bu nedenle altı aylık askıya alma yaptırımı, hem davranışın ciddiyetini göstermek hem de Adil'e düşünme ve meslekî farkındalık geliştirme imkânı tanımak amacıyla uygun görülmüştür.[104]

Mahkeme, derhal uygulanacak geçici askıya alma kararını da hukuka uygun bulmuştur. Kurul, bu kararı verirken hasta güvenliğine yönelik doğrudan bir risk bulunmadığını kabul etmiştir. Ancak kamu güveninin korunması bakımından Adil'in temyiz süreci boyunca sınırsız

[101] Adil v. General Medical Council, p. 33.
[102] Adil v. General Medical Council, p. 34.
[103] Adil v. General Medical Council, p. 37.
[104] Adil v. General Medical Council, p. 38-40.

şekilde mesleğini sürdürmesinin uygun olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, bu değerlendirmenin Kurul'un yaptırım kararındaki gerekçelerle uyumlu olduğunu belirtmiştir.[105]

Sonuç olarak Mahkeme, Kurul kararının AİHS'nin 10. maddesiyle bağdaşmadığı yönündeki itirazları kabul etmemiştir. Müdahalenin öngörülebilir bir hukuki temele dayandığı, meşru amaç taşıdığı ve somut olayın koşullarında orantısız olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle Adil'in temyiz başvurusu reddedilmiştir.[106]

D. Kararın Değerlendirilmesi

1. Kamu Sağlığının Korunması ve Devletin Pozitif Yükümlülüğü

Adil v. General Medical Council kararının yalnızca ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahale olarak okunması eksik kalır. Kararın arka planında devletin kamu sağlığını koruma yönündeki pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır.[107] AİHS sisteminde devletin yükümlülüğü, yalnızca haklara doğrudan müdahale etmemekten ibaret değildir.[108] Devlet, bireylerin haklarını üçüncü kişilerden yahut toplumsal risklerden kaynaklanan tehlikelere karşı korumak için makul tedbirler almakla da yükümlüdür.[109] Pozitif yükümlülük doktrini, bu nedenle devletin pasif kalmasını her zaman yeterli görmez. Bazı alanlarda koruma, düzenleme ve denetim de insan hakları hukukunun parçası hâline gelir.[110]

Kamu sağlığı bu yaklaşımın en belirgin olduğu alanlardan biridir. Pandemi döneminde devletlerin görevi yalnızca sağlık hizmeti sunmakla sınırlı kalmamıştır. Devletler aynı zamanda sağlık sisteminin işleyişini, toplumun güvenilir bilgiye erişimini ve halk sağlığı tedbirlerine duyulan güveni korumak zorunda kalmıştır. Özellikle sosyal medya aracılığıyla hızla yayılan sağlık iddiaları, bireylerin aşı, tedavi ve korunma davranışlarını etkileyebilmektedir. Bu nedenle yanlış veya doğruluğu teyit edilmemiş sağlık açıklamaları, soyut bir ifade özgürlüğü sorunu olmaktan çıkıp kamu sağlığı meselesi hâline gelebilir.[111]

Bu noktada Adil kararında uygulanan disiplin denetimi, yalnızca cezalandırıcı bir müdahale olarak değil, koruyucu düzenleme mantığı içinde de değerlendirilebilir. GMC'nin rolü, hekimlerin bireysel görüşlerini bastırmak değildir. Asıl işlevi, tıp mesleğine duyulan güveni ve meslek standartlarını korumaktır. Mahkeme de bu nedenle Adil'in açıklamalarını sıradan

[105] Adil v. General Medical Council, p. 41.
[106] Adil v. General Medical Council, p. 42.
[107] Dilara Dönmezkuş, Temel Hakların Yatay Etkisi ve İfade Özgürlüğü, Ankara: On İki Levha Yayınları, 2021, s. 87; Oya Boyar, Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Etki, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa (Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme. Ed: İnceoğlu, Sibel. Anayasa Konseyi, 2013, s. 53-80.
[108] Dilara Yüzer Eltimur, AİHS Kapsamında Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunmasında Devletin Pozitif Yükümlülükleri, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2019, s. 69-74.
[109] Laurens Lavrysen, Human Rights in a Positive State: Rethinking the Relationship between Positive and Negative Obligations under the European Convention on Human Rights, Cambridge: Intersentia, 2016, s. 131 vd.
[110] Vladislava Stoyanova, Positive Obligations under the European Convention on Human Rights: Within and Beyond Boundaries, Oxford University Press, 2023, s. 45 vd.
[111] Joao Marecos; Ethan Shattock; Oliver Bartlett; Francisco Goiana-da Silva; Hendramoorthy Maheswaran; Hutan Ashrafian; Ara Darzi, "Health Misinformation and Freedom of Expression: Considerations for Policymakers", Health Economics, Policy and Law, 2023, s. 204.

bireysel ifadeler olarak görmemiştir. Adil'in hekimlik unvanını ve uzmanlık geçmişini kullanarak yaptığı açıklamaların kamuoyu üzerinde daha güçlü etki doğurabileceğini kabul etmiştir.

Bu yaklaşım, pozitif yükümlülük doktriniyle uyumludur. Çünkü devletin kamu sağlığını koruma görevi, bazı durumlarda meslekî düzenleme araçlarının kullanılmasını gerekli kılabilir. Özellikle sağlık profesyonellerinin toplum nezdindeki bilgi otoritesi dikkate alındığında, bu kişilerin kamuya açık açıklamaları yalnızca bireysel kanaat olarak değerlendirilemez. Hekimlerin açıklamaları, bazı kişiler bakımından sağlık davranışlarını belirleyen güven kaynağı hâline gelebilir. Bu nedenle meslekî düzenleme, kamu sağlığının korunmasına yönelik meşru bir araç olarak ortaya çıkar.[112]

Bununla birlikte pozitif yükümlülük, devlete sınırsız müdahale yetkisi vermez. İnsan hakları hukukunda pozitif yükümlülüklerin sınırı, koruma ile özgürlük arasındaki dengede belirlenir.[113] Pozitif yükümlülükler, devletin haklara daha fazla müdahalesini otomatik olarak haklılaştıran açık çek niteliğinde değildir. Pozitif yükümlülük kapsamında devlet bilgi, risk ve nedensellik değerlendirmesini dikkatlice yapmalıdır. Bu nedenle kamu sağlığını koruma amacı, ifade özgürlüğü üzerindeki her sınırlamayı kendiliğinden meşru hâle getirmez.[114]

Adil kararının önemi bu gerilimde ortaya çıkar. Bir yandan pandemi döneminde sağlık alanındaki yanlış veya yanıltıcı açıklamaların ciddi sonuçlar doğurabileceği kabul edilmelidir. Diğer yandan sağlık alanındaki bütün aykırı görüşlerin disiplin tehdidi altında bırakılması, bilimsel tartışma alanını daraltabilir. Mahkeme'nin "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılık" ölçütünün tek başına yaptırım için yeterli olmayacağını belirtmesi bu açıdan önemlidir. Böylece Mahkeme aslında, pozitif yükümlülüğü kabul ederken bilimsel tartışma alanının tamamen kapatılmaması gerektiğini de göstermiştir.

2. Bilimsel Belirsizlik ve İfade Özgürlüğü

Adil kararının tartışmalı yönü, Mahkeme'nin "bilimsel tartışma" ile "yaptırıma konu olabilecek yanlış bilgi" arasında kurduğu ayrımdır. Mahkeme, "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılığın" tek başına disiplin yaptırımı için yeterli olmayacağını açıkça belirtmiştir.[115] Bu yaklaşım önemlidir. Çünkü tıp alanında görüş ayrılıkları doğaldır. Yerleşik görüşlerden ayrılan her açıklama, meslek etiğine aykırı davranış olarak değerlendirilemez.

Bununla birlikte Mahkeme, somut olayda Adil'in açıklamalarını meşru bilimsel tartışma kapsamında görmemiştir. Karara göre SARS-CoV-2 virüsünün hiç var olmadığı, pandeminin küresel bir komplo olduğu ve aşıların nüfus kontrolü amacıyla geliştirildiği yönündeki açıklamalar bilimsel görüş ayrılığı değil, komplo teorisi niteliğindedir.[116] Bu tespit somut olay bakımından anlaşılabilir görünmektedir. Ancak kararın önemi, yalnızca Adil'in açıklamalarının

[112] Micheal Louis Corrado, Comparative Constitutional Review - Cases and Materials, Durham: Carolina Academic Press, 2005, s. 143,
[113] Robert Alexy, "Balancing, Constitutional Review and Representation", International Journal of Constitutional Law, 3/4 2005, s. 572 vd.
[114] Aharon Barak, Constitutional Human Rights and Private Life, Human Rights in Private Life, ed: Daniel Friedmann; Daphne Barak- Erez, Oxford: Hart Publishing, 2001, s. 30.
[115] Adil v. General Medical Council, p. 32-33.
[116] Adil v. General Medical Counci, p. 34.

niteliğinde değildir. Asıl mesele, hangi görüşlerin bilimsel tartışma kapsamında kalacağına kimin ve hangi ölçütlerle karar vereceğidir.

COVID-19 pandemisi bu sorunun önemini açık biçimde göstermiştir. Pandemi sürecinde bilimsel bilgi sabit ve değişmez biçimde ortaya çıkmamıştır. Maske kullanımı, kapanma tedbirleri, aşıların bulaşmayı önleme kapasitesi, hatırlatma dozları ve virüsün kökeni gibi konularda bilimsel değerlendirmeler zaman içinde değişmiştir. Bu durum, kriz dönemlerinde "bilimsel konsensüs" kavramının dikkatli kullanılmasını gerektirir. Bilimsel bilgi yalnızca teknik verilerden oluşmaz. Bilgi, uzmanlık kurumları, siyasal karar alma süreçleri ve toplumsal güven ilişkileri içinde şekillenir.[117]

Bu bağlamda COVID-19'un kökenine ilişkin tartışmalar özellikle önemlidir. Pandeminin ilk dönemlerinde laboratuvar kaynaklı sızıntı ihtimali çoğu zaman komplo teorisiyle özdeşleştirilmiştir. Ancak daha sonra bu ihtimal, ciddi bilimsel ve siyasal tartışmaların konusu hâline gelmiştir. 2021 yılında yayımlanan bir değerlendirmede laboratuvar sızıntısı hipotezinin bilimsel olarak kesin biçimde dışlanmadığını, fakat mevcut verilerin sınırlı olduğunu belirtmiştir.[118] Başka bir araştırmada COVID-19'un kökenine ilişkin tartışmada iki ana hipotezin bulunduğu, bunların doğal zoonotik geçiş ve laboratuvar sızıntısı olduğunu ifade edilmektedir.[119] Bu örnekler, başlangıçta "komplo" etiketiyle dışlanan bazı iddiaların daha sonra bilimsel inceleme alanına girebildiğini göstermesi bakımından önemlidir.

Benzer bir tartışma pandemi tedbirleri bakımından da görülmüştür. Great Barrington Declaration (Büyük Barrington Deklarasyonu), kapanma politikalarına karşı daha "hedefli" bir koruma yaklaşımını savunmuştur..[120] Buna karşılık John Snow Memorandumu, bu yaklaşımın bilimsel bakımdan riskli olduğunu ileri sürmüş, karantinaların kaldırılmasına karşı çıkmıştır.[121] Bu iki metin etrafındaki tartışma, pandemi döneminde bilimsel yaklaşımın kendi içinde de ciddi görüş ayrılıkları bulunduğunu göstermiştir.[122] Bu nedenle pandemi deneyimi, bilimsel tartışma ile yanlış bilgi arasındaki sınırın her zaman kolay çizilemediğini ortaya koymuştur.

Adil'in virüsün hiç var olmadığı veya aşıların nüfus kontrolü amacıyla geliştirildiği yönündeki açıklamaları, Mahkeme'nin değerlendirmesi bakımından bilimsel tartışma sınırlarının dışında görülmüştür. Ancak kararın geniş etkisi bakımından sorun devam etmektedir. Çünkü

[117] "Son yirmi yılda bilim ve teknoloji çalışmaları alanı, bilimsel bilgi ile siyasal iktidar arasındaki ilişkiyi görünür kılma konusunda önemli ilerlemeler kaydetmiştir." Sheila, Jasanoff, States of Knowledge: The Co-Production of Science and Social Order, London: Routledge, 2004, s. 20.

[118] Amy Maxmen; Smriti Mallapaty, "The COVID Lab-Leak Hypothesis: What Scientists Do and Don't Know", Nature, 594/7863 2021, s. 313-315.

[119] Lawrence O. Gostin; Gigi Gronvall, "The Origins of Covid-19 -Why It Matters (and Why It Doesn't)", New England Journal of Medicine, 388/25 2023, s. 2305-2308.

[120] Deklarasyona göre genç ve sağlıklı bireyler için tüm kısıtlamalar kaldırılmalıdır. Hayat normale dönmelidir. Sadece risk grubundaki yaşlılar için bir koruma mekanizması geliştirilmelidir. Bakınız: Great Barrington Declaration, https://gbdeclaration.org/ (Erişim Tarihi: 01.06.2026.)

[121] Bakınız: John Snow Memorandum, https://www.johnsnowmemo.com/john-snow-memo.html (Erişim Tarihi: 01.06.2026.)

[122] John P.A. Ioannidis, "Citation Impact and Social Media Visibility of Great Barrington and John Snow Signatories for COVID-19 Strategy", BMJ Open, 2022, s. 1-8.

"yaygın kabul gören tıbbî görüş" ölçütü, dikkatli kullanılmadığında meşru bilimsel muhalefeti de baskılayabilecek bir araca dönüşebilir. Bilimsel muhalefetin bastırılması, kamu sağlığını koruma amacıyla dahi olsa sorunludur. Zira bilimsel muhalefet, bilimsel ilerleme bakımından yapısal bir işleve sahiptir. Muhalefetin hedef alınması, yalnızca hatalı görüşleri değil, bilimsel eleştiriyi de zayıflatabilir.[123] Bu nedenle kamu otoritelerinin görevi, her aykırı görüşü bastırmak değildir. Zarar riski açık olan ifadeler ile bilimsel tartışmaya katkı sunan görüşler arasında dikkatli bir ayrım yapılmalıdır.

Bu ayrım özellikle sağlık profesyonelleri bakımından daha hassastır. Hekimlerin toplum üzerindeki etkisi güçlüdür. Bu nedenle hekimlerin kamuya açık açıklamaları kamu sağlığı bakımından daha yüksek risk doğurabilir. Ancak aynı gerekçe, hekimlerin kamusal tartışmadan çekilmesine de yol açabilir. Bir doktorun yalnızca yerleşik görüşten ayrıldığı için disiplin tehdidiyle karşılaşması, sağlık alanındaki eleştirel tartışmayı daraltabilir.

Bu noktada kanaatimizce devletin epistemik otoritesi sınırlanmalıdır. Modern demokratik toplumlar uzmanlığa ihtiyaç duyar. Ancak uzmanlık, kamusal tartışmayı tamamen kapatan bir otoriteye dönüşmemelidir.Devletin veya düzenleyici kurumların "doğru bilgi"yi belirleme yetkisi genişledikçe, ifade özgürlüğünün demokratik işlevi zayıflayabilir.[124] Bu risk pandemi gibi dönemlerde daha da artmaktadır. Çünkü kriz koşulları, kamu otoritelerine daha geniş müdahale alanı açar.

Bu nedenle bizce, Adil kararından çıkarılması gereken sonuç iki yönlüdür. Bir yandan sağlık profesyonellerinin meslekî otoritelerini kullanarak bilimsel temelden yoksun ve kamu sağlığını riske atabilecek açıklamalar yapmaları disiplin denetimine konu edilebilir, bu doğaldır. Diğer yandan anılan denetim, bilimsel çoğulculuğu ve eleştirel tartışmayı bastıracak şekilde genişletilmemelidir. İnsan hakları hukuku bakımından asıl mesele ise yanlış bilginin sınırlandırılıp sınırlandırılamayacağı değildir. Asıl mesele, bu sınırlandırmanın bilimsel belirsizlik dönemlerinde hangi güvencelerle ve hangi ölçütlerle yapılacağıdır.

3. Bilimsel Belirsizlik Koşullarında Paternalizm Riski

Pandemi döneminde ortaya çıkan bu bilimsel belirsizlik, devletin sağlık alanındaki bilgi dolaşımına müdahalesini daha görünür hâle getirmiştir. Özellikle yanlış veya yanıltıcı sağlık açıklamalarının bireylerin davranışlarını etkileyebileceği düşüncesi, kamu otoritelerini yalnızca sağlık hizmetlerini değil, kamusal bilgi akışını da yönetmeye yöneltmiştir. Bu durum ise ifade özgürlüğü tartışmalarını klasik hak sınırlaması meselesinin ötesine taşıyarak paternalizm (korumacılık) sorununu gündeme getirmiştir.

Paternalizm en genel anlamıyla devletin veya kamusal otoritenin, bireylerin kendi "iyilik"leri için onların karar alanına müdahale etmesi olarak tanımlanmaktadır.[125] Pandemi döneminde bu yaklaşım bilgi alanında görünür hâle gelmiştir. Devletler yalnızca bireylerin fiziksel

[123] Inmaculada de Melo-Martín; Kristen, Intemann, "Scientific Dissent and Public Policy", EMBO Reports, 14/3 2013, s. 231 vd.
[124] Robert Post, Democracy, Expertise and Academic Freedom, A First Amendment Jurisprudence for the Modern State, New Haven: Yale University Press, 2012, s. 27, 61.
[125] Gerald Dworkin, "Paternalism", The Monist, 56/1 1972, s. 65.

davranışlarını düzenlememiş; aynı zamanda hangi bilgilerin "güvenilir", hangi açıklamaların ise "zararlı" veya "yanlış" olduğu konusunda da yönlendirici rol üstlenmiştir. Böylece kamu sağlığının korunması amacıyla geliştirilen müdahaleler, zamanla kamusal bilgi üretiminin yönetilmesine doğru genişlemiştir.

Cass Sunstein ve Richard Thaler'ın geliştirdiği "libertarian paternalism" yaklaşımı, bireylerin karar verme süreçlerinin çeşitli yönlendirmelerle şekillendirilebileceğini kabul etmektedir. Ancak pandemi dönemindeki müdahaleler, klasik "dürtme" (nudge) mekanizmalarının ötesine geçmiştir.[126] Özellikle yanlış bilgiyle mücadele politikaları, sosyal medya içeriklerinin sınırlandırılması ve sağlık profesyonellerine yönelik disiplin süreçleri dikkate alındığında, devletin yalnızca bireyleri yönlendiren olmamıştır. Burada kamusal bilgi alanının sınırlarını belirleyen bir aktöre dönüştüğü görülmektedir.

Adil kararında da bu eğilim hissedilmektedir. Mahkeme, başvurucunun açıklamalarını yalnızca yanlış veya bilimsel temelden yoksun bulmamış; aynı zamanda bunların kamu sağlığı bakımından yaratabileceği etkileri esas almıştır.[127] Böylece müdahalenin odağı yalnızca açıklamanın doğruluğu değil, bireylerin bu açıklamalardan etkilenme ihtimali hâline gelmiştir. Bu yaklaşımın arka planında ise bireylerin sağlık alanındaki bilgileri sağlıklı biçimde değerlendiremeyebileceği ve yanlış yönlendirilebileceği varsayımı bulunmaktadır.

Tam da bu nedenle pandemi dönemindeki bilgi politikaları, klasik sansür tartışmalarından farklı bir karakter taşımaktadır. Buradaki mesele sadece belirli açıklamaların yasaklanması değildir. Daha derindeki sorun, devletin bireyleri "yanlış bilgi"den koruma amacıyla hangi bilgilerin kamusal alanda dolaşabileceğini belirlemeye başlamasıdır. Jasanoff'un belirttiği gibi bilimsel bilgi ile siyasal iktidar arasındaki ilişki karşılıklıdır. Bilgi üretimi süreçleri çoğu zaman kurumsal güç ilişkileriyle birlikte şekillenmektedir.[128] Bu nedenle sağlık alanındaki düzenleyici müdahaleler salt teknik uzmanlık uygulamaları olarak görülemez. Aynı zamanda kamusal tartışmanın sınırlarını belirleyen iktidar pratikleri niteliği de taşımaktadır.

Bu durumun riski, devletin zamanla kamu sağlığını koruyan bir aktör olmaktan çıkıp "doğru bilgi"yi belirleyen epistemik bir otoriteye dönüşmesidir. Özellikle kriz dönemlerinde kamu güvenliği ve kamu sağlığı gerekçeleriyle genişleyen müdahale alanı, meşru bilimsel tartışma ile "tehlikeli yanlış bilgi" arasındaki sınırın kurumsal otoriteler tarafından belirlenmesine yol açabilir. Oysa bilimsel bilgi doğası gereği eleştiriye, revizyona ve çoğulculuğa açıktır. Bu nedenle aslında, insan hakları hukukunun temel işlevlerinden biri de kamu sağlığını koruma amacıyla geliştirilen müdahalelerin zamanla "resmî doğru" üretimine dönüşmesini engellemektir.

Adil kararında Mahkeme her ne kadar "yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılığın" tek başına disiplin yaptırımı için yeterli olmayacağını açıkça belirtmiş olsa da, kararın bütününe bakıldığında sağlık profesyonellerine güçlü bir "davranış" mesajı verildiği görülmektedir. Kamusal alanda açıklama yapan bir doktor yalnızca bilimsel doğruluk bakımından değil, kamu

[126] Sunstein; Thaler, Nudge, s. 72.
[127] Adil v. General Medical Council, p. 27-30.
[128] Jasanoff, States of Knowledge, s. 20.

güveni üzerindeki muhtemel etkileri bakımından da değerlendirilecektir. Bu yaklaşım ilk bakışta anlaşılabilir görünmektedir. Ancak tam da bu nedenle dikkatle değerlendirilmelidir. Çünkü bu noktadan sonra sorun, açıklamanın doğru olup olmamasından ziyade, kamusal düzen bakımından "uygun" kabul edilip edilmemesine dönüşmeye başlamaktadır.

Kararın dikkat çekici yönlerinden biri, Mahkeme'nin yalnızca açıklamaların etkisini değil, epistemik meşruiyetini de değerlendiren bir pozisyona yerleşmesidir. Mahkeme, başvurucunun açıklamalarını yalnızca "zararlı" bulmamıştır Mahkeme, bunların meşru bilimsel tartışma sınırları içinde yer almadığı sonucuna da ulaşmıştır. Böylece düzenleyici kurumlar ve mahkemeler, yalnızca meslekî davranışı denetleyen yapılar olmaktan çıkarak, hangi görüşlerin kamusal alanda kabul edilebilir olduğunu belirleyen "epistemik" otoritelere dönüşmeye başlamaktadır.

4. Caydırıcı Etki ve Meslekî Otosansür

İfade özgürlüğü üzerindeki baskılar her zaman açık yasaklama biçiminde ortaya çıkmaz. Schauer'ın belirttiği gibi caydırıcı etki, bireylerin doğrudan cezalandırılmaları nedeniyle değil; cezalandırılma ihtimalini dikkate alarak konuşmaktan vazgeçmeleri nedeniyle ortaya çıkar.[129] Özellikle yaptırım standartlarının belirsiz olduğu alanlarda bireyler, hangi açıklamaların risk doğuracağını tam olarak öngöremezler ve daha temkinli davranmaya başlarlar. Böylece açık sansür olmaksızın da ifade alanı daralabilir.

AİHM içtihadı da disiplin süreçlerinin bu tür caydırıcı etkiler doğurabileceğini kabul etmektedir.[130] Wille v. Liechtenstein kararında AİHM, kamusal meseleler hakkında açıklama yapan kamu görevlilerine yönelik müdahalelerin gelecekteki ifade faaliyetleri üzerinde caydırıcı etki yaratabileceği vurgulanmıştır.[131] Kudeshkina v. Rusya kararında ise bir hâkime uygulanan disiplin yaptırımının sadece başvurucuyu değil, diğer yargı mensuplarını da kamusal tartışmalardan caydırabileceğini belirtmiştir.[132] AİHM'nin bu yaklaşımı, sağlık profesyonelleri bakımından da önem taşımaktadır. Çünkü hekimler yalnızca bireysel uzmanlar değildirler. Hekimler kamu sağlığı politikalarının oluşumu ve uygulanmasında merkezi role sahip aktörlerdir.

Nitekim yukarıda anlatıldığı üzere pandemi dönemi, bilimsel bilginin son derece hızlı değiştiği bir süreç olmuştur. Maske kullanımı, kapanma tedbirleri, aşının bulaşmayı önleme kapasitesi ve virüsün kökeni gibi konularda zaman içinde önemli görüş değişiklikleri yaşanmıştır. Bu durum, pandemi sürecinde "yanlış bilgi" kavramının olağan dönemlere kıyasla çok daha karmaşık hâle geldiğini göstermektedir. Çünkü kriz koşullarında hangi açıklamanın "tehlikeli yanlış bilgi", hangisinin ise daha sonra doğrulanabilecek eleştirel bir görüş olduğu her zaman açık değildir. Bu nedenle Adil kararındaki temel sorun yalnızca başvurucunun açıklamalarının niteliği değildir. Daha önemli mesele, sağlık profesyonellerinin hangi koşullarda kamusal tartışmaya katılmaktan çekinmeye başlayacaklarıdır. Çünkü disiplin hukukunun sınırları

[129] Schauer, Fear Risk, s. 689.
[130] Fatih Süngü, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kararlarında "Chilling Effect" Kavramı", İnsan Hakları Yıllığı, 39, 2021, s. 118.
[131] AİHM, Wille v. Liechtenstein, B.N: 28396/95, K.T: 28/10/1999, p. 50.
[132] AİHM, Kudeshkına v. Russia, B.N: 29492/05, K.T: 26/02/2006, p. 99.

genişledikçe, sağlık profesyonelleri zamanla yalnızca açıkça yanlış olduğu düşünülen görüşlerden değil, kurumsal olarak riskli görülebilecek her türlü eleştirel açıklamadan kaçınabilir. Böyle bir durumda ortaya çıkan şey doğrudan sansür değil, yapısal bir otosansür olacaktır.

Belirtilmelidir ki, tıp mesleği güçlü kurumsal yapılarak ve disiplin mekanizmalarına dayanmaktadır. Hekimlik mesleği yalnızca ekonomik faaliyetten ibaret değildir. Hekimlik karşılıklı güven ilişkisi ile icra edilmektedir. Bu sebeple disiplin tehdidi sıradan bir ifade sınırlamasından aha ağır sonuçlar doğurabilir. Bir hekim bakımından meslekî soruşturma yalnızca hukuki risk anlamına gelmez. Aynı zamanda itibar kaybına, kurumsal dışlanmaya ve akademik yalnızlaşmaya yol açabilir. Bu durum hekimlerin kamusal tartışmalara katılımını azalatabilir ve onları açıklama yapmaktan caydırabilir.

SONUÇ

COVID-19 pandemisi, salt bir halk sağlığı krizine yol açmamıştır. Pandemi, bilimsel belirsizlik koşullarında devletin ifade özgürlüğüne müdahale sınırlarını da yeniden görünür hale getirmiştir. Pandemi sürecinde devletler yalnızca bireylerin fiziksel davranışlarını düzenlememişlerdir. Devletler, hangi bilgilerin "güvenilir", hangi açıklamaların ise "zararlı" kabul edileceğine ilişkin güçlü müdahale mekanizmaları da geliştirmişlerdir. Böylece bu dönemde kamu sağlığının korunmasına yönelik araçlar, zamanla kamusal bilgi alanının düzenlenmesi işlevi de görmeye başlamıştır.

Adil v. General Medical Council kararında hekimlerin açıklamalarının toplum üzerindeki etkisi esas alınmıştır. Tıp mesleğine duyulan güvenin korunması güçlü bir kamusal menfaat olarak değerlendirilmiştir. Bu yaklaşım belirli ölçüde anlaşılabilir görünmektedir. Çünkü pandemi koşullarında yanlış sağlık bilgilerinin ciddi sonuçlar doğurabileceği açıktır. Bununla birlikte dava, yalnızca yanlış bilginin sınırlandırılması meselesi değildir. Uyuşmazlık daha derinde, otoritenin bilimsel tartışma alanı üzerindeki etkisiyle ilgilidir.

Özellikle pandemi döneminde "bilimsel konsensüs" kavramı hukukî müdahalelerin merkezine yerleşmiştir. Pandemi deneyimi, bilimsel bilginin mutlak, durağan ve değişmez olmadığını açık biçimde göstermiştir. Pandeminin başlangıcında kesin kabul edilen birçok yaklaşım zaman içerisinde değişmiştir. Bu nedenle belirli bir dönemdeki hâkim bilimsel görüşün hukuk aracılığıyla fiilen korunur hâle gelmesi, uzun vadede bilimsel çoğulculuk bakımından sorun yaratabilecek bir eğilimdir.

Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, disiplin müdahalelerinin yalnızca doğrudan yaptırım etkisi değildir. Daha önemli risk, sağlık profesyonellerinin zamanla kamusal tartışmalardan çekilmeye başlamasıdır. Çünkü disiplin tehdidi altında yürüyen bir tartışma ortamında bireyler çoğu zaman yalnızca açıkça yasaklanan görüşlerden kaçınmaz. Kurumsal olarak riskli görülebilecek her türlü açıklamadan da kaçınmaya yönelirler. Böylece ortaya çıkan şey klasik anlamda bir sansür değil, yapısal bir oto sansürdür. Bu durum ise sağlık alanındaki kamusal tartışmanın giderek daralmasına yol açabilir.

Adil kararı devletin kamu sağlığını koruma yönündeki pozitif yükümlülüklerinin ne ölçüde genişleyebileceği sorusunu yeniden gündeme taşımaktadır. Kanaatimizce, kamu sağlığını

koruma amacı meşru olmakla birlikte, bu amacın devletin "doğru bilgi"yi belirleyen nihai epistemik otoriteye dönüşmesini meşrulaştırmaması gerekir. Aksi yaklaşım, bilimsel tartışmayı kamusal eleştiri alanı olmaktan çıkarıp kurumsal olarak onaylanmış bilgiyle sınırlı bir yapıya dönüştürebilir.

Öte yandan Adil kararının dikkat çekici noktalarından biri de, sağlık alanındaki kamusal açıklamaların hangi noktada meslekî sorumluluk sınırlarını aştığıdır. Başvurucu, pandemi sürecine ilişkin yerleşik yaklaşımları sert biçimde eleştirmiş ve COVID-19'un varlığı ile aşı politikalarına ilişkin açıklamalar yapmıştır. Mahkeme ise bu açıklamaların sıradan bireysel görüşler olarak değerlendirilemeyeceğini kabul etmiştir. Özellikle başvurucunun hekim sıfatıyla hareket etmesi ve açıklamalarının kamu sağlığı üzerindeki muhtemel etkisi Mahkeme'nin yaklaşımında belirleyici olmuştur. Bununla birlikte Mahkeme, yaygın kabul gören tıbbî görüşe aykırılığın tek başına disiplin yaptırımı için yeterli olmayacağını da açık biçimde belirtmiştir. Kanaatimizce kararın en dikkat çekici yönü burada ortaya çıkmaktadır. Mahkeme bir yandan bilimsel çoğulculuğun tamamen dışlanamayacağını kabul etmiş, diğer yandan somut olayda başvurucunun açıklamalarını meşru bilimsel tartışma sınırları dışında değerlendirmiştir. Böylece karar, kamu sağlığının korunması ile bilimsel tartışma özgürlüğü arasındaki gerilimi bütünüyle görünür hâle getirmiştir.

Sonuç olarak belirtilmelidir ki, demokratik toplum bakımından ifade özgürlüğünün değeri yalnızca doğru kabul edilen bilgileri korumasından kaynaklanmamaktadır. İfade özgürlüğü, yerleşik kanaatleri sorgulama, kamusal otoriteyi eleştirme ve bilimsel çoğulculuğu sürdürme işlevi de görmektedir. Bu işlev özellikle kriz zamanlarında daha fazla önem arz eder. Zira olağanüstü koşullar, devlet müdahalesinin kapsamını genişletmeye elverişli bir zemin yaratmaktadır. Nitekim Adil kararında ifade özgürlüğü ile kamu sağlığının korunması arasındaki dengeleme kamu sağlığı lehine kurulmuştur. Bu yaklaşım pandemi döneminin yarattığı olağanüstü koşullar dikkate alındığında belirli ölçüde anlaşılabilir görünmektedir. Bununla birlikte sağlık alanındaki disiplin müdahaleleri değerlendirilirken yalnızca kamu sağlığı üzerindeki muhtemel etkiler üzerinde durulmamalıdır. Demokratik toplum üzerindeki uzun vadeli sonuçlar da dikkate alınmalıdır.

KAYNAKÇA

Alashry, Miral Sabry. "A Critical Analysis of Journalists' Freedom of Expression and Access to Information While Reporting on COVID-19 Issues: A Case of Selected Arab Countries". Journal of Information, Communication and Ethics in Society. 20/2 (2022): s. 193-212.

Alexy, Robert. Balancing, Constitutional Review and Representation". International Journal of Constitutional Law. 3/4 (2005): s. 572-581.

Article 19, Coronavirus: Impact on Freedom of Expression, https://www.article19.org/coronavirus-impacts-on-freedom-of-expression/ (Erişim Tarihi: 01.02.2026.)

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (Erişim: Tarihi: 13.02.2026.)

Amos, Merris. "Transplanting Human Rights Norms: The Case of the United Kingdom's Human Rights Act". Human Rights Quarterly. 36 (2013): s. 386-407.

Barak, Aharon. Constitutional Human Rights and Private Life, Human Rights in Private Life, ed: Daniel, Friedmann; Daphne, Barak- Erez, Oxford: Hart Publishing, 2001, s. 13-43.

BBC Royal Charter Archieve, https://www.bbc.com/historyofthebbc/research/royal-charter (Erişim Tarihi:06.06.2025.)

Braithwait, Biljiana, Catharina Harby ve Goran Miletić. Covid-19 ve İnsan Haklarına Etkisi: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadına Genel Bir Bakış. Çev. Kasım Akbaş. Strasbourg: AIRE Centre, 2020.

Broadcasting, An Agreement Between Her Majesty's Secretary of State for Culture, Media and Sport and the British Broadcasting Corporation, https://downloads.bbc.co.uk/bbctrust/assets/files/pdf/about/how_we_govern/2016/agreement.pdf (Erişim Tarihi: 06.06.2025.)

Boyar, Oya. Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Etki, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa (Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme. Ed: İnceoğlu, Sibel. Anayasa Konseyi, 2013, s. 53-80.

Calo, Ryan. "Digital Market Manipulation", The George Washington Law Review, 82, 2014: s. 996-1050.

Comstock, Audrey L. "Human Rights Treaty Derogation and COVID-19: WHO Guidance and State Response". Global Constitutionalism (2026).

Communications Act 2003, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents (Erişim Tarihi: 22.02.2026.)

Corrado, Micheal Louis. Comparative Constitutional Review - Cases and Materials. Durham: Carolina Academic Press, 2005

Court's of King's Bench Division, https://www.judiciary.uk/courts-and-tribunals/kings-bench-division/courts-of-the-kings-bench-division/ (Erişim Tarihi: 10.02.2026.)

Dainow, Joseph. "The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison". The American Journal of Comparative Law. 15/3 (1966-1967): s. 419-435.

Defamation Acts, 2013, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/26/contents (Erişim Tarihi:02.02.2026.)

Didinmez, Mehmet Alp. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Üç Aşamalı Testi". Kırıkkale Hukuk Mecmuası. 1/1 (2021): s. 149-174.

Dönmezer, Sulhi. Demokratik ve Uygar Toplumlarda İfade Özgürlüğü ve Türk Ceza Hukuku. İstanbul: Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2003.

Dönmezkuş, Dilara. Temel Hakların Yatay Etkisi ve İfade Özgürlüğü. Ankara: On İki Levha Yayınları, 2021.

Doctors Use of Social Media, https://www.gmc-uk.org/-/media/gmc-site/ethical-guidance/archived-guidance/doctors-use-of-social-media.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2026.)

Doğru, Derya. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında Takdir Marjı Doktrini. Ankara: Turhan Kitabevi, 2019.

Dyer, Owen. "Wakefield Tells GMC He Was Motivated by Concern for Autistic Children". BMJ (Clinical Research). 336 (2008): s. 738.

Dworkin, Gerald. "Paternalism". The Monist. 56/1 1972: s. 64-84.

Ellery, David ve Michael Altshuler. "Coronavirus Containment Depends on Human Rights: Freedom of Expression and Press Are Needed to Fight Pandemic". International Journal of Human Rights in Healthcare. 14/3 (2021): s. 270-278.

Elliot, Mark. "The Common Law and the European Convention on Human Rights: Do We Need Both?", https://publiclawforeveryone.com/2022/02/11/the-common-law-and-the-european-convention-on-human-rights-do-we-need-both/ (Erişim Tarihi: 15.02.2026.)

Erdoğan, Mustafa. "Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif". Liberal Düşünce. 24, http://www.liberal.org.tr/sayfa/demokratik-toplumda-ifade-ozgurlugu-ozgurlukcu-bir-perspektif-mustafa-erdogan,224.php (Erişim Tarihi: 01.01. 2026)

Eren, Abdurrahman. Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2004.

Errera, Roger. Freedom of Speech in Europe, European and US Constitutionalism. ed: Nolte, George, Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

European Parliament, Freedom of Expression, A Comparative-Law Perspective, The United Kingdom, European Parliamentary Research Service, 2019.

Finkelnburg, Klaus. Demokraside İfade Özgürlüğü, içinde Düşünce Özgürlüğü. Çev: Ülner, Nihat, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi Yayınları, İstanbul: Afa Yayıncılık, 1998.

Fordham, Michael. "Common Law Rights". Judicial Review. 16/1 (2011): s. 14-23.

General Medical Council, https://www.gmc-uk.org/ (Erişim Tarihi: 25.05.2026.)

Greene, Alan. "States Should Declare a State of Emergency Using Article 15 ECHR to Confront the Coronavirus Pandemic". https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/ (Erişim Tarihi: 07.01.2026.)

Good Medical Practice Content, https://www.gmc-uk.org/professional-standards/the-professional-standards/good-medical-practice/domain-4-trust-and-professionalism (Erişim Tarihi: 02.02.2026.)

Gostin, Lawrence O.; Gronvall, Gigi. "The Origins of Covid-19 -Why It Matters (and Why It Doesn't)". New England Journal of Medicine, 388/25 2023: s. 2305-2308.

Gümüş Boyacı, Özgem Tuğçe. Kriz Zamanlarında İnsan Hakları: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 15. Madde Kapsamında Derogasyon Rejimi. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.

Harris, David, Michael O'Boyle, Ed Bates ve Carla Buckle. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku. Çev. Mehveş Bingöllü Kılcı ve Ulaş Karan. Strasbourg: Avrupa Konseyi Yayınları, 2013.

Harrison, Joel A. Andrew Wakefield Has Never Been Exonerated: Why Justice Mitting's Decision in the Professor John Walker-Smith Case Does Not Apply to Wakefield. 2016.

Haupt, Claudia. "Professional Speech", Yale Law Journal, 125/5 (2016), s. 1240-1302.

Human Rights Act 1998, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/crossheading/introduction (Erişim Tarihi: 14.02.2026.)

Ioannidis, John P.A. "Citation Impact and Social Media Visibility of Great Barrington and John Snow Signatories for COVID-19 Strategy". BMJ Open, 2022, s. 1-8.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, https://www.hsk.gov.tr/eklentiler/dosyalar/9a3bfe74-cdc4-4ae4-b876-8cb1d7eeae05.pdf (Erişim Tarihi: 01.01.2026.)

Jasanoff, Sheila. States of Knowledge: The Co-Production of Science and Social Order. London: Routledge, 2004.

Karan, Ulaş. İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 2. Avrupa Konseyi, 2018.

Kapani, Münci. Kamu Hürriyetleri. Ankara: Yetkin Yayınları, 1993.

Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf (Erişim Tarihi: 02.01.2026.)

Kuhn, Thomas S. The Structure of Scientific Revolutions Volume II, Number 2. International Encyclopedia of Unified Science, Chicago: Foundations of the Unity of Science, 1970.

Lavrysen, Laurens. Human Rights in a Positive State: Rethinking the Relationship between Positive and Negative Obligations under the European Convention on Human Rights. Cambridge: Intersentia, 2016.

Lipson, Leslie. Demokratik Uygarlık. İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 1984.

Marecos, Joao; Shattock, Ethan; Bartlett, Oliver; Silva, Francisco Goiana-da; Maheswaran, Hendramoorthy; Ashrafian, Hutan; Darzi, Ara. "Health Misinformation and Freedom of Expression: Considerations for Policymakers". Health Economics, Policy and Law, 18/2 (2023): s. 204-217.

Marsili, Marco. "COVID-19 Infodemic: Fake News, Real Censorship, Information and Freedom of Expression in Time of Coronavirus". Europea. 2 (2021): s. 147-168.

Maxmen, Amy; Mallapaty, Smriti. "The COVID Lab-Leak Hypothesis: What Scientists Do and Don't Know", Nature, 594/7863 2021: s. 313-315.

Medical Act 1983, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/54/contents (Erişim Tarihi: 24.01.2026.)

Melo-Martín, Inmaculada de; Intemann,Kristen. "Scientific Dissent and Public Policy", EMBO Reports, 14/3 2013: s. 231-235.

Norton, Helen, "The Government's Speech and the Constitution", University of Illinois Law Review, 2022, s. 1671-1694.

Ölçek, Feyza. "Ulusal Koruma Mekanizmalarının Bir Örneği Olarak 1998 İnsan Hakları Yasası". İnsan Hakları Yıllığı. 42/1 (2024): s. 205-245.

Ölmez, Gökhan. Suçun Tanımlanabilir ve Değerlendirilebilir Unsurları. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, 2020.

Roosevelt, Franklin. 1941 State of the Union Address "The Four Freedoms. https://voicesofdemocracy.umd.edu/fdr-the-four-freedoms-speech-text/ (Erişim Tarihi: 02.01.2026.)

Rowbottom, Jakob. Media Law. Oxford: Hart Publishing, 2024.

Rowbottom, Jakob. "To Rant, Vent and Converse Protecting Low Level Digital Speech". The Cambridge Law Journal. 71/2 (2012): s. 355-383.

Russell, Bertrand. Free Thought and Offical Propaganda. Londra: Watts&Co., 1922.

Penney, Jonathan W. Understanding Chilling Effects, Minnesota Law Review, 106/3, 2022: s. 1452-1513.

Post, Robert. Democracy, Expertise and Academic Freedom, A First Amendment Jurisprudence for the Modern State. New Haven: Yale University Press, 2012.

Salihpaşaoğlu, Yaşar. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem ve İlkeler. Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.

Salihpaşaoğlu, Yaşar. Türkiye'de Basın Özgürlüğü. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.

Scanlon, Thomas. "A Theory of Freedom of Expression". Philosophy and Public Affairs. 1/2 (1972): s. 204-226.

Schauer, Frederick. "Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect", William&Mary Law School Scholarship Repository, 1978, s. 685-732.

Stoyanova, Vladislava. Positive Obligations under the European Convention on Human Rights: Within and Beyond Boundaries. Oxford University Press, 2023.

Sunstein, Cass; Thaler, Richard. Nudge. New Haven, Yale University Press, 2008.

Süngü, Fatih. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kararlarında "Chilling Effect" Kavramı". İnsan Hakları Yıllığı, 39, 2021, s. 105-134.

Taylor, Hughson A. ve Simina Dragoş. "The United Kingdom's Free Speech Crisis: From the Fringes to a Mainstream Political Project 2010-2023". Current Sociology. 73/6 (2024): s .856-873.

Takahashi- Arai, Yutaka. The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR. Oxford: Intersentia Publication, 2001.

Tümay, Murat. "The Concept of 'Necessary in a Democratic Society' in Restriction of Fundamental Rights A Reflection From European Convention on Human Rights", Human Rights Review, 1/2 (2011): s. 1-15.

Özdemir, Şebnem. Liberter Paternalizm (Özgürlükçü Babacılık) ve Devlet Politikaları, Toplumsal Politika Dergisi, 3/1 (2022), s. 38-51.

UK Parliament, House of Lords Library, Freedom of Expression Online: Communications and Digital Committee Report, https://lordslibrary.parliament.uk/freedom-of-expression-online-communications-and-digital-committee-report/, (Erişim Tarihi: 21.01.2026.)

UNESCO, Communication and Information Response to COVID-19, https://www.unesco.org/en/covid-19/communication-and-information-response, (Erişim Tarihi: 03.01.2026.)

Utomo, Laksanto. "Criminalizing the Freedom of Expression by State During COVID-19 Pandemic in Indonesia". International Journal of Criminal Justice Sciences. 16/2 (2021): s. 416-430.

Voorhoof, Dirk. "Freedom of Expression under the European Human Rights System. From Sunday Times (no. 1) v. UK (1979) to Hachette Filipacchi Associés ("Ici Paris") v. France (2009)", Inter American and European Human Rights Journal 2/1-2, 2009, s. 34-40.

Yüzer Eltimur, Dilara. AİHS Kapsamında Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunmasında Devletin Pozitif Yükümlülükleri. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2019.

Zysset, Alain. "To Derogate or to Restrict? The COVID-19 Pandemic, Proportionality and the Justificatory Gap in European Human Rights Law". Jus Cogens. 4/3 (2022): s. 300-320.

WHO Policy Brief: COVID-19 Infodemic Management, https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Policy_Brief-Infodemic-2022.1, (Erişim Tarihi: 01.01.2026.)

Extended Summary

Covid-19 Denial and Professional Discipline: An Appraisal of the Adil v. General Medical Council Decision

Feyza Ölçek, RA
Adana Alparslan Türkeş University, feyza.olcek@hbv.edu.tr
https://orcid.org/0000-0002-0910-5832

This study examines the constitutional limits of disciplinary interventions directed at health professionals' public statements during the COVID-19 pandemic, with particular focus on the relationship between freedom of expression and the protection of public health. The article centers on the United Kingdom case of Adil v. General Medical Council, which concerned disciplinary sanctions imposed on a physician for statements denying the existence of COVID-19 and advancing conspiracy claims regarding vaccines. The case is significant not merely as a technical dispute relating to professional discipline, but also as a broader constitutional controversy involving freedom of expression, scientific pluralism, public trust, and the State's authority to determine what constitutes "correct" information.

The first part of the study addresses the theoretical and legal foundations of freedom of expression within democratic societies. Drawing extensively on the jurisprudence of ECtHR, the article emphasizes that freedom of expression protects not only ideas that are accepted, harmless, or widely endorsed, but also those capable of offending, disturbing, or challenging prevailing views. In this respect, landmark ECtHR judgments such as Handyside v. The United Kingdom, Sunday Times v. United Kingdom, Castells v. Spain, and Hertel v. Switzerland are discussed in detail. Particular attention is paid to Hertel, where the Court highlighted the public importance of scientific and health-related debate even in circumstances involving scientific uncertainty. The study further references the approach adopted by the United Nations Human Rights Committee, stressing that democratic pluralism depends upon the protection of controversial and dissenting opinions.

At the same time, the article acknowledges that freedom of expression is not absolute. Under Article 10(2) of the European Convention on Human Rights, restrictions may be justified for legitimate aims such as the protection of public health, public order, or the rights of others. The COVID-19 pandemic made this balancing exercise particularly visible. Governments increasingly sought to combat misinformation and misleading health-related content on the basis that such information could negatively influence individual health choices and public compliance with health policies. International organizations such as the World Health Organization (WHO) and UNESCO characterized the phenomenon as an

"infodemic," emphasizing the dangers posed by rapidly spreading misinformation during the pandemic.

The second part of the study focuses on the United Kingdom's legal framework concerning freedom of expression. The article explains that the contemporary constitutional protection of free speech in the UK has been significantly shaped by the Human Rights Act 1998, which incorporated the European Convention on Human Rights into domestic law. Nevertheless, the study notes that freedom of expression had long been recognized within the common law tradition as a constitutional value even before the enactment of the Human Rights Act. The article also examines statutory limitations on expression under instruments such as the Public Order Act 1986 and the Communications Act 2003, particularly in relation to public order, hate speech, and digital communication.

A substantial portion of this section addresses disciplinary interventions against health professionals in the United Kingdom. The study discusses the disciplinary proceedings against Andrew Wakefield following his controversial claims regarding a link between the MMR vaccine and autism. The Wakefield controversy is used to illustrate the tension between public health protection and scientific freedom of expression. The article further analyzes judicial approaches in cases such as Bawa-Garba v. General Medical Council and Walker-Smith, emphasizing that while public trust in the medical profession constitutes a legitimate public interest, disciplinary authorities are not immune from judicial scrutiny. The study argues that the expansion of professional disciplinary mechanisms may produce chilling effects upon scientific dissent and public debate.

The core of the article is devoted to the analysis of Adil v. General Medical Council itself. The dispute arose from public statements made by Mohammad Adil during the pandemic through YouTube videos and social media platforms. Adil claimed that COVID-19 was not real, that the pandemic was orchestrated on a global scale, and that vaccines were unsafe and harmful. Importantly, he presented himself publicly as a surgeon while disseminating these claims. As a consequence, disciplinary proceedings were initiated before the General Medical Council (GMC).

The article carefully explains the institutional distinction between the General Medical Council and the Medical Practitioners Tribunal. The GMC functions as the regulatory authority responsible for initiating investigations and bringing allegations, whereas the Tribunal determines whether the alleged conduct occurred, whether the physician's fitness to practise is impaired, and what sanctions should be imposed. In Adil's case, the Tribunal concluded that his conduct violated the principles contained in Good Medical Practice and imposed a six-month suspension from the medical register. An immediate interim suspension order was also imposed pending the appeal process.

On appeal, Adil argued that the disciplinary measures violated his right to freedom of expression under Article 10 of the Convention and the Human Rights Act 1998. He contended that the relevant GMC guidance lacked sufficient foreseeability and failed to specify clearly which types of speech would give rise to disciplinary sanctions. He further argued that deviation from prevailing medical opinion should not, in itself, justify professional discipline. The Administrative Court reviewed the case through the well-

established three-stage test developed in ECtHR jurisprudence: whether the interference was prescribed by law, pursued a legitimate aim, and was necessary in a democratic society.

The Court accepted that the interference pursued legitimate aims, namely the protection of public health and the maintenance of public confidence in the medical profession. Particular emphasis was placed on the fact that Adil made his statements while invoking his professional status as a doctor. Nevertheless, one of the most significant aspects of the judgment lies in the Court's explicit acknowledgment that divergence from widely accepted medical opinion cannot automatically justify disciplinary sanctions. The Court recognized that legitimate scientific disagreement and debate must remain protected under Article 10. However, in the circumstances of the case, the Court concluded that Adil's statements exceeded the boundaries of legitimate scientific discourse, particularly in light of their potential impact on public health.

The evaluative sections of the article engage critically with the broader constitutional implications of the judgment. The study explores the State's positive obligations to protect public health while simultaneously safeguarding freedom of expression. It argues that although governments may legitimately seek to combat harmful misinformation during public health crises, the authority to determine "correct" scientific information remains constitutionally problematic. Scientific consensus is not fixed or immutable, and pandemic conditions often involve substantial uncertainty and rapidly evolving knowledge. Consequently, disciplinary interventions based on prevailing orthodoxy must be approached with caution.

The article further examines the concept of "chilling effect" in the context of professional discipline. It argues that disciplinary threats may discourage not only explicitly prohibited speech but also broader forms of scientific or professional dissent. In highly regulated professions such as medicine, disciplinary proceedings may carry consequences extending beyond legal sanctions, including reputational damage, institutional exclusion, and professional marginalization. The study therefore warns that excessive disciplinary intervention may narrow the space for scientific debate and weaken democratic pluralism in the long term.

Ultimately, the article concludes that in Adil the balance between freedom of expression and public health was resolved predominantly in favor of public health protection. While this approach may appear understandable in the extraordinary conditions created by the pandemic, the study argues that constitutional analysis should not be confined solely to immediate public health risks. Long-term implications for democratic society, scientific pluralism, and open public debate must also be taken into account. The article therefore suggests that the central constitutional challenge raised by Adil concerns not merely the regulation of misinformation, but the broader limits of State authority over scientific discourse and public knowledge production.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 547-586.
Geliş Tarihi | Received: 31.07.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 15.09.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.006

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

POLİS MEMURLARININ HİZMET DIŞINDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET FİİLLERİNDE DİSİPLİN SORUMLULUĞU

DISCIPLINARY LIABILITY OF POLICE OFFICERS FOR VIOLENCE AGAINST WOMEN COMITTED WHILE OFF DUTY

Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül Çoban Atik*

Öz

Kadına yönelik şiddetin aile içi veya özel alana ilişkin bir mesele olarak değerlendirilmesi, uluslararası insan hakları hukukunun gelişimiyle birlikte yerini giderek artan ölçüde bir insan hakları ihlâli ve kadınlara karşı ayrımcılığın bir görünümü olduğu anlayışına bırakmıştır. Bu dönüşüm, devletlerin şiddetin önlenmesi, mağdurların korunması ve failler hakkında etkili yaptırımlar uygulanmasına yönelik pozitif yükümlülüklerini de beraberinde getirmiştir. Polis memurları, kadına yönelik şiddetin önlenmesi ve mağdurların korunması konusunda kanunla görevlendirilmiş kamu görevlileridir. Buna karşılık, önlemekle görevli oldukları fiilleri hizmet dışında bizzat işlemeleri, disiplin sorumluluğu bakımından kendine özgü hukukî sorunlar doğurmaktadır. Hizmet dışında gerçekleştirilen kadına yönelik şiddet fiillerinin, yalnızca kamu görevlisinin özel hayatı kapsamında gerçekleşmiş olması nedeniyle disiplin hukukunun dışında değerlendirilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, bu tür fiillerin disiplin sorumluluğuna konu edilmesi, özel hayatın korunması hakkı ile kamu hizmetinin gerekleri arasındaki dengenin gözetilmesini gerektirmektedir. Polis memurları bakımından bu değerlendirmede, polislik mesleğinin niteliği, kamu güveni ve temsil ilişkisi ile kadına yönelik şiddetin önlenmesi ve mağdurların korunmasına ilişkin görev ve sorumlulukların dikkate alınması önem taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Polis memuru, Kadına karşı şiddet, Disiplin sorumluluğu, Pozitif yükümlülükler, Özel hayatın korunması.

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0002-3849-3504 aysegul.cobanatik@selcuk.edu.tr

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

Violence against women is increasingly recognized in international human rights law not as a private or domestic matter, but as a human rights violation and a manifestation of discrimination against women. This transformation has also given rise to positive obligations for states to prevent violence, protect victims, and ensure effective sanctions against perpetrators.Police officers are public officials entrusted by law with the duties of preventing violence against women and protecting victims. However, when police officers commit acts of violence against women while off duty, specific legal issues arise regarding disciplinary liability. Acts of violence against women committed outside working hours cannot be excluded from disciplinary law simply because they take place within a public official's private life. However, subjecting such acts to disciplinary responsibility requires a balance between the right to respect for private life and the requirements of public service. For police officers, this assessment should take into account the nature of the police profession, public trust, their role as representatives of the state, and their duties and responsibilities to prevent violence against women and protect victims.

Keywords: Police officers, Violence against women, Disciplinary liability, Positive obligations, Right to respect for private life.

GİRİŞ

Kadına yönelik şiddet, günümüzde en ağır insan hakları ihlâllerinden biri ve kadınlara karşı ayrımcılığın bir görünümü olarak kabul edilmektedir. İnsan hakları hukukunda yaşanan gelişmelerle devletlere bu şiddetin önlenmesi, mağdurların korunması ve failler hakkında etkili yaptırımlar uygulanmasına yönelik pozitif yükümlülükler yüklenmiş, bu amaçla çeşitli hukukî ve kurumsal mekanizmalar geliştirilmiştir. Polis, devletin bu pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde görev üstlenen kamu görevlilerinden biridir.

Polis, kişilerin can ve mal güvenliğini, kamu düzenini ve temel hak ve özgürlükleri korumakla görevli olması nedeniyle toplumun güven duyduğu ve güven duyması gereken bir konumdadır. Aynı zamanda kamu gücünden kaynaklanan yetkileri kullanarak devleti güvenlik alanında temsil etmektedir. Bu nedenle polisler, sadece görev sırasında değil, hizmet dışında da yürüttükleri kamu görevinin niteliği gereği belirli davranış standartlarına tâbidir. Hizmet dışında gerçekleştirilen bazı davranışların disiplin yaptırımlarına konu edilmesinin temelinde de bu güven ve temsil ilişkisi bulunmaktadır.

Polisin önlemekle yükümlü olduğu kadına yönelik şiddet fiilinin faili olması, fiilin hizmet dışında, sınırlı bireysel etkiler yaratan, sıradan bir davranış olarak değerlendirilmesini engellemektedir. Bu nedenle konu, devletin bu şiddeti önleme konusundaki pozitif yükümlülükleri, özel hayatın korunması hakkı ve bunun sınırları, disiplin yaptırımlarının amacı ile polislik mesleğinin özellikleri ve etik ilkeler birlikte dikkate alınarak incelenmelidir. Uygulamada bu fiiller, 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesi kapsamında hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak davranışlar arasında değerlendirilmektedir.

Bu çalışmada öncelikle kadına yönelik şiddet konusunda devletin pozitif yükümlülükleri ile kolluğun bu yükümlülüklerin yerine getirilmesindeki rolü incelenmiş, ardından hizmet dışı davranışların disiplin yaptırımlarına konu edilmesi, disiplin hukukunun amacı ve sınırları çerçevesinde ele alınmıştır. Akabinde, polislik mesleğinin özellikleri ve polis meslek etiği açıklandıktan sonra idarî yargı içtihatları analiz edilerek idarî yargının konuya yaklaşımı ortaya konulmuştur. Son olarak doktrin ve idarî yargı içtihatları çerçevesinde, polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiilleri bakımından özel hayatın korunması hakkının sınırları ile disiplin sorumluluğunun hukukî dayanakları ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Bu çalışma, Türk idare hukuku çerçevesinde, ilgili mevzuat, doktrin ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi ve Türk idarî yargı içtihatları esas alınarak hazırlanmıştır. Bu nedenle çalışmada farklı hukuk sistemlerindeki disiplin rejimlerine ilişkin karşılaştırmalı bir değerlendirme yapılmamıştır.

I. KADINA YÖNELİK ŞİDDET, DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE KOLLUĞUN ROLÜ

A. Kadına Yönelik Şiddet Kavramı ve Devletin Pozitif Yükümlülükleri

Kadına yönelik şiddet, kadınlara yalnızca kadın olmaları nedeniyle yöneltilen veya kadınları orantısız biçimde etkileyen fiziksel, cinsel, psikolojik ya da ekonomik zarar veya ıstırap

doğuran fiilleri ifade etmekte; yaşam hakkı, kişi bütünlüğü, ayrımcılık yasağı ve insan onuru ile doğrudan bağlantılı bir insan hakları sorunu olarak kabul edilmektedir.[1] İstanbul Sözleşmesi'nin 3. maddesi ile kadına yönelik şiddet, kadınlara karşı bir insan hakları ihlâli ve cinsiyete dayalı ayrımcılığın bir türü olarak kabul edilmektedir.[2]

Kadına yönelik şiddet yıllarca ev içi ilişkilerin ve özel yaşam alanının bir parçası olarak değerlendirilmiş, bu fiile karşı devlet müdahalesinin ceza hukuku mekanizmalarıyla sınırlandırılması kabul edilmiştir.[3] Ancak insan hakları hukukunda yaşanan gelişmeler sonucunda bu anlayış önemli ölçüde değişmiştir.[4] Bu değişimin uluslararası düzeydeki dönüm noktalarından biri, Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW) ve bu sözleşme çerçevesinde geliştirilen yorumlar olmuştur. Bu sözleşmede kadına yönelik şiddet açık biçimde düzenlenmemişse de, CEDAW Komitesi 1992 tarihli 19 No'lu Genel Tavsiye Kararında kadına yönelik şiddetin kadınlara karşı ayrımcılığın bir biçimi olduğunu kabul ederek devletlerin yalnızca doğrudan gerçekleştirdikleri ihlâllerden değil, özel kişiler tarafından gerçekleştirilen şiddet fiillerini önlememeleri hâlinde de sorumlu tutulabileceklerini belirtmiştir.[5] Akabinde 1993 tarihli Kadınlara Karşı Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Birleşmiş Milletler Bildirisi'nde kadınların insan hak ve özgürlüklerinden tam olarak yararlanmasını engelleyen bir olgu olarak tanımlanmasıyla[6] kadına yönelik şiddet, özel alanın sınırları içinde kalan bir aile meselesi olmaktan çıkarak uluslararası insan hakları hukukunun konusu hâline gelmiştir.

Kadına yönelik şiddetin insan hakları ihlâli ve ayrımcılık biçimi olarak kabulü, Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilen ve 2014 yılında yürürlüğe giren Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Sözleşme'yle (İstanbul Sözleşmesi) normatif bir çerçeveye kavuşturulmuştur. Türkiye 20 Mart 2021 tarihli ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile bu sözleşmeden çekilmişse de sözleşmenin uluslararası insan hakları hukuku bakımından önemi nedeniyle burada değinilme gereği duyulmuştur. Sözleşme kadına

[1] UN Declaration on the Elimination of Violence Against Women (Kadınlara Karşı Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Birleşmiş Milletler Bildirisi), 1993, https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-elimination-violence-against-women, (erişim: 31.05.2026); D. Çiğdem Sever, "Kadına Karşı Eviçi Şiddette Devletin Sorumluluğu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Opuz v. Türkiye Kararı", *Atılım Sosyal Bilimler Dergisi*, 1/2, (2012), s. 20; Gülay Arslan Öncü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Kadına Karşı Aile İçi Şiddet Olgusu ve Bununla Mücadele Araçları", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni,* 32/2 (2013) s. 6-7, 15; Fatih Düğmeci ve Esin Gürsel, "Kadına Yönelik Aile İçi Şiddetin Önlenmesi Hususunda Devletin Yükümlülükleri ve Sorumluluğu", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakultesi Dergisi*, 21/2 (2019), s. 845.

[2] Avrupa Konseyi, Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi), https://istanbulsozlesmesi.org/sozlesmenin-tam-metni/, (erişim: 31.05.2026). Benzer bir tanımı Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Ayrımcılığını Ortadan Kaldırılması (CEDAW) Komitesinin 35 sayılı Genel Tavsiye Kararında da görmek mümkündür. CEDAW Committee, General Recommendation No. 35 (2017), https://kadininsanhaklari.org/wp-content/uploads/2018/08/CEDAW-General-Recommendation-35-çeviri-Nazan-Moroğlu.pdf, (erişim: 31.05.2026).

[3] Sever, "Eviçi Şiddet", s. 23, 26.

[4] Arslan Öncü, "Kadına Karşı", s. 4-8.

[5] CEDAW Committee, General Recommendation No. 19 (1992), https://kadininsanhaklari.org/wp-content/uploads/2018/08/cedaw_komitesinin_19_sayili_genel_tavsiye_karari.pdf, (erişim: 31.05.2026)

[6] UN Declaration on the Elimination of Violence against Women.

yönelik şiddet konusunda devletlere önleme, koruma, kovuşturma ve bütüncül politika geliştirme yükümlülükleri yüklemektedir.[7]

Kadına yönelik şiddet olgusuna yönelik bu değişimi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında da görmek mümkündür. Opuz/Türkiye kararında Mahkeme, ev içi şiddetin özel alana ilişkin bir sorun olarak görülemeyeceğini belirtmiş, devletlerin yükümlülüğünün sadece bireylerin haklarına müdahaleden kaçınma olmayıp aynı zamanda bireyleri üçüncü kişilerin saldırılarından koruyacak etkili tedbirleri alma yükümlülüğünün de bulunduğunu kabul etmiş, bu vakalarda devletin hareketsiz kalmasını yaşama hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı ile ayrımcılık yasağının ihlâli olarak değerlendirmiştir.[8]

Benzer şekilde Kurt/Avusturya kararında da Mahkeme, devletlerin yaşam hakkı kapsamında pozitif yükümlülüklerine işaret ederek, bir kişinin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehlikeyi bildikleri veya bilmeleri gerektiği hâllerde, bu tehlikeyi önlemek için makul tedbirleri almamalarının devletin sorumluluğunu doğurabileceğini belirtmiş, risk değerlendirmesini pozitif yükümlülüğün ayrılmaz bir unsuru olarak kabul etmiş ve ev içi şiddetin münferit bireysel olayların ötesine geçen yaygın bir toplumsal sorun olduğunu vurgulamıştır.[9] Talpis/İtalya kararında da Mahkeme, etkili koruma mekanizmalarının zamanında işletilmemesinin de devletlerin sorumluluğuna yol açabileceğini belirtmiştir.[10]

Öte yandan kadına yönelik şiddetin önlenmesi, ulusal mevzuatımızda da düzenlenmiştir. 1998 tarihli 4320 sayılı Ailenin Korunmasına İlişkin Kanunda, "kadına yönelik şiddet" kavramı doğrudan kullanılmamışsa da aile içi şiddet düzenlenerek birtakım tedbirler öngörülmüştü. Bu kanun, 2012 yılında kabul edilen 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanunla ilga edilmiştir. "Kadına karşı şiddet" kavramını açıkça kullanan bu yeni kanun mülga kanuna göre daha kapsamlı düzenlemeler içermektedir. 6284 sayılı kanunun amacı, 1. maddesinde şöyle düzenlenmiştir: *"şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemektir."* Kanun, İstanbul Sözleşmesi çerçevesinde kabul edilen önleme mekanizmalarını içermekte ve devletin bu alandaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmeye

[7] İstanbul Sözleşmesi m. 4, 5. Bu sözleşmenin uygulanmasını izlemekle görevli olan Kadına Yönelik ve Aile İçi Şiddete Karşı Mücadelede Uzmanlar Grubu olan GREVIO da Türkiye'ye ilişkin temel değerlendirme raporunda, kadına yönelik şiddetle mücadelede kolluk kuvvetleri ve yargısal makamların etkili risk değerlendirmesi yapmalarının, mağdurların korunmasını sağlamalarının ve koruma tedbirlerini etkin biçimde uygulamalarının devletin özen yükümlülüğünün bir parçası olduğunu belirterek kolluk görevlilerinin bu alanda özel eğitim almalarının gerekliliği vurgulanmıştır. Kadına Yönelik ve Aile İçi Şiddete Karşı Mücadelede Uzmanlar Grubu (GREVIO), Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi)'nin hükümlerinin hayata geçirilmesini sağlayan yasal ve diğer tedbirlere ilişkin GREVIO (İlk) Değerlendirme Raporu TÜRKİYE, Fransa 2018, https://www.aile.tr/media/3825/grevio-rapor-turkce-5bd99d7dbb799.pdf, (erişim: 31.05.2026). Yine CEDAW Komitesinin 35 No'lu Genel Tavsiye Kararında da İstanbul Sözleşmesinde vurgulanan yükümlülüklere değinilmiştir. CEDAW, 35 sayılı karar.

[8] AİHM, Opuz/Türkiye, Başvuru no: 33401/02, 9 Haziran 2009, §128, 191-202. https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/Sayfalar/merkezler/opuz-turkiye-davasi-aihm.pdf, (erişim: 27.05.2026).

[9] AİHM, Kurt/Avusturya, Başvuru Numarası: 62903/15, T. 15.06.2021, §157-159, 161, 164. https://insanhaklari.gen.tr/Metin.aspx?id=105201&d=T, (erişim: 27.05.2026).

[10] Talpis/İtalya, Başvuru Numarası: 41237/14, T. 02.03.2017, §122-129, https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-171994"]}, (erişim: 27.05.2026).

yönelik çeşitli organlara görev ve sorumluluklar yüklemektedir. Yine Türk Ceza Kanunu'nda 2022 yılında yapılan değişikliklerle, kasten öldürme, kasten yaralama, işkence eziyet ve tehdit suçlarının kadına karşı işlenmesi hâli, nitelikli hâl ya da cezayı ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiştir.

Kadına yönelik şiddet alanında yaşanan bu gelişmeler, ilgili hakların korunmasında negatif yükümlülükler yanında pozitif yükümlülüklerin de önem kazandığını göstermektedir. Negatif yükümlülükler devletin temel haklara müdahale etmekten kaçınmasını ifade ederken, pozitif yükümlülükler hakların etkili biçimde kullanılabilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasını, üçüncü kişilerden gelecek ihlâllere karşı korunmasını ifade etmektedir.[11] Doktrinde pozitif yükümlülüklerin temel amacının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde güvence altına alınan hakların teorik ve soyut olmaktan çıkarılarak pratik ve etkili hâle getirilmesi olduğu ifade edilmiştir.[12]

Pozitif yükümlülükler özellikle yaşama hakkı, kişi bütünlüğü ve şiddetten korunma söz konusu olduğunda ön plana çıkmakta, devletin etkili koruma mekanizmaları oluşturarak bunları etkin olarak işletmesi ve üçüncü kişilerin eylemlerine karşı koruyucu tedbirler alması beklenmektedir.[13] Pozitif yükümlülüklerin üçüncü kişilerin ihlâllerini önlemeye yönelik oluşu, özel alanlarda gerçekleşecek ihlâllerde devletin bu alanlara müdahalesini gerekli kılabilmektedir.[14]

Kadına yönelik şiddet, pozitif yükümlülüklerin en belirgin uygulama alanlarından biridir. Bu alanda devletin sorumluluğu şiddet fiillerine müdahale etmekten ibaret değildir. Bunun yanı sıra, şiddetin önlenmesi, mağdurlar ve risk altındaki kişilerin korunması, şiddet olaylarının etkili biçimde soruşturulması, failler hakkında etkili yaptırımlar uygulanması ve bunlara ilişkin hukukî ve kurumsal mekanizmaların oluşturulmasını da kapsamaktadır.[15] Bu nedenle kadına yönelik şiddetin önlenmesinde pozitif yükümlülükler, sadece faillerin soruşturulması ve cezalandırılmasına yönelik ceza hukuku mekanizmalarının değil, mağdurları koruma amacıyla idare hukuku mekanizmalarının da kullanılmasını gerektirir. Başka bir deyişle idare, bu pozitif yükümlülüklerin bir bölümünü gerçekleştirmek amacıyla idarî işlemler veya eylemler yaparak sürece dahil olmaktadır.

---

[11] Oya Boyar, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (Editör: Sibel İnceoğlu), Ankara: Şen Matbaa, 1. Baskı, 2013, s. 54-55; Yüksel Metin, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler", *Uluslararası İlişkiler*, 7/27 (2010), s. 113.

[12] Jean-François Akandji-Kombé, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler*, (Çev: Özgür Heval Çinar ve Abdulcelil Kaya), Belçika: Avrupa Konseyi, 1. Baskı, 2008, s. 10, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/10122019112811poizitif_yukumluluk.pdf, (erişim: 20.05.2026). Nitekim AİHM, Airey/İrlanda kararında Sözleşme'nin hakları teorik ve görüntüde değil, uygulanabilir ve etkili biçimde koruduğunu vurgulamıştır. AİHM, Airey/İrlanda, Başvuru Numarası: 6289/73, T. 09.10.1979, § 24, https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-57420"]},(erişim: 27.05.2026)

[13] AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, § 78.

[14] Düğmeci ve Gürsel, "Kadına Yönelik", s. 845; Metin, "Pozitif Yukümlulukler", s. 121; Arslan Öncü, "Kadına Karşı", s. 8; Sever, "Eviçi Şiddet", s. 22-23.

[15] Arslan Öncü, "Kadına Karşı", s. 24; Sever, "Eviçi Şiddet", s. 31; AİHM, Opuz/Türkiye, § 128, 176; AİHM, Kurt/Avusturya, § 157-166; AİHM, Talpis/İtalya, § 117, 122.

B. KADINA YÖNELİK ŞİDDETLE MÜCADELEDE KOLLUĞUN ROLÜ

Kolluk teşkilatı, bir yandan kamu düzenini sağlamak ve suçla mücadele etmekle görevli iken, diğer yandan temel hak ve özgürlüklerin korunmasında önemli bir rol üstlenmektedir.[16] Kadına yönelik şiddetle mücadelede de devletin pozitif yükümlülükleri büyük ölçüde kolluk teşkilatı aracılığıyla yerine getirilmektedir.[17] Bu çerçevede kolluk, yaşama hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, ayrımcılık yasağı, kişi dokunulmazlığı gibi hakların korunması, şiddetin önlenmesi, mağdurların korunması ve genel olarak insan haklarının güvence altına alınması konusunda kanunlarla görevlendirilmiştir. Ayrıca bu görevler, Avrupa Polis Etiği Kuralları[18], Kolluk Etik İlkeleri[19], Polis Akademisi raporları[20] ve GREVIO Türkiye raporu[21] ile de vurgulanmıştır.

Kadına yönelik şiddet vakalarında mağdurun ilk başvurduğu kurum çoğu zaman kolluk teşkilatıdır.[22] Bu yüzden şiddet riskinin ilk olarak tespiti, mağdura yönelik koruma tedbirlerinin uygulanması, fail hakkında gerekli işlemlerin başlatılması ve ilgili kurumlarla koordinasyon sağlanması gibi görevler çoğu durumda kolluk birimlerinin sorumluluğundadır.

AİHM kararlarında kadına yönelik şiddetin önlenmesinde pozitif yükümlülükler arasında sayılan ve GREVIO Türkiye raporunda[23] da vurgulanan risk analizi yükümlülüğü, kolluk teşkilatına yüklenen görevlerden biridir. Amacının "*belirlenen tehlikeyi yönetmek ve mağdurlara koordineli bir güvenlik ve destek sağlamak*" [24] olduğu belirtilen bu yükümlülük kolluk görevlisini kadına yönelik şiddetle mücadelede aktif bir konuma taşımaktadır.

Ülkemizde de pozitif yükümlülükler çerçevesinde kadına yönelik şiddetin önlenmesi, mağdurların ya da risk altında olanların korunması amacıyla 6284 sayılı Kanun'la kolluk teşkilatına çeşitli görevler yüklenmiştir. Bu görevler arasında koruyucu tedbirlerin uygulanması (m.3 vd), gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde bazı tedbirlerin alınması (m.5), mağdurun güvenliğinin sağlanması ve risk altındaki kişilerin korunması (m. 3), tedbir kararlarının izlenmesi (m. 14), korunan kişilerin güvenli yerlere ulaştırılması ve gerekli hâllerde geçici barınma imkânlarının sağlanmasına ilişkin süreçlerin yürütülmesi (m. 10) sayılabilir. Bu görevler, kadına yönelik şiddetle mücadelede adli süreci başlatan kolluk teşkilatının, mağdurun korunması ve risklerin bertaraf edilmesinde önleyici ve koruyucu bir işlevi bulunduğunu göstermektedir.

---

[16] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 10 sayılı Tavsiye Kararı, The European Code of Police Ethic (Avrupa Polis Etiği Kuralları), 19 Eylül 2001, https://hukukansiklopedisi.com/avrupa-polis-etigi-kurallari/, (Erişim: 12.06.2026).

[17] Polis Akademisi Başkanlığı, Rapor, Aile İçi ve Kadına Karşı Şiddetle Mücadele, s. 18, https://cdn2.pa.edu.tr/Upload/Rapor/Dosya/aile-ici-ve-kadina-karsi-siddetle-mucadele.pdf, (Erişim: 27.05.2026).

[18] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 10 sayılı Tavsiye Kararı.

[19] Kolluk Etik İlkeleri, https://www.jandarma.gov.tr/kurumlar/jandarma.gov.tr/Jandarma/Kolluk_Etik_Ilkeleri/Kolluk_Etik_Ilkeleri.pdf, (Erişim: 09.06.2026).

[20] Polis Akademisi Başkanlığı, Rapor, s. 53-57.

[21] GREVIO, Türkiye Raporu, § 274.

[22] Polis Akademisi Başkanlığı, Rapor, s. 10.

[23] GREVIO, Türkiye Raporu, § 34, 287 vd.

[24] AİHM, Kurt/Avusturya, § 174. Ayrıca risk analizi yükümlülüğü konusunda aynı karardaki açıklamalar için bkz. § 167-190.

Bu çerçevede, yukarıda sayılan görevleri yerine getiren ya da getirmesi beklenen kolluk personelinin kadına yönelik şiddet fiilinin faili olması, söz konusu fiil ile devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirme görevi arasında açık bir çelişki olarak belirmektedir. Kolluk görevlisi tarafından işlenen bir şiddet eylemi, o görevlinin görevlerinden tamamen bağımsız, bireysel ve hizmet dışındaki sıradan bir davranış olarak görülemez. Yürütülen kamu hizmetinin güvenilirliği ve saygınlığı ile kurumsal saygınlığını etkileme potansiyeli bulunan böylesi fiillerin disiplin hukuku bakımından ayrıca incelenmesi gerekir.

II. HİZMET DIŞI DAVRANIŞLARIN DİSİPLİN HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak Disiplin İşlemlerinin Amacı ve Korunan Hukukî Değerler

Disiplin, *"kamu hizmeti düzenini ve kurum içi düzenini sağlamaya yönelik olarak yapılan ve bireyin ilgili kuruma karşı özel yükümlülüğünden kaynaklanan iş ve işlemler bütünü"*[25] olarak tanımlanabilir. Disiplin işlemleri, sadece kamu görevlileri bakımından değil, öğrenciler, serbest meslek çalışanları gibi belirli bir kuruma ya da mesleğe mensubiyet nedeniyle farklı statüler bakımından da uygulama alanı bulabilir.[26] Buna karşılık çalışma konusu bağlamında yalnız kamu görevlileri bakımından inceleme yapılacaktır.

Disiplin işlemleri kamu görevlilerinin statülerinden kaynaklanan yükümlülüklere uygun davranmalarını sağlamaya ve kamu hizmetinin düzenli, sürekli, etkin ve güvenilir biçimde yürütülmesini temin etmeye yönelik idarî işlemlerdir.[27] İdari işlemlerin genel amacı kamu yararı sağlamaktır. Kamu yararı tanımlanması zor ve soyut bir kavram olup, her idarî faaliyet bakımından, faaliyetin türüne, niteliğine ve görülüş biçimine göre farklı biçimlerde tezahür eder. Disiplin işlemleri bakımından kamu yararı kurum içi düzenini sağlanması ve kamu hizmetlerinin düzenli etkin ve güvenilir biçimde sunulmasının sağlanması ile gerçekleşebilecektir.[28]

Disiplin hukukunun koruduğu hukukî değerleri de bu amaç çerçevesinde belirlemek mümkündür. Disiplin hukuku esasında genel olarak kamu hizmetini korur.[29] Bu çerçevede korunan değerler; kamu hizmetinin gereklilikleri, kurumun düzenli işleyişi, kamu hizmetine ve kuruma duyulan güven ile hizmetin ve kurumun saygınlığı olarak sayılabilir. Bu değerler birbiriyle de bağlantılı olup, birinin korunması ya da zedelenmesi diğerlerine de sirayet edebilir. Şöyle ki; kurumun veya hizmetin güvenilirliği ve saygınlığı, kamu hizmetlerinin işleyişi ve

[25] Kerim Azak, *Akademik Personelin Disiplin Rejimi*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2021, s. 27.

[26] Azak, Akademik Personelin Disiplin Rejimi, s. 26; Oğuz Sancakdar, vd., *Disiplin Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2019, s. 31; Ali Dursun Ulusoy, *İdari Yaptırımlar*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, 28.

[27] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, s. 28, 31; Mustafa Alıcı, "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?" *Gümrük Ticaret Dergisi,* 5/15 (2019), s. 48.

[28] Turhan Tufan Yüce, "Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açıdan Tahlili", *Danıştay Dergisi,* 24/88 (1994), s. 5; Azak, Akademik Personelin Disiplin Rejimi, s. 27-32; İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku Dersleri,* İstanbul: Der Yayınları, 2006, s. 617; Yüce, "Ceza Hukuku İlkelerinin", s. 5; Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/19861, K. 2018/14359, T. 21.5.2018, Lexpera.

[29] Fatih İnan, *Kamu Görevlilerinin Kamu Hizmeti Dışındaki Faaliyetlerinin Disiplin Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, İstanbul: Oniki Levha Yayınları, 2021, s. 33.

kurum düzeni ile sağlanabilir. İdare yönetilenlere kendisini kamu hizmetleri aracılığıyla ifade eder. Kamu hizmetleri gereği gibi yürütüldüğünde hem hizmetin hem de hizmeti yürüten kurumun saygınlığı korunmuş olur. Bunun gibi, hizmetin saygınlığı da kurumun saygınlığından etkilenir. Kurum düzeni bozulursa ya da saygınlığı zedelenirse, bu kez de kamu hizmetinin hem saygınlığı hem işleyişi bundan etkilenebilir.

Öte yandan kamu hizmetlerinin güvenilirliği ve saygınlığı, yönetilenlerin devlete olan bağlılığı, ona duydukları sadakat, saygı ve güven duygusunu doğrudan ilgilendirdiği için, devletle yönetilenler arasında sağlıklı bir ilişkinin kurulabilmesi ve dolayısıyla kamu düzeninin sağlanması bakımından da önemlidir.

Kamu hizmetinin saygınlığı, *"halkın kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesi konusundaki haklı beklentisi"*ni, "*kurumsal itibar ise, kamu kesiminde bir kamu hizmeti faaliyetini yerine getiren kurumun toplumda bıraktığı izlenim ya da sahip olması gereken izlenimi ifade eder."*[30] Gerek hizmetin gerekse kurumun saygınlığı kamu hizmeti yürüten kamu görevlisinin davranışlarında somutlaşır[31]. Onların davranış ve tutumları idarenin davranış ve tutumları olarak algılanır. Bu bakımdan kamu görevlileri, bir yandan kamu hizmetlerine ilişkin belirli görevleri yerine getirirken, bir yandan da devlet otoritesini temsil eder ve kamu gücünü kullanırlar. Onların fiilleri kimi zaman temsil ettikleri kurumun saygınlığı ve güvenilirliği ile kamu hizmetine duyulan toplumsal güveni etkileyen sonuçlar doğurabilmektedir.[32] Bu nedenle kamu görevlilerinin güvenilirliği ve saygınlığı da disiplin hukukunun koruduğu hukukî değerler arasında sayılabilir.

Disiplin işlemlerinin amacı ve koruduğu bu hukukî değerler aynı zamanda onu ceza yaptırımlarından ayırır. Cezai yaptırımlar esas itibarıyla toplum düzenini ihlâl eden fiilleri cezalandırmayı amaçlarken, disiplin işlemleri kurumun iç düzenini ve kamu hizmetinin düzenli biçimde yürütülmesini güvence altına almaktadır.[33] Bu nedenle aynı fiil hem ceza hukukunun hem de disiplin hukukunun konusunu oluşturabilmekte, korunması amaçlanan hukukî değerlerin farklı olması nedeniyle aynı fiil iki hukuk dalında birbirinden bağımsız olarak değerlendirilebilmektedir. Böylelikle bir fiilin ceza hukuku bakımından yaptırıma bağlanmış olması, disiplin hukuku bakımından ayrıca değerlendirilmesine engel teşkil etmediği gibi, ceza soruşturması ya da kovuşturmasının sonucu da disiplin sorumluluğunu her durumda ortadan kaldırmamaktadır.

Özetle, disiplin hukukunun amacı ve koruduğu değerlerin genel olarak kamu hizmeti kurumu çerçevesinde belirlendiği ve doğrudan kamu hizmetini korumaya yönelik olduğu görülmektedir. Bu durum disipline konu olacak davranışların ilk bakışta, kamu hizmetinin sunumu içinde veya sırasında işlenmesi gerektiği düşüncesini doğurmaktadır. Yasalarda disiplin suçu olarak belirlenen davranışlar incelendiğinde, birçoğunun esasında hizmet sırasında

[30] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 54-55.
[31] İkra Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2024, s. 33; Alıcı, "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?", s. 48.
[32] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, 52; İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 54, 175-176; Alıcı, "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?", s. 48.
[33] Azak, Akademik Personelin Disiplin Rejimi, s. 43-44.

hizmetle ilgili işlenebilecek fiiller olduğu görülür. Öte yandan kamu görevlisinin hizmet dışında gerçekleştirdiği bazı fiillerin de bu hukukî değerleri etkileyebildiği ve bu nedenle disiplin yaptırımına sebep olabildiği görülmektedir.

B. Hizmet Dışı Davranışların Disiplin Hukukuna Konu Edilmesinin Temeli

Kamu görevlilerinin hizmet dışında, yani özel yaşamında gerçekleştirdiği davranışlar da yürüttüğü kamu hizmetinin ve/veya kurumun saygınlığını ve güvenilirliğini etkileyebilir ve bu nedenle disiplin hukukunun konusunu oluşturabilir. Bu hususta doktrinde şekli anlayış ile maddî anlayış olmak üzere iki farklı yaklaşımın benimsendiği belirtilmektedir. Şekli anlayış disiplin hukukunun kapsamını görev sırasında işlenen fiillerle sınırlandırırken, doktrinde ve yargı kararlarında ağırlıklı olarak benimsenen maddî anlayış, fiilin hizmet içinde veya dışında gerçekleştirilmiş olmasından ziyade kamu hizmeti üzerindeki etkisini esas almaktadır. Buna göre kurum düzenini, kamu hizmetinin güvenilirliğini ve saygınlığını ya da kamu görevlisinin temsil ettiği devlet otoritesini olumsuz etkileyen davranışlar hizmet dışında gerçekleştirilmiş olsalar dahi disiplin hukukunun alanına girebilmektedir.[34]

Bir kamu görevlisinin özel yaşamında gerçekleştirdiği bir fiil nedeniyle hakkında disiplin yaptırımı uygulanması, bireyin özel hayatının korunması hakkına müdahale niteliğindedir[35]. Bununla birlikte kamu görevlileri de diğer bireyler gibi Anayasa'nın güvence altına aldığı özel hayatın korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu nedenle disiplin hukukunun hizmet dışındaki davranışlara müdahalesi, kamu görevlisinin özel yaşamını genel ve sınırsız biçimde denetleme yetkisi olarak yorumlanamaz. Aksine, hizmet dışı davranışların disiplin hukukuna konu edilmesi istisnai nitelik taşımalı ve özel hayatın korunması hakkının sınırlama sebeplerine uygun olmalıdır. Bu sınırlama sebeplerine aşağıda ayrıntılı olarak değinilecektir, ancak genel olarak bu hakka yapılan müdahalenin meşruiyetinin, hizmet dışında gerçekleştirilen fiil ile kamu görevinin gerekleri arasında objektif ve makul bir ilişkinin bulunmasına bağlı olduğu söylenebilir.[36]

Öte yandan Anayasa gereğince temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlanabileceğinden, özel hayatın korunması hakkına yapılacak herhangi bir müdahalenin mutlaka yasal dayanağının bulunması gerekir. Bu kurala uygun olarak yasa koyucu, hizmet içinde olduğu gibi hizmet dışında da kamu görevlilerine belirli biçimlerde davranma yükümlülüğü getirmiş ve bu yükümlülüklere uyulmadığını gösteren bazı davranışları da disiplin suçu olarak belirlemiştir. Bunlara örnek olarak; Devlet Memurları Kanunu'nun 6. maddesindeki sadakat[37] ve 8.

[34] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, 54-55; İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 20-24; Turan Yıldırım, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı: Cinsel Tercih", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 24/2 (2018), s. 458.

[35] Anayasa Mahkemesi, E.2023/162, K. 2024/20, T. 23.01.2024, § 13-16.

[36] Anayasa Mahkemesi, G.G. Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/16701, T. 13.10.2016; Seçkin Yavuzdoğan ve Uğur Elibüyük, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan Disiplin Suçları Üzerine Genel Bir Değerlendirme", *Kırklareli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 6/2 (2022), s. 266; İnan 39-41.

[37] "Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatla bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadakatla uygulamak zorundadırlar. Devlet memurları bu hususu "Asli

maddesindeki davranış ve işbirliği yükümlülüğü[38] ile 125. maddesindeki devlet memuru vakarına yakışmayan davranışlar[39] ile devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlar[40], Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesindeki hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak davranışların[41] disiplin suçu sayılması gösterilebilir.

Hizmet dışındaki bir davranışın disiplin hukukuna konu olabilmesi için açık faaliyet yasağı veya söz konusu davranışın disiplin hukukunu ilgilendiren somut bir yönünün bulunması gerekir.[42] Devlet Memurları Kanunu'nda ve diğer personel kanunlarında yer alan disiplin hükümlerinde bazı davranışların somut olarak gösterilerek açıkça yasaklandığı[43] görülmekle birlikte yukarıda örnek olarak sayılan bazı davranışlarınsa soyut olarak düzenlendiği görülmektedir. *"Devlet memuru vakarına yakışmayan"* veya *"itibar ve güven duygusunu sarsacak"* gibi belirsiz kavramlarla nitelenen bu davranışların kapsamına hangi fiillerin gireceği idarenin takdirine ve yargı organlarının değerlendirmesine bırakılmış görünmektedir.

C. Hizmet Dışı Davranışlarda Disiplin Hukukunun Sınırları: Hizmete Olumsuz Etki, Alenîyet ve Özel Hayatın Korunması

Doktrin ve yargı kararlarında yaygın olarak kabul edildiği üzere hizmet dışındaki davranışların disiplin hukukuna konu olması için bu davranışların kamu hizmetlerinin yürütülmesini, kurum düzenini, kamu hizmetine duyulan güveni ve hizmetin saygınlığını olumsuz etkileyen, hizmetin gerektirdiği niteliklerle bağdaşmayan bir yönü bulunması gerekir. Bu çalışmada bunların tümünü ifade etmek için *"hizmete olumsuz etki"* tabiri kullanılacaktır.

Hizmete olumsuz etki, disiplin yaptırımlarının yargısal denetiminde sıklıkla yer verilen alenîyet ölçütüyle yakından ilgili olup çoğu zaman birlikte değerlendirilir. Alenîyet bir davranışın açığa çıkması, üçüncü kişilerce bilinir hâle gelmesidir. Kamu görevlisinin hizmet

Devlet Memurluğuna" atandıktan sonra en geç bir ay içinde kurumlarınca düzenlenecek merasimle yetkili amirlerin huzurunda yapacakları yeminle belirtirler ve özlük dosyalarına konulacak aşağıdaki "Yemin Belgesi" ni imzalayarak göreve başlarlar.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına, Atatürk İnkılap ve İlkelerine, Anayasada ifadesi bulunan Türk Milliyetçiliğine sadakatla bağlı kalacağıma; Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını milletin hizmetinde olarak tarafsız ve eşitlik ilkelerine bağlı kalarak uygulayacağıma; Türk Milletinin milli, ahlâki, insani, manevî ve kültürel değerlerini benimseyip, koruyup bunları geliştirmek için çalışacağıma; insan haklarına ve Anayasanın temel ilkelerine dayanan milli, demokratik, laik, bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyetine karşı görev ve sorumluluklarını bilerek, bunları davranış hâlinde göstereceğime namusum ve şerefim üzerine yemin ederim."

[38] "Devlet memurları, resmî sıfatlarının gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını hizmet içindeki ve dışındaki davranışlariyle göstermek zorundadırlar."

[39] Madde 125/1-A-e: "Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak," (Uyarma cezasını gerektirir.)

[40] Madde 125/1-B-d: "Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak," (Kınama cezasını gerektirir.)

[41] Madde 8/4-b-6: "Hizmet dışında resmî sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak." (Kademe ilerlemesinin altı ay kısa süreli durdurulması cezasını gerektirir.)

[42] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 40.

[43] Örneğin 7068 sayılı Kanunun şu maddelerindeki disiplin suçlarında yasak davranış açıkça ve somut olarak düzenlenmiştir: 8/6-l: "Resmî kıyafetle umuma açık yerlerde alkollü içki içmek veya resmî kıyafetli olarak gizlenemeyecek derecede sarhoş görünmek.", 8/6-n: "Kumar oynamak veya oynatmak, kumar oynatanlarla ilişki kurmak."

dışındaki bir davranışının hizmete olumsuz etkisinden söz edilebilmesi için alenîyet kazanması gerekir. Alenîleşmemiş, bir sebeple dışa yansımamış, özel hayat sınırlarının içinde kalmış davranışların kamu hizmetini olumsuz etkileme kabiliyeti bulunmayacaktır. Bununla birlikte alenîyet, tek başına yeterli bir ölçüt olmayıp, hizmete olumsuz etki ile birlikte gerçekleştiğinde uygulanabilir hâle gelir.[44] Bir başka deyişle, hizmet dışında gerçekleşmiş ve alenîleşmiş bir fiil hizmete olumsuz etki oluşturacak nitelikte değilse ya da bu etki somut olarak ortaya konulamıyorsa disiplin yaptırımına tâbi tutulmaması gerekir.[45]

Bununla ilgili dikkate alınması gereken önemli bir husus da hizmet dışındaki davranışın alenîyet kazanmasının kamu görevlisinin kendi davranışından kaynaklanması gerektiğidir. Başka bir ifadeyle alenîleşme, kamu görevlisinin kendi iradesiyle ya da ihmaliyle gerçekleşmiş olmalı[46], idare soruşturma sırasında veya öncesinde bir işlem ya da eylemiyle alenîleşmeye sebep olmamalıdır. Aksi hâlde özel hayatın korunması kapsamında mahremiyetin ihlâli söz konusu olabilir.[47] Bu nedenle, özellikle disiplin soruşturmalarında idarenin ve soruşturmacının, bireyin özel hayatına ilişkin unsurları, soruşturma konusu ile objektif bir bağlantısı bulunmadığı sürece, araştırmaktan ve bunları soruşturmaya dâhil etmekten kaçınması ve zorunlu olmadıkça üçüncü kişileri de soruşturma sürecine dâhil etmemesi gerekir.

Hizmet dışındaki davranışlarda disiplin yaptırımlarının temel dayanağı olan hizmete olumsuz etki, bir yandan disiplin hukukunun sınırlarını belirlerken, diğer yandan kamu görevlisinin özel hayatının korunması hakkına da bir sınırlandırma getirip, bu hakka müdahaleyi haklı kılan bir sebep olarak ortaya çıkmaktadır. Özel hayattaki hizmete olumsuz etkisi bulunmayan davranışların disiplin yaptırımına tâbi tutulması bireyin özel hayatına ölçüsüz bir müdahale oluşturacaktır.[48]

Anayasa'nın 20. maddesi ve AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenen özel hayatın korunması hakkı tüm bireyler için düzenlenmiş bir temel hak niteliğinde olup kamu görevlileri bundan istisna değildir.[49] Özel hayatın korunması hakkı, bireyin kişiliğini serbestçe geliştirebildiği, sosyal ilişkilerini kurabildiği ve devlet müdahalesinden korunmayı beklediği alanı ifade etmektedir.[50] Bu hak, aile yaşamına saygı ile birlikte düzenlenmiş olup konuta ve haberleşmeye saygı

[44] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 178-179.

[45] Anayasa Mahkemesi, G.G. Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/16701, T. 13.10.2016; İnan 37; Yavuzdoğan ve Elibüyük, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan", s. 260.

[46] AYM, Sevilay Sümer, B. No: 2016/7091, T.18.07.2019, § 70; Anayasa Mahkemesi, B.B. Başvurusu, Başvuru numarası: 2016/14741, T. 07.11.2019, § 53.

[47] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 113, 179. Disiplin soruşturmasında özel hayata ilişkin hususların incelenmesinin sınırları konusunda bkz. AİHM, Özpınar/Türkiye kararı.

[48] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, 77; Yıldırım, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı", s. 471; İnan 35; Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", s. 117; Alıcı, "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?", s. 47.

[49] Mehmet Kağan Acar, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Mesleki Hayatın Özel Hayata Saygı Hakkı Kapsamında Korunması", Yüksek Lisans Tezi, Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2025, s. 69.

[50] Kemal Özeren vd., "Özel Hayata Saygı Hakkı", *Anayasa Mahkemesi Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Rehberi*, (Editör: Ali Kozan ve Ömer Gedik), Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2023, s. 37; Anayasa Mahkemesi, E. 2023/162, K. 2024/20, T. 23.01.2024, § 11; Anayasa Mahkemesi, Serap Tortuk Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/9660, T. 21.01.2015, § 31-36.

hakkını da kapsamaktadır.[51] Bireyin bedeni, cinsel kimliği, konutu, seyahat özgürlüğü, mahremiyeti, sağlıklı bir çevrede yaşaması gibi çok sayıda hakkı kapsamına alan özel hayatın korunması hakkı, fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkını ve bu kapsamda bireylerin şiddetten korunmasını da bünyesinde barındırmaktadır.[52] Bu yönüyle özel hayatın korunması hakkı, bir yandan ev içi şiddet faili bakımından olayın özel hayatında gerçekleştiği yönünde bir savunma aracı olabilirken diğer yandan şiddet mağduru bakımından fiziksel ve zihinsel bütünlüğün ihlâli kapsamında gündeme gelebilir.

Özel hayatın korunması hakkı mutlak bir hak olmayıp çeşitli sebeplerle sınırlandırılabilmektedir. AİHS özel hayatın korunması hakkının yasayla öngörülmüş olması ve demokratik bir toplumda gerekli olması koşuluyla, ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın, ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla sınırlanabileceğini düzenlemektedir. Bu meşru amaçlar arasında *"başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması"* çalışmanın konusu bakımından özel bir öneme sahiptir. Zira doktrinde bu amaca özellikle ev içi şiddet olaylarında dayanıldığı belirtilmektedir.[53]

Hizmet dışındaki davranışların disiplin yaptırımına tâbi tutulmasında yaptırıma tâbi tutulan kamu görevlilerinin en çok başvurduğu savunma aracının özel hayatın korunması hakkı olduğu görülmektedir. Buna karşılık, kamu görevi bireyin kendi isteğiyle girdiği bir statü olup birey statünün gerektirdiği ek yükümlülüklere tâbi olacağını bilerek bu statüye girer.[54] Nitekim AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarında da kamu görevlilerinin üstlendikleri kamu görevinin niteliği ve kamu otoritesini temsil etmeleri nedeniyle diğer bireylere oranla daha fazla sınırlandırmalarının gerekli olabileceği kabul edilmektedir.[55] Bununla birlikte bu kabul, kamu görevlisinin özel yaşamı üzerinde sınırsız bir denetim yetkisi vermediği gibi kamu görevlisinin özel hayatın korunması hakkının tümüyle ortadan kaldırılması sonucunu da doğurmamalıdır. Bu nedenle disiplin hukukunun özel hayata müdahalesi, ancak sınırlama sebeplerine uygun olarak yapıldığında, hizmete olumsuz etki ortaya konulduğunda ve kamu

[51] Yaşar Salihpaşaoğlu, "Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 17/3 (2013), s. 237.

[52] Gülay Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (Editör: Sibel İnceoğlu), Ankara: Şen Matbaa, 1. Baskı, 2013, 301-321; Metin, "Pozitif Yükümlülükler", s. 123.

[53] Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 323.

[54] Yıldırım, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı", s. 462-463; Alıcı, "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?", 48; Bahattin Aras, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatlarına İlişkin Hususların Disiplin Soruşturmasına Konu Edilmesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 153 (2021), s. 248.

[55] AİHM, Özpınar/Türkiye, Başvuru Numarası: 20999/04, 19.102010, § 71; AİHM, Kayasu/Türkiye, Başvuru Numarası: 64119/00 ve 76292//01, T. 13.11.2008, § 97, 101; Anayasa Mahkemesi, Ö.Ç. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/8203, T. 21.09.2016, § 58,76; Anayasa Mahkemesi, E. 2015/68, K. 2017/166, T. 29.11.2017, § 34. Bu yaklaşımı İngiltere'de hakimlerin göreve kabul şartlarında da görmek mümkündür. İngiltere'de, boşanmış kişiler için eskiden olduğu gibi bir yasak olmasa da boşanmanın "rezilce ve sansasyonel olmaması" gerektiği, "fiziksel güç kullanma nedeniyle boşanan, aşırı hız gibi nedenlerle sıklıkla trafik cezası almış, iflas eden, karakteri sert, uç yaşantılı, çok ilerici ve çok gerici" kişilerin hâkim olarak atanamayacağı aktarılmaktadır. Selma Çetiner, *Yargı Etiği*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020: s. 89-90.

hizmetinin gerekleri ile özel hayatın korunması arasında adil bir denge kurulduğunda meşru sayılabilir.[56]

AİHM de kamu görevlilerinin özel hayatına yönelik disiplin müdahalelerinde hizmete olumsuz etkiyi öncü kriter olarak benimsemektedir. Mahkemeye göre kamu görevlisinin özel yaşamına yapılan her müdahalenin AİHS'nin 8. maddesi kapsamında kanuni dayanağa sahip olması, meşru bir amaç taşıması ve demokratik toplum düzeninde gerekli olması gerekir. Özel hayatta işlenen fiillerin disiplin yaptırımına tâbi tutulmasında demokratik toplumda gerekli olma koşulu hizmete olumsuz etki olarak somutlaşmaktadır.[57] Bu çerçevede Mahkeme, özel hayata müdahale niteliğindeki disiplin yaptırımının kamu hizmetinin gerekleri ile ilgisinin ve gerekçesinin ortaya konulmasını aramaktadır.[58]

Hizmete olumsuz etki kavramı, hizmet dışında gerçekleşen davranışların, kamu hizmetinin ve kurumun güvenilirliği ve saygınlığı üzerindeki etkisini de kapsamaktadır. Kamu görevlileri, bir tüzel kişilik olan idareye hayat veren onun iradesini somutlaştıran hareket araçlarıdır. Yürüttükleri kamu hizmetlerinde devleti temsil ederler. Bu temsil ilişkisi esasen görev sırasındaki fiillere ilişkin olsa da kamu görevlisinin toplum nezdinde göreviyle bütünleşmesi ya da özdeşleşmesi nedeniyle onun özel hayatına da uzanabilir. Toplumda oluşan bu özdeşleştirme ve beklenti, kamu görevlisinin hizmet dışındaki bir fiilinin idareye atfedilmesi sonucunu doğurabilir. Bu nedenle hizmet dışında gerçekleştirilen bir davranış, disiplin bakımından değerlendirilirken, söz konusu davranışın kamu görevlisinin şahsında temsil edilen devlet otoritesine duyulan güveni zedeleyip zedelemediği, kurumun toplum nezdindeki itibarı üzerinde olumsuz etki doğurup doğurmadığı ve kamu hizmetinin güvenilirliği konusunda haklı kuşkular oluşturup oluşturmadığı ayrıca incelenmelidir.[59]

Öte yandan kamu hizmetine duyulan güven ve kurum saygınlığı meselesi, kamu görevlisinin yürüttüğü görevin türü ve niteliği ile de ilgilidir.[60] Her kamu görevlisinin üstlendiği görev aynı düzeyde temsil yetkisi veya güven ilişkisi doğurmamaktadır. Kamu gücü kullanan, temel hak ve özgürlüklerin korunmasında doğrudan görev üstlenen veya toplum nezdinde yüksek güven beklentisi bulunan kamu görevlileri bakımından hizmet dışı davranışların kamu hizmetine etkisi değişebilir.[61] Bu nedenle disiplin hukukunda aynı davranış farklı kamu görevlileri bakımından farklı değerlendirilebilir.

[56] Anayasa Mahkemesi, E. 2023/162, K. 2024/20, T. 23.01.2024, § 30-32; AİHM, Özpınar/Türkiye, § 72; Yavuzdoğan ve Elibüyük, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan", s. 270; Yıldırım, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı", s. 471; Acar, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde", s. 69-75; Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", s. 77, 82.

[57] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 38.

[58] AİHM, Özpınar/Türkiye, § 77; Anayasa Mahkemesi ve Danıştay da bu konuda benzer bir yaklaşım sergilemektedir. Anayasa Mahkemesi, G.G. Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/16701, T. 13.10.2016; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6086, K. 2024/79, T. 03.01.2024, Lexpera.

[59] Yıldırım, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı", s. 458; Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", s. 82; Yavuzdoğan ve Elibüyük, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan", s. 266-267.

[60] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, s. 53; Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", s. 87-91; Azak, Akademik Personelin Disiplin Rejimi, s. 170.

[61] İnan, Kamu Görevlilerinin, s. 165-166.

Yine disiplin hükümlerinde yer alan kamu hizmetine güven ve saygınlık gibi kavramların soyut içerikte olmaları nedeniyle, hizmet dışında gerçekleştirilen fiilin hizmete olumsuz etki edip etmediğinin her olayda somut olarak tespit edilmesi, fiil ile kamu görevi arasındaki ilişkinin açıkça gösterilmesi ayrıca önem taşımaktadır.[62] Bu tür kavramlar hukukî belirlilik ve öngörülebilirlik bakımından da potansiyel bir riski bünyesinde barındırmaktadır. Bu nedenle gerek idarenin gerekse yargı organlarının, aynı ya da benzer görevleri yürüten kamu görevlileri bakımından, aynı eylemlerin aynı disiplin suçu kapsamında değerlendirilmesi hususunda tutarlı ve istikrarlı bir yaklaşım sergilemeleri öngörülebilirliğe katkıda bulunabilecektir. Böylelikle kanundaki bu türlü soyut hükümlerin muhataplarınca anlaşılabilmesi ve özel yaşamdaki davranışların buna göre düzenlenebilmesi mümkün hâle gelebilir. Hatta kamu görevlilerinin özel hayatındaki hangi eylemlerinin mesleklerine olumsuz etki edeceğinin disiplin hükümleri, rehber ilkeler veya meslek kuralları ile belirlenmesi öngörülebilirlik açısından daha da isabetli olabilir.[63] Nitekim AİHM de *"bir kamu görevlisinin özel hayatına ilişkin davalarda, bu kişinin belirli bir ölçüde özel hayatına ilişkin tutumlarının sonucunu öngörebilmesi ve gerektiğinde uygun güvencelerden yararlanabilmesi gerek"*tiğini vurgulamaktadır.[64]

Son olarak disiplin hukukunun genel ilkelerinden olan ölçülülük ilkesi dikkate alınmalıdır. Disiplin yaptırımı uygulanırken yalnızca davranışın varlığı değil, davranışın kamu hizmeti üzerindeki etkisi, kamu görevlisinin görevinin niteliği, davranışın alenîyet derecesi, kamu hizmetiyle kurduğu bağlantı ve kamu güveni üzerindeki sonuçları birlikte dikkate alınmalıdır. Uygulanan disiplin yaptırımının amaca hizmet edip etmediği, gerekli olup olmadığı ve ulaşılmak istenen amaçla kullanılan araç arasında orantının bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir.[65]

Sonuç olarak hizmet dışı davranışların disiplin hukukuna konu edilmesinde davranışın alenîyet kazanması önemli olsa da asıl belirleyici olan, davranış ile kamu görevinin gerekleri arasında objektif ve makul bir bağlantının kurulabilmesi, bu davranışın kamu hizmetine duyulan güven, kurumun saygınlığı veya kamu görevlisinin görevini gereği gibi yerine getirebilme yeterliliği üzerinde somut bir etki doğurduğunun ortaya konulabilmesidir. Böyle bir etkinin bulunup bulunmadığı kamu görevlisinin yürüttüğü görevin türüne ve niteliğine göre farklılaşabilecektir. Dolayısıyla polisin hizmet dışında kadına yönelik şiddet davranışının değerlendirilebilmesi için polislik mesleğinin özellikleri ile polis meslek etiğinin de ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

III. POLİSLİK MESLEĞİNİN ÖZELLİKLERİ, MESLEK ETİĞİ VE İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDAKİ ÖZEL KONUMU

Yukarıda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, özel hayata müdahale niteliğinde bulunan hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiili nedeniyle disiplin sorumluluğu, ancak kamu

[62] Yavuzdoğan ve Elibüyük, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan", s. 269; Aras, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatlarına İlişkin Hususların", s. 265; Anayasa Mahkemesi, G.G. Başvurusu, Başvuru numarası: 2014/16701, T. 13.10.2016.
[63] Akyol, "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı", s. 120.
[64] AİHM, Özpınar/Türkiye, § 76.
[65] Sancakdar vd, Disiplin Hukuku, 51-52.

hizmetinin gereklilikleri ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi haklı sebeplerle gündeme gelebilir. Bu bağlamda, kamu hizmetinin gerekliliklerinin anlaşılabilmesi için polislik mesleğinin özellikleri ve polis meslek etiğine bakılması gerekir.

Polislik mesleği, kamu düzeninin sağlanması, suçların önlenmesi ve bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması gibi kolluk görevlerini yerine getiren meslek gruplarının başında gelmektedir. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca polis; kamu düzenini, kişi güvenliğini, konut dokunulmazlığını, bireylerin can ve mal güvenliğini korumak, kamu huzurunu sağlamak ve yardıma muhtaç kişilere yardım etmekle görevlidir.

Polislik mesleğinde kamu gücü kullanımı diğer kamu görevlerinden daha belirgin ve yoğun biçimde görülür. Polis yerine getirdiği kamu hizmetinin niteliği ve gereklilikleri çerçevesinde, gerektiğinde durdurma, kimlik sorma, arama, yakalama, zor kullanma ve silah kullanma gibi yetkilerle donatılmıştır.[66] Polis bu yetkilerini -bilhassa zor ve silah kullanma yetkilerini- ancak meşru bir amacı gerçekleştirmek için, gerektiği zaman ve gerektiği kadar kullanmalıdır.[67] Kamu düzeninin korunması bakımından zorunlu olan bu güçlü yetkiler, gücü oranında bir yozlaşmayı beraberinde getirip korumayı amaçladığı temel hak ve özgürlüklere doğrudan müdahale biçimine de dönüşebilir.[68] Doktrinde, polise tanınan bu geniş yetkilerin ancak güçlü etik standartlarla dengelenebileceğini, aksi hâlde kamu gücünün kötüye kullanılmasının kaçınılmaz hâle gelebileceği belirtilmektedir.[69] Bu düşünceyle, demokratik hukuk devletlerinde bu yetkilerin kötüye kullanımlarının engellenmesi için polislik mesleği hukuk kuralları yanında etik ilkelerle de sınırlandırılmıştır.

Demokratik hukuk devletlerinde polis, temel hak ve özgürlükleri kısıtlayan değil aksine bu özgürlüklerin güvencesi olarak görülmektedir.[70] Avrupa Polis Etiği Kuralları'nda[71] polisin temel amaçları arasında kamu düzeninin sağlanmasının yanında hukukun üstünlüğünün korunması ile bireylerin temel hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmesi ve bunların korunması sayılmıştır. Benzer bir yaklaşımla doktrinde polislik mesleğinin başarısının suçla mücadele yanında, bu görevin insan haklarına saygılı biçimde yerine getirilmesiyle ölçüldüğü, polisin saygınlığının uyguladığı kurallara kendisinin de uyması ile sağlanabileceği ifade edilmektedir.[72]

Polislik mesleğindeki insan haklarını koruma görevi ile kamu gücü kullanma yetkisi, etik ilkelerin bu meslek bakımından ayrı bir önem taşımasına neden olmaktadır. Meslek etiği,

[66] Murat Delice, "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi", *Güvenlik Sektöründe Taktiksel Yöneticilik,* (Editörler: Fatih Mehmet Harmancı, Murat Gözübenli, Murat Dağlar), Ankara: Nobel Yayınevi, 2015, s. 76, https://www.researchgate.net/profile/Fatih-Harmanci/publication/343587729_Taktiksel_Yoneticilik_Orta_Kademe_Yoneticilik/links/5f32eb94299bf13404bab5e7/Taktiksel-Yoeneticilik-Orta-Kademe-Yoneticilik.pdf, (Erişim: 01.06.2026)

[67] İl Han Özay, "İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç", *Journal of Istanbul University Law Faculty,* 45/1-4 (1981), s. 316; Fatih Beren, "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği", *Polis Bilimleri Dergisi,* 3/1-2 (2001), s. 89-90.

[68] Fatih Balcı,"Polis Meslek Etiği", *Uluslararası Yönetim ve Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 10/19 (2023), s. 51-52.

[69] Delice, "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi", s. 76.

[70] Delice, "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi", s. 76; Beren, "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği", s. 76.

[71] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 10 sayılı Tavsiye Kararı.

[72] Beren, "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği", s. 94.

mesleğin teknik kurallarını tamamlayan, meslek mensuplarının davranışlarını yönlendiren, kişisel eğilimlerini sınırlayan ve toplumla kurdukları ilişkiyi belirleyen kurallar bütünüdür.[73] Bu bakımdan etik ilkeler, sadece hukukun açıkça yasakladığı davranışları tekrar eden kurallar değildir. Hukuken açık biçimde düzenlenmemiş veya suç olarak tanımlanmamış olmakla birlikte mesleğin doğru icrası bakımından tereddüt doğuran davranışlarda yol gösterici bir işleve sahiptir. Bu bakımdan polis meslek etiği ilkeleri, disiplin hukukunun dayandığı değerlerin somutlaşmasına ve kamu güveninin korunmasına katkı sağlamaktadır.[74]

Polis meslek etiği, insan haklarına saygı, hukukun üstünlüğü, tarafsızlık ve kamu yararını esas alan bir hizmet anlayışını oluşturmayı amaçlamaktadır.[75] Avrupa Polis Etiği Kuralları ile uluslararası düzeyde benimsenen bu anlayış, Türk hukukunda da Kolluk Etik İlkeleri ile düzenlenmiştir.[76] Söz konusu ilkelerde kolluk görevlilerinin adalet, tarafsızlık, dürüstlük, saydamlık ve hesap verebilirlik ilkelerine bağlı olarak görev yapmaları ve bireylerin hak ve özgürlüklerini koruyarak kamu güvenini tesis etmeleri öngörülmektedir. Bu ilkelerin 12. maddesinde kolluk personelinin mesleğinin ve üniformasının gerektirdiği saygınlık ve güvene davranışlarıyla layık olması gerektiği belirtilmiş, 13. maddesinde ise kolluk personelinin görevi dışında meslek onuruna zarar verecek davranışlardan kaçınacağı ve özel yaşamında mesleki hizmetlerinin tarafsızlığını zedeleyecek davranışlarda bulunamayacağı düzenlenmiştir.

Bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere meslek etiği mesleğin icrasına ilişkin davranışlarla sınırlı olmayıp, mesleğin toplum önündeki saygınlığını ve güvenilirliğini etkileyebilecek özel yaşam davranışlarını da belirli ölçüde kapsayabilmektedir.[77] Özellikle kamu güvenine dayalı mesleklerde etik kuralların, meslek mensuplarının bireysel eğilimlerini sınırlandıran bir işleve de sahip olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle, polis memurlarının hizmet dışında mesleğin etik ilkelerine aykırı davranışları, hizmeti olumsuz etkileyebilmekte ve özel hayat kapsamında değerlendirilmemektedir.[78]

Polislik mesleğinin bu özellikleri, kadına yönelik şiddetle mücadele alanında daha da belirgin hâle gelmektedir. Polis devletin bu alandaki, kanunla da belirlenmiş olan, pozitif yükümlülüklerini fiilen yerine getiren bir kamu görevlisidir. Bu nedenle, polis memurunun kadına yönelik şiddet fiilinin faili olması, aynı zamanda insan haklarını korumak, kadına yönelik

[73] Delice, "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi", s. 80; Beren, "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği", s. 78-79, 81.

[74] Balcı, "Polis Meslek Etiği", s. 61. Nitekim doktrinde de polislik faaliyetlerinin hukuka uygun yürütülmesi bakımından yasal düzenlemelerin yeterli olmadığı, kamu gücü kullanan kolluk görevlilerinin davranışlarını yönlendiren etik ilkelere de ihtiyaç bulunduğu belirtilmektedir. Beren, "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği", s. 81-82; Balcı, "Polis Meslek Etiği", s. 45.

[75] Balcı, "Polis Meslek Etiği", s. 55-56, 60

[76] Kolluk Etik İlkelerinin künyesi için bkz. 18. dipnot. Ayrıca tüm kamu görevlileri bakımından etik kuralları düzenleyen bir başka normatif düzenleme de Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri ile Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'tir. Bu yönetmeliğin "Saygınlık ve güven" başlığını taşıyan 10. maddesinin 1. fıkrasına göre: "Kamu görevlileri, kamu yönetimine güveni sağlayacak şekilde davranırlar ve görevin gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını davranışlarıyla gösterirler. Halkın kamu hizmetine güven duygusunu zedeleyen, şüphe yaratan ve adalet ilkesine zarar veren davranışlarda bulunmaktan kaçınırlar."

[77] Erkan Baş, "Emniyet Teşkilatı Personeli Meslek Etiği", Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005, s. 13.

[78] Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2010/8556, K. 2014/1822, T. 19.03.2014, Lexpera; İnan 51.

şiddeti önlemek ve mağdurları korumakla yükümlü bir kamu görevlisinin, üstlendiği temel misyona aykırı hareket etmesi sonucunu doğurur.

Görevle fiil arasında ortaya çıkan bu uyumsuzluğun yansımasını GREVIO raporunda da görmek mümkündür. Bu raporda kolluğun kadına yönelik şiddetle mücadelede üstlendiği rol vurgulanmış, kolluk görevlilerinin şiddet faili olması hâli ayrıntılı olarak işlenmiş, bu hâllerde etkili soruşturmalarla disiplin mekanizmalarının işletilerek caydırıcı disiplin yaptırımlarının uygulanması ve bu süreci denetleyecek bağımsız bir denetim mekanizmasının oluşturulması tavsiye edilmiştir. Ayrıca, görevini yerine getirmeyen, şiddet eylemine karışan veya şiddeti önemsizleştiren devlet görevlilerinin hesap verebilirliğinin sağlanması gerektiği vurgulanmıştır.[79]

Sonuç olarak polislik mesleği, kamu gücü kullanma yetkisi, temel hak ve özgürlüklerin korunmasındaki rolü, toplumla kurduğu güven ilişkisi ve insan haklarını esas alan etik ilkeler nedeniyle diğer kamu görevlerinden farklı bir konumda yer alır. Bu nedenle polis memurlarının hizmet dışında gerçekleştirdikleri, özellikle de kadına yönelik şiddet gibi temel hakları ihlâl eden davranışlarının disiplin yaptırımları bakımından değerlendirilmesinde, disiplin kuralları yanında bu kuralları somutlaştıran polis meslek etiği ile mesleğin kendine özgü niteliklerinin de dikkate alınması gerekir. Aşağıda, bu çerçevede idarî yargının konuya yaklaşımı incelenecektir.

IV. İDARİ YARGININ KONUYA YAKLAŞIMI

Polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet niteliğindeki fiilleri nedeniyle verilen disiplin cezalarının hukuka uygunluğu idarî yargı organlarınca denetlenmektedir. Konuya ilişkin kararlar incelendiğinde, mahkemelerin disiplin hukukunun amacı ile polislik mesleğinin kendine özgü niteliğini dikkate alarak disiplin yaptırımı ile özel hayata saygı hakkı arasında bir denge kurmaya çalıştıkları gözlemlenmektedir. Ayrıca bu kararlarda özellikle fiilin sübutu, özel hayatın sınırları kamu hizmetiyle bağlantı ve polislik mesleğinin gerektirdiği güven ve saygınlık gibi ölçütlerin değerlendirmeye esas alındığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte aynı hukukî ölçütler kullanılarak benzer olaylarda farklı kararların verilebildiği, dolayısıyla yerleşik bir içtihadın ortaya çıkmadığı da dikkati çekmektedir. Bu bölümde, disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu ile aykırı bulunarak iptal edildiği kararlar ayrı ayrı incelenerek idarî yargının konuya yaklaşımı ortaya konulacaktır.

A. Disiplin Cezasının Hukuka Uygun Bulunduğu Kararlar

Disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu kararlarda idarî yargı mercilerinin fiilin sübutu, polislik mesleğinin niteliği ve özel hayatın sınırlarına ilişkin değerlendirmelerini büyük ölçüde birbiriyle uyumlu biçimde ortaya koydukları görülmektedir. Kararlarda öncelikle isnat edilen fiilin sübuta erip ermediği incelenmekte, fiilin gerçekleştiğinin kabul edilmesi hâlinde polislik mesleğinin kendine özgü niteliği ve resmî sıfatın gerektirdiği güven ve saygınlık gerekçe gösterilerek özel hayat savunması reddedilmektedir. Bu nedenle disiplin cezasının hukuka

[79] GREVIO, § 36, 281, 282.

uygun bulunmasında öne çıkan ölçütler, şiddet fiilinin sübutu, görevin niteliğine yapılan vurgu ve özel hayat savunmasının reddedilmesidir.

1. Şiddet Fiilinin Sübutu

İdari yargı kararlarında disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu uyuşmazlıklarda öncelikle isnat edilen kadına yönelik şiddet fiilinin sübuta erip ermediği incelenmektedir. Danıştay, disiplin hukukunun ceza hukukundan bağımsız bir alan olduğunu kabul etmekle birlikte, ceza yargılamasında ortaya çıkan maddî olguları ve bu kapsamda elde edilen delilleri disiplin soruşturmasının değerlendirilmesinde önemli bir veri olarak dikkate almaktadır.[80] Bu çerçevede ceza mahkemesince verilen mahkûmiyet veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları, sağlık raporları, adli tıp raporları, mağdur beyanları ve dosyadaki diğer deliller birlikte değerlendirilerek fiilin gerçekleştiği sonucuna ulaşılması hâlinde bu fiilin hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarstığı disiplin cezasının hukuka uygun olduğu kabul edilmektedir.[81] Kararların çoğunda, fiilin sübutuna yönelik olarak, ceza mahkemesince verilen adli para cezası, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile darp eylemine ilişkin sağlık raporunun birlikte dayanak olarak alındığı görülmektedir. Bununla birlikte, mahkûmiyet ya da HAGB kararı bulunmasa bile sadece sağlık raporunun fiilin sübutu için yeterli delil olarak kabul edildiği kararlar da bulunmaktadır.[82]

Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin 02.12.2021 tarihli kararında ise fiilin sübutu bakımından farklı bir yaklaşım benimsenmiştir. Olayda davacı polis memuru hakkında ceza mahkemesince verilmiş bir mahkûmiyet veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ya da darp eylemini ortaya koyan bir sağlık raporu bulunmamasına rağmen Mahkeme, eş tarafından yapılan şikâyet dilekçesi ile Aile Mahkemesince 6284 sayılı Kanun kapsamında verilen tedbir kararını dosyadaki diğer bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirerek davacının eşine yönelik şiddet fiilinin gerçekleştiğini kabul etmiştir. Bu çerçevede, *"şikâyet dilekçesi ve …Aile*

---

[80] "Ceza muhakemesi hukuku ve disiplin hukuku farklı kural ve ilkelere tâbi disiplinlerdir. Disiplin hukuku, kurumun iç düzenini korumayı amaçlayan ve bunun için kamu görevlilerinin mevzuata, çalışma düzenine, hizmetin gereklerine aykırı fiillerine yönelik olarak uygulanacak yaptırımları ve bu yaptırımların uygulanmasındaki usul ve esasları düzenleyen bir hukuk alanıdır.

Bazı hâllerde kamu görevlisinin fiili, ceza hukuku kapsamında suç tanımına uymasının yanı sıra disiplin hukuku yönünden de sorumluluk gerektiren bir mahiyet taşıyabilir. Bu çerçevede, fiilin sübutuyla ilgili olarak ceza mahkemesinin ulaştığı kanaatin dikkate alınması gerekmektedir." Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6756, K. 2024/1372, T. 04.03.2024, Lexpera. Aynı yönde bkz. Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6233, K. 2024/896, T.15.02.2024, Lexpera.

[81] "…davacı hakkında …Sulh Ceza Mahkemesinin ... sayılı kararı ile; tüm dosya kapsamına, doktor raporuna, mağdur eşin bu raporla örtüşen hazırlık ve talimat anlatımına göre, davacının eşini basit tıbbi müdahaleyle giderilebilir biçimde yaraladığının sabit olduğu belirtilerek kasten yaralama suçundan … adli para cezasıyla cezalandırılmasına, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, …karar verilmiştir.…gerek ... Sulh Ceza Mahkemesinin kararı, gerekse genel adli muayene raporunda davacının eşinde görülen lezyonlardan davacının eşini darp ettiği sabit…" Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9669, K. 2023/1911, T. 06.04.2023, Lexpera. Aynı yönde bkz. Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6916 K. 2024/1618 T. 12.03.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/7012, K. 2024/998, T. 19.02.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9211, K. 2024/2381, T. 26.04.2024; Danıştay 2. D., E. 2021/7016, K. 2024/922, T. 15.2.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E.2021/6401, K.2024/819, T.13.02.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/7072, K. 2024/1969, T. 27.3.2024; Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/26923, K. 2018/14348, T. 17.05.2018, Lexpera.

[82] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2013/1851, K. 2015/1386, T. 15.04.2015, Lexpera; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2020/17, K. 2020/1781, 17.12.2020, UYAP.

Mahkemesince uygulanan tedbir kararı ile dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde kendi eşine karşı yaptığı bu muamele..." gerekçesine yer verilerek disiplin cezasının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Buradaki tedbir kararının önleyici tedbir kararı niteliğinde olduğu azlık oyundaki açıklamalardan anlaşılmaktadır[83]. Kararda diğer bilgi ve belgelerin de ne olduğu açıklanmamış, davacı da hakkında adli yargıda dava açılmadığını beyan etmiştir.

Konuyla ilgili kararlarda şikâyetten vazgeçmenin de değerlendirildiği görülmekte olup, fiilin sübutunun ortaya konulduğu hâllerde şikâyetten vazgeçilmiş olmasının hizmet dışında gerçekleşen fiilin hizmete olumsuz etkisini ortadan kaldırmadığı kabul edilmektedir. Danıştay İkinci Dairesinin 14.03.2024 tarihli kararında, olay yerinde görevli polislerce düzenlenen tutanaklar ile taraflara ait darp raporlarını esas alarak fiilin sübuta erdiği sonucuna ulaşılmış, şikâyetten vazgeçilmiş olmasının, diğer maddî delillerle ortaya konulan eylemin disiplin hukuku bakımından değerlendirilmesine engel teşkil etmediği belirtilmiştir.[84]

Ayrıca incelenen kararlarda Danıştay'ın, eşe yönelik şiddet eyleminin hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarstığının kabulü için sağlık raporu veya mahkûmiyet kararının bulunmasını yeterli kabul ettiği, bunların varlığı hâlinde alenîleşme gibi başka sebeplere dayanarak söz konusu saygınlık ve güvenin sarsılıp sarsılmadığının ayrıca tartışılmaması gerektiğini vurguladığı görülmektedir.[85]

Kararlar birlikte değerlendirildiğinde fiilin sübuta ermesinin, kadına yönelik şiddet fiilleri bakımından disiplin cezasının hukuka uygun bulunmasında belirleyici ölçütlerden biri olduğu anlaşılmaktadır. Bu kararlarda idarî yargı mercilerinin sağlık raporları ve ceza mahkemesi kararları gibi maddî delillerle desteklenen olaylarda fiilin sübuta erdiğini kabul ettikleri, mağdurun sonradan şikâyetinden vazgeçmiş olmasını ise tek başına disiplin sorumluluğunu ortadan kaldıran bir olgu olarak değerlendirmedikleri görülmektedir. Aile mahkemesince verilen tedbir kararının ise delil olarak kabul edildiği tek bir karar bulunmaktadır.

2. Görevin Niteliğine Yapılan Vurgu

İdari yargı kararlarında disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu uyuşmazlıklarda öne çıkan bir diğer ölçüt, polislik mesleğinin niteliğidir. Mahkemeler, polis memurunun hizmet dışında gerçekleştirdiği kadına yönelik şiddet fiillerini değerlendirirken polisin kamu düzeni ve asayişin sağlanmasındaki rolü, toplumla kurduğu güven ilişkisi ve özellikle kadına yönelik şiddetle mücadelede üstlendiği görev üzerinde durmaktadır. Bu nedenle söz konusu fiil, mesleğin nitelikleriyle bağdaşmayan ve itibarını zedeleyen bir davranış olarak nitelendirilerek disiplin sorumluluğunun doğabileceği kabul edilmektedir.

[83] Erzurum Bölge İdare Mahkemesi, Dördüncü İdari Dava Dairesi, E. 2021/110, K. 2021/175, T.02.12.2021, UYAP.

[84] Danıştay İkinci Dairesi, E.2021/16805, K.2024/1703, T.14.03.2024, Lexpera. Aynı yönde bkz. Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9515, K. 2023/4207, T. 21.09.2023, Lexpera; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2018/1173, 2018/3144, 13.11.2018, UYAP.

[85] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9861 K. 2023/4201 T. 21.09.2023, Lexpera.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 06.05.2025 tarihli kararında polislik görevinin niteliği ayrıntılı biçimde açıklanmış ve vurgulanmıştır. Kararda;

> "Ülkede güvenliğin ve asayişin temini ve korunmasında üstlendiği vazife göz önünde bulundurulduğunda kamu hizmetinin faal şekilde icrasının ve mesleki disiplinin sağlanması maksadıyla emniyet hizmetleri sınıfı personelinin bu statüde olmayan diğer kişilerin tâbi olmadığı bazı sınırlamalara tâbi olmaları bir zorunluluktur. Dolayısıyla bu statüdeki personelin nitelikleri ve yükümlülükleri konusunda idarenin daha geniş bir takdir yetkisi mevcuttur. Emniyet mensuplarının hizmet dışında gerçekleştirecekleri fiillerin de resmî sıfatlarının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu bozabileceğinin kabul edilmesi beklenebilir. Hizmet dışında gerçekleştirilen her fiilin değil, mesleğin saygınlığına tesir edebilecek vasıftaki fiillerin mesuliyet doğuracağında kuşku" bulunmadığı, şiddet fiilinin sübuta erdiği ve adli makamlara ve kamuya yansıdığı belirtilerek "aile bütünlüğü ve itibarına etki eden bu fiilinin, emniyet teşkilatını sivil hayatta da temsil eden davacının hizmet dışındaki resmî sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacağı sonucuna ulaşılmıştır."[86]

Bu kararda mahkemenin, polisin kurumunu temsil konumuna da değindiği görülmektedir.

Danıştay Beşinci Dairesi de benzer şekilde polislik mesleğinin özelliklerinden hareketle kadına yönelik şiddet fiilini değerlendirmiştir. Mahkeme, polisin halkın can ve mal güvenliğini koruyan, yardım isteyenlere yardım eden ve kamu düzenini sağlamakla görevli silahlı kolluk kuvveti olduğunu hatırlattıktan sonra, kadına yönelik şiddetin toplumun birlikte mücadele ettiği önemli bir sorun hâline geldiğini belirtmiş, bu konuda idarî tedbirlerin alındığını ve polis memurlarının da bu mücadelenin yürütülmesinde görev üstlendiğini vurgulamıştır. Bu tespitin ardından;

> "Kamunun birlikte mücadele ettiği kadına karşı şiddet konusunda gerek insani gerekse mevzuatta öngörülen idarî tedbirler yönünden görevi bulunan davacı polis memurunun ... kendi eşine karşı yaptığı bu muamele aile içinde gerçekleşmiş olsa bile ... mesleki etik ilkelerine uymayan, resmî sıfatıyla bağdaşmayan, toplumda polise olan güven duygusunu sarsacak boyut kesbeden disipline aykırı nitelikte eylem olduğu..." gerekçesiyle disiplin cezasını hukuka uygun bulmuştur.[87]

Yine Danıştay İkinci Dairesince verilmiş bir kararda da polisin *"…toplumda huzur, güven ve asayişi korumak ve sağlamakla görevli"* olduğu vurgulanmak suretiyle mesleğin nitelik ve özellikleri dikkate alınarak darp eyleminin hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak davranış kapsamında değerlendirilebileceği sonucuna ulaşılmıştır.[88]

İstanbul Bölge İdare Mahkemesi de disiplin suçunun oluşabilmesi için fiilin polislik görevinin ifası sırasında işlenmesinin gerekli olmadığını belirttikten sonra, *"...aile içi şiddete maruz kalan mağdurların ilk müracaat edeceği kurum olan emniyet teşkilatında görevli personelin eşini darp etmesi nedeniyle görevi gereği kendisine duyulan itibar ve güven duygusunun sarsılacağında kuşku bulunmadığı..."* gerekçesine yer vermiştir. Böylece Mahkeme, polis memurunun

[86] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2024/2580, K. 2025/983, T. 06.05.2025, Lexpera.
[87] Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/26923. Aynı yönde bkz. Erzurum Bölge İdare Mahkemesi, E. 2021/110; İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2020/17, K. 2020/1781, T. 17.12.2020, UYAP.
[88] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/16805, K. 2024/1703, T. 14.03.2024, Lexpera.

görev alanı ile işlediği fiil arasında doğrudan bir ilişki kurmuş, disiplin sorumluluğunu kadına yönelik şiddetle mücadeledeki görevine dayandırmıştır.[89]

Bu kararlar birlikte değerlendirildiğinde, idarî yargının polis memurlarının hizmet dışındaki davranışlarını değerlendirirken polislik mesleğinin niteliğine özel bir önem atfettiği görülmektedir. İdari yargı mercileri, polisin özellikle kadına yönelik şiddetle mücadelede üstlendiği görev ile toplumun emniyet teşkilatına duyduğu güven arasında ilişki kurmaktadır. Bu nedenle polis memurunun önlemekle ve mağdurlarını korumakla yükümlü olduğu bir fiilin faili olması, mesleğin gerektirdiği güven ve saygınlıkla bağdaşmayan bir davranış olarak kabul edilmektedir.

3. Özel Hayat Savunmasının Reddedilmesi

Disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu kararlarda öne çıkan bir diğer husus, davacılar tarafından ileri sürülen özel hayat savunmasının idarî yargı mercilerince kabul edilmemesidir.[90] Mahkemeler, polis memurunun hizmet dışında gerçekleştirdiği kadına yönelik şiddet fiilinin aile içerisinde meydana gelmiş olmasının tek başına özel hayat kapsamında değerlendirilmesi için yeterli olmadığını kabul etmektedir. Kararlarda, polislik mesleğinin niteliği, fiilin toplum nezdinde doğuracağı etkiler ve kadına yönelik şiddetin kamu düzenini ilgilendiren yönü birlikte değerlendirilerek özel hayat iddiası reddedilmektedir.

Nitekim İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, görevin niteliğine yapılan vurgu başlığında incelenen E. 2018/1173 sayılı kararında, eşini darp eden polis memuru hakkında verilen disiplin cezasına karşı ileri sürülen özel hayat savunmasını, *"...aile içi ve kadına yönelik şiddetin gerek aile bireyleri gerekse toplum üzerinde oluşturduğu etki dikkate alındığında, bu fiilin özel hayat kapsamında değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır"* gerekçesiyle reddetmiştir. Bu kararda mahkeme, polisin kadına yönelik şiddeti önleme görevi ile ilişkilendirmek suretiyle polis memurunun gerçekleştirdiği fiilin yalnızca aile içindeki bireysel bir uyuşmazlık olarak görülemeyeceğini ifade etmiştir.

Benzer şekilde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun da yukarıda alıntılanan E. 2024/2580 sayılı kararında, özel hayatın kamu görevlileri bakımından da anayasal koruma altında bulunduğunu kabul etmekle birlikte, personel rejiminin kamu hizmetinin gerekleri nedeniyle bazı sınırlamalar içerebileceğini, polis memurlarının diğer kamu görevlilerine nazaran

[89] İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, E.2018/1173. Aynı yönde bkz. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2021/117, K. 2021/480, T. 25.02.2021, UYAP. Ayrıca, E. 2018/1173 sayılı kararda idarenin istinaf dilekçesinde, "Emniyet Teşkilatında "Aile İçi Şiddetin Önlenmesinde Polisin Rolü" konulu seminerler düzenlendiği ve davacının da bu seminerlere katıldığı, bu davranışın polisin önlemesi gereken bir suç olmasına rağmen davacı tarafından işlenmesinin özel hayat sınırlarını aştığı" belirtilmiştir. Mahkeme karar gerekçesinde bu hususa ayrıca yer vermemiş olmakla birlikte, söz konusu ifade idarenin olaya yaklaşımını göstermesi bakımından dikkat çekicidir.

[90] Belirtmek gerekir ki, hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikteki fiillere ilişkin kararlar incelendiğinde, idarî yargı mercilerinin "özel hayat" kavramını daha çok disiplin cezasının hukuka aykırı bulunarak iptal edildiği kararlarda ayrıntılı biçimde tartıştıkları görülmektedir. Bu kararların önemli bir kısmında tartışmanın çıkış noktasını fiilin sübutuna ilişkin değerlendirmeler oluşturmaktadır. Buna karşılık disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu kararlarda özel hayat iddiaları çoğu kez ayrıca değerlendirilmemekte, fiilin polislik mesleğinin niteliği ile resmî sıfatın gerektirdiği güven ve saygınlık üzerindeki etkisi esas alınmaktadır.

daha sıkı disiplin kurallarına tâbi olabileceklerini açıkladıktan sonra, somut olayda yaşanan aile içi şiddetin adli mercilere intikal etmesi, sağlık raporlarının düzenlenmesi ve tanık beyanlarıyla ortaya çıkması nedeniyle artık *"aile mahremiyeti ve özel hayatın gizliliği ilkesi kapsamında mütalaa edilemeyeceği..."* sonucuna ulaşmıştır.[91]

Yine Danıştay Beşinci Dairesinin E. 2016/26923 sayılı kararında da görevin niteliği vurgulandıktan sonra, eşe yönelik kasten yaralama fiilinin aile içerisinde gerçekleşmiş olmasının disiplin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağını belirtilerek, *"...kendi eşine karşı yaptığı bu muamele aile içinde gerçekleşmiş olsa bile; adli boyutunun bulunmasıyla alenileştiğinin görülmesi sebebiyle..."* fiilin resmî sıfatla bağdaşmayan disipline aykırı bir davranış oluşturduğu sonucuna ulaşılmıştır.[92]

Bu başlık altında incelenen kararlar birlikte değerlendirildiğinde, idarî yargının polis memurlarının hizmet dışında gerçekleştirdikleri kadına yönelik şiddet fiillerinde özel hayat savunmasını mutlak biçimde kabul etmediği görülmektedir. Mahkemeler, polislik mesleğinin niteliği, kadına yönelik şiddetin toplumsal etkisi ve fiilin adli mercilere intikal ederek kamuya yansıması gibi hususları birlikte dikkate alarak somut olayın özelliklerine göre özel hayatın korunması hakkının disiplin sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı sonucuna ulaşabilmektedir.

B. Disiplin Cezasının İptal Edildiği Kararlar

Disiplin cezasının hukuka aykırı bulunduğu kararlarda, idarî yargı mercilerinin fiilin sübutu, özel hayatın korunması, polislik mesleğinin niteliği ve kamu hizmetiyle bağlantı gibi ölçütleri birlikte değerlendirdikleri görülmektedir. Bu kararlarda, söz konusu ölçütlerin birbirinden bağımsız gerekçeler olarak değil, çoğu zaman aynı hukukî değerlendirme içerisinde birbirini tamamlayan unsurlar olarak ele alındığı görülmektedir. Bu nedenle anılan ölçütler, bu bölümde ayrı başlıklar altında değil, mahkemelerin değerlendirme yöntemi esas alınarak birlikte incelenmiştir.

Bu kararların önemli bir kısmında, fiilin yeterli delillerle ortaya konulamaması nedeniyle disiplin cezası hukuka aykırı bulunmuştur. Bu yaklaşım, disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu kararlarda fiilin sübutu konusunda yapılan değerlendirmelerle uyumludur. Mahkemeler öncelikle isnat edilen fiilin somut delillerle ispatlanıp ispatlanamadığını incelemekte, fiilin sübuta ermediği sonucuna ulaştıklarında ise olayın özel hayat kapsamında kaldığını ve kamu hizmetiyle bağlantısının kurulamadığını kabul etmektedir.

Nitekim Danıştay İkinci Dairesinin 03.01.2024 tarihli kararıyla onanan ilk derece mahkemesi kararında, davacının eski eşine fiziksel şiddet uyguladığı iddiası incelenmiş;

> "…dosya içeriği ile soruşturma raporunun ve bu kapsamda dinlenen tanık/taraf ifadelerinin birlikte incelenmesi sonucu yapılan değerlendirmede, davacının eski eşine şiddet uyguladığına ilişkin tek tanığın eşlerin 18 yaşından küçük müşterek çocukları olan oğullarının psikolog eşliğinde alınan ifadesinden, aile içi şiddetten ziyade eşlerin karşılıklı tartışmalarının sık sık yaşandığının anlaşıldığı, bunun haricinde başka

[91] Aynı yönde bkz. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2013/1851 sayılı kararı ile onanan Malatya İdare Mahkemesinin 17.01.2011 günlü, E. 2010/1361, K. 2011/131 sayılı kararı.

[92] Aynı yönde azlık oyu için bkz. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2018/2884, K. 2019/1105, T. 26.6.2019, UYAP.

> bir bilgi belge ya da tanık ifadesinin bulunmadığı, nitekim anılan evliliğin boşanmayla son bulduğu ancak, müşterek çocuk nedeniyle bir süre daha birlikte yaşanan dönemde de tarafların (eski eşlerin) karşılıklı tartışma ve kavgalarının devam ettiğinin görülmesine karşın, davacının eski eşine şiddet uyguladığına dair bir sağlık kuruluşundan alınmış rapor, ne bir görgü tanığı veya aile çevresinden ya da komşulardan bu konuda bir şikâyet ya da duyum olmadığı hususları dikkate alındığında, yaşananların aile içinde ve kendi mahremiyetlerine ait sınırlar dahilinde olduğu, davacıya atfedilen 'hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak' fiilinin sübuta ermediği" sonucuna ulaşılmıştır.[93]

Böylece mahkeme, fiilin somut delillerle ortaya konulamamasını esas alarak olayın aile mahremiyeti içerisinde kaldığını vurgulamıştır. Ancak bu kararda disiplin soruşturmasının ne sebeple açıldığına dair bir bilgi bulunmamaktadır. Dolayısıyla şiddet iddiasının idarenin önüne nasıl geldiği anlaşılamamaktadır.

Benzer şekilde Danıştay İkinci Dairesinin 24.10.2023 tarihli kararında da boşanma sürecinde eşini ve çocuğunu tehdit ettiği ileri sürülen polis memuru hakkında, savcılık soruşturmasında kovuşturmaya yer bulunmadığına karar verildiği, iddianın tanık ifadeleriyle de doğrulanamadığı gerekçesiyle, yalnızca aile mahkemesince verilen koruma tedbirine dayanılarak disiplin cezası verilmesi yeterli görülmemiştir. Mahkeme, boşanma sürecinin taraflar bakımından hassas bir dönem olduğuna işaret ederek, davacının *"hangi somut eyleminin hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarstığının anlaşılamadığı"* gerekçesiyle disiplin cezasının iptaline ilişkin kararı hukuka uygun bulmuştur.[94]

Danıştay İkinci Dairesinin 26.06.2024 tarihli kararında da benzer bir yaklaşım benimsenmiştir. İnternet ortamında tanıştığı bir kadına yönelik tecavüz, darp, tehdit ve hakaret iddiaları nedeniyle disiplin cezası verilen polis memuru hakkında yapılan incelemede, müştekinin iddialarını doğrulayacak somut delil bulunmadığı, adli tıp raporunun tecavüz ve darp iddialarını desteklemediği, müştekinin ifadelerinin kendi içinde çelişkili olduğu ve Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği, disiplin soruşturması yürüten idarece de *"davacının iddia edilen suçları işlemediği kanaatine varıldığı, ancak, polis memuru olan davacının, polis meslek etiği gereği böyle bir olaya adının karışmasının ve bu tür ilişkiler içerisine girmesinin yaratacağı olumsuzluklar dikkate"* alınarak disiplin cezası verildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle mahkemece;

> "...Davacı hakkındaki iddiaların, müştekinin birbiriyle çelişen ifadeleri dışında somut delillerle ispatlanamadığı, adli tıp raporu ile müştekinin tecavüz ve darp iddialarının çürütülmüş olduğu, müştekinin polis merkezinde vermiş olduğu ifadeden, kendi rızasıyla evden kaçtığının anlaşıldığı, bu itibarla; davacının, kamu görevlisi olmasından kaynaklanmayan ve disiplin hukukunu ilgilendiren yönü açıkça ortaya konmayan, hizmet dışında özel yaşamına ilişkin fiillerinin bir disiplin suçu olarak değerlendirilmesi ve davacıya disiplin cezası verilmesi, Anayasa'nın 20. maddesiyle koruma altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlâli sonucunu

[93] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6086, K. 2024/79, T. 03.01.2024, Lexpera.
[94] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6065, K. 2023/4934, T. 24.10.2023, Lexpera.

doğuracaktır." tespitine yer verilerek fiilin sübut bulmadığı sonucuna varılmış ve olay özel hayat kapsamında değerlendirilmiştir.[95]

Bu kararda da mahkemenin özel hayat değerlendirmesine ulaşmasında belirleyici unsur, öncelikle isnat edilen fiillerin somut delillerle ispatlanamamış olmasıdır.

Buna karşılık bazı kararlarda ise sağlık raporu, ceza mahkemesi kararı veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı gibi fiilin gerçekleştiğini gösteren deliller bulunmasına rağmen, olayın özel hayat kapsamında kaldığı veya kamu hizmetiyle yeterli bağlantısının kurulamadığı gerekçesiyle disiplin cezalarının iptal edildiği görülmektedir.

Danıştay Beşinci Dairesinin 27.03.2018 tarihli kararında, eşini darp ettiği ceza mahkemesi kararıyla sabit olan ve hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen polis memuruna ilişkin uyuşmazlıkta, olayı özel hayat kapsamında değerlendirilmiş, disiplin kurallarının temel olarak idarenin iç düzenini koruma işlevi taşıdığını belirtilerek, hizmet dışında ve özel yaşam alanında gerçekleşen fiilin kamu hizmetinin iyi ve düzenli biçimde sunulmasını olumsuz etkilediğinin veya resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarstığının somut biçimde ortaya konulamadığı gerekçesiyle disiplin cezası hukuka aykırı bulunmuştur.[96] Ancak bu karar, karar düzeltme aşamasında Danıştay İkinci Dairesince kaldırılmıştır. Mahkeme;

> "…davacının, müdürlük sıfatının gerektirdiği bir davranış ile eşine ve çevredeki kişilere örnek olması ve teskin edici davranışta bulunması gerekirken, bunun tam aksi yönde davranarak eşini darp ettiği, konunun yargıya intikal etmesi sonucu 3000-TL adli para cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geriye bırakılmasına karar verildiği hususları dikkate alındığında, bu eylemi nedeniyle hizmet dışında resmî sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarstığı sonucuna varılmış olup, sübut bulan eylemi nedeniyle geçmiş hizmetlerinin olumlu olduğu da değerlendirilmek suretiyle '4 günlük aylık kesimi cezası' ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davayı reddeden ilk derece mahkemesi kararını onamıştır.[97]

Bu karar düzeltme kararı, Danıştay'ın yukarıda aktarılan içtihatlarındaki yaklaşımıyla uyumludur.

Bununla birlikte, bölge idare mahkemelerince verilen bazı kararlarda Danıştay Beşinci Dairesinin 27.03.2018 tarihli kararının benimsendiği ve fiilin sübutuna ilişkin maddî delillere rağmen disiplin cezasının hukuka aykırı bulunduğu görülmektedir. İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 15.02.2019 tarihli kararında, olayın davacı ile eşi arasında yaşanan aile içi bir tartışmadan kaynaklandığı ve davacıya isnat edilen fiilin "*Memur Disiplin Hukuku yönünden hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak nitelikte ve ağırlıkta olmadığı"* gerekçesiyle disiplin cezasının iptaline ilişkin ilk derece mahkemesi kararı oyçokluğuyla

[95] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6760, K. 2024/3751, T. 26.06.2024, Lexpera.

[96] Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/16601, K. 2018/12640, T. 27.03.2018, Lexpera. Danıştay Beşinci Dairesi'nin 14.03.2018 günlü, E. 2016/16965, K. 2018/1176 sayılı kararında da benzer şekilde, sağlık raporu ve mahkumiyet kararına rağmen, olayın aile içinde ev ortamında gerçekleşme, alenîleşmeme, davacının ailesiyle barışması, konunun ayrıca ceza hukuku anlamında yaptırıma tâbi olması gibi gerekçelerle disiplin suçunun unsurlarını içermediği yönündeki ilk derece mahkemesi kararını onadığı, ancak bu kararın da yine İkinci Daire tarafından karar düzeltme aşamasında bozulduğu görülmektedir. Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9669.

[97] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/7616, K. 2022/2284, T. 26.04.2022, Lexpera.

onanmıştır.[98] Kararın azlık oyuna göre dosyada, adli tıp raporu, ceza yargılaması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi deliller bulunmaktadır.

Aynı mahkemenin 26.06.2019 tarihli kararında da benzer şekilde, basit yaralama suçundan mahkûmiyet ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bulunmasına rağmen mahkeme çoğunluğu, olayın davacının özel yaşamına ilişkin olduğu ve resmî sıfatıyla bağlantısının kurulamadığı gerekçesiyle disiplin cezasını iptal etmiştir. Buna karşılık azlık oyunda, emniyet görevlilerinin hizmet dışında da mesleklerinin gerektirdiği davranış standartlarına uymakla yükümlü oldukları, ceza hukuku anlamında suç teşkil eden fiillerin kamu düzenini bozduğu, bu nedenle disiplin soruşturması açılmasının yerinde olduğu belirtilmiş, ancak somut olayda disiplin soruşturmasının eksik yürütülmesi nedeniyle işlemin hukuka aykırı olduğu ifade edilmiştir.[99]

İstanbul Bölge İdare Mahkemesince verilen bu iki kararın tarihine bakıldığında bunların, Danıştay İkinci Dairesinin K.2022/2284 sayılı karar düzeltme kararından önce verildiği görülmektedir. Dolayısıyla Danıştay (İkinci Dairesinin) görüşünün bilinmediği savunulabilir. Ancak Danıştay'ın bu kararla aynı yönde 2015 ve 2018 yıllarına ait kararları da bulunmakta olup bunların bilinmediği varsayılamaz. Bir başka deyişle, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi söz konusu kararlarını verirken, İdari Dava Daireleri Kurulunun K. 2015/1386, Beşinci Dairenin K. 2018/14348 sayılı kararlarını değil, Danıştay Beşinci Dairesinin 2016 yılındaki E. 2016/16601 sayılı genel eğilimle uyumsuz kararını emsal almayı tercih etmiştir. Bu şekilde benzer olaylarda benzer delillerin bulunduğu uyuşmazlıklarda farklı kararlar verilmesinin hukuka ve yargı organına olan güveni sarsacağı izahtan varestedir. Bölge idare mahkemelerinin bu kararlarının kesin nitelikte olması ve bunların Danıştay'ın önüne olağan kanun yollarıyla götürülememesi gerçeği karşısında, Danıştay'ın konuyla ilgili olarak ya kanun yararına bozma ya da bölge idare mahkemeleri kararları arasındaki aykırılığın giderilmesi yoluyla çelişkili kararların verilmesine engel olması gerekir.

Özetle, bu başlık altındaki kararlar birlikte değerlendirildiğinde, idarî yargının çoğu uyuşmazlıkta fiilin sübutu bakımından disiplin cezasını hukuka uygun bulan kararlarla uyumlu bir yaklaşım benimsediği görülmektedir. Özellikle sağlık raporu, tanık anlatımı, ceza mahkemesi kararı veya benzeri objektif delillerle desteklenmeyen olaylarda, yalnızca iddia veya tek taraflı beyanlara dayanılarak fiilin sübuta erdiği sonucuna ulaşılamadığından disiplin cezalarının iptal edildiği anlaşılmaktadır. Aile mahkemelerince 6284 sayılı Kanun kapsamında verilen tedbir ve koruma kararları da tek başına şiddeti ispatlayan bir delil olarak kabul edilmemektedir. Bununla birlikte, fiilin sübutu bakımından çoğu kararda yeterli kabul edilen sağlık raporu, mahkûmiyet veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bulunan bazı uyuşmazlıklarda ise, bu delillere rağmen olayın özel hayat kapsamında kaldığı, fiilin hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarstığının veya kamu hizmetiyle yeterli

[98] İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdari Dava Dairesi, E. 2018/2184, K. 2019/245, T. 15.02.2019, UYAP. Aynı yönde azlık oyu için bkz. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, E. 2018/1173.
[99] İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, E. 2018/2884.

bağlantısının ortaya konulamadığı gerekçesiyle iptal kararları verilebildiği, dolayısıyla benzer nitelikteki uyuşmazlıklarda farklı sonuçlara ulaşıldığı da görülmektedir.

V. DEĞERLENDİRME

İncelenen mevzuat, doktrin ve idarî yargı kararları birlikte değerlendirildiğinde, polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiilleri nedeniyle disiplin sorumluluğunun çok yönlü bir perspektifle açıklanabileceği görülmektedir. Çünkü konu bir yandan kadına yönelik şiddetin önlenmesi ve devletin pozitif yükümlülüklerini ilgilendirirken, bir yandan hizmet dışında gerçekleştirilen davranışların disiplin hukukuna konu olmasını ve bunun sınırlarını, diğer yandan polislik mesleğinin özellikleri ve etik ilkelerini ilgilendirmektedir. Konunun bunlardan her biri bakımından birbirinden bağımsız biçimde, diğerleri ihmal edilerek değerlendirilmesi hukuken doğru ve adil bir sonuca ulaşmayı engelleyebilecektir. Şöyle ki; kadına yönelik şiddet faili kamu görevlilerinin disiplin soruşturması ve yargılamasında başvurduğu savunma gerekçeleri genellikle, olayın özel hayat kapsamında olduğu, aile içi ilişkileri ilgilendirdiği, olayla ilgili zaten ceza hukuku ve aile hukuku mekanizmalarının olduğu, kamu görevi ile ilgili olmadığı, kamu hizmetini ilgilendirmediğidir. Bu savunmaya karşılık, konuya sadece kadına yönelik şiddetin önlenmesi ve pozitif yükümlülükler açısından bakıldığında, gerçekten de ceza hukuku yaptırımları ve aile hukuku tedbirlerinin bulunduğu görülmekle, aynı olay nedeniyle disiplin sorumluluğuna gerek olup olmadığı ve bunlarla bağlantılı olarak da disiplin hukukunun amacı tartışılabilir. Öte yandan kadına yönelik şiddet vakalarının, *"hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak davranış"* kapsamında görülmesi, özel hayatın korunması hakkını, bu hakkın sınırlarını ve suçu belirleyen normun soyut olması nedeniyle nitelendirme tartışmalarını getirebilir. Elbette bu bağlamda, saygınlık ve güvenin neyi ifade ettiği, hangi davranışların, ne sebeple bu nitelikte sayılacağının belirlenmesi gerekecektir. Ancak bütün bunların polisin görevleri, mesleğin özellikleri ve meslek etiğine temas etmeden tüm çerçevesiyle açıklanması pek mümkün görünmemektedir. Bu nedenle konunun, bu üç boyutunu birbirinden ayırmadan bütüncül bir bakış açısıyla değerlendirilmesi gerekmektedir.

İncelenen yargı kararlarından da görüleceği üzere, mahkemeler her zaman açıkça ifade etmeseler ve karar gerekçelerine yansıtmasalar da değerlendirmelerini büyük ölçüde tüm bu boyutları kapsayacak bütüncül bir perspektifle yapmaktadırlar. Kararların önemli bir kısmında ortak bir değerlendirme usulünün bulunduğu görülmektedir. Öncelikle isnat edilen fiilin yeterli ve güvenilir delillerle sübuta erip ermediği araştırılmakta; fiilin sağlık raporu, ceza mahkemesi kararı, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, olay tutanakları veya benzeri objektif delillerle ortaya konulamadığı hâllerde olayın özel hayat kapsamında kaldığı ve kamu hizmetiyle bağlantısının kurulamadığı kabul edilmektedir. Buna karşılık fiilin somut delillerle ortaya konulduğu uyuşmazlıklarda ise özel hayat savunması çoğunlukla kabul edilmemekte, polislik mesleğinin niteliği ve resmî sıfatın gerektirdiği güven ve saygınlık esas alınmaktadır. Bu yönüyle idarî yargının bu tutumu, sadece kamu hizmetinin saygınlığının korunmasına değil, devletin kadına yönelik şiddeti önleme ve insan haklarını koruma yükümlülüklerine de hizmet etmektedir.

Bununla birlikte, incelenen kararlar idarî yargının konuyla ilgili yerleşik bir içtihat oluşturamadığını göstermektedir. Özellikle sağlık raporu, mahkûmiyet kararı veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı gibi fiilin gerçekleştiğini ortaya koyan deliller bulunmasına rağmen olayın özel hayat kapsamında kaldığı veya kamu hizmetiyle yeterli bağlantısının kurulamadığı gerekçesiyle disiplin cezalarının iptal edildiği az sayıda karar da bulunmaktadır. Kanaatimce bu kararlar, hem Danıştay'ın son yıllarda oluşan içtihat çizgisiyle, hem kadına yönelik şiddetin önlenmesi hedefiyle hem de disiplin hukukunun kamu hizmetinin saygınlığını koruma amacıyla bağdaşmamaktadır. Benzer nitelikteki olaylarda farklı sonuçlara ulaşılması, hukukî güvenlik ve öngörülebilirlik ilkeleri bakımından tereddüt yaratmaktadır.

Kanaatimce bu farklılık, fiilin sübutu ile hizmete olumsuz etki arasındaki ilişkinin her kararda aynı şekilde kurulamamasından kaynaklanmaktadır. Hizmete olumsuz etki de doğrudan özel hayatı ilgilendirdiğinden, somut olayda bu etkinin bulunup bulunmadığına ilişkin değerlendirme özel hayatın korunması bakımından belirleyici olmaktadır. Esasında kararların çoğunda, fiilin sübut bulması ile özel hayat savunmasının kabul edilme ihtimali arasında ters yönlü bir ilişki bulunduğu görülmektedir. Fiilin objektif delillerle ortaya konulamadığı durumlarda, hizmete olumsuz etkinin de gerçekleşmediği kabulüyle özel hayatın korunmasına öncelik verilmesi, hukuk devleti ve masumiyet karinesi bakımından isabetlidir.

Bu noktada değinilmesi gereken bir başka husus alenîleşmedir. Hizmet dışında gerçekleşen fiillerde hizmete olumsuz etkinin fiilin açığa çıkması ve bilinir olması halinde gerçekleşebileceği yukarıda belirtilmişti. Dolayısıyla alenîleşmemiş hizmet dışı bir eylemin disiplin yaptırımına tâbi tutulmaması gerekir. Polisin kadına yönelik şiddet fiili ile ilgili yargı kararlarında alenîleşme kavramına zaman zaman rastlansa da yargı organlarının bu olguyu ayrı bir ölçüt olarak kullanmadıkları, fiilin ceza kararı, sağlık raporu gibi objektif delillerle sübut bulduğu hallerde ayrıca alenîleşmenin aranmadığı ya da bu delillerle birlikte alenîleştiğinin kabul edildiği dikkati çekmektedir. Kanaatimce fiilin objektif delillerle sabit olduğu ve disiplin yaptırımı uygulandığı hallerde olayın alenîleşmediğini ileri sürmek akla aykırıdır. Zira özellikle hastaneye başvurulmuş, dava ve şikâyet konusu edilmiş ve idarece öğrenilmiş bir eylem artık ev dışına taşmıştır. Konuyla ilgili disiplin soruşturması açıldığına göre idarenin ihbar ve şikâyet gibi bir sebeple olaydan haberdar olduğunun dolayısıyla da fiilin açığa çıktığının kabulü gerekir. Dolayısıyla bu aşamadan sonra alenîleşmemenin ayrıca tartışılması yersiz olacağı gibi iptal gerekçesi olarak görülmemesi de isabetlidir. Bununla birlikte gerçekleşmiş bir fiilin sırf alenîleşmediği gerekçesiyle disiplin yaptırımı uygulanıp uygulanamayacağı sorusu akla gelebilir. Ancak burada olayın gerçekleşmiş olduğu somut delillerle ortaya konulduğunda zaten mahkeme alenîleşme tespitine ayrıca ihtiyaç duymamaktadır. Fiilin gerçekleştiği somut delillerle ortaya konulamadığında ise, artık olayın alenîleşip alenîleşmediği değil, gerçekleşip gerçekleşmediği üzerinde durulmakta ve soyut iddiaya dayalı olarak masumiyet karinesinin ihlal edilmesine izin verilmemektedir. Pek tabidir ki, bir polis memuru hakkında kadına yönelik şiddet iddiası açığa çıkmış ve bu yolla alenîleşmiş olsa bile duyulanın gerçeği yansıtıp yansıtmadığını incelemek ve buna göre karar vermek hem idare hem de mahkemenin görevidir.

Öte yandan aile mahkemeleri tarafından verilen tedbir kararlarına, fiilin sübutu bakımından belirleyici delil değeri atfedilmesi de hakkında disiplin yaptırımı uygulanan kamu

görevlisi bakımından masumiyet karinesi yönünden sorunlar doğurabilir. Zira 6284 sayılı Kanun kapsamında verilen koruyucu ve önleyici tedbir kararları, şiddet olgusunun kesin olarak ispatlanmasını değil, şiddet tehlikesi karşısında mağdurun gecikmeksizin korunmasını amaçlayan acil müdahale tedbirleridir.[100] Kanunda koruyucu tedbir kararları bakımından delil aranmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Önleyici tedbir kararları yönünden ise aynı açıklıkta bir hüküm bulunmamakla birlikte uygulamada, *"geciktirilmeksizin verilir"*[101] ilkesi doğrultusunda bu kararların da kimi zaman ayrıntılı bir ispat değerlendirmesi yapılmaksızın kanaate dayalı olarak verilebildiği ifade edilmektedir.[102] Nitekim önleyici tedbir kararı bulunmasına rağmen, şiddet fiiline ilişkin yeterli delil elde edilemediği gerekçesiyle savcılık tarafından kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen olaylara da rastlanmıştır.[103] Bu durum, önleyici tedbir kararlarının dahi ceza yargılaması bakımından fiilin gerçekleştiğini, kesin olarak ortaya koyan bir delil sayılmadığını göstermektedir. Bu nedenle tedbir kararları, disiplin hukukunda fiilin gerçekleştiğini kesin biçimde ortaya koyan bir ispat aracı olarak değil, ancak diğer objektif delillerle birlikte değerlendirilebilecek tamamlayıcı nitelikte bir olgu olarak kabul edilmelidir. Aksi hâlde, fiilin yeterli ölçüde ispatlanamadığı hâllerde disiplin yaptırımı uygulanması ve dolayısıyla masumiyet karinesinin zedelenmesi söz konusu olabilir. Nitekim Danıştay da yukarıda incelenen kararlarından birinde, bu hususu açıkça gerekçelendirmemekle birlikte, savcılıkça kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen ve diğer objektif delillerle de doğrulanmayan bir olayda hizmete olumsuz etkinin somut olarak ortaya konulamadığı gerekçesiyle disiplin işlemini hukuka aykırı bulmuştur.[104] Buna karşılık fiilin sağlık raporları, ceza mahkemesi kararları ve benzeri objektif delillerle ortaya konulduğu hâllerde ise aynı olayın yalnızca ev içi bir uyuşmazlık veya özel yaşam alanı içinde değerlendirilmesi, kadına yönelik şiddetin önlenmesi ve bu konuda toplumun polisten beklentisiyle, başka bir deyişle kamu hizmetinin saygınlığıyla örtüşmemektedir.

Bu noktada özel hayatın korunması hakkının yalnızca fail yönünden ele alınması da eksik bir değerlendirme olacaktır. Kadına yönelik şiddet, aynı zamanda mağdurun yaşam hakkını, maddî ve manevî bütünlüğünü ve özel hayatını doğrudan ihlâl eden bir insan hakları sorunudur. Bu nedenle disiplin soruşturma ve yargılamalarında sadece failin özel hayatına saygı hakkını esas alan bir yaklaşım, şiddet fiilini özel hayatın koruma alanına dâhil ederek mağdurun temel haklarını ikinci plana itme sonucunu doğurabilecektir.[105] Özellikle fiilin objektif delillerle sübuta erdiği hâllerde fail tarafından ileri sürülen özel hayat savunmasının, hakkın

[100] Anayasa Mahkemesi, Salih Söylemezoğlu Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/3758, T. 06.01.2016, § 39; Anayasa Mahkemesi, Hayati Arat Başvurusu, Başvuru Numarası: 2021/58563, T. 18.09.2024.

[101] 6284 s. Kanun, m. 8/3.

[102] Hilmi Can Turan, "6284 Sayılı Kanun Kapsamında Tedbir Kararları ve Gerekçeli Karar Hakkı", *Anayasa Hukuku Dergisi*, 14/28 (2025), s. 374-375; Ali Haydar Yağcıoğlu, "6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, 9/Özel Sayı (2017), s. 948-949.

[103] Anayasa Mahkemesi, S.M. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2016/6038, T. 20.06.2019, § 9-14, 50.

[104] Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6065. Benzer şekilde bir imamla ilgili kararında da Danıştay, savcılıkça kovuşturmaya yer bulunmayan bir olayda verilen tedbir kararının tek başına iddiaları ispatlayıcı nitelikte olmadığını belirtmiştir. Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/717, K. 2022/3621, T. 14.06.2022, Lexpera.

[105] Nitekim AİHM de, ev içi şiddet vakalarında faillerin haklarının, mağdurların yaşam hakkı ile bedensel ve ruhsal bütünlük haklarının önüne geçemeyeceğini vurgulamaktadır. AİHM, Talpis/İtalya, § 123; AİHM, Opuz/Türkiye, § 147.

korunma amacına uygun düştüğünü söylemek mümkün görünmemektedir. Bu gibi durumlarda özel hayatın korunması hakkına dayanılması, hakkın kötüye kullanılması yasağı bakımından da ayrıca değerlendirilebilir.

Bu yaklaşım aynı zamanda, özel hayatın korunması hakkının sınırlama sebeplerinden biri olan, mağdurun temel hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından da önem taşımaktadır. Zira ev içi şiddet olaylarında özel hayatın korunması hakkına yapılan müdahalenin meşruiyeti, sadece kamu hizmetinin korunmasına değil, aynı zamanda şiddete maruz kalan kişinin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasına da dayanmaktadır. Nitekim doktrinde de AİHS'nin 8. maddesinde öngörülen *"başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması"* meşru amacına özellikle ev içi şiddet olaylarında dayanıldığı belirtilmektedir.[106]

İncelenen kararlarda, polislik mesleğinin özellikleri ve meslek etiğine atıf yapıldığı ve polisin kadına yönelik şiddeti önlemek, mağduru korumak ve gerekli adli ve idarî tedbirleri almak gibi görevleriyle kadına yönelik şiddet fiili arasındaki çelişkiye de vurgu yapıldığı görülmektedir. Gerçekten de polis, devletin kadına yönelik şiddetle mücadele konusundaki pozitif yükümlülüğünü doğrudan yerine getiren bir kamu görevlisi olduğu için, önlemekle yükümlü olduğu bir fiilin faili hâline geldiğinde hem meslek onuru ve saygınlığı hem de devletin insan haklarını koruduğu yönündeki toplumsal inanç zedelenmektedir.

Bununla birlikte Danıştay'ın, polisin sadece kadına değil, diğer kişilere karşı işlediği şiddet fiillerinde de aynı yönde karar verdiği ve hatta sadece polis değil öğretmen, din görevlisi gibi meslek gruplarında da kadına karşı işlenmiş olmasa dahi disiplin cezasını hukuka uygun bulduğu görülmektedir.[107] Başka bir deyişle Danıştay genel olarak şiddet fiilini kamu görevlisine yakışmayan bir davranış olarak değerlendirmekte, bu fiil hangi görevli tarafından kime karşı işlenmiş olursa olsun kamu görevlisi sıfatıyla bağdaştıramamakta ve resmi sıfatın gerektirdiği saygınlığı zedelediğini kabul etmektedir.[108] Bu noktada polis bakımından farklılık, kararların gerekçesinde görülen, polislik mesleğinin özellikleri ve meslek etiği, kadına şiddeti önleme görevi ve fiilin bununla çelişmesidir.

[106] Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 323.

[107] Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/17639, K. 2020/391, T. 31.01.2020; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2024/3128, K. 2024/4701, T. 09.10.2024; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2012/9405, K. 2016/1000, T. 01.03.2016; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/4530, K. 2023/7154, T. 26.12.2023; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2023/208 K. 2024/1675, T. 02.04.2024; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/134, K. 2021/543, T. 09.02.2021, Lexpera. Konya Bölge İdare Mahkemesinin bir kararında da şiddet fiilin hizmet dışında saygınlığı zedelediği kabul edilmekle birlikte, meslekten çıkarma cezası verilmesi ölçülü bulunmamıştır. Konya Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi, E. 2017/3232, K. 2018/858, T. 26.4.2018, UYAP. Danıştay'ın şiddet fiiline genel yaklaşımı böyle olsa da bir imamın, kadına şiddet, aldatma, silahla tehdit ve rehin alma gibi fiillerini işlediği ve tutuklama tedbirinin de bulunduğu bir olayda, fiilleri özel hayat kapsamında gördüğü bir kararına da rastlanmıştır. Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/129, K. 2021/2905, T. 24.05.2021, Lexpera.

[108] Hakaret, tehdit ve aldatma gibi fiillerde de Danıştay'ın aynı yönde kararlar verdiği görülmektedir. Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6778, K. 2024/1127, T. 22.02.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/6828, K. 2024/662, T. 07.02.2024; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/8493, K. 2023/3459, T. 13.06.2023; Danıştay İkinci Dairesi, E. 2021/9224, K. 2024/1714, T. 14.03.2024; Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/15633, K. 2018/8434, T. 12.02.2018, Lexpera; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/4530; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2023/208; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/134.

Bu değerlendirme aynı zamanda hizmet dışında gerçekleştirilen her davranışın disiplin hukukunun konusu yapılamayacağını da göstermektedir. Nitekim Danıştay da polisin evlilik dışı duygusal ilişki gibi davranışlarını, hizmete olumsuz etkisinin ortaya konulamaması hâlinde özel hayat kapsamında değerlendirmektedir.[109] Çünkü suç niteliğinde bulunmayan bu tür davranışlar, kimi zaman toplum tarafından kınanabilse de polisin kanundan doğan görevleriyle doğrudan ilişki kurmayı gerektirmemekte ve toplumun polisten beklentisini ifade eden saygınlık ve güven kavramlarıyla da ilişkilendirilememektedir. Buna karşılık Danıştay'ın din görevlileriyle ilgili verdiği kararlarda, evlilik dışı ilişkileri ve hatta kadınlara karşı rahat davranışları dahi, alenîleşmesi hâlinde, göreve son verme sebebi olarak kabul ettiği görülmektedir.[110] Danıştay bu kararlarında yürütülen görevle fiil arasındaki çelişkiyi vurgulamakta, din görevlilerinin topluma örnek olma görevine vurgu yapmaktadır. Dolayısıyla Danıştay'ın bu tür fiillerle ilgili yargılamalarında, fiilin suç olup olmamasını değil, mesleğe yakışıp yakışmamasını, toplumsal güveni sarsıp sarsmamasını ya da görevin gerektirdiği niteliklerle çelişkili olup olmamasını dikkate aldığı sonucuna varılabilir.

Toplumda nefret uyandıran ve mahkemelerce de yaptırım gerekçesi olarak kabul edilen kadına yönelik şiddet fiilinin mevcut disiplin mevzuatında somut olarak ve bağımsız bir disiplin suçu olarak düzenlenmemiş olması uygulamada tereddütlere neden olabilmektedir. Bu fiil kolluk mevzuatında *"hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak"* şeklindeki genel hüküm kapsamında değerlendirilmektedir. Bu düzenleme soyut niteliğiyle, benzer olaylarda farklı yorumların ortaya çıkmasına zemin hazırlamaktadır. Kanaatimce kolluk görevlileri bakımından kadına yönelik şiddet fiillerinin disiplin mevzuatında açıkça düzenlenmesi hem hukukî öngörülebilirliği artıracak hem de devletin kadına yönelik şiddetle mücadele konusundaki kararlılığını disiplin hukuku bakımından da görünür hâle getirecektir.

Bununla birlikte fiilin hizmete olumsuz etkisi somut olarak ortaya konulabildiği ve istikrarlı ve tutarlı uygulandığı müddetçe mevcut düzenlemenin çok da sorunlu olduğu söylenemez. Esasında bu tür normlar kurumun iç düzenini ve kamu hizmetinin işleyişini bozacak nitelikte davranışların yasama organınca önceden tespit edilemediği hâllerde uygulanmak üzere getirilmişlerdir. Bu çerçevede kamu hizmetinin saygınlığını zedeleyecek fiillerin yasama organınca somut olarak tek tek belirlenmesi oldukça zordur. Öte yandan mesleklerin kendine özgü özelliklerine göre de bu saygınlık hâli değişebileceğinden, tüm meslekleri kapsayıcı ortak fiiller tespit etmek de her mesleğe özgü ayrı ayrı belirlemek de zordur. Bu durum disiplin suçları açısından yasallık ve belirlilik ilkelerini gündeme getirir. Doktrinde disiplin suçları bakımından yasallık ilkesinin geçerli olup olmayacağı hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Kimi yazarlar disiplin cezaları gibi disiplin suçlarının da kanunlarda açıkça ve somut olarak

[109] Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/17588, K. 2018/15468, T. 12.09.2018; Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/21026, K. 2019/1474, T. 21.2.2019; Danıştay Beşinci Dairesi, E. 2016/15750, K. 2018/12486, T. 22.3.2018, Lexpera.

[110] "Diyanet İşleri Başkanlığının yürüttüğü kamu hizmetini, toplumla temas hâlinde yerine getirmekle yükümlü bulunan memurları olan din görevlilerinin, icra ettikleri görevlerin bir gereği olarak, ahlâkları ve yaşayış tarzları ile topluma örnek olmalarının gerektiği açıktır." Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E. 2024/109, K. 2024/682, T. 25.3.2024, Lexpera. Aynı yönde bkz. Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/310, K. 2021/534, T. 09.02.2021; Danıştay On İkinci Dairesi, E. 2021/134, K. 2021/543, T. 09.02.2021, Lexpera.

tanımlanması gerektiğini ve kıyasa izin verilmemesi gerektiğini savunmakta[111], kimi yazarlar da bunun mümkün olamayacağını ve idarenin suçların belirlenmesinde belirli ölçüde takdir yetkisine sahip olması gerektiğini, kanuni düzenlemelerin esnek olabileceğini kabul etmektedirler.[112] Çalışma konusu bağlamında yasallık ilkesi, suç teşkil eden fiilin kanunda belirtilmemesi değil yeterince açık veya somut olmaması başka bir deyişle belirlilik yönüyle değerlendirilmesi gerekir. Başka bir deyişle bu noktada sorun disiplin cezasının sebebi olarak gösterilen fiilin kanunda düzenlenmemiş ya da kıyas yöntemiyle üretilmiş olması değil, soyut biçimde düzenlenmesi ve yoruma ihtiyaç göstermesidir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yasallık ilkesinin disiplin suçları bakımından esnek uygulanması gerektiğini, kanunla çizilen çerçeve dahilinde uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesinin yürütme organına bırakılabileceğini kabul etmekte[113], soyut olarak nitelendirilebilecek "*devlet memuru vakarına yakışmayan, saygınlık ve güven duygusunu sarsan davranış*" gibi suç tiplerini kategorik olarak yasallık ya da belirlilik ilkesine aykırı görmemektedir. Ancak yüksek mahkeme bu tür suç tiplerinin konu olduğu bireysel başvuru kararlarında işlenen fiil ile soyut suç arasındaki mantıksal bağın kurulmasını ve hizmete olumsuz etkinin açıkça ortaya konulması gerekliliğini vurgulamaktadır.[114] Yine uygulanan yaptırımın ağırlığının da belirlilik değerlendirmesinde etkili olduğu, ahlaki durum ve memurluk sıfatıyla bağdaşmayan yüz kızartıcı davranış gibi sebeplerle verilen

[111] Bahtiyar Akyılmaz, "Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6/2 (2002), https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/789876, Erişim: 08.09.2026; Turan Yıldırım, "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı", *Anayasa Yargısı*, 17/1 (2001), s. 439; Cemil Kaya, "Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hakim Olan Temel İlkeler", *Amme İdaresi Dergisi*, 38/2 (2005), s. 65, 67; Emin Hüseyinoğlu, "Yargı Kararları Işığında Disiplin Hukukunda Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* 158 (2022), s. 106, 116-117; Muradiye Çevikçelik, "Disiplin Suç ve Cezaları Açısından Kanunilik İlkesi", International Interdisciplinary Congress of Women In Science, Diversity, Careers, Interdisciplinarity, 13-14 January 2023, Sivas, Ed. Recep Akkaya, İksad Yayınevi 2023, s. 194-195, 198.

[112] Esin Örücü, "Disiplin Cezaları 657 Devlet Memurları Kanunu Sistemi", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 32/2 (1966), s. 797, 816-817; Turgut Tan ve Bahar Bayazıt, *İdare Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2021, s. 512; Ulusoy, İdari Yaptırımlar, s. 86; Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2023, s. 974-975; Kemal Gözler, *İdare Hukuku C. II*, Bursa: Ekin Yayınları, 2019, s. 782-786; Muzaffer Dilek, Memur Disiplin Hukukunun ve Disiplin Soruşturmasının Temel Esasları", *Türk İdare Dergisi*, 423 (1999) s. 31-32; Çolpan Mücahit Küçük, "Kanunilik İlkesinin Memur Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 2 (2021), s. 151; Selman Sacit Boz, "Memur Disiplin Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25/2 (2017), s. 22; Burç Volkan Zor, "Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XII/1 (2022), s. 216-217.

Bunların dışında üçüncü bir görüş, memurluktan ve meslekten çıkarma cezalarını gerektiren disiplin suçlarında kanunilik ilkesinin katı bir biçimde uygulanması ve muğlak ve belirsiz ifadelerle düzenlenmemesi, diğer cezalar açısından esnek bir yaklaşım benimsenebileceği yönündedir. Azak, Akademik Personelin Disiplin Rejimi, s. 90; Metin Bulut, "Kamu Görevlileri Disiplin Hukukunda Kanunilik İlkesini Yeniden Düşünmek", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,* 6/12 (2018), s. 267-269; Mücahit Küçük, Kanunilik İlkesinin Memur Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği, s. 152.

[113] Anayasa Mahkemesi, E. 2018/110, K. 2018/99, T. 17.10.2018; Anayasa Mahkemesi, E. 2015/85, K. 2016/3, T. 13.01.2016; Anayasa Mahkemesi, E. 2015/22, K. 2015/37, T. 01.04.2015; Anayasa Mahkemesi, İsmail Karaca Başvurusu, Başvuru No: 2017/26460, T. 21.04.2021, § 59; Anayasa Mahkemesi, Ülkü Dalmış Başvurusu, Başvutu No: 2021/18557, T. 23.10.2024.

[114] Anayasa Mahkemesi, E.A. Başvurusu, Başvuru No: 2023/13300, T. 09.12.2025; Anayasa Mahkemesi, Mükerrem Aydoğdu Başvurusu, Başvuru No: 2023/56241, T. 09.12.2025; Anayasa Mahkemesi, Yalçın Bektaş Başvurusu, Başvuru No: 2019/26843, T. 14.12.2023; Anayasa Mahkemesi, Harun Topuz Başvurusu, Başvuru No: 2020/36910, T. 19.03.2024.

meslekten çıkarma yaptırımlarında daha fazla ihlal kararları verildiği görülmektedir.[115] Norm denetimi kararlarında da özellikle hizmet dışında işlenen fiillerde, özel hayat ve ifade özgürlüğü bakımından değerlendirme yapmakta ve suç olarak düzenlenen fiilin hizmetle bağlantısının kurulmasını gerektirmeyecek derecede genel ve kapsayıcı olması halinde iptal kararı verebilmektedir.[116] Ancak soyut nitelikteki tüm düzenlemeleri Anayasaya aykırı görme eğilimi bulunmamaktadır. Çalışma konusu bağlamında ise polisin eşine kötü muamelede bulunması nedeniyle disiplin yaptırımının konu edildiği bir bireysel başvuru kararında, söz konusu eylemin *"mensubu olduğu mesleğin itibarını olumsuz yönde etkileyen bir unsur olarak belirdiği, disiplin cezasının da kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla alınması zorunlu bir tedbir olarak ortaya çıktığı"* gerekçesiyle özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.[117] Bu kararda disiplin cezasının sebebi olan normun soyut olmasının yasallık ve belirlilik bakımından hiç tartışılmadığı dikkati çekmektedir.

İlave olarak, disiplin soruşturmaları ve yargılamalarında polisin kadına yönelik şiddet fiillerinin nitelendirilmesinde dayanılan yasal sebebin "*hizmet dışında resmî sıfatın gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak"* olduğu gözetildiğinde, bu fiilin somutlaştırılmasında polis meslek etiği kurallarından yararlanılması da mümkün gözükmektedir. Zira mesleğin saygınlık ve güveninin somut olarak neyi ifade ettiği meslek etiği kuralları ile açıklanabilir. Bu kurallar kişilik dışı ve sürekli uygulanacak biçimde idarece düzenlenip ilan edildiğinden idarenin düzenleyici işlemi kategorisinde değerlendirilebilir. Doktrinde de etik ilkelerin sadece disiplin mevzuatında açıkça düzenlenen fiilleri tekrar eden kurallar olmadığı, kamu görevlisinin temsil ettiği değerlerle bağdaşmayan davranışların değerlendirilmesinde tamamlayıcı bir işleve sahip olduğu belirtilmiştir.[118] Polislik meslek etiğinin temelinde yer alan insan haklarına bağlılık, dürüstlük, güvenilirlik ve kamu hizmetine sadakat ilkeleri dikkate alındığında, kadına yönelik şiddet fiillerinin etik yükümlülüklerle bağdaşmadığı açıktır.

Kadına yönelik şiddeti önleme konusunda devletin birtakım pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu yukarıda belirtilmişti. Bu yükümlülükleri yerine getirmek için devlet çeşitli araçlardan yararlanabilir. Bu çerçevede özellikle kolluk personeli bakımından disiplin mekanizmasının bu amaçla kullanılmasında hukuken bir sakınca bulunmamaktadır. Aksine, bu yönde etkili disiplin mekanizmalarının oluşturulmasının gerekliliği, İstanbul Sözleşmesi'nin

[115] Anayasa Mahkemesi, K.Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2013/1614, T. 03.04.2014; Anayasa Mahkemesi, Z.A. Başvurusu, Başvuru No: 2015/6302, T. 12.09.2019.

[116] Anayasa Mahkemesi, E. 2023/162, K. 2024/20, T. 23.01.2024, § 30-33; Anayasa Mahkemesi, E. 2023/24, K. 2023/91, T. 04.05.2023; Anayasa Mahkemesi, E. 2021/22, K. 2022/6, T. 26.01.2022. Bununla birlikte son dönemde bazı kamu kurumu meslek kuruluşlarının kanunlarında yer alan "vakar ve onuruna veya meslek düzen ve geleneklerine uymayan… görevin gerektirdiği güveni sarsıcı davranışlar" biçimindeki düzenlemeleri, disiplin suçu ile ceza arasında yeterli bağlantının kurulmadığı, adil bir dengenin gözetilmesini sağlayacak mekanizmalardan yoksun olduğu ve gerekli hukuki güvencelerin sağlanmadığı gerekçesiyle iptal etmektedir. Bu kararlardaki iptal gerekçesi disiplin suçunun soyut olarak düzenlenmesi değil, bu fiillere hangi cezanın verileceğinin açık olarak belirlenmemesi ve "fiil ve hareketin niteliği ve ağırlık derecesine göre aşağıdaki disiplin cezaları verilir" biçiminde keyfi uygulamalara yol açabilecek düzenlemelerin bulunmasıdır. Anayasa Mahkemesi, E. 2025/232, K. 2025/216, T. 06.11.2025, § 11-14; Anayasa Mahkemesi, E. 2021/16, K. 2021/62, T. 22.09.2021; Anayasa Mahkemesi, E. 2024/185, K. 2024/178, T. 05.11.2024.

[117] Anayasa Mahkemesi, M.S.G. Başvurusu, Başvuru No: 2020/35386, T. 03.10.2024, § 18-19.

[118] Balcı, "Polis Meslek Etiği", s. 61.

uygulanmasını izlemekle görevli GREVIO'nun Türkiye'ye ilişkin değerlendirmelerinde de vurgulanmaktadır.[119]

Özetle, polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiillerinin disiplin yaptırımına konu olmasının en önemli sebebi, özel hayatta işlenen fiille polisin görevleri arasında ortaya çıkan uyumsuzluktur. Bu fiil polise yüklenen toplumsal rol ve halkın polisten beklentisiyle örtüşmemektedir. Bu yüzden söz konusu fiiller nedeniyle disiplin süreci işletilmesinin, devletin pozitif yükümlülükleriyle uyumlu olduğu, demokratik bir toplumda gerekli olduğu ve zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı kanaatindeyim. Bu çerçevede Danıştay'ın son yıllarda geliştirdiği, fiilin sübutunu, polislik mesleğinin niteliğini ve devletin insan haklarına ilişkin yükümlülüklerini birlikte dikkate alan yaklaşımını isabetli buluyorum.

SONUÇ

Kadına yönelik şiddet, insan hakları hukukunda yaşanan gelişmelerle sadece ceza hukuku veya aile hukuku kapsamında değerlendirilen bireysel bir sorun olmaktan çıkmış, devletlere önleme, koruma ve etkili yaptırım uygulama yükümlülükleri yükleyen bir insan hakları meselesi hâline gelmiştir. Bu yükümlülüklerin önemli bir bölümü kolluk teşkilatı aracılığıyla yerine getirildiğinden, polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiilleri, kamu görevlilerinin yalnız özel yaşamını ilgilendiren bir mesele olarak görülemez. Bu yüzden konu, devletin pozitif yükümlülükleri, disiplin hukukunun amacı, özel hayatın korunması hakkı ile polislik mesleğinin kendine özgü niteliklerinin birlikte değerlendirilmesini gerektirmektedir.

Polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiilleri nedeniyle disiplin sorumluluğunun hukukî temelinde, kamu hizmetinin saygınlığının korunması bulunmaktadır. Bu saygınlık, polise yüklenen görevlerin gerektirdiği güven ve temsil ilişkisi çerçevesinde şekillenen toplumsal beklentiyi ifade etmektedir. Polis, kadına yönelik şiddeti önlemek ve mağdurları korumakla görevlendirilmiş bir kamu görevlisidir. Bu nedenle önlemekle yükümlü olduğu fiilin faili hâline gelmesi, toplumun polise ve kamu hizmetine duyduğu güvenin sarsılmasına neden olabilmektedir.

Bununla birlikte hizmet dışında gerçekleştirilen her davranışın disiplin hukukuna konu olması mümkün değildir. Hizmet dışında gerçekleşen bir eyleme disiplin yaptırımı uygulanabilmesi için öncelikle fiilin kanunlarla disiplin suçu olarak düzenlenmesi, ardından fiilin objektif ve yeterli delillerle ortaya konulması ve bu fiil ile kamu görevinin gerekleri arasında somut bir ilişkinin kurulması gerekir. İncelenen yargı kararları, fiilin sağlık raporu, ceza mahkemesi kararı gibi objektif delillerle sübuta erdiği durumlarda özel hayat savunmasının kabul edilmediğini, buna karşılık fiilin yeterince ispatlanamadığı olaylarda özel hayatın korunması hakkı ve masumiyet karinesine öncelik verildiğini göstermektedir. Bu yaklaşım, kamu görevinin gerekleri ile özel hayatın korunması hakkı arasında makul bir denge kurma amacını yansıtmaktadır.

Öte yandan 6284 sayılı Kanun kapsamında verilen koruyucu ve önleyici tedbir kararlarının disiplin hukuku bakımından tek başına fiilin sübutunu ortaya koyan kesin deliller olarak kabul edilmesi isabetli görünmemektedir. Bu kararların amacı şiddetin kesin olarak

[119] GREVIO, § 36, 281-282.

ispatlanması değil, mağdurun gecikmeksizin korunmasını sağlamak olup, verilebilmesi için kesin deliller aranmamaktadır. Ceza yargılamalarında da kesin delil olarak kabul edilmeyen bu tedbir kararlarının, disiplin hukukunda ancak diğer objektif delillerle desteklendiğinde karara esas alınması hem masumiyet karinesinin hem de hukuk devleti ilkesinin gereğidir.

İncelenen içtihatlar, Danıştay'ın son yıllarda fiilin sübutu, polislik mesleğinin özellikleri ve devletin kadına yönelik şiddeti önleme yükümlülüklerini birlikte dikkate alan bütüncül bir yaklaşım benimsediğini göstermektedir. Kararların çoğunda fiilin sübuta ermesiyle birlikte kurumun ve kamu hizmetinin saygınlığının da olumsuz etkilendiği kabul edilmektedir. Bununla birlikte bölge idare mahkemelerince verilen bazı kararlarda, sübutu sağlayan objektif deliller bulunmasına rağmen fiil, hizmeti olumsuz etkileyecek nitelikte görülmemiş ve özel hayat kapsamında değerlendirilmiştir. Bu durum uygulamada içtihat birliğinin oluşamadığını ortaya koymakta olup, benzer olaylarda farklı sonuçlara ulaşılması hukukî güvenlik ve öngörülebilirlik ilkeleri bakımından tereddüt yaratmaktadır.

Sonuç olarak, polis memurlarının hizmet dışında kadına yönelik şiddet fiilleri nedeniyle disiplin yaptırımına tâbi tutulmalarını açıklayan ve meşrulaştıran temel neden, özel yaşamda gerçekleştirilen fiil ile polisin üstlendiği kamu görevi arasındaki açık çelişkidir. Bu çelişki, toplumun hizmete ve teşkilata olan güvenini ve itibarını zedeleyebilecek niteliktedir. Bu bağlamda disiplin mekanizması, kamu hizmetinin saygınlığını koruma işlevinin yanı sıra, devletin kadına yönelik şiddeti önleme ve insan haklarını koruma konusundaki pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmesini sağlayan hukukî araçlardan biri olarak görülmelidir.

KAYNAKÇA

Acar, Mehmet Kağan. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Mesleki Hayatın Özel Hayata Saygı Hakkı Kapsamında Korunması". Yüksek Lisans Tezi, Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2025.

Akandji-Kombé, Jean-François. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler*. Çeviren: Özgür Heval Çinar ve Abdulcelil Kaya. Belçika: Avrupa Konseyi, 1. Baskı, 2008. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/10122019112811poizitif_yukumluluk.pdf, (erişim: 20.05.2026).

Akyılmaz, Bahtiyar. "Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar". *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 6/2 (2002). https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/789876, Erişim: 08.09.2026.

Akyol, İkra. "Kamu Görevlilerinin Özel Hayata Saygı Hakkı". Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2024.

Alıcı, Mustafa. "Özel Hayatından Dolayı Memura Disiplin Cezası Verilebilir Mi?". *Gümrük Ticaret Dergisi.* 5/15 (2019): s. 44-51.

Aras, Bahattin. "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatlarına İlişkin Hususların Disiplin Soruşturmasına Konu Edilmesi". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. 153 (2021): s. 248.

Arslan Öncü, Gülay. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Kadına Karşı Aile İçi Şiddet Olgusu ve Bununla Mücadele Araçları". *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni.* 32/2 (2013): s. 1-37.

Arslan Öncü, Gülay. "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı". *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*. Editör: Sibel İnceoğlu. Ankara: Şen Matbaa, 1. Baskı, 2013: s. 301-332.

Atay, Ender Ethem. *İdare Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2023.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 10 sayılı Tavsiye Kararı, The European Code of Police Ethic (Avrupa Polis Etiği Kuralları), 19 Eylül 2001, https://hukukansiklopedisi.com/avrupa-polis-etigi-kurallari/, (Erişim: 12.06.2026).

Avrupa Konseyi, Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi). https://istanbulsozlesmesi.org/sozlesmenin-tam-metni/, (Erişim: 31.05.2026).

Azak, Kerim. *Akademik Personelin Disiplin Rejimi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.

Balcı, Fatih. "Polis Meslek Etiği". *Uluslararası Yönetim ve Sosyal Araştırmalar Dergisi*. 10/19 (2023): s. 44-63.

Baş, Erkan. "Emniyet Teşkilatı Personeli Meslek Etiği".Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005.

Beren, Fatih. "Türkiye'deki Polislik Uygulamaları Perspektifinden Polis Meslek Etiği". *Polis Bilimleri Dergisi.* 3/1-2 (2001): s. 75-97.

Boyar, Oya. "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki". *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*. Editör: Sibel İnceoğlu. Ankara: Şen Matbaa, 1. Baskı, (2013): s. 53-80.

Boz, Selman Sacit. "Memur Disiplin Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 25/2, (2017): s. 15-41.

Bulut, Metin. "Kamu Görevlileri Disiplin Hukukunda Kanunilik İlkesini Yeniden Düşünmek". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi.* 6/12 (2018): s. 227-277.

CEDAW Committee, General Recommendation No. 19 (1992). https://kadininsanhaklari.org/wp-content/uploads/2018/08/cedaw_komitesinin_19_sayili_genel_tavsiye_karari.pdf, (Erişim: 31.05.2026)

CEDAW Committee, General Recommendation No. 35 (2017). https://kadininsanhaklari.org/wp-content/uploads/2018/08/CEDAW-General-Recommendation-35-çeviri-Nazan-Moroğlu.pdf, (Erişim: 31.05.2026).

Çetiner, Selma. *Yargı Etiği*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020.

Çevikçelik, Muradiye. "Disiplin Suç ve Cezaları Açısından Kanunilik İlkesi". International Interdisciplinary Congress of Women In Science, Diversity, Careers, Interdisciplinarity, Sivas 13-14 January 2023. Editör: Recep Akkaya. İksad Yayınevi (2023): s. 189-199.

Delice, Murat. "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi". *Güvenlik Sektöründe Taktiksel Yöneticilik,* Editörler: Fatih Mehmet Harmancı, Murat Gözübenli, Murat Dağlar. Ankara: Nobel Yayınevi, 2015: s. 75-94, https://www.researchgate.net/profile/Fatih-Harmanci/publication/343587729_Taktiksel_Yoneticilik_Orta_Kademe_Yoneticilik/links/5f32eb94299bf13404bab5e7/Taktiksel-Yoeneticilik-Orta-Kademe-Yoneticilik.pdf, (Erişim: 01.06.2026)

Delice, Murat. "Polis Meslek Etiği Davranışlarının Yerleştirilmesi". *Güvenlik Sektöründe Taktiksel Yöneticilik.* Editörler: Fatih Mehmet Harmancı, Murat Gözübenli, Murat Dağlar. Ankara: Nobel Yayınevi, 2015. https://www.researchgate.net/profile/Fatih-Harmanci/publication/343587729_Taktiksel_Yoneticilik_Orta_Kademe_Yoneticilik/links/5f32eb94299bf13404bab5e7/Taktiksel-Yoeneticilik-Orta-Kademe-Yoneticilik.pdf, (Erişim: 01.06.2026).

Dilek, Muzaffer. Memur Disiplin Hukukunun ve Disiplin Soruşturmasının Temel Esasları". *Türk İdare Dergisi*. 423 (1999): s. 27-64.

Düğmeci, Fatih ve Esin Gürsel. "Kadına Yönelik Aile İçi Şiddetin Önlenmesi Hususunda Devletin Yükümlülükleri ve Sorumluluğu". *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 21/2 (2019): s. 843-873.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner. *İdare Hukuku Dersleri.* İstanbul: Der Yayınları, 2006.

Gözler, Kemal. *İdare Hukuku C. II*. Bursa: Ekin Yayınları, 2019.

Hüseyinoğlu, Emin. "Yargı Kararları Işığında Disiplin Hukukunda Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. 158 (2022): s. 103-124.

İnan, Fatih. *Kamu Görevlilerinin Kamu Hizmeti Dışındaki Faaliyetlerinin Disiplin Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*. İstanbul: Oniki Levha Yayınları, 2021.

Kadına Yönelik ve Aile İçi Şiddete Karşı Mücadelede Uzmanlar Grubu (GREVIO). Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi)'nin hükümlerinin hayata geçirilmesini sağlayan yasal ve diğer tedbirlere ilişkin GREVIO (İlk) Değerlendirme Raporu TÜRKİYE. Fransa: 2018. https://www.aile.tr/media/3825/grevio-rapor-turkce-5bd99d7dbb799.pdf, (Erişim: 31.05.2026).

Kaya, Cemil. "Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hâkim Olan Temel İlkeler". *Amme İdaresi Dergisi*. 38/2 (2005): s. 61-87.

Kolluk Etik İlkeleri, https://www.jandarma.gov.tr/kurumlar/jandarma.gov.tr/Jandarma/Kolluk_Etik_Ilkeleri/Kolluk_Etik_Ilkeleri.pdf, (Erişim: 09.06.2026).

Metin, Yüksel. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler". *Uluslararası İlişkiler*. 7/27 (2010): s. 111-132.

Mücahit Küçük, Çolpan. "Kanunilik İlkesinin Memur Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği". *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*. 2 (2021): s. 129-174.

Örücü, Esin. "Disiplin Cezaları 657 Devlet Memurları Kanunu Sistemi". *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 32/2 (1966): s. 782-823.

Özay, İl Han. "İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç". *Journal of Istanbul University Law Faculty*. 45/1-4 (1981): s. 315-319.

Özeren, Kemal, Berrak Yılmaz, İsmail Emrah Perdecioğlu, Kübra Kaya ve Ali Kozan. "Özel Hayata Saygı Hakkı". *Anayasa Mahkemesi Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Rehberi.* Editörler: Ali Kozan/Ömer Gedik. Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2023: s. 35-103.

Polis Akademisi Başkanlığı. Rapor, Aile İçi ve Kadına Karşı Şiddetle Mücadele. https://cdn2.pa.edu.tr/Upload/Rapor/Dosya/aile-ici-ve-kadina-karsi-siddetle-mucadele.pdf, (Erişim: 27.05.2026).

Salihpaşaoğlu, Yaşar. "Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme". *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 17/3 (2013): s. 227-266.

Sancakdar, Oğuz, Elif Altınok Çalışkan, Gizem Dursun, Serkan Seyhan ve Pınar Yağcı. *Disiplin Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2019.

Sever, D. Çiğdem. "Kadına Karşı Eviçi Şiddette Devletin Sorumluluğu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Opuz v. Türkiye Kararı". *Atılım Sosyal Bilimler Dergisi*. 1/2 (2012): s. 19-46.

Tan, Turgut ve Bahar Bayazıt. *İdare Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2021.

Turan, Hilmi Can. "6284 Sayılı Kanun Kapsamında Tedbir Kararları ve Gerekçeli Karar Hakkı". *Anayasa Hukuku Dergisi*. 14/28 (2025): s. 357-404.

Ulusoy, Ali Dursun. *İdari Yaptırımlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013.

UN Declaration on the Elimination of Violence Against Women (Kadınlara Karşı Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Birleşmiş Milletler Bildirisi), 1993, https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-elimination-violence-against-women, (Erişim: 31.05.2026).

Yağcıoğlu, Ali Haydar. "6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar". *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan. 19/Özel Sayı (2017): s. 913-966.

Yavuzdoğan, Seçkin ve Uğur Elibüyük. "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatına İlişkin Davranışlarını Sınırlayan Disiplin Suçları Üzerine Genel Bir Değerlendirme". *Kırklareli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi.* 6/2 (2022): s. 255-273.

Yıldırım, Turan. "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı: Cinsel Tercih". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 24/2 (2018): s. 453-481.

Yıldırım, Turan. "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı". *Anayasa Yargısı*. 17/1 (2001): s. 438-449.

Yüce, Turhan Tufan. "Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açıdan Tahlili". *Danıştay Dergisi.* 24/88 (1994): s. 5-13.

Zor, Burç Volkan. "Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği". *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. XII/1 (2022): s. 201-250.

Extended Summary

Disciplinary Liability of Police Officers for Violence against Women Comitted while off Duty

Ayşegül Çoban Atik, Assist. Prof.
Selçuk University, feyza.olcek@hbv.edu.tr
https://orcid.org/0000-0002-3849-3504

Off-duty violence against women committed by police officers is not only a matter of criminal or family law. It also raises important questions for disciplinary law and human rights law. Under international human rights law, violence against women is recognised as a human rights violation and a form of discrimination. Therefore, states have positive obligations to prevent violence, protect victims, investigate incidents effectively, and punish those responsible. Police officers play a key role in fulfilling these obligations. When a police officer commits violence against a woman, this creates a contradiction between the officer's public duty and private conduct. This study examines the disciplinary liability of police officers for off-duty violence against women. It focuses on two main questions: when such conduct may lead to disciplinary liability although it takes place in private life, and how disciplinary measures can be reconciled with the right to respect for private life under Article 8 of the European Convention on Human Rights.

Previous studies have examined disciplinary law, police discipline, police ethics, violence against women, and the state's positive obligations. There is also a large body of literature on the right to respect for private life. However, these subjects have mostly been studied separately. Turkish administrative law scholarship has not yet examined the disciplinary liability of police officers for off-duty violence against women by bringing together all these issues. This study aims to fill that gap. It evaluates disciplinary liability by considering the state's positive obligations, the purpose of disciplinary law, the special nature of policing, and the protection of private life together. In this way, the study offers a broader legal assessment of the issue.

This study is a qualitative doctrinal legal study. It is based on legislation, legal scholarship, and the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR), the Turkish Constitutional Court, and the Turkish Council of State.

The findings show that disciplinary liability cannot be based only on the fact that the conduct takes place in private life. There must be an objective connection between the conduct and the requirements of public service. Violence against women committed by police officers damages public confidence in law enforcement because police officers are responsible for protecting victims of violence. For this reason, police professional ethics support the values protected by disciplinary law, such as public confidence, respect for human rights, and the reputation of the police profession.

The study also shows that the ECtHR's requirement that an interference with private life must be "necessary in a democratic society" has a particular meaning in disciplinary law. In this field, the requirement should be assessed through the concepts of adverse impact on public service and the special responsibilities attached to public office. Therefore, disciplinary sanctions for off-duty conduct are justified only when there is an objective and reasonable connection between the conduct and public service.

The study further finds that the Turkish Council of State increasingly considers together the special nature of policing, the state's positive obligations, and the need to maintain public confidence in law enforcement. It also concludes that protective and preventive measures issued under Law No. 6284 on the Protection of the Family and the Prevention of Violence against Women should not be accepted as sufficient proof of misconduct in disciplinary proceedings. Such measures should always be evaluated together with other objective evidence.

The study concludes that the disciplinary liability of police officers for off-duty violence against women cannot be explained only by the need to protect the reputation of the police institution. It is also based on the state's positive obligations to prevent violence against women and protect victims' fundamental rights. In this respect, disciplinary law not only supports the proper functioning of public service but also contributes to the fulfilment of the state's human rights obligations.

This study is limited to Turkish administrative law, legal scholarship, and the case law of the ECtHR, the Turkish Constitutional Court, and the Turkish Council of State. It does not include a comparative analysis of disciplinary systems in other countries.

The findings suggest that disciplinary authorities and administrative courts should assess off-duty violence against women by considering not only the officer's private life but also the state's positive obligations, the special responsibilities of policing, and the effect of such conduct on public confidence in law enforcement. Future studies may compare different disciplinary systems and examine how other legal systems deal with similar cases.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 587-609.
Geliş Tarihi | Received: 08.08.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 08.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.007

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

19. YÜZYIL EMPERYALİZMİNDE ULUSLARARASI BORÇ İDARELERİ: OSMANLI DEVLETİ, MISIR, TUNUS VE YUNANİSTAN ÖRNEKLERİ

International Debt Administrations in Nineteenth Century Imperialism: The Cases Oof the Ottoman Empire, Egypt, Tunisia, and Greece

Dr. Alev Gümüş Ömeroğlu*

Öz

On dokuzuncu yüzyılda kapitalist dünya ekonomisinin genişlemesi ve uluslararası sermaye hareketlerinin hızlanması, Batı dışı toplumların küresel ekonomiyle bütünleşme süreçlerini derinleştirmiştir. Serbest ticaret ilişkilerinin yayılması ve artan uluslararası sermaye hareketleri, bu toplumlarda mali bağımlılığın gelişmesine ve devlet yapılarının dönüşmesine zemin hazırlamıştır. Özellikle yüzyılın son çeyreğinde yaşanan borç krizleri, alacaklı devletlerin borçlu devletlerin mali yönetimine doğrudan müdahale etmelerini sağlayan uluslararası borç idarelerinin ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bu çalışma, Osmanlı Devleti'nde Düyun-ı Umumiye İdaresi, Mısır'da Caisse de la Dette Publique, Tunus'ta Uluslararası Maliye Komisyon ve Yunanistan'da Uluslararası Mali Komisyon örneklerini karşılaştırmalı olarak incelemektedir. Çalışmanın temel amacı, farklı tarihsel ve siyasal koşullarda ortaya çıkan bu kurumların ortak kurumsal özelliklerini ve farklılaşan uygulamalarını ortaya koyarak, uluslararası borç idarelerinin 19. yüzyıl emperyalizmi içerisindeki işlevini açıklamaktır. Çalışma, söz konusu kurumların yalnızca borçların geri ödenmesini güvence altına alan mali yapılar olmadığını; borç ilişkilerini uluslararası sermaye dolaşımıyla bütünleştirerek devlet gelirlerinin denetimi, mali karar alma süreçlerine müdahale yoluyla, her örnekte farklı derecede, borçlu devletlerin mali egemenliğini sınırlandıran ve devletin kurumsal yapısında dönüşüme yol açan kurumsal müdahale araçları olarak işlev gördüğünü ileri sürmektedir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası borçlanma, uluslararası genel borç idareleri, Düyun-u Umumiye, Caisse de la Dette Publique, Uluslararası Maliye Komisyonu.

* Tokat Gazi Osman Paşa Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Ana Bilim Dalı.
0000-0003-3341-4931 gmsalev@hotmail.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

In the nineteenth century, the expansion of the capitalist world economy and the acceleration of international capital movements deepened the integration processes of non-Western societies into the global economy. The spread of free trade relations and rising international capital flows paved the way for the development of financial dependence and the transformation of state structures in these societies. Debt crises, particularly in the last quarter of the century, led to the emergence of international debt administrations that enabled creditor states to directly intervene in the financial management of debtor states. This study comparatively examines the Ottoman Public Debt Administration in the Ottoman Empire, the Caisse de la Dette Publique in Egypt, the International Financial Commission in Tunisia, and the International Financial Commission in Greece. The main objective of the study is to explain the function of international debt administrations within nineteenth-century imperialism by revealing the common institutional features and diverging practices of these institutions, which emerged under different historical and political conditions. The study argues that these institutions were not merely financial structures that guaranteed the repayment of debts; rather, by integrating debt relations with international capital circulation, controlling state revenues, and intervening in financial decision-making processes, they functioned—in varying degrees across each case—as mechanisms of institutional intervention that restricted the financial sovereignty of debtor states and brought about transformations in their state structures.

Keywords: International borrowing, international public debt administrations, Ottoman Public Debt Administration, Caisse de la Dette Publique, International Financial Commission.

GİRİŞ

On dokuzuncu yüzyıl, kapitalist dünya ekonomisinin küresel ölçekte genişlediği ve uluslararası sermaye hareketlerinin daha önce görülmemiş bir yoğunluğa ulaştığı bir dönemdir. Sanayi Devrimi sonrasında Avrupa'da hızla biriken sermaye, serbest ticaret anlatmalarının dayatılması yoluyla dünya ekonomisinin çevre bölgelerine yönelmiş; serbest ticaret antlaşmaları da bu sürecin işleyişinde önemli bir araç haline gelmiştir. Batı dışı toplumlarla sanayileşmiş Avrupa devletleri arasında üretici güçlerin gelişmişlik düzeyi farkı, emperyalizm dolayımıyla kısa süre içinde ticaret açıklarının ortaya çıkmasına ve uluslararası piyasalardan borçlanmanın artmasına neden olmuştur. Bu süreç, uluslararası ticaretin genişlemesiyle birlikte, çevre ülkelerin dünya ekonomisine giderek daha bağımlı hale gelmesine yol açmıştır. Aynı zamanda sermayenin uluslararası dolaşımı için gerekli olan kapitalist kurumlar bu coğrafyalara girmiş ve eşitsiz ve bileşik gelişim mantığıyla şekillenen bir kurumsal modernleşme sürecinin (Batı'nın dayattığı reformların) başlamasına zemin hazırlamıştır.

Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus, Yunanistan, Çin ve Meksika gibi farklı coğrafyalardaki devletler, mali açıklarını kapatmak, savaşların finansmanını sağlamak veya reform programlarını yürütmek amacıyla dış borçlanmaya yönelmişlerdir. Ancak bu borçlanma ilişkileri, emperyalist güçlerin müdahalesiyle birlikte, söz konusu devletlerin yalnızca sermaye girişinden yararlanmasını değil, aynı zamanda mali egemenliklerinin sınırlandırılmasını da beraberinde getirmiştir. Klasik emperyalizm döneminde (1870'li yıllardan itibaren), kapitalist birikim sürecinde ortaya çıkan kriz ve kar oranlarındaki düşme eğiliminin belirginleşmesi, dünya ekonomisindeki eşitsizlikleri ve rekabet baskısını derinleştirmiştir. Bunun sonucunda, borçlarını yeni borçlarla çevirmeye çalışan çok sayıdaki borçlu devlet borçlarını ödeyememiş ve birbirini izleyen borç krizleri ortaya çıkmıştır. Söz konusu krizler yalnızca mali dengeleri bozan ekonomik olaylar olarak kalmamış, devletlerin mali yönetiminde köklü kurumsal değişimlerin de önünü açmıştır. Alacaklı devletler ve uluslararası mali çevreler, borçların geri ödenmesini güvence altına almak amacıyla farklı ülkelerde çeşitli mali denetim mekanizmaları oluşturmuşlardır.

Devlet gelirlerinin belirli bölümlerinin uluslararası denetime bırakılması, bütçe süreçlerinin gözetim altına alınması, vergi gelirlerinin doğrudan alacaklılar adına tahsil edilmesi ve mali bürokrasinin yabancı temsilcilerle birlikte yeniden örgütlenmesi gibi uygulamalar, on dokuzuncu yüzyılın son çeyreğinde her devlette farklı kurumsal biçimler altında ortaya çıkmıştır. Osmanlı Devleti'ndeki Düyun-u Umumiye İdaresi, Mısır'daki Caisse de la Dette Publique ve Yunanistan'daki International Financial Commission, Tunus'taki Uluslararası Maliye Komisyonu bu dönüşümün temel örnekleri arasında yer alırken, Çin'deki Maritime Customs sistemi ve Meksika'daki uygulamalar aynı tarihsel bağlam içinde farklı kurumsal biçimler sergilemiştir.

Bu kurumlar uzun yıllardır tarih, iktisat tarihi, uluslararası ilişkiler ve hukuk literatürünün ilgi alanı içerisinde yer almaktadır. Bununla birlikte mevcut çalışmaların önemli bir bölümü, söz konusu kurumları tek tek ülkelerin siyasal ve mali tarihleri içerisinde ele almıştır. Osmanlı literatürü büyük ölçüde Düyun-u Umumiye'nin kuruluşu, örgütlenmesi ve mali etkileri üzerinde yoğunlaşırken; Mısır, Yunanistan, Tunus veya Çin'e ilişkin çalışmalar da benzer biçimde kendi ulusal tarihsel bağlamları içerisinde gelişmiştir. Bu yaklaşım, her bir kurumun

ortaya çıkış koşullarını ayrıntılı biçimde açıklamak bakımından önemli katkılar sunmakla birlikte, farklı coğrafyalarda ortaya çıkan bu kurumların neden benzer kurumsal özellikler geliştirdiği sorusunu ikincil planda bırakmaktadır.

Bu çerçevede makale, farklı ülkelerde kurulan uluslararası borç idarelerini tek tek ulusal deneyimler olarak değil, tarihsel ve işleyiş özellikleri üzerinden karşılaştırmalı biçimde ele almaktadır. Bu doğrultuda çalışma Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus ve Yunanistan'da kurulan uluslararası borç idarelerini on dokuzuncu yüzyıl emperyalizminin ortak kurumsal mantığını görünür kılan karşılaştırmalı bir çerçeve içinde analiz etmeyi amaçlamaktadır. Bu çalışmada bu ülkelerde kurulan borç idarelerinin karşılaştırmalı olarak ele alınmasının birkaç nedeni bulunmaktadır. İlk olarak, bu ülkelerde ortaya çıkan borç krizlerinin yönetimi, aynı zamanda Avrupa devletlerinin aynı bölgedeki siyasal politikalarıyla doğrudan ilişkilidir. İkinci olarak, dört ülkede borç idarelerinin kuruluş süreçleri ve üstlendikleri temel işlevler arasında önemli benzerlikler bulunmakla birlikte, bu kurumların incelenmesiyle klasik emperyalizmin farklı siyasal ve ekonomik ihtiyaçları doğrultusunda nasıl farklı biçimler kazandıkları da açık olarak görülebilmektedir. Nitekim Osmanlı Devleti ve Yunanistan'da borç idareleri kurulmasına rağmen doğrudan işgal gerçekleşmezken, Mısır ve Tunus'ta mali müdahale kısa süre içinde askerî işgal ve siyasal egemenliğin kaybıyla sonuçlanmıştır. Bu farklılık, benzer bir borç yönetimi mekanizmasının farklı bölgesel ve emperyalist koşullarda nasıl farklı sonuçlar üretebildiğini karşılaştırmak açısından bu dört ülkeyi özgün örnekler haline getirmektedir. Üçüncü olarak, bu ülkelerin tarihsel konumları karşılaştırmayı daha anlamlı hale getirmektedir. Mısır ve Tunus, on altıncı yüzyıldaki Osmanlı fethinden Birinci Dünya Savaşı'na kadar imparatorluğun farklı düzeylerde özerkliğe sahip eyaletleri olarak varlıklarını sürdürmüşlerdir. Yunanistan ise Osmanlı egemenliğinden bağımsızlaşarak Avrupa devletlerinin müdahalesi ve desteğiyle yeni bir devlet olarak ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla bu üç ülkenin Osmanlı siyasal düzeninden farklı biçimlerde ayrışmaları ve Avrupa güçleriyle yeni ilişkiler kurmaları, onları Osmanlı Devleti ile birlikte karşılaştırmalı bir inceleme açısından önemli örnekler haline getirmektedir. Her ne kadar siyasal statüleri ve tarihsel gelişimleri birbirinden farklı olsa da Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus ve Yunanistan, on dokuzuncu yüzyılda kapitalist dünya ekonomisinin genişlemesi ve Avrupa devletlerinin artan müdahalesi karşısında benzer mali ve kurumsal dönüşüm süreçleriyle karşı karşıya kalmıştır. Bu nedenle bu dört ülkenin borç idarelerinin karşılaştırılması, yalnızca farklı mali denetim biçimlerini değil, eski siyasal yapıların on dokuzuncu yüzyılda kapitalist dünya ekonomisine eklemlenme sürecinde nasıl dönüştüğünü ve farklı siyasal statülere sahip devletlerin benzer bağımlılık mekanizmalarıyla nasıl karşı karşıya kaldığını ortaya koyma imkânı sunmaktadır.

Bu amaçlarla çalışmada ilk olarak, uluslararası borç idarelerinin ortaya çıkmasına zemin hazırlayan 19.yüzyıl emperyalizimnin sosyo-politik koşulları incelenmiştir. İkinci olarak, 19. yüzyılın son çeyreğinde yaşanan borç krizlerinin ardından farklı ülkelerde oluşturulan borç yönetimi mekanizmalarının kuruluş süreçleri ele alınmıştır. Bu kapsamda Osmanlı Devleti'nde Düyun-u Umumiye İdaresi, Mısır'da Caisse de la Dette Publique, Tunus'ta Uluslararası Mali Komisyon ve Yunanistan'da Uluslararası Mali Komisyon'un kurumsal işleyişleri, borç

yapılandırmaları, tarihsel çerçevede emperyalizmle kurmuş oldukları ilişkiler bağlamında benzerlik ve farklılıkları üzerinden incelenmiştir.

I. SERBEST TİCARET EMPERYALİZMİNDEN KLASİK EMPERYALİZME: ULUSLARARASI GENEL BORÇ İDARELERİNİN ORTAYA ÇIKIŞI

19. yüzyılın başında İngiltere, Batı Avrupa dışındaki ülkeler için neredeyse tek önemli uluslararası sermaye kaynağı konumundadır. Sanayi Devrimi ve genişleyen dünya ticaretinin sağladığı sermaye birikimi, kâr oranları üzerinde baskı oluşturmasıyla birlikte[1], İngiliz sermayesini daha yüksek kârlılık olanakları sunan denizaşırı yatırımlara yani emperyalist yayılmaya yöneltmiştir [2]. Bu süreçte İngiltere'nin dünya ticaretindeki merkezi konumu ve biriken sermayenin uluslararası dolaşımını sağlayan finansal kurumların Londra'da yoğunlaşması, Londra'nın Batı Avrupa dışındaki ülkelerin kalkınma yatırımları, ticaret faaliyetleri ve kamu harcamaları için ihtiyaç duydukları dış finansmanın başlıca kaynağı hâline gelmesini sağlamıştır[3].

19. yüzyılın ilk yarısında sermaye ihracının en belirgin biçimini Latin Amerika ve yarı sömürgeleşen devletlere verilen kamu kredileri oluşturur. İngiltere, Latin Amerika'daki İspanyol egemenliğini kırmak ve bölgedeki ticari nüfuzunu genişletmek amacıyla bağımsızlık hareketlerini desteklemiş; yeni kurulan devletleri ise büyük ölçüde İngiliz ticaretine açık bir ekonomik düzeni benimsemeleri karşılığında tanımıştır[4]. Bu çerçevede bağımsızlığın uluslararası alanda tanınması, çoğu zaman İngiltere ile imzalanan dostluk, ticaret ve seyrüsefer antlaşmalarıyla birlikte gerçekleşmiş ve bu antlaşmalar İngiliz mallarına düşük gümrük tarifeleriyle geniş pazar erişimi sağlamıştır. Aynı dönemde bağımsızlık savaşlarının yarattığı mali yükün karşılanması ve yeni kurulan devletlerin altyapı yatırımları ile kamu harcamalarının finansmanı amacıyla Londra finans piyasalarından yüksek faizli devlet borçları gerçekleşmiştir. Benzer şekilde Yunanistan örneği de yeni kurulan devletlerin uluslararası sermaye piyasalarına hangi koşullar altında eklemlendiğini göstermesi bakımından dikkat çekicidir. Yunanistan'da da Latin Amerika ülkeleriyle benzer bir süreç yaşanır, Yunanistan 1821 yılında başlayan bağımsızlık savaşının finansmanı için Londra piyasalarından yüksek miktarda borçlanmış; ilerleyen dönemde ise borcu borçla kapatma döngüsü içerisine girmiştir[5]. Bununla birlikte, bu dönemde dış borçlanma yalnızca yeni bağımsızlığını kazanan devletlere özgü değildir; farklı siyasal ve mali koşullara sahip devletler de kamu harcamalarını ve mali açıklarını finanse etmek amacıyla Londra merkezli uluslararası sermaye piyasalarına başvurmuştur.

[1] Karl Marks, Kapital: Ekonomi Politiğin Eleştirisi, Cilt:III, Çev. M. Selik & E. Özalp, İstanbul: Yordam Kitap,2015, s.215.

[2] V. İ. Lenin, Emperyalizm Kapitalizmin En Yüksek Aşaması, çev. C. Süreyya, Ankara: Sol Yayınları, 1998.

[3] Herbert Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, New York: Yale University Press, 1965, s. 45.

[4] Carlos Marichal, A Century of Debt Crises in Latin America: From Independence to the Great Depression, 1820-1930, Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1989.

[5] Éric Toussaint, Borç Sistemi: Devlet Borçlarının ve Reddedilmelerinin Bir Tarihi, çev. Osman S. Binatlı, İstanbul: Ayrıntı Yayınları, 2022, 57.

Bu gelişmeler, İngiltere'nin aynı dönemde benimsediği serbest ticaret emperyalizmi anlayışının ekonomik temelini oluşturmaktadır. Gallagher ve Robinson'un ortaya koyduğu üzere[6], 1815-1870 döneminde İngiltere'nin temel hedefi, mümkün olduğunca doğrudan sömürge yönetimleri kurmak değil; sanayi üretimindeki üstünlüğü, denizlerdeki hâkimiyeti, serbest ticaret politikası ve uluslararası finans aracılığıyla dünya ekonomisindeki nüfuzunu genişletmektir. Sanayi üretimindeki rakipsizliği ve denizlerdeki tartışmasız üstünlüğü sayesinde bir "serbest ticaret imparatorluğu"na dönüşen İngiltere, sömürgeleştirmeyi serbest ticaret ilkeleriyle bağdaşmayan bir politika olarak değerlendirmiş; bu nedenle Avrupa dışı dünyada resmî işgale başvurmaksızın ticari ve mali ilişkiler üzerinden etkisini yaygınlaştırmıştır[7]. Serbest ticaret emperyalizmi, bu yönüyle, çevre devletler üzerinde doğrudan siyasal egemenlik kurmaktan ziyade; ticaret, sermaye ihracı, uluslararası finans ve diplomatik nüfuz yoluyla ekonomik bağımlılık ilişkileri tesis etmeyi amaçlayan bir emperyalizm biçimini ifade etmektedir. Çevre devletlerin biçimsel egemenlikleri korunurken, bu devletler uluslararası ticaret ve finans mekanizmaları aracılığıyla merkez kapitalist ekonomiye eklemlenmişlerdir [8] . Bu dönemde İngiltere için ekonomik nüfuz, doğrudan sömürge yönetiminden daha düşük maliyetli ve daha sürdürülebilir bir emperyal strateji olarak görülmüştür[9].

Döneme ismini veren serbest ticaret anlaşmaları, İngiltere'nin genişlemesinin en önemli aracı olmuştur. Bununla birlikte serbest ticaret düzeninin devamlılığı bu düzeni mali açıdan sürdüren dış borç ilişkileriyle de güvence altına alınmıştır. Borçların geri ödenmediği durumlarda mali baskının yanı sıra diplomatik ve gerektiğinde askerî müdahaleye başvurulması, uluslararası borç ilişkilerinin alacaklı devletlerin ekonomik ve siyasal nüfuzunu pekiştiren bir araç olarak işlediğini göstermektedir. Dolayısıyla uluslararası borçlanma, yalnızca ekonomik gereksinimlerin sonucu değil, serbest ticaret emperyalizminin işleyişini mümkün kılan temel ekonomik mekanizmalardan biri olarak değerlendirilmelidir[10].

İngiliz emperyalizmi, serbest ticaret yoluyla ucuz İngiliz mallarının ihracının ve ucuz hammadde temininin önündeki engelleri, gerektiğinde zor kullanarak imzalanan serbest ticaret antlaşmalarıyla ortadan kaldırmıştır (Çin ile imzalanan 1842 tarihli Nanking Antlaşması en bilinen örneğidir) [11]. Bu politikanın ekonomik mantığı, kâr oranlarının düşme eğilimiyle ilişkilidir. Rekabet, kapitalistleri maliyet düşürmek için emeğin yerine giderek daha fazla makine ve sabit sermaye kullanmaya iter; böylece sabit sermayenin değişen sermayeye oranı, yani sermayenin organik bileşimi yükselir. Yalnızca canlı emek artı değer yarattığından, sömürü oranı sabit kalsa bile kâr oranı düşme eğilimi gösterir. Marx'a göre bu eğilimi geciktiren başlıca karşı koyucu etkenlerden biri dış ticarettir. Ucuz hammadde ve ucuz tüketim mallarının ithali, sabit ve değişen sermaye unsurlarının maliyetini düşürerek kâr oranını yükseltir; ucuz İngiliz

[6] John Gallagher ve Ronald Robinson, "The Imperialism of Free Trade," The Economic History Review 6, no. 1, 1953.
[7] China Miéville, Between Equal Rights: A Marxist Theory of International Law, Leiden: Brill, 2005, 241.
[8] Gallagher ve Robinson, "The Imperialism of Free Trade," 8.
[9] Miéville, Between Equal Rights, 237..
[10] Toussaint, Borç Sistemi, 12.
[11] John Keay, Çin Tarihi: Dünyanın En Az Anlaşılan Ulusunun İlginç Tarihi, çev. N. Kars Tayanç ve D. Dinç, İstanbul: İnkılâp Kitabevi, 2011.

mallarının yeni pazarlara ihracı ise fazla üretilen sermayenin gerçekleşmesini sağlar[12]. Dolayısıyla zor kullanılarak açılan pazarlar ve hammadde kaynakları, İngiliz sermayesi için düşen kâr oranlarını dengeleme aracı işlevi görmüştür. Sanayileşmemiş ülkenin serbest ticarete açılarak kapitalist dünya pazarına dahil edilmesiyle, sanayileşmiş ülkenin üretken emeğinin ürünleri ile sanayileşmemiş ülkelerin ürünleri karşı karşıya gelmesi sonucu sanayileşmemiş ülkelerin hammadde veya yarı mamul ihraç ettiği, karşılık olarak ise yurt dışından katma değeri yüksek ürünleri ithal ettiği ticaret biçimi eşitsiz mübadele ilişkisidir. Bu durum az gelişmiş ülkelerin ülke kaynaklarının Batı Avrupa yararına dışarı akması anlamına gelir[13]. Bu ülkelerde oluşan mali açık gayrı resmi emperyalizmin bir diğer önemli aracı durumdaki uluslararası dış borca bağımlılığın gelişiminin temel nedenlerinden biri olmuştur [14].

Yüzyılın ortalarına doğru Fransa uluslararası sermaye ihracında giderek daha görünür bir rol üstlenmiş, ilerleyen yıllarda ise İngiltere'nin yanında önemli bir sermaye ihracatçısı hâline gelmiştir[15]. 1850'lerden itibaren demiryolu teknolojisindeki gelişmeler, buharlı ulaşımın yaygınlaşması, telgraf ağlarının kurulması ve anonim şirketlerin gelişmesiyle birlikte uluslararası sermaye hareketleri hem hacim hem de nitelik bakımından yeni bir aşamaya geçmiştir. Bu gelişmeyle birlikte uluslararası sermaye ihracı yalnızca devletlerin genel mali ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik kamu kredileri biçiminde gerçekleşmemiş; demiryolları, limanlar, madenler ve diğer altyapı yatırımlarının finansmanına yönelen sermaye hareketleri de giderek önem kazanmıştır. İngiltere ve Fransa tarafından gerçekleştirilen sermaye ihracı da büyük oranda demiryolu yapımı ve borç tahsisi olarak diplomatik ve stratejik amaçlarla Avrupa içerisine; beyaz yerleşim kolonileri olan ABD, Kanada, Yeni Zelanda'ya[16] ve Batı dışı bölgelere yapılmıştır.

Bununla birlikte, 1870'li yıllardan itibaren uluslararası sermaye hareketlerinin yalnızca hacminde değil, aktörleri ve rekabet yapısında da önemli bir dönüşüm yaşanır. Bu tarihten itibaren 19. yüzyıl emperyalizminin ikinci veçhesi olan klasik emperyalizm dönemi başlamıştır. Bu dönemin ayırt edici özellikleri arasında kapitalist serbest rekabetin yerini tekelci rekabetin alması, sermaye ihracının kapitalist ekonominin temel dinamiklerinden biri hâline gelmesi ve banka sermayesi ile sanayi sermayesinin bütünleşmesiyle finans kapitalin güç kazanması yer almaktadır[17] [18]. Emperyalist kuvvetler arasındaki rekabet ise büyük ölçüde kapitalist olmayan dünyanın pazarlar, hammadde kaynakları, yatırım alanları ve topraklar bakımından paylaşılması ve yeniden paylaşılması mücadelesine dönüşmüştür [1920]. Bu süreç, serbest ticaret emperyalizminin biçimsel egemenlikleri koruyan ekonomik nüfuz biçiminden farklı olarak, özellikle

[12] Marks, Kapital: Ekonomi Politiğin Eleştirisi Cilt III, s. 215 vd.
[13] Ernest Mandel, Geç Kapitalizm, çev. Candan Badem, İstanbul: Versus Kitap, 2013, 63.
[14] Gallagher ve Robinson, "The Imperialism of Free Trade," .
[15] David Todd, A Velvet Empire: French Informal Imperialism in the Nineteenth Century, Princeton: Princeton University Press, 2021, s. 139.
[16] Alex Callinicos, Emperyalizm ve Küresel Ekonomi Politik, çev. İlker Ata (Ankara: Phoenix Yayınevi, 2009), s. 288
[17] Nikolay İvanoviç Buharin, *Emperyalizm ve Dünya Ekonomisi*, çev. U. S. Akalın, İstanbul: Kalkedon Yayıncılık, 2009.
[18] Lenin, Emperyalizm Kapitalizmin En Yüksek Aşaması, 1998.
[19] Ellen Meiksins Wood, *Sermaye İmparatorluğu*, çev. Oya Köymen, İstanbul: Yordam Kitap, 2012, 143.
[20] Özdemir, Ali Murat. "Egemenlikteki Dönüşüm, Kendi Kaderini Tayin Meselesi ve Sovyet İhtilali." *Monthly Review*, s. 177–215, 2017, 187.

Afrika ve Asya'da doğrudan sömürge yönetimlerinin ve siyasal-topraksal kontrolün yaygınlaşmasına yol açmıştır.

Aynı zamanda, Avrupa'da sanayileşme sürecini daha geç tamamlayan yeni güçlerin sermaye birikimlerini dış pazarlara ve yatırım alanlarına yöneltmeleri, emperyalist rekabetin kapsamını genişletmiştir. Alman İmparatorluğu'nun 1871'de kurulmasının ardından hızla sanayileşen Almanya, yüzyılın son çeyreğinde İngiltere ve Fransa'nın yanında önemli bir sermaye ihracatçısı olarak yükselmiştir[21]. 1890'lı yıllardan itibaren ise ABD ve Japonya'nın da önemli sermaye ihracatçıları olarak ortaya çıkması, uluslararası sermaye piyasalarında rekabetin daha da yoğunlaşmasına ve sermaye ihracının küresel ölçekte daha fazla çeşitlenmesine yol açmıştır[22]. Aynı dönemde demiryolları, buharlı gemiler, telgraf ve modern bankacılık sistemlerinin yaygınlaşması, malların, insanların, bilginin ve sermayenin dolaşım hızını ve kapsamını önemli ölçüde arttırarak dünya piyasalarının fiziksel ve finansal bütünleşmesini hızlandırmıştır[23]. Böylece çeşitlenen sermaye ihracı, 1870'lerden sonra daha geniş ve rekabetçi bir uluslararası sermaye sisteminin parçası hâline gelmiştir [24].

Bu dönüşümün önemli sonuçlarından biri, sermaye hareketlerinin Avrupa dışındaki sömürge ve yarı sömürge ekonomilere yöneliminin yoğunlaşması olmuştur[25]. Bu ekonomilere demiryolları, madencilik ve diğer altyapı yatırımlarının yanı sıra kamu borçlarının finansmanı yoluyla büyük miktarlarda sermaye aktarılmıştır. Böylece kapitalist dünya ekonomisinin genişlemesi yalnızca sanayi ürünlerinin yeni pazarlara taşınmasıyla değil, sermayenin üretim, altyapı ve kamu maliyesi alanlarına doğrudan nüfuz etmesiyle de gerçekleşmiştir. Başka bir ifadeyle, serbest ticaret emperyalizmi döneminde büyük ölçüde ticaret ve mal ihracına dayanan dünya pazarı, klasik emperyalizm döneminde sermaye ihracının giderek belirleyici hâle geldiği daha bütünleşmiş bir ekonomik ilişkiler ağıyla tamamlanmıştır[26] [27].

Klasik emperyalizm evresine geçişle birlikte sermaye ihracının önemli bir biçimi olan uluslararası borçlanma, devletlerin mali ihtiyaçlarını karşılamanın ötesinde, emperyalist rekabetin işleyişine eklemlenen bir mekanizma oluşturur. Bu borçlar, sermayenin merkez ülkelerden çevre ve yarı çevre ekonomilere aktarılmasının önemli kanallarından biri hâline gelirken, borçlanma ilişkisini de emperyalist sermaye ihracının temel biçimlerinden birine dönüştürmüştür[28] [29]. Ancak yüksek faiz oranları, borçların yeniden borçlanmayla çevrilmesi ve dış ticaret gelirlerinin yetersizliği, birçok Batı dışı devlet açısından borç yükünün sürdürülemez hâle gelmesine yol açmıştır [30].

[21] Todd, A Velvet Empire, 11.
[22] Giovanni Arrighi, Uzun Yirminci Yüzyıl, çev. Recep Boztemur, Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2000, 99.
[23] Kapitalizmin Kısa Tarihi, çev. Sırrı Usta, İstanbul: Yordam Kitap, 2023.
[24] Özdemir, "Egemenlikteki Dönüşüm, Kendi Kaderini Tayin Meselesi ve Sovyet İhtilali," 182.
[25] Eric J. Hobsbawm, Sermaye Çağı: 1848-1875, çev. Bahadır Şener, Ankara: Dost Kitabevi Yayınları, 201, 66.
[26] Lenin, Emperyalizm Kapitalizmin En Yüksek Aşaması, 69 .
[27] Anthony Brewer, Emperyalizm Teorileri: Eleştirel Bir Analiz, çev. Cansu Aksoy, İstanbul: Kalkedon Yayınları, 2011, 126.
[28] Toussaint, Borç Sistemi, 12.
[29] Ali Murat Özdemir, "Uluslararası Hukukun Nesnesi ve Tarihi Üzerine Deneme," Emperyalizmin Hayaletleri Küresel Düzenlemenin Bugünü içinde, ed. E. Aykut vd. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2013.
[30] Ali Murat Özdemir, Ulusların Sefaleti, Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2010.

Yüzyılın ilk yarısının borçlu devletleri, ikinci yarısında da ödeyememe krizleriyle karşı karşıya kalmıştır. Tüm temerrütler uluslararası mali kontrolle sonuçlanmadığı gibi uluslararası mali kontrol vakalarının hepsi sonunda Avrupa güçlerinin sömürgelerine dönüşmemiştir[31]. 19. yüzyıl boyunca devlet borçu ödemelerini İspanya altı, Avusturya-Macaristan İmparatorluğu beş, Portekiz üç, Prusya iki, Rusya bir ve Yunanistan üç defa askıya almıştır[32] . Yunanistan'da (1824, 1893); Latin Amerika Latin Amerika ülkelerinde: Arjantin (1830, 1890), Bolivya (1874), Bolivya (1826, 1898), Şili (1826,1880), Kolombiya (1826, 1879, 1900), Kosta Rika (1827, 1874, 1895), Dominik (1869, 1899), Ekvator (1832, 1868), El Salvador (1827), Guatemala (1828, 1876, 1894); Osmanlı Devleti (1875- 1881) yıllarında borç ödeyememe krizleriyle birlikte borçlar yeniden yapılandırılmıştır[33]. Çin'de ve İran'da resmi olarak temerrüd ilan edilmese de, yüksek miktardaki borç yükü yüzyıl sonunda yapılandırılmak zorunda kalmıştır. Osmanlı devletinden ayrılan Bulgaristan, Sırbistan ve Romanya da demiryolları inşası, modern ordu kurma ve silahlanma amacıyla batı piyasasından yüklü miktarda borçlansa da temerrüde düşmemiştir[34] [35]. Borçların tarihlendirilmesine genel olarak bakıldığında temerrütlerin borç ilişkisinin sürekliliğinin bir sonucu olduğu görülür.

Klasik emperyalizm döneminde dış borç ilişkisi, yalnızca mali bir bağımlılık aracı değil; emperyalist devletlerin siyasal ve topraksal nüfuzlarını genişletmelerinin de araçlarından biridir [36]. Çevre ülkelerde uluslararası finansal piyasalardan yapılan borçların giderek yığılması, ardından yaşanan temerrütler, yüzyılın son çeyreğinde uluslararası finansal kontrolün aracı olarak uluslararası borç idarelerinin kurulmasıyla sonuçlanmıştır. 1873 Bunalımı'nın tetiklediği küresel ekonomik daralma, bu süreci daha da hızlandırmış; Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus ve Yunanistan'da yaşanan temerrütlerin ardından alacaklı devletlerin çıkarlarını güvence altına almak amacıyla uluslararası borç idareleri kurulmuştur [37].

II. ULUSLARARASI GENEL BORÇ İDARELERİNİN ORTAK KURUMSAL YAPISI

19. yüzyılın son çeyreğinde yaşanan borç krizlerinin ardından Osmanlı Devleti'nde Düyun-u Umumiye İdaresi, Mısır'da Caisse de la Dette Publique, Tunus'ta Uluslararası Mali Komisyon ve Yunanistan'da Uluslararası Mali Komisyon kurulmuştur. Bu başlıkta bu idareler tek tek ele alınarak, idarelerin ortaya çıktığı tarihsel koşullar incelenmiştir.

[31] Ali Coşkun Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," in Sovereign Debt Diplomacies: Rethinking Sovereign Debt from Colonial Empires to Hegemony, ed. Pierre Penet and Juan Flores Zendejas, Oxford: Oxford University Press, 2021, 73..

[32] Éric Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage pour dette de la fin du 19e siècle à la Seconde Guerre mondiale," Comité pour l'abolition des dettes illégitimes (CADTM), 9 Mayıs 2016 (tarihe gerek var mı?)

[33] Federico Sturzenegger and Jeromin Zettelmeyer, Debt Defaults and Lessons from a Decade of Crises. Cambridge, MA: MIT Press, 2007, s.7.

[34] Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, 210.

[35] Sturzenegger and Zettelmeyer, Debt Defaults and Lessons from a Decade of Crises, s. 7.

[36] Lenin, Emperyalizm Kapitalizmin En Yüksek Aşaması, 73.

[37] Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, 45; Todd, A Velvet Empire, 380. Giuliano Conte ve Gaetano Sabatini, "The Ottoman External Debt and Its Features under European Financial Control (1881-1914)," *Journal of European Economic History* 43, no. 3, 2014.

Osmanlı Devleti'nde 1854 yılında Kırım Savaşı'nın finansmanı amacıyla başlayan dış borçlanma, savaş sonrasında bütçe açıklarının finansmanı ve önceki borçların çevrilmesi amacıyla devam etmiştir. Bu süreç, Osmanlı Devleti'nin Avrupa kapitalist piyasalarıyla giderek artan bütünleşmesi ve bu bütünleşmeye eşlik eden hukuki ve kurumsal dönüşümlerle birlikte ilerlemiştir. Nitekim 1838 tarihli Balta Limanı Ticaret Antlaşması'nın ardından ilan edilen 1839 Tanzimat Fermanı, devletin idari, hukuki ve mali yapısının yeniden düzenlenmesini öngören kapsamlı bir reform sürecini başlatmış; Kırım Savaşı sırasında İngiltere ve Fransa'nın talebiyle hazırlanan 1856 tarihli Islahat Fermanı ise bu dönüşümün ikinci aşamasını oluşturarak özellikle hukuki eşitlik, mülkiyet ve yabancıların ekonomik faaliyetlerine ilişkin düzenlemeler yoluyla Avrupa sermayesinin Osmanlı ekonomisindeki hareket alanını genişletmiştir. Islahat Fermanının, yabancı sermayeli bankaların Osmanlı mali sistemi içerisindeki faaliyetlerini kolaylaştıran hukuki zemini yaratması da uluslararası borçlanma için temel olmuştur [38]. Dış borçlanmalar bu süreçte büyük ölçüde Osmanlı Bankası aracılığıyla gerçekleştirilmiş; borçların geri ödenmesini güvence altına almak için devlet, her yeni borçlanmada en yüksek gelir sağlayan mali kaynaklarını alacaklılara teminat olarak göstermek zorunda kalmıştır [39]. Giderek artan faiz yükü ve yeni borçlarla eski borçların ödenmesine dayanan borç krizi, 1875'te faiz ödemelerinin kısmen askıya alınmasına kadar sürmüş ve aynı yıl iflas resmi olarak gerçekleşmiştir [40]. Bu kriz, Düyun-u Umumiye İdaresi'nin oluşturulmasıyla yeni bir aşamaya taşınmıştır. Muharrem Kararnamesi ile Düyun-u Umumiye İdaresi'ne yapılan yetki devrinin sınırlarını çizmiştir. Toplam borç miktarının ödenmesi için devlet gelirlerinin yetersiz kalması nedeniyle borç miktarı 239, 5 milyon liradan 123,3 milyon liraya, senelik faiz ve itfa tahsisatı 13,2 milyondan 7,6 milyona indirilmiştir [41] [42].

Mısır'da ise dış borçların hızla artması üzerine 1876 yılında Caisse de la Dette Publique kurulmuş; kurum, dış borçların yönetimini denetlemek ve alacaklıların haklarını güvence altına almak amacıyla devlet maliyesi üzerinde önemli yetkilerle donatılmıştır. 19. yüzyıl başında Vali Mehmet Ali Paşa döneminde pamuk üretimini merkeze alarak başlayan kendi kaynaklarıyla sanayileşme süreci, Mehmet Ali Paşa'nın gücünden rahatsız olan İngiltere öncülüğündeki Avrupa güçlerinin, Mısır- Osmanlı Devleti arasındaki savaşta Osmanlı Devleti'ne vermiş olduğu destekle son bulmuştur [43] [44]. Savaş sonrası ülke ekonomisi, İngiliz serbest ticaretine açılmış ve serbest ticaretin ihtiyaçları doğrultusunda yeni kurumsal düzenlemeler yapılmış; ülkenin kendi kaynaklarıyla sanayileşme süreci, serbest ticaret ve uluslararası bankacılık sisteminin ülkeye girmesiyle son bulmuştur [45]. 1864 İngiliz- Mısır Bankası, 1869 Avusturya-Mısır Bankası,

[38] Kemal H. Karpat, Kısa Türkiye Tarihi 1800–2012, İstanbul: Timaş Yayınları, 2020, 53.
[39] Kazgan, Osmanlıda Avrupa Finans Kapitali, 125.
[40] A. D. Noçiyev, Osmanlı İmparatorluğu'nun Yarı Sömürgeleşmesi, çev. N. Dinçer, Ankara: Onur Yayınları, 1979, 84.
[41] Donald C. Blaisdell, Osmanlı İmparatorluğu'nda Avrupa Denetimi: Düyun-u Umumiye, çev. Ali İhsan Dalgıç, İstanbul: Doğu-Batı Yayınları, 1979, 88.
[42] Vedat Eldem, Osmanlı İmparatorluğu'nun İktisadi Şartları Hakkında Bir Tetkik, Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1994, 184.
[43] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 74.
[44] Fahir Armaoğlu, *19. Yüzyıl Siyasi Tarihi (1789–1914)* (İstanbul: Kronik Kitap, 2022), 226.
[45] Roger Owen, The Middle East in the World Economy 1800–1914, London: I.B. Tauris, 2009, 122 .

1870 Fransız-Mısır Bankası gibi) borçlanma siyaseti giderek kurumsallaşmış[46] ve ülke kısa süre içerisinde borç faizini ödemek için yeni kredi döngüsüne girmiştir. 1873 yılında 32 milyon sterlin tutarındaki, tarihinin en büyük dış borcu alınmış ve bu borç Osmanlı örneğindekine benzer şekilde Mısır hükümetinin neredeyse tüm genel gelirlerine denk gelen güvencelerle teminat altına alınmıştır [47]. Ancak 1876 yılında 68,5 milyon Sterlin'e yükselen borcun ödenememesi sonucu borç ödemelerini gerçekleşememiştir. 1877 yılında ise uluslararası borç denetim mekanizması olan Caisse de al Dette' Publique kurulmuş ve Mısır maliyesi bu yapı aracılığıyla fiilen Avrupalı alacaklıların denetimi altına girmiştir [48] [49]. Mısır'da Osmanlı Devleti'nden farklı olarak İngiltere ve Fransa'nın ülkenin mali yönetimi üzerinde denetim kurmasının ardından 1882'de İngiltere Mısır'ı işgal etmiştir. Bu durum borç ilişkilerinin askerî müdahaleyle birleşmesinin çarpıcı bir örneğidir [50] [51].

Tunus'ta Avrupa mali nüfuzunun kurumsallaşması, Fransa ve İngiltere'nin reform baskılarıyla başlamıştır. Tunus'ta 1850'lerin ortalarında Müslümanlar ile Yahudiler arasında yaşanan gerilimlerin ardından İngiltere ve Fransa'nın diplomatik baskısı, Tunus Beyliği'ni Osmanlı İmparatorluğu'nda yürürlüğe konulan reformlara benzer düzenlemeler yapmaya zorlamıştır[52]. Ahmet Bey döneminde (1837-1855), ülke üzerindeki Fransa etkisi ile, Tunus'un kendi kaynaklarıyla finanse edilen bir modernleşme programı yürütülmüş; düzenli ordu ve askerî teçhizatın geliştirilmesi, sarayların inşası ve sınırlı sayıda fabrikanın kurulması hedeflenmiştir. Ancak program kısa sürede başarısız olmuş; fabrikalar kapanmış, saray projeleri tamamlanamamış ve düzenli ordu lağvedilmiştir. Sonuçta bu girişimlerden geriye önemli miktarda iç borç kalmıştır[53]. 1857'de Avrupa baskısına boyun eğerek ilan edilen Ahdü'l-Emân ile, din ayrımı gözetilmeksizin tebaa haklarının güvence altına alınması, kişi ve mülkiyet güvenliğinin sağlanması, vergilendirme ve askerlik hizmetinin düzenlenmesi ve gayrimüslimlerin adli statüsünün iyileştirilmesi öngörülmüştür. 1861 tarihli Kânûnü'd-Devle ile yabancı sermayenin ülkeye girişini kolaylaştıran hukuki zemini oluşturmuş; bu kapsamda İngiliz-Tunus Bankası'nın kurulmasına ve Avrupa sermayesine çeşitli ayrıcalıklar (yabancılara taşınmaz edinme ve ve kendi konsoloslukları aracılığıyla yargılanma bakımından daha geniş haklar gibi) tanınmasına imkân sağlamıştır[54]. Bu gelişmeler, 1856 tarihli Osmanlı Islahat Fermanı'nın temel ilkeleri ile benzerliği tesadüf değildir. Avrupa devletleriyle kurulan eşitsiz ilişki içinde, Osmanlı Devleti'nde olduğu gibi Tunus'un hukukî ve idarî yapısı dış müdahaleye daha açık hale gelmiş ve modern devlet aygıtının tesis edilmeye başlaması ile sermayenin uluslararası dolaşımının önü açılmıştır. Ordunun modernleştirilmesi, artan kamu harcamaları ve mali açıkların finansmanı amacıyla Tunus, 1863 yılında ilk kez Avrupa finans piyasalarından dış borçlanmaya yönelmiştir. Ancak

[46] Toussaint, Borç Sistemi, 84-90
[47] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 77.
[48] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 82.
[49] Owen, The Middle East in the World Economy 1800–1914, 134.
[50] Toussaint, Borç Sistemi, 84- 90.
[51] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 90.
[52] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 78
[53] Toussaint, Borç Sistemi, 92.
[54] Ayhan Ceylan, "İslam-Osmanlı Coğrafyasında Modern İlk Anayasa: Kanunu'd Devle (1861 Tunus Anayasası)," 38. Uluslararası Asya ve Kuzey Afrika Çalışmaları Kongresi (ICANAS 38) içinde, Cilt 1, Ankara: Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, 2011, s. 369.

ağır koşullu ve yüksek faizli bu borçlar kısa sürede sürdürülemez hâle gelmiş, vergi yükünün artırılması 1864 ayaklanmasını tetiklemiş ve ülke maliyesini derin bir krize sürüklemiştir [55]. 1867'de ödenmemiş borcun 6,7 milyon Sterline ulaşması sonucu 1867'de konsolide borcu ödenememiş ve 1868 yılında Tunus hükümeti temerrüde düşmüştür. Temerrüdün ardından İngiltere, Fransa ve İtalya temsilcilerinden oluşan Uluslararası Mali Komisyon kurulmuştur.

Yunanistan örneğinde, ülke bağımsızlığının kuruluşundan itibaren uluslararası sistem içinde alacaklı güçlere bağımlı bir konuma yerleşmiş, zaman içinde biçim değiştirse de bu konum varlığını sürdürmüştür. Bu bağımlılığın temelinde, Yunan ekonomisine borç vermenin Avrupalı sermaye açısından sunduğu yüksek getirinin yanı sıra, serbest ticaret ilişkileri aracılığıyla İngiltere'nin Yunanistan'daki pazarını ve ekonomik nüfuzunu genişletme amacı da bulunmaktadır. Yunanistan'da dış borçlanma süreci, 1824 ve 1825 yıllarında, Osmanlı Devleti'ne karşı yürütülen bağımsızlık savaşının finansmanı amacıyla Londra finans piyasalarından sağlanan toplam 2,8 milyon Sterlin (bu miktarı ülkenin dört yıllık gelirine eşittir) değerindeki iki krediyle başlamıştır [56]. Bu krediler için Yunanistan'ın tüm gelirleri teminat olarak gösterilmiştir [57]. Yunanistan 1827 yılında Navarin'de Avrupalı güçlerin desteği ile Osmanlı ordusunun yenilmesiyle ulusal bağımsızlığını kazansa da, 1828 yılında bu iki krediyi ödeyemeyerek ilk temerrüdüne düşmüştür [58]. Bu temerrüde rağmen 1832 yılında Avrupa devletlerinin verdiği garanti ile Rothschild ile 40 milyon franklık yeni bir kredi antlaşması yapılmıştır ve böylece Avrupa finans çevreleri ile Yunan maliyesi arasında uzun süreli bir borç ilişkisi kurulmuştur[59] . Özellikle 1879 sonrasında yeniden hız kazanan dış borçlanma, 1889 yılında gerçekleştirilen 155 milyon franklık ve 90 milyon franklık demiryolu kredisi gibi büyük ölçekli borçlanmalarla devam etmiş; 1890 Londra mali krizinin ardından dış finansman olanaklarının daralması ve ihracat gelirlerindeki düşüşün de etkisiyle Yunanistan 1893 yılında yeniden temerrüde düşmüştür[60]. 1897 yılında yaklaşık bir ay süren Osmanlı Devleti- Yunanistan Savaşı'nın kaybedilmesinin ardından, 4 milyon savaş tazminatı ödemek zorunda kalan Yunanistan'da, 1898 yılında Avrupa devletlerinin temsilcilerinden oluşan Uluslararası Mali Denetim Komisyonu kurulmuş ve devletin maliyesi uluslararası denetim altına alınmıştır[61].

A. Uluslararası Borç İdarelerinin Genel İşleyişi

Osmanlı Devleti'nde Düyun-u Umumiye İdaresi, 1881 tarihli Muharrem Kararnamesi ile kurulmuştur. Muharrem Kararnamesi'nin 8–14. maddeleri uyarınca, konsolide edilen dış borçların teminatı olarak gösterilen başlıca kamu gelirlerinin yönetim ve tahsil yetkisi Düyun-u Umumiye İdaresi'ne devredilmiştir. Bu kapsamda Osmanlı Devleti, borçlar tamamen ödeninceye kadar tuz ve tütün tekelleri, damga resmi, alkollü içkiler vergisi, İstanbul ve

[55] Toussaint, Borç Sistemi, 92-93.
[56] George Finlay, A History of Greece from Its Conquest by the Romans to the Present Time: B.C. 146 to A.D. 1864, c. 6 Oxford: Clarendon Press, 1877, 328.
[57] M. Waibel, "Echoes of History: The International Financial Commission in Greece," editör: P. Christoph, Sovereign Default - Do We Need a Legal Procedure? (Oxford: Hart Publishing, 2014), 6.
[58] Waibel, "Echoes of History," 7.
[59] Waibel, "Echoes of History," 7.
[60] Toussaint, Borç Sistemi, 71.
[61] Waibel, "Echoes of History," 12.

çevresindeki balık avı vergileri ile İstanbul, Edirne, Bursa ve Samsun ipek öşrü gelirlerini İdare'nin denetim ve tasarrufuna bırakmayı kabul etmiştir. Bununla birlikte Muharrem Kararnamesi ile Düyun-u Umumiye İdaresi'ne yalnızca mevcut gelir kaynakları değil, gelecekte ortaya çıkabilecek bazı gelir artışları da tahsis edilmiştir. Buna göre ticaret antlaşmalarının yenilenmesi sırasında ithal ve ihraç gümrük tarifelerinin yükseltilmesi hâlinde elde edilecek ek gümrük gelirleri, temettü vergisinin uygulanma alanının genişletilmesiyle sağlanacak hasılat artışı, Bulgaristan ve Şarki Rumeli vergileri, Kıbrıs vergisindeki gelir fazlası, tömbeki vergisinden yıllık 50.000 lira ile Sırbistan, Karadağ, Bulgaristan ve Yunanistan'a ait Düyun-u Umumiye hisseleri de İdare'nin gelir kaynakları arasına dahil edilmiştir [62]. Düyun-u Umumiye İdaresi; tahvil sahiplerini temsil eden ve kurumun en yüksek karar organı olan İdare Meclisi, bu Meclis'e bağlı Genel Müdürlük ve Genel Müdürlük bünyesinde faaliyet gösteren nezaret adı verilen bölge müdürlüklerinden oluşan çok kademeli bir teşkilat yapısına sahiptir ve tahvil sahiplerinin haklarını korumak ve İdare'nin faaliyetlerini yönlendirmekle görevlidir [63]. İdare Meclisi, İngiltere, Fransa, Almanya, Avusturya-Macaristan ve İtalya'daki tahvil sahiplerinin temsilcileri ile Osmanlı ülkesindeki tahvil sahiplerini temsil eden bir üye ve imtiyazlı tahvilleri temsilen Osmanlı Bankası tarafından belirlenen bir üyeden meydana gelmektedir [64] [65]. Bu yönüyle Meclis, hukuken tahvil sahiplerini temsil etmek amacıyla oluşturulmuş olmakla birlikte, fiilen Avrupa'nın başlıca alacaklı finans çevrelerinin çıkarlarını yansıtan uluslararası bir yönetim organı niteliği taşımaktadır. İlk beş yıl boyunca Meclis başkanlığını uluslararası alacaklılar arasındaki belirleyici ağırlıkları dolayısıyla İngiliz ve Fransız temsilcileri arasında dönüşümlü olarak yürürtülmüştür.

Yunanistan'da Uluslararası Mali Denetim Komisyonu (IFC), Osmanlı Devleti'ndeki Muharrem Kararnamesine benzeyen, 1898 yılında yürürlüğe giren Kontrol Yasası ile kurulmuştur. Komisyon Büyük Britanya, Fransa, Almanya, Avusturya- Macaristan, İtalya ve Rusya'yı temsil eden altı temsilciden oluşur[66]. Komisyon, savaş tazminatı ve diğer ulusal borçların geri ödenmesi için Yunan kamu gelirlerinin ana kaynakları üzerinde doğrudan ve mutlak kontrol sahibidir. Bu kaynaklar: Damga vergisinden elde edilen gelirin tamamı yani yaklaşık 10 milyon Drahmi; Pire Gümrüğünün tüm vergi, resim, harç gelirleri, yaklaşık 10,7 milyon drahmi; tütün vergisinden elde edilen gelirin tamamı, yaklaşık 6,6 milyon drahi; tuz, petrol, kibrit, oyun kartı, sigara kâğıdı tekli gelirlerinin tamamıyla Yunanistan'ın en değerli yeraltı kaynakları olan Tavşan Adaları ve Nakşa Adası zımpara madenelerinin tüm geliri olan yaklaşık 12 milyon Drahmi'dir[67] . Ayrıca bahsedilen gelirlerin yeterli olmadığı durumda toplam 7,2 milyon Drahmi tutarındaki Lavrion, Patra, Volos ve Korfu gümrüklerinin gelirlerine Komisyon tarafından el konulabileceği kararlaştırılmıştır[68]. 28 Mayıs 1887 tarihli kanunla 135

[62] Zafer Toprak, "Önsöz," içinde Osmanlı Borç Yönetimi Düyun-u Umumiye 1879-1891, M. Hüseyin Sağlam (İstanbul: Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2008), xv.
[63] M. Hüseyin Sağlam, Osmanlı Devleti'nde Moratoryum, 1875-1881: Rüsum-ı Sitte'den Düyun-ı Umumiyye'ye, İstanbul: Ekonomik ve Toplumsal Tarih Vakfı, 2007, 110.
[64] Erdoğan Keskinkılıç, "Düyun-u Umumiye İdaresi'nin Kuruluşu, Gelişimi, Çalışması ve Osmanlı Devleti'ne Etkileri" (Doktora tezi, Ankara Üniversitesi, 1997), 104.
[65] Sağlam, Osmanlı Devleti'nde Moratoryum, 110.
[66] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."
[67] Toussaint, Borç Sistemi, 76.
[68] Toussaint, Borç Sistemi, 77.

milyon Franklık Tekel Kredisi kapsamında alacaklılar ve Yunanistan ortaklığıyla Yunanistan Tekel İdaresi Şirketi kurulmuştur. Ancak 1893 iflası ve 1897 Osmanlı-Yunan Savaşı sonrasında, alacaklı devletlerin dayatmasıyla "Yunan Kamu Borcunun Geri Ödenmesine Tahsis Edilmiş Gelirlerin İdaresi Şirketi" adını alarak tamamen IFC'nin bir organı haline getirilmiştir[69] [70] . Bu himayeyle IFC'nin kendi üyeleri arasından bir temsilcinin şirketin yönetim kurulu toplantılarına ve genel kuruluna katılma hakkı tanınmış ve komisyon, şirketin faaliyetlerinin Kontrol Yasasına ya da komisyonun çıkarlarına aykırı olduğunu düşündüğünde her önlemi veto etme yetkisine sahip hale gelmiştir.[71].

Mısır maliyesinin 1876 yılında iflasının doğrudan bir sonucu olarak Caisse de al Dette' Publique - Kamu Borcu Sandığı kurulmuştur [72] [73]. Mısır maliyesini ve vergi gelirlerini kontrol altına alan Caisse de al Dette sömürgeci güçlerin (özellikle Fransa ve İngiltere'nin) nüfus mücadelesine sahne olan güçlü bir uluslararası kurumdur. Sandık yönetimini Fransız, İngiliz, Avusturya ve İtalyan hükümetlerinin dört temsilcisinden oluşmaktadır. Mısır'da da borçların teminatı olarak devletin başlıca gelir kaynakları uluslararası mali denetim mekanizmasına devredilmiştir. Bu kapsamda eyalet vergileri, Kahire ve İskenderiye'nin gümrük ve öşür gelirleri, başlıca limanların gümrük vergileri, demiryolu gelirleri ile tuz ve tütün vergileri üzerinde geniş kapsamlı denetim ve tahsil yetkisi tanınmıştır[74] [75]. Ayrıca belirtmek gerekir ki Caisse de al Dette yönetiminde her ne kadar çok uluslu bir yapı olsa da, kurumu yönlendiren asıl yapı 1876'da Sandık'la eş zamanlı olarak kurulan Anglo-Fransız İkili Denetimi (Condominium)'dir. Borç yönetimi fiilen bu iki gücün hegemonyasında şekillenmiştir[76]. Bu yapıda devlet maliyesine biri Fransa, biri İngiltere tarafından atanan kontrolörlerden biri devlet gelirlerinin toplanmasını yönetmekle, diğeri hazine hesaplarını kontrol etmekle görevlendirilmiştir. Ayrıca borçlara teminat olarak gösterilen demiryolları ve İskenderiye Limanı'nın idaresi İngiliz, Fransız ve Mısırlı temsilcilerden oluşan bir Liman Komisyonu'na bırakılmıştır. Ayrıca, Yukarı Mısır'da bulunan ve büyük ölçüde şeker kamışı üretimine tahsis edilen Hidiv İsmail Paşa'ya ait ipotekli arazilerin yönetimi ile bu arazilerden elde edilen gelirler için de ayrı bir uluslararası denetim mekanizması kurulmuştur[77]. Gümrük İdaresi, Posta Teşkilatı ve Kamu Hesapları Ofisi gibi temel mali kurumlar büyük ölçüde İngiliz yetkililerin gözetiminde yeniden örgütlenmiştir. Bu kurumların başına yabancı müdürler atanmış, onları yüksek maaşlarla istihdam edilen çok sayıda Avrupalı bürokrat izlemiştir. Devlet bürokrasına yabancı personelin bu ölçüde nüfuz etmesi, Mısır kamuoyunda giderek büyüyen bir hoşnutsuzluğa ve siyasal tepkiye zemin hazırlamıştır [78]. Ayrıca Mısır'da ikili denetim sisteminin uzantısı olarak 1878 yılında İngiliz başkanlığındaki Maliye

[69] Waibel, "Echoes of History," 11.
[70] Levandis, *The Greek Foreign Debt*, 108
[71] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."
[72] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 82.
[73] Owen, The Middle East in the World Economy 1800–1914, 134.
[74] Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, 384.
[75] Fatih Özçelik, "Mısır Düyun-u Umumiyesi Caisse de la Dette Publique D'Egypte'nin (2 Mayıs 1876) Kuruluşunda Etkili Olan Faktörler," Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 33, sayı 3, 2023.
[76] Todd, A Velvet Empire, 202
[77] Feis, Herbert. Europe, the World's Banker 1870–1914, 365
[78] Owen, The Middle East in the World Economy 1800–1914, 134.

Bakanlığı ve Fransız başkanlığındaki Kamu Hizmetleri Bakanlığı'nı içeren yeni bir anayasal yürütme yapısı oluşturulmuştur[79].

Temerrüt sonrasında devlet maliyesi üzerinde uluslararası mali denetim kurulması uygulaması ilk kez Tunus'ta hayata geçirilmiştir. 1867 yılında ilan edilen temerrüdün ardından, İngiltere, Fransa ve İtalya'nın girişimiyle Nisan 1868'de Uluslararası Maliye Komisyonu (Commission Financière Internationale) kurulmuş ve böylece Düyun-u Umumiye benzeri uluslararası borç idarelerinin ilk örneği ortaya çıkmıştır[80]. Dokuz üyeden oluşan Komisyon'un başkanlığını Tunus Başbakanı Hayreddin Paşa yürütürken, Fransız Hazine Müfettişi Victor Villet başkan yardımcılığı görevini üstlenmiştir. Komisyonun teşkilat yapısı, yürütme ve denetim olmak üzere iki kademeden oluşuyordu. Günlük mali işlemler, iki Tunuslu yetkili ile bir Fransız müfettişten oluşan yürütme komitesi tarafından yerine getirilirken; bu komitenin bütün faaliyetleri, ikişer Fransız, İngiliz ve İtalyan temsilciden oluşan denetim komitesinin onay ve gözetimine tabi tutulmuştur. Böylece Komisyonun nihai karar alma ve denetim yetkisi fiilen Avrupa devletlerinin temsilcilerinin elinde toplanmıştır. Bu yapı, yürütme faaliyetlerinin doğrudan Avrupa devletlerinin denetimine tabi tutulmasını sağlamıştır[81].

Tunus'un başlıca kamu gelirlerini borçların yeniden yapılandırmasının karşılığında ve borçların geri ödenmesini güvence altına almak amacıyla borç Komisyonunun denetimine bırakılmıştır. Komisyona devredilen gelirler arasında gümrük gelirleri, eyaletlerden toplanan arazi vergileri, mecba (baş vergisi), damga vergisi ile tütün tekeli ve zeytinliklerden elde edilen gelirler yer almaktaydı [82]. Böylece devletin en önemli mali kaynakları uluslararası alacaklıların kontrolüne geçirilmiş, dış borç ilişkisi mali bağımlılığın ötesine geçerek diğer borç idarelerinin olduğu gibi yarı sömürge mekanizması haline gelmiş ve 1881 tarihli Bardo Antlaşması ile Tunus Fransa'nın resmi sömürgesi haline gelmiştir [83].

B. Uluslararası Borç İdarelerinin Birlikte Değerlendirilmesi

Mısır'daki Caisse de la Dette Publique, Osmanlı Devleti'ndeki Düyun-u Umumiye İdaresi, Tunus'taki Uluslararası Maliye Komisyonu ve Yunanistan'daki Uluslararası Mali Denetim Komisyonu, farklı kurumsal yapılara sahip olmakla birlikte, dış borçların geri ödenmesini güvence altına almak amacıyla devlet gelirleri üzerinde yabancı alacaklıların denetimini kurumsallaştırmışlardır. İdareler tarafından sağlanan bu güvence borç örgütlerinin en genel ortak özelliğini oluşturmuştur. Borç idarelerinin ortaya çıkmasına yol açan önemli ortak payda olarak bir diğer husus, bu toplumlarda kendi iç dinamikleriyle gerçekleştirilmesi gereken ekonomik ve kurumsal dönüşümlerin, serbest ticaret emperyalizmiyle ekonomilerinin sermayenin uluslararası dolaşımına açılması sonucu olarak gerçekleşmesidir. Sömürgeleştirilmemiş Batı dışı toplumlarda 19. yüzyılın ortalarından itibaren uluslararası bankacılık sistemine entegrasyon, sermaye hareketlerinin önündeki kurumsal engellerin kaldırılması ve ardından dış borçlanmanın yaygınlaşması, bu dönüşümün temel aşamalarını oluşturmuştur. Böylece ekonomik ve siyasal

[79] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 87-88.
[80] Conte ve Sabatini, "The Ottoman External Debt," 17.
[81] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 80.
[82] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 81-82.
[83] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 86-87.

yapıların dönüşümü ülke refahına hizmet etmenin tam aksi yönde etki yaratmış ve bu ülkelerin dünya kapitalist ekonomisine eklemlenmesiyle birlikte uluslararası sermayeye ve finans piyasalarına artan ölçüde bağımlı hale gelmelerine yol açmıştır.

Osmanlı Devleti, Mısır ve Tunus 19. yüzyılın ilk yarısında hiçbir dış borç akdetmemiştir. Bu örneklerden farklı olarak Yunanistan bağımsızlığını Avrupa güçlerinin desteğiyle kazanması nedeniyle, daha kuruluş aşamasından itibaren serbest ticaret antlaşmaları ve Avrupa finans piyasalarıyla borçlanma üzerinden bağımlılık ilişkisi içerisine girmek zorunda kalmıştır. Yunanistan'ın Eric Toussaint'ın ifadesiyle "doğum belgesinde yazılmış olan alacaklı güçlere bağlılığı" ülkenin en başından çizilmiş kaderi olmuştur[84].

Uluslararası borç idarelerinin bir diğer ortak özelliği borç yeniden yapılandırmalarıyla, emperyalist devletlerin yeni borçlanma ve sermaye aktarımı kanalları oluşturarak ekonomik nüfuzlarını genişletmelerine imkân sağlamasıdır[85] [86]. Borç idarelerinin garantisiyle borçlu ülke tahvilleri daha az risk içerir hale gelmiş; Osmanlı Devleti'nde 1886- 1900 döneminde dokuz borç sözleşmesinin gerçekleşmesi [87] örneğinde olduğu gibi, diğer borçlu devletler için de Avrupa piyasalarında borçlanma ilişkisinin sürdürülmesi sağlanmıştır. David Todd Caisse de la Dette Publique'in kurulmasının ardından, bazı yazarların, yabancı sermaye nezdinde riskin son derece azalması ve bu uluslararası denetim sayesinde yabancı yatırımcıların talep ettiği faiz oranlarında keskin bir düşüş yaşanması nedeniyle uluslararası denetimin daha dengeli bütçe ve daha düşük borçlanma maliyetleri gibi faydalar sağladığını ve dolayısıyla bu denetimin emperyalist olarak nitelenemeyeceğini savunduklarını aktarır[88]. Tunus ve Mısır'da da demiryolu, liman inşası, maden yataklarının işletilmesi imtiyazları ve banka kurma gibi alanlardaki kıyasıya rekabet, bu ülkelerin sömürgeleştirilme kararını hızlandırmıştır[89] [90].

Uluslararası borçlanmanın ortak özelliklerinden bir diğeri de, sağlanan kaynakların önemli bir bölümünün borçlu ülkelerin ekonomik ihtiyaçlarından ziyade alacaklı ülkelerin ticari ve emperyalist çıkarları doğrultusunda kullanılmasıdır. Borçların bir kısmı eski borçların geri ödenmesine ayrılırken, borç sözleşmeleri kapsamında demiryolu, liman, telgraf ve telefon gibi altyapı yatırımları için kullanılan kaynaklar, çoğunlukla bu projeleri üstlenen Avrupalı şirketlere aktarılmıştır [91]. Bu yatırımlar için gerekli makine, hammadde ve diğer girdiler de büyük ölçüde yine alacaklı ülkelerdeki şirketlerden temin edilmiş; böylece borç yoluyla sağlanan sermaye, önemli ölçüde borç veren ülkelerin şirketlerine geri dönmüştür. Benzer biçimde, bazı borç anlaşmalarında kredi miktarının belirli bir bölümünün borç veren ülkelerden yapılacak mal ve askerî teçhizat alımlarında kullanılması şart koşulmuştur [92]. Bu durum, borçlanmayı

[84] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."
[85] Conte ve Sabatini, "The Ottoman External Debt,"
[86] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."
[87] Toprak, "Önsöz," xvİ.

[88] Todd, A Velvet Empire, 154.
[89] Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, 144.
[90] Feis, Europe, the World's Banker 1870–1914, 386.
[91] Ali Murat Özdemir, Cumhuriyetin Bütün Sabahları: Bilim, Emperyalizm ve Türkiye Üzerine Söyleşiler, Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2024.
[92] Marichal, A Century of Debt Crises in Latin America.

yalnızca sermayenin çevre ülkelere aktarılması değil, aynı zamanda sermayenin kendi çıkış ülkesindeki şirketlere yeni pazarlar yaratması bakımından da önemli hale getirmiştir.

Söz konusu uluslararası borç idarelerinin birbirlerinden ayrıştıkları noktalar değerlendirildiğinde ise, öncelikle Düyun-u Umumiye İdaresi'nin bu yapılar arasında en gelişmiş ve kurumsallaşmış örgütlenme biçimine sahip olduğuna değinmek gerekir. Şöyle ki Düyun-u Umumiye İdaresi borçların tahsilini denetleyen bir kurum olmanın ötesine geçerek, merkez ve taşrada örgütlenen geniş bir mali-idari yapıya dönüşmüş ve kamu maliyesi içinde geniş ve sürekli bir örgütlenme oluşturmuştur. İdare Meclisi'ne bağlı Genel Müdürlük, İstanbul'daki merkez birimlerini ve taşrada kurulan bölge müdürlüklerini koordine ederken, taşra teşkilatı şehir ve ilçelere kadar uzanan kademeli bir idari yapı şeklinde örgütlenmiştir. Böylece Düyun-u Umumiye, yalnızca İstanbul'da faaliyet gösteren bir mali denetim kurumu olmaktan çıkarak, ülke genelinde doğrudan işleyen bir teşkilat şeklini almış; 1909-1910 yıllarında İdare'nin İstanbul ve taşradaki toplam personel sayısı yaklaşık 5.000'e ulaşmıştır [93]. Bu geniş merkez-taşra örgütlenmesi, Düyun-u Umumiye'nin Osmanlı Devleti'nin maliyesi üzerindeki denetimini kurumsal ve sürekli hale getirmiştir. Bu yapının önemli bir uzantısı 1883'te kurulan Tütün Rejisi'dir. Reji, 1884 yılında İstanbul ve İzmir'de kurduğu fabrikaların ardından Samsun, Adana, Şam ve Halep'te de işletmeler açarak kısa sürede ülke genelinde geniş bir teşkilatlanmaya ulaşmıştır. Örgütlenmesinin büyüklüğü personel sayısına da yansımış; 1883'te Düyun-u Umumiye bünyesinde tütün işletmelerinin denetiminde yaklaşık 4.200-4.500 kişi görev yaparken, bu sayının yaklaşık 500'ünü fabrika işçileri oluşturmuştur. Reji'nin kendi teşkilatı altında çalışan personel sayısı 1887'de 5.602'ye, 1899'da ise 8.814'e yükselmiştir[94].

Mısır'daki Caisse de la Dette Publique bakıldığında, Mısır'ın mali ve siyasal yapısı üzerindeki daha geniş kapsamlı Anglo-Fransız İkili Denetim sistemi içerisinde faaliyet gösterdiği görülür. Bu dönemde Mısır henüz hukuken İngiliz sömürgesi statüsünde olmayıp Hidivlik ve Mısır'ın devlet kurumları varlığını sürdürmekteydi. Bununla birlikte, Caisse de la Dette aracılığıyla devlet gelirlerinin önemli bir bölümünün borç ödemelerine tahsis edilmesi ve bu gelirlerin yabancı alacaklıların denetimine bırakılması, Mısır maliyesinin karar alma ve kaynak kullanma kapasitesini sınırlandırmıştır[95]. Caisse de la Dette, yalnızca alacaklıların tahsilat güvencesini sağlayan bir borç yönetim kurumu olarak kalmamış, Mısır'ın mali egemenliğinin aşındırılması ve ülkenin yarı-sömürgesel bir bağımlılık ilişkisine sürüklenmesinde kurumsal bir araç haline gelmiştir. Caisse'nin içinde yer aldığı Anglo-Fransız İkili Denetim sistemi ise bu mali müdahaleyi bütçe, kamu harcamaları ve mali bürokrasi gibi daha geniş devlet alanlarına taşıyarak Mısır üzerindeki yabancı nüfuzu derinleştirmiştir [96].

Tunus'ta 1868 yılında Uluslararası Maliye Komisyonunun kurulması Tunus Beyliği'nin hukuken mevcut devlet yapısını ortadan kaldırmaksızın, mali egemenliğinin temel unsurlarını dış aktörlerin denetimine açmıştır. Komisyon, mali bir organ olmanın ötesine geçerek Avrupa

[93] K. Kömürcan, Türkiye İmparatorluk Devri Dış Borç Tarihçesi Düyun-u Umumiye Tarihçesi, İstanbul: Milli Eğitim Bakanlığı Yayınevi, 1948, 69.
[94] Donald Quataert, Sanayi Devrimi Çağında Osmanlı İmalat Sektörü, çev. Tandogan Günay (İstanbul: İletişim Yayınları, 2020), 39-40.
[95] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 87- 88.
[96] Owen, The Middle East in the World Economy 1800–1914, 134.

devletlerinin Tunus'un maliyesi, ekonomisi ve iç yönetimi üzerinde ortak bir kontrol mekanizması kurmalarını mümkün kılmıştır[97]. Dolayısıyla Tunus örneğinde borç idaresi, doğrudan sömürge yönetiminden önce ortaya çıkan ve devletin mali özerkliğini aşındırarak siyasal ve idari bağımlılığın koşullarını hazırlayan yarı-sömürgesel bir kurumdur.

Yunanistan' da kurulan Uluslararası Mali Komisyonun da çok güçlü mali denetim yetkileri vardır, fakat yine esas olarak belirli gelirlerin borç ödemesine tahsisi ve denetimi söz konusudur; burada da Düyun-u Umumiye'deki gibi devletin yanında sürekli çalışan, sahada vergi toplayan, binlerce yabancı memurdan oluşan bağımsız bir fiziki tahsilat teşkilatından söz edilemez. Komisyon, teşkilat maliyetini düşürmek ve doğrudan egemenlik çatışmalarından kaçınmak için "Yunan Kamu Borcunun Geri Ödenmesine Tahsis Edilmiş Gelirlerin İdaresi Şirketi" aracılığıyla dolaylı ama son derece katı ve etkili bir yol işletmiştir[98]. Levandis[99] bu tavrı şu şekilde anlatır:

> "Avrupalı delegeler, Yunanistan'ın kendi mali işlerine yabancı müdahalesine karşı duyduğu tepkinin farkında olarak, doğrudan komisyona sorumlu olan aracı bir yerel kurum üzerinden etkin bir denetim yürütme fikrine meyl ettiler. Bu tür bir sistemin benimsenmesi, egemen bir devletin idari mekanizmasının yanı sıra faaliyet gösteren ve yüksek maliyetli özerk bir örgütlenmeye duyulan ihtiyacı doğal olarak ortadan kaldıracaktı. Ağır işleyen ve husumet besleyen bir bürokrasinin yanı başında özerk bir yapının kurulmasının, kaçınılmaz olarak ciddi anlaşmazlıklara yol açacağından korkuluyordu; ki bu son derece haklı bir endişeydi ".

Uluslararası borç idarelerinin bir diğer önemli farkı ise Tunus ve Mısır'da bu idarelerin kurulmasının, ülkelerin Avrupalı devletlerin işgal ve sömürgeleştirme sürecine girmesini engelleyememiş olmasıdır. 1881 yılında Fransa Tunus'u işgal etmiş ve 1882 yılında İngiltere Mısır'ı işgal etmiştir. İngiltere'nin Mısır'ı işgali, Mısır'da Caisse'nin varlığının yaratmış olduğu yüksek vergilerle gelen yoksulluk ve yüksek maaşlı çok sayıda yabancının varlığıyla perçinlenen, General Ahmed Urabi liderliğindeki 1881-1882 ulusal hareketini/isyanı sonrasında; Tunus'un işgali Cezayirli Uled Nahd kabilesi ile Tunuslu Krumir kabilesi arasında çıkan çatışma sonrasında gerçekleşse de, bu olaylar başlı başına işgalleri yaratan nedenler değildir. Söz konusu müdahaleler klasik emperyalizm döneminin bölgesel denetim ve nüfuz kurma yöneliminin bir sonucu olarak değerlendirilmelidir. İngiltere'nin Mısır'ı işgali, Afrika'nın kuzeyden güneye doğru İngiliz sömürge hâkimiyeti altına alınması sürecinin başlangıcını oluşturmuştur[100]. Avrupa devletleri tarafından 1884 Berlin Konferansıyla paylaşılma ilkeleri belirlenen kıta takip eden yıllarda hızla sömürgeleştirilmiştir[101].

Osmanlı Devleti'nin Avrupa isteği doğrultusunda Düyun-u Umumiye yönetimiyle uyumlu şekilde çalışmasında, o tarihte halen Osmanlı toprağı sayılan Mısır ve Tunus'ta yaşanan işgallerin de etkisi vardır. Osmanlı Devleti'nin Düyun-u Umumiye İdaresi ile Avrupa piyasalarıyla yeni borçlanma sözleşmelerinin yapılacağı koşulları sağlaması, devletin siyasi ve mali

[97] Tunçer, "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)," 80.
[98] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."
[99] Levandis, *The Greek Foreign Debt*, 109.
[100] Ronald Hyam, Britain's Imperial Century, 1815–1914: A Study of Empire and Expansion, Cambridge: Barnes & Noble Books, 1993, 106.
[101] Özdemir, "Uluslararası Hukukun Nesnesi ve Tarihi Üzerine Deneme,".

bağımsızlığını tam olarak yitirmesinin önüne geçmiştir. Diğer yandan Osmanlı Devleti'nin parçalanmasının, Tunus ve Mısır'da olduğu gibi İngiltere ve Fransa'ya net çıkarlar sağlamaması ve bu devletlerin bölgesel üstünlüklerini de büyük şekilde tehlikeye atma ihtimali Osmanlı Devleti'nin işgal edilmemesinin başlıca nedenlerindendir.

Yunanistan'ın bağımsızlığının, İngiltere, Fransa ve Rusya'nın müdahalesiyle gerçekleşmesi, tarihsel olarak Yunanistan'ın Avrupa ittifakı içerisinde ancak bağımlı bir devlet olarak tutulmasına olanak tanımıştır[102]. Ayrıca İngiltere, Fransa ve Rusya'nın Yunanistan üzerindeki bölgesel çıkarlarının çatışması, Yunanistan üzerinde bir Avrupa dengesinin kurulmasına neden olmuştur. Dolayısıyla gayrı resmi emperyalizm/mali denetim bu rekabeti daha düşük maliyetle yönetmenin bir yolu olarak sürdürülmüştür.

SON SÖZ

Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus ve Yunanistan örnekleri, uluslararası borç idarelerinin farklı siyasal koşullarda ortaya çıkmasına rağmen ortak bir kurumsal mantık etrafında şekillendiğini göstermektedir. Uluslararası borç idarelerinin temel amacı, borçlu devletlerin düzenli ve güvenilir gelir kaynaklarını genel bütçeden ayırarak alacaklıların denetimine bırakmak ve böylece dış borçların geri ödenmesini ve aynı zamanda bu ülkelerde yeni borçlanmaların yapılabilmesini güvence altına almaktır. Borç tahsilinin güvence altına alınması, aynı zamanda yalnızca belirli gelirlerin alacaklılara aktarılmasından ibaret değildir. Borç idareleri aracılığıyla alacaklıların devletin mali kaynaklarının yönetimine, bütçe ve mali karar alma süreçlerine ve mali bürokrasinin örgütlenmesine müdahil olması mümkün hale getirir. Bu nedenle uluslararası borç idarelerini, yalnızca alacakların tahsilini sağlayan teknik mali kurumlar olarak ele almak idarelerin işlevini küçültmek anlamına gelir. Bu borç idareleri, borçlu devletlerin mali egemenliğini sınırlandıran, uluslararası mali piyasalarla ülkeleri bütünleştiren; bu bütünleşme sürecinde devletlerin kurumsal yapılanmasını eşitsiz bileşik şekilde modernize eden ve dolayısıyla bu yolla devletlerin egemenliğinin ciddi şekilde daraltan kurumsal müdahale araçları olarak değerlendirilmelidir. Alacaklı devletlerin karar alma mekanizmalarına eklemlenmesini ve mali egemenliğin sınırlandırılmasını sağlayan bu yapılar, 19. yüzyıl emperyalizminin kurumlar düzeyindeki en somut tezahürüdür.

Sonuç olarak, borçların ödenmesini güvenceye almak üzere kurulan uluslararası borç idareleri, sadece geçmiş alacakların tahsilini üstlenmekle kalmamış; Batı dışı coğrafyaların küresel kapitalist sisteme bağımlı bir biçimde eklemlenmesini ve borçlanma döngüsünün sürekliliğini teminat altına almıştır. Bu durum da, 19. yüzyılda uluslararası borçlanmanın, finansal bir ilişki olmanın ötesinde, bu devletlerin kurumsal dönüşümünü yönlendiren ve egemenlik haklarını dereceli olarak devreden temel bir emperyal tahakküm mekanizması olduğunu göstermektedir.

[102] Toussaint, "Grèce : La poursuite de l'esclavage."

KAYNAKÇA

Armaoğlu, Fahir. 2022. 19. Yüzyıl Siyasi Tarihi (1789–1914). İstanbul: Kronik Kitap.

Arrighi, Giovanni. Uzun Yirminci Yüzyıl. Çeviren Recep Boztemur. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2000.

Brewer, Anthony. Emperyalizm Teorileri: Eleştirel Bir Analiz. Çeviren Cansu Aksoy. İstanbul: Kalkedon Yayınları, 2011.

Buharin, Nikolay İvanoviç. Emperyalizm ve Dünya Ekonomisi. Çeviren U. S. Akalın. İstanbul: Kalkedon Yayıncılık, 2009.

Blaisdell, Donald C. Osmanlı İmparatorluğu'nda Avrupa Denetimi: Düyun-u Umumiye. Çeviren Ali İhsan Dalgıç. İstanbul: Doğu-Batı Yayınları, 1979.

Ceylan, Ayhan. "İslam-Osmanlı Coğrafyasında Modern İlk Anayasa: Kanunu'd Devle (1861 Tunus Anayasası)." 38. Uluslararası Asya ve Kuzey Afrika Çalışmaları Kongresi (ICANAS 38) içinde, Cilt 1, 367–90. Ankara: Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, 2011.

Conte, Giuliano ve Gaetano Sabatini. "The Ottoman External Debt and Its Features under European Financial Control (1881-1914)." Journal of European Economic History 43, no. 3, 2014: 69-96.

Eldem, Vedat. Osmanlı İmparatorluğu'nun İktisadi Şartları Hakkında Bir Tetkik. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1994.

Feis, Herbert. Europe, the World's Banker 1870–1914. New York: Yale University Press, 1965.

Finlay, George. A History of Greece from Its Conquest by the Romans to the Present Time: B.C. 146 to A.D. 1864. Cilt 6. Oxford: Clarendon Press, 1877. Internet Archive. https://archive.org/details/historyofgreecef06finluoft.

Gallagher, John ve Ronald Robinson. "The Imperialism of Free Trade." The Economic History Review, 6, sayı. 1, 1953: 1–15.

Callinicos, Alex. Emperyalizm ve Küresel Ekonomi Politik. Çeviren İlker Ata. Ankara: Phoenix Yayınevi, 2009.

Fülberth, Georg. Kapitalizmin Kısa Tarihi. Çeviren Sırrı Usta. İstanbul: Yordam Kitap, 2023.

Hyam, Ronald. Britain's Imperial Century, 1815–1914: A Study of Empire and Expansion. Cambridge: Barnes & Noble Books, 1993.

Kazgan, Gülten. Osmanlıda Avrupa Finans Kapitali. Ankara: Roma Yayınları, 2005.

Keay, John. Çin Tarihi: Dünyanın En Az Anlaşılan Ulusunun İlginç Tarihi. Çeviren N. Kars Tayanç ve D. Dinç. İstanbul: İnkılâp Kitabevi, 2011.

Karpat, Kemal H. Kısa Türkiye Tarihi 1800–2012. İstanbul: Timaş Yayınları, 2020.

Keskinkılıç, Erdoğan. 1997. "Düyun-u Umumiye İdaresi'nin Kuruluşu, Gelişimi, Çalışması ve Osmanlı Devleti'ne Etkileri." Doktora tezi, Ankara Üniversitesi.

Kömürcan, K. Türkiye İmparatorluk Devri Dış Borç Tarihçesi (Düyun-u Umumiye Tarihçesi). İstanbul: Milli Eğitim Bakanlığı Yayınevi, 1948.

Lenin, V. İ. Emperyalizm Kapitalizmin En Yüksek Aşaması. Çeviren C. Süreyya. Ankara: Sol Yayınları, 1998

Levandis, John Alexander. The Greek Foreign Debt and the Great Powers, 1821–1898. New York: Columbia University Press, 1944.

Marks, Karl. Kapital: Ekonomi Politiğin Eleştirisi Cilt III. Çev. M. Selik & E. Özalp. İstanbul. Yodam Kitap, 2015

Mandel, Ernest. Geç Kapitalizm. Çeviren Candan Badem. İstanbul: Versus Kitap, 2013.

Marichal, Carlos. A Century of Debt Crises in Latin America: From Independence to the Great Depression, 1820-1930. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1989.

Miéville, China. Between Equal Rights: A Marxist Theory of International Law. Leiden: Brill, 2005.

Noçiyev, A. D. Osmanlı İmparatorluğu'nun Yarı Sömürgeleşmesi. Çeviren N. Dinçer. Ankara: Onur Yayınları, 1979.

Owen, Roger. The Middle East in the World Economy 1800–1914. London: I.B. Tauris, 2009.

Quataert, Donald. Sanayi Devrimi Çağında Osmanlı İmalat Sektörü. Çeviren Tandogan Günay. İstanbul: İletişim Yayınları, 2020.

Özçelik, Fatih. "Mısır Düyun-u Umumiyesi Caisse de la Dette Publique D'Egypte'nin (2 Mayıs 1876) Kuruluşunda Etkili Olan Faktörler." Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 33, sayı 3 (2023): 1423–36. https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/3325924.

Özdemir, Ali Murat. "Uluslararası Hukukun Nesnesi ve Tarihi Üzerine Deneme." Emperyalizmin Hayaletleri Küresel Düzenlemenin Bugünü içinde, editörler E. Aykut, A. M. Özdemir, E. Soran, E. Sune, G. Uğurlu ve K. Yıldırım, 79–98. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2013.

Özdemir, Ali Murat. "Egemenlikteki Dönüşüm, Kendi Kaderini Tayin Meselesi ve Sovyet İhtilali." Monthly Review, s. 177–215, 2017.

Özdemir, Ali Murat. Ulusların Sefaleti. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2010.

Özdemir, Ali Murat. Cumhuriyetin Bütün Sabahları: Bilim, Emperyalizm ve Türkiye Üzerine Söyleşiler. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2024.

Sağlam, M. Hüseyin. 2007. Osmanlı Devleti'nde Moratoryum, 1875-1881: Rüsum-ı Sitte'den Düyun-ı Umumiye'ye. İstanbul: Ekonomik ve Toplumsal Tarih Vakfı.

Sturzenegger, Federico, and Jeromin Zettelmeyer. Debt Defaults and Lessons from a Decade of Crises. Cambridge, MA: MIT Press, 2007.

Toprak, Zafer. 2008. "Önsöz." İçinde Osmanlı Borç Yönetimi Düyun-u Umumiye 1879-1891, yazan M. Hüseyin Sağlam, ix–xxvi. İstanbul: Tarih Vakfı Yurt Yayınları.

Todd, David. A Velvet Empire: French Informal Imperialism in the Nineteenth Century. Princeton: Princeton University Press, 2021.

Toussaint, Éric. Borç Sistemi: Devlet Borçlarının ve Reddedilmelerinin Bir Tarihi. Çeviren Osman S. Binatlı. İstanbul: Ayrıntı Yayınları, 2022.

Toussaint, Éric. "Grèce : La poursuite de l'esclavage pour dette de la fin du 19e siècle à la Seconde Guerre mondiale." Comité pour l'abolition des dettes illégitimes (CADTM). 9 Mayıs 2016. https://www.cadtm.org/grece-la-poursuite-de-l-esclavage.

Tunçer, Ali Coşkun. "Foreign Debt and Colonization in Egypt and Tunisia (1862–82)." In Sovereign Debt Diplomacies: Rethinking Sovereign Debt from Colonial Empires to Hegemony, edited by Pierre Penet and Juan Flores Zendejas, 73–94. Oxford: Oxford University Press, 2021.

Waibel, M. "Echoes of History: The International Financial Commission in Greece." Editör: P. Christoph, Sovereign Default - Do We Need a Legal Procedure?, 3–19. Oxford: Hart Publishing, 2014.

Wood, Ellen Meiksins. Sermaye İmparatorluğu. Çeviren Oya Köymen. İstanbul: Yordam Kitap, 2012.

Extended Summary

International Debt Administrations In Nineteenth Century Imperialism: The Cases Oof The Ottoman Empire, Egypt, Tunisia, And Greece

Alev Gümüş Ömeroğlu, RA.
Tokat GaziosmanPaşa University, gmsalev@hotmail.com
https://orcid.org/0000-0003-3341-4931

The nineteenth century was a period in which the capitalist world economy expanded on a global scale, international capital movements intensified, and the political and economic interventions of European states in different regions of the world economy deepened. Following the Industrial Revolution, the orientation of capital accumulated in Europe toward new investment areas, the spread of free trade agreements, and the difference in the level of development of productive forces between industrialized European states and non-Western societies accentuated economic inequalities. In this process, the integration of peripheral regions into international trade and capital flows progressed alongside the spread of external borrowing. However, international debt relations were not limited to economic relationships that merely enabled the transfer of capital; they also laid the groundwork for institutional interventions that restricted the financial sovereignty of debtor states and transformed the organization of state apparatuses.

The debt crises that became prominent in the last quarter of the nineteenth century constituted an important turning point in this transformation. Crises in the process of capitalist accumulation, the tendency of profit rates to fall, and the intensification of international competition contributed to imperialist expansion taking on new forms. The inability of states trying to rollover their debts through new borrowings to service their payments allowed creditor states and international financial circles to establish direct financial management mechanisms to guarantee the repayment of debts. Bringing specific sources of state revenue under audit control, organizing tax collection in line with the interests of creditors, supervising budget processes, and reorganizing the financial bureaucracy were among the primary applications of these mechanisms. Thus, debt relations transcended economic dependence and transformed into institutional arrangements affecting states' financial management capacities and spheres of political action.

This study comparatively examines the international debt administrations established in the Ottoman Empire, Egypt, Tunisia, and Greece within the framework of the common institutional logic of nineteenth-century imperialism. The study aims to reveal the functions of these institutions beyond the collection of receivables,

specifically in restricting the financial sovereignty of debtor states and transforming state apparatuses. Although the compared countries had different political statuses, they encountered similar financial intervention mechanisms. However, while direct military occupation did not occur in the Ottoman Empire and Greece, financial intervention in Egypt and Tunisia resulted in occupation. These differences allow for an examination of how similar mechanisms produced different outcomes under distinct historical and political conditions.

In this study, a historical and comparative research method has been adopted. First, the socioeconomic and political conditions of nineteenth-century imperialism that prepared the emergence of international debt administrations are addressed. Subsequently, the Ottoman Public Debt Administration in the Ottoman Empire, the Caisse de la Dette Publique in Egypt, the International Financial Commission in Tunisia, and the International Financial Commission in Greece are examined. Within this scope, the establishment processes of the institutions, their control over revenue sources, their roles in debt restructuring, and their impacts on financial management are compared and evaluated in relation to historical conditions. The comparative analysis aims to show that, despite having different institutional forms, international debt administrations undertook common functions such as securing the repayment of receivables, auditing state revenues, and restricting the debtor states' financial decision-making space. However, it is recognized that these common functions did not yield the same political outcomes in every country, and that the scope and consequences of financial control were shaped by regional power dynamics, strategic interests of European states, and the historical positions of the respective states. In this respect, debt administrations are evaluated not as uniform instruments of imperialism that produced the exact same result everywhere, but as forms that a common institutional logic took under different political conditions.

In conclusion, by examining international debt administrations within a comparative framework, the study aims to explain the relationship between the economic dependence of nineteenth-century imperialism and institutional transformation. This approach goes beyond evaluating debt crises merely as financial imbalances to make visible the effects of international capital relations on state organization, financial sovereignty, and political independence. Thus, the study aims to explain the position of international debt administrations within the institutional history of imperialism by demonstrating how states with different political statuses encountered similar financial control mechanisms in their processes of integration into the capitalist world economy and how these mechanisms produced different results under distinct historical conditions.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 611-636.
Geliş Tarihi | Received: 26.06.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 13.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.008

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

İNSAN ONURU NEDİR? PICO DELLA MİRANDOLA'NIN "BUKALEMUN İNSAN"INDAN KANT'IN "YASA KOYUCU İNSAN"INA BİR KAVRAMIN ANALİZİ

What is Human Dignity? Tracing aConcept from Pico Della Mirandola's "Chameleon Man" to Kant's "Law-Giving Man"

Dr. Öğr. Üyesi Abdulkadir Pekel*

Öz

İnsan onuru kavramı uluslararası belgelerde insan haklarının temeli olarak gösterilmektedir ancak "insan onuru nedir?" sorusu bu belgelerde yanıtsız bırakılmıştır. Bu soru etrafında pek çok tartışma vardır. Bu makalede, insan onuru kavramının uluslararası belgelerdeki yeri gösterildikten sonra kavram etimolojik bir incelemeye tabi tutulmuştur. Bu etimolojik incelemeler insan onuru kavramının insanın kutsallığına işaret ettiğini göstermektedir. İnsanın kutsal bir varlık olduğuna ilişkin yaklaşımlara dini metinlerde de rastlanmaktadır. Genel olarak bu kutsallık özgür irade ile ilişkilendirilmektedir. Benzer yaklaşıma insan hakları düşüncesinde de rastlanır: İnsan hakları, insan onuru ile, insan onuru ise özgür irade ile temellendirilir. O halde dini düşünce ile insan hakları düşüncesi, insanı kutsal bir varlık olarak kabul etmekte ve bu kutsallığın özgür iradeden kaynaklandığını kabul etmekte ortaktır. Peki dini düşünce tarzı ile insan hakları düşüncesinin insan onuru yaklaşımları aynı mıdır? Bu makalede aynı olmadığı görüşü işlenmektedir. Dini düşünce tarzına göre, insan her ne kadar kutsal ise de Tanrı'nın buyruklarına uymadığında bu kutsallığını yitirebilir. İnsan hakları düşüncesinde ise insan hiçbir zaman kutsallığını yitirmez. Bu, insan onuru kavramının insan hakları açısından özgün bir anlam ifade ettiğini gösterir. Makalede dini ve felsefi metinlerden örneklerle bu özgün anlam ortaya konmaya çalışılacaktır. Bu çerçevede Pico Della Mirandola'nın "bukalemun insan" kavramı, insanın kutsal olduğunu fakat bu kutsallığın yitirilebileceği anlayışını temsil etmekte, Kant'ın "yasa koyucu insan" kavramı ise yitirilmeyecek kutsallığa işaret etmektedir.

Anahtar Kelimeler: İnsan Onuru, İnsanın Kutsallığı, Özgür İrade, Pico Della Mirandola, Kant.

* Ankara Hacı Bayran Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0002-1696--6075 abdulkadir.pekel@hbv.edu.tr

Bu makalenin çok erken taslaklarını okuyarak değerli eleştirilerini benimle paylaşan Dr. Öğr. Üyesi Özgem Tuğçe Gümüş Boyacı'ya teşekkür ederim. Hatalar tümüyle bana aittir.

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

International human rights documents consistently present human dignity as the foundation of all human rights. But what does human dignity actually mean? This article first examines the place of the concept in international instruments, then subjects it to an etymological analysis which reveals that "human dignity" signifies the sacredness of the human being. Religious texts similarly associate this sacredness with free will—a connection also found in human rights thought, where human rights are grounded in dignity and dignity in free will. Despite this apparent convergence, this article argues that religious and human rights approaches to dignity are fundamentally different. In religious thought, human sacredness is conditional and can be lost through disobedience to divine commands. In human rights thought, however, sacredness is inalienable and never lost—regardless of one's actions. This marks the unique meaning of dignity within human rights discourse. Drawing on religious and philosophical sources, the article illustrates this distinction through two contrasting concepts: Pico della Mirandola's "chameleon man," who may ascend or descend by his own free choice, and Kant's "lawgiving man," who, as a self-legislating being, possesses an irrevocable dignity. The article concludes that the modern human rights understanding of dignity represents a conceptual transformation in which the human being ceases to be a means within a moral system and becomes an end in itself.

Keywords: Human dignity, human sacredness, free will, Pico della Mirandola, Kant.

GİRİŞ

Uluslararası insan hakları belgelerinde yapılacak bir inceleme, insan haklarının temeli olarak insan onurunun sunulduğu konusunda, en azından bu belgeler nezdinde bir şüphe olmadığını açıkça göstermektedir. Peki insan onuru nedir? Özellikle de insan hakları açısından insan onuru kavramı hangi anlamı taşır? İnsan onurunu tekrarla vurgulayan uluslararası belgelerin bu soruyu yanıtsız bırakması şaşırtıcı değildir. Bu makale bu soruyu ele almaktadır ve makalenin tezi, insan onuru kavramı ile insanın kutsallığının kastedildiği fakat bu kutsallığın insan hakları açısından özgün bir anlam taşıdığı yönündedir.

Bu tezi gerekçelendirmek amacıyla, önce insan onuru kavramının etimolojik bir analizi yapılmıştır. Etimolojik analiz, insan onuru *(human dignity)* kavramını ifade etmek üzere kullanılan bazı kelimelerin bu kavramla ilgili olmadığını gösterdiği için kavramın netleşmesine fayda sağlamakta, kavram analizini amaçlayan bu çalışma açısından önem kazanmaktadır. Bu etimolojik analiz, "insan onuru" *(human dignity)* kavramıyla aslında insanın kutsallığının kastedildiğini göstermektedir. Peki insan niçin kutsaldır?

Dini metinlerde insanın kutsallığına işaret eden ifadelere rastlanmaktadır. Bu metinlerde insanın kutsal bir varlık olduğuna işaret edilir. Bunun sebebi insanın akla sahip olması; yani özgür iradesiyle serbest seçimlerde bulunabilmesidir. İnsanın kutsallığına işaret eden insan onuru kavramı insan hakları düşüncesinde de özgür iradeyle temellendirilmektedir. Gerek insan hakları düşüncesinde gerekse dini düşünce tarzında insanın kutsallığı vurgulanmakta, bu kutsallık özgür iradeye dayandırılmaktadır. Bu noktada yanıtlanması gereken bir diğer soru ortaya çıkmaktadır: İnsan hakları ile dini düşünce tarzının insan onuru anlayışları aynı mıdır? İnsan onuru kavramının insan hakları açısından kazandığını iddia ettiğimiz o özgün anlam nedir?

Bu özgün anlam, insan onuru konusunda dini metinlerin ve aydınlanma öncesi filozofların görüşleri ile Kant'ın görüşlerini karşılaştırarak anlaşılabilir. Dini bakış açısına göre, ki bu bakış açısını aydınlanma öncesi filozoflarda da genel olarak görmek mümkündür, insan özgür iradesi sebebiyle kutsaldır fakat bu kutsallığını yitirebilir. İnsan onuru ve özgür irade konusunda en önemli metinlerden birinin yazarı olan Pico Della Mirandola bu yüzden insanı bukalemuna benzetmektedir. Bukalemunun renkten renge girmesi gibi, insan da özgür iradesiyle her türlü varlığa dönüşebilir: Sırf hazların ve bedensel duyuların peşinden giden bir insanın hayvanlardan bir farkı yoktur; sadece akıl yönünü geliştiren ve ruhunu yücelten bir filozof ise "yersel değil göksel bir varlık" olur. Antik Yunan filozoflarından kaynaklanan bu düşünceler, Cicero'dan Thomas Aquinas'a kadar pek çok filozofta yankılanmaktadır.

En önemli temsilcilerinden biri olarak Kant'ın eserlerinde görülen aydınlanmacı bakış ise insanın[1] yitirilmeyecek bir kutsallığa sahip olduğunu kabul eder, ki bu düşünce olmadan

[1] Vurgulamak gerekir ki, aydınlanmacı bakışın "insan" öznesi günümüze göre çok daha dar bir grubu kapsamaktadır; bu yüzden bu bakış eleştiriye açıktır. Aydınlanmanın doğal hak anlayışını eleştirirken Edmund Burke'ün vurguladığı gibi, teorideki soyut mükemmellik pratik hayatta kusurlara dönüşmüştür (Krş.: Edmund Burke, Fransız Devrimi Üzerine Düşünceler, Okan Arslan (çev.), Ankara: Kadim, 2016, s. 92). Bu yüzden insan bir yandan özne olarak yüceltilirken ayrımcılığa dayalı eski sömürü ilişkileri korunmuş, buna yenileri eklenmiştir. Sıklıkla

insan hakları olmaz. Çünkü insan hakları doğuştan gelir ve asla kaybedilmez. İnsanlar, insan haklarını ihlal etse bile insan haklarını kaybetmez. İnsan haklarının bu özelliklerinin altında, insan onurunun insan hakları açısından taşıdığı özgün anlam yatar: İnsan kutsaldır ve bu kutsallığını asla kaybetmez. Bu anlam dini metinlerdeki bakıştan farklıdır. Kant'ın "yasa koyucu insan" ifadesi bu bakışı veciz bir şekilde ifade etmektedir. Kant'ın bakışında insan önceden belirlenmiş ahlaki kurallara sadece *uyan* bir varlık değil, "aynı zamanda genel bir yasa olmasını istediğin şekilde davran" düsturundan hareketle kendi ahlak yasasını kendi *koyan* bir öznedir. O halde insan, başka bir varlığın buyruğuna karşı geldiği için kutsallığını yitirmez, o zaten buyruk verici, yasa koyucudur.

Görüldüğü üzere makalenin ana odağı hukuki metinler ya da mahkeme kararları değil, çeşitli felsefi ve dini metinler olmuştur. İnsan onuru kavramının insan hakları açısından özgün bir rol oynadığı iddiası bu metinlerin analizi yöntemiyle kanıtlanmaya çalışılmıştır. Makale, insan hakları düşüncesinin dini düşünce tarzından hangi kritik noktada ayrıldığı vurgulanmaya çalışarak insan onuru-insan hakları ilişkisi üzerine süregiden felsefi tartışmaya bir katkı sunmayı amaçlamaktadır.

I. İNSAN ONURU KAVRAMININ ULUSLARARASI BELGELERDEKİ YERİ

İnsan haklarının evrensel niteliğini şüpheye yer bırakmayacak şekilde ilan eden 1993 Viyana Bildirgesi, başlangıç bölümünde *"Bütün insan haklarının, insan şahsında (human person) içkin bulunan onur ve değerden türediğini*[2]*"* ifade etmiş ve evrensel insan haklarının temeli olarak insan onuru kavramını vurgulamıştır.

İnsan onurunun insan haklarına temel olarak gösterilmesi ya da vurgulanması, BM Şartı[3] yanında, Evrensel Bildirge'de de bulunmaktadır. Bildirge'nin ilk maddesine göre *"Bütün insanlar hür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler ve birbirlerine karşı kardeşlik zihniyeti ile hareket etmelidirler."*[4] Gerek BM marjında gerekse bölgesel olarak ortaya çıkan uluslararası insan hakları hukuku belgeleri ya Evrensel Bildirgenin amaçlarını

ifade edildiği üzere, insan öznesinin kapsadığı dar grup genel olarak Avrupalı, beyaz, mülk sahibi erkeklerden oluşmaktadır. Bu grubun içinde kadınların da yer alması gerektiğine ilişkin en önemli eleştirilerden biri Mary Wollstonecraft'tan gelmiştir (Bkz.: Kadın Haklarının Gerekçelendirilmesi, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2023). Benzer şekilde, her ne kadar insan onuru üzerine çok önemli fikirler ileri sürmüş olsa da Kant ırkçı bir düşünceye sahipti ve tüm insanları eşit kabul etmiyordu:
Irk kavramının tek bir yaratıcısı olduğu fikri en iyi koşullarda sadece faydalı bir kurgudur. Ancak, ille de birisi il ırk teorisinin yaratıcısı olarak gösterilecekse bu kişi Alman filozofu Immanuel Kant olmalıdır. Kant'ın yazdıkları arasında şüphesiz bugün ırkçı olarak nitelendirilebilecek pek çok şey vardır. Bunlar *Fiziksel Coğrafya* üzerine derslerde bulunabilir. Ama en çok dile düşmüş yorumu, *Güzel ve Yüce Duygusu Üzerine Gözlemler*'de bir nükte yapıyormuş havası içinde dile getirdiği, birisinin baştan aşağı kara olduğu gerçeğinin onun aptal olması için açık bir kanıt olduğu gözlemiydi. (Robert Bernasconi, Irk Kavramını Kim İcat Etti? Felsefi Düşüncede Irk ve Irkçılık, Zeynep Direk, İsmail Esiner, Tendü Meriç, Nazlı Öktem (çev.), İstanbul: Metis, 2017, s. 47)

[2] *"all human rights derive from the dignity and worth inherent in the human person*" Başlangıç bölümü, bkz.: https://www.ohchr.org/EN/AboutUs/Pages/ViennaWC.aspx (14.05.2026).

[3] Başlangıç bölümü: *"Biz Birleşmiş Milletler Halkları … insan haklarına, insan kişiliğinin* ***onur*** *ve değerine … istekli olarak, bu amaçları gerçekleştirmek için çaba harcamaya karar verdik."* https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/document/mevzuat/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf (14.05.2026). Vurgu bize ait.

[4] https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/trk.pdf (14.05.2026).

gerçekleştirmekten bahsetmekte, ya da Evrensel Bildirge'nin, insan haklarının temeline işaret eden ilk maddesini tekrar etmektedir. Dolayısıyla uluslararası insan hakları hukukunun Evrensel Bildirge etrafında şekillendiği, bu bakımdan Evrensel Bildirge'de olduğu gibi, insan haklarının temeli olarak insan onuru kavramına atıf yapıldığı net bir şekilde anlaşılabilmektedir.

Evrensel Bildirge'yi daha ayrıntılı ve daha somut güvencelere tabi kılmak amacıyla hazırlanan[5] BM sözleşmelerinin bir kısmında insan haklarının insan onurundan türediği açıkça ifade edilmektedir. Örneğin İkiz Sözleşmelerin birbirinin aynı olan başlangıç bölümlerinde, *"Bu hakların, kişinin doğuştan sahip olduğu **onur**undan (dignity) kaynaklandığını kabul ederek"* ifadesi yer almaktadır[6]. Benzer ifadelere, yine başlangıç bölümünde, İşkenceye Karşı BM Sözleşmesi'nde de rastlanmaktadır: *"…Bu hakların, kişinin **haysiyetine** (dignity) bağlı olarak meydana geldiğini kabul ederek…"*[7]

Bazı sözleşmelerde ise, insan haklarının insan onurundan türediği ya da kaynaklandığı açıkça ifade edilmemekle birlikte; insan onuru, tüm insanların eşit şekilde sahip olduğu ve özgürlük ve barışın temeli olan bir değer olarak, başlangıç bölümlerinde belirtilmektedir. Örneğin Çocuk Hakları Sözleşmesi, "…*insanlık ailesinin tüm üyelerinin, doğuştan varlıklarına özgü bulunan **haysiyetle** (dignity) birlikte eşit ve devredilemez haklara sahip olmalarının tanınmasının, dünyada özgürlük, adalet ve barışın temeli olduğunu düşünerek*…" ifadeleriyle insan onurunu vurgulamıştır[8]. CEDAW, Evrensel Bildirge'deki ifadeleri tekrarlayarak insan onuruna değinmiştir: "*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin, insanlara karşı ayırımcılığın kabul edilemezliği prensibini teyid ettiğini ve tüm insanların özgür doğduğunu ve eşit **itibar** (dignity) ve haklara sahip olduklarını…*"[9] Benzer şekilde Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme de Evrensel Bildirgedeki ifadeleri tekrar ederek insan onuru kavramını vurgulamıştır[10].

Bölgesel düzeydeki belgelerde de başlangıç bölümlerinde benzer ifadelere rastlamak mümkündür. Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi'nde *"Bütün insanlar, doğalarının onlara bahşettiği akıl ve vicdanla donatılmış olarak, özgür ve onurda ve haklarda eşit olarak*

[5] Evrensel Bildirgeye atıf çoğu Sözleşmenin başlangıç bölümünde yer almaktadır. İkiz Sözleşmeler, İşkenceye Karşı BM Sözleşmesi, Kadına Karşı Ayrımcılığın Önlenmesine İlişkin BM Sözleşmesi, Herkesin Zorla Kayıp Edilmeye Karşı Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, Çocuk Hakları Sözleşmesi bunlara örnek olarak gösterilebilir (Bu Sözleşmelerin Resmi Gazetede yayınlanan Türkçe metinlerine ulaşmak için İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi'nin internet sitesine bakınız: https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/26-birlesmis-milletler-sozlesmeler/ (14.05.2026)).

[6] Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme için bkz.: https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MedeniVeSiyasiHaklaraIliskinSozlesme.pdf (14.05.2026). Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme için bkz.: https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/EkonomikSosyalKulturelHaklarSozlesmesi.pdf (14.05.2026). Vurgu ve ekleme bize ait.

[7] https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/IskenceninOnlenmesiSozlesmesi_AK.pdf (14.05.2026). Vurgu ve ekleme bize ait.

[8] Bkz.: https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/CocukHaklarinaDairSozlesme.pdf (11.04.2019). Vurgu ve ekleme bize ait.

[9] Bkz.:https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/KadinlaraKarsiAyrimciliginOnlenmesiSozlesmesi.pdf (14.05.2026). Vurgu ve ekleme bize ait.

[10] Bkz.:https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/IrkAyrimciliginiOrtadanKaldirilmasinaDairSozlesme.pdf (14.05.2026).

doğarlar; her teki bir diğerine kardeşçe davranır." ifadeleri[11] yer almakta[12], Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi de, *"İnsanın temel haklarının … insan olma sıfatından gelen bir temele dayandığını"* belirtmektedir[13]. Yine, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, *"Özgürlük, adalet, eşitlik ve kişi onuru Afrika halklarının meşru amaçlarını gerçekleştirmenin esaslı hedefleridir."* ifadelerine yer vermektedir[14]. Güneydoğu Asya Milletleri Topluluğu İnsan Hakları Bildirisi de ilk maddesinde, Evrensel Bildirgenin ilk maddesini tekrarlar şekilde şu ifadeler kullanılmıştır: *"Bütün insanlar onur ve haklarda eşit doğarlar. Onlara akıl ve vicdan bahşedilmiştir ve birbirlerine karşı insanlık ruhuyla hareket etmelidirler."*[15] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde insan onuru ifadesi yer almamaktadır. Ancak bunun sebebi, kanımızca, Evrensel Bildirgenin hayata geçirilmesi amacının açıkça belirtilmiş olmasıdır, yani AİHS bir anlamda Evrensel Bildirgenin devamı gibidir: *"… Avrupa Konseyi üyesi Devletlerin hükümetleri … Evrensel İnsan Hakları Bildirisini dikkate alarak … Bu bildirinin ilan ettiği hakların evrensel olarak ve etkin biçimde tanınmasını ve bunlara riayet edilmesini güvence altına almayı amaçladığını dikkate alarak … aşağıdaki hükümlerde anlaşmışlardır."*[16] Dolayısıyla AİHS'nin Evrensel Bildirge'deki insan onuru atfını zımni olarak teyit ettiği düşünülebilir. Nitekim 13 no.lu Ek Protokol'ün başlangıç bölümünde *"her insan tekinin varlığına yerleşik onurun tam olarak tanınması için ölüm cezasının kaldırılmasının zorunlu bulunduğu"* belirtilmektedir.[17]

Dolayısıyla tüm uluslararası sözleşmeler, ya insan haklarının insan onurundan kaynaklandığını açıkça ifade etmekte ya da insan onurunun tüm insanların doğuştan eşit olarak sahip olduğu bir değer olduğunu başlangıç bölümünde vurgulamaktadır. Bu vurgu, evrenselliğe de zemin oluşturmaktadır: Bütün insanlar eşit olarak aynı onura sahip olduğuna göre, bütün insanlar aynı haklara sahiptir.

Görüldüğü üzere, insan haklarının kaynağı ve temelinin insan onuru olduğu, en azından uluslararası belgeler düzeyinde, tartışmasızdır. İnsan haklarının temeli konusunda literatürde pek çok tartışma ve görüş ayrılığı bulunmaktayken, uluslararası belgelerde insan onuru kavramı üzerinde bir uzlaşma saptanmaktadır.

Peki insan onuru nedir? Uluslararası hukuk kuralları arasında insan onurunun tanımına rastlanamamaktadır. Bu durum, kavram uluslararası insan hakları normlarına temel oluşturduğu için şaşırtıcı değildir. Bu tür kavramların katı tanımlanması, hukuk kurallarının uygulanışında çözülemeyecek zorluklara sebep olabilir. Aynı sebeple, uluslararası hukuk uygulayıcıları da katı tanımlamalar yapma konusunda isteksizdir.[18] Peki bu kavramın anlamı nasıl

[11] Evrensel Bildirgenin ilk maddesi ile olan benzerlik dikkat çekicidir.
[12] M. Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, İstanbul: Legal, 2011, s. 719.
[13] Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, s. 729.
[14] Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, s. 967. Ayrıca, bu sözleşmenin 5. maddesine göre *"Her birey varlığına yerleşik/(mündemiç) kişi onuruna saygı gösterilmesi … hakkına sahiptir."* Bkz.: Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, s. 970.
[15] https://asean.org/asean-human-rights-declaration/ (14.05.2026).
[16] Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, ss. 6-7.
[17] Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I, s. 196.
[18] Roberto Andorno, "Human Dignity and Human Rights", Handbook of Global Bioethics, H.A.M.J ten Have, B. Gordijn (ed.), Dodrecht: Springer, 2014, s. 50.

belirlenebilir? İnsan onuru kavramı ve ilişkili kavramlara yönelik etimolojik-terminolojik bir bakış, çeşitli ayrımlar hakkında bize önemli fikirler verebilir.

II. İNSAN ONURU: ETİMOLOJİK BİR YAKLAŞIM

Onur kelimesi İngilizce'de de yer almakta *(honor)* ve gerek İngilizce gerekse Türkçe'de yer alan bu kelimeye Fransızca *honneur* kaynaklık etmektedir. Fransızca'daki bu kelimenin ise Latince *honos-honor*dan evrildiği belirtilmektedir.[19] Türkçe Sözlük'te onur kelimesinin iki anlama geldiği ifade edilmektedir: *"1. İnsanın kendine karşı duyduğu saygı, şeref, öz saygı, haysiyet, izzetinefis. 2. Başkalarının gösterdiği saygının dayandığı kişisel değer, şeref, itibar."*[20] Bu iki anlam arasında belirgin bir fark göze çarpmakta; birincisinin daha içsel ve kişiler arası ilişki-değerlendirmelerden bağımsız olduğu, ikincisinin dışsallığa, başkalarının değerlendirmesine vurgu yaptığı görülmektedir.

İngilizce Sözlük'te *honor* kelimesinin *"1. Bir kişi veya şeyin gördüğü, kazandığı ya da sahip olduğu büyük saygı, itibar veya hürmet; şan, şöhret, ün; itibar, iyi nam. … 2. Bir kişiyi büyük saygıya layık kılan karakter niteliği; zihnin veya ruhun asaleti; şereflilik, dürüstlük; ahlaken doğru veya adil kabul edilen ilkelere karşı güçlü bir duyarlılık ve bunlara sıkı sıkıya bağlılık."*[21] anlamlarına geldiği ifade edilmektedir. Görüldüğü üzere eş anlamlı kelimeler olarak *itibar, şan* ve *şereflilik* kelimeleri gösterilmektedir. Kelimenin eş anlamlıları, "kişinin gördüğü, kazandığı saygı" ve "doğru *kabul edilen* ilkelere" duyarlılığa bağlanması, kelimenin dışsal yönü, yani toplumsal değerlendirme yönü ön plana çıkmaktadır. Bir başka ifadeyle *honor* esasen kişinin başkalarının gözündeki değerini ifade etmektedir.

Türkçeye insan onuru olarak çevrilen kavramın İngilizce ve Fransızcası ise sırasıyla *human dignity* ve *la dignité humaine*dir. Görüldüğü üzere *honor/honneur* kelimeleri yerine *"dignity/dignité"* kelimeleri tercih edilmiştir. *Dignity*, İngilizce'ye Fransızca'dan geçmiş ve Fransızca'daki bu kelime *"değer, fazilet, haysiyet, ihtişam"* anlamlarına gelen Latince *dignitās* kelimesinden evrilmiştir. İngilizce sözlükte *dignity* kelimesinin anlamı *"onurlandırılmış ya da takdire şayan olma durumu: zihin ya da karakterin yüceliği"*[22] olarak ifade edilmekte, eş anlamlılar olarak *değer* ve *değerlilik (worthy, worthiness)* kelimeleri gösterilmektedir. *Dignity* kelimesinin etimolojik kökeni, sözlük anlamı ve eş anlamlıları göz önünde bulundurulduğunda ise kelimenin içsel anlamı belirginleşmektedir. Yani, sözcükten başkalarının değerlendirmesine gerek kalmadan, kendiliğinden değerli, yüce olma durumu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla *honor* ahlaki olarak belirli beklentilerin yerine getirilmesi sonucu başkalarının gözünde ortaya çıkarken, *dignity* kendiliğinden ortaya çıkan bir değer olarak başkalarının saygı ve takdirini icap ettirmektedir[23].

Bu sebeple, "insan onuru" çevirisinin dilbilgisi açısından yeterince isabetli olmadığı söylenebilir ya da burada onur kelimesinin Türkçe Sözlükteki yukarıda belirtilen ilk anlamıyla kullanıldığı düşünülebilir. Nitekim *İonna Kuçuradi* de *honor* ve *dignity* arasındaki ayrıma

[19] Sevan Nişanyan, Sözlerin Soyağacı: Çağdaş Türkçenin Etimolojik Sözlüğü, İstanbul: Everest, 2012, s. 458.
[20] http://sozluk.gov.tr/ (14.05.2026)
[21] Oxford English Dictionary, "honour | honor (n.)," June 2026, https://doi.org/10.1093/OED/4561664648.
[22] "The state of being dignified or worthy of esteem: elevation of mind or character." https://en.wiktionary.org/wiki/dignity (14.05.2026).
[23] Daron Shultziner, "Human Dignity – Functions and Meanings", Global Jurist Topics, 3(3), 2003, s. 10.

dikkat çekmiş ve *honor*un sosyo-kültürel faktörlerin çerçevesinde başkalarının değerlendirmesiyle ortaya çıktığını, *dignity*nin ise insanın değerine işaret ettiğini belirtmiştir[24].

"İnsan onuru" çevirisinin hatalı olduğu söylenebilir fakat yukarıda insan onuru kavramının uluslararası belgelerdeki yerine ilişkin açıklamalarımızda görüldüğü üzere, *human dignity*/*la dignité humaine* kavramı Türkçeye farklı şekillerde çevrilmeye çalışılmış, farklı sözleşme çevirilerinde *onur* kelimesi yerine *haysiyet, itibar, şeref* kelimelerine yer verilmiştir. Her üç kelime de Arapça kökenlidir. *Haysiyet* kelimesi Arapça'da *"yer veya neden belirten bağlaç, nerede, nasıl ki, bundan ötürü"* manalarına gelen Arapça *ḥayṯ* حيث kelimesinden türemiştir[25]. *"Geçer sayma, saygı gösterme"* anlamlarına gelen *itibar* kelimesi ise "geçti" anlamına gelen *ʿabara* عبر fiilinden türetilmiştir. Burada "geçti" anlamı "paranın bir yerde geçmesi"ndeki anlamda kullanılmıştır. "İtibaren" (sayarak) ve "itibarî" (saymaca, sanal) kelimeleri de aynı kökten gelmektedir.[26] Son olarak şeref kelimesi Arapça'daki "öne çıktı, yükseldi" anlamına gelen *şerefe* شرف fiilinden türemiştir[27].

Her üç kelimenin de "dignity" kelimesini karşılamadığı aşikârdır çünkü her üç kelime de dışsallığa vurgu yapmaktadır. Bu üç kelime de değeri başka şeylerle kıyaslayarak ifade etmektedir. Haysiyet, yer-zaman ve sebebe bağlılığı; itibar başkalarının gözünde geçerli ve saygın olmayı, şeref ise başka şeyler arasında öne çıkma ve yükselmeyi vurgulamaktadır. Nitekim *human dignity*/*la dignité humaine* kavramının Arapçası *كرامة الإنسان kerâmet el'insan*dır[28]; şeref, haysiyet ve itibar kelimelerine başvurulmamış, "kerem/keramet" kelimesine başvurulmuştur. "Yücelik" anlamına gelen *kerâmet* kelimesi, bilindiği üzere Türkçe'de de kullanılmakta ve aynı kökten gelen *kerem* ve *kerim* kelimeleri de benzer anlama gelmektedir. Bu kelimeler "yüceldi" anlamına gelen كرم kerume kelimesinden türemiştir. Dolayısıyla *human dignity* kavramının Arapçası "insanın yüceliği" şeklinde ifade edilebilecek şekilde, içselliğe vurgu yapan daha isabetli bir çeviridir. Aynı şekilde Türkçe'de de kullanılan Arapça kökenli *izzetinefis* kelimesi de "ruhun azizliği, yüceliği" anlamına gelmektedir. *"Yüceldi, güçlendi"* anlamına gelen *ʿazza* fiilinden türeyen *azîz* عزيز kelimesi "güçlü, değerli" anlamına gelmekte ve *dignity* kelimesini daha doğru bir şekilde karşılamaktadır.

Bu etimolojik bilgiler, şeref/haysiyet/itibar ile değer/yücelik/kutsallık arasındaki kavramsal ayrımı belirginleştirmektedir. Uluslararası belgelerde insan haklarına temel olarak gösterilen insan onuru *(human dignity)* kavramı, şüphesiz ki bu ayrımdan ikincisine denk düşmektedir. İnsanın değerini başkalarının gözünde, ahlaki olarak bazı davranışları yerine getirerek kazanmasına işaret eden *Şeref/honor* kelimesinin "insan onuru" kavramıyla ilgisi yoktur. İnsan onuru kavramı insanın içsel, başkalarının değerlendirmesine ihtiyaç duymadan kendiliğinden

[24] *Kuçuradi*, honor kelimesinin karşılığı olarak "şeref" kelimesini göstermiştir. Bkz.: İonna Kuçuradi, "İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları", Demokrasinin Garantisi İnsan Onuru ve İnsan Hakları, Ulrike Dufner (ed.), İstanbul: Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, 2008, ss. 78-80.

[25] https://www.nisanyansozluk.com/?k=haysiyet (14.05.2026).

[26] https://www.nisanyansozluk.com/?k=itibar (14.05.2026).

[27] https://www.nisanyansozluk.com/?k=%C5%9Feref (14.05.2026).

[28] Örneğin, Evrensel Bildirge'nin (Bkz.: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=arz 14.05.2026) ve 1993 Viyana Bildirisinin (Bkz.: https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx 14.05.2026) Arapçasında bu ifade yer almaktadır.

sahip olduğu değeri ifade etmektedir. Çünkü insan hakları herkesin yalnızca insan olduğu için ve nerede (ve hatta ne zaman) yaşamış olursa olsun sahip olduğu haklardır. İnsan bu hakları doğuştan, sadece doğumla kazanır. Bu, insanın değerini toplumdaki yeriyle, yapıp ettikleriyle kazanmadığını gösterir. Sadece insan olmak değerli/yüce sayılmak için yeterlidir. Başka bir ifadeyle, insan kutsaldır. İnsan onuru "insanın yüceliğini", yani insanın kutsal bir varlık olduğunu vurgulamaktadır.

III. İNSANIN KUTSALLIĞI VE ÖZGÜR İRADE

Mark Twain, *"İnsan Nedir?"* isimli diyaloğunda insanın özgür irade kapasitesini sorgular. Bu diyalog, insanın bir makine olduğunu savunan yaşlı adam ile özgür irade sahibi olduğunu savunan genç adam arasında geçmektedir. *Twain*, düşüncelerini yaşlı adamın ağzından dile getirir:

> "İnsan beyni öyle yapılandırılmıştır ki, her ne olursa olsun hiçbir şey oluşturamaz. Ancak dışarıdan elde edilmiş malzemeyi kullanabilir. Sadece bir makinadır ve otomatik olarak çalışır, irade gücü ile değil. Kendi üzerinde hiçbir komutası yoktur, sahibi de onun üzerinde hiçbir komutaya sahip değildir."[29]

Ona göre, *"Tanrılardan başka hiç kimse, dışarıdan gelmeyen bir düşünceye asla sahip olmamıştır."*[30] Dolayısıyla Twain'e göre insan özgür irade sahibi bir varlık değildir. Bir tercih yapacağı zaman neyi seçeceğine ilişkin düşünce de ona dışarıdan gelir.

Aslında Twain burada, insanın özgür irade sahibi olduğunu kabul ettiğimizde, insanın tanrısal bir varlık olduğunu kabul etmemiz gerektiğini ima eder. Gerçekten de insanın her türlü nedensellik ilişkisinin zorlamasından kurtularak özgürce tercihlerde bulunduğunu söylemek, aslında insanın hiç yoktan düşünce yaratabildiğini söylemek anlamına gelir. Bu da bir anlamda, insanın tanrısal, yüce, kutsal bir varlık olduğunu söylemektir[31].

A. "BUKALEMUN İNSAN": EN YUKARIYA YA DA EN AŞAĞIYA

Dini metinlerde insanın kutsallığına işaret eden ifadelere rastlamak şaşırtıcı değildir. Bu ifadelerin temelinde özgür irade ile yaratma kapasitesi arasındaki, Twain'in işaret ettiği zorunlu bağlantı olduğu ileri sürülebilir. İnsan özgür iradeye sahipse bu, insanın bir nevi yaratıcı kapasiteye sahip olduğu anlamına gelir, o halde insan ile Tanrı arasında bağ kurulması gerekir.

Gerek Kur'an'da, gerekse Tevrat'ta, insan yaratılırken Tanrı tarafından ona ruh üflendiğinin ifade edilmesi[32] bu Tanrısal bağın göstergesi olarak görülebilir. Tevrat'taki *"Adem iyi ile kötüyü bilmekle bizlerden biri gibi oldu"*[33] ifadesi özgür irade ile insanın tanrısallığı arasındaki ilişkiyi açıkça ortaya koymaktadır. Tevrat, *"Tanrı, 'kendi suretimizde, kendimize benzer insan yaratalım' dedi, 'Denizdeki balıklara, gökteki kuşlara, evcil hayvanlara, sürüngenlere, yeryüzünün*

[29] Mark Twain, İnsan Nedir?, Esra Damla İpekçi (çev.), İstanbul: Dedalus, 2015 s. 20.
[30] Twain, İnsan Nedir?, s. 19
[31] İleride görüleceği üzere Kant da özgür iradenin bu metafizik yönünü kabul etmekte ve onun bir varsayım olduğunu ifade etmektedir. Bkz.: Immanuel Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, İonna Kuçuradi (çev.), Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2015, s. 68.
[32] Bkz.: Kur'an, Hicr (15), 28-29, https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/hicr-suresi-15/ayet-28/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026); Tevrat, Yaratılış, II, 7, https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/2/ayet/7 (25.06.2026).
[33] Tevrat, Yaratılış, III, 22, https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/3/ayet/22 (25.06.2026).

tümüne egemen olsun."[34] diyerek, insanın "Tanrı suretinde" yaratılan kutsal bir varlık olduğunu vurgulamaktadır. İslam'da, insan ile Allah arasındaki bağ insanın "Allah'ın halifesi"[35] olarak nitelendirilmesiyle kurulmuştur. Keza Kur'an'da insanın "şan ve şeref sahibi" olduğu ve yaratılanların birçoğundan üstün kılındığı açıkça belirtilmektedir[36].

Öte yandan dini metinlerde insana atfedilen bu kutsallığın şartsız olmadığı da dikkati çekmektedir. İnsan özgür iradesiyle ahlaken sorumluluk sahibidir fakat bu özgür irade onun ödüllendirilmesine de lanetlenmesine de yol açabilir. Başka bir ifadeyle, özgür irade sayesinde Tanrısal, yüce bir yönü olan insan Tanrı'nın emirlerine karşı geldiğinde bu yönünü kaybedebilir. İnsan en yüksek mertebeye çıkabildiği gibi, en aşağıya da inebilir[37].

İnsanın yaratılışına ilişkin dini/mitolojik hikayeler, insanın bu iki yana da gitmeye müsait doğasını vurgulamaktadır. Örneğin Tevrat'ın Yaratılış kitabında, "iyiyle kötüyü bilme ağacı"na ilişkin bir hikaye vardır. Adem ile karısı[38] Aden bahçesinde utanç nedir bilmeden, emek sarf etmeden yaşarken, yılanın tahrikiyle bu yasaklı ağacın meyvesinden yemişler ve iyiyle kötüyü bilmeye başlamışlardır. Bunun üzerine çıplak olduklarını fark ederek utanmışlar; Rab onları bahçeden kovduğu için de emek harcamadan hayatta kalamayacak şekilde lanetlenmişlerdir.[39] Hikayede iyiyle kötüyü bilme, Tanrı'nın buyruğuna karşı gelerek mümkün olduğu için, beraberinde ahlaki sorumluluğu ve Tanrı'nın bahçesinden kovulmayı getirmiştir.

İslam'da da benzer bir hikaye vardır. Kur'an'ın A'raf suresinde, Allah yeryüzünde bir "halife", yani bir vekil yaratacağını söyler ve Melekler ile İblis'e, Adem'e secde etmeleri, yani saygı göstermeleri emrini verir. Aslı cin olan İblis ise secde etmeyi reddeder ve cezalandırılır. İblis, yani Şeytan insanları doğru yoldan saptırmak için Allah'tan izin ister ve Allah bu izni verir. Bunun üzerine cennette dilediği gibi yiyip içen Adem ve eşi, Şeytan tarafından aldatılarak yasaklanmış olan ağaçtan yiyince cennetten kovulurlar. Ademoğulları Allah'ın yolundan gitmekle şeytanın hilelerine uymak arasında kıyamete dek imtihan olacaklardır.[40]

İki hikayede de Tanrı'nın yasaklarına karşı gelme, cennetten kovulmayı yani kutsallığın/Tanrısallığın yitirilmesini beraberinde getirmektedir. Keza Kur'an'daki hikayede İblis, özgür iradenin kişiyi en yükseğe ya da en alçağa götürebilmesiyle ilgili imalar içerir. Melek olmadığı halde meleklerle beraber olabilmesi, onun özgür iradesiyle doğru yolu bulmasından kaynaklanmıştır. Sonuçta yine özgür iradesiyle Allah'ın emrine karşı gelince Allah tarafından

[34] Yaratılış, I, 26, https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/1/ayet/26 (25.06.2026).
[35] Kur'an, Bakara (2), 30, https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/bakara-suresi-2/ayet-30/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).
[36] Kur'an, İsra (17), 70: *"Andolsun, biz insanoğlunu şerefli kıldık. Onları karada ve denizde taşıdık. Kendilerini en güzel ve temiz şeylerden rızıklandırdık ve onları yarattıklarımızın bir çoğundan üstün kıldık."* Ayette insanın en üstün olarak değil de, "birçoğundan üstün" olarak nitelendirilmesi dikkat çekicidir, bkz.: https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/isra-suresi-17/ayet-70/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).
[37] Kur'an'daki şu ifade bu durumu çok net bir biçimde ifade etmektedir: "Biz, gerçekten insanı en güzel bir biçimde yarattık. Sonra onu, aşağıların aşağısına indirdik." Kur'an, Tin (95), 4-5, https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/duha-suresi-93/ayet-4/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).
[38] Metinde "Adem ile Havva" değil, "Adem ile karısı" ifadesi yer almaktadır. Bir sonraki dipnottaki kaynağa bkz.
[39] Tevrat, Yaratılış 2, 3, https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/2 (25.06.2026).
[40] Kur'an, A'raf (7), 11-24, https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/araf-suresi-7/ayet-1/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

cezalandırılmış varlıkların en aşağısı konumuna gelmiştir. Allah, insanları da ona uyup uymamak konusunda serbest bırakmıştır. Ancak, İblis ile beraber olanlar onunla birlikte cehennemde cezalandırılacaklardır[41].

Benzer şekilde, Yunan mitolojisini incelediğimizde insanın akıllı yönünün lanetlenmeyi beraberinde getirebileceğine ilişkin başka bir hikaye ile karşılaşırız. *Hesiodos*'un *İşler ve Günler*'inde şöyle bir hikaye vardır:

> "Tanrılar yer altına gizlemiş besinleri./Yoksa insan bir gün çalışıp rızkını sağlar./Sonra bir yıl sırt üstü yatardı./Asar bırakırdı sabanını ocak başında,/Çözerdi çiftini çubuğunu, öküzlerini./Zeus kızınca Prometheus'a,/Kendisini aldatan o sivri akıllıya,/Sakladı varını yoğunu insanlardan,/O gün bugündür dertlere boğdu insan oğlunu,/Zeus gizledi ateşini insanlardan./Ama İapetos'un güçlü oğlu Prometheus/Çaldı Zeus'un ateşini insanlar için,/Sakladı onu narthex kamışının içinde./Kızdı bulut devşiren Zeus, dedi ki ona:/'İapetos oğlu, sivri akıllı kişi,/Seviniyorsun ateşi çaldın, beni aldattın diye,/Ama bil ki dert açtın kendi başına da:/Çaldığın ateşe karşılık bir bela,/Öyle bir bela salacağım ki insanların başına,/Sevmeye okşamaya doyamayacaklar bu belayı.'"[42]

Zeus'un insanların başına saldığı bu bela Pandora, yani kadındır: *"Eskiden insanoğlu bu dünyada/Dertlerden, kaygılardan uzak yaşardı,/Bilmezdi ölüm getiren hastalıkları,/Pandora açınca kutunun kapağını,/Dağıttı insanlara acıları dertleri./Bir tek umut kaldı dışarı çıkmadık/Kapağı açılan dert kutusundan"*[43] Bu hikayede ateş, aklı temsil etmektedir ve akıl bir yandan insanların doğaya üstünlük kurarak rızkını temin etmesini sağlamakta, bir yandan da onu Tanrıları inkar eden, bu yüzden de Pandora ile lanetlenen bir varlık konumuna getirmektedir[44].

Örnekleri çoğaltmak mümkündür ancak bütün din ve mitolojileri incelemek bu çalışmanın kapsamını aşar. Bu hikayelerde dikkati çeken ortak nokta, aklın lanetlenmeyi ve tanrıların gazabına uğramayı beraberinde getirmesidir. Akıl, Tevrat'taki hikayede Aden'den kovulmayı ve emek ile lanetlenmeyi getirmiş; Kur'an'daki hikayede İblis'in ve ona uyanların Cehennem ile cezalandırılmasına sebep olmuş; Yunan Mitolojisinde ise Zeus'un hışmına ve Pandorayı insanın başına bela etmesine yol açmıştır. Akıl ve özgür irade sahibi olmakla yüce bir varlık olan insan, tercihini Tanrılara karşı gelmekten yana kullandığında bu yüceliğini kaybetmektedir.

Felsefe tarihinde örneğine sık rastlanan bu düşünce tarzının en önemli temsilcisi Rönesans'ın ve hümanizmin önemli isimlerinden *Pico Della Mirandola*'dır. *"İnsanın Değeri Üzerine Söylev (De Hominis Dignitate / Oration on th Dignity of Man)"* isimli küçük kitabında Pico, insanı bukalemuna benzetir. Bunun sebebi, özgür irade sahibi olan insanın farklı varlıklara dönüşebilmesidir: *"İnsana yaradılış anında bütün olanaklara gebe tohumlar, yaşamın bütün biçimlerinin tohumları bağışlanmıştır. Bu tohumlar onlara bakan insanlarda gelişip meyve*

[41] Kur'an, Sad (38), 85, https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/sad-suresi-38/ayet-85/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

[42] Hesiodos, Theogonia & İşler ve Günler, Azra Erhat ve Sabahattin Eyüboğlu (çev.), İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016, s. 51. Prometheus'un çamur ve sudan insanı yaratıp ona ateş vermesine ilişkin, efsanenin daha yeni versiyonu için bkz.: Apollodoros, Bibliotheka: Yunan Mitolojisi. George Frazer (ed.), Nur Nirven (çev.), İstanbul: Pinhan, 2017, ss. 93-94

[43] Hesiodos, Theogonia & İşler ve Günler, s. 52.

[44] Şefik Can, Klasik Yunan Mitolojisi, Ankara: Ötüken, 2011, ss. 30-31.

verecektir."[45] Kendisini midesine adayan, yerde sürünen biri, bir insan değil, bitkidir. Duyularının baştan çıkaran dileklerinin kölesi olan biri, insan değil hayvandır. Her şeyi aklın kurallarına göre yargılayıp ayırt eden bir filozof, yersel değil göksel bir varlıktır. Bedenine aldırmayan, tamamen aklının iç odasına çekilmiş katıksız bir düşünür ise, insan etine bürünmüş tanrısal bir varlıktır.[46] Dolayısıyla bunlardan hangisi olabileceği, tamamen insanın özgür iradesine kalmıştır.

Pico da insanın özgür irade sahibi bir varlık olmasını bir hikaye ile anlatır. Tanrı evreni ve göksel-yersel bütün varlıkları yarattıktan sonra, *"böyle büyük bir başarının anlamını kavrayabilecek, onun güzelliğini sevecek, genişliği karşısında şaşkına dönecek bir yaratığın olmasını"* diler[47]. Bunu yapması için insanı yaratacaktır ama dünyanın her tarafı dolmuş, bütün özellikler diğer varlıklara dağıtılmıştır. Sonunda Tanrı insana bütün varlıkların sahip oldukları özelliklerden pay verir, onu *"dünyanın ortasına"* yerleştirir ve insana, yani *"bu belirlenmemiş imgeye"* şöyle söyler:

> "Ey adam! Sana ne hazır bir yüz ne de özgün, doğuştan gelen bir özellik verdik, ta ki kendi yerini, biçimini, yeteneklerini kendin seçesin, onları kendi yargın, kendi kararın ile edinebilesin. Bütün öteki yaratıkların doğası bizim koyduğumuz yasalarla belirlenip sınırlanmıştır. Oysa senin önünde böyle sınırlamalar yok, kendi yüzünün çizgilerini sana koruma görevini verdiğimiz özgür isteğinle çizebilirsin. Seni dünyanın tam ortasına koyduk, baktığın yerden dünyadaki her şeyi daha kolay görebilesin diye. Seni ne yersel ne göksel, ne ölümlü ne ölümsüz olarak yarattık; özgür, olağandışı bir yontucu gibi kendini, kendi seçiminle biçimleyebilesin diye. Aşağıya, yaşamın kaba biçimlerine inmek de tanrısal yaşam sürenlerin düzenine çıkmak da senin elinde."[48]

Pico'ya göre, insanın dünyadaki en mucizevi varlık olmasının, melekleri bile aşan "koşulsuz bir saygıyı hak etmesinin sebebi" budur[49]. Hayvanlar her zaman sahip olacaklarını doğdukları andan başlayarak kendileriyle birlikte getirir. En yüce tinsel varlıklar (örneğin melekler) ise yaratılır yaratılmaz kendilerinin olan değişmez bir varlık tarzına yerleşir.[50] Dolayısıyla bu varlıklar yaratılışlarındaki belirlenimleri hiçbir zaman aşamazlar. İnsan ise özgür iradesi sebebiyle belirsizdir. Ne olacağına kendi karar verir. "Öyleyse" diye sorar Pico, "bu bukalemunumuza kim huşu ile ya da en azından öteki varlıklardan daha büyük bir saygı ile bakmaz?"[51]

Öte yandan Pico, insanı tamamen misyonsuz bırakmaz. İnsanın her istediği şeye dönüşebiliyor olması; başıboş, amaçsız, hayvanca bir yaşam sürmesini meşrulaştırmaz:

> "-Seçtiğimiz şey olabilecek koşulda doğduğumuzdan- her şeyden önce, değerini bilmediğimiz yüksek bir durum içinde doğan bize, hiçbir zaman, bu koşulu bırakıp hayvanların ya da anlayışsız yük hayvanlarının düzeyine düşmemiz söylenmedi. (…) Biz en hoşgörülü babanın cömertliğini kötüye kullanarak özgür seçimi yoldan çıkaramayız."[52]

[45] Pico della Mirandola, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, Bursa: Biblos, 2013, ss. 22-23.
[46] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, ss. 28-29.
[47] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, ss. 17-18.
[48] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, s. 20.
[49] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, s. 17.
[50] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, s. 22.
[51] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, ss. 24-25.
[52] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, s. 29

Yani Pico'ya göre, insan tutkularının gemi azıya almasına engel olmalıdır. Böylece düşünce ve diyalektik yoluyla meleklerin seviyesini de aşıp Tanrı'yla bir olmaya çalışmalıdır.[53]

Floransa'daki Platon akademisinin üyelerinden olan Pico'nun bu düşüncelerinin izini Platon'da bulmak mümkündür[54]. Platon'a göre insanın içinde üç yan vardır. Bu yanlardan biri, diğerlerini yöneten, hesaplayan, düşünen akıl; diğeri yiğitlik için mücadele eden kızgın ve azgın öfke; sonuncusu ise zevk almak isteyen, acıkan, susayan, coşan arzudur[55]. Doğruluk, yani adalet ise, bu üç yanın her birinin kendi işini yapmasıdır[56]. Bu yüzden, öfke ve arzunun yönetimi ele geçirmesi engellenmelidir. Akıl ölçülü olduğuna göre insanın içinde "olup biten her şeyi kollayıp yönetmek ona düşer".[57]

Timaios adlı diyaloğunda ise Platon insanın içindeki bu üç yanı, vücudun içine yerleştirilmiş ruhun farklı kısımlarına benzetir. Ölümsüz ruh aklı, ölümlü ruh ise öfke ve arzuyu ifade eder[58]. İnsan, ruhunun düşünen kısmını kullanırsa kemale ermiş bir hayat sürer, fakat tutku ve arzuların hükmettiği insanın diğer canlılardan bir farkı yoktur[59]:

> "Üzerimizde en çok nufuzu olan ruh çeşidimize gelince, onun hakkında da şöyle düşünmek lazımdır: Tanrı onu her birimize yüce bir hak gibi vermiştir; o vücudumuzun tepesinde birleşmiş olduğunu söylediğimiz, bizi yer yüzünden göklerdeki soydaşlarımıza doğru yükselten ilkedir. Çünkü biz toprağın değil, göğün bitkisiyiz, bunu açıkça söyliyebiliriz. Tanrı başımızla kökümüzü, ruhun önce meydana getirildiği yere asmış, böylece bütün vücudumuzu göğe doğru yükseltmiştir. Onun için, bir insan kendini tamamiyle tutkularına, isteklerine verir, bütün güciyle onları doyurmağa uğraşırsa bütün düşünceleri ister istemez ölümlü olur, kendisinde, mümkün olduğu kadar, ölümlü taraftan başka bir şey kalmaz, çünkü yalnız o tarafını geliştirmiştir."[60]

Platon, insanın diğer varlıklardan farkını ölümsüz ruhunda bulmaktadır. Herkes içindeki insanlığı yüceltmek için Tanrısal ve bilge bir varlığın buyruğu altına girmelidir. "Yerlerin değil göğün bitkisi olan" insan tutkularını bırakıp aklının yardımıyla ölümsüzlüğe ulaşmalıdır. Platon'un insan için belirlediği hedef budur. Akıl yoluyla Tanrısal bir varlığın buyruğuna

---

[53] Pico, İnsanın Değeri Üzerine Söylev, s. 34.

[54] Pier Cesare Bori, "The Historical and Biographical Background of the Oration" Oration on the Dignity of Man: A New Translation and Commentary, Francesco Borghesi, Michael Papio, Massimo Riva (ed.). USA: Cambridge, 2012, s. 27.

[55] Platon, Devlet, Sabahattin Eyüboğlu, M. Ali Cimcoz (çev.), İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2006, ss. 140-42, §§439d-441a.

[56] Platon, Devlet, s. 143, § 441e.

[57] Platon, Devlet, s. 143, § 441e. Çocuklar ve hayvanlar doğar doğmaz azgın bir canlılık içindedirler. Bir başka deyişle içlerinde öfkelenen ve mücadele eden yan vardır ancak "iyiyle kötüyü ayırt eden akıl" onlarda bulunmaz.

[58] İnsan yaratılırken ölümsüz ruhunun etrafında bir vücut oluşturulmuştur. Daha sonra bu vücuda ayrıca başka bir ruh, kendisinde korkunç kaçınılmaz tutkular taşıyan ölümlü bir ruh daha eklenmiştir. Ölümsüz ruh insanın başına, ölümlü ruh ise göğse yerleştirilmiştir. Arada yer alan boyun ise bu iki ruhun arasına sınır çizmektedir. Ölümsüz ruhun da bir kısmı özü bakımından daha iyi bir kısmı daha kötüdür ve bu iki kısmı ayırmak için diyafram yaratılmıştır. Ruhun yeme içme ve vücudun ihtiyaç gösterdiği diğer şeyleri arzulayan kısmı karın bölgesine, öfke, kızgınlık ve cesaret isteyen yiğitlikleri arzulayan kısım ise kalbe konmuştur. Bkz.: Eflatun, Timaios, Erol Güney, Lütfi Ay (çev.), İstanbul: MEB, 1989, ss. 98 vd., §§ 69c vd.

[59] Platonun, kara hayvanlarının (uçan hayvanlar göksel varlıklar olduğu için saf varlıklardır) yalnızca ölümlü ruhun tahakkümünde yaşayan ve düşünen ruhu hiç kullanmayan insanların dünyaya ikinci kez gelmeleri suretiyle yaratıldığını ifade etmesi de bu düşünceyi desteklemektedir. (Eflatun, Timaios, s. 138, § 91e.)

[60] Eflatun, Timaios, ss. 134-35, §§ 90a-c. Orijinal ifadeye dokunmak istemediğim için imla hataları düzeltmedim.

girmek insanın amacıdır. Platon'un bu ifadeleri, Pico'nun akıl ve diyalektik yoluyla Tanrı'da bir olmak ifadelerini çağrıştırmaktadır.[61]

Benzer şekilde, Aristoteles de beden ve ruh ayrımı yaparak[62] insanın mutlu olmak için "ruhun akla uygun etkinliği ve eylemleri"nin gerekli olduğunu ifade etmiştir[63]. Aritoteles'e göre ruhun akıldan yoksun ve akıllı olmak üzere iki yanı vardır. Beslenip büyümenin nedeni olan akıldan yoksun yan bitkilerle ortaktır. Hatta bu tür ruh beslenen bütün canlılarda bulunur.[64] Akıldan yoksun olan yanın insani erdemde payı yoktur, ruhun akıl sahibi yanı övülür çünkü o doğru bir şekilde iyi şeyleri teşvik eder.[65]

Aristoteles, Politika kitabının ilk cümlelerinde, *"tüm insanların eylemlerinde iyi denilen şeyi yapmaya"* çalışmalarından bahseder[66]. Ona göre, *"insan ve diğer hayvanlar arasındaki en büyük fark da insanların doğru ve yanlışı, iyi ve kötüyü ayırt edebilmeleridir."*[67] Öte yandan bu yeti insanı kendiliğinden değerli yapmaz: *"İnsan gelişimini tam olarak tamamladığında diğer hayvanların en iyisi olur, yasalara uymadığı zaman ise en kötüsüdür."*[68] Aristoteles'e göre doğal köleliğin de kaynağı budur. Akıl yöneten, beden yönetilendir. Kölelerde bu ilişki tam tersine çevrilmiştir. Ona göre, akıl yetisi az da olsa bulunmakla birlikte bunun iradesine sahip olmayanlara doğal köle denir.[69]

Cicero ise akıl yetisinin tüm insanlarda ortak olduğunu savunur. Ona göre "gördüğü eğitim değişebilirse de öğrenme yetisi herkeste aynıdır"[70]. "İnsanlar gibi birbirine benzeyen ve aynı olan hiçbir şey yoktur" der Cicero, "dolayısıyla, insanın tanımı neyse, bu herkes için geçerli olmalıdır."[71] Bu tanımın kilit noktası ise akıldır. Cicero, "İnsan aklın yoldaşıdır" diyerek

[61] Platon, insanı tanrısal bir varlık haline getirebilecek yönünün aklı olduğunu vurgulasa da akıl kapasitesinin tüm insanlarda eşit olduğunu kabul etmez. Ona göre, insanlarda var olduğunu düşündüğü üç yan açısından insanlar eşit yaratılmamıştır. Örneğin Platon'a göre yalnız elleri ve ayaklarıyla çalışabilen işçilerin akıl yönü zayıftır, içindeki hayvanları dizginleyemez, tersine onlara baş eğer (Platon, Devlet, s. 331, § 590c). Bu yüzden onlar akıl yönü gelişmiş olanların, yani filozofların yönetimi altına girmelidir: "Biz herkes için Tanrısal ve bilge bir varlığın buyruğu altına girmenin çok daha karlı olduğuna inanıyoruz; bu varlık ister kendi içimizde olsun –en iyisi bu tabii-, ister dışarıdan yönetsin bizi. Böylelikle hep aynı düzen içinde yaşar, birbirimizin mümkün olduğu kadar benzeri ve dostu oluruz." (Platon, Devlet, s. 331, § 590d.)

[62] *"İyiler üç kısma ayrılmış olduklarına ve bazılarına dış iyiler, bazılarına ruhla ve bedenle ilgili iyiler dendiğine göre, ruhla ilgili olanlara en başta ve tam anlamda iyiler diyoruz"* Bkz.: Aristoteles, Nikomakhos'a Etik, s. 12.

[63] Aristoteles, Nikomakhos'a Etik, s. 11.

[64] Aristoteles, Nikomakhos'a Etik, s. 21.

[65] Aristoteles, Nikomakhos'a Etik, s. 22.

[66] Aristoteles, Politika, Çev. Furkan Akderin. İstanbul: Say, 2015 s. 23.

[67] Aristoteles, Politika, s. 27.

[68] Aristoteles, Politika, s. 27.

[69] Aristoteles, Politika, s. ss. 30-31. Aristoteles akıl yetisinin az olmasından kaynaklanan "doğal" köleliği kabul etmekle birlikte, savaş esirlerinin köleleştirilmesi gibi sonradan ortaya çıkan "yasalardan kaynaklanan" köleliği adaletsiz buluyordu (Aristoteles, Politika, ss. 32-33.).

[70] Cicero, Yasalar Üzerine. Çev. C. Cengiz Çevik. İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2016, s. 16, § I/30. Cicero, akıl yetisinin tüm insanlarda eşit olduğunu düşündüğü için doğal kölelik kavramını reddeder. Ona göre köleliğin kaynağı savaştır. Savaşı kazanan taraf kaybedenleri öldürme hakkına sahip olduğuna göre, köleleştirme hakkına da evleviyetle sahiptir. Bkz.: Özlem Söğütlü Erişgin, "Roma Hukukunda Hamile Kadın Kölenin Çocuğunun (Partus Ancıllae) Hukuksal Yazgısı Hakkında". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 61(4), 2012, s. 1410 (Oğuzoğlu, C. (1959). Roma Hukuku, Ankara: Yeni Desen Matbaası, s. 55'ten naklen).

[71] Cicero, Yasalar Üzerine. s. 16, § I/29. Cicero, insanlar arasında ortak bir duygudaşlık olduğunu ileri sürmüştür (Cicero, Yükümlülükler Üzerine, Cengiz C. Çevik (çev.) İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2016, s. 121, §

insanı akılla tanımlar[72]. Akıl, insanı diğer canlılardan ayıran ve üstün kılan niteliğidir: "İnsan dediğimiz canlı en yüce tanrı tarafından seçkin bir statüde yaratılmıştır; tüm canlı türleri ve çeşitleri içinde sadece insan akıl ve düşünce taşır, diğer her şey bundan yoksundur."[73] Bütün insanlarda ortak olan şey akıl yetisidir ve bu yeti bize "vahşi hayvanlar karşısında bir yücelik" bahşeder[74].

Öte yandan, Cicero'ya göre, kişinin yücelmek gibi bir derdi olmadığında ve hazlara karşı aşırı duyarlı olduğunda, hayvan türünde olmasa bile hayvanların düzeyine düşebilir. Çünkü bazıları özde değil, ismen insandır.[75] Dolayısıyla bedensel hazlar insanın yüceliği için yeterince değerli değildir. İnsan doğasının ne kadar üstün ve onurlu olduğunu akılda tutarsak, hazlarla dolu şekilde yaşamanın ne kadar yanlış; ölçülü, dosdoğru ve iradeli yaşamanın ne kadar doğru olduğunu anlarız.[76]

Görüldüğü üzere Cicero'da Platon ve Aristoteles'te görülene benzer yöneten akıl yönetilen arzu ayrımı vardır. Nitekim Yükümlülükler Üzerine eserinde ruhun gücü ve doğasının akıl ve arzu olmak üzere iki kısımdan oluştuğunu, aklın yönlendirip arzunun buna itaat ettiğini açıkça ifade etmiştir[77]. Ona göre "güdünün akla boyun eğmesi" erdemdir[78] ve girişilen her eylemde dikkat edilmesi gereken en önemli hususdur[79].

Benzer temalar Hıristiyan düşünürler tarafından da ifade edilir[80]. Yukarıda değinildiği üzere Hıristiyanlık, insanın kutsallığı açısından Tevrat'ın Yaratılış kitabındaki insanın Tanrı suretinde yaratılması inancını esas alır. Augustinus da bunu esas alarak insana "bahşedilen onurlu mevki"yi vurgular. İnsanın bu onurlu mevkiye sahip olmasının sebebi ise anlama yetisidir. Çünkü ancak anlama yetisi ile Tanrı'nın ruhunun gerçekleri algılanır. Dolayısıyla insan,

III/28). Başka bir yerde de "insan soyunun bütün olarak bir topluluk olduğu"ndan bahseder (Cicero, Yasalar Üzerine. s. 17, § I/32). Bu, Stoa felsefesinin de etkisiyle, Cicero'nun evrensel bir insan anlayışına sahip olduğuna işaret etmektedir. Bir taraftan da Roma'nın dünya hakimiyeti düşüncesini yansıttığı söylenebilir.

[72] Cicero, Yükümlülükler Üzerine. s. 8, § I/11.

[73] Cicero, Yasalar Üzerine. s. 13, § I/22. Benzer ifadeler: Cicero, Yükümlülükler Üzerine. s. 47, § I/105.

[74] Cicero, Yükümlülükler Üzerine. s. 47, § I/107. Cicero'ya göre insanla Tanrı bir akıl birlikteliği içindedir. Çünkü her şeyden iyi ve kutsal olan akıl yalnızca insanda ve Tanrıda vardır. Tanrı ile insan akılda ortak olduğundan yoldaş olarak düşünülmelidir. (Cicero, Yasalar Üzerine. s. 13, § I-23). Tüm türler arasında insan dışında hiçbir canlıda tanrı kavramı bulunmaz. Ne kadar vahşi olsa bile tüm insan toplulukları bir tanrısı olduğunu düşünür. Cicero'ya göre "[b]uradan çıkan sonuç şudur: İnsan tanrıyı, onun kendisinin kökeni olduğunu hatırladıkça tanır." (Cicero, Yasalar Üzerine, s. 14, §§ I/24-25) Cicero'nun bu düşünceleri, Pico'da olduğu gibi, Platon'un akıl yoluyla Tanrısal varlığa ulaşmak ve ölümsüz ruh temalarını akla getiriyor.

[75] Cicero, *Yükümlülükler Üzerine*. s. 47, § I/105.

[76] Cicero, *Yükümlülükler Üzerine*. s. 47, § I/106.

[77] Cicero, *Yükümlülükler Üzerine*. s. 45, § I/101.

[78] Cicero, *Yükümlülükler Üzerine*. s. 77, § II/18.

[79] Cicero, *Yükümlülükler Üzerine*. s. 61, § I/141.

[80] Örneğin Augustinus'un şu ifadelerine bkz.: *"[S]enin suretinde ve sana benzer yaratıldığı için de, yani akıl ve anlayış yetisine sahip olduğu için de akıl yoksunu tüm hayvanlardan üstün kılınan insanı; ve insanın ruhunda iki öğenin olduğunu, bunlardan birinin karar verebildiği için hakimiyet gücüne sahip olduğunu, diğerinin ise boyun eğen ve itaat eden bir öğe olduğunu…"* Devamında Augustinus *"doğal dürtülerin doğru eylemlerde bulunması için aklın çıkarım yetisine ve kıvraklığına tabi olması"*nı kadının erkeğe tabi olmasına benzetir. Bkz.: Augustinus, İtiraflar. Çev. Çiğdem Dürüşken. İstanbul: Kabalcı, 2010, s. 493.

Tanrı'nın hayırlı işlerini gerçekleştirmek için Tanrının suretinde, yani onurlu bir mevkide yaratılmıştır.[81]

Aquinas insanın akıl yoluyla dürtülerine hakim olamaması durumunda kutsallığını (dignity) yitireceğini ifade eder. Ona göre hayvanlar doğanın yasalarına (law of nature) tabi bir şekilde hareket ederken, insan ise aklın yasalarına (law of reason) tabidir. İnsan ilk yaratıldığında sadece aklıyla hareket ediyor, dürtülerin gizlice onu yönlendirmesine akıl izin vermiyordu. Ancak Adem Tanrı'dan uzaklaşınca dürtü ve arzularının yönlendirmelerine açık bir hale gelecek seviyeye düştü. Bu durum insanlar akıldan uzaklaştığında da olur. Akıldan uzaklaşan insan dürtülerinin yönlendirmesiyle hareket eden hayvanlara benzer.[82]

Görüldüğü üzere Pico'daki "bukalemun insan" benzetmesi, değinilen diğer düşünürler açısından da geçerlidir: İnsan, aklı ve özgür iradesi sebebiyle kutsal bir varlıktır. Ancak aklını kullanmayıp "bedenine" ya da "ruhun akılsız kısmına" teslim olanlar kutsallığını yitirir, hayvanların seviyesine düşer. İnsan, dünyaya amaçsızca gelmemiştir, akıl yoluyla ortaklığa sahip olduğu Tanrı ile birleşmek için gelmiştir.

Dolayısıyla insanın bizzat kendisi *amaç* olarak mutlak bir değer taşımaz. İnsan var olan bir takım *amaç*lara ulaşması gereken bir varlıktır. Başka bir ifade ile insan "yasa koyucu" değildir, konmuş bazı yasalara tabi olan ve ona verilen özgür irade/akılla uyması gerekendir. İnsanın yasa koyucu olarak nitelenmesi için Kant'ı beklemek gerekecektir.[83]

B. "YASA KOYUCU İNSAN": KANT

Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi'nde *Kant*, ahlaklılığın en yüksek ilkesini araştırır[84]. Ona göre, *"bir yasa ahlak yasası olarak geçerli olacaksa, yani bir yükümlülük nedeni olacaksa, mutlak zorunluluk taşımalıdır."* Bu sebeple ahlak yasası, insanın doğal yapısına ya da içinde bulunduğu dünyanın koşullarına göre belirlenmez; *a priori* olarak doğrudan doğruya saf akıldan çıkarılmalıdır. Deneysel olan bir buyruk pratik kural adını alabilirse de ahlak yasası olarak isimlendirilemez. Temelini saf akılda bulmayan ve deneysel nedenlere dayanan hiçbir yasa ahlak yasası değildir.[85]

---

[81] Augustinus, 2010 [~397], s. 478.

[82] Aquinas, On Law, Morality and Politics, Richard J. Regan, (çev.) William P. Baumgarth ve Richard J. Regan (ed.). United States of America: Hackett Publishing, 2002 [1485], s. 25 (Summa Theologica, First Part of the Second Part, Question 91, Article 6).

[83] "Çağdaş felsefede saygı kavramına duyulan ilgi, büyük ölçüde *kişilere saygı* düşüncesi üzerinde yoğunlaşmıştır. Buna göre, bütün insanlar sırf insan olmaları nedeniyle saygıyı hak eder. Bu yaklaşımın şekillenmesinde, 18. yüzyıl Alman filozofu Immanuel Kant'ın büyük etkisi vardır. Kant, ahlaki bakımdan en temel saygının yalnızca kişilere ve onların kendi özerk akıllarıyla koydukları ahlak yasasına gösterilmesi gerektiğini savunur. Kant'tan önce şeref, itibar ve çıkara dayalı saygı ahlak ve siyaset kuramlarında önemli bir yer tutsa da, kişilere – kişinin kendisi de dâhil olmak üzere – saygı duyulması gerekliliğini ahlak teorisinin tam merkezine yerleştiren ilk büyük Batılı filozof Kant olmuştur. İnsanların, kendinde amaç olan ve mutlak bir onura sahip varlıklar oldukları, bu nedenle her zaman saygı görmeleri gerektiği yönündeki ısrarı ise, modern hümanizmin ve siyasal liberalizmin temel ideallerinden biri hâline gelmiştir." (Robin S. Dillon, "Respect", The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2022 Edition), Edward N. Zalta & Uri Nodelman (eds.), https://plato.stanford.edu/archives/fall2022/entries/respect/ (26.06.2026).

[84] Immanuel Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, İonna Kuçuradi (çev.), Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2015, s. 7.

[85] Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 4.

Dolayısıyla saf akıldan çıkarılan ahlak yasası haricinde, kişinin eylemlerine amaç olarak belirlediği her şey görelidir[86]. Kant, insanın elinden önceden belirlenmiş her türlü amacı almıştır. Çünkü Kant'a göre iyi olarak adlandırılan şeylerin hepsi araç-iyidir[87]. Zenginlik, güçlülük, zeka, cesaret, kararlılık gibi kendi başına iyi olarak nitelendirilen şeylerin hiçbiri aslında iyi bir isteme/irade/niyet olmadan iyi olamazlar. Bu yüzden Kant'a göre kendiliğinden ve kayıtsız şartsız iyi olan tek şey, "iyi bir isteme"dir *(guter Wille/good will)*. Bu durumda kişinin eylemlerinin ahlaki amacı olarak kabul edebileceği her şey rastlantısal hale gelmiş olur ve ahlaki olmaktan uzaklaşır. Öyleyse, ödeve uygunluktan başka bir amaç taşımayan[88] bir eylem nasıl tespit edilecek, yani iyi bir istemenin sağlanıp sağlanmadığı nasıl belirlenecektir?

İstemenin elinden her türlü güdü, eğilim, fayda ve önceden belirlenmiş amaç alındığından, herkes eylemde bulunurken şu genel-biçimsel yasaya göre hareket etmelidir: *"Ancak, aynı zamanda genel bir yasa olmasını isteyebileceğin maksime[89] göre eylemde bulun"*. Bu "genel ödev buyruğu" şöyle de dile getirilebilir: *"eylemin maksimi sanki senin istemenle* ***genel bir doğa yasası*** *olacakmış gibi eylemde bulun."*[90] Eylemin maksiminin genel bir yasa olmasını isteyebilmek gerekir. Bu, eylemin ahlaki yargılamasının kuralıdır. Bazı eylemler öyle bir özellik gösterir ki, maksimleri, çelişkiye düşmeden, genel bir doğa yasası olarak düşünülemez bile.[91]

İnsanlar davranışlarında yalnızca yukarıdaki ilkeye göre hareket edeceklerine göre, Kant bütün insanları "genel yasa koyucu" haline getirmiştir[92]. İnsan yasa koyucu olduğu için,

[86] Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 45.

[87] Kant'a göre buyruklar koşullu ve kesin olmak üzere ikiye ayrılır. Koşullu buyruklar, insanın ulaşmak istediği başka bir şeyin aracı olan eylemi zorunlu tutar. Kesin buyruk ise eylemi kendisi için, başka herhangi bir amaçla ilgili kılmadan zorunlu tutar (Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 30). Bu ayrımdan yola çıkarak iyileri de araç iyi-amaç iyi olarak ayırabiliriz.

[88] Kant deontolojik ahlak anlayışına sahiptir. Yani, ona göre bir eylemi ahlaki yapan şey, yasaya uygunluk saikiyle yapılmış olmasıdır. Bir eylemin yasaya uygun olması yetmez, aynı zamanda yalnızca yasaya uyma amacıyla yapılmış olması gerekir. Dolayısıyla ahlaki eylem yasaya *uygun* eylem değil, yasa *sebebiyle* yapılan eylemdir. (Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, ss. 12 vd.)

[89] Maksim, istemenin ya da eylemde bulunmanın öznel ilkesidir. Nesnel ilke ise akıl arzulara tamamen egemen olsaydı, bütün akıl sahibi varlıklar için öznel olarak da iş görecek ilkedir. (Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 16/dn.1, s. 37/dn.1.).

[90] Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 39. Vurgu kaynak esere ait. Benzer ifade başka bir yerde de geçmektedir. Bkz.: Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 17.

[91] Kant'ın verdiği örneklerden biri şudur: Paraya sıkışmış bir adam, ödeyemeyeceğini bildiği halde, benlik sevgisinin etkisiyle, bir süre sonra ödeyeceğim diye yalan söyleyerek borç isteyebilir mi? Bu durumdaki kişi "ben sevgisinin küstahlığını genel bir yasaya dönüştürür" ve şu soruyu sorar: "maksimim genel bir yasa olsaydı nasıl olurdu?" Burada kişi hemen görür ki bu maksim hiçbir zaman genel bir yasa olarak geçerli olamaz ve kendi kendisiyle uyuşamaz, kendiyle zorunlu olarak çelişir. *"Zor durumda olduğunu düşünen herkes, tutmama niyetiyle kafasına eseni yapmağa söz verebilir"* gibi yasanın genelliği, söz vermeyi olanaksız kılar ve söz vermenin amacını ortadan kaldırırdı, çünkü kimse başkalarının verdiği sözlere inanmaz, bu tür söylenenlere güler geçerdi. Dolayısıyla ortada söz verme diye bir şey kalmayacağından "tutmama niyetiyle söz vermek"ten de bahsetmek mümkün olmazdı. Yani eylemin genel bir yasa olmasını istediğimde, böyle bir yasa kendi içinde çeliştiği ve doğa olarak var olamayacağı için böyle bir genel yasayı istemem mantık olarak mümkün değildir. Sonuç olarak zor durumda olduğum için tutmayacağımı bile bile söz vermem ahlaka aykırı bir eylemdir. Bkz.: Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 39.

[92] *Şimdi arkaya dönüp, ahlaklılığın ilkesini bulmak için bugüne dek gösterilen bütün çabalara bakarsak, hepsinin neden boşa gittiğine şaşmamalı. Ödevleri aracılığıyla insan, yasalara bağlı görüldü, ama onun ancak kendi koyduğu, buna rağmen genel olan yasalara bağlı olduğu ve ancak kendi istemesine —ama doğanın amacına göre genel yasa koyucu olan istemesine— uygun eylemde bulunmak zorunda olduğu akla gelmedi* (Vurgular kaynak esere ait; Kant, Ahlak

yalnızca yukarıdaki ilkeye göre akıldan çıkarılmış yasalara uymalıdır. Bu sebeple, başkalarının buyrukları ile belirlenmiş her türlü amaç ahlak alanının dışında kalır ve insan bu amaçların aracı olarak düşünülemez. Kant buradan başka bir kesin ilkeye geçer: "[İ]nsan ve genel olarak her akıl sahibi varlık, şu veya bu isteme için rastgele kullanılacak sırf bir araç değil, kendisi amaç olarak vardır; ve gerek kendine gerekse başka akıl sahibi varlıklara yönelen bütün eylemlerinde hep aynı zamanda amaç olarak görülmelidir."[93]

Bu bağlamda Kant, insanı yasalara uyan bir konumdan, yasa koyucu konumuna yükseltmiştir. Böyle bir düşünce tarzı, kurulu olan her türlü dinî/geleneksel kurum ve kuralın yıkılması anlamına gelir. İnsan bu kurulu amaçların aracı değildir. Aksine insanın kendisi ahlaki bir amaç haline gelmiştir[94]. Kant'ın aydınlanmayı tanımlamaya çalıştığı kısa yazısında da insanın farklı kişilerin/kurumların yönlendirmelerinden yani araç olmaktan çıkarak yalnızca kendi aklıyla hareket etmesi gerektiği vurgulanmaktadır:

> "Aydınlanma insanın kendi kendini vesayete maruz bırakmaktan kurutulmasıdır. Vesayet bir insanın bir başka insanın nezareti olmaksızın kendi idrak kabiliyetini (understanding) kullanamama iktidarsızlığıdır. Bu vesayet, vesayetin sebebi akıldan mahrumiyette değil, aklı bir başkasının nezareti olmadan kullanma karar ve cesaretinin yokluğunda insanın kendi kendisini maruz bıraktığı bir vesayettir. Sepere aude! "Kendi aklını kullanma cesaretini göster" aydınlanmanın düsturudur."[95]

Bu düşünce tarzı, sofistlerin göreci felsefesiyle aynı çizgiye oturmaktadır. Çünkü tüm insanlar yasa koyucu olarak eşit görülmekte ve yalnızca kendi koydukları yasaya uymaya teşvik edilmektedir. O halde insanların kendilerine koymuş oldukları farklı yasalardan ya da amaçlardan hangisi "en doğru" yasa/amaçtır? "Önceden belirlenmiş" dinler ya da geleneksel kurallar Kant'a ve aydınlanmacılara göre hakemlik edemeyecek, yani bu sorunun cevabını veremeyecektir. Bu durumda insan sayısı kadar amaç/yasa vardır. Başka bir ifadeyle, başkalarını araçsallaştırmadığı müddetçe amaçlar/yasalar kişiden kişiye değişir.

Bu düşünce, meşhur sofist Protogoras'ın cümlesinde veciz ifadesini bulmuştur: "İnsan her şeyin ölçüsüdür"[96]. Protogoras bilgelikte kalıtımsal ayrıcalıkları reddediyor ve insanların bilgelik açısından eşit olduğunu, bilgeliğin öğrenilebilen bir şey olduğunu savunuyordu[97]. İnsanların doğruluk ve utanma açısından eşit kılınmaları, görelilik anlayışını da beraberinde getirmiştir. Çünkü herkes bilgelik açısından eşit olduğuna göre, hakikat kimsenin tekelinde olamayacaktır. Protogoras'a göre iyi-kötü, güzel-çirkin, adaletli-adaletsiz, kutsal-kutsal olmayan

Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 50). Başka bir yerde: *"Akıl sahibi varlık, kendini hep istemenin özgürlüğüyle olanaklı bir amaçlar krallığında –ister üye ister baş olsun- yasa koyucu olarak görmelidir."* (Vurgu bize ait, Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 51)

[93] Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 45.

[94] Kant bu durumu ifade etmek için "amaçlar krallığı" benzetmesini yapmıştır. Akıl sahibi varlıkların oluşturduğu toplulukta herkes hem yasa koyucu hem de yasalara tabi olan durumundadır. (Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 51)

[95] İmmanuel Kant, Immanuel, "Aydınlanma Nedir?" Liberal Düşünce, 10:38-39, 2005, s. 225.

[96] Platon, "Theitetos ya da Bilgi Üzerine", Diyaloglar, Macit Gökberk (çev.), İstanbul: Remzi, 2010, s. 463, § 152a. Sofistler etik alanda evrensel değerleri reddetmişler, değer göreciliği (etik rölativizm) denilen anlayışın ilk temsilcileri olmuşlardır, bkz.: Doğan Özlem, Etik: Ahlak Felsefesi, İstanbul: Notos Kitap, 2017, s. 24.

[97] Alaeddin, Şenel, Eski Yunan'da Eşitlik ve Eşitsizlik Üzerine. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1970, s. 317.

gibi konularda yargılar kişiden kişiye ve devletten devlete değişir. Gerek devletler arasında gerekse kişiler arasında bilgelik açısından bir fark olmaz.[98]

Aydınlanma ve Kant'ın düşüncesi ile insan, mevcut eskiden beri süregelen ahlak sistemlerinin içinde değil, üzerinde tasavvur edilmiştir. Önceden kutsal sayılan dinî ve geleneksel değerler göreli hale gelmiş, bunlara tabi olan insan ise bizzat kutsal olarak yükselmiştir. İnsanın kesin bir ahlaki amaç olması ise, bu kutsallığın asla yitirilmeyeceği anlamına gelir. Böylece, insan haklarına temel oluşturan insan onuru anlayışı ortaya çıkmıştır: İnsan, ne yaparsa yapsın, örneğin insan haklarına saygı duymasa (mesela başka birine işkence etse) bile, kutsallığını yitirmez (dolayısıyla insan haklarına sahip olmaya devam eder), çünkü kutsal/mutlak olan bu haklar değil, insanın kendisidir.

SONUÇ

Yukarıdaki değerlendirmelerin sonucunda, insan onuru kavramı etrafında ayrışan üç anlayış bahsetmek mümkündür. Bunlardan birincisi, insanın değerini/onurunu başkalarının gözünde, ahlaki olarak bazı davranışları yerine getirerek kazanmasıdır. *Şeref/honor* kelimesiyle kavramsallaştırılan bu durumun "insan onuru" kavramıyla ilgisi olmadığı yukarıda belirtilmiştir.

Etimolojik incelemeler, İngilizcesi *human dignity* olan "insan onuru" kavramı ile insanın kutsallığının kastedildiğini göstermektedir. Bu da bizi insan onuru kavramına ilişkin ikinci anlayışa getirmektedir: Bu anlayışa göre insan özgür irade sahibi olması dolayısıyla kendiliğinden bir onura/değere/kutsallığa sahiptir. Fakat insan belirli bir ahlak sistemi *içinde* yer aldığı için, bu sistemdeki görevini yerine getirmediği takdirde kutsallığını yitirir. Bu anlayışta insana karşı asla yapılamayacak bazı davranışlardan söz etmek mümkün değildir. Yukarıda değinildiği üzere, bazı din, gelenek ve modern öncesi düşünürlerin yaklaşımı bu şekildedir.

İnsan onuru kavramının etimolojik incelemesi bizi insanın kutsallığına/tanrısallığına götürmekte, dini metinlerin taranması da dini düşünce tarzına göre bu kutsallığın/tanrısallığın altında özgür iradenin yattığını göstermektedir. Özgür irade ile insanın kutsallığı/tanrısallığı arasında dini metinlerde kurulan bağlantıya benzer bağlantı, insan haklarının temeli olarak görülen insan onuru ile özgür irade arasında da kurulmuştur. Evrensel Bildirge'de insan onuru özgür irade kapasitesine dayandırılmaktadır.[99] Evrensel Bildirgenin ilk maddesinde, insan onurunun yanında insanların akıl ve vicdan sahibi varlıklar olduğu vurgulanmıştır. Maddede akıl ve vicdandan bahsedilmesi, şüphesiz ki insanın özgür iradesini ima etmektedir. Dolayısıyla özgür irade, insan onuruna temel oluşturmaktadır.[100]

Görülüyor ki insanın kutsallığının sebebi olarak dini metinlerde özgür irade vurgulanmakta, insan hakları metinlerinde de insan onuru kavramının temeli olarak özgür irade gösterilmektedir. Başka bir ifadeyle, özgür irade vurgusu insanın değeri açısından hem dini hem de

[98] Platon, "Theitetos ya da Bilgi Üzerine, s. 490, § 172a.

[99] *"[B]ütün insanların onur ve haklar bakımından eşitliği, insanın yapısına özgü iki özellikle –biri düşünsel ("akıl"), biri de etik ("vicdan") olan iki özellikle– temellendirilmeye çalışılıyor"* Bkz.: Kuçuradi, "İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları", s. 78.

[100] Andorno, "Human Dignity and Human Rights", s. 46.

insan hakları metinlerinde ortaktır. O halde insan onuru, hem dinler hem de insan hakları açısından aynı şeyi mi ifade eder? İnsan hakları anlayışının ve dini düşünce tarzının insan onuru kavramına bakışı aynı mıdır?

Aynı değildir çünkü insan onuru, her ne kadar insanın kutsallığına işaret etmekte ve özgür iradeye dayandırılmakta dini metinlerle uzlaşsa da insan hakları kavramı açısından bambaşka bir anlam kazanmıştır. Çeşitli din ve geleneklerde aklın, yani özgür iradenin insanı kutsal bir varlık haline getirebildiği gibi, bu kutsallığın yitirilmesine de yol açabildiği görülmektedir. İnsan, özgür irade kapasitesinden dolayı, dinlerde her ne kadar kutsal olsa da tek ya da en üst kutsal değildir. En üst kutsal, Tanrı ve onun getirmiş olduğu ahlak sistemidir. İnsan, bu sistem içerisinde belirli bir yere sahiptir ve sistemdeki görevini yerine getirmediğinde kutsallığını yitirir. Kur'an'da'ki ifadeyle, insan en güzel şekilde yaratılmıştır fakat en alt mertebeye de inebilir. Tevrat'ta ise sırf insan olmanın insanı onurlu hale getirmediği, Rabbin seçilmiş kavmi olan İsrailoğulları ile diğer kavimler arasında ayrım yapıldığı, İsrailoğulları'nın da Rab ile yaptıkları anlaşmaya uymadığı durumlarda çeşitli şekillerde cezalandırıldığı ve lanetlendiği görülmektedir.

Oysa insan haklarında durum bambaşkadır. İnsan hakları doğuştan gelir ve kaybedilmez/devredilmez haklar olarak kabul edilir; çünkü insan doğuştan onur sahibidir, yani kutsaldır ve bu kutsallığını asla yitirmez. İnsan hakları kavramındaki bu insanın kutsallığı fikrini en iyi ifade eden düşünürlerden biri Michael J. Perry'dir. Perry insan hakları düşüncesini şöyle tarif eder:

> "İnsan hakları düşüncesi iki bölümden oluşur: Her insanın kutsal olduğu (dokunulmaz olduğu vb.) öncülü ve buna ek olarak, her insanın kutsal olması sebebiyle her insan için bazı tercihlerin yapılması, bazı diğer tercihlerin ise reddedilmesi gerektiği iddiası. Özellikle de bazı şeylerin hiçbir insana yapılmaması ve bazı diğer şeylerin ise her insan için yapılması gerektiği düşüncesi."[101]

Dini bakış açısında "insana ne olursa olsun yapılmaması gereken bazı şeyler vardır" düşüncesini görmeyiz. Dini metinlerle insan hakları metinleri arasındaki en büyük uyuşmazlık olarak gösterilen ağır bedensel cezalar bunun örneğidir. İnsan ağır suçlar işleyerek Tanrı'nın düzenini ihlal ettiğinde, kutsallığını yitirir ve ağır cezalara maruz kalabilir. Dolayısıyla insan hakları bağlantılı insan onuru kavramının anlamının net olarak ortaya çıkabilmesi, kutsallık anlayışındaki değişime bağlıdır: İnsan hakları açısından insan, bazı kutsal amaçların yerine getirilmesi için ahlak sisteminde yerini alan bir araç değil, kutsal amacın bizzat kendisi olmuştur.

Buradan insan onuru etrafındaki, nihayet üçüncü kavramsal ayrıma ulaşmaktayız: İnsanın özgür irade sahibi bir varlık olarak yitirilemeyecek bir kutsallığa sahip olduğu ve geçmişten gelen ahlak sistemlerinin *içinde* değil, *üstünde* olması dolayısıyla ona karşı hiçbir zaman yapılamayacak bazı şeyler olmasıdır. Bu, insan hakları düşüncesine özgü ve bu düşünceye temel oluşturan insan onuru anlayışıdır. Kant'ın ifade ettiği üzere, insan yasa koyucu haline gelmiş, böylece önceden belirlenmiş ahlaki değerler açısından *araç* olmaktan çıkarak *amaç* konumuna yükselmiştir. Böyle bir anlayış ise Sofistlerin yüzyıllar önce ifade ettiği "insan her şeyin ölçüsüdür"

[101] Michael J. Perry, "Are Human Rights Universal? The Relativist Challenge and Related Matters", Human Rights Quarterly, 19(3), 1997, s. 462.

düsturunun çok daha güçlü bir şekilde hayata geçmesine sebep olmuş, tek mutlak değer olan insan dışındaki tüm değerleri göreli hale getirmiştir. "Yasa koyucu insan" hayatının ve geleceğinin kontrolünü tümüyle ele almıştır. Bu bağlamda insan, hayatıyla ilgili her türlü kararı alabilir, her yolu seçebilir. Önceden belirlenmiş değerler insanı sınırlayamayacağı gibi, bir insanın "yasalarıyla" yani hayat seçimleriyle ilgili aldığı kararların başka bir insan tarafından eleştirilmesi ya da tartışılması da (kişi başkalarına araç olarak muamele etmediği müddetçe) temelsizidir. Günümüz global kültürüne hakim olan, her bir bireyi tanrısallaştırırken bir yandan da yalnızlaştıran bu düşünce tarzı, ortak değerler üretmeyi engellemek ve insanlar arası bağları koparmak açısından eleştiriye açıktır.

İnsan hakları ile birlikte düşündüğümüzde, insan onuru kavramının asıl anlamı bu üçüncü anlamdır. İnsan en üst ahlaki değer olarak ortaya çıkmadan ve ona karşı asla yapılamayacak bazı şeyler olduğunu kabul etmeden kavramsal olarak insan onurundan bahsetmek bizce mümkün değildir. Her ne kadar dini metinlerde ve Pico della Mirandola gibi modern öncesi filozoflarda insanın değeri üzerine pek çok şey bulunabilirse de bunlar insan onuru kavramının özgün anlamıyla aynı değildir.[102]

[102] Krş. Kuçuradi, "İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları", s. 80. Kuçuradi'ye göre, farklı insan onuru (dignity) anlayışlarından bahsetmek mümkün değildir; farklı olan kültürlerin şeref (honor) anlayışlarıdır.

KAYNAKÇA

Andorno, Roberto. "Human Dignity and Human Rights", *Handbook of Global Bioethics,* H.A.M.J ten Have, B. Gordijn (ed.). Dodrecht: Springer, 2014.

Apollodoros. *Bibliotheka: Yunan Mitolojisi*. George Frazer, (ed.), Nur Nirven (çev.). İstanbul: Pinhan, 2017.

Aquinas. *On Law, Morality and Politics,* Richard J. Regan, (çev.), William P. Baumgarth ve Richard J. Regan (ed.). United States of America: Hackett Publishing, 2002.

Aristoteles. *Nikomakhos'a Etik*, Saffet Babür (çev.). Ankara: Ayraç, 1997.

Aristoteles. *Politika,* Furkan Akderin (çev.). İstanbul: Say, 2015.

Augustinus. *İtiraflar*, Çiğdem Dürüşken (çev.). İstanbul: Kabalcı, 2010.

Bernasconi, Robert. *Irk Kavramını Kim İcat Etti? Felsefi Düşüncede Irk ve Irkçılık*, Zeynep Direk, İsmail Esiner, Tendü Meriç, Nazlı Öktem (çev.), İstanbul: Metis, 2017.

Bori, Pier Cesare. "The Historical and Biographical Background of the Oration", *Oration on the Dignity of Man: A New Translation and Commentary*, Francesco Borghesi, Michael Papio, Massimo Riva (ed.). USA: Cambridge, 2012.

Burke, Edmund. *Fransız Devrimi Üzerine Düşünceler.* Okan Arslan (çev.), Ankara: Kadim, 2016.

Can, Şefik. *Klasik Yunan Mitolojisi.* Ankara: Ötüken, 2011.

Cicero. *Yasalar Üzerine*, C. Cengiz Çevik (çev.). İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2016.

Cicero. *Yükümlülükler Üzerine*, Cengiz C. Çevik (çev.). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016.

Gemalmaz, M. Semih. *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri - Cilt I*. İstanbul: Legal, 2011.

Hesiodos. *Theogonia & İşler ve Günler*, Azra Erhat ve Sabahattin Eyüboğlu (çev.). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016.

Kant, Immanuel. "Aydınlanma Nedir?" *Liberal Düşünce*. 10:38-39, 2005.

Kant, Immanuel. *Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi,* İonna Kuçuradi (çev.). Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2015.

Kant, Immanuel. *Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi,* İonna Kuçuradi (çev.). Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2015.

Kuçuradi, İonna. "İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları", *Demokrasinin Garantisi İnsan Onuru ve İnsan Hakları,* Ulrike Dufner (ed.). İstanbul: Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği, 2008.

Nişanyan, Sevan. *Sözlerin Soyağacı: Çağdaş Türkçenin Etimolojik Sözlüğü.* İstanbul: Everest, 2012.

Özlem, Doğan. *Etik: Ahlak Felsefesi*. İstanbul: Notos Kitap, 2017.

Perry, Michael J. "Are Human Rights Universal? The Relativist Challenge and Related Matters", *Human Rights Quarterly*. 19(3), 1997.

Pico della Mirandola. *İnsanın Değeri Üzerine Söylev*, Levent Özşar (çev.). Bursa: Biblos, 2013.

Platon. "Theitetos ya da Bilgi Üzerine", *Diyaloglar,* Macit Gökberk (çev.). İstanbul: Remzi, 2010.

Platon. *Devlet*, Sabahattin Eyüboğlu, M. Ali Cimcoz (çev.). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2006.

Shultziner, Daron. "Human Dignity – Functions and Meanings". *Global Jurist Topics*. 3(3), 2003.

Söğütlü Erişgin, Özlem, "Roma Hukukunda Hamile Kadın Kölenin Çocuğunun (Partus Ancıllae) Hukuksal Yazgısı Hakkında". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 61(4), 2012.

Şenel, Alaeddin. *Eski Yunan'da Eşitlik ve Eşitsizlik Üzerine*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1970.

Twain, Mark. *İnsan Nedir?,* Esra Damla İpekçi (çev.). İstanbul: Dedalus, 2015.

Wollstonecraft, Mary. *Kadın Haklarının Gerekçelendirilmesi*, Deniz Hakyemez (çev.). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2023.

İnternet Kaynakları

http://sozluk.gov.tr/ (14.05.2026)

https://asean.org/asean-human-rights-declaration/ (14.05.2026).

https://en.wiktionary.org/wiki/dignity (14.05.2026).

https://en.wiktionary.org/wiki/honor (14.05.2026).

https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/CocukHaklarinaDairSozlesme.pdf (11.04.2019).

https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/IrkAyrimciliginiOrtadanKaldirilmasinaDair-Sozlesme.pdf (14.05.2026).

https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/KadinlaraKarsiAyrimciliginOnlenmesiSozles-mesi.pdf (14.05.2026).

https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MedeniVeSiyasiHaklaraIliskinSozlesme.pdf (14.05.2026).

https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/26-birlesmis-milletler-sozlesmeler/ (14.05.2026).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/IskenceninOnlenmesiSozlesmesi_AK.pdf (14.05.2026).

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/EkonomikSosyalKulturelHaklarSozles-mesi.pdf (14.05.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/araf-suresi-7/ayet-1/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/bakara-suresi-2/ayet-30/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/duha-suresi-93/ayet-4/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/hicr-suresi-15/ayet-28/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/isra-suresi-17/ayet-70/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/sad-suresi-38/ayet-85/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1 (25.06.2026).

https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/document/mevzuat/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf (14.05.2026).

https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/1/ayet/26 (25.06.2026).

https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/2 (25.06.2026).

https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/2/ayet/7 (25.06.2026).

https://www.kutsalkitap.org/online-tevrat-oku/#yaratilis/3/ayet/22 (25.06.2026).

https://www.nisanyansozluk.com/?k=%C5%9Feref (14.05.2026).

https://www.nisanyansozluk.com/?k=haysiyet (14.05.2026).

https://www.nisanyansozluk.com/?k=itibar (14.05.2026).

https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx (14.05.2026).

https://www.ohchr.org/EN/AboutUs/Pages/ViennaWC.aspx (14.05.2026).

https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=arz (14.05.2026).

https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/trk.pdf (14.05.2026).

Oxford English Dictionary, "honour | honor (n.)," June 2026, https://doi.org/10.1093/OED/4561664648.

Extended Summary

What is Human Dignity? Tracing a Concept From Pico Della Mirandola's "Chameleon Man" to Kant's "Law-Giving Man"

Abdulkadir Pekel, Assist. Prof.
Ankara Hacı Bayram Veli University, abdulkadir.pekel@hbv.edu.tr
https://orcid.org/0000-0002-1696-6075

A review of international human rights instruments clearly demonstrates that, at least within the framework of these documents, there is little doubt that human dignity is presented as the foundation of human rights. But what is human dignity? More specifically, what does the concept of human dignity mean in the context of human rights? Unsurprisingly, the very international instruments that repeatedly emphasize human dignity leave this question unanswered. This article addresses that question. Its central thesis is that the concept of human dignity refers to the sacredness of the human being, yet this sacredness acquires a distinctive meaning within the framework of human rights.

To substantiate this thesis, the article undertakes an etymological analysis of the concept of human dignity. Such an analysis is important because it helps clarify the concept by showing that certain terms used to express human dignity are, in fact, unrelated to it. For a study that seeks conceptual clarity, this etymological investigation is therefore of particular significance. The analysis suggests that what is ultimately meant by "human dignity" is the sacredness of the human being. But why is the human being sacred?

References to the sacredness of human beings can also be found in religious texts. According to this perspective, human beings are sacred because they possess reason—that is, because they are capable of making free choices through the exercise of free will. Similarly, within the tradition of human rights thought, human dignity (which points to the sacredness of the human being) is likewise grounded in free will. Both religious thought and human rights theory emphasize the sacredness of human beings and both justify this sacredness by reference to free will.

At this point, however, another question arises: Do religious thought and human rights theory share the same understanding of human dignity? What is the distinctive meaning that human dignity acquires within the context of human rights?

This article seeks to answer this question through examples drawn from religious texts and the writings of various philosophers. An examination of these examples reveals two different perspectives on the sacredness of the human being.

The first perspective holds that human beings are sacred because of their free will, but that this sacredness can be lost. Pico della Mirandola, the author of one of the

most influential texts on human dignity and free will, therefore compares human beings to chameleons. Just as a chameleon changes its colors, a human being can, through the exercise of free will, become almost anything. A person who pursues only bodily pleasures and sensual desires differs little from an animal, whereas a philosopher who cultivates reason and elevates the soul becomes "not an earthly but a heavenly being." Originating in Ancient Greek philosophy, this line of thought resonates in the works of many thinkers, from Cicero to Thomas Aquinas.

The second perspective maintains that human beings possess an inalienable sacredness that can never be lost. Without this conception, human rights would not be possible, for human rights are innate and cannot be forfeited. Even when individuals violate the rights of others, they do not lose their own human rights. The distinctive meaning of human dignity within the framework of human rights lies precisely in this idea: human beings are sacred, and this sacredness can never be lost.

This understanding differs from that found in many religious traditions. Kant's notion of the "law-giving human being" succinctly captures this perspective. In Kant's view, human beings are not merely creatures who obey pre-existing moral rules. Rather, guided by the principle "Act only according to that maxim whereby you can at the same time will that it should become a universal law," they are also authors of the moral law itself. Human beings, therefore, do not lose their sacredness by disobeying the commands of another authority, because they are themselves command-givers and legislators.

As this brief overview suggests, the primary focus of the article is not legal texts or judicial decisions, but rather philosophical and religious writings. The claim that human dignity plays a distinctive role within human rights theory is defended through an analysis of these texts. By highlighting the crucial point at which human rights thinking diverges from religious modes of thought, the article aims to contribute to the ongoing philosophical debate concerning the relationship between human dignity and human rights.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 637-678.
Geliş Tarihi | Received: 11.08.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 21.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.009

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

CASUSLUK YARGILAMALARINDA AİHS GÜVENCELERİ VE EGEMENLİK: ERMENİSTAN–RUSYA–AZERBAYCAN ÜÇGENİ

ECHR SAFEGUARDS AND SOVEREIGNTY IN ESPIONAGE PROCEEDINGS: THE ARMENIA–RUSSIA–AZERBAIJAN TRIANGLE

Dr. Öğr. Üyesi Gözde Kılıç Yaşın*

Öz

Bu çalışma, Ermenistan Cumhuriyeti'nde Rusya Federasyonu vatandaşı kişilerin Azerbaycan Cumhuriyeti lehine casusluk yaptığı iddiasıyla yürütülen ceza yargılamasını, devlet egemenliği, güvenlikleştirme kuramı ve uluslararası insan hakları hukuku ekseninde çok boyutlu bir vaka analizi olarak incelemektedir. Çalışma öncelikle, devletlerin ülkesellik ve koruma ilkelerine dayanan ceza yargı yetkisinin uluslararası hukuktaki sınırlarını ve Ermenistan Ceza Kanunu'nun casusluk suçuna ilişkin normatif çerçevesini ortaya koymaktadır. Ardından, Güney Kafkasya'daki jeopolitik dönüşümün ülke içi güvenlikleştirme pratiklerine ve yargısal süreçlere nasıl yansıdığı, Fraenkel'in İkili Devlet kuramı ve Dyzenhaus'un hukuki gri delik kavramsallaştırması ışığında değerlendirilmektedir. Son olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Klass, Regner, Mirilashvili ve Merabishvili kararları çerçevesinde, ulusal güvenlik gerekçeli kısıtlamalar ile adil yargılanma hakkı arasındaki dengenin normatif sınırları -masumiyet karinesi, silahların eşitliği ilkesi ve Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında hakların siyasi amaçlarla sınırlandırılması yasağı ekseninde- tartışılmaktadır. Çalışma, Türkçe literatürde ayrı ayrı ele alınan bu doktrinel araçları güncel ve somut bir vaka üzerinden bütüncül biçimde bir araya getirerek, ulusal güvenlik odaklı ceza yargılamalarının hukuk devleti ile güvenlik devleti arasındaki gerilimi nasıl somutlaştırdığını göstermeyi amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Casusluk, Ulusal Güvenlik, Adil Yargılanma Hakkı, AİHS m. 18, Güvenlikleştirme.

* Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.
0000-0002-4782-6999 gkyasin@gmail.com

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

This study examines, as a multidimensional case analysis, the criminal proceedings conducted in the Republic of Armenia against Russian nationals accused of espionage on behalf of the Republic of Azerbaijan, within the frameworks of state sovereignty, securitisation theory, and international human rights law. It first sets out the limits under international law of criminal jurisdiction based on the territorial and protective principles and examines the normative framework governing espionage under the Armenian Criminal Code. It then assesses how the geopolitical transformation in the South Caucasus is reflected in domestic securitisation practices and judicial processes in light of Fraenkel's theory of the Dual State and Dyzenhaus's concept of legal grey holes. Finally, drawing on the European Court of Human Rights' judgments in Klass, Regner, Mirilashvili, and Merabishvili, the study discusses the normative limits of the balance between national-security-based restrictions and the right to a fair trial, with particular reference to the presumption of innocence, equality of arms, and the prohibition under Article 18 of the Convention on restricting rights for political purposes. By bringing together these doctrinal tools, which have largely been addressed separately in the Turkish-language literature, through a contemporary and concrete case, the study seeks to demonstrate how national-security-oriented criminal proceedings crystallise the tension between the rule of law and the security state.

Keywords: Espionage, National Security, Right to a Fair Trial, Article 18 of the ECHR, Securitization.

GİRİŞ

Uluslararası hukukun klasik doktrininde devlet, ülkesi ve halkı üzerinde egemenlik yetkisine sahip temel aktör olarak kabul edilmektedir. Bu egemenliğin en belirgin tezahürlerinden biri, devletin kendi varlığına, toprak bütünlüğüne ve ulusal güvenliğine yönelen tehditleri iç hukuk mekanizmaları aracılığıyla soruşturma ve cezalandırma yetkisidir. Bununla birlikte, modern uluslararası hukuk düzeninde egemenlik, mutlak ve denetimsiz bir yetkiyi değil, hukuk devleti ilkesi ile taraf olunan uluslararası insan hakları rejimlerinden kaynaklanan yükümlülükler çerçevesinde kullanılan hukuki bir yetkiyi ifade etmektedir. Devletin kendi güvenliğini koruma ve bu amaçla ceza yargı yetkisini kullanma hakkı da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) gibi bağlayıcı normatif sistemlerden bağımsız değildir.[1]

Güney Kafkasya'da şekillenen jeopolitik konjonktür, ulusal güvenlik hukuku ile uluslararası insan hakları yükümlülüklerinin kesiştiği yeni ve yoğun çatışma alanları üretmektedir. Ermenistan Cumhuriyeti sınırları dahilinde Rusya Federasyonu vatandaşlarının Azerbaycan Cumhuriyeti lehine[2] casusluk faaliyeti yürüttüğü iddiasıyla başlatılan ceza süreci, yalnızca klasik anlamda bir ceza muhakemesi meselesi değildir. Yargı yetkisini kullanan devletin Ermenistan, sanıkların vatandaşlık devletinin Rusya ve casusluk faaliyetinden yararlandığı ileri sürülen devletin Azerbaycan olması, vakayı devlet egemenliği, bölgesel güç rekabeti ve uluslararası insan hakları rejimi arasındaki yapısal gerilimlerin somutlaştığı çok katmanlı bir hukuki inceleme alanına dönüştürmektedir. Yargılama süreci, ulusal güvenliğin korunması adına geliştirilen gizlilik ve kısıtlama rejimleri ile adil yargılanma güvenceleri arasındaki dengenin sınandığı kritik bir örnektir.

Bu çerçevede çalışmanın amacı, söz konusu casusluk yargılamasını hukuki bir vaka analizi olarak ele alarak devletin ulusal güvenliğini koruma ve casusluk fiillerini cezalandırma yetkisinin uluslararası insan hakları hukukundan doğan yükümlülüklerle nasıl dengelenmesi gerektiğini incelemektir. Çalışmanın cevap aradığı temel soru, casusluk yargılamalarında devletin kendisini koruma yetkisinin hukuk devleti bakımından sınırlarının neler olduğudur. Bu soru, ulusal güvenlik gerekçesinin olağan ceza hukuku ve ceza muhakemesi güvenceleri içinde hukuken denetlenebilir bir sınırlama olarak mı işlediği yoksa bu güvencelerin uygulanma alanını ve yoğunluğunu belirleyen ayrıcalıklı bir devlet gerekçesine mi dönüştüğü üzerinden şekillenmektedir. Ermenistan'da Rusya vatandaşları hakkında yürütülen casusluk yargılaması, bu sınırın ülkesellik ve koruma ilkeleri, güvenlikleştirme teorisi ve AİHS'in usuli güvenceleri çerçevesinde incelendiği güncel bir vaka örneği olarak ele alınmaktadır. Türkçe literatürde AİHS m.18, masumiyet karinesi ve silahların eşitliği ilkesi gibi başlıklar işlenmiş olmakla birlikte, tespit edilebildiği kadarıyla bu doktrinel araçları Güney Kafkasya'daki güncel bir casusluk yargılaması üzerinden değerlendiren bir çalışma bulunmamaktadır. Çalışmanın literatüre katkısı, egemenlik ve ceza yargılama yetkisi tartışmasını Güvenlikleştirme Teorisi, İkili Devlet kuramı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadıyla somut bir vaka

[1] Oktay Uygun, "Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi", *Anayasa Yargısı*, 20, (2003), s. 253–255.

[2] Çalışmada kullanılan "Azerbaycan lehine" nitelemesi, kamuya açık resmî iddianameye değil, basına yansıyan suçlama özetlerine dayanmaktadır.

ekseninde ilişkilendirerek ulusal güvenlik gerekçesinin olağan hukuk içinde denetlenebilir bir sınırlama olarak kalması ile olağan hukuk güvencelerinin uygulanma alanını ve yargısal denetimin yoğunluğunu belirleyen ayrıcalıklı bir devlet gerekçesine dönüşmesi arasındaki sınırı tartışmaya açmasından kaynaklanmaktadır.

Çalışma, normatif-hukuki analiz ve doktrinel inceleme yöntemine dayanmaktadır. Somut olayın değerlendirilmesinde uluslararası hukuk kuralları, AİHS hükümleri, AİHM içtihadı ve kamuya açık vaka kaynakları birlikte kullanılmaktadır. Çalışma, Ermenistan ceza muhakemesi hukukunun bütün kurumlarını teknik ayrıntılarıyla incelemeyi değil; ulusal güvenlik yargılamalarının Genel Kamu Hukuku'nun iki temel ayağını oluşturan devlet teorisi ve uluslararası insan hakları rejimi bakımından tabi olduğu normatif ve kurumsal sınırları belirlemeyi hedeflemektedir. Bu nedenle yürütülmekte olan ceza yargılamasında sanıkların suçluluğu veya ileri sürülen ihlaller hakkında kesin bir hükme ulaşılmamakta; sürecin kamu hukuku ve AİHS güvenceleri bakımından doğurduğu risk alanları belirlenmektedir. Aktarılan olgusal bilgilerin kamuya açık kaynaklara dayandığı ve davanın henüz kesinleşmiş bir mahkeme kararıyla sonuçlanmadığı göz önünde bulundurulmalıdır.

Analizin teorik arka planı, uluslararası ilişkiler literatüründe geliştirilen güvenlik-devlet ilişkisi yaklaşımları ile hukuk teorisindeki normatif tartışmalara dayanmaktadır. Güvenlikleştirme Teorisi, bir olgunun yalnızca nesnel tehlike düzeyi nedeniyle değil, siyasal söylem ve kurumsal pratikler aracılığıyla olağan siyasetin dışına çıkarılarak güvenlik tehdidi biçiminde inşa edilebildiğini göstermektedir. Bu yaklaşım, casusluk isnadının hukuki unsurlarından bağımsız olarak, olayın kamu makamlarınca nasıl çerçevelendiğini ve ulusal güvenlik kategorisinin genişletilmesinin olağan ceza muhakemesi güvenceleri üzerinde nasıl bir daraltıcı etki yaratabileceğini inceleme imkânı sunmaktadır.

Öte yandan, hukuk devleti ile güvenlik devleti arasındaki gerilim, anayasa hukuku ve uluslararası hukuk literatüründe uzun süredir tartışılan temel bir problem alanıdır. Hukuk Devleti ile Güvenlik Devleti ikilemine ilişkin literatür,[3] devletin güvenlik gerekçesiyle genişleyen takdir alanının bireysel haklar üzerindeki aşındırıcı etkilerine dikkat çekmektedir. Özellikle olağanüstü yetkilerin kalıcılaşması, yargısal denetimin zayıflaması ve yürütme erkinin güçlenmesi durumlarında hukuk devleti ilkesinin kırılganlaştığı vurgulanmaktadır.[4] Bu çerçeve, casusluk ve ulusal güvenlik temelli ceza yargılamalarının yalnızca teknik hukuk meselesi değil, aynı zamanda kurumsal denge sorunu olduğunu ortaya koymaktadır.[5] İkili Devlet Yaklaşımı da normlarla bağlı hukuk devleti alanı ile yürütmenin güvenlik gerekçesiyle geniş bir takdir yetkisi kullandığı ayrıcalık alanının aynı siyasal ve hukuk düzeni içinde eş zamanlı olarak var olabileceğini göstermektedir. Bu yaklaşım, olağan ceza muhakemesi kurumları şeklen varlığını sürdürürken ulusal güvenlik gerekçeli istisnaların belirli kişi veya dava kategorileri bakımından bu güvenceleri fiilen etkisizleştirme ihtimalini değerlendirmek

[3] Ernst Fraenkel, *İkili Devlet: Diktatörlük Teorisine Bir Katkı*, çev. Tanıl Bora, İstanbul: İletişim Yayınları, 2020, s. 36.

[4] Ulaş Karadağ, "Kamu Hukuku Açısından Otokratik Yönetim-Gayrişahsi Devlet İktidarı İlişkisi ve 'Staatsgewalt' Kavramı", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28/3 (2020), s. 1440, 1445, 1457.

[5] Erdi Yetkin, "Fraenkel'ın İkili Devletinden Dubber'ın İkili Ceza Devletine Ceza Hukukunun İkili Karakteri", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19/2, (2022), s. 1049, 1068-1070.

için elverişli bir çerçeve sunmaktadır. Bu çalışmada İkili Devlet yaklaşımından, güvenlikleştirme sürecinin ceza yargılamasına etkileri ile bu etkilerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) çerçevesinde yargısal denetim arasındaki ilişkiyi açıklamak için yararlanılmaktadır.

Bu teorik çerçeveye paralel olarak AİHM'in casusluk, gizli gözetim ve ulusal güvenlik gerekçeli müdahalelere ilişkin içtihadı, devletlerin belirli bir takdir marjına sahip olduğunu kabul etmekle birlikte, bu marjın mutlak olmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Mahkeme, özellikle Klass and Others v. Germany kararından itibaren geliştirdiği yaklaşımında, ulusal güvenlik gerekçesiyle yürütülen müdahalelerin "demokratik toplumda zorunluluk" kriterine tabi olduğunu; bu müdahalelerin kanunla öngörülmüş, denetlenebilir, öngörülebilir ve keyfiliği önleyici güvencelerle donatılmış olması gerektiğini vurgulamaktadır.

Belirtilen amaç, yöntem ve teorik çerçeve doğrultusunda çalışma üç ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın birinci bölümünde, devletin egemenliği ve ceza yargılama yetkisi incelenecek; casusluğun barış ve silahlı çatışma dönemlerindeki hukuki statüsü ile failin statüsüne bağlanan sonuçlar ortaya konulacaktır. Bu hukuki çerçeve, Güvenlikleştirme Teorisi ve İkili Devlet Yaklaşımı ekseninde tamamlanacaktır. İkinci bölümde, Güney Kafkasya'daki jeopolitik dinamikler, bölgesel güvenlik rekabeti ve yargı süreçlerinin araçsallaştırılması sorunu somut vaka bağlamında ele alınacaktır. Üçüncü bölümde ise AİHS güvenceleri ve AİHM içtihatları ışığında, ulusal güvenlik ihtiyacı ile adil yargılanma hakkı arasındaki adil dengenin normatif sınırları çizilerek sonuç değerlendirmesine ulaşılacaktır.

I. ULUSLARARASI HUKUKTA DEVLETLERİN EGEMENLİK HAKKI VE CEZA YARGI YETKİSİ

A. CASUSLUĞUN KAVRAMSAL VE HUKUKİ BELİRSİZLİĞİ: ÜLKESELLİK, KORUMA İLKELERİ EKSENİNDE DEVLETİN KENDİNİ KORUMA HAKKI (LOTUS DOKTRİNİ VE SINIRLARI)

İstihbarat, bilginin toplanması, değerlendirilmesi ve karar süreçlerinde kullanılmasını kapsayan geniş bir faaliyet alanıdır; her istihbarat faaliyeti casusluk oluşturmaz.[6] Uluslararası hukuk literatüründe casusluk, gizli bilgilerin rıza veya hukukî yetki bulunmaksızın elde edilmesi üzerinden ele alınmaktadır. Ancak bu kavramsal çerçeve ulusal ceza kanunlarındaki suç tanımlarıyla bütünüyle örtüşmeyebilir.[7] Bu nedenle gizlilik ve sahte kimlik kullanımı gibi faaliyet özellikleri ile ilgili suç tipinin kanuni unsurları birbirinden ayrılmalıdır. Özellikle bilginin açık kaynaklardan elde edilebilir olması, incelenen ceza hükmünün kapsamı değerlendirilmeden, tek başına casusluk suçunu dışlayan bir özellik olarak kabul edilmemelidir. Casusluğun uluslararası hukuktaki statüsü ise tartışmalıdır; casusluğu genel olarak yasaklayan özel bir kuralın bulunmaması, faaliyeti oluşturan davranışların diğer uluslararası hukuk

[6] Mehmet Oral, *Temel Haklar Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Düzenlenen Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları* (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2021), s. 38-39

[7] Iñaki Navarrete ve Russell Buchan, "Out of the Legal Wilderness: Peacetime Espionage, International Law and the Existence of Customary Exceptions", *Cornell International Law Journal* 51/4 (2019), s. 901-903.

kurallarını ihlâl edemeyeceği anlamına gelmez.[8] Böylece çalışmanın konusu, uluslararası hukuk bakımından faaliyetin hukuka uygunluğu ile ulusal ceza hukuku bakımından bireyin sorumluluğunun kesiştiği noktada ortaya çıkmaktadır.

Uluslararası hukukun klasik yaklaşımında devlet, ülkesi ve halkı üzerinde egemenlik yetkisine sahip temel aktördür. Devlet teorisi bakımından siyasal varlığını ve bağımsızlığını koruma işlevi, devlet olmanın temel sonuçlarından biridir.[9] Devletin bu koruma işlevinin ceza hukuku alanındaki tezahürlerinden biri ise kendi varlığına, toprak bütünlüğüne ve ulusal güvenliğine yönelen fiilleri iç hukuk mekanizmaları aracılığıyla soruşturma ve cezalandırma yetkisidir. Devletlerin ceza yargı yetkisinin birincil dayanağını ülkesellik ilkesi oluşturur. Daimi Uluslararası Adalet Divanı'nın Lotus Kararından[10] bu yana kabul gören bu ilke uyarınca devlet, kendi ülkesinde işlenen suçlar bakımından asli ceza yargı yetkisine sahiptir. Bununla birlikte ülkesellik ilkesi; failin veya mağdurun vatandaşlığına dayanan şahsilik ilkesi ve koruma ilkesi gibi başka bağlantı noktalarına dayanan yarışan yargı yetkilerini her durumda ortadan kaldırmaz.[11] Casusluk suçları bağlamında bu yetki, devletin "koruma ilkesi" (protective principle) ile de tahkim edilir. Koruma ilkesi; devletin hayati çıkarlarına, anayasal düzenine, iç ya da dış güvenliğine, temel ekonomik ve siyasal çıkarlarına karşı işlenen suçlarda failin yabancı olmasına ve suçu ülke dışında işlemesine bakılmaksızın yargılama yetkisi vermektedir.[12] "Suçun mağduru, devlet tüzel kişiliği ya da o devletin toplumudur."[13] Koruma ilkesi, devletin güvenliğine veya temel siyasal çıkarlarına yönelen casusluk gibi suçlar bakımından, fiil ülke dışında yabancı bir kişi tarafından işlense de ceza yargı yetkisinin kullanılmasına dayanak oluşturur.[14]

1. Barış döneminde casusluk: hukuki belirsizlik ve hukukilik tartışması

Savaş zamanı casusluğa ilişkin özel uluslararası düzenlemeler bulunmasına karşılık, barış zamanı casusluğun hukuki statüsü tartışmalıdır. Bununla birlikte, barış zamanı casusluğu genel olarak düzenleyen özel bir rejimin bulunmaması, bu faaliyetlerin uluslararası hukukun dışında kaldığı anlamına gelmez. Navarrete ve Buchan, casusluğu tek bir faaliyet kategorisi olarak bütünüyle hukuka uygun veya aykırı saymak yerine, onu oluşturan davranışların ayrı ayrı değerlendirilmesini önermektedir. Bu yaklaşımda faaliyetin gerçekleştirildiği yer, kullanılan yöntem, faile ilişkin hukuki statü ve elde edilmeye çalışılan bilginin niteliği önem taşır. Dolayısıyla hukuki değerlendirme, somut davranışa uygulanabilen egemenlik kuralları ve özel hukuki rejimler üzerinden yapılmalıdır; barış zamanı casusluğa özgü genel bir uluslararası

[8] A. John Radsan, "The Unresolved Equation of Espionage and International Law," *Michigan Journal of International Law,* 28/3 (2007), s. 595–598; Navarrete ve Buchan, "Out of the Legal Wilderness." s. 902-903.

[9] Devletin varlığını koruma hakkının devlet teorisindeki temelleri için bkz. Karl Doehring, *Genel Devlet Kuramı: Genel Kamu Hukuku*, çev. Ahmet Mumcu, İstanbul: İnkılâp Kitabevi, 2002, s. 143-148.

[10] Daimi Uluslararası Adalet Divanı, *The Case of the S.S. "Lotus" (France v. Turkey)*, Series A, No. 10, 7 Eylül 1927.

[11] Devrim Aydın, "Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması", *TBB Dergisi*, Sayı 94, (2011), s. 133, 136-139.

[12] Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006, s. 165- 167; Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Ankara: Savaş Yayınevi, 2009, s. 70; Aydın, "Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması", s. 140.

[13] Aydın, "Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması", s. 140.

[14] Adem Tafran, *Uluslararası Hukukta Yer Yönünden Yetki ve Mülkilik Prensibi,* doktora tezi, Kocaeli Üniversitesi, 2022, s. 124

hukuk rejiminin bulunmaması, bu faaliyetlerin hukuken düzenlenmediği anlamına gelmemektedir.[15]

Barış zamanı casusluğun hukukiliğine ilişkin tartışmada, faaliyetin mevcut uluslararası hukuk kurallarıyla ilişkisi ile casusluğa izin veren bir teamül kuralının oluşup oluşmadığı ayrı sorulardır. Uluslararası Adalet Divanı, Nicaragua kararında yasak müdahalenin, başka bir devletin kendi serbest iradesine bırakılmış konulardaki tercihlerini zorlayıcı biçimde etkilemeye yönelmesi gerektiğini belirtmiştir.[16] Bu nedenle her casusluk faaliyeti kendiliğinden müdahale yasağını ihlal etmez; faaliyet ancak hedef devletin siyasal tercihlerini zorlayıcı biçimde yönlendiren daha geniş bir operasyonun parçası olduğunda bu yasak kapsamında değerlendirilir. Buna karşılık casusluğun hukuka uygun olduğunu savunanlar, uluslararası hukukta açık bir yasak bulunmadığından hareketle Lotus İlkesi'ne dayanır veya devletlerin yüzyıllardır süregelen casusluk pratiğinin teamül hukukunun bir parçası haline geldiğini ileri sürer.[17] Teamüle dönüştüğü görüşüne karşı Wright, pratiğin yaygınlığının tek başına hukukiliği göstermeyeceğini, zira devletlerin casus görevlendirdiklerini resmen kabul etmemesinin bizzat bu faaliyetin haksız olduğunun bilindiğine işaret ettiğini savunmuştur.[18] Radsan'ın da vurguladığı üzere, bu tartışmaların hiçbiri kesin bir sonuca ulaşamamaktadır.[19] Navarrete ve Buchan ise casusluğun yaygınlığının, mevcut uluslararası hukuk kurallarına izin verici bir teamül istisnası oluşturduğunu göstermeye yetmediğini savunmaktadır. Yazarlara göre böyle bir istisna için gerekli devlet uygulaması ve *opinio juris* ortaya konulmamıştır.[20] Devletlerin casusluğa ilişkin farklı siyasi tutumları, faaliyetin hukuki değerlendirmesini güçleştirse de uygulanabilir hukuk kurallarını ortadan kaldırmaz. Bu nedenle devletler arası düzeyde faaliyetin hukukîliği ile bireyin ceza sorumluluğu ve yargılama güvenceleri ayrı ayrı incelenmelidir.

Ermenistan'daki yargılamanın incelenmesinde de uluslararası hukuka uygunluk ile ulusal ceza sorumluluğu arasındaki ayrım esas alınmalıdır. Bir istihbarat faaliyetinin devletler arası düzeyde hukuka aykırı sayılması, bireyin ulusal ceza hukuku bakımından sorumluluğunu kendiliğinden belirlemez. İncelenen davada suçun unsurları Ermenistan'ın ceza mevzuatı üzerinden değerlendirilirken, yargılama ayrıca devletin uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uygun yürütülmelidir.

---

[15] Navarrete ve Buchan, "Out of the Legal Wilderness." s. 901-904. Yazarların "sessizlik politikası" kavramı, devletlerin casusluk olaylarını açık bir casusluk hakkı iddiası yerine farklı hukuki rejimler üzerinden ele almalarını ifade eder. Bu tutum, casusluğa izin veren teamül istisnaları bakımından *opinio juris* tespitini güçleştirse de uygulanabilir hukuk kurallarının bulunmadığı anlamına gelmez. Bkz. aynı eser, s. 928-934; Patrick C. R. Terry, "'The Riddle of the Sands' – Peacetime Espionage and Public International Law", *Georgetown Journal of International Law*, 51 (2020), s. 390–392, 406–407.

[16] Uluslararası Adalet Divanı, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits*, I.C.J. Reports 1986, §§ 228–230.

[17] Muhammed Enes Bayrak, "Uluslararası Hukukta Casusluk Düzenlemeleri," *Güvenlik Stratejileri Dergisi*, 21/51 (2025), s. 312–313.

[18] Quincy Wright, "Espionage and the Doctrine of Non-Intervention in Internal Affairs," in *Essays on Espionage and International Law*, der. Roland J. Stanger, Athens, Ohio: Ohio State University Press, 1962, s. 17.

[19] Radsan, "The Unresolved Equation of Espionage and International Law", s. 605–607.

[20] Navarrete ve Buchan, "Out of the Legal Wilderness." s. 952-953.

2. Savaş döneminde casusluk ve insancıl hukuk

Silahlı çatışma hukukunda casusluğa ilişkin düzenlemeler, 1863 tarihli Lieber Kodu ve 1874 Brüksel Deklarasyonu'ndan 1899-1907 Lahey düzenlemelerine uzanan tarihsel bir gelişim göstermektedir.[21] Bununla birlikte bu çalışma, casusluk isnadının kişinin hukukî statüsü ve yargılama güvenceleri üzerindeki etkisine odaklanmaktadır. 1977 tarihli I. Ek Protokol'ün 46. maddesine göre, casusluk faaliyeti sırasında karşı tarafın eline geçen bir silahlı kuvvet mensubu, "savaş esiri" statüsünden faydalanamaz. Buna karşılık kendi silahlı kuvvetlerinin üniformasıyla bilgi toplayan kişi casusluk yapıyor sayılmaz; işgâl altındaki bölgede ikâmet etmeyen bir silahlı kuvvet mensubu da kendi kuvvetlerine yeniden katıldıktan sonra yakalanırsa önceki casusluk faaliyeti nedeniyle savaş esiri statüsünü kaybetmez.[22] Statüye ilişkin bu sonuçlar, yargılanmadan cezalandırılmaya izin vermez: 1907 Lahey düzenlemelerinin 30. maddesi, suçüstü yakalanan casusun önceden yargılama yapılmaksızın cezalandırılamayacağını öngörmektedir.[23] Bu hükümler, silahlı çatışmada dahi casusluk isnadının kişiyi yargılama güvencelerinden bütünüyle yoksun bırakmadığının göstergesidir.

3. Bireysel sorumluluk ve iç hukukun devreye girişi

Savaş ve barış dönemlerine ilişkin bu düzenlemelerin ortak yapısal özelliği, casusluk faaliyetini gönderen devletin uluslararası sorumluluğundan ayrıştırarak, cezai sorumluluğu bireysel failin üzerinde yoğunlaştırmasıdır. Fleck'in devlet sorumluluğu ile bireysel cezai sorumluluğu ayrı eksenlerde ele alan çalışmasının da ortaya koyduğu üzere, casusluk faaliyetlerinin devlete isnadı ile bu faaliyeti fiilen icra eden bireyin cezai sorumluluğu, uluslararası hukukta birbirinden bağımsız değerlendirilen iki ayrı sorunsaldır; devletin hukuka aykırılığı ortadan kaldıran haller çerçevesinde sorumluluktan kaçınabilmesi, bireyin yakalandığı ülkenin iç hukukuna göre cezalandırılmasını hiçbir şekilde engellemez.[24] Bu yapısal ayrım, uluslararası hukukun casusluk alanında bilinçli olarak bıraktığı bir boşluğu değil, devletlerin bu alandaki çelişkili çıkarlarını uzlaştıramamasının bir sonucunu yansıtır.[25] Sonuç olarak, tüm devletler vatana ihanet, devlet sırlarının çalınması ve ekonomik casusluk gibi suçlara kendi ceza kanunlarında ağır yaptırımlar öngörür. Diplomatik bağışıklığı olmayan ve yakalanan yabancı ajanlar uluslararası mahkemelerde değil, doğrudan yerel mahkemelerde yargılanır; bu aktörler ancak yargılama öncesinde veya sonrasında, devletlerin karşılıklı diplomatik pazarlıkları neticesinde "ajan takası" yoluyla ülkelerine iade edilir.

B. Casusluk Suçlarının Hukukî Niteliği: Soyut Tehlike İle Geniş Yorumlama Riskleri Arasında Ermenistan Ceza Mevzuatı

Casusluk suçlarının ceza hukuku bakımından incelenmesinde, korunan hukukî değer ile suçun konusu birbirinden ayrılmalıdır. Devletin güvenliği ve ilgili siyasal menfaatler

[21] Bayrak, "Uluslararası Hukukta Casusluk Düzenlemeleri", s. 305–306.
[22] Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 Haziran 1977, m. 46/1-2, 4.
[23] Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land and Its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, 18 Ekim 1907, Ek Yönetmelik, m. 30.
[24] Dieter Fleck, "Individual and State Responsibility for Intelligence Gathering," *Michigan Journal of International Law*, 28/3 (2007), s. 687, 705–708
[25] Radsan, "The Unresolved Equation of Espionage and International Law", s. 605–606.

korunan hukukî değere ilişkin iken, suç tipinde belirtilen bilgi ve belgeler suçun konusunu oluşturur. Bilginin gizli olması ile devlet sırrı niteliği taşıması da aynı anlama gelmez.[26] Oral'ın Türk hukuku bakımından belirttiği üzere, her gizli bilgi devlet sırrı değildir; devlet sırrının kapsamının belirlenmesi, suçta ve cezada kanunilik ilkesinin gerektirdiği belirlilik bakımından önem taşır.[27]

Suçun tamamlanması için somut bir zararın aranıp aranmadığı da ilgili düzenlemenin kanuni unsurlarına göre değerlendirilmelidir. Oral, Türk Ceza Kanunu'ndaki devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarının basit hâllerini soyut tehlike suçları olarak değerlendirirken, bazı nitelikli hâllerinde somut tehlikenin arandığını belirtmektedir.[28] Bu ayrım, Ermenistan Ceza Kanunu'nun 424. maddesinin de kendi kanuni unsurları üzerinden incelenmesini gerektirir. Ayrıca devlet sırrı niteliğindeki bilgilerin yargılamada korunması ihtiyacı, bu bilgilerin suçun konusu olarak niteliğinin ve isnadı destekleyen delillerin savunma tarafından etkili biçimde sınanabilmesiyle birlikte ele alınmalıdır.

Bu ayrımlar çerçevesinde, Ermenistan Ceza Kanunu'nun casusluk düzenlemesinin incelenmesi gerekmektedir. Ermenistan'da gerçekleştirilen kodifikasyon çalışmaları neticesinde 1 Temmuz 2022 tarihinde yürürlüğe giren yeni Ermenistan Cumhuriyeti Ceza Kanunu,[29] casusluk fiillerini faillerin tabiiyet ilişkisine göre ikili bir tasnife tabi tutmuştur. Kanun'un Anayasal Düzen ve Devlet Güvenliğinin Temellerine Karşı İşlenen Suçlar başlığı altındaki 418. maddesi Ermenistan vatandaşları tarafından işlenebilen "Yüksek İhanet/ Devlete İhanet" (Պետական դավաճանություն) suçunu düzenlerken; inceleme konumuz olan yabancı devlet vatandaşlarının eylemleri ise doğrudan Kanun'un 424. maddesinde düzenlenen müstakil "Casusluk" (Լրտեսություն) suçu kapsamında somutlaştırılmıştır.

Ermenistan Ceza Kanunu'nun 424. maddesi[30] yabancı ülke vatandaşlarının veya vatansız kişilerin, yabancı bir devlet, örgüt veya onların temsilcileri adına Ermenistan'ın devlet

[26] Zeki Hafızoğulları ve Özgür Küçüktaşdemir, "Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk", *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/2 (2015), s. 126–127.

[27] Oral, *Temel Haklar Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Düzenlenen Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları*, s. 20-21, 207-210.

[28] Oral, *Temel Haklar Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Düzenlenen Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları*, s. 227-228

[29] *Criminal Code of the Republic of Armenia* [Ermenistan Cumhuriyeti Ceza Kanunu], Kanun No. HO-199-N, kabul tarihi: 5 Mayıs 2021, yürürlük tarihi: 1 Temmuz 2022. Şubat 2022 tarihli resmî olmayan İngilizce çeviri: https://rm.coe.int/criminal-code-of-armenia-of-2021-in-english/1680af313a (erişim: 10 Ekim 2026). Ayrıca Ermenice metin için bkz. ARLIS, "Հայաստանի Հանրապետության քրեական օրենսգիրք (Hayastani Hanrapetut'yan k'reakan orensgirk')", https://old.arlis.am/DocumentView.aspx?docID=172528 (erişim: 22 Mayıs 2026).

[30] Ermenistan Ceza Kanunu m. 424'ün bir önceki dipnotta belirtilen İngilizce metin esas alınarak yazar tarafından yapılan resmî olmayan Türkçe çevirisi: "Madde 424. Casusluk 1. Devlet sırrı içeren bilgileri yabancı bir devlete, yabancı veya uluslararası bir kuruluşa veya yabancı bir sivil toplum kuruluşuna veya bunların temsilcisine teslim etmek veya teslim etme amacıyla toplamak, hukuka aykırı olarak ele geçirmek, zorla almak veya saklamak veya bu bilgilere erişim için koşullar yaratmak; ayrıca, Ermenistan Cumhuriyeti'nin egemenliği, toprak bütünlüğü veya dış güvenliği aleyhine kullanılmak üzere yabancı bir istihbarat servisinin talimatıyla diğer bilgileri teslim etmek veya toplamak, eğer bu fiil yabancı bir vatandaş veya vatansız bir kişi tarafından işlenmişse: On iki ila yirmi yıl arasında hapis cezası veya ömür boyu hapis cezası ile cezalandırılır. 2. Bu madde veya bu Kanunun 418. maddesi kapsamında bir suç işlemiş olan kişi, yetkili makamları gönüllü olarak bilgilendirmiş veya başka bir şekilde daha fazla zararın önlenmesine katkıda bulunmuş ve bu zarar önlenmişse, bu madde veya bu

sırlarını ya da ulusal güvenliğini ilgilendiren bilgileri toplamasını, çalmasını veya aktarmasını suçun maddi unsuru olarak belirlemiştir. Maddenin koruduğu hukuki değerler Ermenistan Cumhuriyeti'nin devlet sırları, ulusal güvenliği, egemenliği, toprak bütünlüğü, dış güvenliği ve devletin dış ilişkilerdeki menfaatleridir. Bu nedenle suç, doğrudan devlet aleyhine işlenen suçlar kategorisindedir. Ermenistan Ceza Kanunu 424. maddesi, yalnızca yabancı devlet vatandaşları veya vatansız kişiler tarafından işlenebilmesi nedeniyle fail bakımından özgü suç niteliğindedir. Suçun mağduru doğrudan Ermenistan Cumhuriyeti'dir. Bu suç kapsamında kamu güvenliği, ulusal savunma sistemi, dış politika menfaatleri zarar görmektedir. Suçun konusu devlet sırrı içeren bilgiler olabileceği gibi ayrıca yabancı istihbaratın talimatıyla Ermenistan'ın egemenliği, toprak bütünlüğü veya dış güvenliği aleyhine kullanılmak üzere toplanan ya da aktarılan diğer bilgiler olabilir. Bunlar askeri planlar, savunma sistemleri, istihbarat bilgileri, diplomatik belgeler, gizlilik dereceli devlet verileri olabilir. Burada "Ermenistan'ın egemenliğine, toprak bütünlüğüne veya dış güvenliğine zarar vermek amacıyla toplanan diğer bilgiler" ifadesiyle bilginin mutlaka devlet sırrı olması gerekmediği de düzenlemiştir. Kritik altyapı bilgileri, stratejik ekonomik veriler gibi normalde kamuya açık olmayan ancak güvenlik açısından önemli bilgiler de bu kapsama girebilecektir. Hareket unsuru bakımından 424. madde çok sayıda seçimlik hareket öngörmektedir. Devlet sırrı içeren bilgilerin teslim edilmesi; teslim amacıyla toplanması, hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi, gasp edilmesi veya saklanması ile bu bilgilere erişim koşullarının oluşturulması bu hareketler arasındadır. Böylece kanun koyucu, bilgi aktarımına hazırlık niteliği taşıyabilecek bazı davranışları da suçun seçimlik hareketleri olarak düzenleyerek cezalandırma alanını aktarım öncesine taşımıştır. İlgili seçimlik hareketin ve suçun diğer unsurlarının gerçekleşmesi hâlinde, bilgiler henüz teslim edilmemiş olsa da suç tamamlanır. Diğer bilgiler bakımından ise toplamak ve teslim etmek yeterlidir. Bu suç bakımından somut zarar aranmayacaktır; bilginin teslim edilmesi veya toplanması yeterli olacaktır. Bu sebeple de soyut tehlike suçu niteliği ağır basmaktadır;[31] devlet güvenliğinin fiilen zarar görmesi şart değildir. Manevi unsur bakımından suçun işlenmesi için kast zorunludur, suç taksirle işlenemez. Devlet sırrının teslimi bakımından genel kast yeterlidir; fail, bilginin devlet sırrı olduğunu bilmeli, bunu yabancı bir aktöre verdiğini bilmelidir. "Diğer bilgiler" bakımından ise kanun ayrıca "Ermenistan'ın egemenliğine, toprak bütünlüğüne veya dış güvenliğine zarar amacı"nı aramaktadır. Bu bakımdan burada kastın yanı sıra özel kast da aranmaktadır; failin amacının Ermenistan'ın güvenliğine zarar vermek olduğu ispatlanmalıdır. Madde, oldukça erken aşamaları da suç saydığı için teşebbüs alanı dardır. Kişinin gizli belgeyi ele geçirmek üzere sisteme sızmaya çalışırken yakalanması teşebbüs sayılabilir ancak belgeyi teslim amacıyla toplamaya başlamak hâlinde zaten tamamlanmış suç oluşacaktır. 424. maddenin 2. fıkrası etkin pişmanlık benzeri bir düzenlemedir. Kişinin gönüllü olarak yetkililere başvurması, zararın önlenmesine katkı sağlaması ve zararın gerçekten önlenmesi durumunda cezai sorumluluktan kurtulması mümkündür. Ancak belge hırsızlığı gibi başkaca bir suç işlenmişse yine o suçtan yargılama gerçekleştirilecektir.

Kanunun 418. maddesi kapsamındaki suçtan dolayı cezai sorumluluktan muaf tutulur. Fiili eylemi başka bir suç teşkil ediyorsa, kişi o suçtan dolayı cezai sorumluluğa tabidir".

[31] Elvan Keçelioğlu, "Sırf Hareket Suçu Soyut Tehlike Suçu mudur?", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25/ 2 (2021), s. 458-459, 461.

Teorik ve normatif düzeyde analiz edilen bu soyut tehlike niteliği ile 424. maddede yer alan "diğer bilgiler" kategorisinin geniş yorumlanabilme ihtimali, Ermenistan yargısına intikal eden somut casusluk dosyasında da belirginleşmektedir. Rus devlet medyası Russia Today'in (RT) müdafi ve sanık yakınlarına dayandırdığı anlatıma göre Artyom Makhmutov Haziran 2024'te Ermenistan'daki tarihi ve kültürel mekanları filme alırken gözaltına alınmış; Daniil Semenyuk isimli bir diğer Rus vatandaşı ise daha sonra Erivan Zvartnots Havalimanı'nda tutuklanmıştır. Arkadaşlarının durumunu araştırmak ve hukuki destek sağlamak amacıyla Erivan'a gittiği ileri sürülen Viktor Tikhomirov da yaklaşık bir ay sonra tutuklanmıştır. Sanıkların avukatı Narine Rshtuni, suç isnadı altındaki kişilerin "Ermenistan'daki Azerbaycan kültürel mirasıyla bağlantılı mekânlar" hakkında bir belgesel projesi kapsamında çalıştıklarını savunmaktadır. Bu kişilerin Müslüman mezarlıklarını, camileri ve diğer kamuya açık yerleri filme aldıklarını ifade etmektedir.[32] RT Fransızca servisinin özel muhabiri Daria Varganova'nın aktardığı alternatif anlatıda, kişilerin (yetimhane) geçmişlerine ve kültürel belgesel projesine vurgu yapılmakta; isnatların maddi temelinin bulunmadığı ileri sürülmektedir.[33] Bu açıklamalar savunma tezini yansıtmaktadır.

424. maddede "diğer bilgiler" kategorisinin devlet sırrı niteliği taşımayan ve kamuya açık kaynaklardan elde edilebilen bilgileri de kapsayabilmesi, tek başına kanunilik ilkesine aykırılık veya güvenlik gerekçesiyle hukuk dışı bir alan yaratıldığı anlamına gelmez. Kanun koyucu bu bilgi kategorisi bakımından yabancı istihbarat servisinin talimatıyla hareket edilmesi ve bilgilerin Ermenistan'ın egemenliği, toprak bütünlüğü veya dış güvenliği aleyhine kullanılma amacı gibi ek unsurlar aramıştır. Bununla birlikte kavramın genişliği, bu unsurların somut olayda nasıl belirlendiğini önemli kılmaktadır. Kamuya açık tarihsel ve kültürel görüntülerin ileride Ermenistan topraklarının Azerbaycan toprağı olarak sunulmasına hizmet edeceği varsayımı, bilginin niteliğinden ziyade bilginin kullanım amacı üzerinden kurulan bir değerlendirmedir. Bu nedenle mahkemenin yalnızca bilginin toplanıp aktarıldığını değil; yabancı istihbarat servisinin talimatının varlığını ve kapsamını, sanığın amacını ve kamuya açık bilgilerin somut olayda Ermenistan aleyhine kullanılacak bilgi niteliğini hangi delillerin sağladığını bağımsız biçimde değerlendirmesi gerekir.

Factor.am, 20 Aralık 2025 tarihli haberinde, İkinci Karabağ Savaşı'ndan sonra casusluk suçuna ilişkin yaklaşık yirmi dosyanın Ermenistan mahkemelerinde bulunduğunu ve bunlardan birinde Viktor Tikhomirov ile kimliği henüz belirlenemeyen başka kişilerin yer aldığını bildirmiştir.[34] Gazetenin "dosya materyalleri" ve "suçlamaya göre" ifadeleriyle aktardığı, JAMNews'in[35] ise iddianame içeriği olarak yayınladığı isnatlara göre organizasyonun

[32] Russia Today, "Russian Citizens Being Held in Armenia on Spying Allegations", 27 Nisan 2026 https://www.rt.com/russia/639181-armenia-russians-detained-espionage-allegations (erişim: 10 Temmuz 2026).

[33] Russia Today, "Russian citizens being held in Armenia".

[34] Factor, 100,000 ռուբլի՝ ՀՀ-ում լրտեսության համար. ՌԴ քաղաքացիները Հայաստանում տվյալներ են հավաքել. ՏԵՍԱՆՅՈՒԹ, (Ermenistan'da Casusluk için 100.000 Ruble. Rus vatandaşları Ermenistan'da veri Topladı", 20 Aralık 2025, https://factor.am/965745.html (erişim: 10 Temmuz 2026).

[35] JAMNews, Russian citizens accused of spying in Armenia: what we know about one case, 22 Aralık 2025, https://jam-news.net/russian-citizens-accused-of-spying-in-armenia-what-we-know-about-one-case (erişim: 10 Temmuz 2026).

merkezinde Viktor Tikhomirov bulunmaktadır. Tikhomirov'un yabancı istihbarat servislerinden aldığı talimatlar doğrultusunda Daniil Semenyuk ve Artyom Makhmutov'u faaliyete dahil ettiği (saha ajanı olarak devşirdiği); bu kişilerin önceden verilen koordinatlarda köyleri, sokakları, tarihi ve kültürel eserleri, Müslüman ve Ermeni mezarı taşlarını görüntüledikleri ileri sürülmektedir. Görüntülerin Yandex bulut hizmeti üzerinden Tikhomirov'a ardından Moskova'da yabancı istihbarat servislerinin temsilcilerine aktarıldığı ifade edilmektedir. Toplanan verilerin Ermenistan'ın egemenliği ve dış güvenliği aleyhine kullanıldığı ve görüntülenen yerlerin Azerbaycan toprağı olarak sunulmasına hizmet ettiği iddia edilmektedir. Aynı kaynaklara göre Makhmutov ve Semenyuk ilk faaliyetin (saha görevinin) ardından ikinci kez Ermenistan'a giriş yaptıklarında Ermenistan Ulusal Güvenlik Servisi (NSS) tarafından tespit edilerek tutuklanmış ve her birinin (ajanın) bu faaliyet karşılığında 100.000 ruble aldığı ileri sürülmüştür.

Ermenistan'daki güvenlik bürokrasisi ile siyasi elit arasındaki eşgüdüm eksikliği veya diplomatik çekinceler, casusluk davalarının iddianamelerine de yansımaktadır. Sivil toplum örgütü Union of Informed Citizens program koordinatörü Daniel Ioannisyan, Tikhomirov ve diğer kişilerle bağlantılı dosya materyallerinde Rus vatandaşlarının hangi ülkenin istihbarat servisi tarafından görevlendirildiğinin açıklanmamasına dikkat çekmektedir. Ioannisyan'a göre Ermeni makamlarının ilgili devletin adını zikretmekten kaçınması, Rusya ile ilişkilerin daha fazla gerilmesini önleme kaygısıyla açıklanabilir.[36] Diğer taraftan basına yansıyan suçlama anlatısındaki "Toplanan bu veriler Ermenistan'ın egemenliğine zarar vermektedir. Çünkü bu görselleri alan makamlar, fotoğraflanan bu Ermenistan topraklarını doğrudan 'Azerbaycan toprağı' olarak propaganda malzemesi yapmak üzere kullanmaktadır." ifadesi önemlidir. Çünkü Ermeni devletinin bunu basit bir belgesel değil, "Azerbaycan'ın gelecekteki olası toprak iddialarına zemin hazırlayan bir hibrit istihbarat operasyonu" olarak değerlendirdiğine işaret etmektedir. Bu da geleneksel casusluktan ziyade modern hibrit savaş ve dezenformasyonu akla getirmektedir. Bu hukuki kurgu, soruşturma makamlarının faaliyeti klasik anlamda devlet sırrı elde edilmesinden çok, gelecekteki ülkesel iddiaları besleyebilecek bir bilgi veya etki operasyonu olarak değerlendirdiğine işaret etmektedir. Ancak yabancı istihbarat bağlantısının ve görüntülerin Ermenistan aleyhine kullanılma amacının somut delillerle kanıtlanması, 424. madde kapsamındaki suçun oluşumu bakımından belirleyicidir.

Vakıaya ilişkin tutuklama tarihleri ile davanın kamuoyuna yansıması süreci arasındaki zaman makası ilgi çekicidir. İlk tutuklamaların Haziran 2024'te gerçekleştiği bildirilmesine rağmen, suçlanmanın ayrıntıları ancak Aralık 2025'te yayımlanmıştır. Dosyanın Rus devlet medyasında geniş ölçekli alternatif anlatıya dönüşmesi ise 7 Haziran 2026 genel seçimleri öncesindeki Nisan-Mayıs 2026 propaganda dönemine rastlamaktadır.[37] Kronolojik asimetri, tek başına yargı sürecinin siyasi amaçla başlatıldığını veya yönlendirildiğini kanıtlamaz. Ancak

[36] JAMNews, "Russian citizens accused of spying in Armenia: What We Know about One Case".

[37] Erken genel seçimler 7 Haziran 2026 tarihinde gerçekleştirilmiş; Başbakan Nikol Paşinyan'ın liderliğindeki Sivil Sözleşme Partisi %49,82 oy oranıyla 64 sandalye kazanarak parlamentoda tek başına iktidarını korumuştur. Rusya destekli "Güçlü Ermenistan" ittifakı seçimlerin ikinci partisi olmuştur. Anadolu Ajansı, Armenia's Pashinyan claims victory in Sunday's parliamentary election, 8 Haziran 2026, https://www.aa.com.tr/en/eurasia/armenias-pashinyan-claims-victory-in-sundays-parliamentary-election/3959670 (erişim: 10 Temmuz 2026).

dosyanın kamuoyuna sunuluş zamanının ve biçiminin, Ermenistan'daki seçim rekabeti ile Rus nüfuz tartışmalarından bağımsız değerlendirilmesini güçleştirmektedir. Ceza soruşturmasının taraflarca karşılıklı enformasyon mücadelesinin parçası haline getirildiği yönünde ciddi bir risk ortaya çıkmaktadır.

Vakıa özelinde yargılanmakta olan Rusya Federasyonu vatandaşlarının statüsü ve isnat edilen eylemlerin niteliği, Ermenistan'ın kendi egemenlik hakları çerçevesinde ihdas ettiği ceza normlarının doğrudan uygulama alanına girmektedir. Bu yasal altyapı, devletin istihbarata karşı koyma noktasındaki yasal koruma alanını net bir biçimde çizmektedir; ancak bu normların tatbiki, uluslararası insan hakları hukukunun bağlayıcı güvencelerinden biri olan adil yargılanma hakkının usulî güvenceleriyle tam bir uyum içinde yürütülmek zorundadır. İkinci Karabağ Savaşı'ndan sonra casusluk suçlamasına ilişkin bu dosyanın da aralarında bulunduğu yaklaşık yirmi dava Ermenistan mahkemelerine intikal etmiştir. Bu çerçevede seçilen vakıa, hukuk devleti-güvenlik devleti arasındaki gerilim ile konjonktürel/jeopolitik gelişmelerin geniş yorumlanmaya açık yasalar üzerinden yargısal süreçlere etkisini incelemede bir çıkış noktası oluşturmaktadır.

C. GÜVENLİK-DEVLET İLİŞKİSİ: GÜVENLİKLEŞTİRME TEORİSİ VE SÖYLEMSEL CEZA ADALETİ

Kopenhag Okulu'nun öncülüğünü yaptığı Güvenlikleştirme Teorisi'ne göre güvenlik, yalnızca nesnel ve önceden verilmiş tehditlere karşı geliştirilen bir tepki değil, toplumsal ve siyasal etkileşimler içerisinde söylemsel olarak inşa edilen bir kategoridir. Güvenlikleştiren aktörler belirli bir meseleyi devletin veya siyasal topluluğun varlığına yönelmiş "varoluşsal tehdit" olarak tanımlayabilir. Bu tanımlamanın ilgili toplumsal veya kurumsal çevrelerde belirli ölçüde kabul görmesiyle mesele olağan siyasal tartışma alanının dışına çıkarılır. [38] Güvenlikleştirmenin tamamlanması için ilgili toplumsal veya kurumsal çevrelerin bu tehdit tanımını kabul etmesi ve olağanüstü önlemlere rıza göstermesi gerekir.[39] Bu kabul, olağan siyasal süreçlerin dışında kalan özel tedbirler için meşruiyet zemini oluşturur. Olağanüstü önlemlerin normalleşmesi ise demokratik denetim mekanizmalarını zayıflatabilir.[40]

Casusluk ve devlet sırlarına karşı suçlar, güvenlikleştirme siyasetinin en elverişli alanlarından biridir. Ulusal güvenlik söylemi, belirli kişi veya grupları yalnızca hukuki bir isnadın muhatabı olarak değil, siyasal topluluğun güvenliğini tehdit eden bir "öteki" veya düşman imgesi içerisinde de konumlandırabilir.[41] Yürütme organı veya askerî ve istihbari bürokrasi, yargılama konusu eylemleri devletin varlığına yönelik mutlak ve acil bir tehdit olarak kodlayabilir. Bu durumda delillere erişim, aleni yargılama ve çelişmeli muhakeme gibi ceza muhakemesi güvencelerinin sınırlandırılması daha kolay savunulabilir hâle gelir. Her ulusal

[38] Ole Wæver, "Securitization and Desecuritization", *On security,* der. Ronnie D. Lipschutz, New York: Columbia University Press, 1995, s. 57-58; Barry Buzan, Ole Waever ve Jaap de Wilde, *Security: A New Framework for Analysis*, Colorado: Lynne Rienner Publishers, 1998, s. 23-25.

[39] Altan Aktaş, "Güvenlikleştirme Yaklaşımı ve Türkiye'nin Ulusal Güvenlik Anlayışındaki Dönüşümü", *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 1/ 2 (2011), s. 13-14.

[40] Nebi Miş, "Güvenlikleştirme Teorisi ve Siyasal Olanın Güvenlikleştirilmesi", *Akademik İncelemeler Dergisi*, 6/2, (2014), s. 349-350.

[41] Miş, "Güvenlikleştirme Teorisi", s. 365.

güvenlik yargılaması zorunlu olarak siyasallaşmış değildir. Bununla birlikte güvenlik söyleminin yargısal denetimin yerine geçirilmesi, ceza muhakemesini maddi gerçeği araştıran bağımsız bir mekanizma olmaktan uzaklaştırabilir. Yargılama bu durumda devletin güvenlik algısını teyit eden bir "söylemsel ceza adaleti" aygıtına dönüşme riski taşır.

Genel kamu hukuku bakımından güvenlik devleti, hukukun bütünüyle ortadan kalktığı veya devlet iktidarının açıkça hukuk dışına çıktığı bir yönetim biçiminden ibaret değildir. Güvenlik gerekçesiyle ortaya çıkan istisnai yetkilerin zamanla olağan hukuk düzeninin parçası hâline gelmesi, hukuk devletinin güvenlik devleti rasyonalitesine yaklaşmasına yol açabilir. Bu dönüşümde istisna haline özgü olağanüstü yetkiler hukuk vasıtasıyla kurumsallaştırılarak bir yönetim tekniğine dönüştürülmektedir. Yürütmenin hareket alanı genişlerken hak sınırlamaları olağan yönetim pratikleri halini almaktadır. Bu nedenle güvenlik devleti, polis veya jandarma devletiyle özdeş değildir. Aksine hukuk devleti görünümünü koruyan ancak yasayı hakikatin değil güvenliğin yaptığı,[42] istisnai güvenlik tedbirlerinin normalleştirildiği ve güvenliğin hukuk üretimini yönlendirdiği yeni bir paradigma söz konusudur.[43] Klasik Hobbesyen devlet anlayışı doğa hâlindeki "korkuya son vermek" üzerine kurulu bir toplum sözleşmesi vadederken, modern güvenlik devleti "korkuyu ayakta tutan" ve meşruiyetini bu sürekli tehdit algısından alan bir yapıya bürünmüştür.[44]

Hukuk devleti ile güvenlik devleti ikilemi literatürü, özellikle kriz ve geçiş dönemlerinde yürütme erkinin ulusal güvenlik gerekçesiyle genişleyen takdir alanının, yargısal denetimi nasıl işlevsizleştirebildiğini gösterir. Fraenkel'in 1930'lar Almanya'sı için geliştirdiği 'İkili Devlet' (The Dual State) teorisinde kavramsallaştırdığı üzere devlet mekanizması, olağan hukuk kurallarıyla işleyen bir 'norm devleti' ile güvenliği ve siyasi bekayı esas alan, genel ve önceden belirlenmiş hukuk normlarıyla bağlı olmaksızın hareket eden bir 'tedbir devletini' (Prerogative State/Maßnahmenstaat) aynı kurumsal yapı içerisinde birlikte barındırabilir.[45] Fraenkel'in Nasyonal Sosyalist Almanya'nın hukuk düzenini açıklamak üzere geliştirdiği bu yaklaşım, hukuka aykırı devlet faaliyetlerinin genel bir açıklaması değildir. Burada norm devleti önceden belirlenmiş hukuk kurallarının ve yargısal kurumların işlemeye devam ettiği alanı; tedbir devleti ise siyasi amaçların gerçekleştirilmesinde genel hukuk normlarına bağlı olmaksızın hareket edilebilen alanı ifade eder. Bu iki alanın aynı devlet düzeni içinde birlikte bulunabilmesi, İkili Devlet modelinin ayırt edici özelliğidir. Bu nedenle ceza muhakemesi güvencelerinin münferit veya süreklilik gösteren biçimde ihlâl edilmesi, kendi başına tedbir devletinin varlığından bahsetmeye gerekçe oluşturamaz. İkili Devlet ayrımı bakımından asıl

[42] Mark Neocleous, *Güvenlik, Şiddet ve Savaş*, çev. Gül Çorbacıoğlu, Ersin Embel, Ankara: Dipnot Yayınları, 2012, s. 9.

[43] Adem Ersin Bayra, *Hobbesyen Anlayışın Post-Moderniteye Mirası: Güvenlik Devleti*, doktora tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi, 2019, s. 248-250; Adem Ersin Bayra, "Güvenlik Devleti: Leviathan'dan Hukuk Devletine, Hukuk Devletinden Leviathan'a", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6/1, (2019), s. 105-110; Sibel Yılmaz, "'İstisna Hali' Üzerinden Bir Egemenlik Kavramı Tartışması: Schmitt ve Agamben'ın Teorileri Hakkında Bir Çalışma," *TBB Dergisi*, 132, (2017), s. 402-403; Giorgio Agamben, *İstisna Hali*, çev. Kemal Atakay, İstanbul: Otonom Yayıncılık, 2006, s. 34-46.

[44] Yılmaz, "'İstisna Hali' Üzerinden Bir Egemenlik Kavramı Tartışması", s. 408.

[45] Fraenkel, *İkili Devlet*, s. 36; David Dyzenhaus, "Legal Theory and the Politics of Legal Space", SSRN Working Paper No. 3615175 (2020), https://doi.org/10.2139/ssrn.3615175 (erişim: 1 Ağustos 2026)

sorun, belirli bir alanda olağan hukuk normlarının devlet iktidarını bağlama işlevini sürdürüp sürdürmediğidir.

Fraenkel'in ceza hukuku ve yargısal denetime ilişkin gözlemleri, ayrımın ceza adaleti bakımından nasıl işlediğini daha açık ortaya koymaktadır. Siyasi eylemler biçimsel olarak ceza mahkemelerinin denetimine tabi kalabilmektedir ama siyasi olarak nitelenen alanlarda yargısal denetimin etkisi daralabilmekte hatta mahkeme tarafından verilen cezaların yanında veya bunların yerine polis-idari tedbirler uygulanabilmektedir. Böylece mesele hukuka aykırı bir ceza muhakemesi işlemi olabileceği gibi ceza hukukunun düzenleme ve koruma alanının idari-siyasi tedbirler lehine geri çekilebilmesi hâline gelebilmektedir.[46]

İkili Devlet kuramının bu çalışma bakımından özellikle önemli bir yönü ise siyasi alanın sınırlarının belirlenmesidir. Fraenkel'in analizinde tedbir devletinin genişlemesi yalnızca siyasi konularda farklı kararlar verilmesinden değil, neyin "siyasi" olduğunun siyasi makamlar tarafından belirlenebilmesinden kaynaklanmaktadır. Böyle bir belirleme, uyuşmazlığın tabi olduğu hukukî rejimi ve yargısal denetimin kapsamını da etkileyebilmektedir. Bu nedenle devletin ulusal güvenlik nitelemesinin, olağan hukuk kurallarının uygulanabilirliğini ve uygulama yoğunluğunu belirleyen üstün bir güce sahip olup olmadığı incelenmelidir. Norm devleti ile tedbir devleti ise eşit iki alan değildir; tedbir devletinin hangi alanın kendi yetkisine girdiğini belirleyebilmesi, normatif alanın sınırlarını da etkileyebilmesine imkân verir.[47]

İkili Devlet kuramı tarihte bir dönem var olmuş belirli bir rejimi, uygulama örnekleri üzerinden açıklamak üzere geliştirilmiş olsa da sonraki literatürde çağdaş otoriter ve hibrit hukuk düzenlerindeki normatif alan ile ayrıcalıklı devlet iktidarı arasındaki ilişkiyi inceleyen analitik bir araç olarak da kullanılmaktadır. Bu kullanımın farklı siyasi rejimler arasında tarihsel veya normatif özdeşlik kurulmasını gerektirmediği açıktır.[48] Bu çalışmada da İkili Devlet kuramı, Ermenistan'ın siyasi rejimini Fraenkel'in tarihsel örneğiyle özdeşleştirmek amacıyla kullanılmamaktadır. Burada üzerinde durulan, ulusal güvenlik gerekçesinin ceza hukuku ve ceza muhakemesi güvencelerinin uygulanmasını ne ölçüde etkilediğidir. Bu nedenle normatif hukuk kurumlarının biçimsel varlığından ziyade, sağladıkları güvencelerin güvenlik alanında da fiilen işleyip işlemediğine bakılmalıdır.[49] İkili Devlet kavramsallaştırması, hukuk devleti ilkelerinden her sapmayı veya güvenlik gerekçesiyle getirilen her sınırlamayı açıklayan genel bir kategori değildir. Çağdaş hukuk düzenleri bakımından asıl önem taşıyan, olağan hukuk düzeninin biçimsel olarak işlemeye devam ettiği durumlarda, mahkemelerin siyasi ve güvenlik

[46] Fraenkel, *İkili Devlet,* s. 78 vd., 89, 92; Yetkin, "Fraenkel'ın İkili Devletinden Dubber'ın İkili Ceza Devletine Ceza Hukukunun İkili Karakteri", s. 1048-1049.

[47] Yam, *Judging for Democracy*, s. 42-43.

[48] Julius Yam*, Judging for Democracy: Principles and Strategies in Hybrid Regimes*, Cambridge University Press, 2026, s. 42-43; ayrıca bkz. Jan Christoph Suntrup, "Between Prerogative Power and Legality – Reading Ernst Fraenkel's The Dual State as an Analytical Tool for Present Authoritarian Rule", *Jurisprudence*, 11/3 (2020), s. 335–359, özellikle s. 348.

[49] Leora Bilsky ve Natalie R. Davidson, "Response: Legal Ethics in Authoritarian Legality", *The Georgetown Journal of Legal Ethics*, 34 (2021), s. 668–669.

gerekçeleri karşısında da etkili hukukî denetimi sürdürebilme kapasitesini koruması ve devlet iktidarını sınırlama işlevini sürdürmesidir.[50]

Hukuk kurumlarının ve yargısal denetimin biçimsel olarak varlığını sürdürmesine rağmen devlet iktidarını sınırlama kapasitelerinin zayıfladığı durumların nasıl değerlendirilmesi gerektiği ise ayrı bir sorun oluşturmaktadır. Dyzenhaus'un 'hukuki gri delik' kavramsallaştırması bu ara durumların incelenmesi bakımından tamamlayıcı bir çerçeve sunmaktadır. Dyzenhaus, yürütmenin işlemlerini sınırlayan bazı hukuk kuralları ve usuli güvenceler görünürde mevcut olduğu halde, bunların devletin dilediği gibi hareket etmesini engellemeyecek ölçüde zayıf kaldığı alanları 'hukuki gri delikler' (legal grey holes) olarak tanımlar.[51] Ulusal güvenlik uyuşmazlıklarında mahkemelerin yürütmenin iddialarını esastan denetlemekten kaçınarak biçimsel bir uygunluk incelemesiyle yetinmesi de böyle bir gri delik oluşturabilir. Dyzenhaus'a göre gri delikler, teorik açıdan kara deliklerden daha sakıncalıdır çünkü yargısal denetim yoğunluğu çok zayıf olduğunda bile hukuka uygunluk görüntüsü korunmaya devam eder.[52] Bu gri deliklerde yargısal mekanizma görünürde mevcuttur ancak mahkemeler ulusal güvenlik söyleminin kurumsal baskısı altında yürütmenin takdir alanına o derece geniş bir boyun eğme gösterirler ki, hukuk devletinin esası fiilen aşınır ve yargı organı bir meşruiyet maskesine dönüşür.

Ermenistan'daki casusluk davası, bu mekanizmanın ortaya çıkabileceği belirgin bir risk alanı oluşturmaktadır. Yürütme organının casusluk, dış müdahale ve devletin bekası arasında kurduğu kamusal bağlantı, meseleyi teknik bir ceza yargılamasının ötesine taşıyarak, güvenlikleştirme potansiyeli taşımaktadır. Bununla birlikte yürütmenin güvenlikleştirici söylemi, mahkemenin zorunlu olarak tedbir devleti gerekçesiyle hareket ettiğini tek başına göstermez. Mahkemenin gizlilik kararlarını, delillere erişim kısıtlamalarını, tutuklama tedbirlerini ve yabancı istihbarat bağlantısına ilişkin iddiaları etkili ve esasa yönelik biçimde denetlememesi, öncelikle AİHS bakımından adil yargılanma ve etkili yargısal denetim sorunlarını gündeme getirir. Böyle bir durumun Fraenkel'in yaklaşımı anlamında daha yapısal bir nitelik kazanıp kazanmadığının belirlenebilmesi ise güvenlik nitelendirmesinin olağan ceza hukuku ve muhakeme güvencelerinin uygulanma alanını belirleyen ayrıcalıklı bir devlet gerekçesine dönüşüp dönüşmediğinin ayrıca incelenmesini gerektirir.

Bu ayrım somut dava bakımından özellikle 424. maddede yer alan 'diğer bilgiler' kategorisinin uygulanmasında önem taşımaktadır. Mahkemenin bilginin niteliğini, gerçek kullanım ihtimalini, sanığın amacını, yabancı istihbarat servisinden geldiği ileri sürülen talimatın kapsamını ve kamuya açık bilgilerin neden somut olayda Ermenistan aleyhine kullanılacak bilgi hâline geldiğini bağımsız biçimde sınaması, geniş yorum alanının normatif hukuk içinde yargısal denetime tabi tutulduğunu gösterecektir. Güvenlik makamlarının bu unsurlara ilişkin değerlendirmesinin mahkeme tarafından bağımsız bir hukukî inceleme yapılmaksızın belirleyici olarak kabul edilmesi, 424. maddenin geniş yorumlanması

[50] Suntrup, "Between Prerogative Power and Legality", s. 346-350.
[51] David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 3, 42.
[52] Dyzenhaus, The Constitution of Law, s. 3.

sorunundan farklı olarak, güvenlik nitelendirmesinin normatif alan üzerindeki etkisini tartışmayı gerekli kılacaktır.

II. GÜNEY KAFKASYA'DAKİ JEOPOLİTİK DİNAMİKLER VE YARGI SÜREÇLERİNİN ARAÇSALLAŞTIRILMASI

A. BÖLGESEL GÜVENLİK REKABETİ VE SÖYLEMSEL CEZA ADALETİ

Milletlerarası hukukta devletlerin yargısal tasarrufları teoride bağımsız kabul edilse de uygulamada uluslararası ilişkilerin yapısal dönüşümlerinden yalıtılmış değildir. Son yıllarda Güney Kafkasya jeopolitiğinde yaşanan radikal kırılma, bu davanın hukuki arka planını doğrudan şekillendirmektedir. Ermenistan'ın Kolektif Güvenlik Antlaşması Örgütü (KGAÖ) ve Rusya ile olan geleneksel askeri-stratejik ortaklığını fiilen askıya alma eğilimi, buna karşılık Batı bloku ile güvenlik mimarisini çeşitlendirme arayışları, Erivan-Moskova hattında kronik bir güvensizlik sarmalı yaratmıştır. Aynı dönemde, Azerbaycan ile yürütülen barış antlaşması süreçleri ve sınır belirleme komisyonlarının çalışmaları, bölgedeki istihbari hareketliliği ve "güvenlik kaygısını" en üst düzeye çıkarmıştır.

Nikol Paşinyan'ın KGAÖ ve Rusya'ya yönelik eleştirileri, 2021-2024 döneminde örgütün etkinliğini sorgulayan ihtiyatlı açıklamalardan, müttefiklik ilişkisinin fiilen çöktüğünü ileri süren açık bir suçlamaya doğru evrilmiştir. Paşinyan, Azerbaycan kuvvetlerinin Mayıs ve Kasım 2021 ile Eylül 2022'deki askeri müdahalelerine KGAÖ'nün gerekli karşılığı vermemesini örgütsel bir başarısızlık olarak nitelendirmiş; bu tutumun, Ermenistan'ın güvenlik sistemi açısından hayati önem taşıyan örgütün gerekli anda hiçbir şey yapmayacağı ve seyirci kalacağı yönündeki endişeleri doğruladığını belirtmiştir.[53] Kasım 2022'de düzenlenen KGAÖ Kolektif Güvenlik Konseyi toplantısında ise Azerbaycan'ın eylemlerinin saldırı olarak tanımlanmaması ve örgütün Ermenistan'daki sorumluluk alanının belirlenmemesi nedeniyle ortak belgeleri imzalamayı reddederek "sorumluluk alanı yoksa örgüt de yoktur" sonucuna ulaşmıştır. [54] Mart 2023'te kullandığı "Ermenistan KGAÖ'den ayrılmıyor; KGAÖ isteyerek veya istemeyerek Ermenistan'dan ayrılıyor" ifadesi ise krizin geçici bir görüş ayrılığı olmaktan çıkarak örgütün Ermenistan bakımından işlevini kaybettiği düşüncesine dönüştüğünü göstermiştir.[55] Eylül 2023'te KGAÖ'nün yükümlülüklerini yerine getirmediğini belirten Paşinyan, Ermenistan'ın yeni uluslararası güvenlik araçları aramasını egemenliğini korumaya yönelik bir politika olarak gerekçelendirmiştir.[56] Aynı dönemde Paşinyan, ülkenin güvenlik

[53] Prime Minister of the Republic of Armenia, Statements and messages of the Prime Minister of RA, "Prime Minister Nikol Pashinyan's speech at the National Assembly during the discussion of the performance report of the Government Action Plan for 2021", 13 Nisan 2022, https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2022/04/13/Nikol-Pashinyan-Speech (erişim: 10 Temmuz 2026).

[54] Prime Minister of the Republic of Armenia, Statements and messages of the Prime Minister of RA, "The confirmation of the CSTO zone of responsibility in the Republic of Armenia is of fundamental importance for us. PM Pashinyan at the session of the CSTO Collective Security Council", 23 Kasım 2022, https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2022/11/23/Nikol-Pashinyan-CSTO-meeting/ (erişim: 10 Temmuz 2026).

[55] Armen Press, "Armenia is not leaving CSTO", the organization itself is leaving us – Pashinyan, 14 Mart 2023, https://armenpress.am/en/article/1106260 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[56] Prime Minister of the Republic of Armenia, "Prime Minister Nikol Pashinyan's interview to Public TV", 11 Eylül 2023, https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2023/09/11/Nikol-Pashinyan-Interview-Petros-Ghazaryan (erişim: 10 Temmuz 2026).

mimarisinin "yüzde 99,999 oranında Rusya'ya bağlı" kurulmasını stratejik bir hata olarak nitelendirmiştir. Rusya'nın Ermenistan'ın güvenliğini sağlamayı ya istemediğini ya da bunu yapamadığını da sözlerine eklemiştir.[57] Bu söylemsel kopuş, Şubat 2024'te KGAÖ'ye katılımın fiilen dondurulmasıyla kurumsal bir sonuca dönüşmüştür. [58] Paşinyan, Haziran ve Aralık 2024'te KGAÖ'nün Ermenistan'ın toprak bütünlüğünü koruma sorumluluğunu yerine getirmediğini[59] ve Ermenistan'ın müttefiklik yükümlülüklerini yerine getirmesine karşın zor anında yalnız bırakıldığını açıklamıştır. [60] Böylece Ermenistan'ın güvenlik algısında yalnızca Azerbaycan kaynaklı dış tehdit değil, bu tehdidi dengelemesi beklenen Rusya ve KGAÖ'ye yönelik güvensizlik de belirleyici hale gelmiştir.

Rusya merkezli güvenlik mimarisinin çözülmesine eşlik eden ikinci ve somut dava bakımından daha doğrudan güvenlik ekseni, Azerbaycan'ın 2020 Karabağ Savaşı'yla bölgesel askeri dengeyi kendi lehine çevirmesi ve bu üstünlüğün Ermenistan Cumhuriyeti topraklarına yönelik yeni müdahalelere dönüşebileceği endişesidir. Nitekim 2020'de Azerbaycan'ın Karabağ çevresindeki geniş alanları geri almasından sonra Mayıs 2021'de başlayan sınır ihlalleri ile özellikle 13-14 Eylül 2022'de meydana gelen geniş çaplı çatışmalar, Erivan'ın tehdidi artık yalnızca Karabağ'ın statüsüyle değil, doğrudan ülkenin sınırları ve toprak bütünlüğüyle ilişkilendirmesine yol açmıştır. Paşinyan, Eylül 2022'de Azerbaycan birliklerinin Ermenistan topraklarından çekilmesini talep ederken ülke içinde faaliyet gösteren bir "casus ağı" bulunduğunu, Ulusal Güvenlik Servisi'nin bazı ağları açığa çıkarmasına rağmen sorunun henüz çözülmediğini açıklamıştır.[61] Eylül 2023'te Azerbaycan'ın Karabağ'ın tamamında denetimi ele geçirmesi ve 100.000'den fazla Karabağ Ermenisinin bölgeden ayrılması, Azerbaycan'ın askeri üstünlüğünün siyasal taleplerini gerçekleştirmek için yeniden kullanılabileceği kanaatini güçlendirmiştir.[62] Şubat 2024'te Paşinyan, Bakü'nün "Batı Azerbaycan" söylemini Ermenistan'ın büyük bölümüne yöneltilmiş örtülü bir toprak talebi olarak yorumlamış ve barış görüşmelerindeki güçlükler, sınırlardaki askerî olaylar ve bu söylem birlikte değerlendirildiğinde Ermenistan'a yönelik yeni bir saldırının "çok muhtemel" olduğu sonucuna vardığını belirtmiştir.[63] Mart 2024'te Tavuş'taki dört köyün Azerbaycan'a iade

[57] Prime Minister of the Republic of Armenia," Prime Minister Nikol Pashinyan's interview to Italian La Repubblica newspaper", 2 Eylül 2023, https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2023/09/02/Nikol-Pashinyan-interview-La-Republica (erişim: 10 Temmuz 2026).

[58] Armenpress, "Pashinyan warns of potential de jure freeze of Armenia's activities in CSTO if the current process continues", 28 Şubat 2024, https://armenpress.am/en/article/1131379 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[59] Prime Minister of the Republic of Armenia, Statements and messages of the Prime Minister of RA, "Prime Minister Nikol Pashinyan's concluding speech in the National Assembly at the discussion of the annual report on the execution of the state budget" 2023, 13 Haziran 2024, https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2024/06/13/Nikol-Pashinyan-Speech (erişim: 10 Temmuz 2026).

[60] ArmenPress, "Armenia was the only CSTO country to respond to ally's request: Pashinyan on sending deminers to Syria", 4 Aralık 2024, https://armenpress.am/en/article/1206696 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[61] Prime Minister of the Republic of Armenia, Prime Minister, Press Releases, "Armenia's position is clear and unequivocal: the units of the armed forces of Azerbaijan must withdraw from the sovereign territory of Armenia", 16 Eylül 2022, https://www.primeminister.am/en/press-release/item/2022/09/16/Cabinet-meeting-Speech (erişim: 10 Temmuz 2026).

[62] Associated Press, "Azerbaijan claims full control of breakaway region and holds initial talks with ethnic Armenians", 22 Eylül 2023, https://apnews.com/article/azerbaijan-armenia-explosions-nagorno-karabakh-russia-2964483a95121dfdccd0e6e4d220fb12 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[63] Prime Minister of the Republic of Armenia, "Prime Minister Nikol Pashinyan's interview with France 24 TV", 23 Şubat 2024, https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2024/02/23/Nikol-Pashinyan-Interview-France-24 (erişim: 10 Temmuz 2026).

edilmemesi hâlinde aynı hafta içinde yeni bir savaşın başlayabileceğini söylemesi de hükümetin sınır belirleme sürecini yalnızca diplomatik bir uzlaşma değil, yakın bir askerî tehdidi önleme aracı olarak gördüğünü ortaya koymuştur.[64] Dolayısıyla Ermenistan'ın güvenlik algısında Azerbaycan, artık yalnızca Karabağ ihtilafının karşı tarafı değil; sınır yerleşimleri, ulaşım hatları, topoğrafik özellikler ve tarihi-kültürel mekânlar hakkında toplanan bilgileri ileride askerî, diplomatik veya söylemsel baskı amacıyla kullanabilecek bir aktör olarak konumlandırılmıştır. Somut davada sanıkların sokakları, köyleri, tarihî eserleri ve mezar taşlarını görüntüleyerek bu materyalleri yabancı istihbarat temsilcilerine aktardıkları ve görüntülenen bölgelerin daha sonra "Azerbaycan toprağı" olarak sunulduğu iddiası[65] da bu güvenlik algısının doğrudan izini taşımaktadır. Bununla birlikte, söz konusu jeopolitik bağlam isnadın neden güvenlik makamlarınca ağır algılandığını açıklayabilirse de görüntülerin gerçekten hangi yabancı servis adına, hangi talimatla ve ne tür bir istihbarat amacıyla toplandığını kendiliğinden kanıtlamaz; bölgesel tehdit algısı, ceza muhakemesinde bireyselleştirilmiş ve savunmanın denetimine açık delilin yerine geçirilemez.

Paşinyan yönetiminin söylemsel düzeyde radikalleşen ve KGAÖ ile ilişkileri dondurma noktasına getiren bu güvenlik politikasının iç siyasetteki ve yargısal alandaki yansıması belirgindir. Dış güvenlik mimarisinin çöktüğü ve müttefiklerin "ihanet ettiği" algısının egemen kılındığı kırılgan bir jeopolitik atmosferde, devlet mekanizması iç tehditlere ve casusluk iddialarına karşı aşırı hassas bir güvenlik devleti refleksine bürünmektedir. Nitekim Paşinyan Hükümeti, özellikle 2023 sonrasında Rusya ile yaşanan dış politika kopuşunu iç siyasete tercüme ederek muhalefetin belirli kesimlerini yalnızca rakip değil, devletin egemenliğini dış güçler adına aşındıran güvenlik tehditleri olarak tanımlamaya başlamıştır. Bu söylemin zemininde Rusya'da eğitildiği iddia edilen kişilere yönelik 2024 darbe soruşturması[66] ile Rus-Ermeni sermaye ağları ve Rus istihbarat birimlerinin 2026 seçimlerine yönelik müdahale iddiaları[67] gibi gelişmeler bulunmaktadır. Ancak yürütme erki, ceza soruşturmalarıyla henüz kanıtlanmamış siyasi suçlamalar arasındaki sınırı sistematik olarak bulanıklaştırmış; "Rus nüfuzu", "casusluk", "iktidarı gasp" ve "darbe hazırlığı" kavramlarını esnek bir söylemsel kalkan olarak kullanmıştır.

Bu "söylemsel ceza adaleti" pratiği üç katmanlı bir mekanizma üzerinden işlemektedir. Birincisi, dış politika çatışmasının iç siyasi aktörlere faturalandırılmasıdır. Paşinyan yönetimi, muhalefetin Rusya ile kurduğu geleneksel ilişkileri sıradan bir siyasi tercih olmaktan çıkarıp bir karşı istihbarat konusuna dönüştürmüştür. Nitekim Başbakan'ın güvenlik bürokrasisinin

[64] Reuters, "Armenia's PM says he must return disputed areas to Azerbaijan or face war", 19 Mart 2024, https://www.reuters.com/world/asia-pacific/armenias-pm-says-he-must-return-disputed-areas-azerbaijan-or-face-war-tass-2024-03-19 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[65] JAMnews, "Russian citizens accused of spying for a foreign power in Armenia: What We Know about One Case".

[66] OC Media, "Armenia sending three citizens accused of organising coup attempt to court", 27 Şubat 2025, https://oc-media.org/armenia-sending-three-citizens-accused-of-organising-coup-attempt-to-court (erişim: 10 Temmuz 2026).

[67] CivilNet, "Investigative report reveals Russia's network of secret operatives in Armenia", 20 Mayıs 2026, https://civilnet.am/en/news/1011937 (erişim: 10 Temmuz 2026); ArmenPress, "The Insider reveals who is coordinating the campaign to influence Armenia's elections from Russia", 19 Mayıs 2026, https://armenpress.am/en/article/1250633 (erişim: 10 Temmuz 2026).

elinde yabancı devletler lehine hareket eden siyasetçilere ilişkin "kalın dosyalar" bulunduğunu ve bazılarının "casusluk sınırında gezindiğini" beyan etmesi,[68] yargısal bir süreçten ziyade damgalayıcı ve caydırıcı bir siyasal işlev görmüştür. Diğer taraftan casusluk suçlamaları esasen hükümet karşıtı dezenformasyonun kaynağı olarak iç siyasi rekabetin değil de dış devlet gündeminin gösterilmesine de hizmet etmektedir.

İkincisi, muhalif sermaye, kilise ve siyasi çevrelerin tek bir "müttefik/düşman ağında" sunulmasıdır. Burada hükümete demokratik yollarla rakip olan siyasi aktörler, Rusya'nın nüfuz faaliyetleriyle bilinçli veya dolaylı olarak bağlantılı aktörler ile darbe, casusluk ya da iktidarı zorla ele geçirme suçlarına karışmış kişiler tek bir grup olarak kabul edildiği ve Paşinyan'ın da bu üç kategoriyi zaman zaman birbirinin yerine kullandığı gözlemlenmektedir. "Rusya merkezli milyarder" Samvel Karapetyan'ın gözaltına alınması, Başpiskopos Bagrat Galstanyan ve Başpiskopos Mikael Ajapahyan hakkındaki darbe ve terör soruşturmaları,[69] yürütme tarafından tek bir "Rusya destekli karşı devrimci cephe" anlatısına oturtulmuştur. Bu durum, gerçek şiddet veya darbe iddialarının varlığından bağımsız olarak, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini aşan geniş bir siyasallaştırma riski doğurmaktadır.

Üçüncüsü, "casus" veya "hain" etiketinin mahkeme kararlarından önce yürütme tarafından ilan edilmesidir. Karapetyan hakkında henüz resmi bir yargı tespiti yokken, yürütme organının kendisini "Kaluga oligarkı" olarak nitelendirip "casusluktan yargılanmalı" çağrısında bulunması,[70] hukuki nitelendirmenin mahkemelerden alınarak siyasi iktidarca yapıldığını gösteren tipik bir tedbir devleti refleksidir.

Sonuç olarak, Ermenistan'da Rus nüfuz riskinin varlığı yadsınamazsa da hükümetin bu somut riski, masumiyet karinesini ve delil standartlarını bertaraf edecek ölçüde geniş bir muhalif yelpazeyi gayrimeşrulaştırma aracına dönüştürdüğü görülmektedir. Bu hal, ceza muhakemesinin toplumsal barışı ve hakları koruyan bir kalkan olmaktan çıkıp, yürütmenin siyasi iklimi dizayn ettiği sembolik bir cezalandırma enstrümanına dönüşme tehlikesini somutlaştırmaktadır.

Bu güvenlik algısının istihbarat alanındaki karşılığı da belirgindir. Nitekim Paşinyan'ın "Azerbaycan tarafından kurulan casus ağlarının Ermeni Silahlı Kuvvetleri içinde faaliyet gösterdiğini" açıklaması,[71] Azerbaycan kaynaklı tehdidin yalnızca sınır güvenliğiyle değil, devlet kurumlarına sızma ihtimaliyle de ilişkilendirildiğini göstermektedir.

---

[68] ArmenPress, "Pashinyan says individuals acting for foreign interests nearing espionage threshold", 18 Nisan 2026, https://armenpress.am/en/article/1247778 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[69] Civil Net, "Armenian NGOs accuse government of political repression and legal manipulation", 30 Haziran 2025, https://civilnet.am/en/news/960684 (erişim: 10 Temmuz 2026); Civil Net, "Pashinyan targets billionaire Samvel Karapetyan following Church defense", 17 Haziran 2025, https://civilnet.am/en/news/957403 (erişim: 10 Temmuz 2026); Associated Press, "Armenian authorities arrest an archbishop and accuse him of plotting against the government", 25 Haziran 2025, https://apnews.com/article/armenia-archbishop-arrest-pashinyan-azerbaijan-7347c25c5df06e868e3f8c630864ff79 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[70] ArmenPress, "Pashinyan accuses Samvel Karapetyan of espionage", 27 Mayıs 2026, https://armenpress.am/en/article/1251328 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[71] Prime Minister of the Republic of Armenia, "Prime Minister Nikol Pashinyan's speech at the National Assembly"

Bu çok uluslu, karmaşık ve dinamik denklemde casusluk dosyasına konu olan fiil, sadece Ermenistan'ın iç hukukunu değil; bir yönüyle sanıkların hamisi konumundaki Rusya Federasyonu'nu, diğer yönüyle de iddianın hedefindeki Azerbaycan Cumhuriyeti'ni doğrudan uluslararası hukukun birer süjesi olarak masaya oturtmaktadır. Dolayısıyla somut vaka, klasik bir egemenlik ve ceza adaleti tezahürü olmaktan çıkıp, bölgesel güç mücadelesinin ve güvenlikleştirme pratiklerinin yargısal bir projeksiyonuna dönüşmektedir.

B. Hukuki Gri Alanlar: Ulusal Güvenlik Gerekçelerinin Yargısal Denetimi ve Hak İhlali Riskleri

Güvenlikleştirme politikalarının yargısal alana sirayet ettiği otoriterleşme veya kriz dönemlerinde hukuk düzenleri, norm devleti- tedbir devleti arasında salınım gösterir. Bunun Ermenistan yargı uygulamasındaki muhtemel karşılığı, güvenlik gerekçelerinin olağan ceza muhakemesi güvenceleri üzerindeki etkisinde ortaya çıkmaktadır. Dış güvenlik krizleri ve iç siyasi kırılmaların kesişmesi, yürütmenin "tavizsiz ve güçlü devlet" söylemini öne çıkarmasına ve yargı organları üzerinde yapısal baskı oluşmasına yol açabilir. Söz konusu riskin ceza muhakemesi hukuku boyutundaki somut yansımaları; kapalı duruşma rejimi, dosya ve delillere erişim sınırlamaları ve masumiyet karinesinin zedelenmesi başlıkları altında değerlendirilebilir.

1. Kapalı oturum yargılamaları ve savunmanın delillere etkili erişim sınırları

Ermenistan ceza muhakemesi mevzuatı, casusluk ve vatana ihanet davalarının kendiliğinden ve bütünüyle kapalı yürütülmesini emreden bir rejim öngörmemektedir. 1 Temmuz 2022'de yürürlüğe giren Ermenistan Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 267. maddesi, yargılamaların aleniliği ilkesini esas kural olarak benimsemektedir.[72] Bununla birlikte m.267/2 uyarınca mahkeme, özel hayatın, kişilerin güvenliğinin veya "devlet, hizmet ya da kanunla korunan başka bir sırrın" korunması amacıyla tarafların talebi üzerine veya kendiliğinden duruşmanın tamamının ya da belirli bir kısmının kapalı yapılmasına karar verebilir. Kanun, duruşmanın tamamının veya bir kısmının kapatılmasına imkân tanımakta (m. 267/2); kapalı duruşma kararının ve gerekçelerinin her durumda kamuya açıklanmasını öngörmektedir (m. 267/4-5).

Devlet sırrı içeren bilgilerin yargılamada kullanılması ise Ermenistan Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu m.169 ile özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, devlet sırrına erişecek yargılama kişilerinin ve savunma makamının gizlilik taahhüdü imzalaması gerekmekte; taahhüdü imzalamayan kişiye gizli belge verilmemektedir. (m. 169/5).[73] Kanun'un 268. maddesi ise mahkeme oturumundaki tüm deliller ve diğer materyallerin mahkeme sürecine

[72] *Criminal Procedure Code of the Republic of Armenia* [Ermenistan Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu], Kanun No. HO-306-N, kabul tarihi: 30 Haziran 2021, yürürlük tarihi: 1 Temmuz 2022. Şubat 2022 tarihli resmî olmayan İngilizce çeviri: https://rm.coe.int/criminal-procedure-code-of-armenia-of-2021-in-english/1680af313b (erişim: 11 Ekim 2026). Çalışmada bu kanuna ilişkin Türkçe aktarımlar ve madde başlıklarının çevirileri İngilizce metin esas alınarak yazar tarafından yapılmıştır. Ayrıca Ermenice metin (Հայաստանի Հանրապետության քրեական դատավարության օրենսգիրք (Hayastani Hanrapetut'yan k'reakan datavarut'yan orensgirk') için bkz. ARLIS- Armenian Legal Information System, https://www.arlis.am/hy/acts/154763 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[73] *Criminal Procedure Code of the Republic of Armenia*, m. 169 ("Preservation of State Secrecy" [Devlet sırrının korunması]), s. 153-154.

katılanlar tarafından doğrudan incelenebileceğini (m.268/2) ve mahkûmiyet hükmünün ancak duruşmada doğrudan doğruya incelenmiş delillere dayandırılabileceğini (m.268/3) emretmektedir.[74] Dolayısıyla mevzuatın lafzı, savunmanın devlet sırrı niteliğindeki delillerden dışlanmasını değil, bu delillere gizlilik taahhüdü altında erişerek doğrudan denetlemesini öngörmektedir.

Uygulamada ise kapalı oturum kararlarının kapsamı ve savunma hakkına etkisi çelişkili sonuçlar doğurabilmektedir. 2010 yılında Azerbaycan hesabına casusluk yapmakla suçlanan İran vatandaşı Behnam Bagheri davasının kapalı görülmesi sırasında, sanık avukatı Inesa Petrosyan, müvekkilinin Farsça savunması okunurken iddia makamının sürekli müdahalede bulunduğunu ve sanığın savunmasını tamamlayamadan felç belirtileriyle bilincini kaybettiğini açıklamıştır.[75] Müdafi tarafından kamuoyuna aktarılan bu iddialar, kapalı yargılamalarda savunmaya yönelik müdahale iddialarının bağımsız biçimde doğrulanmasının güçleşeceğini göstermesi bakımından önem taşımaktadır. Buna karşılık, Dışişleri Bakanlığı çalışanı Ashkhen Aleksanyan'ın Azerbaycan istihbaratıyla bağlantılı kişilere bilgi aktardığı iddiasıyla yargılandığı davada kapalı oturum talebi doğrudan savunma avukatı Abgar Poghosyan tarafından yapılmıştır.[76] Müdafi, devlet güvenliğini tehlikeye düşürecek somut bir bilgi bulunmadığını, taleplerin sanığın itibarını korumayı amaçladığını belirterek, kapalı yargılamanın her zaman iddia makamının bir tedbiri olmadığını ortaya koymuştur. Bu örnek, kapalı yargılamanın yalnızca iddia makamının başvurduğu bir güvenlik tedbiri olmadığını; somut olayın özelliklerine göre sanığın özel hayatını ve itibarını koruma amacıyla savunma tarafından da talep edilebileceğini göstermektedir.

AİHM içtihadına göre ulusal güvenliğin, risk altındaki tanıkların veya gizli soruşturma yöntemlerinin korunması, bazı delillerin savunmaya açıklanmamasını haklılaştırabilir. Bununla birlikte, savunma haklarını sınırlayan yalnızca kesinlikle gerekli tedbirlere izin verilebilir ve sınırlamanın savunma bakımından doğurduğu güçlüklerin yargı makamlarınca sağlanan yeterli usul güvenceleriyle dengelenmesi gerekir.[77] Dosyada devlet sırrı niteliğindeki belgelerin bulunması da yargılamanın tamamının kendiliğinden kamuya kapatılmasını haklılaştırmaz. Mahkemenin gizliliği gerektiren zorlayıcı kamusal yararı somut olarak göstermesi, aleniyet ile ulusal güvenlik arasında dengeleme yapması ve kapatmayı yalnızca gerekli oturum veya delillerle sınırlandırması gerekir.[78] Bu standartlar ışığında Ermenistan yargı uygulamasındaki temel mesele, devlet sırrı gerekçesinin somutlaştırılıp somutlaştırılmadığı,

[74] *Criminal Procedure Code of the Republic of Armenia*, m. 268 ("Orality and Immediacy of the Court Proceedings" [Yargılamanın sözlülüğü ve doğrudanlığı]), s. 233.

[75] Azatutyun (RFE/RL Armenian Service), "Trial of Iranian Citizen Accused of Espionage Continues Behind Closed Doors", 20 Ağustos 2010, https://www.azatutyun.am/a/2132446.html (erişim: 10 Temmuz 2026).

[76] PanARMENIAN.Net, "Former Ministry of Foreign Affairs employee trial held behind closed doors upon defense request", 8 Ekim 2025, https://panarmenian.net/eng/news/326886/ (erişim: 10 Temmuz 2026).

[77] AİHM, *Rowe and Davis v. the United Kingdom* [BD], B. No. 28901/95, 16 Şubat 2000, §61; *Jasper v. the United Kingdom* [BD], B. No. 27052/95, 16 Şubat 2000, §§52–55; European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)*, "Equality of Arms and Adversarial Proceedings—Disclosure of Evidence".

[78] AİHM, *Bibin and Others v. Azerbaijan*, B. No. 81518/12, 81545/12 ve 81547/12, 30 Ocak 2020, §§44–52; *Welke and Białek v. Poland*, B. No. 15924/05, 1 Mart 2011, §§74–78; *Belashev v. Russia*, B. No. 28617/03, 4 Aralık 2008, §§83–87.

kapatma kararının yalnızca gerekli oturumlarla sınırlandırılıp sınırlandırılmadığı ve savunmanın maruz kaldığı dezavantajların yeterli usul güvenceleriyle telafi edilip edilmediğidir.

2. Rus vatandaşları dosyası üzerinden hak ve usul güvencelerinin değerlendirilmesi

Kamuya açık kaynaklar, Ermenistan'da toplam altı Rus vatandaşının casusluk isnadıyla tutuklu bulunduğunu, ancak bu kişilerin tek bir dosyada değil, birden fazla ceza süreci kapsamında değerlendirildiğini düşündürmektedir. Çalışmanın ayrıntılı olarak incelediği vaka, Viktor Tikhomirov, Artem Makhmutov ve Daniil Semenyuk hakkındaki isnatlarla sınırlıdır. Doğrulanabilir resmi ve kamusal kaynaklar tarandığında, söz konusu dosyada müdafi veya konsolosluk erişiminin fiilen engellendiğine dair somut veri bulunmamaktadır. Aksine sanıkları Ermeni Avukat Narine Rshtuni'nin temsil ettiği, avukatın basına yansıyan isnatların maddi temeline ilişkin itirazlarda bulunabildiği ve Rusya Federasyonu Büyükelçiliğinin de tutuklularla kesintisiz diplomatik temas sağladığı görülmektedir.[79] Kamuya açık kaynaklarda müdafi ve konsolosluk erişiminin engellendiğine ilişkin doğrulanmış bir olguya rastlanmamakla birlikte usul ihlali riskleri ve hukuki gri alanlar soruşturmanın yürütülüş biçiminde ve delil yapısında belirmektedir.

İki temel sorun, tutukluluk süresi ve dosyaya erişim zamanlamasıyla ilgilidir. İlk tutuklamaların Haziran 2024'te gerçekleştiği, takip eden dönemde tutukluluk hâlinin devam ettiği kamuya açık kaynaklara yansımıştır. Rusya merkezli bazı haberlerde mahkeme oturumlarının çeşitli tarihlerde ertelendiği ileri sürülürken Rusya'nın Erivan Büyükelçiliği 21 Mayıs 2026 tarihinde soruşturma işlemlerinin tamamlandığını ve Rus vatandaşlarının mahkeme kararını beklediğini açıklamıştır.[80] Bununla birlikte kamuya açık kaynaklar, ertelendiği belirtilen oturumların esas yargılamasına mı yoksa tutukluluk incelemelerine mi ilişkin olduğunu ve dosyanın kesin usuli aşamasını açıklığa kavuşturmamaktadır. Bu nedenle süreç, belirli bir soruşturma veya kovuşturma aşamasına kesin biçimde yerleştirilmeden, uzun tutukluluk süresi ve savunmanın tutukluğa dayanak materyallere etkili erişimi bakımından değerlendirilmelidir. Ermenistan Ceza Muhakemesi Kanunu da tutuklamayı alternatif tedbirlerin yetersiz kalmasına bağlamakta ve tutukluluğun ancak gerekliliği ile dayanakları devam ettiği sürece sürdürülebileceğini öngörmektedir. Bu nedenle değerlendirmede, sürenin uzunluğu yanında tutukluluğun devam gerekçelerinin ve alternatif tedbirlerin neden yetersiz görüldüğünün somut olarak açıklanıp açıklanmadığı da önem taşımaktadır.[81] Kamuya açık

[79] Sputnik Armenia, "Investigation into Russian Citizens Accused of Espionage Completed in Armenia", 23 Mayıs 2026, https://sputnik-armenia.ru/20260523/espionage-case-investigation-completed-armenia.html (erişim: 25 Mayıs 2026); Sputnik Türkiye, "Ermenistan'da Azerbaycan lehine casusluk yapmakla suçlanan Rus vatandaşları suçlamaları reddetti", 20 Mayıs 2026, https://anlatilaninotesi.com.tr/20260520/ermenistanda-azerbaycan-lehine-casusluk-yapmakla-suclanan-rus-vatandaslari-suclamalari-reddetti-1105889094.html (erişim: 22 Mayıs 2026).

[80] RIA Novosti, "В Армении завершилось следствие по делу россиян, обвиняемых в шпионаже" (V Armenii zavershilos' sledstvie po delu rossiyan, obvinyaemykh v shpionazhe) [Ermenistan'da casuslukla suçlanan Ruslarla ilgili soruşturma tamamlandı], 21.05.2026, https://ria.ru/20260521/armenija-2093812600.html (erişim: 22 Mayıs 2026).

[81] Ermenistan Ceza Muhakemesi Kanunu, m. 118/2, 4 ve m. 119/1. Avrupa Konseyi tarafından yayımlanan Şubat 2022 tarihli resmî olmayan İngilizce çeviri için bkz. https://rm.coe.int/criminal-procedure-code-of-armenia-of-2021-in-english/1680af313b.

bilgiler, savunmanın bütün materyallerden tamamen yoksun bırakıldığını göstermeye yeterli değildir. İncelenmesi gereken husus, tutukluluğa dayanak yapılan materyallerin savunmaya zamanında ve etkili itiraza imkân verecek kapsamda açıklanıp açıklanmadığıdır. Eğer iki yıla yayılan süreçte tutukluğa yapılan itirazlar, iddia makamının elindeki materyallerin yeterince kısmını görmeden yapılmışsa bunun "silahların eşitliği" ilkesini zedelediği ileri sürülebilir.

İkinci hukuki gri alan ise delil kurgusu ve yabancı devlet iltisakındaki belirsizliktir. Basının iddianame içeriği olarak aktardığı suçlamalara göre sanıklar; sokakları, köyleri, tarihi eserleri ve mezar taşlarını görüntüleyip Yandex isimli bulut sistemi üzerinden iletmek ve kişi başı 100.000 ruble almakla suçlanmaktadır.[82] Buna karşın Müdafi Rshtuni, görüntülenen yerlerin kamusal alanlar olduğunu, benzer görüntülere açık kaynaklardan erişilebildiğini ve bu materyallerin Ermenistan'ın egemenliğine veya dış güvenliği bakımından nasıl somut bir tehlike doğurduğunun iddia makamınca ortaya konulamadığını savunmaktadır.[83] Ermenistan Ceza Kanunu 424. maddesinin devlet sırrı içermeyen 'diğer bilgileri' de belirli koşullarla suçun kapsamına alması nedeniyle, bilginin açık kaynaklardan elde edilebilir olması tek başına tipikliği dışlamaz. Bununla birlikte yabancı bir istihbarat yapılanmasının talimatı ve hükümde belirtilen diğer unsurların somut olayda ortaya konulması gerekir. Basına yansıyan suçlama özetlerinde, sanıkları görevlendirdiği ileri sürülen yabancı istihbarat servisinin hangi devlete bağlı olduğu açık biçimde belirtilmemektedir.[84] Bununla birlikte, bu bilginin kamuoyuna açıklanmaması, iddianamede yer almadığı veya savunmaya bildirilmediği anlamına gelmez. Yabancı bağlantısının hangi biçiminin suçun unsuru olduğu, genel bir casusluk tanımından değil, uygulanan hükümden hareketle belirlenmelidir; burada devlet sırrı içermeyen "diğer bilgiler" yönünden m. 424'ün açıkça aradığı yabancı istihbarat servisinin talimatı somut delillerle ortaya konulmalıdır.[85] Yabancı bağlantı unsurunun iddianamede yeterince somutlaştırılmamış veya savunmanın denetimine açılmamış olması hâlinde ise isnadın maddi temelinin etkili biçimde sınanması güçleşecektir.

3. Masumiyet karinesi ve kolluğun "söylemsel yargılama" pratiği

Soruşturma organlarının iletişim stratejisi, sanıkların haklarında kesin hüküm verilmeden önce kamuoyu nezdinde mahkûm edilmesi riskini doğurmaktadır. Tikhomirov ve arkadaşları dosyasında Ulusal Güvenlik Servisi'nin (NSS) resmî sitesinde sanıkları doğrudan "casus" ilan eden resmî bir videoya rastlanmasa da soruşturma detaylarının basına aktarılmasında isnatların yer yer kesinleşmiş olgular gibi sunulduğu görülmektedir. Bu sorun yalnızca bu dosyaya özgü değildir. Ermenistan İnsan Hakları Savunucusu Anahit Manasyan, Temmuz 2025'te yaptığı açıklamada, kesinleşmiş mahkeme kararı bulunmayan ceza

[82] JAMNews, "Russian citizens accused of spying for a foreign power in Armenia: What We Know about One Case".

[83] Sputnik India, "Armenia Jails 6 Russians on Dubious Spy Charges Over Public Filming: Report", 20 Mayıs 2026, https://sputniknews.in/20260520/armenia-jails-6-russians-on-dubious-spy-charges-over-public-filming-10950770.html (erişim: 22 Mayıs 2026).

[84] JAMNews, "Russian citizens accused of spying for a foreign power in Armenia: What We Know about One Case".

[85] Türk Hukuku bakımından, TCK m. 328 ve 330'da yer almayan "başka devletle anlaşmış olma" şartının aranmasına yönelik eleştiri için bkz. Melikşah Polat, "Siyasal veya Askeri Casusluk Suçunun Unsurları Bakımından 'Başka Devletle Anlaşmış Olma' Şartı Üzerine Düşünceler", *Adalet Dergisi*, 70 (2023), s. 499-501.

soruşturmalarında kişilerin suçluluğunu sabit olgu gibi gösteren kamusal iletişimin masumiyet karinesiyle doğrudan çeliştiğini; bu dilin soruşturmayı bağımsız, nesnel ve tarafsız biçimde yürütmekle yükümlü kolluk makamlarınca kullanılmasının tehlikeli olduğunu belirtmiştir. [86] Bu nedenle NSS'nin "ajan ağı", "vatan haini" veya "tam teşekküllü ajan" gibi ifadeleri,[87] yalnızca bilgilendirme faaliyeti olarak değil, AİHM'in kamu görevlilerinin yargılama öncesi kesin suçluluk açıklamalarına ilişkin içtihadı çerçevesinde değerlendirilmelidir.

Özetle; kamuya açık kaynaklar Rus sanıkların müdafi veya konsolosluk yardımından mahrum olmadığını göstermektedir. Bununla birlikte iki yılı aşan tutukluluk süresi, tutukluluğa dayanak materyallerin savunmaya ne ölçüde ve hangi aşamada açıklandığına ilişkin belirsizlik ile soruşturma makamlarının suçlayıcı iletişim dili, silahların eşitliği ve masumiyet karinesi bakımından risk alanları oluşturmaktadır. Ermenistan'daki sınır güvenliği krizleri ve seçim konjonktürü, yürütmenin "tavizsiz ve güçlü devlet" imajı ihtiyacını doğurmaktadır. Bu siyasi gerekçe ise "tedbir devleti" refleksini tetikleyerek yargıyı normatif sınırların dışına taşan sembolik bir cezalandırma enstrümanı haline getirme riski taşımaktadır.

III. AİHS VE AİHM İÇTİHATLARI IŞIĞINDA ADİL DENGE ARAYIŞI

A. Devletin Takdir Marjı ve Demokratik Toplum Zorunluluğu (Klass Doktrini)

Uluslararası insan hakları hukukunda, ulusal güvenliğin korunması ile bireysel hakların güvence altına alınması arasındaki ilişki, AİHM'in yerleşik içtihat alanlarından biridir. Bu dengenin başlangıç noktalarından birini oluşturan Klass and Others v. Germany (1978) kararı, doğrudan bir casusluk kovuşturmasına veya AİHS m. 6'ya değil, gizli gözetim tedbirlerinin AİHS m.8 karşısındaki sınırlarına ilişkindir. Bununla birlikte karar, casusluk ve terör tehdidine karşı yürütülen gizli devlet faaliyetlerinin demokratik toplum düzeninde tabi olduğu genel ilkeleri ortaya koyması bakımından ulusal güvenlik yargılamaları için de önem taşımaktadır. Mahkeme, demokratik toplumların giderek karmaşıklaşan casusluk ve terörizm faaliyetlerine karşı kendilerini etkili biçimde koruyabilmek için gizli gözetim mekanizmalarına ihtiyaç duyabileceğini kabul etmiştir.[88]

---

[86] Sputnik Armenia, "Անմեղության կանխավարկածը խախտում են հենց իրավապահները. ՄԻՊ–ը մտահոգված է" (Anmeghut'yan kanxavarkatsy xaxtum en hents' iravapahnery. MIP-y mtahogvats e) [Masumiyet Karinesi Bizzat Kolluk Kuvvetleri Mensupları Tarafından İhlal Ediliyor. Ombudsman Endişeli], 10 Temmuz 2025, https://arm.sputniknews.ru/20250710/anmeghutjan-kankhavarkatsy-khakhtum-en-henc-iravapahnery-mipy-mtahvogvats-e-91180959.html (erişim: 22 Mayıs 2026); Arminfo, "Armenian Ombudsperson highlights violation of presumption of innocence by law enforcement officers when detaining opposition figures", 10 Temmuz 2025, https://arminfo.info/full_news.php?id=93015&lang=3 (erişim: 10 Temmuz 2026).

[87] Örneğin NSS kaynak gösterilerek henüz yargılama gerçekleşmeden "Başka Bir Ajan Ağının Faaliyetleri Tespit Edildi ve Etkisiz Hâle Getirildi" ifadesi kullanılmış; şüpheliler için "vatan hainleri" ve "tam teşekküllü ajanlar" ifadeleri kullanılmıştır. ARKA News Agency, "Armenian NSS uncovers espionage network", 10 Şubat 2022, https://arka.am/en/news/politics/armenian_nss_uncovers_espionage_network_/ (erişim: 22 Mayıs 2026); JAMNews, "Spy scandal in Yerevan: Azerbaijani intelligence recruits Armenian servicemen on social media", 10 Şubat 2022, https://jam-news.net/spy-scandal-in-yerevan-azerbaijani-intelligence-recruits-armenian-servicemen-on-social-media/ (erişim: 22 Temmuz 2026); Arka News Agency, "Twenty Armenian citizens charged with high treason", 17 Şubat 2022, https://arka.am/en/news/politics/twenty_armenian_citizens_charged_with_high_treason_video (erişim: 10 Temmuz 2026).

[88] AİHM, *Klass and Others v. Germany*, B. No. 5029/71, 6 Eylül 1978, §§ 48–50.

Klass doktrinine göre, demokratik bir toplumda devletlerin gizli tehditlere karşı koyabilmeleri için belirli bir takdir alanına sahip olmaları kaçınılmazdır (§ 48). AİHM, taraf devletlere güvenlik tehditleriyle mücadele araçlarını bütünüyle etkisizleştirecek bir rejim dayatmamakta ve mutlak bir aleniyet veya şeffaflık aramamaktadır. Bu yaklaşım, demokratik devletin kendisini ortadan kaldırmaya yönelen tehditlere karşı bütünüyle hareketsiz kalmasının gerekmediğini; ancak kendini koruma araçlarının demokratik düzenin temel ilkelerini aşındırmaması gerektiğini ifade etmektedir. AİHM'in çarpıcı formülasyonu uyarınca devletler, casusluk ve terörizmle mücadele adına benimsedikleri tedbirlerle demokrasiyi savunma gerekçesi altında onu zayıflatamaz veya ortadan kaldıramazlar.[89]

Ancak Mahkeme'nin çizdiği sınır şudur: ulusal güvenlik gerekçesi, yürütmenin yargısal denetimden kaçabildiği sınırsız bir keyfilik alanına (blank cheque) dönüşemez. Bireysel haklara yönelik gizli müdahalelerin, yürütmenin keyfiliğine karşı yeterli ve etkili güvencelerle çevrelenmesi ve bağımsız yargısal denetime tabi tutulması gerekir. Nitekim öğretide de Klass kararından hareketle istihbarat servislerinin gizli izleme yoluyla gerçekleştirdiği müdahalelerin etkili bir denetime tabi tutulması, casusluk ve terörizmle mücadele gerekçesinin her türlü tedbiri meşrulaştırmaması ve güvenlik ihtiyacı ile korunan hak arasında adil bir denge kurulması gerektiği belirtilmektedir.[90] AİHM'e göre yargısal denetim, gizli gözetim alanındaki tarafsızlık, bağımsızlık ve usule uygunluğun en güçlü güvencesini oluşturmaktadır.[91] Ermenistan ceza muhakemesi öğretisinde de gizli soruşturma işlemlerinin hukuka uygunluğu, işlemin süresi, uygulanabileceği kişilerin kapsamı ve denetim mekanizmaları üzerinden değerlendirilmektedir.[92] Dolayısıyla Ermenistan makamları, Rusya vatandaşları hakkında yürütülen yargılamada ulusal güvenlik gerekçesine dayanabilirse de bu gerekçe tek başına başvurulan kısıtlamaları haklı kılmaz. Makamlar, her bir kısıtlamanın somut güvenlik tehlikesiyle ilişkisini, demokratik toplumda gerekliliğini ve izlenen amaçla ölçülülüğünü ortaya koymak zorundadır.

B. Masumiyet Karinesi ve Yürütme Organının Söylemsel Müdahaleleri

AİHS'in 6/2. maddesinde düzenlenen masumiyet karinesi, hakkında suç isnadı bulunan kişinin suçluluğu kararına uygun biçimde kanıtlanıncaya kadar masum sayılmasını güvence altına almaktadır. Bu güvence yalnız hâkim ve mahkemeleri değil; savcılar, kolluk görevlileri ve yürütme temsilcileri dâhil olmak üzere bütün kamu makamlarını bağlar.[93] Devam eden bir soruşturma hakkında kamuoyunun bilgilendirilmesi tek başına yasak değildir; ancak kullanılan dil yalnızca bir şüphe veya isnadın varlığını aktarmalı, kişinin suçluluğunu kesinleşmiş bir olgu

[89] *Klass and Others v. Germany*, § 49; Gilles Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Avrupa Konseyi Yayınları, 2003, s. 215.

[90] Yaşar Salihpaşaoğlu, "Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17/3, (2013), s. 246–247.

[91] *Klass and Others v. Germany*, §§ 55–56; Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, s. 239–240.

[92] Vahe Yengibaryan, "The Concept and the Fundamental Guarantees of Legality of Secret Investigative Actions", *State and Law*, Özel Sayı (2025), s. 49–51.

[93] Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, s. 177–178; AİHM, *Allenet de Ribemont v. France*, B. No. 15175/89, 10 Şubat 1995, §§ 35–41; David Harris, Michael O'Boyle, Ed Bates ve Carla Buckley, *Harris, O'Boyle & Warbrick: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, çev. Mehveş Bingöllü Kılcı ve Ulaş Karan, güncellenmiş 4. bs., İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2021, s. 435, 441.

gibi sunmamalıdır. Kamu yetkililerinin kışkırtıcı veya kesin hüküm belirten açıklamalarının basın-yayın organlarında yer alması, bireylerin lekelenmeme hakkını ve yargı organlarının bağımsızlığını zedeler. Kullanılan dilin sınırları "suç isnadı" düzeyini aşıp "suçun sabit olduğu" algısına dönüştüğü anda masumiyet karinesi zedelenmiş olur.[94] AİHM, ihlalin belirlenmesinde açıklamanın lafzını, bağlamını ve açıklamayı yapan makamın yargılamadaki konumunu birlikte değerlendirmektedir.[95]

Ermenistan'daki mevcut politik iklim ve Rusya ile yaşanan gerilim göz önüne alındığında, Erivan'daki kamu makamlarının ve özellikle soruşturma organlarının sanıklar hakkında kullanacağı dil, davanın hukuki meşruiyetini belirleyecektir. Kamu görevlilerinin yargısal süreç tamamlanmadan önce bir kişinin suçluluğuna dair kamuoyunda kesin bir kanaat uyandıracak beyanlarda bulunması, yargı organlarının bağımsız iradesini ve tarafsızlığını zedeleyici niteliktedir. Dolayısıyla, devletin kendini koruma hakkı, şüphelilerin lekelenmeme ve adil bir mahkeme tarafından hüküm giyene kadar masum sayılma hakkını ortadan kaldıramaz. Bununla birlikte kamu makamlarının açıklamalarının mahkeme üzerinde fiilen etkili olduğunun ayrıca kanıtlanması zorunlu değildir; AİHS m. 6/2 bakımından açıklamanın kişinin kamuoyu nezdinde suçlu olduğu izlenimi yaratması başlı başına önem taşır. Yine de kullanılan her sert veya suçlayıcı ifade otomatik ihlal doğurmaz; açıklamanın gerçek anlamı ve yapıldığı bağlam ayrıca değerlendirilmelidir.[96]

Masumiyet karinesi bakımından devletin sorumluluğu, yalnızca hâkimlerin veya diğer kamu görevlilerinin doğrudan suçluluk beyanlarıyla sınırlı değildir. AİHM'e göre, yargılamayı çevreleyen ağır ve önyargılı bir medya kampanyası, kamuoyunu ve suçluluk hakkında karar verecek kişileri etkileyerek hem yargılamanın adilliği hem de AİHS m. 6/2'de güvence altına alınan masumiyet karinesi bakımından sorun doğurabilir. Bununla birlikte her olumsuz yayın kendiliğinden devlete isnat edilemez. Yayınların kamu makamlarınca başlatılıp başlatılmadığı veya bu makamların sağladığı bilgilere dayanıp dayanmadığı, kampanyanın yoğunluğu, yayınlarla yargılama arasında geçen süre, karar merciinin profesyonel hâkimlerden mi yoksa jüriden mi oluştuğu ve yargılama makamlarının dış etkileri gidermek için sağladığı güvenceler birlikte değerlendirilmelidir.[97]

Öte yandan, mevcut uyuşmazlıkta yargılanan kişilerin Rusya Federasyonu vatandaşı olması, davanın adil yargılanma boyutunu salt bir iç hukuk meselesi olmaktan çıkararak uluslararası hukukun emredici diğer kollarıyla da ilişkilendirmektedir. Uluslararası hukukta devletlerin egemenlik hakkı ve ülkesellik ilkesi, kendi sınırlarındaki yabancıları yargılama yetkisini (jurisdiction) şüpheye yer bırakmayacak şekilde meşru kılsa da bu süreç yabancı

[94] Akif Yıldırım, "Anayasa Mahkemesi Uygulamasında Masumiyet Karinesi", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 5/9 (2017), s. 510-513; Hüseyin Şık, "Suçsuzluk Karinesi ve Savcı (Daktaras/Litvanya Kararı)", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 5/9, (2017), s. 444-447.

[95] AİHM, *Allenet de Ribemont v. France*, B. No. 15175/89, 10 Şubat 1995, §§ 35–41; *Daktaras v. Lithuania*, B. No. 42095/98, 10 Ekim 2000, §§ 41–44; *Allen v. the United Kingdom* [BD], B. No. 25424/09, 12 Temmuz 2013, §§ 93–94.

[96] AİHM, *Gutsanovi v. Bulgaria*, B. No. 34529/10, 15 Ekim 2013, §§ 191–203; Burcu Değirmencioğlu, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında 'Masumiyet Karinesi'nin Korunması", *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/2, (2019), s. 343.

[97] AİHM, *Natsvlishvili and Togonidze v. Georgia*, B. No. 9043/05, 29 Nisan 2014, §§ 103–107, özellikle § 105; Harris, O'Boyle, Bates ve Buckley, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, s. 440-441.

sanıklara tanınan asgari diplomatik güvencelerin varlığıyla sınırlıdır. Bu doğrultuda, Ermenistan Cumhuriyeti'nin de taraf olduğu 1963 Viyana Konsolosluk İlişkileri Sözleşmesi'nin 36. maddesi, tutuklanan veya gözaltına alınan yabancıya konsolosluğuyla haberleşme hakkının gecikmeksizin bildirilmesini öngörmektedir. İlgili kişi talep ettiği takdirde kabul eden devletin yetkili makamları, gönderen devletin konsolosluğunu gecikmeksizin haberdar etmeli; konsolosluk görevlilerinin kişiyle haberleşmesine, onu ziyaret etmesine ve hukuki temsilin sağlanmasına yardımcı olmasına izin verilmelidir.[98] Dolayısıyla sözleşme, konsolosluğa her durumda kendiliğinden bildirim yapılmasını değil, tutuklanan kişiye hakkının bildirilmesini ve onun talebi üzerine konsolosluğun haberdar edilmesini esas almaktadır. Kamuya açık kaynaklarda Rusya vatandaşı sanıkların konsolosluk erişimin engellendiğine ilişkin doğrulanmış bir veri bulunmadığından, bu davada Viyana Sözleşmesi'nin ihlal edildiği sonucuna varılamaz. Bununla birlikte söz konusu güvencelerin süreç boyunca korunması Ermenistan'ın bağlayıcı uluslararası yükümlülüklerindendir.

C. Silahların Eşitliği ve Gizli Deliller: Dengeleyici Usuli Güvenceler (Regner ve Mirilashvili Standartları)

Casusluk yargılamalarında sorunlu alanlardan birini, delillerin niteliği ve savunma makamının bu delillere erişim hakkı oluşturur. Devletler, "devlet sırrı" niteliği nedeniyle istihbarat kaynaklarını ve yöntemlerini koruma eğilimindedir. Dijital veriler, teknik takip kayıtları gibi davanın esasına etki edebilecek deliller bu gerekçeyle savunmadan gizlenmek istenebilir. Ermenistan'ın 2022 yılında yürürlüğe giren yeni Ceza Muhakemesi Kanunu, ceza yargılamasında silahların eşitliği, çelişmeli yargılama ve savunma haklarına ilişkin temel güvenceleri benimsemektedir. Bununla birlikte, ulusal güvenlik ve devlet sırrı niteliği taşıyan bilgi ve belgelerin korunmasına ilişkin usul rejiminin, belirli durumlarda savunma makamının dosyaya erişim imkânını sınırlandırabilecek nitelikte olduğu; bu nedenle söz konusu düzenlemelerin AİHS'in 6. maddesi ve AİHM içtihadı çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülebilir.

Casusluk ve ulusal güvenlik temelli ceza yargılamalarında temel meselelerden biri, gizlilik tedbirleri ile savunma hakları arasındaki dengenin nasıl kurulacağıdır. AİHS m.6'nın bünyesinde yer alan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri, taraflardan her birine, karşı taraf karşısında esaslı bir dezavantaja düşmeden iddia ve savunmalarını ortaya koyabilmeleri için makul bir imkân tanınmasını gerektirmektedir. [99] AİHM, ulusal güvenliğin, gizli soruşturma yöntemlerinin veya üçüncü kişilerin güvenliğinin korunması amacıyla bazı bilgilerin savunmaya açıklanmasının sınırlandırılabileceğini kabul etmektedir. Bununla birlikte, yalnızca kesinlikle gerekli sınırlamalara izin verilebilir ve savunmanın karşılaştığı güçlükler, yargılama makamlarınca sağlanan yeterli karşı dengeleyici güvencelerle telafi edilmelidir. "Devlet sırrı" nitelendirmesinin idare tarafından yapılmış olması tek başına yeterli değildir; gizlilik ihtiyacı ile belgenin davadaki belirleyici niteliği bağımsız bir mahkeme

[98] *Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi*, 24 Nisan 1963, RG 29 Mayıs 1975/ S. 15249, m.36/1(b)-(c)

[99] Harris, O'Boyle, Bates ve Buckley, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, s.393–394. Ayrıca bkz. Kai Ambos, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Yargılama Hakları – Silahların Eşitliği, Çelişmeli Önsoruşturma ve AİHS m.6", çev. Yener Ünver, *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku: Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan*, proje yöneticisi Kayıhan İçel, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 32.

tarafından denetlenebilmelidir.[100] Somut dosyada kamuya açık bilgilerin sınırlılığı nedeniyle bu güvencelerin ne ölçüde işletildiğine ilişkin kesin bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Ancak dijital verilerin, teknik takip kayıtlarının veya yabancı istihbarat bağlantısına ilişkin materyallerin savunmanın etkili itiraz imkânını kaldıracak ölçüde gizlenmesi hâlinde AİHS m. 6 bakımından ihlal tartışması gündeme gelebilecektir.

Regner v. the Czech Republic [BD] (2017) kararı, doğrudan bir ceza veya casusluk yargılamasına değil, üst düzey bir kamu görevlisinin güvenlik izninin kaldırılmasına ilişkin idari yargı sürecine ilişkindir. Bununla birlikte karar, ulusal güvenlik gerekçesiyle gizli tutulan materyaller bakımından uygulanabilecek karşı dengeleyici güvenceleri göstermesi bakımından önemlidir. Başvurucu, güvenlik izninin iptaline dayanak oluşturan gizli belgelere ve belgelerde yer alan gerekçelere erişememiştir. AİHM, bu kısıtlamanın AİHS m. 6'yı kendiliğinden ihlal etmediğini; yargılamanın bütününün adilliğinin, kısıtlamanın doğurduğu dezavantajları telafi eden güvencelere bağlı olduğunu kabul etmiştir Somut olayda gizli rapor başvuru sahibine açıklanmamış olmakla birlikte ulusal mahkemelerin rapora tam erişimi bulunmaktaydı. Bu mahkemeler hem hükümetin belgeleri açıklamama gerekçelerini hem de güvenlik izninin kaldırılmasına ilişkin gerekçeleri inceleme ve idari kararı iptal etme yetkisine sahipti. Başvurucunun ayrıca aleyhindeki isnadın niteliği hakkında belirli ölçüde bilgilendirilmiş olması da dikkate alınarak kısıtlamanın yeterli usuli güvencelerle dengelendiği ve AİHS m.6'nın ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır. Böylece Mahkeme, gizli materyalin taraflardan birine açıklanmadığı yargılamalarda, erişim kısıtlamasının bağımsız ve tarafsız bir mahkemenin etkin incelemesiyle dengelenmesini belirleyici bir güvence olarak öne çıkarmıştır. Bununla birlikte karar, isnadın ve gizli materyalin esaslı içeriğinin başvurucuya açıklanmamasının mahkemelerin aktif incelemesiyle gerçekten telafi edilip edilemeyeceği konusunda güçlü karşıoylara konu olmuştur. Bu nedenle Regner kararı, ulusal mahkemelerin gizli belgelere erişiminin her durumda tek başına yeterli olduğu biçiminde değil; yargısal denetimin kapsamı, savunmaya sağlanan asgari bilgilendirme ve yargılamanın bütünü içinde ortaya çıkan dezavantajın fiilen giderilip giderilmediği dikkate alınarak yorumlanmalıdır.[101]

Benzer şekilde AİHM, Mirilashvili v. Russia (2008) kararında ise bir ceza yargılamasında gizli gözetim materyallerinin savunmaya açıklanmaması sorununu ele almaktadır. Başvurucu, telefon dinleme tedbirlerine izin veren kararların ve ilgili materyallerin gizlilik gerekçesiyle kendisine verilmemesinden şikâyet etmiştir. AİHM, yerel mahkemelerin belgelerin neden gizli tutulması gerektiğini somut ve bağımsız biçimde değerlendirmediğine, gizlilik kararını esas itibariyle soruşturma makamlarının nitelendirilmesine bıraktığına ve savunmanın elde etmek istediği materyalin mahkûmiyetin dayandığı kayıtların hukuka uygunluğu ile güvenliğinin denetlenmesi bakımından önem taşıdığına dikkat çekmiştir. Bu nedenle savunmaya getirilen kısıtlamanın yeterli usuli güvencelerle dengelenmediği ve AİHS m.6'nın ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.[102]

[100] *Rowe and Davis v. the United Kingdom* [BD], §§ 60–66; *Jasper v. the United Kingdom* [BD], §§ 51–58.
[101] AİHM, *Regner v. the Czech Republic* [BD], B. No. 35289/11, 19 Eylül 2017, §§ 146–149, 151–161.
[102] AİHM, *Mirilashvili v. Russia*, B. No. 6293/04, 11 Aralık 2008, §§ 200–209, özellikle § 206.

Türk ceza muhakemesi öğretisinde de devlet sırrı niteliğindeki bilgilerin mahkemeye açıklanması ile savunmanın bu bilgileri etkili biçimde sınayabilmesi ayrı meseleler olarak ele alınmaktadır. Hafızoğulları ve Özen, CMK m. 47 ve 125 kapsamındaki usulleri değerlendirirken, özellikle tarafların katılımı ve soru sorma imkânı olmaksızın gerçekleştirilen tanık dinlemesinin savunma hakkını zedelediğini belirtmektedir.[103] Örs, gizlilik prensibi ile savunma hakkı dengesini korumak adına savunmadan gizlenen devlet sırrı niteliğindeki materyalin delil olarak kullanılmamasını, delil değeri tanınmamasını önermektedir.[104]

Regner ve Mirilashvili kararları birlikte değerlendirildiğinde, gizli deliller bakımından tek başına mahkemenin belgeye erişebilmesinin her durumda yeterli olmadığı görülmektedir. Mahkemenin gizlilik iddiasını bağımsız biçimde inceleme yetkisi, belgenin isnat bakımından ağırlığı, savunmaya açıklanabilen asgari bilgi miktarı ve savunmanın delilin hukuka uygunluğu ile güvenilirliğine itiraz edip edemediği birlikte değerlendirilmelidir. Belge mahkûmiyet bakımından ne kadar belirleyiciyse savunma sağlanması gereken telafi edici imkânların da o ölçüde güçlü olması gerekir. İki kararın ortaya koyduğu çizgi, silahların eşitliği ilkesinin mutlak erişim veya mutlak açıklık üzerinden değil, yargılamanın bütününde taraflardan birinin diğerine karşı aşırı usul bakımından dezavantaj altında bırakılıp bırakılmadığı sorusu üzerinden değerlendirildiğini ve gizli delil mefhumunun ancak telafi edici mekanizmalarla birlikte kabul edilebilir hale geldiğini göstermektedir.

Ermenistan mahkemelerinin suçlamanın maddi temelini oluşturan delilleri savunmaya bütünüyle kapatması, özellikle bu delillerin mahkûmiyet bakımından belirleyici olması hâlinde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri bakımından ciddi ihlal riski doğuracaktır. Devlet sırrı meselesi, bilginin güvenliğinin sağlanmasından daha fazlasıdır. Neyin sır olacağını belirleyen irade ve bu iradenin denetlenebilirliği de meselenin parçasıdır.[105] Bir belgenin ulusal güvenlik gerekçesiyle açıklanmaması durumunda en azından bağımsız mahkemelerin belgeyi doğrudan inceleyebilmesi, gizlilik gerekçesinin gerçekliğini ve kapsamını denetleyebilmesi ve kararını yalnız idarenin nitelendirmesine dayandırmaması gerekir. Mümkün olduğu ölçüde savunmaya isnadın özünü anlamasına imkân verecek bir özet sunulması, gizli olmayan kısımların açıklanması veya hassas bölümleri karartılmış belgelerin verilmesi de karşı dengeleyici mekanizmalar arasında değerlendirilebilir. Belirleyici ölçüt, savunmanın yargılamanın bütününde iddia makamına karşı aşırı bir dezavantaja düşürülmemesidir.

D. Tutukluluğun Örtülü Amaçlarla Kullanılması Yasağı: AİHS m.5 İle Bağlantılı Olarak m.18

Bu davanın en özgün tartışma alanlarından birini, sanıkların özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik sınırlamaların AİHS'in 18. maddesi bakımından taşıdığı anlam oluşturmaktadır. Madde 18, Sözleşme'de izin verilen hak sınırlamalarının öngörüldükleri amaç

[103] Zeki Hafızoğulları ve Muharrem Özen, "Türk Ceza Hukukunda Devlet Sırrına Genel Bir Bakış", *Ankara Barosu Dergisi*, 68/1 (2010), s. 27-29, özellikle s. 28.
[104] Cengiz Ozan Örs, "Ceza Yargılamasında Devlet Sırrı Üzerine Bir Değerlendirme", *TBB Dergisi*, 142 (2019), s. 48–49, 52.
[105] Rukiye Akkaya Kia, "Devlet Sırrı, Kimin Sırrı?", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 19/2 (2013), s. 751, 753–755.

dışında kullanılmasını yasaklamakta ve devlet yetkisinin kötüye kullanılmasına karşı güvence sağlamaktadır.[106] AİHS m.18 bağımsız olarak uygulanabilen bir hak değildir; Sözleşme'de güvence altına alınan başka bir hakka getirilen sınırlamanın, izin verildiği amaç dışında kullanılıp kullanılmadığının denetlenmesini sağlar. Somut olayda m.18 incelemesinin en elverişli bağlantı normu AİHS m.5'tir. Zira kamuya açık bilgilere göre sanıklar Haziran 2024'te tutuklanmış ve tutuklulukları iki yılı aşan bir süre devam etmiştir. Bu özgürlükten yoksun bırakmanın görünürdeki meşru amacı, casusluk suçuna ilişkin makul şüphe temelinde ceza soruşturmasının ve kovuşturmasının yürütülmesini sağlamaktır. M.18 bakımından incelenmesi gereken husus ise tutukluluğun bu meşru amacı dışında veya onun yanında, Rusya'ya diplomatik mesaj verme ya da iç siyasi algıyı yönlendirme gibi Sözleşme'de öngörülmeyen örtülü bir amaca hizmet edip etmediğidir. Bir ceza soruşturmasının siyasi bakımdan hassas olması, hükümete siyasi yarar sağlaması veya jeopolitik bir bağlam içinde yürütülmesi ise tek başına m.18 ihlali oluşturmaz.[107]

AİHM, Merabishvili v. Georgia (BD) kararında, bir hak sınırlamasının hem Sözleşme'de öngörülen meşru bir amaca hem de açıklanmayan örtülü bir amaca hizmet edebileceğini kabul etmiş ve bu durumda hangi amacın baskın olduğunun belirlenmesi gerektiğini açıklamıştır. Meşru amaç ile örtülü amacın birlikte bulunduğu durumlarda, örtülü amacın (ulterior purpose) varlığı tek başına yeterli değildir; sınırlamayı asıl harekete geçiren veya belirleyici hâle gelen amacın Sözleşme dışı amaç olduğu ortaya konulmalıdır. Bu bakımdan başlangıçta meşru bir ceza muhakemesi amacına dayanan tutukluluğun, sürecin ilerleyen aşamalarında farklı bir örtülü amacın aracı hâline gelmesi de mümkündür. M.18 denetimi bu nedenle yalnızca ilk tutuklama kararına değil, tutukluluğun devam ettirildiği bütün sürece yönelmelidir. Mahkeme bu değerlendirmede doğrudan kanıtlarla yetinmemekte; olayların kronolojik sırası, makamların açıklamaları, soruşturmanın maddi temeli, olağan usulden sapmalar, tedbirlerin tekrar eden niteliği ve yargının yürütme karşısındaki tutumu gibi bağlamsal delilleri birlikte değerlendirmektedir.[108] Finnerty, genel siyasi ortama ilişkin arka plan verileri ile başvurucunun somut olayın koşullarına ilişkin delilleri birbirinden ayırmaktadır. [109] Bu ayrım, bölgesel gerilim veya seçim konjonktürünün, somut yargılama işlemlerine ilişkin delillerin yerine ikame edilmesini önlemek adına önemlidir.

AİHS'in 18. maddesi, bu yönüyle devletin meşru görünen yetkilerini Sözleşme'de öngörülmeyen amaçlarla kullanmasına karşı normatif bir güvence oluşturmaktadır. Tan'a göre, devletin hak sınırlamalarındaki hakiki amacı meşru gerekçelerin arkasına gizlemesi, iktidarın

[106] Murat Tumay, "Restrictions on the Fundamental Rights in the Strasbourg and Turkish Legal Orders", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17/2 (2009), s. 88, 117.

[107] AİHM, *Merabishvili v. Georgia* [BD], B. No. 72508/13, 28 Kasım 2017, §§ 287–306; European Court of Human Rights, *Guide on Article 18 of the European Convention on Human Rights: Limitation on Use of Restrictions on Rights*, güncelleme 28 Şubat 2026, §§ 1 vd.

[108] *Merabishvili v. Georgia*, §§ 303–317; Aikaterini Tsampi, "The New Doctrine on Misuse of Power under Article 18 ECHR: Is It About the System of Contre-pouvoirs within the State after All?", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 38/2 (2020), s. 146-150.

[109] Joseph Finnerty, "When is a State's 'Hidden Agenda' Proven? The Role of the Merabishvili's Three-Legged Evidentiary Test in the Article 18 Strasbourg Case Law", *European Convention on Human Rights Law Review*, 4/4 (2023), s. 454–456.

etkili biçimde denetlenmesini güçleştirerek hukuk devleti bakımından tehlike yaratmaktadır.[110] AİHM'in Büyük Daire düzeyinde şekillendirdiği AİHS m.18 doktrini, Tsampi tarafından da vurgulandığı üzere, yalnızca bireysel hak kısıtlamalarını denetleyen normatif bir süzgeç değil; devlet aygıtı içerisindeki denge ve denetleme mekanizmalarını (contre-pouvoirs) korumaya odaklanan kurumsal bir güvencedir. M.18 kapsamında yürütülen denetimde AİHM, hak sınırlamasının Sözleşme'de öngörülmeyen bir amaç için kullanılıp kullanılmadığını incelemektedir. Sınırlamanın hem Sözleşme'de öngörülen meşru bir amaca hem de Sözleşme'de öngörülmeyen örtülü bir amaca hizmet ettiği durumlarda ise örtülü amacın baskın hâle gelip gelmediğini değerlendirmektedir.[111] Yürütmenin, güvenlik krizlerini veya istihbarat söylemlerini araçsallaştırarak muhalif siyasi aktörleri veya kamusal denetim işlevi gören sivil unsurları oyun dışı bırakma çabası, tam olarak demokratik sistemin "karşı güçlerini" işlevsizleştirmeye yönelik bir yetki suistimaline işaret eder. Bu nedenle m.18 ihlali, yalnızca somut bir hak sınırlamasının amaç dışı kullanıldığını değil, yürütmenin meşru yetkilerini demokratik karşı güçleri etkisizleştirecek biçimde araçsallaştırıldığını da gösterebilir. Bu yönüyle m.18 denetimi, ilgili hukuk düzeninde "norm devleti" ile "tedbir devleti" yaklaşımları arasındaki dengenin hangi yönde geliştiğini gösteren kurumsal ölçütlerden biri olarak değerlendirilebilir.

Ermenistan'ın son yıllarda Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü'nü onaylaması da dâhil olmak üzere Avrupa ve uluslararası hukuk kurumlarıyla ilişkilerini güçlendirme yönündeki politikası, devletin uluslararası toplum nezdinde hukukun üstünlüğüne bağlı demokratik bir aktör olarak konumlanma iddiasını yansıtmaktadır. Bu normatif yönelim, somut casusluk davasının AİHS standartlarına uygun biçimde yürütülmesini ayrıca önemli hâle getirmektedir. Somut iddia bakımından m.18 değerlendirmesi, Ermenistan'ın Batı kurumlarıyla yakınlaşmasına veya Rusya'dan uzaklaşmasına ilişkin genel siyasi tespitlere indirgenemez. AİHS m.18 incelemesinde esas mesele, sanıkların m.5 kapsamındaki özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik sınırlamanın, casusluk suçunun soruşturulması ve kovuşturulması yönündeki meşru amacın yanında, Rusya'ya diplomatik mesaj verme veya iç siyasi algıyı yönlendirme gibi Sözleşme'de öngörülmeyen bir amaç taşıyıp taşımadığı ve varsa bu örtülü amacın tutukluluğun uygulanmasında veya devam ettirilmesinde baskın hâle gelip gelmediğidir. Bu değerlendirmede tutuklamaların zamanlaması, tutukluluğun süresi ve gerekçeleri, isnadın somut delil temeli, yabancı istihbarat bağlantısının ortaya konulma biçimi, kamu makamlarının kullandığı dil ve benzer soruşturmalarda tekrar eden uygulamalar birlikte dikkate alınabilir.

Bununla birlikte mevcut kamuya açık bilgiler, AİHS m.18'in ihlal edildiği yönünde kesin bir sonuca ulaşmak için yeterli değildir. Seçim dönemiyle zamansal yakınlık, Rusya–Ermenistan ilişkilerindeki gerilim veya yürütmenin davadan siyasi yarar sağlaması, tek başına örtülü amacın baskın olduğunu kanıtlamaz. Ancak bu bağlamsal unsurların, isnadın zayıf maddi temeli, açıklanamayan usuli sapmalar, tutukluluğun devamına ilişkin yetersiz veya

[110] Floris Tan, "The Dawn of Article 18 ECHR: A Safeguard Against European Rule of Law Backsliding?", *Goettingen Journal of International Law*, 9/1 (2018), s. 119–120.
[111] Tsampi, "The New Doctrine on Misuse of Power under Article 18 ECHR", s. 150-154.

kalıplaşmış gerekçeler ve kamu makamlarının kesin suçluluk beyanlarıyla birleşmesi hâlinde, tutukluluk tedbirinin görünürdeki ceza muhakemesi amacı dışında farklı bir siyasi amaç için araçsallaştırıldığı ileri sürülebilir. Böyle bir durumda AİHS m.18'in, m.5 ile bağlantılı olarak ihlali gündeme gelebilecektir. Bu nedenle mevcut aşamada kesin bir ihlal tespitinden ziyade, yargılamanın ilerleyen safhalarında maddi ve bağlamsal deliller ışığında sınanması gereken ciddi bir yetkinin kötüye kullanılması riskinden söz etmek daha isabetlidir.

SONUÇ

Ermenistan'da Rusya Federasyonu vatandaşlarının Azerbaycan Cumhuriyeti lehine casusluk faaliyeti yürüttükleri iddiasıyla başlatılan ceza süreci; yargılama yetkisini kullanan devlet, sanıkların vatandaşlık devleti ve istihbarat faaliyetinden yararlandığı ileri sürülen devletin farklı olması nedeniyle klasik bir casusluk vakasının ötesine geçmektedir. Bu üçlü yapı içinde yargı süreci; egemenlik teorisi, ulusal güvenlik mimarisi ve uluslararası insan hakları rejimlerinin sınırlarını sınayan özgün bir inceleme örneği niteliğindedir. Çalışmanın amacı, kamuya açık bilgilerin henüz sınırlı olduğu bu aşamada sanıkların suçluluğu veya bir Sözleşme ihlali hakkında hüküm vermek değil; sürecin uluslararası hukuk ve AİHS bakımından hangi ölçütlere göre değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktır.

Çalışmanın ilk sonucu, casusluğun uluslararası hukuktaki statüsünün barış ve silahlı çatışma dönemleri bakımından farklılaştırılması gerektiğidir. Barış zamanında casusluğu genel ve doğrudan yasaklayan bir evrensel hukuk sözleşmesi bulunmamaktadır ancak casusluk amacıyla gerçekleştirilen somut fiiller hedef devletin egemenliğini, içişlerine karışmama ilkesini veya özel uluslararası yükümlülükleri ihlal edebilir. Silahlı çatışma sırasında ise casusluk, tek başına savaş suçu oluşturmaz ancak casus olarak yakalanan kişinin muharip ve savaş esiri statüsünden yararlanması bakımından özel sonuçlar doğurur. Dolayısıyla casusluğun hukuki niteliği, yalnızca bilgi toplama amacına göre değil, faaliyetin gerçekleştirildiği dönem, yer, yöntem ve failin statüsü dikkate alınarak belirlenmelidir. Somut olayda Ermenistan'ın kendi ülkesinde işlendiğini ileri sürdüğü fiilleri soruşturma ve kovuşturma yetkisi ülkesellik ilkesiyle açıklanabilmektedir. Bununla birlikte bu yetkinin varlığı, kullanılan soruşturma ve koruma tedbirlerinin uluslararası insan hakları hukukuna uygunluğu sorununu kendiliğinden çözmemektedir.

İkinci olarak, devletin ulusal güvenliğini koruma yetkisi, ceza muhakemesinin temel güvencelerini askıya alma yetkisi vermez. AİHM'in Klass kararında ortaya koyduğu yaklaşım, gizli güvenlik tedbirlerinin yürütmenin sınırsız takdirine bırakılamayacağını ve keyfiliğe karşı etkili güvencelerle çevrelenmesi gerektiğini göstermektedir. Regner ve Mirilashvili kararları ise ulusal güvenlik veya devlet sırrı gerekçesiyle bazı bilgi ve materyallere erişimin sınırlandırılabileceğini, ancak bu sınırlamanın yargılamanın bütünü bakımından savunmayı aşırı bir usuli dezavantaja düşürmemesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Gizlilik gerekçesinin bağımsız bir mahkeme tarafından denetlenmesi, açıklanmayan materyalin suçlama bakımından öneminin değerlendirilmesi, mümkün olduğu ölçüde delillerin özü hakkında savunmaya bilgi verilmesi ve ortaya çıkan dezavantajın etkili usul güvenceleriyle dengelenmesi

bu bakımdan belirleyicidir. Aksi hâlde devlet sırrının korunması amacı, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin özünü zedeleyebilir.

Sanıkların yabancı uyruklu olması da Ermenistan'ın ceza yargılama yetkisini ortadan kaldırmamakla birlikte, 1963 Viyana Konsolosluk İlişkileri Sözleşmesi'nin 36. maddesinden doğan yükümlülükleri gündeme getirmektedir. Tutulan yabancının konsolosluk hakları konusunda gecikmeksizin bilgilendirilmesi; talep etmesi hâlinde ilgili konsolosluk makamına haber verilmesi ve konsoloslukla haberleşme, görüşme ve hukuki temsilinin sağlanmasına yönelik yardım ve imkânlardan yararlanabilmesi gerekir. Bu güvencelerin yerine getirilip getirilmediği, somut süreç bakımından ayrıca araştırılması gereken bir husustur.

Üçüncü olarak, davanın Rusya-Ermenistan ilişkilerindeki gerilim, Ermenistan–Azerbaycan barış süreci ve Ermenistan'ın iç siyasi koşullarıyla aynı döneme rastlaması, tutukluluğun siyasi amaçlarla araçsallaştırılması ihtimalinin AİHS m.5 ile bağlantılı olarak m.18 kapsamında incelenmesini gerekli kılmaktadır. Bununla birlikte siyasi bağlam, davanın zamanlaması veya yürütmenin süreçten siyasi yarar sağlaması, tek başına AİHS'in 18. maddesinin ihlal edildiğini göstermez. Merabishvili içtihadı uyarınca belirleyici olan, tutukluluk tedbirinin casusluk suçunun soruşturulması ve kovuşturulması yönündeki görünür meşru amacının yanında, Sözleşme'de öngörülmeyen başka bir amaç taşıyıp taşımadığı ve varsa bu örtülü amacın baskın hâle gelip gelmediğidir. Mevcut kamuya açık bilgiler, casusluk soruşturmasının Rusya'ya diplomatik mesaj vermek veya iç siyasi algıyı yönetmek amacıyla yürütüldüğü ya da AİHS m.18'in ihlal edildiği yönünde kesin bir sonuca ulaşmaya yeterli değildir. Ancak tutukluluğun süresi ve gerekçeleri, isnadın maddi temeli, açıklanamayan usuli sapmalar ve kamu makamlarının kullandığı dil, yargılamanın ilerleyen aşamalarında birlikte değerlendirilmelidir.

Sonuç olarak bu dava, yalnızca sanıkların bireysel hukuki durumunu değil, Ermenistan'ın ulusal güvenlik gerekçesiyle kullandığı ceza yargılama yetkisini hukuk devleti güvenceleriyle ne ölçüde bağdaştırabildiğini de gösterecektir. Bu kapsamda kapalı oturum ve gizlilik kararlarının yalnızca zorunlu olduğu ölçüde uygulanması, gizli materyalin bağımsız yargısal denetime tabi tutulması, savunmanın delillerin esaslı içeriğine karşı çıkabilmesine olanak sağlayan dengeleyici mekanizmaların kurulması, konsolosluk güvencelerinin yerine getirilmesi ve kamu makamlarının masumiyet karinesine uygun bir dil kullanması önem taşımaktadır.

Bu güvencelerin işletilmemesi ve ileri sürülen ihlallerin iç hukuk yollarında giderilmemesi hâlinde, sürecin AİHM önüne taşınması mümkün olabilecektir. Buna karşılık AİHS standartlarına uygun bir yargılama tek başına Güney Kafkasya'da yeni bir hukuk düzeni kurmayacak olsa da ulusal güvenlik uyuşmazlıklarının salt güç ilişkileriyle değil, denetlenebilir hukuk kurallarıyla çözülebileceğini gösteren önemli bir bölgesel örnek oluşturabilir. Burada ulaşılan sonuç, devletin kendisini koruma yetkisi ile hukuk devleti arasında zorunlu bir karşıtlık bulunmadığıdır. Bu incelemenin ortaya koyduğu temel husus, casusluk yargılamalarında hukuk devleti bakımından asıl eşiğin devletin güvenlik çıkarlarını korumasında değil; güvenlik nitelemesinin olağan hukukun uygulanacağı alanı ve yargısal denetimin yoğunluğunu

belirleme gücü kazanmasında bulunduğudur. Bu sınırın korunması, güvenlik tedbirlerinin hukuken gerekçelendirilebilir, savunma tarafından sınanabilir ve bağımsız yargısal denetime açık olmasına bağlıdır. Ulusal güvenlik isnadı, kendi doğruluğunu varsayan ve olağan muhakeme güvencelerini etkisizleştiren kapalı bir gerekçeye dönüştüğünde ise hukuka bağlı koruma faaliyetinin sınırları aşınmaktadır. Bu noktada artık güvenlik nitelemesi, normatif alanın sınırlarını belirleyen ayrıcalıklı bir ölçüt hâline gelebilir. Genel kamu hukuku bakımından bu bulgu, hukuk devleti ile güvenlik devleti arasındaki sınırın, devletin güvenlik alanına müdahale edip etmemesine göre değil, güvenlik gerekçesinin olağan hukukun uygulanma alanını ve yargısal denetim sınırlarını belirleyen ayrıcalıklı bir güce dönüşüp dönüşmemesine göre değerlendirilmesi gerektiğine işaret etmektedir.

KAYNAKÇA

Agamben, Giorgio. *İstisna Hali*. Çev. Kemal Atakay. İstanbul: Otonom Yayıncılık, 2006.

Akkaya Kia, Rukiye. "Devlet Sırrı, Kimin Sırrı?". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 19/2 (2013): 749–755.

Aktaş, Altan. "Güvenlikleştirme Yaklaşımı ve Türkiye'nin Ulusal Güvenlik Anlayışındaki Dönüşümü". *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 1/2 (2011): ss. 7–47.

Ambos, Kai. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Yargılama Hakları – Silahların Eşitliği, Çelişmeli Önsoruşturma ve AİHS m. 6". *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku: Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan*. Çev. Yener Ünver, proje yöneticisi Kayıhan İçel, ss. 15–64. Ankara: Seçkin, 2004.

Anadolu Ajansı. "Armenia's Pashinyan Claims Victory in Sunday's Parliamentary Election". 8 Haziran 2026. https://www.aa.com.tr/en/eurasia/armenias-pashinyan-claims-victory-in-sundays-parliamentary-election/3959670. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ARKA News Agency. "Armenian NSS Uncovers Espionage Network". 10 Şubat 2022. https://arka.am/en/news/politics/armenian_nss_uncovers_espionage_network_/. (erişim: 22 Mayıs 2026).

ARKA News Agency. "Twenty Armenian Citizens Charged with High Treason". 17 Şubat 2022. https://arka.am/en/news/politics/twenty_armenian_citizens_charged_with_high_treason_video/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ArmenPress. "Armenia Is Not Leaving CSTO, the Organization Itself Is Leaving Us – Pashinyan". 14 Mart 2023. https://armenpress.am/en/article/1106260. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ArmenPress. "Armenia Was the Only CSTO Country to Respond to Ally's Request: Pashinyan on Sending Deminers to Syria". 4 Aralık 2024. https://armenpress.am/en/article/1206696. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ArmenPress. "Pashinyan Accuses Samvel Karapetyan of Espionage". 27 Mayıs 2026. https://armenpress.am/en/article/1251328. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ArmenPress. "Pashinyan Says Individuals Acting for Foreign Interests Nearing Espionage Threshold". 18 Nisan 2026. https://armenpress.am/en/article/1247778. (erişim: 10 Temmuz 2026).

ArmenPress. "Pashinyan Warns of Potential De Jure Freeze of Armenia's Activities in CSTO If the Current Process Continues". 28 Şubat 2024. https://armenpress.am/en/article/1131379. (erişim: 10 Temmmuz 2026).

ArmenPress. "The Insider Reveals Who Is Coordinating the Campaign to Influence Armenia's Elections from Russia". 19 Mayıs 2026. https://armenpress.am/en/article/1250633. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Arminfo. "Armenian Ombudsperson Highlights Violation of Presumption of Innocence by Law Enforcement Officers When Detaining Opposition Figures". 10 Temmuz 2025. https://arminfo.info/full_news.php?id=93015&lang=3. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Associated Press. "Armenian Authorities Arrest an Archbishop and Accuse Him of Plotting Against the Government". 25 Haziran 2025. https://apnews.com/article/armenia-archbishop-arrest-pashinyan-azerbaijan-7347c25c5df06e868e3f8c630864ff79. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Associated Press. "Azerbaijan Claims Full Control of Breakaway Region and Holds Initial Talks with Ethnic Armenians". 22 Eylül 2023. https://apnews.com/article/azerbaijan-armenia-explosions-nagorno-karabakh-russia-2964483a95121dfdccd0e6e4d220fb12. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Aydın, Devrim. "Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması". *TBB Dergisi* 94 (2011): ss. 131–148.

Azatutyun – RFE/RL Armenian Service. "Trial of Iranian Citizen Accused of Espionage Continues Behind Closed Doors". 20 Ağustos 2010. https://www.azatutyun.am/a/2132446.html. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Bayra, Adem Ersin. "Güvenlik Devleti: Leviathan'dan Hukuk Devletine, Hukuk Devletinden Leviathan'a". *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6/1 (2019): ss. 93–129.

Bayra, Adem Ersin. "Hobbesyen Anlayışın Post-Moderniteye Mirası: Güvenlik Devleti". Doktora Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi, 2019.

Bayrak, Muhammed Enes. "Uluslararası Hukukta Casusluk Düzenlemeleri". *Güvenlik Stratejileri Dergisi* 21/51 (2025): ss. 299–319.

Beim, Jared. "Enforcing a Prohibition on International Espionage". *Chicago Journal of International Law* 18/2 (2018): ss. 647–672.

Bilsky, Leora ve Natalie R. Davidson. "Response: Legal Ethics in Authoritarian Legality". *The Georgetown Journal of Legal Ethics* 34 (2021): 665–679.

Buzan, Barry, Ole Wæver ve Jaap de Wilde. *Security: A New Framework for Analysis*. Boulder, Colorado: Lynne Rienner Publishers, 1998.

CivilNet. "Armenian NGOs Accuse Government of Political Repression and Legal Manipulation". 30 Haziran 2025. https://civilnet.am/en/news/960684. (erişim: 10 Temmuz 2026).

CivilNet. "Investigative Report Reveals Russia's Network of Secret Operatives in Armenia". 20 Mayıs 2026. https://civilnet.am/en/news/1011937. (erişim: 10 Temmuz 2026).

CivilNet. "Pashinyan Targets Billionaire Samvel Karapetyan Following Church Defense". 17 Haziran 2025. https://civilnet.am/en/news/957403. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Criminal Code of the Republic of Armenia. Şubat 2022 tarihli resmî olmayan İngilizce çeviri. Avrupa Konseyi. https://rm.coe.int/criminal-code-of-armenia-of-2021-in-english/1680af313a. (erişim: 11 Ekim 2026).

Criminal Procedure Code of the Republic of Armenia. Şubat 2022 tarihli resmî olmayan İngilizce çeviri. Avrupa Konseyi. https://rm.coe.int/criminal-procedure-code-of-armenia-of-2021-in-english/1680af313b. (erişim: 11 Ekim 2026).

Değirmencioğlu, Burcu. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında 'Masumiyet Karinesi'nin Korunması". *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1/2 (2019): ss. 307–356.

Demarest, Geoffrey B. "Espionage in International Law". *Denver Journal of International Law and Policy* 24/2 (1996): ss. 321–348.

Demirbaş, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006.

Doehring, Karl. *Genel Devlet Kuramı: Genel Kamu Hukuku*. Çev. Ahmet Mumcu. İstanbul: İnkılâp Kitabevi, 2002.

Dutertre, Gilles. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*. Strazburg: Avrupa Konseyi Yayınları, 2003.

Dyzenhaus, David. "Legal Theory and the Politics of Legal Space". SSRN Working Paper No. 3615175, 31 Mayıs 2020. https://doi.org/10.2139/ssrn.3615175. (erişim: 1 Ağustos 2026).

Dyzenhaus, David. *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

European Court of Human Rights. *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a Fair Trial (Criminal Limb)*. Strazburg: Council of Europe, 2026. https://ks.echr.coe.int/web/echr-ks/article-6-criminal. (erişim: 9 Ağustos 2026).

European Court of Human Rights. *Guide on Article 18 of the European Convention on Human Rights: Limitation on Use of Restrictions on Rights*. Güncelleme 28 Şubat 2026. Strazburg: Council of Europe, 2026. https://ks.echr.coe.int/web/echr-ks/article-18. (erişim: 9 Ağustos 2026).

Factor.am. “100,000 ռուբլի՝ ՀՀ-ում լրտեսության համար. ՌԴ քաղաքացիները Հայաստանում տվյալներ են հավաքել. ՏԵՍԱՆՅՈՒԹ” (100,000 rubli՝ HH-um lrtesut’yan hamar. RD k’aghak’ats’inery Hayastanum tvyalner en havak’el. TESANYUT’) [Ermenistan’da Casusluk İçin 100.000 Ruble: Rusya Vatandaşları Ermenistan’da Veri Topladı]. 20 Aralık 2025. https://factor.am/965745.html. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Finnerty, Joseph. “When is a State’s ‘Hidden Agenda’ Proven? The Role of the Merabishvili’s Three-Legged Evidentiary Test in the Article 18 Strasbourg Case Law”. *European Convention on Human Rights Law Review*. 4/4 (2023): 447–472. https://doi.org/10.1163/26663236-bja10077.

Fleck, Dieter. “Individual and State Responsibility for Intelligence Gathering”. *Michigan Journal of International Law* 28/3 (2007): ss. 687–710.

Fraenkel, Ernst. *İkili Devlet: Diktatörlük Teorisine Bir Katkı*. Çev. Tanıl Bora. İstanbul: İletişim Yayınları, 2020.

Hafızoğulları, Zeki ve Muharrem Özen. “Türk Ceza Hukukunda Devlet Sırrına Genel Bir Bakış”. *Ankara Barosu Dergisi*. 68/1 (2010): 21–30.

Hafızoğulları, Zeki ve Özgür Küçüktaşdemir. “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk”. *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 1/2 (2015): 121–170.

Harris, David, Michael O’Boyle, Ed Bates ve Carla Buckley. *Harris, O’Boyle & Warbrick: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*. Çev. Mehveş Bingöllü Kılcı ve Ulaş Karan. Güncellenmiş 4. baskıdan çeviri, 1. baskı. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2021.

JAMnews. “Russian Citizens Accused of Spying in Armenia: What We Know about One Case”. 22 Aralık 2025. https://jam-news.net/russian-citizens-accused-of-spying-in-armenia-what-we-know-about-one-case/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

JAMnews. “Spy Scandal in Yerevan: Azerbaijani Intelligence Recruits Armenian Servicemen on Social Media”. 10 Şubat 2022. https://jam-news.net/spy-scandal-in-yerevan-azerbaijani-intelligence-recruits-armenian-servicemen-on-social-media/. (erişim: 22 Temmuz 2026).

Karadağ, Ulaş. “Kamu Hukuku Açısından Otokratik Yönetim-Gayrişahsi Devlet İktidarı İlişkisi ve ‘Staatsgewalt’ Kavramı”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 28/3 (2020): ss. 1429–1464.

Keçelioğlu, Elvan. “Sırf Hareket Suçu Soyut Tehlike Suçu mudur?”. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25/2 (2021): ss. 433–464.

Miş, Nebi. “Güvenlikleştirme Teorisi ve Siyasal Olanın Güvenlikleştirilmesi”. *Akademik İncelemeler Dergisi* 6/2 (2014): ss. 345–381.

Navarrete, Iñaki ve Russell Buchan. “Out of the Legal Wilderness: Peacetime Espionage, International Law and the Existence of Customary Exceptions”. *Cornell International Law Journal* 51/4 (2019): ss. 897–953.

Neocleous, Mark. *Güvenlik, Şiddet ve Savaş*. Çev. Gül Çorbacıoğlu ve Ersin Embel. Ankara: Dipnot Yayınları, 2012.

OC Media. “Armenia Sending Three Citizens Accused of Organising Coup Attempt to Court”. 27 Şubat 2025. https://oc-media.org/armenia-sending-three-citizens-accused-of-organising-coup-attempt-to-court/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Oral, Mehmet. “Temel Haklar Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Düzenlenen Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları”. Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2021.

Örs, Cengiz Ozan. “Ceza Yargılamasında Devlet Sırrı Üzerine Bir Değerlendirme”. *TBB Dergisi*. 142 (2019): 9–58.

PanARMENIAN.Net. “Former Ministry of Foreign Affairs Employee Trial Held Behind Closed Doors upon Defense Request”. 8 Ekim 2025. https://panarmenian.net/eng/news/326886/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Armenia’s Position Is Clear and Unequivocal: The Units of the Armed Forces of Azerbaijan Must Withdraw from the Sovereign Territory of Armenia”. 16 Eylül 2022. https://www.primeminister.am/en/press-release/item/2022/09/16/Cabinet-meeting-Speech. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Prime Minister Nikol Pashinyan’s Concluding Speech in the National Assembly at the Discussion of the Annual Report on the Execution of the State Budget 2023”. 13 Haziran 2024. https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2024/06/13/Nikol-Pashinyan-Speech. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Prime Minister Nikol Pashinyan’s Interview to Italian La Repubblica Newspaper”. 2 Eylül 2023. https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2023/09/02/Nikol-Pashinyan-interview-La-Republica. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Prime Minister Nikol Pashinyan’s Interview to Public TV”. 11 Eylül 2023. https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2023/09/11/Nikol-Pashinyan-Interview-Petros-Ghazaryan. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Prime Minister Nikol Pashinyan’s Interview with France 24 TV”. 23 Şubat 2024. https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2024/02/23/Nikol-Pashinyan-Interview-France-24. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “Prime Minister Nikol Pashinyan’s Speech at the National Assembly during the Discussion of the Performance Report of the Government Action Plan for 2021”. 13 Nisan 2022. https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2022/04/13/Nikol-Pashinyan-Speech. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Prime Minister of the Republic of Armenia. “The Confirmation of the CSTO Zone of Responsibility in the Republic of Armenia Is of Fundamental Importance for Us: PM Pashinyan at the Session of the CSTO Collective Security Council”. 23 Kasım 2022. https://www.primeminister.am/en/statements-and-messages/item/2022/11/23/Nikol-Pashinyan-CSTO-meeting/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Radsan, A. John. “The Unresolved Equation of Espionage and International Law”. *Michigan Journal of International Law* 28/3 (2007): ss. 595–623.

Reuters. “Armenia’s PM Says He Must Return Disputed Areas to Azerbaijan or Face War”. 19 Mart 2024. https://www.reuters.com/world/asia-pacific/armenias-pm-says-he-must-return-disputed-areas-azerbaijan-or-face-war-tass-2024-03-19/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

RIA Novosti. “В Армении завершилось следствие по делу россиян, обвиняемых в шпионаже” (V Armenii zavershilos’ sledstvie po delu rossiyan, obvinyaemykh v shpionazhe) [Ermenistan’da Casuslukla Suçlanan Rusya Vatandaşları Hakkındaki Soruşturma Tamamlandı]. 21 Mayıs 2026. https://ria.ru/20260521/armenija-2093812600.html. (erişim: 22 Mayıs 2026).

Russia Today (RT). “Russian Citizens Being Held in Armenia on Spying Allegations”. 27 Nisan 2026. https://www.rt.com/russia/639181-armenia-russians-detained-espionage-allegations/. (erişim: 10 Temmuz 2026).

Salihpaşaoğlu, Yaşar. “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 17/3 (2013): ss. 227–266.

Sputnik Armenia. “Անմեղության կանխավարկածը խախտում են հենց իրավապահները. ՄԻՊ-ը մտահոգված է” (Anmeghut’yan kanxavarkatsy xaxtum en hents’ iravapahnery. MIP-y mtahogvats e) [Masumiyet Karinesi Bizzat Kolluk Kuvvetleri Tarafından İhlal Ediliyor: Ombudsman Endişeli]. 10

Temmuz 2025. https://arm.sputniknews.ru/20250710/anmeghutjan-kankhavarkatsy-khakhtum-en-henc-iravapahnery-mipy-mtahvogvats-e-91180959.html. (erişim: 22 Mayıs 2026).

Sputnik Armenia. "Investigation into Russian Citizens Accused of Espionage Completed in Armenia". 23 Mayıs 2026. https://sputnik-armenia.ru/20260523/espionage-case-investigation-completed-armenia.html. (erişim: 25 Mayıs 2026).

Sputnik India. "Armenia Jails 6 Russians on Dubious Spy Charges over Public Filming: Report". 20 Mayıs 2026. https://sputniknews.in/20260520/armenia-jails-6-russians-on-dubious-spy-charges-over-public-filming-10950770.html. (erişim: 22 Mayıs 2026).

Sputnik Türkiye. "Ermenistan'da Azerbaycan Lehine Casusluk Yapmakla Suçlanan Rus Vatandaşları Suçlamaları Reddetti". 20 Mayıs 2026. https://anlatilaninotesi.com.tr/20260520/ermenistanda-azerbaycan-lehine-casusluk-yapmakla-suclanan-rus-vatandaslari-suclamalari-reddetti-1105889094.html. (erişim: 22 Mayıs 2026).

Suntrup, Jan Christoph. "Between Prerogative Power and Legality – Reading Ernst Fraenkel's The Dual State as an Analytical Tool for Present Authoritarian Rule". *Jurisprudence* 11/3 (2020): ss. 335–359.

Şık, Hüseyin. "Suçsuzluk Karinesi ve Savcı (Daktaras/Litvanya Kararı)". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 5/9 (2017): ss. 427–452.

Tafran, Adem. "Uluslararası Hukukta Yer Yönünden Yetki ve Mülkilik Prensibi". Doktora Tezi, Kocaeli Üniversitesi, 2022.

Tan, Floris. "The Dawn of Article 18 ECHR: A Safeguard Against European Rule of Law Backsliding?". *Goettingen Journal of International Law*. 9/1 (2018): 109–141. https://doi.org/10.3249/1868-1581-9-1-tan.

Terry, Patrick C. R. "'The Riddle of the Sands' – Peacetime Espionage and Public International Law". *Georgetown Journal of International Law*, 51 (2020), 377–430.

Toroslu, Nevzat. *Ceza Hukuku Genel Kısım*. Ankara: Savaş Yayınevi, 2009.

Tsampi, Aikaterini. "The New Doctrine on Misuse of Power under Article 18 ECHR: Is It about the System of Contrepouvoirs within the State after All?". *Netherlands Quarterly of Human Rights* 38/2 (2020): ss. 134–155.

Tumay, Murat. "Restrictions on the Fundamental Rights in the Strasbourg and Turkish Legal Orders". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 17/2 (2009): 85–128. https://doi.org/10.15337/SUHFD.2017.114.

Uygun, Oktay. "Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi". *Anayasa Yargısı* 20 (2003): ss. 250–284.

Wæver, Ole. "Securitization and Desecuritization". *On Security*. Der. Ronnie D. Lipschutz. New York: Columbia University Press, 1995: ss. 46-87.

Wright, Quincy. "Espionage and the Doctrine of Non-Intervention in Internal Affairs". *Essays on Espionage and International Law*. Der. Roland J. Stanger. Athens, Ohio: Ohio State University Press, 1962: ss. 3–28.

Yam, Julius. *Judging for Democracy: Principles and Strategies in Hybrid Regimes*. Cambridge: Cambridge University Press, 2026.

Yengibaryan, Vahe. "The Concept and the Fundamental Guarantees of Legality of Secret Investigative Actions". *State and Law*, Özel Sayı (2025): 46–56. https://doi.org/10.46991/SL/2025.SI1.046.

Yetkin, Erdi. "Fraenkel'ın İkili Devletinden Dubber'ın İkili Ceza Devletine Ceza Hukukunun İkili Karakteri". *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19/2 (2022): ss. 1023–1075.

Yıldırım, Akif. "Anayasa Mahkemesi Uygulamasında Masumiyet Karinesi". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 5/9 (2017): ss. 491–517.

Yılmaz, Sibel. "'İstisna Hali' Üzerinden Bir Egemenlik Kavramı Tartışması: Schmitt ve Agamben'ın Teorileri Hakkında Bir Çalışma". *TBB Dergisi* 132 (2017): ss. 383–410.

Extended Summary

ECHR Safeguards and Sovereignty in Espionage Proceedings: The Armenia–Russia–Azerbaijan Triangle

Gözde Kılıç Yaşın, Assist. Prof.
Bilecik Şeyh Edebalı University, gkyasin@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-4782-6999

This study examines the criminal proceedings initiated in Armenia against three Russian nationals accused of conducting espionage on behalf of Azerbaijan. The prosecuting state, the defendants' state of nationality and the state allegedly benefiting from the activity are three different actors. The central research question is how far a state's authority to protect its security through criminal jurisdiction can be reconciled with the rule of law, and under what conditions national-security considerations may begin to determine the scope and intensity of the ordinary criminal-law and procedural safeguards associated with the 'normative state'. As the proceedings remain pending and the available information is limited to public sources, the study does not seek to determine guilt or innocence. Its aim is to identify the normative and institutional limits that any national-security-based espionage prosecution must observe under international law and the European Convention on Human Rights (ECHR).

The legal status of espionage, securitisation theory and the fair-trial standards developed under the ECHR have each been examined in the Turkish-language literature. To the author's knowledge, however, these approaches have not been brought together through a contemporary espionage case from the South Caucasus. The article draws on three bodies of scholarship: the international-law doctrines of territorial and protective jurisdiction, together with the unsettled status of peacetime espionage under customary international law; Ernst Fraenkel's theory of the "Dual State" and David Dyzenhaus's concept of "legal grey holes," which explain how ordinary judicial institutions may persist in form while being deprived of effective substance under security pressure; and the Copenhagen School's Securitisation Theory, which shows how an issue may be framed as an existential threat and thereby displaced from ordinary political and judicial scrutiny. This framework is considered alongside European Court of Human Rights case law — particularly Klass and Others v. Germany, Regner v. the Czech Republic, Mirilashvili v. Russia and Merabishvili v. Georgia — which together mark the limits states face when national security is invoked to restrict Convention rights and procedural guarantees.

The study combines a normative-doctrinal method with qualitative case analysis, drawing on international law, the ECHR, ECtHR case law and publicly available reporting on the Armenian proceedings. The 2022 Armenian Criminal Code separates treason by Armenian citizens from espionage under Article 424, an abstract-

endangerment offence applicable to foreign nationals whose broadly worded 'other information' category leaves considerable room for interpretation.

Set against Armenia's growing estrangement from the Collective Security Treaty Organization and Russia since 2022, as well as its fragile peace process with Azerbaijan, the case unfolds in a discursive climate where national-security, espionage and "coup" narratives risk blurring the line between substantiated criminal conduct and political opposition. The principles developed in Klass indicate that a state's margin of appreciation in security matters is not unlimited and must be accompanied by independent oversight. Regner and Mirilashvili show that restricting defence access to classified evidence is not in itself incompatible with Article 6, provided that the necessity of secrecy is independently reviewed and the resulting disadvantage is offset by adequate counterbalancing measures. The presumption of innocence is likewise at stake, since statements by security authorities describing suspects in conclusive terms before any verdict may raise concerns under Article 6(2).

Finally, the defendants' prolonged pretrial detention is assessed under Article 18 in conjunction with Article 5. Political circumstances, such as electoral timing and tensions with Russia, cannot by themselves establish a purpose incompatible with the Convention. They may nevertheless gain evidential weight when combined with a weak factual basis, unexplained procedural irregularities and official statements that prejudge guilt.

The study concludes that a state's authority to protect itself through criminal prosecution is not inherently incompatible with the rule of law. The decisive question is whether the measures taken are legally justified, contestable by the defence, and subject to independent review. The main limitation is its reliance on partly conflicting public sources, since the proceedings remain pending and complete case file is not publicly accessible. The conclusions therefore identify areas of legal risk rather than determine criminal responsibility or establish definitive Convention violations.

Armenian authorities should limit closed hearings and secrecy orders to what is strictly necessary, submit classified material to independent judicial scrutiny and provide the defence, as far as legitimate security interests allow, with a meaningful account of material that cannot be fully disclosed. Applicable consular guarantees should be respected, and public statements by law-enforcement bodies should observe the presumption of innocence. If these safeguards are not secured domestically, the case may eventually reach the European Court of Human Rights, testing whether national-security disputes in the South Caucasus can be resolved through accountable legal processes rather than politically instrumentalised prosecutions.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 679-726.
Geliş Tarihi | Received: 23.07.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 26.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.010

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

İŞÇİNİN YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILMASININ SENDİKA HUKUKUNA YANSIMALARI

The Implications of an Employee's Termination of Employment through Receipt of Old-Age or Disability Pension or Lump-Sum Payment for Trade Union Law

Dr. Öğr. Üyesi Doğukan Küçük*

Öz

İşçilerin sendika kurma, sendikaya üye olma veya sendikal faaliyetlerde bulunma hakları, toplu iş hukukunun temel konuları arasında yer almaktadır. Ancak işçinin yaşlılık veya malullük aylığı alması ya da toptan ödeme yoluyla işten ayrılması, sendikal haklar bakımından tartışmalı hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Örneğin, emeklilik nedeniyle işten ayrılan işçilerin bir "emekli sendikası" kurup kuramayacağı meselesi, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmaların normlar hiyerarşisindeki yerini belirleyen 1982 Anayasası md. 90/son hükmü karşısında yargı kararlarında ve doktrinde tartışılmaktadır. Keza, emeklilik nedeniyle işçinin aktif sendika üyeliğinin akıbeti, sendikanın yönetim veya denetim kurullarındaki görevlerinin devam edip etmeyeceği ve emeklilik sonrasında yeniden işe başlanması hâlinde sendikal hakların ne şekilde etkileneceği de ayrıca incelenmesi gereken sorunlardır. Bu çalışmada; uluslararası belgeler, mevzuat ve yargı kararları ışığında emeklilerin sendika kurup kuramayacağı, emeklilik nedeniyle işten ayrılan işçilerin sendika üyeliğinin hukuki akıbeti, emeklilik sonrasında sosyal güvenlik destek primi ödenerek yeniden çalışmaya başlanması durumunda sendikal hakların durumu ve emeklilerin hangi sendikal faaliyetleri gerçekleştirebileceği değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler emeklilik, toplu iş hukuku, sendika hakkı, sendika üyeliği, toplu iş sözleşmesi

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.
0000-0002-3024-6285 dogukankucuk@anadolu.edu.tr

Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

The rights of employees to form trade unions, to join a trade union, or to engage in trade union activities constitute one of the fundamental concepts of collective labour law. However, an employee's receipt of an old-age or disability pension, or their separation from employment through a lump-sum payment, gives rise to legally contentious consequences with respect to trade union rights. For instance, the question of whether employees who have left employment due to retirement may form a "retirees' trade union" is a matter debated both in judicial decisions and in legal doctrine, particularly considering Article 90, final paragraph, of the 1982 Constitution, which determines the position of international treaties concerning fundamental rights and freedoms within the hierarchy of norms. Likewise, the fate of an employee's active trade union membership upon retirement, whether their duties on the union's executive or supervisory boards continue, and how trade union rights are affected in the event of re-employment following retirement are further issues that warrant separate examination. In this study, in light of international instruments, domestic legislation, and judicial decisions, the following matters will be addressed within the framework of both national law and international treaties: whether retirees may form a trade union; the legal fate of trade union membership for employees who leave employment due to retirement; the status of trade union rights where a retiree resumes employment by paying social security support premiums; and the trade union activities in which retirees may engage.

Keywords retirement, collective labour law, union rights, union membership, collective labour contract

GİRİŞ

İşçinin yaşlanma süreciyle birlikte fizyolojik ve zihinsel kapasitesindeki azalışa bağlı olarak iş gücü piyasasından çekilmesi sosyo-ekonomik bir gerçekliktir.[1] Sosyal bir risk teşkil eden yaşlılık, yalnızca bireyin gelir elde etme kapasitesini sınırlamakla kalmamakta; aynı zamanda ihtiyaç değişimleri nedeniyle mevcut gelirlerin harcanmasını ve kullanım önceliklerini de dönüştürmektedir.[2] Bu nedenle sosyal güvenlik sistemleri sigortalıları, yaşlılık sigortası kapsamında güvence altına almaktadır.[3]

Yaşlılık sigortası bağlamında yapılan temel yardım yaşlılık aylığıdır. Bu aylığın bağlanması için 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu[4] (5510 sayılı Kanun) bazı koşullar aramaktadır. Fakat, yaşlılık aylığı bağlanması için mevzuatın aradığı koşulları sağlayamayanlara, talep edilmesi halinde, ödemiş oldukları uzun vadeli sigorta kolu primleri toptan ödeme olarak geri verilebilmektedir. Bu bağlamda, 5510 sayılı Kanun'un yaşlılık aylığı bağlanması yahut toptan ödeme yapılması için aradığı temel koşullardan birisi işçinin işten ayrılmasıdır.[5] Söz konusu durum mezkûr Kanun md. 28/14'te "*yaşlılık aylıklarından yararlanabilmek için, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sigortalının çalıştığı işten ayrıldıktan, (b) bendinde belirtilen sigortalının sigortalılığa esas faaliyete son verip vermeyeceğini beyan ettikten sonra yazılı istekte bulunmaları, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen sigortalıların ise istekleri üzerine yetkili makamdan emekliye sevk onayı alındıktan sonra ilişiklerinin kesilmesi şarttır*" biçiminde ifade edilmektedir.

Yaşlılık gibi kişilerin karşılaşabileceği bir diğer sosyal risk ise kalıcı ve sürekli sakatlık (maluliyet) durumudur. Malullük nedeniyle çalışma gücünü kısmen veya tamamen kaybedenlerin gelir kaybını telafi etmek amacıyla uzun vadeli sigorta kolları bünyesinde malullük sigortası ihdas edilmektedir.[6] Malullük sigortası kapsamında sağlanan temel yardım ise malullük aylığıdır. Sözü edilen aylığa hak kazanabilmek, tıpkı yaşlılık aylığında olduğu gibi belirli koşulların birlikte gerçekleşmesine bağlanmaktadır. Bu doğrultuda, malullük aylığı talebinde bulunabilmek için de sigortalının işinden ayrılması yasal bir zorunluluk olarak

[1] Nagihan Durusoy Öztepe, *Çalışma Yaşamında Emekliler*, Ankara: Gazi Kitapevi, 2018, s. 8.
[2] Fatma Başterzi, *Yaşlılık Sigortası*, Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, 2006, s. 34.
[3] Yaşlılık sigortası hakkında bkz. Derya Başak Medeni, "Yaşlılık Aylığının Koşulları", *Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3/1 (2014), s. 87 vd.; Ali Güzel, Ali Rıza Okur ve Nurşen Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2024, s. 545 vd.; Refik Korkusuz ve Suat Uğur, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Bursa: Ekin Basım, 2025, s. 329 vd.; Ali Nazım Sözer ve Mahmut Kabakcı, *İşçi Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, Güncellenmiş 7. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2026, 397 vd.; Halûk Hadi Sümer ve Hasan Kayırgan, *Sosyal Güvenlik Hukuku Davaları*, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 778 vd.
[4] RG. Tarih: 16.06.2006, Sayı: 26200.
[5] Güzel, Okur ve Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 577; Başterzi, *Yaşlılık Sigortası*, s. 107; Korkusuz ve Uğur, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 331; Sözer ve Kabakcı, *Sosyal Sigortalar Hukuku*, s. 436; Sümer ve Kayırgan, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 799.
[6] Malullük sigortası hakkında bkz. Levent Akın, "5510 sayılı Yasa'nın Maluliyet Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi", *Sicil Dergisi*, 9 (2008), s. 133; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 502 vd.; Korkusuz ve Uğur, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 319 vd.; Sözer ve Kabakcı, *Sosyal Sigortalar Hukuku*, s. 315.

karşımıza çıkmaktadır.[7] İlgili şart ise 5510 sayılı Kanun md. 26/2-(c)'de "*Malûliyeti nedeniyle sigortalı olarak çalıştığı işten ayrıldıktan veya işyerini kapattıktan veya devrettikten sonra Kurumdan yazılı istekte bulunması, halinde malûllük aylığı bağlanır*" şeklinde düzenlenmektedir.

Yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme almak için işten ayrılma olgusu, yalnızca sosyal güvenlik hukuku boyutuyla sınırlı sonuçlar doğurmamaktadır. Söz konusu durum, sona eren iş sözleşmesine bağlı olarak gündeme gelen işçilik alacakları ve tazminat haklarının yanı sıra, toplu iş hukuku düzleminde de çeşitli hukuki neticeleri beraberinde getirmektedir. Bu kapsamda özellikle "emeklilik[8]" sonrası sendika üyeliğinin durumu, emeklilerin sendika kurma hakkının bulunup bulunmadığı veya bu kişilerin yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinden yararlanma süreleri ile sınırları ya da grevde etkin rol alıp alamayacakları, doktrin ve uygulama bakımından incelenmesi gereken temel sorun alanlarını oluşturmaktadır. Çalışmamızda emekliliğin etkilerinin sendika hukukuna yansımaları incelenecek; bu bağlamda emeklilerin sendika kurma hakkının bulunup bulunmadığı; emeklilerin işçi sendikasına üye olup olamayacakları ve hangi sendikal faaliyetleri gerçekleştirip gerçekleştiremeyecekleri incelenecektir.

I. YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILANLARIN SENDİKA HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAYNAKLARI

A. GENEL OLARAK

Demokratik toplumun temel dayanaklarından olan örgütlenme özgürlüğünün görünüm biçimlerinden birisi sendika özgürlüğüdür.[9] Bireysel çıkarların kolektif bir iradeyle

[7] "*… Bu hükümler uyarınca 5510 sayılı Kanun madde 4/I-a kapsamında bulunan bir sigortalıya maluliyet aylığı bağlanabilmesi için öncelikle, Kurum sağlık kurulları tarafından ve itiraz halinde Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu tarafından, sigortalıya ait tıbbî belgelerin ve sağlık raporlarının incelenerek, çalışma gücünü veya iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünü en az %60 oranında kaybettiğinin ve bu maluliyet durumunun başlangıç tarihinin ne olduğunun tespit edilmesi gereklidir. Keza, bu malüliyetin sigortalı olarak ilk defa çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkmış olması da şarttır. İkinci olarak, sigortalının en az 10 yıldan beri sigortalı bulunması ile, toplam 1800 gün prim bildirimi yapılmış olması veya başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede maluliyetti varsa, sigortalılık süresi aranmaksızın, yine, 1800 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları priminin bildirilmiş olması gereklidir. Üçüncü olarak da sigortalının maluliyet nedeniyle çalıştığı işten ayrılması ve Kurumdan yazılı talepte bulunulması gereklidir.*" 10. HD., E. 2023/5581, K. 2023/5893, 24.05.2023 (lexpera.com.tr).

[8] Yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alarak için işten ayrılma terimi bundan sonra kısaca "emeklilik"; yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alarak için işten ayrılanlar ise kısaca "emekli" olarak ifade edilecektir.

[9] Özünde sendika hakkı, sendika özgürlüğünün somutlaşarak fiilen kullanılabilir ve işlevsel hale gelmiş durumunu ifade etmektedir. Ancak doktrinde her iki kavram aynı anlamda, birbirinin yerine sıklıkla kullanılmaktadır. Sendika hakkı ve özgürlüğüne ilişkin bkz. Bkz. Öner Eyrenci, *Sendikalar Hukuku*, İstanbul: Banka ve Sigorta İşçileri Sendikası, 1984, s. 40 vd.; Fevzi Demir, *Sendikalar Hukuku*, Yenilenmiş 5. Bası, İzmir: DEÜ İİBF Bürosu, 2007, s. 75 vd.; Mesut Aydın, "1982 Anayasasında Sendika Kurma Hakkı ve Sınırlanması", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3/2 (Güz 2016), s. 62 vd.; Ali Bulut, *Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler*, Ankara: Turhan Kitapevi, 2016, s. 6; Ünal Narmanlıoğlu, *İş Hukuku II-Toplu İş İlişkileri*, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016, s. 7 vd.; Turhan Esener ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Sendika Hukuku*, Yenilenmiş 2. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 34 vd.; Nazlı Çoban, "Sendika Özgürlüğü Mü? Sendika Hakkı Mı?", *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 62 (2019), s. 577 vd.; Fevzi Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, İstanbul: On İki

savunulmasını mümkün kılan sendika özgürlüğü ile siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçların toplu düzeyde hayata geçirilmesine olanak tanınmaktadır.[10] Bu özgürlüğün ilk boyutu, sendikanın tüzel kişiliği olması nedeniyle hem kişilere hem de devlete karşı korunmasını amaçlayan kolektif sendika özgürlüğüdür.[11] Kişilerin sendikal hak ve çıkarlarının sendikaya, işverene ve devlete karşı korunduğu bireysel sendika özgürlüğü de diğer tezahürüdür.[12] Bireysel sendika özgürlüğü ile kişiler diledikleri sendikaları kurabilmekte, kurulu bir sendikaya üye olabilmekte ve sendikal faaliyetlerde bulunabilmektedir. Öte yandan kişiler; sendika kurmama, herhangi bir sendikaya üye olmama ve sendikal faaliyette bulunmama özgürlüğünü de haizdir.[13] Sendika özgürlüğünün bu iki boyutunun da hayata geçirilebilmesi, öncelikle bu hak ve özgürlüğün kime tanındığının belirlenmesine bağlıdır. Bu bağlamda, uluslararası belgelerde sendika hakkı ve özgürlüğünün nasıl düzenlendiği ve bu hak ve özgürlüğün öznesinin kimler olduğu incelenmeli; akabinde Türk hukukundaki duruma değinilmelidir.

B. Uluslararası Belgelerde Sendika Hak ve Özgürlüğünün Kişi Bakımından Kapsamı

Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (İng. *European Convention on Human Rights*)(AİHS) ele alınacak ilk uluslararası belgedir.[14] AİHS md. 11 düzenlemesi toplantı ve dernek kurma özgürlüğüne ilişkin olup, ilgili maddenin ilk fıkrası "*Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir*" biçimindedir. Böylece "herkesin" sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının bulunduğu

Levha Yayıncılık, 2020, s. 19 vd.; Bektaş Kar, "Sendika Hakkı", *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (2020), s. 261 vd.; Başak Güneş, *Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 17 vd.; Nuri Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023, s. 869 vd.; Aziz Can Tuncay, Burcu Savaş Kutsal ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, İstanbul: Beta Yayımcılık, 2025, s. 28 vd.; Melda Sur, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, Gözden Geçirilmiş-Güncellenmiş 12. Bası, Ankara: Turhan Kitapevi, 2025, s. 30 vd.; Canan Erdoğan, "Emeklilerin Sendika Hakkı", *Prof. Dr. Baki Kuru Anısına Armağan*, (ed. Sema Taşpınar Ayvaz ve Emel Hanağası), Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 810 vd.; Pelin Tuaç Yılmaz, "Bireysel ve Kolektif Sendika Özgürlüğü Çatışması Çerçevesinde Sendikanın Üyeliğe Kabul Özgürlüğü ve Sınırları", *Çalışma ve Toplum*, 88/1 (2026), s. 377 vd.

[10] "*… Anayasa'nın 51. Maddesin de güvenceye bağlanan sendika hakkı, demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kollektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların, bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestîsini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak görülmektedir.*" AYM, E. 2014/177, K. 2015/49, 14.05.2015, RG. Tarih-Sayı: 11.06.2015-29383 (lexpera.com.tr).

[11] "*… Kolektif sendika özgürlüğü; sendika veya üst kuruluşun önceden izin almaksızın serbestçe kurulabilmesi, organlarını seçip oluşturabilmesi, uluslararası kuruluşlara katılabilmesi, üye ve temsilci gönderebilmesi veya kabul edebilmesi, dış temsilcilik açabilmesi özgürlüğüdür… Kolektif sendika özgürlüğü, sendikanın kendi varlığını sürdürme, koruma ve sendikal faaliyetlerde bulunma, toplu iş sözleşmesi akdetme hakkını ve özgürlüğünü içerir.*" İzmir BAM, 3. HD., E. 2017/164, K. 2017/272, 14.02.2017 (lexpera.com.tr).

[12] "*… Bireysel sendika özgürlüğü, kolektif sendika özgürlüğünün temelidir ve bu ikisi bir bütünü oluşturur.*" 9. HD., E. 2013/13993, K. 2014/10049, 25.03.2014 (lexpera.com.tr).

[13] "*… Anayasa'nın 51 inci maddesinde güvenceye bağlanan sendika hakkı; çalışanları, istedikleri sendikayı kurma ve bunlara izin almaksızın üye olma haklarıyla (olumlu sendika hakkı) Devlete ve işverene karşı koruduğu gibi istedikleri sendika üyeliğinden ayrılma ve isterlerse hiçbir sendikaya üye olmama haklarıyla (olumsuz sendika hakkı) sendikalara karşı da korumaktadır.*" 9. HD., E. 2024/5407, K. 2024/8328, 15.05.2024 (lexpera.com.tr).

[14] İlgili Sözleşme için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_eng. (erişim: 20.05.2026).

açıkça ifade edilmektedir. Öte yandan, sözü edilen maddenin ikinci fıkrası "*… silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarınca yukarda anılan hakların kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir*" hükmüyle, söz konusu hakkın kimler bakımından sınırlandırılabileceğini düzenlemektedir. Diğer bir değişle Sözleşme, kural olarak herkesin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkını güvence altına almaktadır. Lakin silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet memurları bakımından bu hakka sınırlamalar getirilmesini meşru görmektedir.

AİHS, hak ve özgürlüklerin teorik sınırlarını çizerken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ise çizilen sınırların yargısal denetim yoluyla hayata geçirilmesini sağlamaktadır. Bu çerçevede Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlali iddiasıyla yapılan başvurular önem taşımaktadır. Bu çalışmanın konusunu oluşturan emeklilerin sendika kurma hakkına ilişkin AİHM kararına aşağıda değinilecektir. Ancak, AİHS md. 11'in kişi bakımından kapsamının belirlendiği bazı diğer davalar dikkat çekicidir. Örneğin; "*Yakut Cumhuriyetçi İşçi Federasyonu v. Rusya*"[15] başvurusunda Ceza İnfaz Kurumundaki mahkûmların sendika kurabilme hakkının olup olmadığı; eğer varsa bu sendikanın, federasyona katılıp katılamayacağı incelenmiştir. Somut olayda, Yakutistan'da bulunan bir cezaevindeki mahkûmların kötü çalışma koşullarında çalıştırılmasına karşı 20 mahkûm sendika kurmuş ve bu sendika Yakut Cumhuriyetçi İşçi Federasyonuna üye olmuştur. Ancak 2006 yılında yürürlüğe giren bir kanunla mahkumların örgütlenmesi yasaklanmıştır. Bunun üzerine Cumhuriyet Savcılığı, mahkûmlara yaptırılan işlerin mesleki faaliyet değil ıslah yöntemi olduğunu belirterek, sendikanın kapatılması ve federasyondan çıkartılması için mahkemeye başvurmuştur. 2008 yılında ilk derece mahkemesi, mahkûm sendikasının yasaktan önce kurulmuş olması nedeniyle açılan davayı reddetse de sendikanın federasyondan çıkarılması talebini kabul etmiş ve bu karar yüksek mahkeme tarafından onaylanmıştır.

Federasyon tarafından AİHM'e yapılan başvuruda Mahkeme, AİHS md. 11'in ihlal edilip edilmediğini incelemiştir. Mahkemeye göre Sözleşme'ye taraf devletler, sendika özgürlüğünün sınırlarını belirleme konusunda geniş bir takdir yetkisine sahiptir.[16] Demokratik bir toplumda ise sendikalara ancak geçerli ve zorlayıcı nedenlerle kısıtlamalar getirilebilecektir.[17] Öte yandan AİHS, sendika kavramını kesin olarak tanımlamasa da ele alınan davaların çoğu, "çalışanlarla" ve daha geniş anlamda "iş ilişkisi içinde bulunan kişilerle" ilgili olmuştur. Bu bağlamda Mahkeme, mahkûmların gerçekleştirdiği iş görme ediminin istihdamla eşdeğer tutulamayacağını ifade etmiştir. Mahkemeye göre mahkûmların gerçekleştirdiği işler, sıradan çalışanların yaptığı işlerden birçok açıdan farklıdır. Örneğin mahkûmlar, rehabilitasyon ve topluma kazandırma amacıyla çalıştırılmaktadır.[18] Sonuç olarak Mahkeme, ulusal makamların takdir yetkisinin sınırlarını aşmadığı ve başvuru konusu kısıtlamanın, md. 11/2 anlamında

[15] Yakut Republican Trade-Union Federation v. Russia, Başvuru No. 29582/09. Sözü edilen başvuru için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-213908. (erişim: 21.05.2026).
[16] 29582/09, para. 42.
[17] 29582/09, para. 41.
[18] 29582/09, para. 44.

demokratik bir toplumda gerekli olduğu değerlendirmesinde bulunmuş ve mezkûr maddenin ihlal edilmediğine oy çokluğuyla karar vermiştir.[19]

"*Păstorul Cel Bun Sendikası v. Romanya*"[20] başvurusunda ise Mahkeme, kilise çalışanlarının sendika kurma hakkının bulunup bulunmadığını incelemiştir. Somut olayda, çoğunluğu Ortodoks rahiplerden ve kilisenin sivil personelinden oluşan 35 kişi sendika kurmaya karar vermiş ve yasal tescil prosedürünün tamamlanması amacıyla mahkemeye başvurmuştur. Tescil sürecine kamu adına katılan Cumhuriyet Savcılığı, çalışanların iş ilişkisiyle çalıştığını, dolayısıyla sendika kurma haklarının bulunduğunu ve başvuruda herhangi bir usulsüzlük olmadığını mütalaa etmiştir. Buna karşılık, sürece müdahil sıfatıyla katılan Başpiskoposluk, kilisenin iç mevzuatı ve özerklik ilkesi gereğince hiyerarşik üstlerin rızası ve onayı alınmadan sendikanın kurulamayacağını iddia ederek tescile itiraz etmiştir. İlk derece mahkemesi rahipler sendikasının kurulabileceği yönünde karar verse de bu karar bölge mahkemesince bozulmuş ve tescil reddedilmiştir.

AİHM Büyük Dairesi önüne gelen başvuruda Mahkeme, ilk olarak rahiplerin başpiskoposun emir ve talimatlarına göre çalışmasını, devlet bütçesinden fonlanmasını ve genel sosyal güvenlik sistemine tabi olmasını dikkate alarak, taraflar arasındaki ilişkinin bir iş ilişkisi olduğuna ve dolayısıyla md. 11'in uygulanabilir olduğuna hükmetmiştir. Burada konumuz açısından vurgulanması gereken nokta, AİHS md. 11 kapsamındaki sendikal haklardan faydalanabilmek için ortada bir iş ilişkisi bulunması gerektiğinin karara bağlanmış olmasıdır. Büyük Daire, ILO'nun 198 Sayılı Tavsiye Kararı'nı da göz önüne alarak bir iş ilişkisinin varlığının tespitinde, taraflar arasında kararlaştırılan sözleşmesel veya başka türlü düzenlemelerde ilişkinin nasıl nitelendirildiğine bakılmaksızın, öncelikle işin ifasına ve işçinin ücretlendirilmesine dair olgulara dayanılması gerektiği görüşünü paylaşmıştır. Böylece Mahkeme, din görevlilerinin misyonlarını AİHS md. 11 kapsamına giren bir iş ilişkisi çerçevesinde yerine getirdikleri sonucuna varmıştır.[21]

Temel ekonomik ve sosyal hakları koruyan ve AİHS'in tamamlayıcısı niteliğinde görülen Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı (*European Social Charter (Revised)*) (GGASŞ) md. 5 ile de örgütlenme özgürlüğü koruma altına alınmaktadır. Sözü edilen madde "*Akit Taraflar, çalışanların ve işverenlerin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için yerel, ulusal ve uluslararası örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğünü sağlamak veya desteklemek amacıyla ulusal yasanın bu özgürlüğü zedelemesini veya zedeleyici biçimde uygulanmasını önlemeyi taahhüt ederler*

[19] 29582/09, para. 47.

[20] Sindicatul "Păstorul Cel Bun" v. Romania Başvuru No. 2330/09. Sözü edilen başvuru için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122763. (erişim: 25.06.2026).

[21] 2330/09, para 143, 148. Mahkeme, değerlendirmesinin devamında ise din özgürlüğü ve kurumsal özerklik ilkelerini ön plana çıkarmıştır. Devletin dinler ve inançlar karşısındaki tarafsız ve objektif rolü göz önüne alındığında, dini cemaatlerin kendi iç işleyişlerini ve hiyerarşik yapılarını koruma hakları bulunduğunu belirtmiş; bu özerkliğe saygı gösterilmesi amacıyla sendikanın tescilini reddeden ulusal yargı kararını makul bulmuştur. Keza başvuruculaların, sendika yerine kilise tüzüğü ile uyumlu amaçlar izleyen bir "dernek" kurarak Sözleşme md. 11 kapsamındaki örgütlenme haklarından yararlanmalarının engellenmediğini de belirtmiştir. Dolayısıyla ulusal mahkemelerin tescil talebini reddetmesini, kilisenin kurumsal özerkliğini korumaya yönelik demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı bir kısıtlama olarak görmüş; AİHS md. 11'in ihlal edilmediğine oy çokluğuyla karar vermiştir. 2330/09, para 164-170.

(md. 5/1). Bu maddede öngörülen güvencelerin, güvenlik güçleri bakımından hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla ya da düzenlemelerle belirlenir. Bu güvencelerin silahlı kuvvetler mensuplarına uygulanmasına ilişkin ilke ile bu kesime hangi düzeyde uygulanacağı, yine ulusal yasalar ya da düzenlemelerle saptanır (md. 5/2)" şeklinde düzenlenmektedir. Böylece, sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının özneleri, "çalışanlar ve işverenler" olarak belirlenmektedir.[22]

GGASŞ'ye taraf olan devletlerin Şart'a uygun davranıp davranmadıklarını denetleyen Avrupa Sosyal Haklar Komitesi (İng. *European Committee of Social Rights*) (ASHK), örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen md. 5'in ihlâl edilip edilmediğine dair çeşitli kararlar vermektedir. Bu kararlarda, hakkın öznelerinin kimler olabileceği yönünde de değerlendirmelerde bulunmaktadır. Örneğin yapılan toplu şikâyetlerden (İng. *collective complaint*) birisi emeklilerin sendika üyesi olup olamayacağına dair olmuştur. *"Avrupa Polis Sendikaları Konseyi (CESP) - Fransa"*[23] kararında, Fransa Savunma Kanunu'nun askeri meslek birliklerine üyeliği yalnızca muvazzaf personelle sınırlandırması ve emekli jandarmaları sendikaya üye olma hakkının dışında bırakması karşısında Komite, sendikaya üye olma hakkının yalnızca aktif çalışanlara tanınmasını GGASŞ md. 5'in ihlali olarak değerlendirmiştir.[24]

Birleşmiş Milletler (BM) tarafından kabul edilen belgeler incelendiğinde ise sendika hakkının düzenlendiği önemli belgelerden ilki İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'dir (İng. *Universal Declaration of Human Rights*) (İHEB) .[25] İHEB md. 23/4; "*Herkesin, çıkarını korumak için sendika kurma ya da sendikaya üye olma hakkı vardır*" biçimindedir. Keza BM tarafından kabul edilen Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (İng. *International Covenant on Civil and Political Rights*) (MSHS) de sendika hakkına değinmektedir.[26] İlgili Sözleşme md. 22; "*Herkes başkalarıyla birlikte dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, herkesin çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkını da içerir* (md. 22/1). *Bu hakkın kullanılmasına ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlâkın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, hukuken öngörülmüş ve demokratik bir toplumda gerekli olan sınırlamaların dışında başka hiçbir sınırlama konamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler ve polis teşkilatı mensuplarının bu hakkı kullanmaları üzerine hukuki kısıtlamalar konulmasını engellemez* (md. 22/2)" hükümlerini içermektedir. Mezkûr maddenin üçüncü fıkrası ise; "*Bu maddenin hiçbir hükmü, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 1948 tarihli Örgütlenme Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkındaki Sözleşmesine Taraf Devletlere, söz konusu Sözleşmede öngörülen güvenceleri zedeleyecek yasama tedbirleri alma veya yasayı bu güvenceleri zedeleyecek şekilde uygulama yetkisi vermez*" düzenlemesini ihtiva etmektedir. Benzer şekilde Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi[27] (İng. *International Covenant on*

[22] Türkiye her ne kadar GGASŞ'ye taraf olsa da md. 5'e çekince koymuştur.
[23] Şikâyet No. 101/2013, 27 Ocak 2016.
[24] European Committee of Social Rights, Follow-Up to Decisions on the Merits of Collective Complaints Findings 2023, (2024), s. 73, https://rm.coe.int/findings-2023-en/1680aef57f. (erişim: 21.07.2026).
[25] İlgili Bildirge için bkz. https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights. (erişim: 25.05.2026).
[26] Sözü edilen Sözleşme için bkz. https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights. (erişim: 25.05.2026).
[27] Mezkûr Sözleşme için bkz. https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights. (erişim: 25.05.2026).

Economic, Social and Cultural Rights) (ESKHS) md. 8/1-(a)'ya göre "*Bu sözleşmeye taraf devletler herkese ekonomik ve toplumsal çıkarlarının korunup geliştirilmesi için sendika kurma ve ancak ilgili örgütün kurallarına bağlı olmak koşuluyla istediği sendikaya üye olma hakkını ve bu hakkın kullanılmasında demokratik bir toplumda ulusal güvenlik ya da kamu düzeni ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından zorunlu bulunan ve ancak yasayla konulmuş olanlar dışında bir kısıtlama uygulamamayı üstlenir*". Görüldüğü üzere her üç belge de sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının kişi bakımından kapsamını "herkes" olarak tayin etmektedir.

ILO kaynaklarına bakıldığında, 1998 yılında kabul edilen ve 2022 yılında değişiklik yapılan Çalışma Yaşamında Temel Haklar ve İlkeler Bildirgesi (İng. *Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*), örgütlenme ve toplu pazarlık hakkını temel çalışma hakları arasında saymaktadır. İlgili Bildirge, Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkında 87 sayılı Sözleşme (İng. *C087 - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention*)(87 sayılı Sözleşme) ile Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkına İlişkin 98 Sayılı Sözleşme'yi (İng. *C098 - Right to Organise and Collective Bargaining Convention*) (98 sayılı Sözleşme) temel sözleşmeler arasında göstermektedir. 87 sayılı Sözleşme, sendikal özgürlüğe karşı devlet tarafından gelebilecek müdahalelere karşı güvence getirirken; 98 sayılı Sözleşme, sendikal özgürlüklerin korunmasında işveren ve işveren örgütlerine karşı temel kurallara yer vermektedir. Çalışma yaşamına ilişkin temel hakların kimlere tanınacağı hususunda ise doktrinde ifade edildiği üzere, her ne kadar metinlerin İngilizce versiyonunda "iş ilişkisine" (İng. *employment*) atıfta bulunulsa da bir terime verilecek anlam, metnin tamamına ve sözleşmenin amacına göre, her bir durum için ayrı ayrı belirlenmelidir.[28] Bu vesileyle sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının ele alındığı 87 sayılı Sözleşme incelenmelidir.

87 sayılı Sözleşme md. 2 hükmü, "*Çalışanlar ve işverenler hiçbir ayrım gözetmeksizin önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurma ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olma hakkına sahiptir*" biçiminde düzenlenmektedir. Sözü edilen madde, sendikal konularda ayrımcılık yapılmaması ilkesini ele almakta; metinde kullanılan "hiçbir ayrım gözetilmeksizin" (İng. *without distinction whatsoever*) ifadesi; meslek, cinsiyet, renk, ırk, inanç, uyruk veya siyasi görüş gibi temellerde ayrımcılık yapılmaksızın, sadece özel sektörde çalışan işçilere değil, aynı zamanda kamu görevlilerine ve genel olarak kamu hizmetinde çalışanlara da güvence sağlamaktadır.[29] Doktrindeki bir görüşe göre 87 sayılı Sözleşme'nin Fransızca metninde kullanılan "*travailleurs*" terimi yalnızca bağımlı çalışanları değil, bağımsız çalışanları da kapsayacak biçimde geniş bir kavramdır.[30] Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne (İng. *Committee on Freedom of Association*) (SÖK) göre de sendika kurma ve bunlara üye olma

[28] Valerio De Stefano, "Not as Simple as It Seems: The ILO and the Personal Scope of International Labour Standards", *International Labour Review*, 160/3 (2021), s. 391.

[29] ILO, Freedom of Association: *Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Fifth (Revised) Edition*, Geneva: International Labour Office, 2006, s. 45.

[30] Mesut Gülmez, *Sendikal Hakların Ulusalüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması 1919-2014 - 100. Kuruluş Yıldönümü Eşiğinde UÇÖ/ILO İlkeleri*, Ankara: Hatipoğlu Basım, s. 245.

hakkının kapsamı ortaya konulurken sadece bir iş ilişkisinin varlığı aranmamalıdır. Örneğin, tarım işçileri ve bağımsız çalışanlar da örgütlenme hakkından yararlanmalıdır.[31]

87 sayılı Sözleşme'nin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkına kişi bakımından getirdiği tek sınırlama silahlı kuvvetler ve polis mensuplarıdır. 87 sayılı Sözleşme md. 9 ile bu Sözleşme'de öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetlere ve polis mensuplarına ne ölçüde uygulanacağı ulusal mevzuata bırakılmaktadır.[32] SÖK de incelediği başvurularda, yalnızca silahlı kuvvetler ve polis mensuplarını istisna tutarak çalışanların kendi seçtikleri örgütleri kurma ve bunlara üye olma hakkına sahip olması gerektiğini mütalaa etmiştir. Nitekim Komite, teslimat kuryelerinin[33], bağımsız çalışan kamyon şoförlerinin[34], cezaevi personelinin[35], özel güvenlik görevlilerinin[36], çırak ve stajyerlerin[37] ve ev işlerinde çalışanların[38] 87 sayılı Sözleşme'nin uygulanmasından muaf tutulmaması gerektiği ve bu kişilerin, ilgili Sözleşme'nin sağladığı güvencelere tabi olmaları gerektiği sonucuna varmıştır.

Emeklilerin sendika kurma ve sendikaya üye olma haklarının bulunup bulunmadığına dair SÖK ayrıca değerlendirmede bulunmuştur. 2004 yılında Meksika hakkındaki görüşünde Komite, emekli futbolcuların diğer işçilerle aynı haklara sahip olarak sendikalara üye olabilmelerinin ve sendika organlarına aday olarak başvurabilmelerinin sağlanmasını talep etmiştir.[39] 2012 yılında Polonya hakkında verdiği görüşte ise Komite, emekliler ve işsizlere yalnızca sendikaya üye olma ve ilgili sendikanın kurallarına tabi olarak işleyişine katılma hakkı tanınmasını, sendika özgürlüğü ilkelerine aykırı bulmamıştır.[40] Görüldüğü üzere, her iki görüşünde de Komite, emeklilerin sendika kurma hakkının değil, ancak sendikaya üye olma ve sendikanın

[31] De Stefano, "Personal Scope", s. 897.

[32] Gülmez'e göre sınırlama terimi, yasaklama olarak algılanmamalıdır. Düzenleme ile sadece sendika hakkın bu kişilere hangi ölçüde uygulanacağının belirlenmesi üye devletlere bırakılmaktadır. Gülmez, *Sendikal Hakların Ulusalüstü Kuralları*, s. 252.

[33] Rapor No: 409, Mart 2025, Dava No: 3455 (Birleşik Krallık), Şikâyet Tarihi: 28.02.2024, para. 391. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:4435350. (erişim: 06.07.2026).

[34] Dava No: 3436 (Güney Kore), para. 652. https://www.ilo.org/sites/default/files/2024-10/GB352-INS-17-%5BNORMES-241023-003%5D-Web-EN.pdf. (erişim: 08.07.2026).

[35] Rapor No: 392, Kasım 2020, Dava No: 3321 (El Salvador), Şikâyet Tarihi: 07.02.2018, para. 619. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:4059217. (erişim: 08.07.2026).

[36] Rapor No: 349, Mart 2008, Dava No: 2299 (El Salvador), Şikâyet Tarihi: 11.09.2003, para. 89. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2908246. (erişim: 09.07.2026).

[37] Rapor No: 365, Kasım 2012, Dava No: 2757 (Peru), Şikâyet Tarihi: 16.12.2009, para. 157. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3087498. (erişim: 09.07.2026).

[38] Rapor No: 371, Mart 2014, Dava No: 2988 (Katar), Şikâyet Tarihi: 28.09.2012, para. 841. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3171962. (erişim: 10.07.2026).

[39] Rapor No: 336, Mart 2005, Dava No: 2347 (Meksika), Şikâyet Tarihi: 18.05.2004, para. 630. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2908718. (erişim: 29.05.2026).

[40] Rapor No: 363, Mart 2012, Dava No: 2888 (Polonya), Şikâyet Tarihi: 28.07.2011, para. 1085, https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3171962. (erişim: 26.06.2026).

kurallarına tabi olarak işleyişine katılma hakkının bulunduğu yönünde açıkça değerlendirmede bulunmuştur.

Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi (İng. *Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*) (Uzmanlar Komitesi), SÖK kararlarına paralel bir söylemle, üye devletlerden; memurlar, cezaevi görevlileri, ev işlerinde çalışanlar, serbest çalışanlar, kayıt dışı çalışanlar, göçmen işçiler ve herhangi bir sözleşme türüne göre çalışanlar da dahil olmak üzere tüm çalışanların, 87 sayılı Sözleşme'ye uygun olarak kendi seçtikleri kuruluşları kurma ve bunlara katılma hakkına sahip olmalarının sağlanmasını talep etmektedir.[41]

Uzmanlar Komitesi'nin emekliler ile ilgili 2026 yılında vermiş olduğu görüş ise Türkiye'yi yakından ilgilendirmektedir. Bu görüşte, Türkiye'de kamu sektöründe sendika üyeliği kapsamının dar tutulması uluslararası standartlara aykırı bulunmuştur. Yapılan değerlendirmede Komite, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun[42] sendika üyesi olamayacaklar başlıklı md. 15'in değiştirilmesini talep etmiştir.[43] İlgili Komite; "kamu görevlisi" kavramının dar biçimde yorumlandığını, bu kavramın yalnızca aktif biçimde çalışan kamu görevlilerini kapsadığını ve emekli kamu görevlilerinin ise kapsam dışında bırakıldığını ifade etmiştir. Bununla birlikte, kamu hizmetindeki işgücünün yüzde 25'inin sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkının dışında bırakıldığını belirten Komite; üst düzey kamu görevlilerinin, hâkimlerin, cezaevi personelinin, resmi atama yapılmaksızın istihdam edilen kamu hizmeti çalışanlarının ve "emekli kamu görevlilerinin" bu haktan mahrum bırakılmasını 87 sayılı Sözleşme md. 2, 8(2) ve 9(1)'e aykırı bulmuştur.[44] Bu görüş 2024 ve 2023 yıllarında da Uzmanlar Komitesi tarafından paylaşılmış ve orada da sadece kamudan emekli olanların değil eski çalışanların (İng. *former workers*) ve emeklilerin (İng. *retirees*) de sendikalara katılmasının engellenmemesi gerektiği belirtilmiştir.[45]

Yeknesak bir çalışma hukukuna vücut vermeyen Avrupa Birliği'nin (AB) birincil kaynaklarından olan AB'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma (İng. *Treaty on the Functioning of the European Union*[46]) (TFEU), md. 151 vd. hükümlerinde sosyal politika konusunu düzenlemektedir. TFEU md. 151'de, üye devletlerin amaçları arasında çalışma koşullarının iyileştirilmesi, yeterli sosyal koruma ve sosyal diyaloğun sağlanması gibi konular sayılmaktadır. Bu amaçların

[41] ILO, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*, Geneva: International Labour Office, 2026, s. 144; ILO, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*, Geneva: International Labour Office, 2025, s. 146 ve 243.

[42] RG. Tarih: 12.07.2001, Sayı: 24460.

[43] ILO, *2026 Report*, s. 302.

[44] ILO, *2026 Report*, s. 303.

[45] ILO, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*, Geneva: International Labour Office, 2024, s. 338; ILO, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*, Geneva: International Labour Office, 2023, s. 293. Uzmanlar Komitesi'nin Romanya hakkında benzer yönde vermiş olduğu görüş için bkz. ILO, *Application of International Labour Standards 2020-Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, Geneva: International Labour Office, 2020, s. 172.

[46] Sözü edilen Anlaşma için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT (erişim: 23.06.2026).

gerçekleştirilmesi adına md. 153, üye devletlerin destekleyeceği alanları belirlemektedir. Örneğin; çalışma ortamının iyileştirilmesi, çalışma koşulları, işçilerin sosyal güvenliği ve sosyal korunması, iş sözleşmesinin feshedilmesi durumunda işçilerin korunması ile işçilerin bilgilendirilmesi ve işçilere danışılması gibi temalar sayılmaktadır. Bununla birlikte, md. 153/5 "*Bu madde hükümleri, ücretlere, sendika kurma hakkına, grev ve lokavt hakkına uygulanmaz*" hükmünü içermektedir. Dolayısıyla AB, üye devletler arasında sendika haklarını uyumlu hale getirmeye yönelik bağlayıcı yasal düzenlemeler yapamamakta; bu konular ulusal hukuklara bırakılmaktadır. Ancak TFEU, sendikal haklar konusunda tamamen sessiz kalmamaktadır. Nitekim md. 156, Avrupa Komisyonu'na "işverenler ve işçiler (İng. *workers*) arasında örgütlenme özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkı" dahil olmak üzere sosyal politika alanlarında üye devletler arasında iş birliğini teşvik etme ve koordinasyonu sağlama konusunda yetki vermektedir.

Birincil kaynaklar sessiz kalsa da tüm üyeleri bağlayıcı bir metin olan Avrupa Temel Haklar Bildirgesi (İng. *Charter of Fundamental Rights of the European Union*[47]) md. 12 sendika hakkını güvence altına almaktadır. Sözü edilen madde "*Herkes, barışçıl biçimde toplanma özgürlüğü ile her düzeyde, özellikle siyasi, sendika ve yurttaşlıkla ilgili konularda örgütlenme hakkına sahiptir. Bu hak, herkesin kendi çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkını da içermektedir*" şeklindedir. Görüldüğü üzere, madde metninde herhangi bir ayrım yapılmaksızın "herkes" ifadesine yer verilmesi, emeklilerin de bu hakkın öznesi olarak kabul edilmesi gerektiğini desteklemektedir.

İkincil kaynaklara baktığımızda ise sendikaların kimler tarafından kurulabileceğine ya da sendikalara kimlerin üye olabileceğine dair doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Sadece ilgili bazı belgelerde herhangi bir tanımlama yapılmadan sendika kavramına yer verilmektedir. Örneğin, 2022/2041 sayılı AB Yeterli Asgari Ücret Direktifi'nde, 492/2011 sayılı Birlik İçindeki İşçilerin Serbest Dolaşımına İlişkin Direktif'te veya 2024/2831 sayılı Platform Çalışmalarında Çalışma Koşullarının İyileştirilmesine İlişkin Direktif'te bu terim geçmektedir.

C. Ulusal Hukuklarda Sendika Hak Ve Özgürlüğünün Kişi Bakımından Kapsamı

Ulusal hukuklar incelendiğinde, sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının öznelerinin kimler olabileceği noktasında farklı uygulamalar bulunmaktadır. Örneğin Birleşik Krallık mevzuatında, AİHS'in iç hukuka aktarımı olan 1998 İnsan Hakları Kanunu (İng. *Human Rights Act 1998*[48]) md. 11, sendika hakkını herkes için tanımaktadır.[49] Ancak toplu iş ilişkileriyle ilgili temel kanun olan 1992 Sendikalar ve Çalışma İlişkileri (Konsolidasyon) Kanunu'na (İng. *Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992*) (TULRA) baktığımızda md. 1 sendikayı, (geçici veya kalıcı nitelikte olup olmadığına bakılmaksızın) tamamen veya büyük ölçüde bir veya birden fazla kategorideki çalışanlardan (İng. *worker*) oluşan ve başlıca amaçları arasında söz konusu kategorideki ya da kategorilerdeki çalışanlar ile işverenler veya işveren

[47] İlgili Bildirge için bkz. https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf. (erişim: 26.05.2026).
[48] Sözü edilen Yasa için bkz. https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents. (erişim: 24.06.2026).
[49] İngiliz mahkemelerinin AİHS md. 11'i yorumlama yöntemleri hakkında bkz. Anne C. L. Davies, "Article 11 in the Mirror: The Importance of s. 2 Human Rights Act 1998 in Understanding the Courts' Approach to Article 11 of the European Convention on Human Rights", *Industrial Law Journal*, 55/ 2 (2026), s. 440 vd.

birlikleri arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi olan her türlü örgüt olarak tanımlamaktadır. Bu Kanun bağlamında çalışan ise md. 296/1'de, bir iş sözleşmesi kapsamında çalışan veya başka herhangi bir sözleşme kapsamında, kendi işini veya hizmetini onun profesyonel müşterisi olmayan, bir sözleşme tarafı için bizzat yapmayı ya da sunmayı üstlenen kişi olarak belirtilmektedir. Görüldüğü üzere sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı işçilere ve işçi benzeri çalışanlara tanınmaktadır. Sözü edilen Kanun emekliler hakkında ise sessiz kalmakta; emeklilerin sendika kurma yahut sendikaya üye olamayacaklarına ilişkin sınırlayıcı bir düzenleme içermemektedir. Ancak İngiliz mahkemeleri, sendikal haklardan yalnızca çalışma ilişkisi içerisinde bulunan çalışanların yararlanabileceğini ifade etmektedir.

Konu ile ilgili olan *Independent Workers Union of Great Britain v. Central Arbitration Committee and another* kararında[50] Yüksek Mahkeme, *Deliveroo* kuryelerinin AİHS md. 11 kapsamına girip girmediğini değerlendirmiştir. Yüksek Mahkeme öncelikle Merkezi Tahkim Komitesi bulguları ışığında kuryelerin işçi olup olmayacağını ele almıştır. Kararda; kuryelerin esnek çalışabilmesi, rakip firmalarla eş zamanlı çalışabilme serbestisi ve kendi ekipmanını temin etme yükümlülüğü gibi unsurlar vurgulansa da "*yerine başka birini çalıştırabilmesi*" üzerinde önemle durulmuştur. Yerine başka birini çalıştırabilme iş hukukunda, bir kişinin işçi sayılabilmesi için aranan en temel kriterlerden biri olan işi şahsen ifa etme zorunluluğunu ortadan kaldırdığından, kuryeler bağımsız yüklenici olarak kabul edilmelidir. Bağımsız yüklenici belirlemesini yaptıktan sonra Yüksek Mahkeme kuryelerin, AİHS md. 11 kapsamına girip girmediğini ise "iş ilişkisi" kavramı üzerinden analiz etmiştir. Mahkeme, AİHM'in "*Sindicatul 'Păstorul Cel Bun' v Romania*"[51] ve *Manole and "Romanian Farmers Direct" v. Romania*"[52] karları ile ABAD'ın *B v Yodel Delivery Network Ltd*[53] kararına atıfta bulunarak, statü tayininde ILO 198 sayılı Tavsiye Kararı'ndaki çok faktörlü kriterlerin ve fiili gerçekliğin esas alınması gerektiğini vurgulamıştır. Bu bağlamda *Deliveroo* kuryelerinin bir iş ilişkisi içinde bulunmadıklarına, dolayısıyla bağımsız yüklenici statüsünde kalarak md. 11'in koruma altına aldığı sendikal hakların kapsamı dışında yer aldıklarına hükmetmiştir.

Değerlendirilebilecek bir diğer karar, İstinaf Mahkemesi'nin "*National Union of Professional Foster Carers (NUPFC) v the Certification Officer*" kararıdır.[54] Söz konusu uyuşmazlıkta iş mahkemesi, koruyucu ailelerin münhasıran kendilerini temsil edecek bir sendika kurarak resmi listeye kaydolma taleplerini, koruyucu ailelerle idare arasındaki ilişkinin sözleşmeye dayanmaması nedeniyle reddetmiştir. İstinaf Mahkemesi ise AİHM'in "*Sindicatul Păstorul Cel Bun v Romania*" kararına ve ILO'nun 198 sayılı Tavsiye Kararı'na atıfta bulunarak, sendikal hakların korunabilmesi için taraflar arasında fiili bir iş ilişkisinin bulunmasının yeterli olduğunu vurgulamış; mevzuattaki çalışan tanımının AİHS md. 11 ışığında koruyucu aileleri de kapsayacak şekilde genişletilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Akabinde Mahkeme, koruyucu

[50] [2023] UKSC 43, Sözü edilen karar için bkz. https://supremecourt.uk/uploads/uksc_2021_0155_judgment_500e9600af.pdf. (erişim: 25.06.2026).
[51] İlgili başvuru için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122763. (erişim: 26.06.2026).
[52] İlgili başvuru için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155631. (erişim: 26.06.2026).
[53] İlgili başvuru için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62019CO0692 (erişim: 26.06.2026).
[54] [2021] EWCA Civ 548. İlgili karar için bkz. https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2021/548.html (erişim: 28.06.2026).

ailelerin kuracağı sendikanın liste dışında bırakılmasının haklı kılınıp kılınamayacağını değerlendirmiştir. Davalıların öne sürdüğü iki meşru amaçtan (sözleşmeli/sözleşmesiz çalışan ayrımını korumak ve çocukların refahını güvence altına almak) hiçbirinin müdahaleyi orantılı biçimde gerekçelendiremeyeceği sonucuna varılmış; sözleşmesiz çalışanların toplu pazarlık mekanizmalarından tamamen dışlanması doğru görülmemiştir. Öte yandan koruyucu ailelerin sendikalara üye olmasının çocuklara zarar verdiğine dair herhangi bir kanıt sunulamamıştır. Bu nedenlerle Mahkeme, koruyucu ailelerin kuracağı sendikaların listeye alınma hakkından yoksun bırakılmasını AİHS md. 11 hükmünün ihlali olarak değerlendirmiştir.

Temyiz Mahkemesi'nin *Smith v Carillion (JM) Ltd.* kararı da sendikal haklardan yararlanmak için ortada bir iş ilişkisinin bulunması gerektiğine değinen örnek karar olarak gösterilebilir.[55] Somut olayda; uzun yıllar inşaat sektöründe mühendis ve aktif sendika temsilcisi olarak çalışan davacı, sendikal faaliyetleri nedeniyle işverenlerin ortaklaşa kurduğu gizli bir "kara listeye" alınmış ve sektörden dışlanmıştır. Davalı şirket, davacının sendikal faaliyetlerinden dolayı cezalandırmak amacıyla bu listeye bilgi sağladığını kabul etmiştir. Ancak davacının, mevzuat kapsamında sendikal ayrımcılık tazminatına hak kazanabilmesi için işverenle doğrudan bir sözleşme ilişkisinin varlığını ispat etmek zorunda kalmıştır. Davacı, bir istihdam bürosu aracılığıyla davalı şirkette görevlendirildiği için mahkemeler, davalı şirket ile işçi arasında doğrudan bir sözleşme kurulmadığına hükmetmiştir. Her ne kadar AİHS md. 8 ve 11'in uygulanması gerektiğini düşünse de davalı davranışının İnsan Hakları Kanunu'nun yürürlük tarihinden önce gerçekleşmesi nedeniyle reddedilmiştir.

Ulusal mevzuattaki sendikal hakları koruma sınırlarının AİHS md. 11 uyarınca doğrudan sözleşme ilişkisi bulunmayan istihdam bürosu çalışanlarını da kapsayacak şekilde genişletilip genişletilemeyeceği noktasında Mahkeme, kanun koyucunun mevzuatta çalışan ve işçi ayrımını bilinçli olarak yaptığını, belirli hakları yalnızca doğrudan iş ilişkisine sahip olanlara özgülediğini belirterek, yargısal yorum yoluyla yasama sınırlarının aşılamayacağına hükmetmiştir. Keza, insan hakları odaklı yorum ilkelerinin geçmişe yürütülemeyeceği ve ortada doğrudan bir iş ilişkisi bulunmadığı tespitiyle bağımlı çalışma unsurları mevcut olsa dahi taraflar arasında yasal bir iş ilişkisi kurulamayacağını ifade etmiştir.

Amerikan hukuku incelendiğinde, toplu iş ilişkilerini ele alan Ulusal Çalışma İlişkileri Kanunu (İng. *National Labor Relations Act*)(NLRA), işçilerin pozitif ve negatif sendika özgürlüklerini korumaktadır.[56] NLRA bölüm 7 düzenlemesine göre işçiler (İng. *employee*); işçi örgütleri kurma, sendika kurma, sendikalara katılma veya bunları destekleme, kendi seçtikleri temsilciler aracılığıyla toplu pazarlık yapma veya diğer faaliyetlerde bulunma hakkına sahiptir. Bununla birlikte işçilerin, bu tür faaliyetlerin herhangi birinden veya tamamından kaçınma hakkı da bulunmaktadır. Sözü edilen Kanun, sendika kavramını da bölüm 2'de ayrıca tanımlamaktadır. Buna göre sendika; kısmen veya tamamen işverenlerle şikayetler ve iş

[55] [2015] EWCA Civ 209. Söz konusu karar için bkz. https://employmentcasesupdate.co.uk/content/smith-v-carillion-jm-ltd-2015-ewca-civ-209.2719a0dfd19540789b55b46f92b633a7.htm (erişim: 27.06.2026).

[56] Antoine Jacobs, *Basics of American Labour Law: A Brief Description of the Labour Law of the United States of America for the Purpose of Comparative Labour Law*, Tilbung: Open Press Tilburg University, 2020, s. 43 vd. https://repository.tilburguniversity.edu/server/api/core/bitstreams/ddaed818-59b4-4fb8-bd99-7b259fa22343/content. (erişim: 10.07.2026).

uyuşmazlıkları konularında görüşme amacıyla kurulmuş olan ve işçilerin katıldığı herhangi bir örgüt, ajans, işçi temsil komitesi veya plandır. Bölüm 2(3)'te yapılan işçi tanımı gereği, Kanunda aksi belirtilmedikçe NLRA tüm işçileri kapsamaktadır. Bu noktada işçi ise Adil Çalışma Standartları Kanunu (İng. *Fair Labor Standards Act*) §203(e)(1)'de, bir işveren tarafından istihdam edilen kişi biçiminde tanımlanmaktadır. Görüldüğü üzere NLRA işçi sendikası kurma ve bu sendikaya üye olma hakkını sadece bir iş ilişkisi içinde olan işçilere özgülemektedir.

Amerikan mahkemeleri, NLRA'nın kişi bakımından kapsamına işçilerin girdiği yönünde karar vermektedir. Emeklilerin toplu iş sözleşmelerinden yararlanıp yararlanamayacağının incelendiği *Chemical Workers v. Pittsburgh Glass* kararında[57], yetkili işçi sendikası ile davalı şirket, emekli çalışanların da yararlandığı bir sağlık sigortası planı müzakere etmiştir. Sonradan yapılan yasal değişikliğin ardından sendika, emekli çalışanların sigorta haklarını yeniden müzakere etmek istemiş; şirket ise bu yasal değişikliğin, mevcut sigorta planını işlevsiz kıldığını ve emeklilere ilişkin hakların toplu pazarlığın zorunlu bir konusu olmadığını öne sürerek talebi reddetmiştir. Akabinde, her emekliye yasal değişikliğe ek olarak belirli bir teminat sağlayacağını açıklamıştır. Sendikanın itirazlarına rağmen şirketin bu teklifi hayata geçirmesi üzerine sendika, Ulusal İş İlişkileri Kurulu'na (İng. *National Labor Relations Board*) (NLRB) haksız iş uygulaması şikâyetinde bulunmuştur. NLRB yaptığı incelemede, emekli haklarının hem emeklilerin kendileri hem de aktif toplu pazarlık kapsamındaki çalışanlar bakımından zorunlu bir pazarlık konusu niteliği taşıdığını ifade ederek, şirketin NLRA'yı ihlal ederek haksız iş uygulamalarına başvurduğuna hükmetmiştir. İş mahkemesi NLRB'nin bu kararını haksız bulunca dava Yüksek Mahkeme önüne gelmiştir.

Yüksek Mahkeme yaptığı değerlendirmede, NLRA bölüm 2(3)'te yer alan işçi kavramının kelime anlamıyla yorumlanması gerektiğini, bu kavramın yalnızca ücret karşılığı çalışan aktif işgücünü kapsadığını ve iş ilişkisi tamamen sona ermiş olan emeklileri dışarıda bıraktığını belirtmiştir. Keza Mahkeme'ye göre, işçiler ile emekliler arasında ortak bir menfaat birliği bulunmadığından, emeklilerin toplu pazarlık birimine dahil edilmesi ve sendikanın onlar adına faaliyetlerde bulunması hukuken mümkün görülmemelidir. Öte yandan, halihazırda emekli olmuş kişilerin hakları, işçilerin çalışma koşullarını "hayati derecede" (İng. *vitally affect*) etkilememektedir. Dolayısıyla, bu konunun toplu iş sözleşmesi görüşmeleri için zorunlu değil, ancak tarafların isteğine bağlı ihtiyari bir pazarlık konusu olabilecektir. Son olarak Yüksek Mahkeme, işverenin yürürlükteki toplu iş sözleşmesi devam ederken emekli haklarında tek taraflı değişiklik yapmasının NLRA anlamında bir haksız iş uygulaması teşkil etmeyeceğine hükmederek Temyiz Mahkemesi'nin kararını onamıştır.

Yüksek Mahkeme'nin *NLRB v. Yeshiva Univ.* kararında[58] da NLRA kapsamına işçilerin gireceği ifade edilmiştir. Somut olayda Yeshiva Üniversitesi Öğretim Üyeleri Birliği (Sendika), özel bir üniversite olan Yeshiva Üniversitesinde (Üniversite) çalışan tam zamanlı öğretim üyeleri için toplu pazarlık temsilcisi olarak yetkilendirilmek üzere NLRB'ye başvurmuştur.

[57] 404 U.S. 157 (1971). İlgili karar için bkz. https://supreme.justia.com/cases/federal/us/404/157/. (erişim: 30.06.2026).

[58] 444 U.S. 672 (1980). İlgili karar için bkz. https://supreme.justia.com/cases/federal/us/444/672/. (erişim: 30.06.2026).

Üniversite, tüm öğretim üyelerinin yönetim veya denetim personeli (İng. *managerial or supervisory personnel*) olduğunu ve bu nedenle NLRA anlamında işçi sayılmadığını gerekçe göstererek başvuruya itiraz etmiştir. Üniversitenin bu iddiasını reddeden Kurul, öğretim üyelerinin kanun uygulaması bakımından işçi olduğuna karar vermiştir. Akabinde Sendika, toplu pazarlık sürecine başlamak istese de Üniversite pazarlık yapmayı reddetmiştir. Buna bağlı olarak yapılan haksız iş uygulaması şikâyetinde Kurul, Üniversitenin toplu görüşmeye başlamasını istemiş ve Temyiz Mahkemesi'nden kararın uygulanmasını talep etmiştir. Ancak ilgili Mahkeme, öğretim üyelerini yönetim veya denetim personeli olarak kabul edip, bu kişilerin NLRA kapsamı dışında olduğuna hükmetmiştir.

Yüksek Mahkeme ise Temyiz Mahkemesi'nin kararına katılarak özel üniversitede çalışan öğretim üyelerinin, NLRA bölüm 2(3)'te işçi sayılmayanlar arasında gösterilen yönetici işçi kapsamına girdiklerine hükmederek, bu kişilerin toplu görüşmelerde temsil edilemeyeceklerine hükmetmiştir. Mahkemeye göre öğretim üyeleri; müfredat, not sistemi, üniversiteye kabul ve mezuniyet standartlarını belirleme, akademik takvim ile ders programları üzerinde doğrudan ve nihai söz sahibidir. Bununla birlikte; işe alım, kadro, akademik izin, sözleşme feshi ve terfi gibi personel politikalarında öğretim üyelerince yapılan tavsiyeler yönetim tarafından aynen uygulanmaktadır. Bu yönüyle öğretim üyelerinin, yönetici pozisyonundaki kişilerle eş değer bir işlev gördüğü, dolayısıyla yönetici işçi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Alman hukukuna baktığımızda ise Alman Anayasası (Alm. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*[59]) md. 9/3 sendika kurma hakkını "*herkes*" için tanımaktadır.[60] Sözü edilen maddeye göre "*Çalışma ve ekonomik koşulları korumak ve geliştirmek amacıyla örgütlenme hakkı herkes* (Alm. *Jedermann*) *ve tüm meslekler için güvence altındadır*". Mezkûr maddeyle pozitif ve negatif sendika özgürlüğü anayasal koruma altına alınmaktadır.[61] Örgütlenme hakkının kişi bakımından koruma alanına ise öncelikle işçiler ve işverenler girmektedir.[62] Ancak burada belirleyici olan, bir kişinin başka bir kişiye ücret karşılığı bağımlı olarak çalışması değil, ekonomik bağımlılık içinde kişisel edim sunulması ve bireysel müzakere zayıflığının kolektif menfaat temsili yardımıyla dengelenmesi gerekliliğidir.[63] Dolayısıyla Alman Anayasası md. 9(3); üst düzey yöneticileri, stajyerleri, devlet memurlarını, askerleri, işçi benzeri çalışanları, işsizleri ve emeklileri de kapsama almaktadır.[64]

Sendika kurma hakkının anayasal sınırları belirlendikten sonra spesifik bir sendikalar kanunu bulunmasa da toplu iş sözleşmesinin yapılması ile toplu iş sözleşmesi taraflarının hak ve yükümlülüklerinin ele alındığı federal kanun olan Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (Alm.

[59] Alman Anayasası için bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html. (erişim: 23.06.2026).
[60] Konrad Zweigert ve Dieter Martiny, *Gewerkschaften und Grundgesetz*, Tübingen: Mohr Siebeck, 1972, s. 171.
[61] Alpay Hekimler, "Federal Almanya, Avusturya ve İsviçre'de Emeklilerin Sendikal Hakları-Türkiye Uygulamasından Ayrışan Bir Yapı", *BEJNESS*, 4 (2024), s. 89.
[62] Ulrich Preis ve Stefan Greiner, *Arbeitsrecht-Kollektivarbeitsrecht Lehrbuch für Studium und Praxis*, 5. Auflage, Köln: Otto Schmidt KG, 2020, s. 20; Wolfgang Hromadka ve Frank Maschmann, *Arbeitsrecht Band 2-Kollektivarbeitsrecht und Arbeitsstreitigkeiten*, 8. Auflage, Berlin: Springer, 2020, s. 25.
[63] Preis ve Greiner, *Kollektivarbeitsrecht*, s. 20.
[64] Preis ve Greiner, *Kollektivarbeitsrecht*, s. 20; Hekimler, "Ayrışan Bir Yapı", s. 89.

Tarifvertragsgesetz) dikkate değerdir.[65] Söz konusu Kanun, sendika tanımı yapmasa da md. 2(1)'de toplu iş sözleşmesi taraflarının işçi sendikası, işveren sendikası veya işveren sendikasına üye olmayan işveren olduğunu hüküm altına alınmaktadır.[66] Bununla birlikte md. 2(2) hükmü gereği üst kuruluşlar da toplu iş sözleşmesi akdedebilmektedir. Alman toplu iş hukukunda ayırıcı olan nokta, işçi sendikasına üye olan herkesin doğrudan doğruya toplu iş sözleşmesinden yararlanamamasıdır. Buna göre toplu iş sözleşmesinin yapılmasının amacı, bireysel iş sözleşmesi kurulurken işçilerin işveren karşısındaki zayıflığını kolektif güçle dengelemektir. Örneğin Toplu İş Sözleşmesi Kanunu md. 4/1; iş ilişkilerinin içeriğini, kurulmasını veya sona erdirilmesini düzenleyen toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin, toplu sözleşmeye bağlı olan ve kapsamı dahilinde bulunan taraflar arasında doğrudan ve zorunlu olarak uygulanacağını belirtmektedir. Bu nedenle Alman toplu iş hukuku sistemi, özü gereği iş sözleşmesiyle çalışan işçileri korumak için tasarlanmıştır. Dolayısıyla bir iş ilişkisi içinde bulunmayan emekliler her ne kadar sendika üyesi olabilseler de toplu iş sözleşmesinden yararlanamamaktadır.

Türk hukukunda klasik temel hak özelliği taşıyan sendika hakkı, öncelikle 1982 Anayasası md. 51'de yer almaktadır.[67] İlgili madde, sendika kurma hakkı başlığını taşımakta ve "*Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir*" hükmünü içermektedir. Dolayısıyla sendika hakkı "*çalışanlar ve işverenler*" için tanınmaktadır.[68]

1982 Anayasası md. 51/4'te bulunan "*Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir*" hükmüne dayanılarak kabul edilen ve sendikalarının nasıl kurulacağını ve bu sendikalara kimlerin üye olabileceğini düzenleyen temel kanun 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu[69] (6356 sayılı Kanun) olmuştur. Sözü edilen Kanun md. 2/1-(ğ)'de sendika, "*İşçilerin veya işverenlerin … oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluş*" biçiminde tanımlamaktadır. Sendika üyeliği ise md. 17/1'de "*On beş yaşını dolduran ve bu Kanun hükümlerine göre işçi sayılanlar, işçi sendikalarına üye olabilir*" şeklinde hüküm altına alınmaktadır. Keza md. 2/3 düzenlemesi işçi ve işveren kavramından 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki[70] (İş Kanunu) tanımlamaların anlaşılacağını söylemektedir. Bu bağlamda hem İş Kanunu hem de 6356 sayılı Kanun birlikte değerlendirildiğinde; bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiler işçi sendikası, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar ise işveren sendikası kurabilmektedir. Yine sendika kurma hakkı

[65] Alpay Hekimler, "Avrupa Birliği Normları ve Seçilmiş Ülkeler Bağlamında Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemleri", *Çalışma ve Toplum*, 85/2 (2025), s. 620.

[66] Sebastian Krebber ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, "Alman İş Hukuku'nda Toplu Sözleşme Sistemi", *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16/2 (2017), s. 881.

[67] Eyrenci, *Sendika Hukuku*, s. 40; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Sendika Hukuku*, s. 35.

[68] "*… Anayasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında, sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkı tüm çalışanlar yönünden güvence altına alındığından Millî Savunma Bakanlığı ve Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında çalışan sivil memurlar ve kamu görevlilerinin sendika kurması ve sendikalara üye olmasını yasaklayan dava konusu kuralın, sendika kurma hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Ancak bu müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca ölçülü olması gerekmektedir.*" AYM, E. 2013/21, K. 2013/57, RG. Tarih-Sayı: 12.07.2013-28705 (lexpera.com.tr).

[69] RG. Tarih: 07.11.2012, Sayı: 28460.

[70] RG. Tarih: 10.06.2003, Sayı: 25134.

md. 6 ile "*fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişilere*" tanınmaktadır. Dolayısıyla burada da işçi sendikasını, fiili bir çalışma ilişkisi içinde olan işçiler kurabilmektedir. Bu noktada, mevzuatın aradığı fiilen çalışma şartını artık taşımayan emeklilerin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkından yararlanıp yararlanamayacağı meselesi önem kazanmaktadır. Aşağıda emeklilerin sendika kurma ve sendikaya üye olma haklarının bulunup bulunmadığı detaylıca ele alınacaktır.

II. TÜRK İŞ HUKUKUNDA YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILANLAR "EMEKLİ SENDİKASI" KURULABİLİR Mİ?

Türk iş hukuku bakımından bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiler ile bu kişileri çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşların sendika kurma hakkı kanunda açıkça düzenlenmektedir. Bu doğrultuda, mevzuatımızdaki düzenlemelerin lafzi yorumundan emeklilerin sendika kurmasına izin verilmediği anlaşılmaktadır. Ancak 1982 Anayasası md. 90/son[71] hükmü göz önüne alındığında, emeklilerin sendika kurma hakkının olup olmadığı hususunda mahkemeler nezdinde ve doktrinde bir görüş birliği bulunmamaktadır.

Türk mahkemelerinin, emeklilerin sendika kurma hakkına ilişkin yaptığı değerlendirmelere geçmeden önce AİHM'in "*Tüm Emekliler Sendikası-Türkiye*" başvurusunda vermiş olduğu hüküm dikkate değerdir.[72] Emeklilerin, sosyal güvenlik haklarına ait kolektif menfaatlerini korumak için dava açan Tüm Emekliler Sendikasının aktif husumet ehliyeti yokluğu gerekçesiyle reddedilen davası, AİHS bağlamında incelenmiştir. AİHM, başvurucuya sendika statüsü tanınmamasını örgütlenme özgürlüğüne yönelik bir müdahale olarak kabul etse de söz konusu müdahaleyi; kanunla öngörülmüş olması ve demokratik bir toplumda gerekli görülmesi nedenleriyle Sözleşme'ye aykırı bulmamıştır. Mahkeme kararında; hak arama hürriyetinin toplu olarak kullanımı için "sendika" adı altında örgütlenmenin mutlak bir zorunluluk teşkil etmediğini, derneklerin hangi şartlar altında dava açabileceğini düzenleme yetkisinin ulusal

[71] Söz konusu madde, "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*" şeklinde kaleme alınmıştır. Böylece, kimi uluslararası andlaşmaların sendika hakkının öznesi olarak "herkesi" kapsamına alması karşısında, 1982 Anayasası'nın yalnızca "çalışanlar" terimine yer vermesi bir norm çatışması doğurmaktadır. Bu doğrultuda, söz konusu uyuşmazlığın çözümünde anayasanın lafzına mı yoksa temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşma hükümlerine mi öncelik tanınacağı hususu, doktrinde önemli tartışma konularından birisi olmuştur. Detaylı bilgi için bkz. Mesut Gülmez, "Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar", *Çalışma ve Toplum*, 1 (2005), s. 32 vd.; Faruk Bilir, "Anayasanın 90. Maddesinde Yapılan Değişiklik Çerçevesinde Milletlerarası Andlaşmaların İç Hukuktaki Yeri", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13/1 (2005), s. 81 vd.; Osman Can, "Imperatoris Locuta, Causa Finita? - Anayasanın 90. Madde Değişikliği ve Anayasa Yargısı", *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (2005), s. 92 vd.; Ali İbrahim Akkutay, "Uluslararası Antlaşmaların Türk İç Hukukundaki Konumu ve Etkileri", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11/1-2 (2007), s. 427 vd.; Derya Belgin, "Anayasa'nın 90. Maddesinde (7 Mayıs 2004) Yapılan Değişikliğin Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *Ankara Barosu Dergisi*, 4 (2008), s. 110; Ahmet Burak Bilgin, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuktaki Yeri", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22/1 (2017), s. 104 vd.; Kar, "Sendika Hakkı", s. 271-285.

[72] Başvuru No. 31846/08. Sözü edilen dava için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-195456 (erişim: 12.05.2026).

kanun koyucuya ait olduğunu vurgulamıştır. Kurucuların, örgütlerini farklı bir hukuki statü veya isimle yapılandırarak faaliyetlerine devam edebilecekleri göz önüne alındığında, devletin bu yöndeki kısıtlayıcı müdahalesinin demokratik bir toplumda ölçüsüz olduğu iddia edilemeyecektir. Bu gerekçelerle Mahkeme, başvurunun kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır.

Türk hukukunda emeklilerin sendika kurma hakkına ilişkin tartışmalar kronolojik olarak incelendiğinde ise öncelikle 2005 yılında "Emekli-Sen Tüm Emekliler Sendikası", yaşlılık aylıklarına yapılan artışların her ayın başında uygulanması gerektiğinin tespitini ve Sosyal Sigortalar Kurumu'nun hatalı uygulaması nedeniyle üyelerinin uğradığı mali kayıpların yasal faiziyle birlikte tazmin edilmesini talep etmiştir. Mahkeme, söz konusu sendikanın üyeleri adına dava açma ehliyetinin olup olmadığını incelemiştir. Yargıtay'a göre, bir sendika normal şartlarda üyelerini temsilen dava açabilse de Emekli-Sen Tüm Emekliler Sendikası, yasal mevzuata uygun olarak kurulmuş bir sendika niteliği taşımadığından davada taraf sıfatı bulunmamaktadır.[73]

2008 yılında ise "Emekliler Sendikasının" kapatılma davası 9. Hukuk Dairesi tarafından görülmüştür. Somut olayda valilik, sendikanın şube yönetim kurulu üyelerinin kamu görevlisi olduklarına dair belgelerin eksik olduğunu tespit etmiş; eksikliğin giderilmesi için 30 günlük süre verilmiş, lakin ilgili eksiklik giderilmemiştir. Bunun üzerine valilik; eksikliğin giderilmesi, eksiklik giderilmezse sendikanın kapatılması talebiyle dava açmıştır. Davalı sendika, emeklilerin 2821 ve 4688 sayılı Kanunlar kapsamında olmadığını, sendikanın statüsünün Türk Medeni Kanunu[74] ve uluslararası hukuk çerçevesinde belirlenmesi gerektiğini, üyelerin emekli olması nedeniyle kamu görevlisi belgesi sunmalarının imkânsız olduğunu ve bu nedenle 4688 sayılı Kanun'a tabi tutulamayacaklarını savunarak davanın reddini talep etmiştir. Mahkeme, sadece emeklilerce kurulan sendikanın 4688 ve 2821 sayılı Kanunlar kapsamında bulunmadığını, bu nedenle uyuşmazlığın çözümünde iş mahkemesinin görevli olmadığını vurgulamıştır.[75]

2011 yılında ise "Emekliler Birliği Sendikası"nın il temsilciliğinin faaliyetlerinin durdurulması talebiyle açılan davada Mahkeme, emeklilerin Türkiye'de sendika kurma haklarının olup olmadığı hususunu değerlendirmiştir. Yapılan incelemede, emeklilerin sendikal hakları ile ilgili bir düzenleme olmadığı, ancak emeklilerin sendika kurmalarının da yasak olduğunu belirten bir hükmün bulunmadığı; keza, 1982 Anayasası md. 17 hükmüyle emeklilerin maddi varlıklarını korunması ve geliştirmesinin güvence altına alındığı ifade edilmiştir. Öte yandan, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan uluslararası andlaşmalarla da sendika hakkının herkese tanınmış olması nedeniyle emeklilerin sendika kurma haklarının olduğunun kabulü gerekmiştir. Bu bağlamda Mahkeme, ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu faaliyet durdurma kararını usul ve kanuna aykırı bularak bozma kararı tesis etmiştir.[76]

[73] 10. HD., E. 2005/4888, K. 2005/7608, 30.06.2005 (www. lexpera.com).
[74] RG. Tarih: 08.12.2001, Sayı: 24607.
[75] 9. HD., E. 2008/43135, K. 2008/33375, 04.12.2008 (www. lexpera.com). 2012 yılında ise 18. Hukuk Dairesi, Tüm Emekliler Sendikası Bursa Şubesi'nin kapatılması talebiyle açılan davada görevli mahkemenin iş mahkemeleri olması gerektiği yönünde karar vermiştir. İlgili karar için bkz. 18. HD., E. 2012/9611, K. 2012/11052, 11.10.2012 (www. lexpera.com).
[76] 4. HD., E. 2010/9354, K. 2011/11833, 14.11.2011(www. lexpera.com).

Konu ile ilgili mahkemelerce yapılan değerlendirmelerden bir diğeri ise 6356 sayılı Kanun md. 6/1 hükmünde geçen "*ve fiilen çalışan*" ibaresinin anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla 2014 yılında açılan iptal davası kapsamında Anayasa Mahkemesi'nin fazla açıklayıcı olmayan kararı içerisinde bulunmaktadır.[77] Mahkeme değerlendirmesinde, 1982 Anayasası md. 51'de düzenlenen sendika kurma hakkının kişi bakımından kapsamının "çalışanlar ve işçiler" olduğunu; buna paralel olarak 6356 sayılı Kanun md. 2'de sendikaların işçi veya işverenlerce kurulacağını belirmiştir. Açıklanan nedenlerle "*ve fiilen çalışan*" ibaresi, oy çokluğu ile anayasaya aykırı bulunmamıştır.

2019 yılında ise kapatılan 22. Hukuk Dairesi, emeklilerin sendika kurma hakkının bulunmadığı yönünde karar vermiştir. Somut olayda ilk derece mahkemesi, davalı sendikanın yok hükmünde sayılmasına ve kapatılmasına hükmetmiştir. Buna karşılık Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi; her ne kadar iç mevzuatta sendika kurma hakkı çalışanlara özgülenmiş gibi görünse de uluslararası andlaşmalar ve emsal yargı kararları ışığında emeklilerin de sendika kurma hakkına sahip olduğunu vurgulamıştır. Bu gerekçeyle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın reddine karar vermiştir. Yapılan temyiz başvurusu akabinde Yargıtay bir kez daha aktif çalışma hayatı içerisinde yer almayan emeklilerin sendika kurup kuramayacağını değerlendirmiştir. Mahkeme öncelikle, 1982 Anayasası md. 90 hükmünden hareketle uluslararası andlaşmalar ışığında emeklilerin sendika kurma hakkını irdelemiştir. Her ne kadar AİHS, ESKHS ve KSHS'de "herkesin" sendika kurabileceğini ifade edilse de bu metinler üzerinde hiç durmadan sendika kurma hakkını "çalışanlara" indirgeyen metinleri ön plana çıkarmıştır. Böylece, ILO'nun 87 sayılı ve 98 sayılı Sözleşmeleri ile GGASŞ'de yer alan hükümler gereğince sendika hakkının çalışanlar tarafından kullanılabilecek bir hak olduğunu özellikle belirtmiştir. Ayrıca mevzuatın, sadece aktif çalışma hayatı içerisinde yer alan çalışanlara sendika kurma hakkını tanıdığını ortaya koymuştur. Keza, emeklilerin sendika kurma hakkına sahip olduğu varsayılsa bile, toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını kullanamayacaklarından, kurulan sendikanın ancak dernek niteliği haiz olacağı vurgulamıştır. Dolayısıyla Mahkeme'ye göre gerek 6356 sayılı gerekse 4688 sayılı Kanunlarda öngörülen kuruluş koşulları gerçekleşmediğinden, davalı sendikanın yok hükmünde olduğunun tespitine karar verilmesi gereklidir.[78]

Kapatılan 22. Hukuk Dairesi'nin bu kararına karşılık Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi direnme kararı vermiştir. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu (HGK) önüne gelen uyuşmazlıkta Mahkeme, konuyla bağlantılı uluslararası andlaşma hükümlerini ortaya koyduktan sonra mevzuattaki düzenlemeleri açıklamıştır. Akabinde, uyuşmazlığın çözümünde temel hak ve hürriyetlerin kullananlar yönünden sınıflandırılması hususuna değinmiştir. Bu incelemede Mahkeme, bazı temel hak ve hürriyetlerin sadece belirli kategoride bulunan kişilere tanındığını; bu temel hak ve hürriyetlerin ancak Anayasa'da belirtilen şartlarla sınırlanabileceğini ve sınırlamanın Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olmak zorunda olduğunu belirtmiştir. Bu çerçevede, sendika kurma hakkının sadece çalışanlara ve işverenlere tanındığını; öte yandan, uluslararası hukukta çalışma yaşamının en önemli metinleri olan 87 ve

[77] AYM., E. 2013/1, K. 2014/161, 22.10.2014, R.G. Tarih-Sayı : 11.11.2015-29529 (www. lexpera.com).
[78] (Kapatılan) 22. HD., E. 2019/4095 K. 2019/14387 T. 27.6.2019 (www. lexpera.com) E.T. 15.05.2026.

98 sayılı ILO Sözleşmelerinin de sendika hakkının çalışanlar tarafından kullanılabilecek bir hak olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme hem Anayasa Mahkemesi'nin "E. 2013/1, K. 2014/161, 11.11.2015" kararını hem de AİHM'in "Tüm Emekliler Sendikası-Türkiye" başvurusunda verilen içtihadı görüşüne destek göstererek, emeklilerin sendika kurma hakkının anayasal bir dayanağının bulunmadığına hükmetmiştir.[79]

2020 yılında ise Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, Hukuk Genel Kurulu'nun aksine, emeklilerin sendika kurma hakkı bulunduğuna işaret etmiştir. Somut olayda ilk derece mahkemesi, Türk hukukuna göre sendika kurma hakkını sadece aktif çalışanların haiz olduğunu, emeklilerin bu hakka sahip olmadığını belirterek sendikanın kapatılmasına karar vermiştir. İstinaf incelemesini yapan Mahkeme, Anayasa md. 90/son, uluslararası andlaşmalar ve emsal yargı kararları ışığında emeklilerin sendika kurma hakkına sahip olduğuna işaret ettiğini belirterek, yerel mahkemenin kapatma kararını oy birliğiyle kaldırmıştır.[80]

Yukarıda ifade edilen kararlara ilaveten 9. Hukuk Dairesi 2021[81], 2023[82], 2024[83] ve 2025[84] yıllarında verdiği dört kararında, emeklilerin sendika kurma hakkına sahip olmadığı şeklinde içtihadını devam ettirmiştir. Bu kararlarda özellikle, emeklilerin 5253 sayılı Dernekler Kanunu[85] çerçevesinde dernek veya vakıf statüsünde örgütlenmelerinin önünde hukuki bir engel bulunmadığı; sendika unvanının kullanımının örgütlenme özgürlüğünün tesisi ve işlerliği açısından vazgeçilmez bir unsur olmadığı; kurucuların, farklı bir tüzel kişilik adı altında faaliyetlerini sürdürme imkânına sahip oldukları vurgulanmıştır.

Son olarak, konuya ilişkin bahsedeceğimiz emsal nitelikteki kararlar, emekliler tarafından kurulan sendikaların kapatılması üzerine, sendika hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan "Emekliler Sendikası"[86] ve "Yeni Emekli Bir-Sen Sendikası"[87] başvuruları sonucunda Anayasa Mahkemesi tarafından 2025 yılında verilmiştir. Emekliler Sendikası başvurusunda başvurucu, sendikal yapı altında örgütlenmesinin engellenmesi nedeniyle 1982 Anayasası md. 51'in ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunmuştur. Mahkeme yaptığı değerlendirmede, sendika hakkının mutlak olmayıp kanunla sınırlanabileceğini; bu doğrultuda sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının 6356 sayılı Kanun'da "fiilen çalışanlarla", 4688 sayılı Kanun'da ise "kamu görevlileriyle" sınırlandırıldığını; bu itibarla emeklilerin sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkının sınırlandırılmasında, md. 51'de belirtilen özel sınırlama sebeplerine

[79] Karşı oy yazısında ise Anayasa md. 90/son düzenlemesi uyarınca temel haklara ilişkin uluslararası andlaşmaların, kanunların üzerinde olduğu ve uyuşmazlıklarda esas alınması gerektiği vurgulanmaktadır. Başta AİHS ve ILO sözleşmeleri olmak üzere uluslararası normların sendika kurma hakkını sadece aktif çalışanlara değil, ekonomik çıkarı olan herkese tanıdığı, denetim komitelerinin de bu kavramı emeklileri kapsayacak şekilde geniş yorumladığı ifade edilmiştir. Anayasa md. 51 hükmünün emekliler için açık bir yasak içermediği, sendika kurma hakkının temel bir hak olduğu belirtilerek; emeklilerin de özlük haklarını korumak amacıyla sendika kurabilmesi gerektiği savunulmuştur. HGK., E. 2020/189, K. 2020/888, 17.11.2020 (www. lexpera.com).

[80] Ankara BAM, 29. HD., E. 2020/3462, K. 2020/554, 08.12.2020 (www. lexpera.com).

[81] 9. HD., E. 2021/999, K. 2021/4943, 25.02.2021 (www. lexpera.com).

[82] 9. HD., E. 2023/9561, K. 2023/7452, 18.05.2023 (www. lexpera.com).

[83] 9. HD., E. 2024/6117, K. 2024/7982, 08.05.2024 (www. lexpera.com).

[84] 9. HD., E. 2025/1595, K. 2025/2959, 20.03.2025 (www. lexpera.com).

[85] RG. Tarih: 23.11.2004, Sayı: 25649.

[86] Başvuru Numarası: 2022/2677; Karar Tarihi: 04.02.2025.

[87] Başvuru Numarası: 2022/29411; Karar Tarihi: 02.10.2025.

bağlı kalındığını ve sınırlandırmanın meşru bir amaca dayandığını ifade etmiştir. Bununla birlikte başvurucu temsilcilerinin, dernek ve vakıf gibi başka örgütler içerisinde bir araya gelmelerinde herhangi bir yasal engel bulunmadığı; dolayısıyla emeklilerin sendikal haklarına yönelik kısıtlamanın, onların demokratik süreçlere katılımını ve kolektif ifade özgürlüğünü engelleyecek veya hakkın özünü zedeleyecek nitelikte olmadığı kanaatine varmıştır. "Yeni Emekli Bir-Sen Sendikası" başvurusunda ise Anayasa Mahkemesi, "Emekliler Sendikası" kararında belirlenen ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir yön göremediğinden, başvurucunun sendika hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Yargı kararlarının akabinde doktrin incelendiğinde, emeklilerin sendika kurma hakkının bulunduğunu savunan görüşler ön plana çıkmaktadır. Bu görüşlerden birine göre, 1982 Anayasası md. 51'de yer alan "çalışan" kavramı geniş yorumlanmaya müsaittir. Dolayısıyla, 6356 sayılı Kanun'un getirdiği fiilen çalışan şeklindeki daraltıcı sınırlama, uluslararası andlaşmalar ışığında esnetilmelidir. Mezkûr Anayasa'da emeklilerin açıkça belirtilmemesi, onların sendika kurma hakkından mahrum bırakıldığı anlamına gelmemektedir. Zira uluslararası andlaşmalar vasıtasıyla temel hakların genişletilmesi Anayasa'ya aykırılık teşkil etmemektedir. Nitekim ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi ve GGASŞ'nin denetim organları; çalışan kavramının sadece aktif iş gücünü değil, emekliler gibi çalışmaya dayalı hakları kullanan kişileri de kapsadığını açıkça belirtmektedir. Bu nedenle, iç hukuktaki daraltıcı normların, temel hak ve özgürlükleri genişleten uluslararası andlaşmalara uygun olarak yorumlanması gerekmektedir.[88]

Diğer bir görüşe göre, emeklilerin yaşam standartlarını iyileştirip konforlu bir emeklilik süreci geçirmeleri adına sendikal örgütlenme hakkına sahip olmaları hem hakkaniyet ilkesinin hem de sendikaların varlık sebebinin doğal bir gereğidir. Ayrıca toplu iş sözleşmelerinde emekliler lehine hüküm konulabiliyorken, emeklilerin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkına sahip olmamaları hakkaniyete uygun düşmemektedir. Her ne kadar Türk mevzuatı sendika hakkını çalışanlar için tanımış olsa da uluslararası belgeler bu hakkın öznesini herkes olarak düzenlemektedir. Bu doğrultuda konu değerlendirilirken, anılan uluslararası metinler dikkate alınmalıdır.[89]

Doktrindeki diğer bir görüş 1982 Anayasası md. 51 hükmündeki çalışanlar teriminin, uluslararası andlaşmalar ve sosyal devlet ilkesi göz önüne alındığında emeklileri de kapsayacak biçimde geniş yorumlanması gerektiğini ifade etmekte ve emeklilerin sendika kurma hakkının anayasal ve uluslararası dayanaklara sahip olduğunu savunmaktadır. Fakat toplu iş hukuku sistemimizde sendika kurma hakkı; toplu iş sözleşmesi akdedebilme ve grev haklarıyla iç içe geçerek bir bütünlük arz etmektedir. Dolayısıyla aktif çalışma hayatının dışında kalan emeklilerin kuracağı bir sendika, bu hakları işlevsel olarak kullanamayacaktır. Keza 6356 sayılı Kanun işçi kavramını esnetmesine rağmen, yapısal kısıtlamalar nedeniyle emeklilerin sendikal örgütlenmesi, mevcut hukuki düzende yalnızca sembolik bir sıfat kazanabilecektir.[90]

[88] Kar, "Sendika Hakkı", s. 288 ve 289.
[89] Erdoğan, "Emeklilerin Sendika Hakkı", s. 830-837.
[90] İrem Çelik, "Uluslararası Sözleşmeler ve Türk İş Hukuku Açısından Emeklilerin Sendika Hakkı", *İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (2021), s. 77 ve 78.

Bir başka görüş ise olması gereken hukuk açısından emeklilerin de sendika kurma hakkına sahip olması gerektiğini ifade etmektedir. Nitekim, Anayasa md. 51 düzenlemesinin yasaklayıcı bir anlatım içermemesi dikkate alındığında ve Anayasa md. 90/son fıkrası uyarınca uluslararası andlaşma hükümlerinin iç hukukta doğrudan uygulanabilirliği gözetildiğinde, bu kişilerin sendika kurabilecekleri ileri sürülebilecektir. Yine de bu kabulün, beraberinde birtakım sorunları da getireceği göz ardı edilmemelidir. Örneğin, böyle bir sendikanın nasıl nitelendirileceği ve hangi esasa göre kurulmuş sayılacağı, bu sorunların başında gelmektedir. Bu itibarla, mevzuatta gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra sendika kurma hakkının emeklilere tanınması daha isabetli olacaktır.[91]

Görüşlerden bir diğeri ise emekli sendikalarının "meslek sendikası" biçiminde kurulabileceği yönündedir. Bu görüşe göre Türk iş hukuku sistemi, sendikaların işkolu esasına göre kurulmasına izin vermektedir. Fakat 6356 sayılı Kanun md. 2, "*İş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişilere*" sadece sendika kurma hakkını tanımaktadır. Her ne kadar bu kişilerin kuracakları sendika hukuksal olmasa da sosyal anlamda bir meslek kuruluşu kabul edilebilir. Bu bağlamda emekliler de benzer şekilde bir meslek sendikasına vücut verebilir.[92]

Sendikaların sadece bağımlı çalışanlar tarafından kurulması gerektiğini savunan görüşe göre ise işçi kavramının geniş tutulması, işçi sendikacılığının gelişmesi önünde engel teşkil edecektir. Çünkü sendikaların doğuş dinamikleri ve sosyolojisine baktığımızda sendika kavramı bağımlı çalışmaya aittir. Örneğin bağımsız çalışanlara bu hak tanınsa da bu kişilerin vücut verdiği sendika gerçek manada bir sendika olarak tasnif edilemeyecektir.[93]

Kanımızca emeklilerin sendika kurma hakkına sahip olduğunun kabulü yerinde olacaktır. Bu çıkarım öncelikle, sendikaların ortaya çıkma saiklerinde yatmaktadır. Sanayi Devrimi'nin iktisadi liberalizmi, işveren karşısında işçiyi güçsüz bir konuma koymuştur. Bu dönemdeki yapısal güç dengesizliği karşısında işçiler, sefalet ücretlerine ve kötü çalışma koşullarına karşı birleşme zorunluluğu hissetmiştir.[94] Tek başına pazarlık gücünden yoksun olan işçi, kolektif örgütlenme yoluyla işverenin ekonomik üstünlüğünü dengelemeye çalışmış; sendika da bu dengeleme ihtiyacının kurumsal karşılığı olarak doğmuştur. Bu noktada sorulması gereken "İşçinin, kolektif örgütlenme yoluyla işverenin ekonomik üstünlüğünü dengeleme" ihtiyacı emeklilikle birlikte sona mı ermektedir?" sorusudur. Tarihsel süreçte işçinin emekli olmasıyla elde etmeye başladığı yaşlılık aylığı (ki bu da devlet tarafından tek taraflı olarak belirlenmektedir), çalışma hayatı boyunca ürettiği değerin, sosyal güvenlik sistemi aracılığıyla

[91] Fatma Burcu Savaş Kutsal, *Toplu İş İlişkileri*, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2019-2020, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 417.
[92] Fevzi Demir, "Sendikaların Kuruluşu", *Çalışma ve Toplum*, 2013/4, s. 23 ve 24.
[93] Ömer Ekmekçi, *Toplu İş Hukuku Dersleri*, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 67.
[94] Burak Erdem, *Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Sendikal Haklar*, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 11; Tuncay, Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 5.

ertelenmiş çıktısı olarak kabul görmüştür.[95] Emekli, artık fiilen üretim sürecinde yer almasa da geçmiş emeğinin karşılığı olan bu çıktı üzerinde doğrudan ve güncel bir yararı taşımaktadır. Bir diğer deyişle, emekliler her ne kadar iş ilişkisi içinde bulunmasalar da emeklilerin ekonomik ve sosyal hak ve çıkarları emeklilik döneminde de varlığını sürdürmektedir. Dolayısıyla sendika kavramının savunduğu şey yalnızca çalışma değil, çalışmanın ürettiği ve buna bağlı ortaya çıkanların insan onuruna yaraşır bir hayat standardında sürdürülmesidir. Böylece emeklilerin ekonomik hak ve çıkarları savunulmaya devam edilmelidir. Keza bu savunma sadece işverene değil devlete de karşıdır. Çünkü sendikalarının işlevi toplu iş sözleşmesi imzalamanın ötesindedir. Sendika, devletin sosyal güvenlik, sağlık ve refah politikalarını doğrudan etkilemekte ve kolektif bir baskı grubu görevi görmektedir.[96] Sendikaların toplumsal ve siyasi politikaları etkileme misyonu dikkate alındığında, devletin teknik anlamda işveren sıfatını taşımaması hakkın özünü zedelememelidir. Dolayısıyla emekliler, kimi uluslararası andlaşmalarda yer alan "herkes" teriminin içerisinde düşünülmelidir.

Bu aşamada incelenmesi gereken, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası belgelerin Türk hukukundaki yeridir. Anayasa md. 90/son, "*… Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır*" düzenlemesini içermektedir. İlgili fıkradaki "temel hak ve özgürlükler" terimi, 1982 Anayasası'ndaki hak listesiyle sınırlı olmayıp, usulüne uygun onaylanan tüm uluslararası insan hakları sözleşmelerinde güvenceye bağlanan hakları kapsamaktadır.[97] Keza "esas alma", daha ileri ve güvence sağlayan düzenleme içerdiği müddetçe temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmaların, herhangi bir çatışma durumunda kanunlara üstün tutularak doğrudan ve öncelikle uygulanmasıdır.[98] Bu bağlamda, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası belgelerden olan AİHS, MSHS, ESKHS ve İHEB, "herkes" için sendika kurma ve bunlara üye olma hakkını düzenlemektedir. GGASŞ ve 87 sayılı Sözleşme, sendika hakkını herkes için tanımasa da hem SÖK hem Uzmanlar Komitesi hem de ASHK emeklilerin de bu hakkın özneleri olduğunu belirtmektedir. Sonuç olarak, emeklilere sendika kurma hakkı tanıyan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası belgelerin 6356 sayılı Kanun yerine uygulanması anayasal bir zorunluluktur.

Emeklilerin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı bağlamında üzerinde tartışılması gereken bir diğer nokta, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar ile anayasa çatıştığında hangisinin uygulanacağıdır. Çünkü 1982 Anayasası md. 51, sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkını "çalışanlar ve işverenlere" tanımaktadır. Böylece emeklilere sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı veren temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşma ile mevcut haliyle Anayasa çatışmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre 1982

[95] Anke Hassel, Marek Naczyk ve Tobias Wiß, "The Political Economy of Pension Nancialisation: Public Policy Responses to the Crisis", *Journal of European Public Policy*, 26/4 (2019), s. 484.

[96] Cahit Talas, "Sendikacılık ve Toplum", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 30/1 (1974), s. 8; Uygar Ekim İçmez, "Kavramsal ve Tarihi Perspektiften Sendika-Siyaset İlişkisi: Sınıf Oluşumu Temelinde Bir Okuma", *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, 89 (2025), s. 166; Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 964.

[97] Gülmez, "Sendikal Haklara İlişkin", s. 32.

[98] Gülmez, "Sendikal Haklara İlişkin", 36; Bilir, "İç Hukuktaki Yeri", s. 88; Bilgin, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", s. 115.

Anayasası'nın, anayasa-temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar çatışması konusunda sessiz kalması isabetlidir. Çünkü anayasanın kendisiyle uluslararası andlaşma çatıştığında, andlaşmaya üstünlük tanıyacağını açıkça söylemesi doğru değildir. Dolayısıyla çözüm yolu, öğretiye ve özellikle yargı organlarına bırakılmalıdır. Bu bağlamda yargı organları, mümkün olduğunca anayasa kuralını, ilgili andlaşmaya uygun biçimde yorumlamalıdır.[99]

Diğer bir görüş ise anayasa ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir andlaşma çatıştığında, uluslararası hukukun üstünlüğü ilkesi gereği anayasanın bu andlaşmaya uygun yorumlanması gerektiğini belirtmektedir. Bu mümkün olmadığı takdirde Anayasa Mahkemesi, anayasanın şekli ve maddi üstünlüğü nedeniyle söz konusu andlaşmayı ihmal edip, anayasayı uygulamak zorunda kalacaktır. Dolayısıyla sorunun nihai çözümü AİHM gibi uluslarüstü yargı yerlerine bırakılmış olacaktır. Bu sakıncanın giderilmesi için de Anayasa, andlaşmayla uyumlu hale getirilmeli; ardından Anayasa'ya, Anayasa Mahkemesi'nin doğrudan andlaşma hükmünü uygulayabileceği açık bir çatışma kuralı konulmalıdır.[100]

Bir başka görüşe göre ise olası bir anayasa-temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar çatışmasının çözümünde öncelikle daha özgürlükçü bir düzenleme varsa Anayasa'nın uygulanması; uluslararası andlaşma daha lehe bir hüküm getiriyorsa Anayasa lafzının bu norma benzeyecek şekilde geniş yorumlanması ve burada uluslararası hukukun üstünlüğü ilkesinin yorumda öncelikle ele alınması gerektiği; yorum yoluyla aşılamayan bir çatışma durumu mevcutsa da artık anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı gereği anayasaya üstünlük tanınması gereklidir.[101]

Bu görüşlerden hareketle kanımızca da öncelikle, 1982 Anayasası md. 51'deki "çalışanlar ve işverenler" terimleri, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalara uyum sağlamak adına "herkes" terimiyle değiştirilmelidir. Bununla birlikte, sözü edilen anayasa değişikliği yapılana kadar çalışan kavramı, Uzmanlar Komitesi, SÖK ve doktrinin de yorumladığı biçimde, emeklileri de kapsayacak biçimde geniş yorumlanabilir niteliktedir. Zira sosyal devlet ilkesi gereği emeklilerin de bireysel müzakere zayıflığı kolektif menfaat temsiliyle dengelenmelidir. Aksi hâlde, yani çalışan kavramının dar yorumlanması hâlinde, bu durum Anayasa'nın uluslararası insan hakları normlarıyla çelişmesine yol açacak ve Türkiye'nin taraf olduğu andlaşmalardan doğan yükümlülükleriyle bağdaşmayacaktır.

Son olarak, emeklilerin sendika kurma hakkı bulunmadığına dair yapılan değerlendirmelerde öne çıkan görüşe göre, emekli sendikalarının toplu iş sözleşmesi yapma ve grev haklarından mahrum olmaları sebebiyle ancak birer "dernek niteliğinde" olabileceği iddiası da tartışmaya açıktır. Benzer şekilde doktrinde, her ne kadar bazı içtihatların sendika hakkının herkese tanındığını ima ettiği ileri sürülse de herkes ifadesinin toplu pazarlık hakkı bağlamında sınırsız biçimde yorumlanamayacağı vurgulanmaktadır. Zira toplu pazarlık, doğası gereği bir işverenin varlığını ve müzakere edilebilir çalışma koşullarını zorunlu kılmaktadır. Bu sınırın tanınmaması hâlinde, örneğin tüketicilerin süpermarketlerle toplu pazarlık hakkı talep etmesi

[99] Bilgin, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", s. 124.
[100] Belgin, "Anayasa'nın 90. Maddesi", s. 111 ve 112.
[101] Can, "Imperatoris Locuta", s. 95 ve 96.

gibi anlamsız sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Dolayısıyla bu hakkın somut olarak tanımlanması ve kişi bakımından sınırlandırılması büyük ölçüde ulusal mevzuata bırakılmakta ve bu hakka belirli sınırlar çizilmektedir.[102] Bilindiği üzere, 6356 sayılı Kanun md. 2/4 hükmü, iş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak yürüten gerçek kişileri de kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından "işçi" saymaktadır. Mezkûr kanunun bahsedilen bölümleri incelendiğinde, sendikaların kuruluş esasları, organları, sendikaya üyelik işlemleri, sendikal güvenceler, sendikanın faaliyetleri ile kuruluşların gelirleri, denetimi ve kapatılmasına ilişkin hükümler içerdiği görülmektedir. Bu doğrultuda kanun koyucu, işçi sayılan bu kişilere toplu iş sözleşmesi imzalama ve grev hakkı tanımamakta, ancak sendika kurma hakkını saklı tutmaktadır. Benzer şekilde, emeklilerin toplu sözleşme ve grev hakkından yoksun olarak sadece sendika kurabilmeleri de bu örgütlenmelerin hukuken dernek statüsünde kabul edilmesini gerektirmeyecektir.[103] Her ne kadar md. 2/4'teki kişiler fiilen iş görmeye devam etse de kanun koyucunun burada esas aldığı kriter iş görme faaliyetinin bizzat sürmesi değil, toplu iş sözleşmesi ve grev bütünlüğünden bağımsız olarak sendika kurma hakkının tanınabilmesidir. Bu durum, emekliler için de kıyasen uygulanabilir.

III. Yaşlılık Veya Malullük Aylığı Ya Da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılanlar İşçi Sendikasına Üye Olabilir mi?

Emeklilerin sendikaya üye olma ve sendika kurma hakkına ilişkin doktrinsel ve yargısal tartışmalara yukarıda değinilmiş olup, bu başlık altında emeklilerin sendikaya üye olabilmesinin pozitif hukuk bakımından ne şekilde düzenlendiği ele alınacaktır.[104] Bu bağlamda, sendika üyeliğinin sona ermesi ve askıya alınması kenar başlığını taşıyan 6356 sayılı Kanun md. 19; "*Sosyal Güvenlik Kurumundan yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alarak işten ayrılan işçilerin sendika üyeliği sona erer*" hükmünü ihtiva etmektedir. Bununla birlikte Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik[105] (Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik) md. 12/4 de aynı doğrultuda; "*Sosyal Güvenlik Kurumundan yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alarak işten ayrılan işçilerin sendika üyeliği sona erer*" düzenlemesine yer vermektedir. Görüldüğü üzere hem 6356 sayılı Kanun hem de Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik kapsamında emeklilerin sendika üyelikleri, kural olarak çalışmayı noktaladıkları anda kendiliğinden sona ermektedir. Nitekim yargı kararlarında da ifade edildiği üzere emeklilik, sendika üyeliğini sona erdiren bir sebeptir.[106] Lakin bu kural mutlak bir anlam taşımamaktadır. Bazı hâllerde emekli

[102] Alan Bogg ve Michael Ford QC, "Employment Status and Trade Union Rights: Applying Occam's Razor", *Industrial Law Journal*, 51/3 (2022), s. 728 ve 729.

[103] Benzer yönde bkz. Savaş Kutsal, *Toplu İş İlişkileri*, s. 418.

[104] Bkz. Bölüm II.

[105] RG Tarih: 09.07.2013, Sayı: 28702.

[106] "*… Yine 2821 sayılı Sendikalar Kanunun 25/son fıkrasına göre bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı veya toptan ödeme alarak işten ayrılan işçilerin sendika üyeliği sona erer. B. A.(A.) adlı işçi 6.1.1984 tarihinde davalı sendika ile birleşen Tursan-İş Sendikasına üye olmuş ise de, bu işçi 31.3.1998 tarihinde emekli olmuştur. Dolayısıyla davalı sendika üyeliği sona ermiştir.*" 9. HD., E. 2009/14123, K. 2009/11515, 21.04.2009 (lexpera.com.tr). "*… Ancak davacılara 15.10.2011 tarihinde yaşlılık sigortasına göre emekli aylığı bağlandığı Sosyal Güvenlik Kurumu yazından anlaşılmaktadır… Gelinen noktada dava sırasında*

sendika üyeliğini sürdürebilmektedir.[107] Söz konusu istisnai durumlar ise üç başlık altında ele alınabilir: kuruluş ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev almak; bir yılı geçmemek üzere işsiz kalmak ve sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmak.

Emekli olan bir işçinin sendika üyeliğinin devam edebildiği en temel durum, emeklinin kuruluş ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev almasıdır. Bu durum 6356 sayılı Kanun md. 19'da "*… Ancak … kuruluş ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarındaki görevleri sırasında yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alanların üyeliği, görevleri süresince ve yeniden seçildikleri sürece devam eder*" ve Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik md. 12/4'te "*… konfederasyon, sendika ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarındaki görevleri sırasında yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme alanların üyeliği, görevleri süresince ve yeniden seçildikleri sürece devam eder*" biçiminde ifade edilmektedir. Görüldüğü üzere, kanun koyucu burada emekliliğin sendika üyeliğini sona erdiren genel kuralına, metinde sayılan organlarda görev alma hâli için istisna tanımakta; bu istisnayı da görevin sürdürülmesi ve yeniden seçilme şartına bağlamaktadır.

6356 sayılı Kanun md. 9/3 hükmü uyarınca, işçi sendikası genel kurul dışındaki zorunlu organlara, yani yönetim, denetleme ve disiplin kurullarına seçilebilmek için md. 6'da aranan şartlara sahip olmak gerekmektedir. Diğer bir deyişle bu organlarda görev alanlar fiil ehliyetine sahip olmalı, fiilen çalışmalı ve bu kişilerin belirli suçlardan birinden mahkûmiyeti bulunmamalıdır. Bu şartlara sahip olmayanların görevine ise valiliğin veya Bakanlığın başvurusu üzerine mahkemece son verilmektedir. Ancak hem 6356 sayılı Kanun md. 19 ve hem de Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik md. 12/4'e göre yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan emeklilerin üyeliği yeniden seçildikleri sürece devam etmektedir. Dolayısıyla her iki hüküm arasında bir çelişki olduğu görülmektedir. Kanaatimizce, md 19'un özel hüküm niteliği taşıdığı ve bu düzenlemenin emekli işçinin organlara seçilmesine özgü bir istisna yarattığı kabul edilmelidir. Bu nedenle genel hüküm olan fiili çalışma şartı burada aranmamalıdır. Böylece sözü edilen organlara yeniden seçilen emekli, md. 6'daki fiilen çalışma şartını taşımadığı gerekçesiyle görevden uzaklaştırılamayacak; bu sayede sendika üyeliği de kesintisiz sürebilecektir.

Emekliliğin, sendika üyeliğini etkilemediği diğer bir durum, 6356 sayılı Kanun md. 19/9 hükmünden hareketle emekliliğin geçici işsizlik olarak görülmesidir. 6356 sayılı Kanun md. 19/9, "*İşçi sendikası üyesinin bir yılı geçmemek üzere işsiz kalması üyeliğini etkilemez*" düzenlemesini içermektedir. Hükümde işsizliğin üyeliği etkilememesi bir yıllık süreyle sınırlandırıldığından, işsizlik süresi bir yılı aştığında üyelik, sendikanın ayrıca bir işlem yapmasına veya karar almasına gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermektedir. Buradan hareketle işçinin emekliliği, işsizliğe benzetilmekte ve emeklilik nedeniyle işyerinden ayrılan kişinin üyeliğinin

davacıların sendika üyeliklerinin sona erdiği anlaşıldığından davacıların davanın sonuçlanmasında bekledikleri hukuki yararları ortadan kalkmıştır. Bu itibarla hukuki yarar yokluğundan davanın reddi yoluna gidilmesi gerekmiştir." (Kapatılan) 22. HD., E. 2013/26654, K. 2013/22806, 30.10.2013 (lexpera.com.tr).

[107] Ali Güzel, *Toplu İş İlişkileri*, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, İkinci Baskı, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 357.

bir yıl sonra sona ereceği kabul edilmektedir.[108] Kapatılan 22. Hukuk Dairesi 2014 yılında verdiği kararda, Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik md. 12/4 hükmüne atıfla, "*… emeklilikten itibaren bir yıllık süre içerisinde çalışmaya devam edilmesi durumunda üyeliğin sona ermeyeceği düzenlenmiştir. Şu hâlde, emeklilik tarihinden itibaren bir yıllık süre içerisinde çalışılmasa dahi işçinin sendika üyeliğinin devam edeceği tartışmasızdır. İş hayatının gerçekleri ve emeklilikten sonra çalışmaya devam edilmesi gerekliliği karşısında, Kanun koyucu burada, işsizliğe benzer bir uygulama kabul ederek, bir yıla kadar çalışılmamasının sendika üyeliğini sona erdirmeyeceğini düzenlemiştir*" şeklinde hüküm tesis etmiştir.[109] Benzer bir karar Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi'nce de verilmiş ve emeklilik hali geçici işsizliğe benzetilerek, emekli işçilerin sendika üyeliklerinin bir yıl süreyle devam edeceği kabul edilmiştir.[110] Kanaatimizce de bu görüş yerindedir. Zira emeklilik ile işsizlik, her iki durumda da fiilen çalışma olgusunun sona ermesi bakımından benzerlik taşımaktadır. Bu benzerlikten hareketle emekliliğin geçici işsizliğe kıyasen değerlendirilmesi hem işçi lehine yorum ilkesiyle hem de örgütlenme özgürlüğünün mevzuat çerçevesinde kazandığı güvencelerle örtüşmektedir.

Emeklinin sendika üyeliğini sürdürülebildiği diğer durum ise sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmadır. Bu durum; 6356 sayılı Kanun md. 19/6'daki "*Ancak çalışmaya devam edenler … üyeliği, … devam eder*" ve Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik md. 12/4'teki *"Ancak bir yıl içerisinde aynı işkolunda çalışmaya devam edenler veya ara verdikten sonra bir yıl içerisinde tekrar çalışmaya başlayanlar … devam eder*" hükümlerinden çıkarılmaktadır. Bu bağlamda öncelikle 5510 sayılı Kanun md. 4/I-(a) kapsamında sigortalı açısından sosyal güvenlik destek primi kavramına değinmek yerinde olacaktır.

Sosyal güvenlik destek primi (SGDP), yaşlılık veya malullük aylığı almakta olan sigortalının yeniden çalışmaya başlaması hâlinde, aldıkları aylıklar kesilmeden çalışması karşılığında ödenen özel bir prim türüdür.[111] 5510 sayılı Kanun, SGDP ödeyerek çalışma imkânını md. 4/1-(a) ve (c) bendi kapsamındaki sigortalılar için ayrı, md. 4/1-(b) bendi kapsamındaki sigortalılar için ayrı düzenlemektedir. Öncelikle, 5510 sayılı Kanun md. 30/3 hükmü gereğince, ilk defa bu Kanun md. 4/1-(a) ve (c) bendi kapsamında sigortalı olanların yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra çalışmaya başlaması hâlinde, bu sigortalılara bağlanan aylıklar kesilmektedir. Dolayısıyla bu gruptaki sigortalılar için SGDP ödeyerek çalışma olanağı artık bulunmamaktadır.

---

[108] Samet Turan, "Karar İncelemesi-Sosyal Güvenlik Kurumundan Yaşlılık veya Malullük Aylığı ya da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılan İşçilerin Sendika Üyeliklerinin Durumu", *İş ve Hayat*, 18 (2023), s. 217; Narmanlıoğlu, *Toplu İş İlişkileri*, s. 197.

[109] (Kapatılan) 22. HD., E. 2014/15387, K. 2014/16184, 09.06.2014 (lexpera.com.tr). İlgili kararı isabetli bulan görüş için bkz. Ercüment Özkaraca, *Toplu İş İlişkileri*, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 238-241.

[110] Gaziantep BAM, 8. HD., E. 2017/350, K. 2017/364, 17.03.2017; Gaziantep BAM, 7. HD., E. 2017/348, K. 2017/249, 23.02.2017 (lexpera.com.tr). Benzer yönde bkz. "*… 2821 sayılı kanun 24/son maddesi uyarınca; "... İşçi sendikası üyesi işçinin geçici olarak işsiz kalması veya sendikanın faaliyet alanı içinde kalmak şartı ile başka bir işe geçmesi sendika üyeliğini etkilemez." ise de dairemizin içtihatlarla oluşturulan uygulaması ile üye işçinin bir yıl ve daha fazla süre geçici işsiz kalması halinde üyeliği sona erecektir.*" HGK., E. 2011/591, K. 2012/72, 15.02.2012; 9. HD., E. 2011/41871, K. 2011/40989, 25.10.2011 (lexpera.com.tr).

[111] Salih H. Günler, *5510 Sayılı Kanun Kapsamında 4/1-A Sigortalılar*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 85; Ömer Uğur, *İş Sözleşmesiyle Çalışanlar Bakımından Yaşlılık Sigortası*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 451; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 658-664; Sümer ve Kayırgan, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 848.

Ancak 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girdiği tarihten önce md. 4/1-(a) ve (c) bendi kapsamında sigortalı olanlar bu düzenleme kapsamında tutulmamaktadır. Bir diğer deyişle bu gruptaki sigortalılar SGDP ödeyerek çalışabilmektedir. Bu kişilere ise söz konusu Kanun geçici md. 14 hükmü uygulanmaktadır.[112]

İlk defa 5510 sayılı Kanun md. 4/1-(b) kapsamında çalışan sigortalılar açısından ise farklı bir düzenleme bulunmaktadır. Sözü edilen Kanun md. 30 gereği bu sigortalıların önünde iki seçenek bulunmaktadır. Bunlardan ilki, yaşlılık aylığı almaktayken çalışmaya başlayanlar dilerlerse aylıklarının kesilmesi için yazılı talepte bulunarak tüm sigorta kollarına dair primlerini ödeyerek çalışabilmektedir. İkinci seçenek ise herhangi bir sigortalılık ilişkisi kurulmaksızın, SGDP ödemeksizin yaşlılık aylığı almaya devam etmektir. 5510 sayılı Kanun yürürlük tarihinden önce sigortalı olanlar içinse iki seçenek sunulmaktadır.[113] Geçici md. 14/4'e göre, 5510 sayılı Kanun'dan önce sigortalı ya da iştirakçi olup bu Kanun'dan önce veya sonra yaşlılık, malullük ya da emeklilik aylığı bağlanmış kişilerden md. 4/1-(b) kapsamında çalışmaya devam edenler, eski kanunların SGDP hükümlerine değil, doğrudan 5510 sayılı Kanun md. 30 veya md. 6 hükümlerine tabidir.

Yukarıda ifade edilenler ışığında, 5510 sayılı Kanun md. 4/1-(a) kapsamında ilk defa sigortalı olan bir işçinin emekli olduktan sonra aylık alarak çalışma imkânı bulunmadığından, sendikaya üye olabilmesinin tek koşulu aylığının kesilerek yeniden çalışmaya başlamasıdır. Bu durumda emekli, emekli statüsünden çıkıp işçi statüsünü kazanacağından, artık işçinin sendika üyeliğinden bahsedilecektir. Öte yandan 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olan emekli açısından ise sendikaya üyeliği ya aylıklarının kesilerek çalışmaya başlamaları ya da SGDP ödeyerek çalışmaya devam etmeleri hâlinde mümkündür. Aylıkları kesilerek çalışmaya başlayanlar da işçi statüsünü kazanacağından, bu kişiler bakımından da işçi sıfatıyla sendika üyeliği söz konusudur. Dolayısıyla emeklinin sendika üyeliği kavramından esas itibarıyla SGDP ödeyerek çalışmaya devam edenlerin anlaşılması gerekecektir.

Emekli işçilerin sendika üyeliğiyle alakalı sorulabilecek bir diğer soru; işçi sendikası, emeklilere "onursal üyelik" adı altında bir statü tanıyabilecek midir? Sendikalar, tüzel kişiliğe

---

[112] 5510 sayılı Kanun md. 14/1 düzenlemesi; "*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce iştirakçi veya sigortalı olanlar, vazife malûllüğü, malullük ve yaşlılık veya emekli aylığı bağlananlar ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmaya devam edenler hakkında; bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında çalışmaya başlayanlar hariç olmak üzere sosyal güvenlik destek primine tabi olma bakımından bu Kanunla yürürlükten kaldırılan ilgili kanun hükümlerinin uygulanmasına devam edilir*" biçimindedir. Bu bağlamda, bir iş sözleşmesiyle çalışan sigortalılara uygulanacak ilgili kanun hükümleri, eski kanun olan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleridir. 506 sayılı Kanun md. 3/II-(C), "*Kanunla kurulu sosyal güvenlik kurumlarından malullük veya emekli aylığı almakta iken bu Kanuna tabi sigortalı bir işte çalışanların 78'inci maddeye göre tespit edilen prime esas kazançları üzerinden 63'üncü madde hükmüne göre Sosyal Güvenlik Destek Primi kesilir*" hükmünü tesis etmekteydi.[112] Yine yaşlılık aylığı alanların yeniden çalışmasını düzenleyen md. 63/(B) düzenlemesi de "*Bu Kanuna göre yaşlılık aylığı almakta iken sigortalı olarak bir işte çalışmaya başlayanların yazılı talepte bulunmaları halinde yaşlılık aylıklarının ödenmesine devam olunur. Ancak bunlardan 78 inci maddeye göre tespit edilen prime esas kazançları üzerinden %30 oranında Sosyal Güvenlik Destek Primi kesilir*" şeklindeydi. Görüldüğü üzere yaşlılık aylığı almakta olan bu sigortalılar, yeniden çalışmaya başladıklarında kural olarak aylıkları kesilmekte; ancak belirli oranlarda prim ödemeleri hâlinde aylıklarını kestirmeksizin çalışmaya devam edebilmektedir. Konu hakkında ayrıca bkz. A. İlhan Oral, "Emeklilerin Yeniden Çalışmaya Başlaması ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Üzerine Düşünceler", *Çalışma ve Toplum*, 4 (2008), s. 141.

[113] Güzel, Okur ve Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, s. 663.

sahip olmalarından dolayı belirli sınırlar dahilinde tüzüklerini istedikleri gibi düzenleme hakkına sahiptir.[114] Bu bağlamda uygulamada, sendikal mücadeleye önemli katkısı bulunan emekli işçiler onur üyesi olarak kabul edilebilmektedir.[115] Ne var ki bu kişiler ile sendika arasında 6356 sayılı Kanun anlamında üyelik ilişkisi kurulmamaktadır. Onursal üyelik, hukuki değil sembolik bir statüdür. Bu nedenle onur üyelerinin, sendika üyelerinin yararlandığı haklardan yararlandığı söylenemeyecektir. Zira söz konusu hakların kullanımı, yasal üyelik ilişkisinin varlığına bağlıdır.

6356 sayılı Kanun md. 9/2 hükmü uyarınca sendikalar, zorunlu organların görev ve yetkilerini devretmemek kaydıyla ihtiyaca göre başka organlar da kurabilmektedir. Bu çerçevede sendikalar, zorunlu organların yanında başkanlar kurulu, danışma kurulu, şube temsilciler kurulu ya da kadın komisyonları gibi ihtiyari organlar oluşturabilmektedir.[116] Uygulamada da eskiden yönetim kurulunda görev almış ancak emekli olan işçilerden oluşan sembolik bir "onur kuruluna" vücut verildiği görülmektedir.[117] Yukarıda ifade edilenler ışığında sendika tüzüklerinde, onursal üyeliklerin kurumsal yansıması olan onur kurullarına yer verilmesi ayrıca mümkündür.

Son olarak sendika tüzüklerine, emeklinin sendika organlarına bir daha seçilmesini engelleyecek ek şart getirilebilecek midir? Her ne kadar örneğin, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu[118] md. 7/1-(e) ile sendikanın *"tüzüklerinde yer alan amaç, ilke ve değerler temelinde üye olacak kişilerde belli şart ve nitelik aramaları*" ayrımcılık nedeni olarak kabul edilmese de sendika tüzüklerine konulacak ek şartların da belirli sınırları bulunmaktadır. Bu sınırların; kanun emredici kuralları, demokratik esasa uygunluk ve sosyal devlet ilkesi çerçevesinde çizileceği ifade edilmektedir.[119] Bu vesileyle, sendika üyesi olabilmek için iki kişi tarafından önerilmek geçerli ek şart kabul edilebilirken; sendikaya giriş parası istemek, belirli kıdemi olan işçilerin sendika üyesi olabileceğini öngörmek, belirli mesleklere mensup olmak yahut üye olacak işçinin mahkumiyetinin bulunmaması gibi şartlar geçersiz sayılabilecektir.[120] Bu bağlamda, emekli işçinin sendika yönetim kuruluna bir daha seçilmesini engelleyecek şart hem 6356 sayılı Kanun md. 19 hükmüne hem de demokratik kurallara aykırı bir şart olacağı açıktır. Dolayısıyla sendika tüzüklerine, emeklinin sendika yönetim, denetim ve disiplin kuruluna bir daha seçilmesini engelleyecek ek şart getirilemeyecektir.

---

[114] Tuncay, *İşçi Sendikası Üyeliği*, s. 199; Sur, *Toplu İlişkiler*, s. 105.

[115] Bkz. Ulaştırma Hizmet Kolu Kamu Emekçileri Sendikası Tüzüğü md. 6. https://ulasimissendikasi.org/icerik/sendika-tuzugu. (erişim: 15.06.2026).

[116] Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, s. 88; Narmanlıoğlu, *Toplu İş İlişkileri*, s. 105.

[117] Örneğin Türkiye Yerel Yönetim Hizmetleri Kolu Kamu Görevlileri Sendikası Tüzüğü'nde onur kurulunun yapısı şu şekilde belirtilmektedir: "*Merkez Genel Kurulunda, Merkez yönetim Kuruluna verilen yetki çerçevesinde; çalışmalara katkı sağlamaya devam eden, Sendikanın kuruluş aşamasından itibaren, Sendika Genel Merkez Yönetim Kurulunda görev yapmış eski dönemlerdeki sendika Merkez yöneticilerinden ve yine sendikal faaliyetlere katkı sağlayan ve sendika ile bağını koparmamış, Şube Başkanlığı yapan eski Şube Başkanlarından oluşur*". Bkz. https://www.tyhs.org.tr/upload/123/file-manager/69ca8e521ea8f.pdf. (erişim: 15.06.2026).

[118] RG Tarih: 20.04.2016, Sayı: 29690.

[119] Zeki Okur, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi", *Çalışma ve Toplum*, 4 (2013), s. 77; Tuncay, *İşçi Sendikası Üyeliği*, s. 199; Sur, *Toplu İlişkiler*, s. 105.

[120] Okur, "Sendika Üyeliği", s. 77.

IV. YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILANLAR SENDİKAL FAALİYETLERDE BULUNABİLİR Mİ?

A. GENEL OLARAK

Sendikalar, çalışma yaşamına ilişkin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için çeşitli faaliyetlerde bulunmaktadır. Sendikal faaliyet olarak adlandırılan bu uygulamalar çalışma yaşamına, yargılama alanına ve sosyal faaliyetlere ilişkin olabilmektedir.[121] Çalışma yaşamına ilişkin sendikal faaliyetlerin başında toplu iş sözleşmesi akdedebilmek gelmektedir. Sendika üyesi işçiler, üyesi olduğu sendika vasıtasıyla toplu görüşmeler gerçekleştirmekte, görüşmeler olumlu sonuçlanırsa toplu iş sözleşmesi imzalamakta, olumsuz sonuçlanması halinde ise greve başvurabilmektedir. Yargısal alana ilişkin faaliyetlerin başında ise sendikaların tüzel kişiliği haiz olmasından kaynaklanan aktif ve pasif dava ehliyetine sahip olmaları ile kolektif nitelikte ve üyelerini temsilen bireysel nitelikte dava açma hakları olmasıdır. Sosyal faaliyetler kapsamına baktığımızda sendikalar; bazı kuruluşlara katılabilmekte, dayanışma ve yardım fonu oluşturabilmekte ya da sınai ve ticari kuruluşlara yatırımda bulunabilmektedir. Görüldüğü üzere sendikalar geniş faaliyet yelpazesi altında kuruluş amacını gerçekleştirmektedir. Bu çerçevede emeklilerin, yukarıda sayılan sendikal faaliyetlerden hangi ölçüde yararlanabileceği ya da bunlara katılıp katılamayacağı ayrıca incelenmesi gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır.

B. YAŞLILIK VEYA MALULLÜK AYLIĞI YA DA TOPTAN ÖDEME ALARAK İŞTEN AYRILAN SENDİKA ÜYESİNİN ÇALIŞMA YAŞAMINA İLİŞKİN SENDİKAL FAALİYETLERDE BULUNMASI

Emekli sendika üyesinin[122] çalışma yaşamında hangi sendikal faaliyetlerde bulunabileceği değerlendirildiğinde akla gelen ilk soru, toplu görüşmelerde yer alıp alamayacağıdır. Toplu görüşme; 6356 sayılı Kanun md. 46'ya dayanılarak yetki belgesi alınması akabinde toplu iş sözleşmesi yapmak amacıyla tarafların bir araya geldiği evredir. Bu evrede sendika veya işveren, taleplerini içeren teklifini karşı tarafa sunmakta; karşı taraf teklifi değerlendirmekte; taraflar karşı öneriler geliştirmekte ve uzlaşı sağlanana ya da sağlanamayana kadar görüşmeleri sürdürmektedir. Ancak mevzuatta toplu görüşmelerin nasıl yapılacağı yahut toplu görüşmede işçi sendikasını kimlerin temsil edebileceği hakkında herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Kanunda herhangi bir düzenleme olmasa da toplu görüşmelerde yıllardan beri süregelen birtakım usul ve esaslar uygulanagelmektedir. Öncelikle, tarafları temsil eden kişiler ilk

[121] Rüçhan Işık, *İşçi Sendikalarının Faaliyetlerinin Hukuksal Çerçevesi*, Ankara: Önder Matbaa, 1977, s. 21 vd.; Aziz Can Tuncay, "Bir İstinaf Kararı Üzerine Sendikal Faaliyetler", *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 56 (2017), s. 1843 vd.; Refik Korkusuz, *Dünyada İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*, İzmir: Birleşik Matbaacılık, 2003, s. 20 vd.; Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 961 vd.; Tuncay, Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 146 vd.

[122] Çalışmada "emekli sendika üyesi" kavramı, işçi sıfatını fiilen kaybetmiş olmasına rağmen sendika üyeliği devam eden emeklileri ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Bu istisnai durumlar yukarıda belirtildiği üzere şunlardır: kuruluş ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan emekliler; bir yılı geçmemek üzere işsiz kalmaya kıyasen emekli olduğu tarihten itibaren bir yıla kadar üyeliği devam edenler ve SGDP ödeyerek çalışmaya devam edenler.

toplantıda, toplu görüşme gerçekleştirmeye yetkili olduklarına dair belgeleri teati etmektedir.[123] Bu bakımdan işçi sendikasını temsil edecek kişiyi belirleme yetkisi işçi sendikasının kendisindedir. Yine uygulamada, sendika tüzüklerinin toplu iş sözleşmesi akdetme ve toplu görüşmelere katılma yetkisini yönetim kuruluna bıraktığı görülmektedir.[124] Yukarıda ifade edilenler ışığında, eğer sendika tüzüğü emekli sendika üyesinin toplu görüşmelerde sendikayı temsil edebilmesini mümkün görmüşse, bu kişiler toplu görüşmelerde sendikayı temsil edebilecektir.

Sendikaların çalışma yaşamına ilişkin bir diğer faaliyeti, işyeri sendika temsilcisi atamaktır. 6356 sayılı Kanun md. 27 düzenlemesine göre toplu iş sözleşmesi yapmak üzere yetkisi kesinleşen sendika, kimliklerini işverene bildirmek kaydıyla sendika temsilcisi atayabilmektedir. İşyeri ile sendika arasında köprü görevi gören ve işyerinde sendikayı temsil eden sendika temsilcileri; "*işyeri ile sınırlı olmak kaydı ile işçilerin dileklerini dinlemek ve şikâyetlerini çözümlemek, işçi ve işveren arasındaki iş birliğini, çalışma barışını ve uyumunu sağlamak, işçilerin hak ve çıkarlarını gözetmek ve iş kanunları ile toplu iş sözleşmelerinde öngörülen çalışma şartlarının uygulanmasına yardımcı olmak"* gibi kimi görevleri bulunmaktadır.[125]

İşyeri sendika temsilcisinin atanmasına ilişkin usul incelendiğinde, bu yetki işçi sendikasına tanınmaktadır. 6356 sayılı Kanun md. 27/1 bu durumu, "*Toplu iş sözleşmesi yapmak üzere yetkisi kesinleşen sendika … görevlendirilebilir*" ifadesiyle hüküm altına almaktadır. Aynı fıkraya göre sendika işyeri sendika temsilcisini, "*işyerinde çalışan üyeleri arasından atayarak*" belirleyebilmektedir. Görüldüğü üzere, işyeri sendika temsilcisi olabilmek için iki şart birlikte gerçekleşmelidir: Sendikanın yetki belgesi aldığı işyerinde fiilen çalışmak ve bu sendikaya üye olmak.[126] Bu iki şart birlikte değerlendirildiğinde, emekli sendika üyesinin kural olarak işyeri

[123] Tuncay, Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 321; Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 1030. "*… Somut uyuşmazlıkta, davacı şirket ile davalı … İş Sendikası arasında 01/07/2020-30/06/2023 tarihleri arası yürürlük süreli ve 10/04/2020 tarihli toplu iş sözleşmesi imzalanmış olup, sözleşmeyi davacı … AŞ adına …'ın, Türkiye Genel İş Sendikası adına ise Rahmi GÜNEŞ ve Mahmut ERSAN'ın imzaladığı görülmektedir. Davacı şirkete ait ticaret sicil kayıtları ve imza sirküleri incelendiğinde, davacı … sözleşme tarihinde … ve Esat ÖZDEMİR'in birlikte müştereken temsile yetkili oldukları anlaşılmıştır. Buna göre davacı … tek başına temsil ve ilzama yetkili olmayan …'ın imzaladığı toplu iş sözleşmesinin, davacı şirket yönünden bağlayıcılığı olmayacağı açıktır.*" 9. HD., E. 2022/4943, K. 2022/7931, 16.06.2022 (lexpera.com.tr)

[124] Örneğin Birleşik Metal İş Sendikasının tüzüğü, toplu iş sözleşmesi ile ilgili hazırlık ve araştırma çalışmalarını yönlendirme ve toplu iş sözleşmesi görüşmelerini yürütme görevini genel sekretere bırakmıştır. İlgili tüzük için bkz. https://birlesikmetal.org/kitap/kitap_09/tek/A-2_Tzk_Bmi.pdf. (erişim: 17.06.2026).

[125] İşyeri sendika temsilcileri hakkında bkz. Ali Rıza Okur, *Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları, 1985, s. 17 vd.; Hakan Keser, "İşyeri Sendika Temsilciliği Güvencesi", *Sicil Dergisi*, 15 (2009), s. 129 vd.; Tankut Centel, "6356 Sayılı Yasa Karşısında İşyeri Sendika Temsilciliği", *Sicil Dergisi*, 31 (2014), s. 8 vd.; Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, "İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi (Karar İncelemesi)", *Çalışma ve Toplum*, 1/52 (2017), s. 114 vd.; Nazlı Çoban, "İşyeri Sendika Temsilcisinin Feshe Karşı Korunması", *Ankara Barosu Dergisi*, 78/1 (2020), s. 98 vd.; Emrah Çetin, "İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi", *Terazi Hukuk Dergisi*, 234 (2026), s. 88. "*… Sendikaların en önemli faaliyetleri işyerine ilişkin olup, bu faaliyetlerin en iyi şekilde yapılabilmesi ancak işyeri sendika temsilcisi aracılığıyla mümkündür. Temsilci, işyeriyle sınırlı kalmak koşuluyla sendikaya üye olsun ya da olmasın bütün işçilerin dileklerini dinlemek ve şikâyetlerini çözümlemek, işçi ve işveren arasındaki iş birliği ve çalışma ahengi ile çalışma barışını devam ettirmek, işçilerin hak ve menfaatlerini gözetmek, … kanunları ve toplu … sözleşmelerinde öngörülen çalışma koşullarının uygulanmasına yardımcı olmakla görevli ve yetkilidir.*" 9. HD., E. 2023/16087, K. 2024/698, 18.01.2024 (lexpera.com.tr).

[126] Çoban, "İşyeri Sendika Temsilcisi", s. 101; Centel, "İşyeri Sendika Temsilciliği", s. 9. "*… İşyeri sendika temsilcisi olabilmek için temsilcinin atanacağı işyerinde fiilen çalışan olması ve kendisini atayacak sendikanın üyesi olması gerekir. Temsilci atama hakkı olan sendikanın üyesi olmayan işçilerin işyeri sendika temsilcileri olmaları mümkün değildir.*" Sakarya BAM, 9. HD., E. 2020/1313, K. 2020/1040, 23.09.2020 (lexpera.com.tr).

sendika temsilcisi olarak atanamayacağı sonucuna ulaşılabilir. Zira bu kişi, sendika üyeliğini her ne kadar sürdürse de sendikanın yetki belgesi aldığı işyerinde fiilen çalışmadığından, kanunda öngörülen "işyerinde çalışan üye" şartını karşılamamaktadır. Yine de emekli sendika üyesinin sendika temsilcisi sıfatını taşıyabilmesi, ancak SGDP ödeyerek fiilen çalışmaya devam etmesi gerçekleştiğinde ve bu çalışmanın ilgili işyerinde sürmesi koşuluyla mümkün olabilecektir.

İşçi sendikalarının çalışma yaşamına ilişkin sendikal faaliyetlerinin başında grev gelmektedir.[127] Dayanağını Anayasa'da bulan, temel ve sosyo-ekonomik bir hak[128] olan grev; "*işçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarıdır*". Bu bağlamda grevden söz edilebilmesi için, işçilerin işlerini bırakmasını ifade eden maddi unsur ile grev konusunda anlaşma veyahut kuruluş kararına uymaya dair manevi unsur bir arada bulunmalıdır. Kanuni grevin sınırları ise 6356 sayılı Kanun md. 58/2'de çizilmekte; kanuni grevin tanımı "*Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılan grev"* biçiminde yapılmaktadır. Düzenleme kapsamında kanuni grev için aranacak şartlar ise işçilerin işlerini bırakması, grev kararının sendika tarafından alınması; grevin toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla yapılması; kanunda öngörülen şekil ve süre şartlarına uyulması ve grev yasağının olmamasıdır. Kanuni grevin unsurları çerçevesinde sorulabilecek ilk soru "Emekli sendika üyesi greve katılabilir mi?" olabilecektir.

Yukarıda ifade edilen grev tanımına baktığımızda işin bırakılması eylemi, işçilerin çalışması gereken işi bırakarak işyerinden ayrılmaları anlamına gelmektedir.[129] Dolayısıyla Kanun'da işçilerin işi bırakmalarından bahsedildiğinden, işçi statüsünde olmayan kimselerin işi

[127] Grev kavramı hakkında bkz. Mahmut Kabakcı, *2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununa Göre Toplu Pazarlık Sürecinde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıkların Çözü Aracı Olarak Grev ve Lokavt*, İstanbul: EMO Yayıncılık, 2004, s. 25 vd.; Dilek Dulay, "Kanuni Grevin Unsurları ve İşçinin Başlamış Olan Greve Sonradan Katılması", *Terazi Hukuk Dergisi*, 7/70 (2012), s. 31 vd.; Devrim Ulucan, "Kanuni Grev Kararı ve Sonuçları", *Çalışma ve Toplum*, 4 (2013), s. 276 vd.; Sur, *Toplu İlişkiler*, s. 419 vd.; Hasan Ali Kaplan, "Türk İş Hukukunda Grev Ertelemesi", *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II*, (ed. Tankut Centel), Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 235 vd.; Canan Erdoğan, "Türk Hukukunda Grev Hakkının Sınırları", *Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri/Contemporary Issues in Private Law and the Impact of the Constitution on Private Law*, (ed. Sibel Özel vd.), Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 1214 vd; Melda Sur, "Türk Hukukunda Grev Hakkı-Uluslararası Normlar Açısından Bir İnceleme", *10. Yılında 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Değerlendirilmesi*, (ed. Gülsevil Alpagut ve Özge Yıldız Hakkakul), Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 363 vd.; Güneş, *Bireysel Sendika Özgürlüğü*, s. 344; Erdem, *Sendikal Haklar*, s. 355.

[128] "*… Bütün bu açıklamalar karşısında, grev hakkının, serbest toplu pazarlık ve toplu iş sözleşmesi hakkı ile sendika hakkının vazgeçilmez bir unsuru olduğu tartışmasızdır. Bu anlamda, 6356 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde de devletin fazla müdahale ettiği ve denetim altında tuttuğu grev ve lokavt alanının yeniden düzenlendiği ve grev yasakları alanının daraltıldığı ifade edilmiştir. Şu hâlde, yukarıda belirtilen uluslararası metinler ile anayasal ve kanuni düzenlemeler ışında belirtmek gerekir ki, grev hakkı vazgeçilmez ve korunması gereken bir hak olarak karşımıza çıkmakta iken, zorunlu tahkim ise kısıtlı olarak başvurulacak bir yoldur.*" (Kapatılan) 22. HD., E. 2014/27506, K. 2014/28287, 20.10.2014 (lexpera.com.tr).

[129] Nurşen Caniklioğlu, "6356 Sayılı Kanuna Göre Grev Yasakları ve Grevin Ertelenmesi", *Çalışma ve Toplum*, 4 (2013), s. 292 ve 293; Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 1111; Erdoğan, "Grev Hakkının Sınırları", s. 1215; Kaplan, "Grev Ertelemesi", s. 238.

bırakması grev olarak tanımlanamayacaktır.[130] Bu nedenle sendika ve şubelerinin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan ve bir yılı geçmemek üzere işsiz kalan emekli sendika üyelerinin greve katılma imkânı bulunmamaktadır. Ancak SGDP ödeyerek çalışan emekli sendika üyelerinin greve katılma hakkının bulunduğu kabul edilmelidir.

Grev ile alakalı bir diğer konu, işçi sendikasının grev gözcüsü atamasıdır.[131] 6356 sayılı Kanun md. 73/1 hükmüne göre "*İşyerinde grev ilan etmiş olan işçi sendikası, kanuni bir grev kararına uyulmasını sağlamak için güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemek amacıyla, işyerinin giriş ve çıkış yerlerine, kendi üyeleri arasından en çok dörder grev gözcüsü*" koyabilmektedir. Hükmün düzenleniş şekline bakıldığında, grev gözcüsü olabilmek için işyerinde grev ilan etmiş olan işçi sendikasına üye olmak yeterlidir. Grev ilan edilen işyerinde çalışan işçi olma koşulu mevzuatta aranmamaktadır. Bu vesileyle, yalnızca SGDP ödeyerek çalışan emekli sendika üyeleri değil, kuruluşların yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan ve bir yılı geçmemek üzere işsiz kalan emekli sendika üyeleri de grev gözcüsü olarak görev alabilecektir.

Sorulabilecek bir diğer soru, emekli sendika üyesinin grev oylamasına katılıp katılamayacağıdır. Bilindiği üzere grev, sendika yönetiminin alacağı bir kararla başlayan ve işyerinde çalışan işçilerin doğrudan katılımını gerektiren toplu bir eylemdir. Bu durum, işçilerin gerçek iradesini yansıtıp yansıtmadığı sorusunu da beraberinde getirmektedir. Kanun koyucu, sendika yönetimince alınan grev kararının işçi çoğunluğunun isteği dışında uygulanmasını önlemek amacıyla grev oylaması adıyla bilinen bir denetim mekanizması öngörmektedir. İhtiyari nitelikte olan bu mekanizma, işyerinde çalışan işçilerin belirli bir kısmının talebi üzerine devreye girmekte ve sonucu itibarıyla grevin devam edip etmeyeceğini doğrudan etkilemektedir.[132]

6356 sayılı Kanun md. 61'e göre grev oylaması, "*grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı iş günü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu üzerine, görevli makamca talebin yapılmasından başlayarak altı iş günü içinde*" yapılabilmektedir. Görüldüğü üzere grev oylaması yapılabilmesi için öncelikle kanuni grev kararı alınmalıdır. Akabinde, bu kararın işyerinde ilan edilmesi, işçilerin en az 1/4'ünün grev oylaması talebinde bulunması ve talebin görevli makama yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Grev oylamasının yukarıda ifade edilen unsurları çerçevesinde emeklilerin ne grev oylaması talebinde bulunması ne de grev oylaması talebinde bulunmak için aranan 1/4'lük oran içerisinde yer alması kural olarak mümkündür. Çünkü mevzuat, "grev kararının alındığı işyerinde çalışan işçilerin" grev oylaması talep etme hakkına sahip

[130] Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 1111.
[131] Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 1136.
[132] Grev oylaması kavramı için bkz. Muharrem Emre Ulusoy, "Grev Oylamasına İlişkin Türk İş Hukukundaki Düzenlemelerin Uluslararası Çalışma Örgütü Belgelerine Uygunluğunun Değerlendirilmesi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 33/2 (2025), s. 1366 vd.; Sur, "Türk Hukukunda Grev Hakkı", s. 371; Erdoğan, "Grev Hakkının Sınırları", s. 1230. "*… Grev oylaması, alınan grev kararının uygulanacağı işyerinde veya işyerlerinde çalışmakta olan işçilerin iradeleriyle grevi engelleyebildikleri demokratik bir süreçtir. Grev oylaması yasal bir grev sürecinin zorunlu bir unsuru olmayıp işyerinde veya işletmede çalışan işçilerin bu yolda bir talepte bulunmasına bağlıdır.*" 9. HD., E. 2024/6486, K. 2024/9391, 30.05.2024 (lexpera.com.tr).

olduğunu emretmektedir. Ancak yine SGDP ödeyerek fiilen çalışmaya devam eden emekliler, çalıştıkları işyerinde alınan kanuni grev kararına karşı grev oylaması talebinde bulunabilecektir.

C. Sendikanın Yargılama Hukukuna İlişkin Faaliyetlerinde Yaşlılık Veya Malullük Aylığı Ya Da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılan Sendika Üyesini Temsil Hakkı

6356 sayılı Kanun md. 2/1-(ğ)'de yer alan sendika tanımından hareketle sendikalar, tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar olduğundan, sendikaların davada taraf ehliyetleri bulunmaktadır.[133] Dolayısıyla özel hukuk tüzel kişisi olmaları hasebiyle doğrudan dava açabilmektedir.[134] Bununla birlikte bazı özel durumlar var ki buralarda da sendikalar dava ehliyetine sahiptir.

Bunlardan ilki, temsil ettiği topluluğu ilgilendiren bazı durumlarda sendikanın kolektif dava hakkının varlığıdır.[135] Burada açılan davada verilen hüküm belirli bir sendika üyesini değil, sendikanın tüm üyelerini etkilemektedir. Örneğin md. 26/2 gereği kuruluşların; çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve âdetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen dava açabilmesi, md. 53'te yer alan yorum davası açabilmesi ve md. 71'de düzenlenen grevin ve lokavtın kanun dışı olup olmadığının tespiti davası açabilmesi bu kapsamdadır. Sendikalara tanınan özel dava ehliyetlerinden bir diğeri ise üyeleri adına dava açmaktır. Bu durum ise 6356 sayılı Kanun md. 26'da ifade edilmektedir. Ancak bu düzenlemenin emekli sendika üyeleri bakımından da uygulanıp uygulanmayacağı ayrıca değerlendirilmelidir. Bu bağlamda sendika, emekli sendika üyesi adına dava açabilecek midir?

Kolektif dava açma hakkı açısından durum incelendiğinde irdelenmesi gereken ilk husus, 6356 sayılı Kanun md. 53 bağlamında yorum davası olacaktır.[136] Sözü edilen maddeye göre "*Uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin yorumundan doğan uyuşmazlıklarda sözleşmenin taraflarınca dava*" açılabilmektedir. Tespit davası niteliği taşıyan bu davanın sendika tarafından açılabilmesi için toplu iş sözleşmesi halen yürürlükte bulunmalıdır.[137] Yürürlükteki

---

[133] Refik Korkusuz ve Ömer Uğur, "Kamu Görevlileri Sendikalarının Dava Açma Ehliyeti ve Sınırları", *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4/7 (2019), s. 6; Işık, *İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*, s. 95; Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, s. 245; Korkusuz, *İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*, s. 32. "*… 6356 sayılı Kanun'da öngörülen yönteme uygun şekilde oluşturulan bir toplu iş sözleşmesinin geçersizliğinin tespiti davası ise ancak toplu iş sözleşmesinin tarafları arasında görülebilecek bir davadır. Bir başka ifadeyle eldeki davada gerek aktif husumet ehliyeti gerekse pasif husumet ehliyeti toplu iş sözleşmesinin taraflarına aittir. Bu itibarla somut olayda hem davacının aktif husumet ehliyeti bulunmadığından hem de davalının pasif husumet ehliyeti bulunmadığından, esasen davanın husumet yokluğu sebebiyle reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır.*" 9. HD., E. 2024/7656, K. 2024/10553, T. 04.07.2024 (lexpera.com.tr).

[134] Bektaş Kar, "Sendikaların Dava Ehliyeti, Taraf Sıfatı ve Davayı Takip Yetkisi", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 74/1 (2016), s. 974.

[135] Battal Şener, "Sendikaların Dava Ehliyetinin Topluluk Davası Kapsamında Değerlendirilmesi (Karar İncelemesi)", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18/2 (2016), s. 191; Çelik vd., *İş Hukuku Dersleri*, s. 962.

[136] Yorum davası hakkında bkz. Fevzi Şahlanan, "Sendikaların Dava Ehliyeti Bağlamında Topluluk Davası (Karar İncelemesi)", *Tekstil İşveren*, 420 (2016), s. 2 vd.; Emre Ertan, "Toplu İş Sözleşmesi Yorum Davası", *Sicil Dergisi*, 44 (2020), s. 120 vd.

[137] Sur, *Toplu İlişkiler*, s. 384; Tuncay, Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 395. "*… Burada da 6356 sayılı Kanun'un 2 nci maddesinin (ğ) bendinde de düzenlendiği gibi, üyesi bulunan işçilerin çalışma hayatlarındaki ekonomik, sosyal hak ve çıkarlarını korumak adına hareket eden Sendika devreye girerek topluluğun ortak menfaatini ilgilendiren hususlarda tespit davası açabilecek ve menfaati etkilenen kişiler bu davanın sonucundan*

toplu iş sözleşmesinin hem borçlandırıcı hem de normatif hükümlerinin taraflarca farklı anlaşılması yahut anlaşılamaması neticesinde ilgili hükmün/hükümlerin ne anlama geldiği, açılan yorum davası ile iş mahkemelerince açıklığa kavuşturulmaktadır.[138] Görüldüğü üzere davayı açma hakkı sadece toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikası, işveren sendikası yahut işveren sendikasına üye olmayan işverendir.[139] Sendika üyesi işçilerin yorum davası açma hakları yoktur. Dolayısıyla emekli sendika üyelerinin tek başlarına bu davayı açması mümkün değildir.

İncelenmesi gereken bir diğer husus, emekli sendika üyesinin yorum davasına konu olan toplu iş sözleşmesinin tarafı olup olamayacağıdır. Zira yukarıda ifade edildiği üzere yorum davasını açma hakkı doğrudan yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinin taraf sıfatına bağlı olduğundan, emekli sendika üyesinin bu sözleşmeden yararlanma koşullarını taşıyıp taşımadığı ayrıca değerlendirilmelidir. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma, toplu iş sözleşmesinin ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularına dair normatif hükümlerine kimlerin tabi olacağı anlamına gelmektedir.[140] Toplu iş sözleşmesinden yararlanma kenar başlığını taşıyan 6356 sayılı Kanun md. 39/1'de bu durum "*Toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikasının üyeleri yararlanır*" biçiminde; md. 39/4'te "*Toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf işçi sendikasına üye olmayanlar, sonradan işyerine girip de üye olmayanlar veya imza tarihinde taraf işçi sendikasına üye olup da ayrılanlar veya çıkarılanların toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına dayanışma aidatı ödemelerine bağlıdır*" şeklinde düzenlenmektedir. Görüldüğü üzere toplu iş sözleşmesinden yararlanma için toplu iş

yararlanabilecektir." 9. HD., E. 2023/17621, K. 2024/3296, 22.02.2024 (lexpera.com.tr). "*… 356 sayılı Kanun'un 53 üncü maddesine göre "Uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin yorumundan doğan uyuşmazlıklarda sözleşmenin taraflarınca dava açılabilir. …" Bu madde kapsamında düzenlenen toplu iş sözleşmesinin yorumu davası, topluluk davasının toplu iş hukukundaki özel görünümü niteliğinde bir dava olarak toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi içerisinde sözleşmenin taraflarınca açılabilir.*" 9. HD., E. 2024/9025, K. 2024/16318, 19.12.2024 (lexpera.com.tr).

[138] Ertan, "Yorum Davası", s. 120. "*… Toplu iş sözleşmesinin yorum davasına konu olabilmesi için halihazırda uygulanması gerekmekte olup yoruma muhtaç hükmün olması da şarttır. Şu hâlde yorumu gerektirmeyecek şekilde açık bir hükmün yorumlanması mümkün değildir. Yorum davasına konu olabilecek hükümler kullanılan ifadelerden müphem, farklı anlamlara gelebilen ve taraflarca farklı yorumlanması neticesinde ortada yorum uyuşmazlığı ortaya çıkan hükümlerdir.*" Ankara BAM, 9. HD., E. 2020/774, K. 2020/1777, 30.09.2020 (lexpera.com.tr). Yorum yapılmasına gerek olmadığı durumlarda eda davası açılması gerektiği yönünde bkz. "*… Sonuç olarak Yüksek Hakem Kurulu Kararlarının 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 51/2 nci maddesi uyarınca kesin ve toplu iş sözleşmesi hükmü kapsamında olması, yorum davasına konu Yüksek Hakem Kurulu Kararının 23 üncü maddesinde düzenlenen 1 inci Yıl 1 inci Altı Ay Ücret Zammının işçilerin 01.01.2019 tarihinde almakta oldukları günlük çıplak ücret üzerinden % 6 oranında uygulanacağına ilişkin açık hükmün olması, yine aynı madde yönünden ücret zammının işçilerin 31.12.2018 tarihinde almakta oldukları ücrete uygulanacağına yönelik bir ifadenin de bulunmaması karşısında, hükmün çok açık olduğu, yorum gerektirmediği, işverenin yanlış uygulamasının varlığı halinde bu uyuşmazlığın yorum davasının değil eda davasının konusu olabileceği ve eda davası açılabilecek konularda da tespit davası açılamayacağı anlaşılmakla, yerel mahkemesince davanın reddine ilişkin kurulan hükmün yerinde olduğu anlaşılmıştır.*" Adana BAM, 11. HD., E. 2020/2959, K. 2020/405, 26.11.2020 (lexpera.com.tr).

[139] Şahlanan, "Karar İncelemesi", s. 3.

[140] Toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkında bkz. Gaye Burcu Yıldız, *Türk Toplu İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*, İstanbul: Yetkin Yayınları, 2021, s. 21 vd.; Yalçın Bostancı ve Sevde Bulun Tokkaş, "Güncel Gelişmeler Işığında Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 6/2 (2021), s. 436 vd.; Berrin Bosna, *Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*, Ankara: Yetkin Basımevi, 2022, s. 4 vd.; Artür Karademir, *Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2023, s. 21 vd.; Gizem Kılıç Öztürk, "Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 9/1 (2024), s. 299 vd.

sözleşmesine taraf işçi sendikası üyesi olunmalı; bu sendikaya üye olmayanlar ise dayanışma aidatı ödemelidir.

Toplu iş sözleşmesine taraf işçi sendikası üyelerinin yararlanma şartlarına bakıldığında gerekli olan ilk koşul işyerinde işçi olarak çalışmaktır.[141] İkinci koşul bu işçinin, toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye olmasıdır.[142] Üçüncü koşul ise toplu iş sözleşmeleri ancak kapsadıkları işyeri veya işyerlerinde uygulanabildiğinden, işçilerin çalıştığı işyerinin de söz konusu toplu iş sözleşmenin yer bakımından kapsamı içinde yer almalıdır.[143] Bu bağlamda emekli sendika üyeleri her ne kadar toplu iş sözleşmesine taraf işçi sendikasının üyesi olsalar da toplu iş sözleşmesinin uygulanacağı işyerinde çalışmamaktadır. Dolayısıyla emekli sendika üyesi herhangi bir toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz. Ancak SGDP ödeyerek çalışan emekli sendika üyeleri bu kuralın istisnası olarak kabul edilebilir. Böylece işçi sendikasının açacağı yorum davasının sonucu emekli sendika üyelerini etkilemeyecektir.

Sendikanın yargılama alanına ilişkin faaliyetleri kapsamında bir diğer düzenleme, üyeler adına dava açılmasıdır. Bu durum 6356 sayılı Kanun md. 26/2'de "*… sendikalar, yazılı başvuruları üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisine sahiptir. Yargılama sürecinde üyeliğin sona ermesi üyenin yazılı onay vermesi kaydıyla bu yetkiyi etkilemez*" biçiminde ifade edilmektedir. 6356 sayılı Kanun md. 26/2 hükmü sendikalara, üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisi vermektedir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere sendika, üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açılabilmesi için davanın "iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik hakları" konusunda olması gerekmektedir.[144] Ayrıca sendika üyesinin veya mirasçısının, kendilerinin sendika tarafından temsil edilmesine onay verdiği iradesini içeren yazılı başvuruyu sendikaya iletmelidir.[145] Bu bağlamda sendikanın, emekli sendika üyesini bireysel nitelikli temsilen dava ehliyetinin olduğu söylenebilecektir. Çünkü 6356 sayılı Kanun md. 26/2 düzenlemesi sendikalara üyeleri adına temsil yetkisi tanımaktadır. Ayrıca temsil yetkisini verdiği konular arasında sosyal güvenlik hakları da yer almaktadır. Başka bir deyişle, Sosyal Güvenlik Kurumu ve sosyal güvenliğe ilişkin mevzuat gereğince doğacak haklar bakımından üyeliği devam ettiği sürece emeklinin yerine işçi sendikası husumete ehil olabilecektir.[146] Keza SGDP ödeyerek çalışan emekli sendika üyesinin çalışma ilişkisinden doğan haklar açısından da sendika bu kişileri temsil edebilecektir.

[141] Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 341; Kılıç Öztürk, "Yararlanma", s. 303; Bostancı ve Bulun Tokkaş, "Yararlanma", s. 438.
[142] Karademir, *Yararlanma*, s. 28; Bosna, *Yararlanma*, s. 248.
[143] Yıldız, *Yararlanma*, s. 30; Bosna, *Yararlanma*, s. 227.
[144] "*… Buna göre, bir işçi sendikası üye işçinin ücret ve diğer alacakları için bir dava açtığında Sendika öncelikle üyesinin hakkı için dava açtığını, bu konuda dava takip yetkisinin kendisine kanunen öngörüldüğünü, hak sahibi olduğunu iddia ettiği kişinin sendikasının üyesi olduğunu, bu davayı açmak için üye işçinin kendisine yazılı talimat verdiğini dava dilekçesinde açıklamalıdır. Bunlar sendikanın dava takip yetkisine ilişkin somut koşul vakıalardır.*" 9. HD., E. 2024/11880, K. 2024/16273, 18.12.2024 (lexpera.com.tr).
[145] Şahlanan, "Karar İncelemesi", s. 4.
[146] Şener, "Karar İncelemesi", s. 195; Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, s. 253.

D. Yaşlılık Veya Malullük Aylığı Ya Da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılan Sendika Üyesinin Sendikanın Sosyal Faaliyetlerinden Yararlanması

Sendikaların gerçekleştirebileceği faaliyet alanlarından birisi de sosyal faaliyetlerdir. Sendikaların sosyal faaliyetleri, üyelerinin ekonomik ve sosyal çıkarlarını, salt çalışma hayatına ilişkin mücadelenin ötesinde, sağlık, kültür, eğitim, dinlenme ve dayanışma gibi alanlarda da koruyup geliştirmeyi amaçlayan faaliyetler bütünü olarak tanımlanabilir. Sözü edilen faaliyetlerin neler olabileceği ise 6356 sayılı Kanun md. 26 hükmünde yer bulmaktadır. Sendikaların bu tür sosyal faaliyetleri yürütebilmesi ve üyelerine destek sağlayabilmesi şüphesiz finansal kaynak gerektirse de ilgili madde, sendika gelirlerinin kullanımına ilişkin sınırlamalar getirmektedir. Bu kapsamda md. 26/9, işçi sendikalarının elde ettikleri gelirleri üyeleri arasında paylaştırma yasağını düzenlemekte; bu yasağa da iki istisna ön görmektedir. Bunlardan ilki grev ve lokavt sırasında yardım yapma, ikincisi ise eğitim amaçlı yardımlar yapmaktır. Bu durum mezkûr maddede "*Kuruluşlar elde ettikleri gelirleri üyeleri ve mensupları arasında dağıtamaz. Ancak sendikaların grev ve lokavt süresince tüzüklerine göre üyelerine yapacakları yardımlar ile kuruluşların eğitim amaçlı yardımları bu hükmün dışındadır*" biçiminde ifade edilmektedir.

Grev ve lokavt sırasında işçi sendikasının üyelerine yardım yapabilmesinin ilk koşulu, bu durumun herhangi bir ayrıntı içermesine gerek olmaksızın sendika tüzüğünde düzenlenmiş olmasıdır.[147] Dolayısıyla tüzükte, sendikanın üyelerine grev ve lokavt zamanında yardımda bulunabileceğine ilişkin genel bir hükmün varlığı, bu yetkinin kullanılabilmesi için yeterlidir. Eğitim amaçlı yardımlar açısından ise bu yardımların neler olabileceğine ilişkin bir düzenlemeye kanunda yer verilmemişse de çeşitli meslekî kurslar açmak, üyelere seminer vermek, konferanslar düzenlemek, burs ve eğitim desteği sağlamak yahut eğitim amaçlı tesisler kurmak örnek olarak gösterilmektedir.[148]

Sendikaların kuruluş amacında bahsedilen sosyal çıkarlar, yalnızca 6356 sayılı Kanun md. 26'da ifade edilenlerle sınırlı değildir. Md. 26/1'de yer bulan "*Kuruluşlar, tüzüklerinde yer alan konularda serbestçe faaliyette bulunur*" hükmünden hareketle işçi sendikalarının örneğin lokal, kültür merkezi, kütüphane, dinlenme ve tatil tesisleri gibi sosyal ve kültürel amaçlı bina ve tesisler kurması; sağlık ocağı kurma veya üyelerine sağlık testi imkânı sunma gibi sağlık amaçlı faaliyetlerde bulunması; kooperatif kurması veya kurulmuş kooperatiflere ortak olması; kreş ve gündüz bakımevleri kurma, sendika üyelerinin çocuklarına yönelik kreş hizmetleri ya da aile danışmanlık hizmetleri sağlama gibi çocuk ve aile hizmetlerine dair faaliyetlerde bulunması da mümkündür.[149] Burada dikkat edilmesi gereken temel ilke "üyeler arası eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı" olacaktır.

6356 sayılı Kanun md. 26/3 amir hükmü gereğince işçi sendikaları, *"… faaliyetlerinden yararlanmada üyeleri arasında eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasaklarına uymakla yükümlüdür. Kuruluşlar, faaliyetlerinde toplumsal cinsiyet eşitliğini gözetir*". Madde metninde "sendikal

[147] Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, s. 276.
[148] Şahlanan, *Toplu İş Hukuku*, s. 275; Korkusuz, *İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*, s. 25.
[149] Tuncay, Savaş Kutsal ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Toplu İş Hukuku*, s. 167; Korkusuz, *İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*, s. 30 vd.

faaliyetlerden" bahsedildiğinden, sadece sosyal değil diğer faaliyet türleri açısından da üyeler arasında eşitlik ilkesinin gözetilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, 6356 sayılı Kanun bakımından üyeler arası eşitlik ilkesinin sınırları belirlenirken "eşit durumdakilere eşit, farklı durumdakilere farklı muamele" ölçütü esas alınmalıdır.[150] Bir diğer deyişle, sendikal faaliyetlerden yararlanma bakımından da mutlak değil nispi bir eşit işlem borcu bulunmaktadır. Sendika üyeleri arasında, bunların sahip olduğu özellikler uyarınca sübjektif nedenlerle farklı işlem yapılması, söz konusu davranış haklılaştırıldığı sürece geçerli olacaktır. Dolayısıyla örneğin, grev ve lokavt sırasında işçi sendikasının yalnızca greve katılan üye işçilere yardım yapıp greve katılmayanlara yapmaması, eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Bununla birlikte, Anayasa m.10'da sayılan "*dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplere*" dayanan her türlü ayrım, sendikal faaliyetlerden yararlanma bakımından da yasaktır. Öte yandan 6356 sayılı Kanun'un getirdiği toplumsal cinsiyet eşitliğini gözetme yükümlülüğü ise salt biçimsel bir eşitlik anlayışından ziyade, kadın üyelerin sendikal yaşama ve sosyal faaliyetlerden yararlanmaya etkin katılımını güvence altına almayı amaçlamaktadır.[151]

Yukarıda ifade edilen eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, emekli sendika üyeleri bakımından da önem taşımaktadır. Zira emeklilik ile birlikte üyenin işçi sıfatı sona erdiğinden toplu iş sözleşmesinden yararlanma gibi asli sendikal haklardan tam anlamıyla istifade edememektedir. Bu durum, somut olayın özelliğine göre, eşit durumdakilere eşit, farklı durumdakilere farklı muamele ölçütü uyarınca haklı bir farklılaştırma sebebi olarak değerlendirilebilir. Ancak bu farklılaştırma yetkisi sınırsız değildir. Örneğin emekli üyenin; kütüphane, sağlık, dinlenme ve tatil tesislerinden yararlanma gibi sosyal faaliyetlerden tamamen mahrum bırakılması mümkün olmayacaktır. Ancak grev sırasında kuruluş ve şubelerin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan emekli üyeye yardım yapılmaması haklılaştırılabilir bir davranış olabilecektir.

SONUÇ

Örgütlenme özgürlüğünün görünümü olan sendika özgürlüğü, bireysel ve ortak çıkarların kolektif bir iradeyle savunulmasına imkân tanımaktadır. Bu özgürlük; sendikanın tüzel kişiliğini ve özerk faaliyetlerini koruyan kolektif boyut ile kişilerin sendika kurma/kurmama, sendikaya üye olma/olmama ve sendikal faaliyetlerde bulunma/bulunmama serbestisini güvence altına alan bireysel boyut olmak üzere iki görünümü mevcuttur. Bu iki boyuttan bireysel olanı doğrudan gerçek kişilere tanındığından, bu serbestilerden kimlerin yararlanabileceği sorusu hakkın somut kapsamını belirleyen temel bir unsurdur. Dolayısıyla sendika özgürlüğünün kişi bakımından uygulama alanının tespiti önem arz etmektedir.

Sendika hak ve özgürlüğünün kişi bakımından kapsamını belirleyen uluslararası belgelere bakıldığında; AİHS, İHEB, MSHS ve ESKHS'nin sendika hakkını herkes için koruma altına aldığı, GGASŞ ve 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin ise bu hakkın öznesini "çalışanlar

[150] A. Eda Manav, "Sendikal Faaliyetlerden Yararlanmada Toplumsal Cinsiyet Eşitliği", *Sicil Dergisi*, 28 (2012), s. 193.
[151] Manav, "Toplumsal Cinsiyet Eşitliği", s. 193.

ve işverenler" biçiminde belirlediği görülmektedir. Ancak gerek ASHK, GGASŞ md. 5'i yorumlarken gerek SÖK ve Uzmanlar Komitesi, 87 sayılı ILO Sözleşmesi md. 2'nin kişi bakımından kapsamını belirlerken, emeklilerin de bu hakkın öznesi olduğunu ifade etmektedir.

Konu Türk hukuku açısından analiz edildiğinde; sendika hakkı, 1982 Anayasası md. 51 uyarınca çalışanlar ve işverenler için güvence altına alınmış temel bir sosyal ve ekonomik haktır. Bu hakkın kullanılma şartları 6356 sayılı Kanun ile düzenlenmiş olup, ilgili düzenlemeler İş Kanunu'ndaki tanımlarla birlikte değerlendirildiğinde; işçi sendikalarını yalnızca bir iş sözleşmesine dayanarak fiilen çalışan ve fiil ehliyetine sahip gerçek kişiler, işveren sendikalarını ise işveren konumundaki gerçek veya tüzel kişiler kurabilmektedir. Görüldüğü üzere, mevzuattaki düzenlemelerin lafzi yorumundan hareketle emeklilerin sendika kurmasına izin verilmediği anlaşılmaktadır. Ancak 1982 Anayasası md. 90/son hükmü göz önüne alındığında, emeklilerin sendika kurma hakkının olup olmadığı tartışmaya açıktır.

Kanımızca emeklilerin sendika kurma hakkı, tarihsel süreçte sendikaların çıkış noktası olan yapısal güç dengesizliğini giderme ve insan onuruna yaraşır bir hayat standardını koruma ihtiyacına dayanmaktadır. Emekli aylığı, geçmiş emeğin ertelenmiş bir çıktısı olarak görülmekte, yine emeklilerin ekonomik ve sosyal hakları emeklilik döneminde de varlığını sürdürmektedir. Sendikaların işlevi yalnızca toplu iş sözleşmesi imzalamakla sınırlı olmayıp devlete karşı sosyal politikalara yön verme ve demokratik baskı grubu oluşturma misyonunu da kapsamaktadır. Anayasa md. 90/son uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar iç hukuka üstün tutulmalıdır. Bu uluslararası belgelerde geçen herkes kavramı ve ILO organlarının yorumları çerçevesinde, emeklilere sendika kurma hakkının tanınması ve 6356 sayılı Kanun karşısında uluslararası hükümlerin öncelikle uygulanması anayasal bir zorunluluktur. Öte yandan 1982 Anayasası md. 51'deki çalışanlar ve işverenler ifadesi ile uluslararası andlaşmalar arasındaki norm çatışmasının aşılması için Anayasa metnindeki bu terimlerin herkes şeklinde değiştirilmesi ideal çözümdür. Ancak bu değişiklik gerçekleşene kadar, uluslararası hukukun üstünlüğü ve sosyal devlet ilkesi gereğince çalışan kavramı emeklileri de kapsayacak biçimde geniş yorumlanmalıdır.

Pozitif hukuk açısından emeklilerin sendikaya üye olup olmayacakları değerlendirildiğinde, üç durumda bu hakkın kullanılabildiği görülmektedir. Bunlardan ilki, emeklinin kuruluş ve şubelerin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev almasıdır. 6356 sayılı Kanun ve Sendika Üyeliğinin Kazanılması Hakkında Yönetmelik uyarınca, bu organlarda görev alan emeklilerin üyeliği, görevleri boyunca ve yeniden seçildikleri sürece devam etmektedir. İkinci durum ise yargı kararlarında da ifade edildiği üzere, emekliliğin geçici işsizlik olarak görülmesidir. 6356 sayılı Kanun md. 19/9 bağlamında işçinin emekliliği işsizliğe benzetilmekte ve emeklilik nedeniyle işyerinden ayrılan kişinin üyeliğinin bir yıl sonra kendiliğinden sona ereceği kabul edilmektedir. Üçüncü durum ise emeklinin SGDP ödeyerek üyeliğini devam ettirmesidir. 5510 sayılı Kanun md. 4/1-(a) kapsamında ilk defa sigortalı olanlar bakımından yaşlılık aylığı alırken çalışma imkânı bulunmadığından, bu kişiler için sendikaya üye olabilmenin tek yolu aylığın kesilerek yeniden çalışmaya başlanmasıdır. Ancak bu durumda kişi, emekli statüsünden çıkıp işçi statüsü kazanacağından, artık emeklinin değil işçinin sendika

üyeliğinden söz edilebilecektir. 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce sigortalı olanlar bakımından ise sendikaya üyelik ya aylığın kesilerek çalışmaya başlanmasıyla ya da SGDP ödenerek çalışmaya devam edilmesiyle mümkün olacaktır. Bu vesileyle emeklinin sendika üyeliği kavramı esas itibarıyla SGDP ödeyerek çalışmaya devam edenler bakımından anlam ifade edecektir.

Sendikal faaliyetler ise çalışma yaşamına, yargılama alanına ve sosyal faaliyetlere ilişkin olarak sınıflandırılabilmektedir. Emeklilerin bu faaliyetlere katılım imkânı, faaliyetin niteliğine göre değişkenlik göstermektedir. Buna göre emekli sendika üyesi, tüzükte düzenleme bulunması hâlinde toplu görüşmelerde sendikayı temsil edebilir. Ancak işyeri sendika temsilcisi olabilmesi ve grev oylaması talebinde bulunabilmesi, "işyerinde fiilen çalışan işçi" şartına bağlandığından kural olarak mümkün değildir. Bu kişilerin işyeri sendika temsilcisi olabilmesi ve grev oylaması talebinde bulunabilmesi ancak SGDP ödeyerek fiilen çalışmaya devam etmesi hâlinde mümkündür. Aynı şekilde greve katılabilmek için de işçi statüsünün fiilen sürdürülmesi gerektiğinden, sendika ve şubelerin yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan ya da bir yılı geçmemek üzere işsiz kalan emekliler greve katılamazken, SGDP ödeyerek çalışmaya devam eden emeklilerin greve katılma hakkı bulunmaktadır. Buna karşılık grev gözcüsü olabilmek için mevzuatta yalnızca ilgili işçi sendikasına üyelik aranıp işyerinde fiilen çalışma şartı öngörülmediğinden gerek SGDP ödeyerek çalışan emekliler gerekse yönetim, denetleme ve disiplin kurullarında görev alan veya bir yıla kadar işsiz kalan emekli sendika üyeleri grev gözcüsü olarak görevlendirilebilecektir.

Sendikanın yargılama alanına ilişkin faaliyetleri kapsamında ise emekli sendika üyesinin temsili iki ayrı boyutta değerlendirilmelidir. İlk olarak, 6356 sayılı Kanun md. 53 kapsamındaki yorum davası ancak yürürlükteki toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendika tarafından açılabilecektir. Dolayısıyla emekli sendika üyesi böyle bir dava açamayacaktır. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma ise işyerinde fiilen çalışmayı gerektirdiğinden, işyerinde çalışmayan emekli sendika üyeleri toplu iş sözleşmesinin yorumuna ilişkin açılan davanın sonucundan etkilenmeyecektir; lakin SGDP ödeyerek çalışmaya devam eden emekliler bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır. İkinci olarak, 6356 sayılı Kanun md. 26/2 uyarınca sendikalar, yazılı başvuru üzerine üyelerinin iş sözleşmesinden, çalışma ilişkisinden ve sosyal güvenlik haklarından doğan uyuşmazlıklarda onları bireysel olarak temsilen dava açabilmektedir. Bu düzenleme sosyal güvenlik haklarını da kapsadığından, emekli sendika üyesi bakımından sendikanın temsil yetkisi bulunmakta olup, SGDP ödeyerek çalışan emekliler bakımından bu yetki çalışma ilişkisinden doğan hakları da kapsayacak şekilde genişlemektedir.

Son olarak, işçi sendikalarının sosyal faaliyet alanı 6356 sayılı Kanun'un 26. maddesiyle şekillenmektedir. Bu faaliyetler, grev ve lokavt yardımı ile eğitim amaçlı yardımlarla sınırlı olmayıp; lokal, sağlık ve kültür tesisleri ile kreş kurulması veya kooperatiflere katılım gibi tüzük serbestisine dayalı geniş bir alana yayılmaktadır. Bu faaliyetlerden yararlanmada esas alınması gereken temel ilke, üyeler arası eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağıdır. Bu ilke nispi bir eşit işlem borcu doğurmakta, dolayısıyla makul ve haklı nedenlere dayanan farklılaştırmalara izin vermektedir. Bu durum, emekli sendika üyeleri bakımından da geçerlidir. Emeklilik nedeniyle işçi sıfatının sona ermesi, toplu iş sözleşmesinden yararlanma gibi haklardan mahrumiyeti haklı kılabilse de sosyal ve kültürel faaliyetlerden tamamen dışlanmayı meşrulaştırmamaktadır. Bu itibarla emekli sendika üyeliğinin sendikal dayanışmanın bir gereği olarak sosyal faaliyetler bakımından korunması, eşitlik ilkesinin özüne uygun düşecektir.

KAYNAKÇA

Akın, Levent. "5510 sayılı Yasa'nın Maluliyet Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi". *Sicil Dergisi*. 9 (2008): s. 132-143.

Akkutay, Ali İbrahim. "Uluslararası Antlaşmaların Türk İç Hukukundaki Konumu ve Etkileri". *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 11/1-2 (2007): s. 415-447.

Aydın, Mesut. "1982 Anayasasında Sendika Kurma Hakkı ve Sınırlanması". *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 3/2 (Güz 2016): s. 61-100.

Başterzi, Fatma. *Yaşlılık Sigortası*. Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, 2006.

Belgin, Derya. "Anayasa'nın 90. Maddesinde (7 Mayıs 2004) Yapılan Değişikliğin Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri". *Ankara Barosu Dergisi*. 4 (2008): s. 110-113.

Bilgin, Ahmet Burak. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuktaki Yeri". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 22/1 (2017): s. 81-130.

Bilir, Faruk. "Anayasanın 90. Maddesinde Yapılan Değişiklik Çerçevesinde Milletlerarası Andlaşmaların İç Hukuktaki Yeri". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 13/1 (2005): s. 77-107.

Bogg, Alan ve Michael Ford QC. "Employment Status and Trade Union Rights: Applying Occam's Razor". *Industrial Law Journal*. 51/3 (2022): s. 717-743.

Bosna, Berrin. *Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*. Ankara: Yetkin Basımevi, 2022.

Bostancı, Yalçın ve Sevde Bulun Tokkaş. "Güncel Gelişmeler Işığında Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma". *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*. 6/2 (2021): s. 427-468.

Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz. "İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi (Karar İncelemesi)". *Çalışma ve Toplum*. 1/52 (2017): s. 107-134.

Bulut, Ali. *Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler*. Ankara: Turhan Kitapevi, 2016.

Can, Osman. "Imperatoris Locuta, Causa Finita? - Anayasanın 90. Madde Değişikliği ve Anayasa Yargısı". *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 1 (2005): s. 87-128.

Caniklioğlu, Nurşen. "6356 Sayılı Kanuna Göre Grev Yasakları ve Grevin Ertelenmesi". *Çalışma ve Toplum*. 4 (2013): s. 289-316.

Centel, Tankut. "6356 Sayılı Yasa Karşısında İşyeri Sendika Temsilciliği". *Sicil Dergisi*. 31 (2014): s. 7-22.

Çelik, İrem. "Uluslararası Sözleşmeler ve Türk İş Hukuku Açısından Emeklilerin Sendika Hakkı". *İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 1 (2021): s. 51-83.

Çelik, Nuri vd. *İş Hukuku Dersleri*. Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023.

Çetin, Emrah. "İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi". *Terazi Hukuk Dergisi*. 234 (2026): s. 83-104.

Çoban, Nazlı. "İşyeri Sendika Temsilcisinin Feshe Karşı Korunması". *Ankara Barosu Dergisi*. 78/1 (2020): s. 93-193.

Çoban, Nazlı. "Sendika Özgürlüğü Mü? Sendika Hakkı Mı?". *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*. 62 (2019): s. 563-599.

Davies, Anne C. L. "Article 11 in the Mirror: The Importance of Human Rights Act 1998 in Understanding the Courts' Approach to Article 11 of the European Convention on Human Rights". *Industrial Law Journal*. 55/2 (2026): 429-461.

De Stefano, Valerio. "Not as Simple as It Seems: The ILO and the Personal Scope of International Labour Standards". *International Labour Review*. 160/3 (2021): s. 387-406.

Demir, Fevzi. *Sendikalar Hukuku*. Yenilenmiş 5. Bası, İzmir: DEÜ İİBF Bürosu, 2007.

Demir, Fevzi. "Sendikaların Kuruluşu". *Çalışma ve Toplum*. 4 (2013): s. 17-42.

Dulay, Dilek. "Kanuni Grevin Unsurları ve İşçinin Başlamış Olan Greve Sonradan Katılması". *Terazi Hukuk Dergisi*. 7/70 (2012): s. 31-38.

Durusoy Öztepe, Nagihan. *Çalışma Yaşamında Emekliler*. Ankara: Gazi Kitapevi, 2018.

Ekmekçi, Ömer. *Toplu İş Hukuku Dersleri*. Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.

Erdem, Burak. *Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Sendikal Haklar*. Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025.

Erdoğan, Canan. "Emeklilerin Sendika Hakkı". *Prof. Dr. Baki Kuru Anısına Armağan*, (ed. Sema Taşpınar Ayvaz ve Emel Hanağası). Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 809-842.

Erdoğan, Canan. "Türk Hukukunda Grev Hakkının Sınırları". *Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri/Contemporary Issues in Private Law and the Impact of the Constitution on Private Law*, (ed. Sibel Özel vd.). Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 1213-1240.

Ertan, Emre: "Toplu İş Sözleşmesi Yorum Davası". *Sicil Dergisi*. 44 (2020): s. 118-133.

Esener, Turhan ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu. *Sendika Hukuku*. Yenilenmiş 2. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.

European Committee of Social Rights. *Follow-Up to Decisions on the Merits of Collective Complaints Findings 2023*. 2024, https://rm.coe.int/findings-2023-en/1680aef57f. (erişim: 21.07.2026).

Eyrenci, Öner. *Sendikalar Hukuku*. İstanbul: Banka ve Sigorta İşçileri Sendikası, 1984.

Güneş, Başak. *Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Gülmez, Mesut. "Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar". *Çalışma ve Toplum*. 1 (2005): s. 11-56.

Gülmez, Mesut. *Sendikal Hakların Ulusalüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması 1919-2014 - 100. Kuruluş Yıldönümü Eşiğinde UÇÖ/ILO İlkeleri*. Ankara: Hatipoğlu Basım, 2014.

Günler, Salih H. *5510 Sayılı Kanun Kapsamında 4/1-A Sigortalılar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Güzel, Ali. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, İkinci Baskı, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2017.

Güzel, Ali, Ali Rıza Okur ve Nurşen Caniklioğlu. *Sosyal Güvenlik Hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2024.

Hassel, Anke, Marek Naczyk ve Tobias Wiß. "The Political Economy of Pension Nancialisation: Public Policy Responses to the Crisis". *Journal of European Public Policy*. 26/4 (2019): s. 483-500.

Hekimler, Alpay. "Avrupa Birliği Normları ve Seçilmiş Ülkeler Bağlamında Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemleri". *Çalışma ve Toplum*. 85/2 (2025): s. 615-660.

Hekimler, Alpay. "Federal Almanya, Avusturya ve İsviçre'de Emeklilerin Sendikal Hakları-Türkiye Uygulamasından Ayrışan Bir Yapı". *BEJNESS*. 4 (2024): s. 87-99.

Hromadka, Wolfgang ve Frank Maschmann. *Arbeitsrecht Band 2-Kollektivarbeitsrecht und Arbeitsstreitigkeiten*. 8. Auflage, Berlin: Springer, 2020.

ILO. *Freedom of Association: Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*. Fifth (Revised) Edition, Geneva: International Labour Office, 2006.

ILO. *Application of International Labour Standards 2020-Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*). Geneva: International Labour Office, 2020.

ILO. *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*, Geneva: International Labour Office, 2023.

ILO. *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*. Geneva: International Labour Office, 2024.

ILO. *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*. Geneva: International Labour Office, 2025.

ILO. *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (Articles 19, 22 and 35 of the Constitution)*. Geneva: International Labour Office, 2026.

Işık, Rüçhan. *İşçi Sendikalarının Faaliyetlerinin Hukuksal Çerçevesi*. Ankara: Önder Matbaa, 1977.

İçmez, Uygar Ekim. "Kavramsal ve Tarihi Perspektiften Sendika-Siyaset İlişkisi: Sınıf Oluşumu Temelinde Bir Okuma". *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*. 89 (2025): s. 161-185.

Jacobs, Antoine. *Basics of American Labour Law: A Brief Description of the Labour Law of the United States of America for the Purpose of Comparative Labour Law*, Tilburg: Open Press Tilburg University, 2020. https://repository.tilburguniversity.edu/server/api/core/bitstreams/ddaed818-59b4-4fb8-bd99-7b259fa22343/content. (erişim: 10.06.2026).

Kabakcı, Mahmut. *2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununa Göre Toplu Pazarlık Sürecinde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıkların Çözü Aracı Olarak Grev ve Lokavt*. İstanbul: EMO Yayıncılık, 2004.

Kaplan, Hasan Ali. "Türk İş Hukukunda Grev Ertelemesi". *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II*, (ed. Tankut Centel). Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 233-278.

Kar, Bektaş. "Sendika Hakkı". *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 1 (2020): s. 259-292.

Kar, Bektaş. "Sendikaların Dava Ehliyeti, Taraf Sıfatı ve Davayı Takip Yetkisi". *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 74/1 (2016): s. 973-988.

Karademir, Artür. *Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2023.

Keser, Hakan. "İşyeri Sendika Temsilciliği Güvencesi". *Sicil Dergisi*. 15 (2009): s. 129-152.

Kılıç Öztürk, Gizem. "Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma". *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*. 9/1 (2024): s. 287-325.

Korkusuz, Refik. *Dünyada İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*. İzmir: Birleşik Matbaacılık, 2003.

Korkusuz, Refik ve Ömer Uğur. "Kamu Görevlileri Sendikalarının Dava Açma Ehliyeti ve Sınırları". *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 4/7 (2019): 1-31.

Korkusuz, Refik ve Suat Uğur. *Sosyal Güvenlik Hukuku*. Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, Bursa: Ekin Basım, 2025.

Krebber, Sebastian ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu. "Alman İş Hukuku'nda Toplu Sözleşme Sistemi". *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 16/2 (2017): s. 879-894.

Manav, A. Eda. "Sendikal Faaliyetlerden Yararlanmada Toplumsal Cinsiyet Eşitliği". *Sicil Dergisi*. 28 (2012): s. 185-196.

Medeni, Derya Başak. "Yaşlılık Aylığının Koşulları". *Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 3/1 (2014): s. 85-117.

Narmanlıoğlu, Ünal. *İş Hukuku II-Toplu İş İlişkileri*. 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016.

Okur, Ali Rıza. *Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları, 1985.

Okur, Zeki. "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi". *Çalışma ve Toplum*. 4 (2013): s. 69-110.

Oral, İlhan. "Emeklilerin Yeniden Çalışmaya Başlaması ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Üzerine Düşünceler". *Çalışma ve Toplum*. 4 (2008): s. 135-186.

Özkaraca, Ercüment. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014. Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Preis, Ulrich ve Stefan Greiner. *Arbeitsrecht-Kollektivarbeitsrecht Lehrbuch für Studium und Praxis*. 5. Auflage, Köln: Otto Schmidt KG, 2020.

Savaş Kutsal, Fatma Burcu. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2019-2020. Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Sur, Melda. *İş Hukuku Toplu İlişkiler*. Gözden Geçirilmiş-Güncellenmiş 12. Bası, Ankara: Turhan Kitapevi, 2025.

Sur, Melda. "Türk Hukukunda Grev Hakkı-Uluslararası Normlar Açısından Bir İnceleme", *10. Yılında 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Değerlendirilmesi*, (ed. Gülsevil Alpagut ve Özge Yıldız Hakkakul). Ankara: On İki Levha Yayıncılık, 2025, s. 351-398.

Sözer, Ali Nazım ve Mahmut Kabakcı. *İşçi Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*. Güncellenmiş 7. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2026.

Sümer, Halûk Hadi ve Hasan Kayırgan. *Sosyal Güvenlik Hukuku Davaları*. Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2026.

Şahlanan, Fevzi. "Sendikaların Dava Ehliyeti Bağlamında Topluluk Davası (Karar İncelemesi)". *Tekstil İşveren*. 420 (2016): s. 1-8.

Şahlanan, Fevzi. *Toplu İş Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Şener, Battal. "Sendikaların Dava Ehliyetinin Topluluk Davası Kapsamında Değerlendirilmesi (Karar İncelemesi)". *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 18/2 (2016): s. 167-206.

Talas, Cahit: "Sendikacılık ve Toplum". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*. 30/1 (1974): s. 1-23.

Tuaç Yılmaz, Pelin. "Bireysel ve Kolektif Sendika Özgürlüğü Çatışması Çerçevesinde Sendikanın Üyeliğe Kabul Özgürlüğü ve Sınırları". *Çalışma ve Toplum*. 88/1 (2026): s. 375-410.

Tuncay, Aziz Can. "Bir İstinaf Kararı Üzerine Sendikal Faaliyetler". *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*. 56 (2017): s. 1839-1878.

Tuncay, Aziz Can, Burcu Savaş Kutsal ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu. *Toplu İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayımcılık, 2025.

Turan, Samet. "Karar İncelemesi-Sosyal Güvenlik Kurumundan Yaşlılık veya Malullük Aylığı ya da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılan İşçilerin Sendika Üyeliklerinin Durumu". *İş ve Hayat*. 18 (2023): s. 205-221.

Uğur, Ömer. *İş Sözleşmesiyle Çalışanlar Bakımından Yaşlılık Sigortası*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Ulucan, Devrim. "Kanuni Grev Kararı ve Sonuçları". *Çalışma ve Toplum*. 4 (2013): s. 275-288.

Ulusoy, Muharrem Emre. "Grev Oylamasına İlişkin Türk İş Hukukundaki Düzenlemelerin Uluslararası Çalışma Örgütü Belgelerine Uygunluğunun Değerlendirilmesi". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 33/2 (2025): s. 1351-1399.

Yıldız, Gaye Burcu. *Türk Toplu İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*. İstanbul: Yetkin Yayınları, 2021.

Zweigert, Konrad ve Dieter Martiny. *Gewerkschaften und Grundgesetz*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1972.

Extended Summary

The Implications of an Employee's Termination of Employment Through Receipt of Old-Age or Disability Pension pr Lump-Sum Payment For Trade Union Law

Dogukan Küçük, Assist. Prof.
Anadolu University, dogukankucuk@anadolu.edu.tr
https://orcid.org/0000-0002-3024-6285

In line with the realities of working life, the leaving of employees from the labour market due to physiological or biological aging, or their inability to work because of disability, constitutes a socio-economic fact. Upon the materialization of social risks such as old age and disability, social security legislation provides the opportunity to be granted a pension or to receive a lump-sum payment. Under Code No. 5510 on Social Insurance and General Health Insurance, the primary requirement to qualify for these benefits is the termination of employment. However, the phenomenon of leaving work is not limited to social security law or individual labour law; it also entails significant legal consequences within collective labour law. The main purpose of this study is to determine the legal boundaries of the individual and collective trade union rights of individuals who leave employment through the receipt of old-age or disability pensions or lump-sum payments (in other words, retirees) considering national and international legislation, judicial decisions, and legal doctrine. Within this framework, the study seeks to answer key research questions: Can retirees establish an independent retirees' trade union? How are the active trade union membership and duties within union organs affected when employees leave work due to retirement? How are trade union rights structured if retirees resume employment by paying social security support premiums? Finally, to what extent can retired union members engage in trade union activities such as strikes, collective bargaining, union representation, and judicial proceedings?

Union freedom, as a fundamental component of freedom of association in a democratic society, comprises both individual and collective dimensions. An examination of international human rights instruments reveals that core texts such as Article 11 of the European Convention on Human Rights, Article 23 of the Universal Declaration of Human Rights, Article 22 of the International Covenant on Civil and Political Rights, and Article 8 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights define the subjects of trade union rights broadly as "everyone". Although Convention No. 87 of the International Labour Organization (ILO) and Article 5 of the European Social Charter (Revised) use the terminology "workers and employers", supervisory bodies such as the ILO Committee on Freedom of Association, the Committee of Experts, and the European Committee of Social Rights interpret these provisions broadly. They emphasize that the economic and social interests of

retirees continue, and thus their rights to organize and join trade unions cannot be restricted. Conversely, a clear conflict of norms exists within Turkish domestic law. Article 51 of the 1982 Constitution explicitly restricts trade union rights to "workers and employers", while Code No. 6356 on Trade Unions and Collective Labour Agreements requires "actual employment" to establish or join a union. Turkish jurisprudence (specifically decisions by the Court of Cassation and individual application rulings by the Constitutional Court) has consistently held that retirees who are not actively working lack the right to form trade unions, leading to the dissolution of established retiree unions. Judicial bodies argue that retirees may organize under association status and that organizing under the title of a trade union is not mandatory. In contrast, the prevailing view in legal doctrine contends that under the final paragraph of Article 90 of the Constitution, international treaties on fundamental rights supersede domestic statutes, meaning retirees should enjoy the rights to form and join trade unions. This study aims to bridge the gap between judicial practice and doctrinal debate by offering a systematic analysis of retirees' trade union rights.

This study employs a qualitative research methodology based on theoretical and critical legal analysis. The research examines domestic legislative provisions, international treaties, reports and recommendations of ILO supervisory bodies, judgments of the European Court of Human Rights, rulings of the Turkish Constitutional Court and Court of Cassation, and comparative law examples through qualitative content analysis. The findings of the study are structured around four main axes: First, regarding the right to establish a trade union, unions historically emerged not only to sign collective labour agreements but also to shape social policies against the state and form collective pressure groups. A retirement pension represents deferred compensation for past labour, meaning retirees maintain a continuing economic interest. Pursuant to Article 90 of the Constitution, international instruments referring to everyone must take precedence over Code No. 6356. Second, regarding union membership, Article 19 of Code No. 6356 establishes that retirement automatically terminates membership as a rule. However, membership continues in three exceptional cases: serving in mandatory union organs (executive, supervisory, or disciplinary boards), treating retirement as temporary unemployment for up to one year, or continuing active work by paying social security support premiums. Third, concerning workplace activities, retired members may represent the union in collective bargaining if permitted by union statutes. However, due to the requirement of active employment at the workplace, retirees who do not work under social security support premiums cannot serve as workplace union representatives, participate in strikes, or request strike ballots, although they may serve as strike observers since only union membership is required for that role. Fourth, regarding judicial and social activities, retirees cannot benefit from collective labour agreements and thus cannot be parties to interpretation lawsuits under Article 53; however, under Article 26/2, unions retain standing to represent retired members in lawsuits concerning social security rights. Regarding social activities, the principle of equal treatment prevents unions from excluding retired members from social facilities.

The study concludes that restricting the trade union rights of retirees in Turkish law conflicts with international obligations and the principle of the social state. The fact that retirees lack collective bargaining and strike rights should not prevent them from organizing under a distinct trade union framework, like the model provided in Article 2/4 of Code No. 6356 for independent workers who are granted union rights without collective bargaining powers. The primary limitation of this study is the practical reality of Turkish courts continuing to order the dissolution of retiree unions based on a strict literal interpretation. For practitioners and legislators, it is recommended that Article 51 of the Constitution be amended from workers and employers to everyone to align with international standards and resolve the norm conflict. For judicial authorities, pending constitutional amendment, the term worker should be interpreted broadly in light of Article 90 to encompass retirees in line with ILO and ECHR jurisprudence. Finally, trade unions should include discretionary mechanisms in their statutes, such as "honorary membership" or "honorary boards", to maintain retirees' connection to the union movement and ensure their equal access to social activities.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 727-760.
Geliş Tarihi | Received: 05.08.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 26.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.011

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

İNSAN HAKLARI v. YAPAY ZEKÂ: AVRUPA KONSEYİ YAPAY ZEKÂ VE İNSAN HAKLARI, DEMOKRASİ VE HUKUKUN ÜSTÜNLÜĞÜ HAKKINDA ÇERÇEVE SÖZLEŞMESİ

Human Rights v. Artificial Intelligence: Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law

Cemre Belçim Gölbaşı Uçar*

Öz

Avrupa Konseyi Yapay Zekâ ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Çerçeve Sözleşmesi 2024 yılında imzaya açılmıştır ve temel amacı yapay zekâ sistemlerini insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ile uyumlu hale getirmektir. Bu alandaki ilk hukuken bağlayıcı uluslararası antlaşma olan Sözleşme'nin içeriğinde, insan haklarının korunmasıyla ilgili bir çerçeve çizilmekte ve ilkeler belirlenmektedir. Araştırmanın amacı, Sözleşme'nin insan hakları hukuku bakımından anlamının ve doğurduğu sonuçların ortaya konulmasıdır. İnsan hakları hukuku, niteliği gereği ulusal hukukun üstünde bir hukuk yaratan ve ulusal hukukta kullanılan kavramları özerk olarak tanımlayabilen bir alandır. Yapay zekâ söz konusu olduğunda da diğer hukuk dallarından farklı olarak kendi tanımları ve içtihatları çerçevesinde bir inceleme gerektirir. Bu nedenle araştırmada birincil kaynak olarak başta Sözleşme'nin kendisi ve AİHS olmak üzere, AİHM kararlarından ve diğer ilgili uluslararası hukuk belgelerinden yararlanılmıştır. Sözleşme'nin incelenmesi insan hakları hukuku bakımından kavramsal bir analiz gerektirdiğinden, Sözleşme'ye metin odaklı bir yaklaşım tercih edilmiştir. Araştırmada ilk olarak Sözleşme'nin konusunu oluşturan insan haklarının kapsamı ve ilkeler, ikinci olarak Sözleşme'nin uygulanmasını denetleyen mekanizmalar ve son olarak insan hakları ve yapay zekâ karşı karşıya geldiğinde ortaya çıkan veya çıkması muhtemel hak çatışmaları ele alınmıştır. Yapay zekâ kaynaklı kamu menfaati ile bir temel hak çatıştığında Sözleşme'nin hedeflediği standardın ne derece yakalanabileceği tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler Avrupa Konseyi Yapay Zekâ, İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Çerçeve Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Yapay zekâ, Hakların çatışması, İnsan haklarının korunması.

* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Araştırma Görevlisi.
0000-0001-5382-5098 cbelcimgolbasi@baskent.edu.tr / cemreglba@gmail.com

Bu eser Creative Commons Alıntı-GayriTicari-Türetilemez 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

ABSTRACT

The Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law was opened for signature in 2024, with the primary object of ensuring that artificial intelligence systems are compatible with human rights, democracy and the rule of law. As the first legally binding international treaty in this field, the Convention establishes a framework and sets out the relevant principles. The aim of this research is to reveal the significance and consequences of the Convention from the perspective of human rights law. By its very nature, human rights law establishes a legal framework that transcends domestic legal systems and can define concepts used in domestic law autonomously. In the context of artificial intelligence, unlike other branches of law, it requires an examination through its own definitions and jurisprudence. Accordingly, the research draws primarily on the Convention itself, the ECHR, the case law of the ECtHR, and other relevant international legal instruments. Since examining the Convention requires a conceptual analysis from a human rights law perspective, a text-based approach to the Convention has been adopted. The study first examines the scope of the human rights and principles addressed by the Convention, then considers the mechanisms responsible for monitoring its implementation, and finally explores the conflicts of rights that arise or are likely to arise at the intersection of human rights and artificial intelligence. In particular, the research discusses the extent to which the standards envisaged by the Convention can be achieved when public interests associated with artificial intelligence come into conflict with fundamental rights.

Keywords The Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law, European Convention on Human Rights, Artificial intelligence, Conflict of rights, Protection of human rights.

GİRİŞ

Avrupa Konseyi Yapay Zekâ ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Hakkında Çerçeve Sözleşmesi (*Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law*, Bundan sonra; "Sözleşme" veya "YZİHS")[1] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından onaylanmış ve 5 Eylül 2024 tarihinde Litvanya'nın başkenti Vilnius'ta imzaya açılmıştır.[2] Sözleşme, bu alanda hukuken bağlayıcı ilk uluslararası antlaşma olma özelliğine sahiptir. 2019 yılında böyle bir metnin yapılıp yapılamayacağını tespit etmekle görevlendirilen Ad Hoc Yapay Zekâ Komitesi'nin (*Ad Hoc Committee on Artificial Intelligence/CAHAI*) ve devamında bu komitenin yerini alan Yapay Zekâ Komitesi'nin (*Committee on Artificial Intelligence/CAI*) çalışmaları sonucunda müzakere edilerek kabul edilmiştir.[3] Sözleşme'nin geliştirilmesinde Avrupa Konseyi üyesi devletlerin, gözlemci devletlerin, Avrupa Birliği'nin ve Konsey üyesi olmayan önemli sayıda devletin aktif katkısı vardır.[4] Bu anlamda Sözleşme her ne kadar Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanmış olsa da Konsey üyesi olmayan devletlerin de taraf olabileceği şekilde düzenlenmiştir.[5]

Sözleşmenin yapılış amacı, yapay zekâ sistemlerinin kullanılmasının insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ile tam bir uyum içinde yürütülmesidir.[6] Sözleşme, bu uyumun sağlanabilmesi için taraf devletlere birtakım yükümlülükler getirmektedir.

---

[1] Araştırmada Sözleşme incelenirken Sözleşme'nin orijinal dilindeki haliyle birlikte aynı zamanda İstanbul Barosu'nun yapmış olduğu çeviri de esas alınmıştır. Çeviri için bkz: "Avrupa Konseyi Yapay Zekâ, İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Çerçeve Sözleşmesi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.istanbulbarosu.org.tr/yayinlar/avrupa-konseyi-yapay-zeka-insan-haklari-demokrasi-ve-hukukun-ustunlugu-cerceve-sozlesmesi. Sözleşme'nin tam adı Avrupa Konseyi resmî sitesinde *"The Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law"* şeklinde kullanılmakta ve kısaltmaları da *"AI Convention"* ve *"CETS No. 225"* olarak geçmektedir. Sözleşme'nin Türkçe broşüründe ise tam isim "Çerçeve Sözleşme" olarak kısaltılmıştır. Bkz: "Avrupa Konseyi Yapay Zekâ ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Hakkında Çerçeve Sözleşme", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://rm.coe.int/ai-convention-brochure-tr/1680b2c574. Araştırmada Sözleşme'nin insan haklarına vurgu yapması dikkate alınarak Sözleşme'nin Türkçe tam adının kısaltılmış hali: "Yapay Zekâ ve İnsan Hakları Sözleşmesi" ve bu isim temel alınarak harf kısaltması "YZİHS" olarak tercih edilmiştir.

[2] "Council of Europe The Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law, Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/the-framework-convention-on-artificial-intelligence.

[3] "CAHAI – Ad hoc Committee on Artificial Intelligence", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cahai. "Committee on Artificial Intelligence (CAI)", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai.

[4] "Council of Europe The Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/the-framework-convention-on-artificial-intelligence. Sözleşme kabul edilmeden önceki süreçte de yapay zekanın ortaya çıkardığı veya çıkarabileceği küresel risklere karşı en azından bir çerçeve sözleşmenin kabul edilmesinin oldukça faydalı olacağı birçok defa dile getirilmiştir. Bkz: "Framework Convention on Global AI Challenges, CIGI Discussion Paper", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.cigionline.org/publications/framework-convention-on-global-ai-challenges/.

[5] Araştırma tarihi itibariyle Avrupa Konseyi üyesi olmayan beş ülke Sözleşme'yi imzalamış durumdadır. Bunlar; Kanada, İsrail, Japonya, Amerika Birleşik Devletleri ve Uruguay'dır. "Chart of signatures and ratifications of Treaty 225", Erişim Tarihi: 15/10/2026, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=225.

[6] YZİHS madde 1/1.

Araştırmanın konusunu, Sözleşme'nin insan hakları hukuku kapsamında değerlendirilmesi oluşturmaktadır. Bu anlamda söz konusu Sözleşme ile yapay zekâ sistemlerinin zararlı faaliyetlerine karşı insan haklarına nasıl bir koruma getirilmesi gerektiği, taraf devletlerin almakla yükümlü tutulduğu tedbirlerin neler olduğu, bu tedbirleri alırken hangi ilkeleri göz önünde bulundurmaları gerektiği ve taraf devletlerin insan haklarını koruma yükümlülüğünde bir değişiklik ortaya çıkıp çıkmadığı sorularına cevap aranmıştır. Sözleşme metninde tipik insan hakları sözleşmelerinde olduğu gibi somut bir hak listesi yer almadığından, araştırmada öncelikle koruma kapsamına giren somut haklar tespit edilmiş ve Sözleşme'nin insan haklarını koruma bağlamında getirdiği pratik standart, bu belirlemenin ardından değerlendirilmiştir.

Sözleşme'nin insan hakları hukuku bakımından değerlendirilmesi, öncelikle metinde geçen terimlerin kavramsal analizini gerektirmektedir. Zira Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Bundan sonra; "Mahkeme" veya "AİHM") içtihadında yer alan otonom kavramlar doktrini uyarınca kavramları ulusal hukuka bağlı kalmaksızın kendisi belirler. Bir Avrupa Konseyi belgesi olan Sözleşme'nin benimsediği ilkelerin kapsamının ortaya konulabilmesi için de bu ilkelerde geçen kavramların Mahkeme içtihadındaki karşılığının dikkate alınması zorunludur. Bu nedenle araştırmada ikinci olarak Sözleşme'de yer alan ilkeler incelenmiş, bu inceleme yapılırken metin odaklı bir yaklaşım tercih edilmiştir.

Araştırmada üçüncü olarak Sözleşme'nin uygulanmasının denetlenebilmesi için öngörülen mekanizmalar ele alınmıştır. Uygulama denetimi, taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği tespitini içerir. Bu nedenle öncelikle taraf devletlerin yükümlülüğü, ardından Sözleşme'de düzenlenen denetim mekanizmaları ve Sözleşme'nin iç hukuktaki yerine göre söz konusu olabilecek bir denetim mekanizması olarak ulusal hukuk incelenmiştir.

Araştırmada son olarak ele alınan konu, yapay zekâ kaynaklı hak çatışmalarında ortaya çıkan hukuki sorundur. Böyle bir durumda yapay zekâya karşı insan haklarının korunmasına özgülenmiş bir Sözleşme'nin getirdiği standardın teraziyi ne yöne çekeceği tartışılmaya değer bir konudur.

Araştırmada birincil kaynak olarak başta Sözleşme'nin kendisi olmak üzere, ayrıca ilgili diğer insan hakları belgeleri ve özellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Bundan sonra; "AİHS") kullanılmıştır. İnsan haklarıyla doğrudan bağlantılı olmasa da yapay zekâ ile ilgili birtakım standartlar ortaya koyan az sayıda belgeden biri olan AB Yapay Zekâ Tüzüğü'nden faydalanılmıştır.[7] Ayrıca Sözleşme'nin değerlendirilmesinde önemli bir yol gösterici olarak AİHM içtihatları da dikkate alınmıştır.

[7] AB Yapay Zekâ Tüzüğü (*AI Act*) araştırmada incelenen Sözleşme gibi spesifik olarak insan haklarını koruma amacıyla kabul edilen bir belge değildir ancak bu belgede de yapay zekânın zararlı faaliyetlerine karşı koruma sistemi kurulması amaçlanmaktadır. Detaylı bilgi için bkz: Gamze Turan Başara, "Avrupa Dijital Düzenleme Sisteminde Yapay Zekâ Yasası", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 73/4 (2024), s. 2983-3016. Alper Yılmaz, AB Yapay Zekâ Tüzüğü, Ankara: Seçkin Yayınları, 2025, s.113-116. Yapay Zekâ Tüzüğü'nden farklı olarak, araştırma konusu edilen Sözleşme bölgesel değildir. Bu anlamda küresel bir etki doğurmasının hedeflendiği söylenebilir. Miguel Angel Presno Linera ve Anne Meuwese, "Regulating AI from Europe: a joint analysis of the AI Act and the Framework Convention on AI", The Theory and Practice Legislation, 13/3 (2025), s. 305.

Yapay zekâ sistemlerinin hukuktaki yeri ve ne olması gerektiği ile ilgili olarak araştırma makalelerine rastlamak mümkün olsa da[8] Sözleşme özelinde ele alındığı üzere, yapay zekânın insan hakları hukukuna özgü kavramlarla değerlendirilmesine ilişkin az sayıda çalışma olduğu tespit edilmiştir. Bu anlamda en güncel ve dinamik hukuk dallarından biri olan insan hakları hukukunun inceleme alanına yine bir o kadar güncel ve gelişmekte olan yapay zekâ sistemlerinin dahil edilmesiyle ne gibi sorunların ortaya çıkabileceği ve bu sorunların nasıl çözüleceği araştırmanın literatürde aydınlatmayı amaçladığı başlıca konulardır.

I. SÖZLEŞMENİN KONUSU VE UYGULAMA ALANI

A. SÖZLEŞME'NİN KORUMA ALANI: GÜVENCE ALTINA ALINAN HAKLARIN ÇERÇEVESİ

II. Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan küresel sistemin dayandığı sütunlardan önemli biri insan haklarıdır.[9] Bu dönemde kabul edilen insan hakları sözleşmeleri bir yandan küresel ve bölgesel koruma mekanizmaları inşa etmiş, bir yandan da taraf devletlerin ulusal hukukunun meşruiyetini temin eden belgelere dönüşmüştür.[10] Araştırmada incelenen Sözleşme de konusu itibariyle bir insan hakları sözleşmesidir. Bu nedenle yapısal bakımdan diğer insan hakları sözleşmeleri ile benzerlik göstermektedir. Sözleşme'de, Avrupa Konseyi'nin diğer belgelerinde de sıklıkla vurguladığı, "hukukun üstünlüğü" ve "demokrasi" kavramları ile "insan hakları" arasında bir ilişki kurulmaktadır.[11] Bu kavramlar, Avrupa Konseyi'nin benimsediği değerler olarak birbirini bütünleyen bir bağa sahiptir. Örneğin; insan haklarının korunması demokrasinin unsurlarından birisidir.[12] Bugün kabul edilen demokrasi anlayışında, insan haklarının hukuken ve fiilen korunmadığı bir sisteme demokratik denilmesi imkânsız kabul edilmektedir.

YZİHS, yapay zekâ ve insan haklarının kesiştiği noktalarda insan haklarını koruyacak bir standart getirmeyi amaçlamaktadır. Bu standart, yapay zekâya karşı insan haklarının korunmasının ötesinde, yapay zekâ aracılığıyla bir insan hakkı kullanıldığında da dengeyi sağlamayı içermektedir. Örneğin; bilgiye ulaşma bakımından yapay zekâ kullanımının ifade hürriyeti ile yakından ilişkisi vardır. Böyle bir durumda yapay zekânın bizatihi kullanıldığı alanların, insan haklarının koruduğu kapsamla örtüştüğü söylenebilir. Bu nedenle yapay zekâ sistemleri

[8] Yapay zekânın hukuki statüsü ile ilgili çalışmalar için bkz: Aslıhan Çoban, Yapay Zekâ Sistemleri Bakımından Ürün Sorumluluğuna Uygulanacak Hukuk, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2025, s. 35-46. Özgür Taşdemir, Ümit Vefa Özbay ve Burhanettin Onur Kireçtepe, "Robotların Hukuki ve Cezai Sorumluluğu Üzerine Bir Deneme", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 69/2 2020, s. 793-833. Özlem Söğütlü, "Sözleşmesel Sorumluluk Bağlamında Kölenin Hukuki Statüsünden Yapay Zekanın Hukuki Statüsüne Bakış", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 39/2 2023, s. 277-319. Ümit Vefa Özbay, "Dijital Peculium Kavramı", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 70/4 2021, s. 867-898.

[9] Yaşar Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, 2. Baskı, Adalet Yayınevi: Ankara, 2021, s. 17-19. Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 1, 8. Baskı, Legal Yayıncılık: İstanbul, 2012, s. 3.

[10] Costas Douzinas, İnsan Hakları ve İmparatorluk, Dipnot Yayınları: Ankara, 2018, s. 189-190.

[11] Örneğin Avrupa Konseyi Statüsü'nün giriş metninde ve Avrupa Konseyi'nin amacının yer aldığı madde 1'de hukukun üstünlüğüne ve insan haklarının korunmasına yer verilmektedir. "Statute of the Council of Europe", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://assembly.coe.int/nw/xml/rop/statut_ce_2015-en.pdf. Benzer şekilde: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur.

[12] Robert A. Dahl, On Democracy, Yale University Press: Connecticut, 2015, s. 85. Robert A. Dahl, Demokrasi ve Eleştirileri, Çeviren: Levent Köker, Yetkin Basımevi: Ankara, 1993, s. 281.

kullanılırken söz konusu haklar için bir sınırlandırma olarak insan haklarının kullanılması, demokratik bir toplumda olmazsa olmaz olan haklar arasındaki çatışmada kurulan dengeyle de ilişkilidir. Bu doğrultuda Sözleşme de hem yapay zekânın kullanılmasıyla ilişkili hakları hem de yapay zekâ karşısında insan haklarını korumaya çalışmaktadır. Nihayetinde bu durum Sözleşme metnine de yansımıştır. Örneğin madde 10'da eşitlik ve ayrımcılık yasağı (*equality and non-discrimination*) düzenlenmekte, madde 13'te ise güvenli yenilik (*safe innovation*) ilkesine yer verilmektedir.

Sözleşme'de yapay zekâ sistemlerinin faaliyetlerine karşı korunması gerekli görülen insan haklarının kapsamının belirlenebilmesi için "insan hakları" kavramı ile kastedilenin ne olduğunun ortaya konulması gerekir. Çünkü birçok insan hakları belgesinin aksine, Sözleşme metninde yer alan bir haklar listesi mevcut değildir. Bu nedenle insan haklarının tanımına ilişkin benimsenen yaklaşımın tespit edilmesi önemlidir.

İnsan hakları kavramının hukukta ve siyaset biliminde birçok farklı kullanımı mevcuttur.[13] Bu durum insan haklarının tanımı konusunda esnekliğe sebep olmakta ve insan haklarının kapsamına nelerin girip girmediğini anlamayı zorlaştırmaktadır. Bu konuda temel olarak iki farklı yaklaşımın geliştiği söylenebilir. Bunlar ortodoks yaklaşım (doğalcı temellendirme) ve pratik odaklı (pozitivist) yaklaşımdır.[14]

Ortodoks yaklaşım, insan haklarının en yaygın tanımını sunar. Bu yaklaşıma göre; "insanların yalnızca insan olmaları sebebiyle" sahip olduğu haklar insan haklarıdır.[15] Kişinin bu haklara sahip olabilmesi için dünyaya insan olarak gelmesi yeterlidir.[16] Bu doğalcı yaklaşıma göre insan hakları evrenseldir, kaybedilemez, vazgeçilemez ve devredilemez.[17] İnsan haklarının tanımı konusundaki ikinci yaklaşım ise pratik odaklı yaklaşım veya pozitivist yaklaşım olarak adlandırılır. Bu yaklaşıma göre bir hakkı insan hakkı yapan şey, o hakkın, uluslararası hukuk belgelerinde bir insan hakkı olarak tanımlanmış ve yaygın şekilde kabul edilmiş olmasıdır.[18] Ortodoks yaklaşımda insan hakları bir ideal haklar listesi olarak sunulurken, pratik yaklaşımda hakların hukuken öyle kategorize edilmiş olması aranır.[19]

Sözleşme'de insan haklarının tanımına ilişkin olarak bu iki yaklaşımdan hangisinin tercih edildiğinin anlaşılabilmesi için yol gösteren hükümler mevcuttur. Bu anlamda Sözleşme'nin Başlangıç kısmındaki hüküm "insan hakları" ile ne kastedildiğinin belirlenebilmesi açısından belirleyici bir ipucudur:

[13] Rona Aybay, İnsan Hakları Seçilmiş Makaleler, Pencere Yayınları: İstanbul, 2010, s. 30.
[14] Abdülkadir Pekel, İnsan Haklarının Evrenselliğine Kültürel Görecilik İtirazı ve Tartışmayı Uzlaştırma Çabaları, Adalet Yayınevi: Ankara, 2023, s. 17-25. Douzinas, İnsan Hakları ve İmparatorluk, s. 10-11.
[15] Pekel, İnsan Haklarının Evrenselliğine Kültürel Görecilik İtirazı, s. 18. A. Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü ve Abdurrahman Saygılı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, 12. Baskı, Turhan Kitabevi: Ankara, 2019, s. 3.
[16] Vahap Coşkun, İnsan Hakları: Liberal Açıdan Bir Tahlil, 3. Baskı, Liberte Yayınları: Ankara, 2024, s. 22-23.
[17] Pekel,İnsan Haklarının Evrenselliğine Kültürel Görecilik İtirazı, s. 20. Jack Donnelly, "The Relative Universality of Human Rights", Human Rights Quarterly, 29/2 2007, s. 282-283. Yaşar Salihpaşaoğlu, Hukuka Giriş, 2. Baskı, Adalet Yayınevi: Ankara, s. 208.
[18] Pekel, İnsan Haklarının Evrenselliğine Kültürel Görecilik İtirazı, s. 24. Salihpaşaoğlu, Hukuka Giriş, s. 208.
[19] Costas Douzinas, İnsan Haklarının Sonu, Çev. Kasım Akbaş ve Umre Deniz Tuna, Dipnot Yayınları: Ankara, 2018, s. 103 vd.

> 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 1950 tarihli Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi, 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı ve bunların ilgili protokolleri ile 1996 Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı gibi yürürlükteki uluslararası insan hakları belgelerini dikkate alarak;
>
> 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ve 2006 tarihli Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesini de dikkate alarak;
>
> 1981 tarihli Avrupa Konseyi Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi ve protokolleri tarafından yürürlükteki özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkının ve kişisel verilerin korunması hakkının gözetilmesi ihtiyacını da tekrar hatırlatarak…[20]

Görüleceği üzere, Sözleşme yorumlanırken dikkate alınması gereken insan hakları ile ilgili temel sözleşmeler Başlangıç kısmında belirtilmektedir. Bu listede yer alan sözleşmelerdeki haklar benzerlik gösterse de farklılaşan hak listeleri de mevcuttur. Örneğin insan haklarının korunmasında en güçlü bölgesel mekanizmalardan biri olan AİHM sisteminin temel belgesi olan AİHS'te, dönemin yaklaşımı gereği tarafları ekonomik yük altına sokacak bazı haklar bilinçli olarak sözleşme dışı bırakılmıştır.[21] Yalnızca sözleşmede yer alan haklarla ilgili olarak bireysel başvuru yapılabilir ve hangi haklarla ilgili olarak bireysel başvuru yapıldığının da başvuru formunda tek tek gösterilmesi gerekir.[22] Ayrıca konu bakımından farklılaşan Birleşmiş Milletler (Bundan sonra; "BM") sözleşmeleri de Başlangıç kısmında sayılmaktadır. Bu durum Sözleşme'de insan haklarının konusu bakımından benimsenen yaklaşımın pratik odaklı yaklaşım olduğunu gösterir. Yapay zekâ sistemlerinin endişe verici faaliyetlerine karşı korunması öngörülen insan hakları, belirtilen uluslararası insan hakları belgelerinde yer alan haklardır.

B. SÖZLEŞME'NİN UYGULAMA ALANI: TARAF DEVLETLERE TANINAN ESNEKLİK

Sözleşme'nin korumayı amaçladığı hak ve özgürlüklerin belirlenmesinde, Başlangıç kısmında sayılan uluslararası hukuk belgeleri esas alınmaktadır. Bu hakların hangi eylemlere karşı korunacağı ise Sözleşme'nin "Kapsam" başlıklı 3. maddesinde yer almaktadır. Maddede tarafların hangi durumlarda Sözleşme'yi uygulayacakları iki temel durum kapsamında belirtilmektedir.

İlk olarak taraflar, Sözleşme'yi *"kamu otoriteleri veya onlar adına hareket eden özel kişiler tarafından üstlenilen yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü içindeki faaliyetlere"* uygular.[23]

---

[20] YZİHS, Başlangıç Kısmı, 15, 16 ve 17. paragraflar.

[21] David Harris, Michael O'Boyle, Ed Bates ve Carla Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Çev. Ulaş Karan ve Mehveş Bingöllü Kılcı, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları: İstanbul, 2021, s. 4-5.

[22] AİHS madde 34-35/3-a. "Başvuru formunun doldurulmasına ilişkin açıklamalar (TUR-2022/1)", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Application_Notes_TUR. Rona Aybay ve Demirhan Burak Çelik, İnsan Hakları Hukuku, 5. Baskı, Der Yayınları: İstanbul, 2022, s. 279-282.

[23] YZİHS, Bölüm I, madde 3/1-a. Buna örnek olarak kamu kurumlarının karar alma süreçlerinde yapay zekâ destekli sistemler kullanmaları gösterilebilir. Türkiye'de kamu makamlarının faaliyetlerinde akıllı teknolojilerin kullanılmasıyla da ilişkili olarak Adalet Bakanlığı tarafından yürütülen Akıllı Teknolojilerin Ceza İnfaz Kurumlarına Entegrasyonu Projesi'nde (ACEP) yapay zekâ sistemlerinden de faydalanılması planlanmaktadır. Bkz: "Ceza İnfaz Kurumlarına Akıllı Teknoloji Entegrasyonu", Erişim Tarihi: 23/10/2026, https://www.haberturk.com/ekonomi/ceza-infaz-kurumlarina-akilli-teknoloji-entegrasyonu-3895978. 2026 tarihli Kamu Sektörü Yapay Zekâ

İkinci olarak: *"yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü içinde özel aktörler tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerden kaynaklanan risk ve etkilerin, a bendinde kapsanmadığı ölçüde taraflarca Sözleşme'nin amaç ve hedeflerine uygun bir şekilde"* ele alınması gerekir.[24] Yani kamu gücü kullanan ve bu güç adına hareket eden özel kişilerin yapay zekâ kullanımlarına karşı koruma sağlanması amaçlanmaktadır. Ayrıca bu kapsama girmeyen özel kişilerin yapay zekâ kullanımı sonucu ortaya çıkabilecek zararlara karşı insan haklarının korunması için yine tarafların Sözleşme'nin amaçlarını ve hedeflerini gözetmesi gerekmektedir.

Tarafların kamu gücü kullanmayan ve onun adına hareket etmeyen kamu-dışı aktörlerin yapay zekâ kullanım faaliyetlerinin ortaya çıkarabileceği risklere karşı yerine getirmeleri gereken yükümlülüklerin metinden net olarak anlaşıldığı söylenemez. Madde 3/1-b'nin altında yer alan hüküm, bu konuya açıklık getirmektedir. Buna göre tarafların imza sırasında veya onay, kabul, uygun bulma veya taraf olma belgelerini tevdi ederken Sözleşme'nin getirdiği yükümlülükleri kamu-dışı aktörlerin faaliyetlerine uygulayıp uygulamayacaklarını belirtmeleri gerekmektedir. Taraflar daha sonrasında herhangi bir zamanda, aynı şekil şartlarına uymak kaydıyla, beyanlarını değiştirebileceklerdir.[25] Devletlerin burada iki seçeneği vardır: ya Sözleşme'yi kamu-dışı aktörlerin faaliyetlerine karşı doğrudan uygulayacaklarını bildirecekler ya da başka tedbirler almayı seçtiklerini belirteceklerdir.[26]

Görüleceği üzere, Sözleşme'nin uygulama alanı ile ilgili olarak detaylı bir düzenleme söz konusu değildir. Bu durum birçok açıdan sorunlu gözükmektedir. Kamu-dışı aktörlerin faaliyetlerinin YZİHS'nin kapsamına alınıp alınmaması konusunda taraf devletlere bir tercih serbestisi bırakılması, insan haklarına yönelik korumanın alanını daraltmaktadır. Zira taraf devletler Sözleşme'nin kapsamına özel aktörlerin faaliyetlerini dahil etmeyi tercih etmedikleri takdirde, bu faaliyetler bakımından Sözleşme'de öngörülen standartların ne ölçüde sağlanacağı, devletlerin alacağı diğer uygun tedbirlere bağlı olacaktır.

Sözleşme'nin uygulama alanının kamu dışı aktörlerin faaliyetlerinin denetimi bakımından dar tutulması, Sözleşme düzenlenirken taraf devletlerin yaklaşımından kaynaklanmaktadır. Sözleşme'nin hazırlık aşamasında kamu dışı aktörlerin sorumluluğu ile ilgili kısım yoğun bir şekilde tartışılmış, özellikle ABD'nin bu kısımla ilgili hükümlerin çıkarılması yönündeki

Benimseme İndeksi'ne (Public Sector AI Adoption Index 2026) göre birçok ülke yapay zekâ destekli kamu sektörlerini geliştirme sözü vermekte ve bu yönde somut adımlar atmaktadır. Bkz: "Public Sector AI Adoption Index 2026", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://indexaiglobalpublicservices.publicfirst.co/. Türkiye'de de ileriki zamanlarda kamu sektöründe yapay zekâ kullanımının artması mümkündür. Buna örnek bir çalışma için bkz: Oğuzhan Erdoğan, "Kamu Kurumlarının Karar Alma Süreçlerinde Yapay Zekâ Tabanlı Çözüm Stratejileri: Türkiye İnsan Hakları Kurumu'nun Kararlarının ChatGPT ile Analizi", Yasama Dergisi, 50 (2025): s. 75-104. Kamu otoritelerinin yapay zekâ kullanım alanlarıyla ilgili bir diğer örnek olarak hukuk alanı gösterilebilir. Bu anlamda dava analiz eden, dava sonucu tahmin etmeye çalışan vb. yazılımların gelecekte daha çok tartışma konusu edilmesi mümkün gözükmektedir. Konuyla ilgili olarak bkz: Tülay Turan, Nazan Kemaloğlu ve Ecir Uğur Küçüksille, "Hukuk'ta Yapay Zekâ: Çalışmalar ve Gelecek Öngörüleri", Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Dergisi, 11/2 (2020): s. 246-255.

[24] YZİHS madde 3/1-b.

[25] YZHİS madde 3/1-b-2. paragraf.

[26] "Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://rm.coe.int/ai-convention-brochure/1680afaeba.

tutumu dikkat çekmiştir.[27] ABD'nin bu yaklaşımını destekleyen Birleşik Krallık, Kanada ve İsrail temsilcilerine göre Sözleşme'nin uygulama alanı, kamu dışı aktörleri dışlayarak yalnızca kamu faaliyetlerine yönelik olmalıdır. Buna karşı hazırlık komitesi, Sözleşme'nin "*transversal*", yani; "yatay/çapraz nitelikte bağlayıcı bir hukuki metin" (*binding instrument of a transversal character*) olması gerektiğine sıklıkla atıf yapmıştır.[28] Bu kavramla kastedilen, Sözleşme'nin kamu-kamu dışı ayrımını aşarak tüm aktörleri kapsayan bir niteliğe sahip olmasıdır.[29]

Söz konusu düzenleme, Sözleşme'nin yatay etkisi (*horizontal effect of the convention*) bakımından da önem taşımaktadır. Yatay etki, pozitif yükümlülüğün sonuçlarından biridir ve Sözleşme'de yer alan insan haklarına ilişkin hükümlerin özel alanda (*private sphere*), yani bireysel ilişkilerde de uygulanmasını ifade eder.[30] Madde 3/1-b hükmü hiç bulunmasaydı, insan hakları hukuku pratiği gereği yatay düzlemde Sözleşme'nin uygulanması yine mümkün olacaktı. Ancak bu hüküm, kamu-dışı aktörlerin faaliyetleri bakımından Sözleşme'nin kendisinden kaynaklanan açık bir yükümlülük tesis etmektedir. Dolayısıyla Sözleşme'nin yatay etkisi, taraf devletlerin bu konudaki takdirine bağlı olarak farklı düzeylerde gerçekleşecektir.

Komite görüşüne rağmen, Sözleşme'nin son hali taraf devletlere takdir alanı bırakılacak şekilde düzenlenmiştir. Bu durumun kuvvetle muhtemel sebebi, ABD de dahil olmak üzere çok sayıda devletin kabul edebileceği bir metin ortaya koyma kaygısıdır.[31] Araştırma tarihi itibariyle kamu dışı aktörlerin faaliyetlerinin Sözleşme dışı bırakılması gerektiğini savunan yukarıda bahsedilen devletlerin tümü Sözleşme'yi imzalamıştır.[32]

YZİHS, alınması gereken tedbirlerle ilgili olarak da detaylı bir düzenleme içermemektedir. Ancak insan haklarının korunması konusunda böyle bir netliğin gerekli olduğu da söylenemez. Zira yapay zekâ sistemlerinin kullanımıyla ilişkili olarak insan hakları ihlallerinin gerçekleşmemesi için devletlere negatif ve pozitif yükümlülükler yüklenebilir, ancak bu yükümlülüğün içeriği her somut olaya ve söz konusu hakkın niteliğine göre değişecektir. Sözleşme, yapay zekâ sistemlerinin zararlı faaliyetlerine karşı insan haklarının korunması konusunda

[27] Powell, Rosamund, "The Council of Europe Convention on AI: National Security Implications, Centre for Emerging Technology and Security (CETaS) Explainers, September 2024" s. 5: Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://cetas.turing.ac.uk/publications/council-europe-convention-ai-national-security-implications. "Understanding the Scope of the Council of Europe Framework Convention on AI", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://opiniojuris.org/2024/11/05/understanding-the-scope-of-the-council-of-europe-framework-convention-on-ai/.

[28] "EU's AI ambitions at risk as US pushes to water down international treaty", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.euractiv.com/news/eus-ai-ambitions-at-risk-as-us-push-to-water-down-international-treaty/. İlgili Komite kararı için bakınız: "Terms of reference of the Committee on Artificial Intelligence (CAI)", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://rm.coe.int/terms-of-reference-of-the-committee-on-artificial-intelligence-cai-/1680ade00f.

[29] Bir sözleşme niteliği olarak "yatay karakter" (*transversal character*) AB Veri Yasası (*Data Act*) için de kullanılır: European Parliament, "Interplay between the AI Act and the EU digital legislative framework": (https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2025/778575/ECTI_STU(2025)778575_EN.pdf, Erişim Tarihi: 04/08/2026).

[30] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 72.

[31] Jacques Ziller, "The Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence vs. the EU Regulation: two quite different legal instruments", CERIDAP, 2024, s. 213-214.

[32] "Chart of signatures and ratifications of Treaty 225", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=225.

hangi tedbirlerin alınması gerektiğiyle ilgili olarak bir başlangıç noktasıdır. Bu konuyla ilgili yol gösteren hükümler amaç ve ilkelerle bağlantılı olarak düzenlenmiştir.

II. SÖZLEŞME'NİN YORUMLANMASINA VE UYGULANMASINA YÖN VEREN İLKELER

Sözleşme'nin amacı Genel Hükümler (Bölüm I) kısmında "Amaç ve konu" başlıklı 1. maddede belirtilmektedir. Buna göre Sözleşme hükümleri: "yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü içindeki faaliyetlerin insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ile tamamen uyumlu olmasını sağlamayı" amaçlamaktadır.[33] Burada taraflara düşen görev, hükümlere işlerlik kazandırabilmek için "uygun yasal, idari veya diğer tedbirleri" almaktan ibarettir.[34]

Tarafların Sözleşme'de belirtilen uygun tedbirleri alabilmeleri konusunda devletlerin takdirine bırakılan çeşitli yollar mevcuttur. Bu anlamda örneğin mevzuat değişikliği yapabilirler, yeni bir yasal düzenleme çıkarabilirler veya bunları yerine getirip ayrıca konuyla ilgili yetkili bir kurum oluşturabilirler.[35]

Tedbirlerin hangi ilkeler çerçevesinde düzenlenmesi gerektiği Sözleşme'nin "Yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü içindeki faaliyetlerle ilgili ilkeler" başlıklı 3. Bölüm'ünde belirtilmektedir. Söz konusu ilkeler: insan onuru ve bireysel özerklik, şeffaflık ve denetim, hesap verebilirlik ve sorumluluk, eşitlik ve ayrımcılık yasağı, özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması, güvenilirlik ve güvenli yeniliktir.[36] Bu bölümde, insan haklarıyla özel bir bağlantısı olanlar daha detaylı olmak üzere, söz konusu ilkeler incelenecektir.

Sözleşme'de yer alan ilkelerin insan hakları hukuku bakımından ne anlama geldiğinin ortaya konulabilmesi için dikkate alınması gereken bazı kaynaklar mevcuttur. Şöyle ki, "antlaşma" sıfatını taşıması nedeniyle YZİHS'nin yorumlanması da uluslararası hukuk kurallarına bağlıdır. Bu anlamda Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin (VAHS) 31. maddesinde düzenlenen genel yorum kuralları gereği Sözleşme, *"hükümlerine andlaşmanın bütünü içinde ve konu ve amacının ışığında karar verilecek alelade manaya uygun şekilde iyi niyetle yorumlanır."*[37] Ayrıca madde 31/3-c gereği antlaşmanın bütünü ile birlikte *"taraflar arasındaki ilişkilerde milletlerarası hukukun tatbiki kabil herhangi bir kuralı"* da dikkate alınır.[38] Bu anlamda Sözleşme'nin yorumlanmasında konu ve amaç sadece metnin kendisini değil, aynı konudaki diğer uluslararası hukuk belgelerini de kapsar. Söz konusu belgelerin yanında ilgili hukuk düzeninin

[33] YZİHS madde 1/1.
[34] YZİHS madde 1/2.
[35] Örneğin Türkiye hakkında verilen birçok ihlal kararından sonra AİHS madde 6'nın getirdiği yükümlülükleri yerine getirmek üzere 6384 Sayılı Kanun ile İnsan Hakları Tazminat Komisyonu kurulmuştur. Bu konuyla ilgili olarak bkz: U. Ramazan Çakmak, "İkincillik İlkesi Çerçevesinde Türkiye'de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu", Terazi Hukuk Dergisi, 16/177 (2021): s. 883 vd. YZİHS'nin getirdiği yükümlülükleri sağlamak üzere de benzer şekilde bir komisyonun veya kurulun kurulması mümkündür. Bu konuda Türkiye ile ilgili olarak bir çalışma için bkz: Elif Baydemir, "Türk İdari Teşkilatında Yapay Zeka Alanında Düzenleyici ve Denetleyici Kurum İhtiyacı", Kırıkkale Hukuk Mecmuası, 4/2 (2024): 869-900.
[36] YZİHS madde 7-13.
[37] VAHS madde 31/1.
[38] VAHS madde 31/3-c.

bütünlüğü ve belgelerin uygulayıcılarının kararları da etkilidir.[39] Bu nedenle YZİHS yorumlanırken Avrupa Konseyi'nin benimsediği değerlerin, AİHS'nin ve AİHM içtihatlarının da göz önünde bulundurulması gerekir.[40] Yine Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu'nun (CEPEJ) kabul ettiği Yargı Sistemlerinde ve Çevrelerinde Yapay Zekâ Kullanımına İlişkin Etik Şart'ta (*European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and Their Environment*) bu husus ifade edilmekte; yapay zekâyla ilgili yapılan çalışmalarda bireylerin AİHS ve 108 No.lu Kişisel Verilerin Korunması Sözleşmesi'nde belirtilen temel haklarına saygı gösterilmesi gerektiğinin altı çizilmektedir.[41]

Sözleşme'de belirtilen ilkelerden ilki **insan onuruna ve bireysel özerkliğe** saygılı tedbirler getirmektir. İnsan onuru, insan haklarını koruyan neredeyse her sözleşmenin giriş veya başlangıç bölümünde yer alan ve bu sözleşmelerin yapılış amacını açıklayan bir kavramdır. Bu anlamda insan haklarını koruyan sözleşmelerin kabul edilmesiyle yakından ilişkilidir. Bu sözleşmelerin kabul edilmesi II. Dünya Savaşı'nın yaşandığı 20. yüzyıla rastlar ve kökeninde de bu dönemde ortaya çıkan küresel çaptaki acılar vardır.[42] Yaşanan zulümler ve aşağılayıcı muameleler, devletleri, insanı ve onun sahip olduğu değerleri koruma noktasında harekete geçirmiş ve bu yönelimin bir sonucu olarak insan hakları uluslararası hukukun konusu haline gelmiş, birçok önemli insan hakları belgesi kabul edilmiştir.[43] 1945 tarihinde kabul edilen Birleşmiş Milletler Şartı'nın Giriş kısmında: *"Biz Birleşmiş Milletler Halkları, …temel insan haklarına, **insan kişiliğinin onur değerine**, …olan inancımızı yeniden ilan etmeye… karar verdik."*, 1948 tarihinde kabul edilen Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin Başlangıç metninde: *"İnsanlık ailesinin bütün üyelerinin doğal yapısındaki **onuru** ile eşit ve devredilemez haklarını tanımanın dünyada özgürlük, adalet ve barışın temeli olduğunu… göz önüne alarak, …Genel Kurul, bütün halklar ve uluslar için bir ortak başarı ölçüsü olarak bu İnsan Hakları Evrensel Bildirgesini ilan eder."* ve 1965 tarihinde kabul edilen BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin Giriş metninde yer alan: *"…tüm dünyada …**insan onuruna** saygının temininin gerekliliğini ciddiyetle teyid ettiğini gözönünde bulundurarak"* ifadeleri bu anlayışın hukuk metinlerine yansımasının birkaç örneğidir.[44] Dolayısıyla insan

[39] Mahmut Belik, "Milletlerarası Andlaşmaların Yorumu", Public and Private International Law Bulletin, 1/1 (1981): s. 1-3. Suat Bilge,"Milletlerarası Andlaşmaların Uygulanması", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 24/4 (1969): s. 29-34. Vladislava Stoyanova, "Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence: Context, Regulatory Approach and Scope of Obligations", European Journal of Risk Regulation, (2025): s. 3.

[40] AİHM'nin spesifik olarak yapay zekâ ile ilgili bir içtihat geliştirdiği henüz söylenemez. AİHM'nin karar arama sistemi olan HUDOC'ta *"artificial intelligence"* girilerek arama yapıldığında araştırma tarihi itibariyle tüm doküman türlerinde 5 karara rastlanmaktadır.

[41] Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu (CEPEJ) Yargı Sistemlerinde ve Çevrelerinde Yapay Zekâ Kullanımına İlişkin Etik Şart, s. 5.

[42] İlyas Doğan, "İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları", İnsan Hakları Hukuku, Astana Yayınları: Ankara, 2022, s. 53.

[43] Aybay ve Çelik, İnsan Hakları Hukuku, s. 55-56.

[44] Bunların dışında yine Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (1966), Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi (1966) ve Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (1979) gibi birçok belgede "insan onuru" kavramına rastlamak mümkündür. Bu kavram AİHS metninde yer almaz ancak özellikle işkence yasağının düzenlendiği madde 3 çerçevesinde Mahkeme içtihatlarında sıklıkla kullanılır. Araştırma tarihi itibariyle AİHM'nin karar arama motoru olan HUDOC'ta *"human dignity"* girilerek arama yapıldığında madde 3 kapsamında tüm doküman türlerinde toplamda 1379 karara rastlanmaktadır.

haklarını koruyan her belgenin özünde insan onurunu koruma düşüncesinden hareket ettiği söylenebilir. AİHS'te yer alan her hakkın da koruduğu bir değer vardır. Bu değerlerin insan onuru ile bağdaştığı ve onu yücelttiği kabul edilir.[45]

Bireysel özerklik, Sözleşme'nin orijinal metninde *"individual autonomy"* olarak yer almaktadır. İnsan hakları hukuku bakımından bireysel özerklik, aynı ulusların kendi kaderini tayin hakkında olduğu gibi bireylerin kendileriyle ilgili alacağı kararlardaki bağımsızlıklarını ifade eder.[46] Bireysel gelişim hakkı ve diğer insanlarla ve dış dünyayla ilişki kurma ve geliştirme hakkı da bu özerkliğe dahildir. Bu anlamda AİHS madde 8'de yer alan özel ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında korunur.[47]

AİHM bireysel özerklikle aynı anlama gelecek şekilde sıklıkla "self determinasyon" (*self-determination*) kavramını kullanır.[48] Bunun dışında "kişisel özerklik" veya "bireysel özerklik" olarak çevrilebilecek "*personal autonomy*" kavramı da kararlarda yer alır. Mahkeme: *"kişisel özerklik kavramının, Sözleşme'nin 8. maddesinde güvence altına alınan hakların yorumlanmasının temelinde yatan önemli bir ilke olduğunu"* vurgular.[49] Anayasa Mahkemesi kararlarında bu kavram "kendi kaderini tayin veya kendini belirleme hakkı" olarak geçer.[50]

Mahkeme, önüne gelen başvuruları değerlendirirken madde 8 kapsamında kişinin kendi kaderini tayin etme alanı içinde korunan bir değer olup olmadığını inceler ve buna göre ihlal kararı verir.[51] Örneğin kişisel veriler özel hayat kavramı kapsamında korunur.[52] Bu anlamda kişilerin internet ortamında yer alan verilerini kullanabilen yapay zekânın bu faaliyetleri sebebiyle özel hayata saygı hakkını gündeme getirmesi ve unutulma hakkının konusunu oluşturabilmesi mümkündür.[53] Zira bireylerin kendilerine ait bilgilerin düzeltilmesini, silinmesini

[45] Örneğin AİHS madde 4 (kölelik ve zorla çalıştırma yasağı) kişinin maddi ve manevi bütünlüğü ile emeğini, madde 6 (adil yargılanma hakkı) kişinin hakkaniyete uygun olarak yargılanmasını korur. AİHM, Siliadin v. Fransa, Başvuru No. 73316/01, 26 Ekim 2005, §89, 124. AİHM, Ringeisen v. Avusturya, Başvuru No. 2614/65, 16 Temmuz 1971, §98.

[46] Stoyanova, Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence: Context, Regulatory Approach and Scope of Obligations, s. 21.

[47] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 8 Rehberi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://inhak.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/aihs-madde-rehberleri29042020055805, s. 46.

[48] Bkz: AİHM, Stübing v. Almanya, Başvuru No. 43547/08, 12 Nisan 2012, §14-16. AİHM, Haas v. İsviçre, Başvuru No. 31322/07, 20 Ocak 2011, §34, 38. AİHM, Dubska ve Krejzova v. Çek Cumhuriyeti, Başvuru No. 28859/11 ve 28473/12, 15 Kasım 2016, §79, 98. AİHM, Pasquinelli ve diğerleri v. San Marino, Başvuru No. 24622/22, 29 Ağustos 2024, §84, 87.

[49] A.P., Garçon ve Nicot v. Fransa, Başvuru No. 79885/12, 52471/13 ve 52596/13, 6 Nisan 2017, §93. Pretty v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 2346/02, 29 Nisan 2002, §61.

[50] Bkz: AYM, Başvuru No. 2019/42944, 17 Haziran 2021, Ek Gerekçe, §5.

[51] Bkz: Pretty v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 2346/02, 29 Nisan 2002.

[52] Yaşar Salihpaşaoğlu, "Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/3 (2013): s. 244.

[53] Yapay zekâ sebebiyle özel hayata saygı hakkının ihlal edilmesi ile ilgili olarak bkz: Güneş Okuyucu Ergün, "Machina Sapiens", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 72/2 (2023): s. 745-747. Dijital alanda unutulma hakkıyla ilgili olarak ayrıca bkz: Nuala O'Connor, Alethea Lange ve Ali Lange, "Privacy in Digital Age", Great Decisions, (2015): s. 23-24.

isteme veya bağlamı dışında bilinmesini istememeleri bireysel özerklikle bağlantılı olarak korunur ve unutulma hakkının da temelinde yer alır.[54]

Bir diğer ilke **şeffaflık ve denetim** ilkesidir. Buna göre taraf devletlerin getirdiği tedbirlerin, yapay zekânın ürettiği içeriğin tanımlanması da dahil olmak üzere, yapay zekânın yaşam döngüsü içindeki tüm faaliyetlerle ilgili olarak yeterli şeffaflığı ve denetim gerekliliklerini sağlaması gerekir.[55] Bunun sağlanabilmesi için örneğin devletlerin yapay zekânın kullanımı ile ilgili olarak bazı bilgileri paylaşması gerekebilir.[56]

İlke, Sözleşme'nin orijinal metninde *"transparency and oversight"* olarak yer alır. Yapay zekâ sistemlerinin riskli faaliyetlerine karşı gerekli görülen bir denetim türü olarak *"human oversight"*, AB Yapay Zekâ Tüzüğü'nde de detaylı bir şekilde yer almaktadır.[57] Burada kastedilen; yapay zekâ sistemlerinin kullanıldıkları süre boyunca gerçek kişiler tarafından etkili bir şekilde denetlenebilecek şekilde tasarlanması ve geliştirilmesidir.[58] Yapay zekanın zararlı faaliyetlerinin tespit edilmesinde insan merkezli bir yaklaşımın sonucu olarak insan gözetimi ilkesi, yapay zeka sistemlerinin kontrolünün gerçek kişilerin elinde olmasını sağlamayı amaçlar.[59]

Üçüncü ilke olan **hesap verebilirlik ve sorumluluk** ilkesi de yine diğer ilkelerle bağlantılı olarak ortaya çıkan bir ilkedir. Bu anlamda tarafların, insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü üzerinde olumsuz etki yaratan yapay zekâ faaliyetlerine karşı sorumluluklarını ortaya koyabilecekleri ve hesap verebilecekleri tedbirler alması gerekmektedir. Örneğin; taraf devletler yapay zekâ faaliyetlerinin insan hakları üzerindeki etkisine yönelik rapor hazırlayabilir, yargısal veya idari bir kurum oluşturabilir, müeyyide öngörebilirler.

Dördüncü ilke **eşitlik ve ayrımcılık yasağıdır.** Yürürlükte bulunan ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri doğrultusunda tarafların "eşitsizliklerin üstesinden gelmeyi amaçlayan" tedbirleri almaları gerekmektedir.[60] Bu yasağa ayrıca Sözleşme'nin devamında madde 17'de de yer verilmiştir. Buna göre: *"Sözleşme hükümlerinin taraflarca uygulanması, uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uygun olarak, herhangi bir temelde ayrımcılık yapılmaksızın güvence altına alınır."*

---

[54] Yaşar Salihpaşaoğlu ve Burcu Değirmencioğlu, "Unutulma Hakkının Bir "İnsan Hakkı"na Dönüşme Yolculuğu", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 24/2 (2017): s. 368-369. Bireyin özerkliği konusu, herhangi bir etkiye ve baskıya maruz kalmadan bireylerin karar alabilmesi ve bunu ifade edebilmeleri bakımından demokrasi ile de ilişkilendirilir. Demokrasi ekseninden değerlendirildiğinde siyasal iktidarın meşruluğunu sağlayan araçlardan birisi de iktidarın bireylerin iradesine dayanmasıdır. Michael Pendlebury, "Individual Autonomy and Global Democracy", A Journal of Social and Political Theory, 103 (2004): s. 45-46.

[55] YZİHS madde 8.

[56] Ergin Ergül, Avrupa Yapay Zeka Hukuku, Adalet Yayınevi: Ankara, 2025, s. 305.

[57] AB Yapay Zekâ Tüzüğü, madde 14.

[58] AB Yapay Zekâ Tüzüğü, madde 14/1. Yapay zekâ gibi "insan üstü" bir zekâ olarak tasarlanan bir sistemle ilgili olarak yapılacak denetimin de insan gözetiminden üstün bir nitelikte olması gerektiği ve aslında denetimin ancak bu şekilde sağlanabileceği yönünde değerlendirmeler için bkz: Jesus Salgado-Criado, "Human oversight of artificial intelligence: An operations management perspective", Journal of Industrial Engineering and Management, 18/2 (2025), s. 285-304.

[59] Argyri Panezi, "Requirements of high-risk AI systems: AI Act. Article 14. Human oversight", The EU Artificial Intelligence (AI) Act: A Commentary, Ed. Ceyhun Necati Pehlivan, Nikolaus Forgo ve Peggy Valcke, (2024): s. 8. Robert Mazzolin, "Artificial Intelligence and Keeping Humans "in the loop"", Modern Conflict and Artificial Intelligence, (2020): s. 50-51.

[60] YZİHS madde 9.

Ayrımcılık yasağı, kabul edilen bir düzenlemenin kişiler arasında herhangi bir fark gözetilmeksizin herkes için eşit şekilde geçerli olması anlamına gelir. Avrupa Konseyi Statüsü (AK Statüsü) veya AİHS'nin orijinal metninde bu yasak detaylı bir şekilde düzenlenmese de yer almaktadır.[61] AİHS'te yer alan düzenlemeye göre:

> "Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır."[62]

AİHS'te düzenlenen ayrımcılık yasağı genellikle "tamamlayıcı", "parazit" bir hüküm olarak görülür.[63] Bu anlamda sıklıkla başka bir hakkın ihlal edilmesiyle birlikte gündeme gelir. Her ne kadar Mahkeme, başka bir hak ihlal edilmemiş olsa dahi madde 14'ün ihlal edilebileceğini ifade etse de somut olay bazında böyle bir durumla karşılaşılması pek mümkün gözükmemektedir.[64]

AİHS'e ek olarak getirilen 12 No.lu Protokol ile madde 14'te düzenlenen ayrımcılık yasağı genişletilmiştir. Şöyle ki; madde 14'teki ayrımcılık yasağı yalnızca *"Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma"* bakımından geçerliyken Protokol'de yer alan ayrımcılık yasağı *"hukuken temin edilmiş olan tüm haklardan yararlanma"* bakımından geçerlidir.[65] Bu anlamda AİHS'te yer almayan bir hak da ayrımcılık yasağı kapsamında başvuru konusu yapılabilir ve bağlantılı olarak başka bir maddenin gösterilmesi gerekmez.[66]

AİHS ve YZİHS'teki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, YZİHS'te taraflara getirilen yükümlülüğün AİHS'te devletlere yüklenen pozitif yükümlülüklerle örtüştüğü söylenebilir. Madde 14, devletlerin ayrımcılık yapmamasını garanti altına almakla birlikte aynı zamanda gerçek kişilerin veya özel hukuk tüzel kişilerinin eylemlerine karşı da devletleri pozitif yükümlülük altına sokmaktadır. Bu anlamda Sözleşme, AİHS dikkate alınarak yorumlandığında, yapay zekâ faaliyetleri ayrımcılığa sebep olabilecek bir araç olarak gündeme gelebilir. Devletlerin böyle bir durumun önüne geçmek için yerine getirmeleri gereken pozitif

[61] AİHS'teki boşluk sonradan 12 No.lu Ek Protokol ile doldurulmaya çalışılsa da günümüzde hala Avrupa Konseyi üyesi devletlerin çoğunluğu tarafından yürürlüğe konulmuş değildir. Türkiye 18/04/2001 tarihinde Protokol'ü imzalasa da henüz onaylamamış ve yürürlüğe koymamıştır. "Treaty Office", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=177.

[62] AİHS madde 14.

[63] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 14. Maddesi ve Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. Maddesine İlişkin Rehber", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_14_art_1_protocol_12_tur, s. 6. AİHM, Carson ve diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 42184/05, 16 Mart 2010, §98. AİHM, Molla Sali v. Yunanistan, Başvuru No. 20452/14, 19 Aralık 2018, §123. AİHM, Marckx v. Belçika, Başvuru No. 6833/74, 13 Haziran 1979, §32.

[64] AİHM, Belçika Dil Davası No. 2, 23 Temmuz 1968, Hukuki Değerlendirme 4. Başlık 4. Paragraf. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 14. Maddesi ve Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. Maddesine İlişkin Rehber", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_14_art_1_protocol_12_tur, s. 7.

[65] AİHS'ye Ek Protokol No. 12 madde 1 (Ayrımcılığın genel olarak yasaklanması): *"Hukuken temin edilmiş olan tüm haklardan yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensup olma, servet, doğum veya herhangi bir diğer statü bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan sağlanır."*

[66] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 14. Maddesi ve Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. Maddesine İlişkin Rehber", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_14_art_1_protocol_12_tur, s. 10. Ayrıca bkz: "Explanatory Report to the Protocol No. 12 to the Convention fort he Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://rm.coe.int/16800cce48.

yükümlülükleri söz konusudur. Örneğin; kişilerin ırkına, etnik kökenine, siyasi görüşüne vb. özelliklerine ilişkin veriler işlenirken ayrımcılığa sebep olabilecek riskler tespit edilmeli ve bu riskler sınırlandırılmalı veya etkisiz hale getirilmelidir. Taraf devletler gerekirse bu konuda farkındalık da yaratmalıdır.[67] Aksi takdirde, AİHS'te tanınan hak ve özgürlüklerle sınırlı olarak AİHM'ne bireysel başvuru yoluna gidilebilir. Eğer YZİHS'e taraf devletler, ayrıca 12 No.lu Ek Protokol'e de tarafsa, hukuken temin edilmiş tüm haklarla ilgili olarak AİHM'ne bireysel başvuru yoluna gidilebilir.

Ayrımcılık yasağı ile ilgili olarak değinilmesi gereken bir başka husus, Sözleşme'de özellikle "toplumsal cinsiyet eşitliği" ve "kadının korunması" konularının altının çizilmesidir. Sözleşme'nin Başlangıç kısmında belirtildiği üzere Avrupa Konseyi, *"bilim ve teknolojideki hızlanan gelişmelerin, …toplumsal cinsiyet eşitliğini ve tüm kadınların ve kız çocuklarının güçlendirilmesini ve diğer önemli hedef ve çıkarları arttırma potansiyeline sahip yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü içindeki faaliyetler yoluyla ortaya çıkan derin değişikliklerin"* bilincindedir. Ayrıca *"dijital bağlamlarda, …insan haklarından yararlanma ve ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasi meselelere tam, eşit ve etkin katılımları bakımından kadınların… maruz kaldıkları da dahil olmak üzere eşitsizlikler yaratma veya ağırlaştırma potansiyel etkileri konusunda"* endişe duymaktadır. Ayrımcılık yasağının düzenlendiği YZİHS'nin 17. maddesinde de "toplumsal cinsiyet eşitliği" bir kez daha ayrıca vurgulanmaktadır.

Yapay zekâ sistemlerinde kadınlara yönelik ayrımcılığa vurgu yapılmasının nedenlerinden birinin, verilerin kaynağı ile ilişkili olduğu söylenebilir. Bu anlamda yapay zekânın özünde insanlık tarihinde elde edilen verilere dayanıyor olması ve bu tarihin cinsiyetçi bir temelde şekillendiğinin genel kabulü, bu konuda duyulan özel endişenin sebebi olarak gösterilebilir. Kadın-erkek eşitliğine yönelik hukuksal çabalar tarihsel sürece bakıldığında henüz çok yenidir ve cinsiyetçi kodların tamamen silindiğinden bahsedilemez. Bu nedenle bir insan ürünü olan yapay zekânın içeriğindeki veriler de cinsiyetçi önyargılara sahip olabilmektedir.[68] Bu verilere

[67] Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu (CEPEJ) Yargı Sistemlerinde ve Çevrelerinde Yapay Zekâ Kullanımına İlişkin Etik Şart, s. 9.

[68] Örneğin "algoritmik önyargı" ya da "algoritmik ayrımcılık" olarak adlandırılan bazı durumlarda iş başvurularını değerlendiren algoritma sistemlerinin erkek adaylara sistematik olarak daha fazla puan verdiği tespit edilmiştir. Algoritmayı inşa edenler böyle bir niyetlerinin olmadığını söylese de cinsiyetçi temellere dayanan parametreleri kullanan sistem otomatik olarak erkek adayları seçmeye yatkın olmuştur. Peter Engelke, AI, Society, and Governance: An Introduction, Atlantic Council: Washington, (2020): s. 6. Detaylı bilgi için bkz: Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ve Gülnihal Ahter Yakacak, "Yapay Zekanın İşe Alım Süreçlerinde Kullanımı ve Algoritmik Ayrımcılık", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 72/4 (2023): s. 1701-1757. Ayşegül Yücel ve Burçin Bozdoğanoğlu, "Vergi Denetimini Revize Etmek: Algoritmik Karar Alma Süreçlerinde Üçüncü Taraf Kontrolörü Olarak İnsan Faktörünün İncelenmesi", Denetişim, 31 (2024): s. 49-50. "Algoritmik tahminlerin" ayrımcılığa sebep olabileceği endişesine ilişkin olarak bkz: Maria Steania Cataleta, "Humane Artificial Intelligence: The Fragility of Human Rights Facing AI", East-West Center, (2020): s. 3 vd. Mehmet Anıl Bolayır, "Yapay Zeka, İnsan Hakları ve İnsan Haklarının Korunması Açısından Yapay Zekanın Denetimi", TİDE Academia Research, 5 (2023): s. 139-140. Ramona Vijeyarasa, "Artificial Intelligence: Algorithmic Accountability Through an Intersectional Gender Lens", Rewriting the Rules: Gender-Responsive Lawmaking for the Twenty-First Century, 1st ed., University of California Press, (2026), s. 120 vd. Yapay zekanın bir ön yargısının olup olmadığına ilişkin olarak bkz: European Union Agency For Fundamental Rights, Bias in Algorithms – Artificial Intelligence and Discrimination, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2022.

dayanan yapay zekâ sistemlerinin sonuçlarının kullanıldığı alanlarda ayrımcılığın doğması muhtemeldir.

Yapay zekâ faaliyetleri kapsamında ortaya çıkan ayrımcılığın sebeplerinden biri olarak "kara kutu problemi" *(black box problem)* gösterilmektedir. Yapay zekâ sistemlerinin bir problemi olarak "kara kutu", sistemlerin nasıl karar verdiğini göremediğimize ve anlayamadığımıza atıf yapar.[69] Avrupa Konseyi de bu durumun farkında olması sebebiyle Sözleşme'de cinsiyet temelli ayrımcılığı özellikle vurgulamaktadır. Avrupa Konseyi'nin 2024-2029 yıllarına yönelik cinsiyet eşitliği strateji planında da bu konuya yer verilmektedir:

> "Yapay zekâ (AI) dahil olmak üzere bilgi teknolojilerinin her alanda artan etkisi ve kullanımı, fırsatlar sunabileceği gibi cinsiyet eşitliği ve kadın hakları açısından da yeni zorluklar doğurabilir. Yeni strateji, yapay zekâda cinsiyet yanlılığı ve ayrımcılığını, çeşitlilik eksikliğini, kadınlar üzerindeki potansiyel olumsuz etkiyi vb. ele alan standartlar belirleyerek bu tür zorlukları ele alacaktır."[70]

Sözleşme'de yer alan başka bir ilke **özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunmasıdır.** Bu anlamda yine bu konuyla ilgili ulusal ve uluslararası düzenlemeler de dikkate alınarak kişisel verilerin korunması hedeflenmektedir.[71] Kişisel verilerin korunması hızlı teknolojik gelişmeler sonucu gelişen bir alandır. Avrupa Konseyi'nin resmî sitesinde "kişisel veriler" ifadesini içeren üç sözleşme bulunmaktadır. Bunlardan ilki 1981 tarihli Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına İlişkin Sözleşme (108 No.lu Sözleşme)'dir. Bu sözleşmeye 2001 tarihinde Denetim Makamları ve Sınır Ötesi Veri Akışları Hakkında Ek Protokol getirilmiştir. Son olarak 2018 tarihinde sözleşmede yenilikler yapılmış ve bu son hali "108+ Protokolü" olarak bilinmektedir.[72] AİHM de kişisel verilerin korunması ile ilgili verdiği kararlarda söz konusu sözleşmedeki kişisel veri tanımını izlemektedir.[73] Bu anlamda kişisel veri: "kişinin kimliğini belirten ya da belirtmeye elverişli olan her türlü bilgi" olarak tanımlanmaktadır.[74] Yukarıda da ifade edildiği üzere, yapay zekâyla bağlantılı olarak mahremiyet ve kişisel verilerin korunması özel hayata saygı hakkı kapsamında gündeme gelebilir.[75]

Altıncı ilke yapay zekâ sistemlerinin **güvenirliliğini** sağlamaya ve korumaya yöneliktir. Buna göre taraf devletlerden yapay zekâ faaliyetlerine ilişkin güveni arttıracak ve teşvik edecek

---

[69] Francesca Rossi, "Building Trust in Artificial Intelligence", Journal of International Affairs, 72/1 (2018): s. 127-134. Zoe Stanley-Lockman, "Ethical Purpose: Ethics and Values", Strategies for Leading in the Age of Artificial Intelligence, NATO-Maiton, 2020, s. 31. European Council on Foreign Relations. "Machine Politics: Europe and the AI Revolution". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://ecfr.eu/publication/machine_politics_europe_and_the_ai_revolution/, s. 14. Güliz Dinç ve Özge Öz Döm, "Human Rights in the Artificial Intelligence Era: Opportunities and Pitfalls", Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 16/1 (2026): s. 150.

[70] "Gender Equality Strategy 2024-2029", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://isotita.gr/wp-content/uploads/2024/06/Council-of-Europe-Gender-Equality-Strategy-2024-2029.pdf, s. 16. (Çeviren: Yazar)

[71] YZİHS madde 11.

[72] Bu şekilde kullanımı için bkz: World Health Organization, *Ethical use of artificial intelligence: principles, guidelines, frameworks and human rights standarts: Meeting Report,* (Geneva, Switzerland, 2-4 October 2019) s. 10.

[73] Salihpaşaoğlu, Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme, s. 244.

[74] Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi, madde 2/a.

[75] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 8 Rehberi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://inhak.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/aihs-madde-rehberleri29042020055805, s. 38-41.

eylemlerde bulunmaları beklenmektedir. Bunun için ayrıca kalite ve güvenlik konusunda bir standardın da yakalanması gerekmektedir.[76]

Sözleşme'de bahsedilen son ilke **güvenli yeniliktir.** Sözleşme'nin temel amacı, yapay zekâ sistemleri ile insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü uyumlu hale getirmek olsa da bu hedef gerçekleştirilirken teknolojik gelişmelerin de engellenmemesi gerekir. Zararlı sonuçlar önlenirken bir yandan da yararlı gelişmelerin sağlanabilmesi için açık yollar bulunmalıdır. Güvenli yenilik ilkesi ile taraflar, uygun olduğu ölçüde "yetkili makamların gözetimi altında yapay zekâ sistemlerinin geliştirilmesi, denenmesi ve test edilmesi için kontrollü ortamların oluşturulmasını" sağlamaya davet edilir.[77]

III. SÖZLEŞME'NİN UYGULANMASINI DENETLEYEN MEKANİZMALAR

A. TARAF DEVLETLERİN YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Sözleşme, taraf devletlere hem negatif hem de pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük (negative obligation), devletlerin bir hak kullanılırken "negatif" bir duruş göstermesini; yani aktif değil "pasif kalmasını", "hareketsiz durmasını", "karışmamasını" ifade eder.[78] Sözleşme metninde bu yükümlülüğün yansımalarına rastlamak mümkündür: "Taraflardan biri, bu alt fıkra kapsamındaki yükümlülüğünü uygularken, insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumak için üstlendiği uluslararası yükümlülüklerin uygulanmasını azaltamaz veya sınırlayamaz".[79]

Pozitif yükümlülük (positive obligation) ise bir hakkın kullanılabilmesi ve korunabilmesi için devletlerin harekete geçmesini; gerekli ve uygun önlemleri almasını ifade eder.[80] Örneğin; Sözleşme metninde geçen ve taraf devletlere yönelik olarak "iş birliği yapar", "tedbirleri alır" vb. ifadeleri içeren hükümler bu yükümlülüğe işaret eder.[81] Bu yükümlülüğün maddi (substantive) ve usuli (procedural) iki boyutu vardır. Maddi yükümlülük (substantive obligation) Sözleşme ile "güvence altına alınan haklardan tam olarak yararlanılabilmesi için yapılması gereken düzenlemeler ve alınması gereken tedbirleri" ifade eder.[82] Usuli yükümlülük (procedural obligation) ise Sözleşme ile "güvence altına alınan hakların daha iyi korunabilmesi için maddi yükümlülük gereği oluşturulan yasal ve idari çerçevenin doğru bir şekilde uygulanmasını ve hakka yönelik ihlallerin sonlandırılıp, sorumluların cezalandırılmasını sağlayacak yeterli adli

[76] YZİHS madde 12.
[77] YZİHS madde 13. Örneğin teknoloji liderlerinin çoğunun aslında yapay zekâ ile ilgili olarak yeni hukuki düzenlemeler yapılmasını desteklemediği tespit edilmiştir. Onlara göre böyle düzenlemeler yapılması hem yapay zekâ endüstrisi hem de kamu üzerinde negatif bir etkiye sebep olmaktadır. Bu nedenle sektörün içindekiler, yapay zekâ konusunda *soft law* ilkelerini tercih etmektedir. Bassem Awad, "Artificial Intelligence Generated Inventions and the Quest for a Normative Framework", Intellectual Property Futures, Ed. Graham J. Reynolds, Alexandra Mogyoros ve Teshager W. Dagne, University of Ottawa Press, 2025, s. 134.
[78] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 67.
[79] YZİHS madde 3/1-b.
[80] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 69.
[81] Bkz: YZHİS madde 25 ve madde 12.
[82] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 70.

veya diğer tepkilerin verilmesini" gerektirir.[83] Dolayısıyla maddi yükümlülüğün ihlal öncesi, usuli yükümlülüğün ise ihlal sonrası ile ilgili olduğu söylenebilir.

Sözleşme gereği taraf devletlerin pozitif yükümlülükleri; ilkelere uygun tedbirler almak, ihlal ortaya çıktığında çözüm yolları sunmak ve usuli güvenceler tesis etmektir. Sözleşme'de belirtilen ilkelere uygun olarak tedbirler almak ve bir denetim mekanizması inşa etmek devletlerin maddi yükümlülüğüne, ihlal sonrası güvenceler sağlamak ise devletlerin usuli yükümlülüğüne işaret eder.

B. SÖZLEŞME'DEKİ MADDİ VE USULİ YÜKÜMLÜLÜKLER

Sözleşme'nin "Çözüm Yolları" başlığını taşıyan 4. Bölüm'ünde tarafların bu çözüm yollarını nasıl sağlaması gerektiğine yer verilmektedir. Burada ortaya çıkan ihlallere karşı hukuki telafiler ve tazmin yolları sunulmaktadır.[84]

Taraf devletler ilk olarak; bireylerin etkili başvuru yollarına erişimini sağlamak amacıyla, "insan haklarını önemli ölçüde etkileme potansiyeline sahip" yapay zekâ sistemlerine ilişkin süreçleri belgelemek, bu bilgileri yetkili mercilere sunmak ve uygulanabildiği ölçüde etkilenen kişilerin erişimine açmakla yükümlüdür.[85]

İkinci olarak; Sözleşme, sağlanan bilgilerin etkilenen bireyler açısından yeterli nitelikte olmasını da zorunlu kılmaktadır. Kişiler, ilgili ve uygun olduğu ölçüde doğrudan yapay zekânın kullanılmasını da itiraz konusu yapabilirler.[86] Yetkili makamlara şikâyette bulunulabilmesi için etkili bir başvuru olanağının sağlanması gerekir.[87]

Etkili bir başvuru olanağının sağlanması yükümlülüğünün kapsamını belirleyebilmek için "etkili" ile kastedilenin ne olduğunun da ortaya konulması gerekir. "Etkili başvuru olanağı" ifadesi Sözleşme'nin orijinal metninde *"effective possibility to lodge a complaint"* olarak geçmektedir. Benzer bir ifade AİHS madde 13'te de yer almaktadır: "etkili başvuru hakkı" veya sözleşmenin İngilizce metnindeki haliyle: *"right to an effective remedy"*. Etkili başvuru hakkı, taraf devletlerin etkili ve işler bir iç hukuk yolu tesis etmelerini sağlayarak ihlallerin önüne geçmeyi amaçlar. Bu anlamda insan hakları hukukunda bir hakkın korunması konusunda taraf devletlerin sorumluluğunu ön plana alır.[88]

Bir başvuru yolunun "etkili" olması ile kastedilen; "söz konusu hak arama yolunun, iddia edilen ihlali ortadan kaldırma veya ihlal nedeniyle ortaya çıkan zararı uygun bir biçimde giderme konularında makul çözüm sunabilmesi"dir.[89] Etkili başvuru hakkının esasları Mahkeme'nin içtihatları ile ortaya konulmuştur. Buna göre etkili başvuru hakkı, sözleşmenin ulusal

[83] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 70.
[84] YZİHS madde 14-15.
[85] YZİHS madde 14/2-a.
[86] YZİHS madde 14/2-b.
[87] YZİHS madde 14/2-c.
[88] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 13 Rehberi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2532020135643ETKİLİ%20BAŞ-VURU%20HAKKI%20(13.MADDE)%20REHBERİ.pdf, s. 7. AİHM, Scordino v. İtalya, Başvuru No. 36813/97, 29 Mart 2006, §140.
[89] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 114.

hukukun bir parçası haline getirilmesi yükümlülüğü getirmemektedir.[90] Öngörülen hukuk yolunun hem uygulamada hem de hukuki olarak etkili olması gerekir ancak yargısal bir yol olması gerekmez. Burada önemli olan husus, karar veren makamın hukuken bağlayıcı karar verme yetkisine sahip olmasıdır.[91]

Sözleşme'deki hüküm, AİHS metni ve AİHM içtihatlarıyla birlikte değerlendirildiğinde, burada etkili bir başvuru olanağının tahsis edilmesi için getirilen düzenlemenin daha detaylı olduğu söylenebilir. Şöyle ki; AİHS'te etkili başvuru yolunun varlığı, somut olay çerçevesinde içtihatlarla getirilen ilkelere göre belirlenirken; Sözleşme'de böyle bir yolun varlığının kabulü için şeffaflık, belgelendirme ve yeterli bilgilendirme olması gerektiği açıkça yer almaktadır.[92] Bunun dışında yine, AİHM içtihatlarına göre, taraf devletlerin ulusal hukuklarında yapay zekâ sistemlerinin sebep olduğu insan hakları ihlallerine ilişkin başvuru yapabilmelerini sağlayacak bir hukuki yol öngörmeleri ve ayrıca bu başvuruları inceleyip karara bağlayabilecek yetkili bir makam tahsis etmeleri gerektiği söylenebilir. Örneğin; devletler söz konusu itirazları inceleyebilecek bir kurum oluşturabilirler veya mevcut mahkemelerin yetkisini bu yönde genişleten hukuki bir düzenleme yapabilirler. Bu anlamda bir denetim mekanizması olarak "Yapay Zekâya Karşı İnsan Haklarının Korunması Kurulu" oluşturulabilir. Sonuç olarak böyle bir hükmün Sözleşme'de yer almasının temel sebebi, insan hakları ihlallerinde uluslararası makamların yetkilerinin ikincil nitelikte görülmesi ve öncelikli olarak sorunların iç hukukta çözülmesinin tercih edilmesidir.[93]

Sözleşme'nin Çözüm Yolları bölümünde yer alan başka bir madde usuli güvencelere ilişkindir. Bu maddede yukarıda ifade edilen yolların hukuken hayata geçirilebilmesi için yapılması gerekenlerden bahsedilmektedir. Tarafların, yapay zekâ kaynaklı faaliyetler sonucu hakları ihlal edilen kişilere "etkili usuli garantiler, güvenceler ve haklar" sağlaması gerekmektedir. İnsan hakları hukukunda usuli garantiler ve güvenceler, usuli yükümlülükler anlamına gelir. Bu yükümlülük, ihlalin önlenmesi ile ilgili değil; ihlal ortaya çıktıktan sonra soruşturulması ile ilgilidir ve etkili bir başvuru olanağının sağlanması ile yakından ilişkilidir.[94] Bu anlamda bireylerin yapay zekânın zararlı faaliyetlerine ilişkin olarak haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle

[90] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 13 Rehberi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2532020135643ETKİLİ%20BAŞVURU%20HAKKI%20(13.MADDE)%20REHBERİ.pdf, s. 8. AİHM, Smith ve Grady v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 33985/96 ve 33986/96, 27 Aralık 1999, §135.

[91] "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 13 Rehberi", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2532020135643ETKİLİ%20BAŞVURU%20HAKKI%20(13.MADDE)%20REHBERİ.pdf, s. 13.

[92] YZİHS, madde 14.

[93] Cemre Belçim Gölbaşı Uçar, "AİHM Kararlarının Bağlayıcılığı: Sözleşme'yi Aşan Bir Sonuç Olarak Objektif Etki", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 64 (2025): s. 714-715. AİHS sisteminin temel amaçlarından biri ulusal hukuk yollarını etkili kılarak Sözleşme kapsamındaki şikayetlerin Mahkeme'ye ulaşmadan çözüme kavuşmasının sağlanmasıdır. Bu konuyla ilgili olarak Interlaken, İzmir ve Brighton Bildirgeleri'nde özellikle vurgu yapılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz: "Reforming the European Convention on Human Rights – Interlaken, Izmir, Brighton and beyond – A complation of instruments and texts relating to the ongoing reform of the ECHR (2014)", Erişim Tarihi: 04/08/2026, https://edoc.coe.int/en/conferences-on-the-future-of-the-european-court-of-human-rights/7308-reforming-the-european-convention-on-human-rights-interlaken-izmir-brighton-and-beyond-a-compilation-of-instruments-and-texts-relating-to-the-ongoing-reform-of-the-echr.html.

[94] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 70.

başvuru yaptıklarında, bu başvurunun incelenme ve karara bağlanma aşaması da adil olmalı ve hukuken süreç güvence altına alınmalıdır.

Hukuki telafi yollarından sonra Sözleşme'nin devamında, 5. Bölüm'de, "risklerin ve zararlı etkilerin değerlendirilmesi ve azaltılmasına" yönelik tedbirler sıralanmaktadır. Taraf devletlerin yukarıdaki bölümde detaylı olarak bahsedilen ilkeleri de dikkate alarak yapay zekâ kaynaklı faaliyetlerin sebep olabileceği riskleri hesaplaması ve buna göre önlem alması gerekmektedir.[95] Bunun için de belirli aralıklarla raporlar düzenlemeli, testler yapmalı ve hakları etkilenebilecek kişilerden görüş almalıdır.[96] Söz konusu gereklilikler yapay zekâ sistemlerinin teknik boyutuna ilişkindir. Bu konuyla ilgili olarak düzenlemeler getiren diğer uluslararası belgeler de dikkate alınarak asgari içeriği tespit edilebilir.

C. Taraflar Konferansı (Conference of the Parties)

Sözleşme'nin "Takip mekanizması ve iş birliği" başlıklı 7. Bölüm'ünde taraf devletlerin Sözleşme'ye uygun tedbirler alıp almadığını takip etmek üzere bir iş birliği mekanizması öngörülmüştür. Bu anlamda Sözleşme'nin orijinal metninde *"Conference of the Parties"* olarak ifade edilen "Taraflar Konferansı" bu iş birliğini sağlamakla görevlidir.[97]

Taraflar Konferansı, Sözleşme'nin taraf devletlerinin temsilcilerinden oluşur ve belli amaçlar doğrultusunda periyodik olarak tartışmalarda bulunmakla görevlidir.[98] Bu amaçlar; taraf devletlerin Sözleşme'ye koydukları çekinceleri incelemek, Sözleşme'nin etkili bir şekilde uygulanmasını kolaylaştırmak, Sözleşme'ye olası eklemeleri ve değişiklikleri değerlendirmek, Sözleşme'nin yorumlanmasına ve uygulanmasına ilişkin konuları değerlendirmek ve tavsiye vermek, Sözleşme'nin uygulanmasıyla ilgili önemli yasal, politik ya da teknolojik gelişmeler hakkında bilgi alışverişini kolaylaştırmak, uyuşmazlıkların dostane çözümünü kolaylaştırmak ve uygulama konusunda halka açık oturumlar da dahil olmak üzere ilgili paydaşlarla iş birliğini kolaylaştırmaktır.[99]

Taraflar Konferansı'nın gerektiğinde tarafların ya da Bakanlar Komitesi'nin çoğunluğunun toplantı çağrısı üzerine Avrupa Konseyi Genel Sekreteri tarafından toplanacağı düzenlenmiştir.[100] Ayrıca Konferans, Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden itibaren on iki ay içinde kendi usul kurallarını oy birliğiyle kabul eder.[101] Taraf devletlerin, Taraflar Konferansı'na periyodik aralıklarla rapor sunma yükümlülüğü vardır.[102] Sözleşme, en az üçü Avrupa Konseyi üyesi olan beş devlet tarafından onaylanmadığı için henüz yürürlüğe girmemiştir. Bu nedenle söz konusu aşamalar henüz gerçekleşmemiştir.

[95] YZİHS madde 16/1.
[96] YZİHS madde 16/2.
[97] YZİHS madde 23.
[98] YZİHS madde 23/1-2.
[99] YZİHS madde 23/2/a-f.
[100] YZİHS madde 23/3.
[101] YZİHS madde 23/4.
[102] YZİHS madde 24.

D. BİR DENETİM MEKANİZMASI OLARAK ULUSAL HUKUK

Sözleşme'nin taraf devletlerde uygulanmasını denetleyen mekanizmalardan ilki; devletlerin yükümlülükleri gereği inşa etmeleri gereken "insan haklarını koruyucu sistem" ve ikincisi ise; "Sözleşme'nin uygulanmasını denetleyen bir organ" olarak Taraflar Konferansı'dır. Bunlardan ilki, hakların ulusal hukukta korunmasını önceleyen bir yaklaşımın ürünüdür. İkincisi ise bu koruma sağlanamadığında ortaya çıkan Sözleşmesel bir denetim mekanizmasıdır.

Belirtilenler dışında başka bir denetim mekanizması olarak "taraf devletlerin ulusal hukuku" gösterilebilir. Sözleşme, hukuken bağlayıcı bir metin olarak, taraf devletlerin almakla yükümlü oldukları tedbirleri belirler; genel ve soyut kurallar içerir. Alınması gereken tedbirler ve diğer gerekliliklerin somut olarak nasıl ve hangi araçlarla hayata geçeceğini belirleyen ise taraf devletin kendisidir.[103] Bu durum uluslararası hukukun tamamlayıcılığı ve ikincillik ilkesinin bir sonucudur.[104]

Taraf devletlerin ulusal hukuku, bir uluslararası sözleşmeyi doğrudan uygulama imkanı veriyorsa sözleşme, ulusal hukukun bir parçası haline gelir. Örneğin; Avrupa Konseyi üyesi devletlerin bir kısmında (Hollanda, Fransa, İspanya gibi)[105] usulüne göre onaylanmış uluslararası insan hakları sözleşmeleri doğrudan iç hukukun bir parçası olacak şekilde düzenlenmiştir. Bu nedenle ulusal mahkemelerce ilgili sözleşme hükümleri doğrudan somut olaya uygulanabilir. Böyle bir durumda, soyut sözleşme normunu somut olaya uygulayabilen mahkemeler aracılığı ile bir denetim ortaya çıkar.

Türkiye henüz YZİHS'e taraf değildir; ancak taraf olduğu bir senaryoda Anayasa madde 90/son devreye girecektir. Anayasa madde 90/son'a göre:

> "Usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

Görüleceği üzere Anayasa'daki düzenlemeye göre, eğer temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir antlaşma mevcutsa ve bu antlaşmadaki hüküm ile kanun farklı düzenlemeler içeriyorsa; mahkeme önüne gelen somut olayda, uygulanacak hukuk belirlenirken milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınması gerekmektedir. YZHİS de konusu gereği insan haklarını koruyan bir antlaşma olduğu için kanunlarla çatışması halinde öncelikli olarak uygulanacaktır. Böyle bir durumda ulusal hukukun kendisi ve yetkili makamları da Sözleşme'nin bir denetim mekanizması haline gelmiş olur. Hatta Anayasa metninden anlaşılacağı üzere, ilgili hüküm yalnızca

[103] AİHS sistemi için de aynı durum geçerlidir. AİHM kararları kural olarak tespit edicidir ve Mahkeme, taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirebilmeleri için iç hukuk sistemlerinde kullanacakları araçların seçimini devletlerin kendisine bırakır. Gölbaşı Uçar, AİHM Kararlarının Bağlayıcılığı: Sözleşme'yi Aşan Bir Sonuç Olarak Objektif Etki, s. 707. AİHM, Marckx v. Belçika, Başvuru No. 6833/74, 13 Haziran 1979, §58.

[104] Paolo G. Carozza, "Subsidiarity as a Structual Principle of Human Rights Law", Scholarly Works, Paper 564 (2003): s. 62 vd.

[105] Hollanda Anayasası madde 93-94, Fransa Anayasası madde 55, İspanya Anayasası madde 96.

mahkemelere yönelik değildir. Bu anlamda madde 90/son gereği yerine göre bir memur da işlem yaparken Sözleşme'yi doğrudan uygulama imkanı bulabilir.

IV. YAPAY ZEKÂ KAYNAKLI HAK ÇATIŞMALARI: THEMIS'IN TERAZİSİNDE YAPAY ZEKÂ

Sözleşme'de öngörülen denetim mekanizmasının insan hakları hukuku bakımından değerlendirilmesinde ele alınması gereken bir diğer konu, yapay zekâ kaynaklı hak çatışmalarının nasıl çözüleceği meselesidir. Sözleşme'ye ilişkin raporlarda ve kuruluş metinlerinde de ifade edildiği üzere, yapay zekâ sistemlerinin kullanılmasında bireysel ya da kamusal bir yarar söz konusudur.[106] Yapay zekâ kullanılmasından kaynaklı bu bireysel veya kamusal menfaatlerin diğer bireysel veya kamusal menfaatler ile çatışması söz konusu olduğunda bu durum "hakların çatışması" olarak adlandırılır.

Hakların çatışması, iki farklı şekilde ortaya çıkabilir. Bir insan hakkının kullanılması, yapay zekâ kaynaklı ise ve bir kamusal menfaat ile çatışıyorsa, burada ortaya çıkan çatışma, "geniş anlamda (*lato sensu*) insan hakları çatışmaları" olarak adlandırılan kategoriye girer.[107] Eğer karşısında bir insan hakkının kullanılması söz konusu ise "dar anlamda (*stricto sensu*) insan hakları çatışmaları" gündeme gelir.[108]

Yapay zekâ faaliyetleri sebebiyle insan hakları konusunda bir çatışma ortaya çıktığında bu çatışma neticesinde doğan uyuşmazlıklar, Sözleşme'ye göre alınan bir tedbir olarak kurulan bir denetim mekanizması, halihazırda var olan ulusal mahkemeler veya Anayasa Mahkemesi önünde incelenebilir. Burada yetkili makamlar tarafından inceleme yapılırken aslında iki hak arasındaki çatışmanın ele alınması söz konusudur. Örneğin yapay zekâyı kullanan ve ondan faydalanan, bu eylemi sonucu birtakım bilgilere erişmektedir. Bilgiye ulaşmak, AİHS madde 10/1'de düzenlendiği üzere ifade hürriyeti kapsamında korunan bir değerdir.[109] Böyle bir durumda yapay zekâdan faydalanan kişilerin ifade hürriyetleri gündeme gelir. Başka bir durumda örneğin yapay zekâ kullanımında başkasına ait fikirler ve eserler orijinal bir fikir veya esermiş gibi sunulabilir. Bu durum, yapay zekâ sistemleri kullanılarak fikri mülkiyet hukuku kurallarının ihlal edilmesini gündeme getirebilir. Nitekim hak sahiplerinden izin almadan, telif ücreti

[106] YZHİS'nin Açıklayıcı Raporu'nda da ifade edildiği üzere: *"Sözleşme'yi hazırlayanlar yapay zekâ sistemlerinin insan haklarını, demokrasiyi ve hukukun üstünlüğünü korumak ve geliştirmek için benzeri görülmemiş imkanlar sunduğunu vurgulamak istemişlerdir. Bununla birlikte, yapay zekânın yaşam döngüsü içerisindeki belirli faaliyetlerden doğan ciddi riskler ve tehlikeler bulunduğunu da kabul etmek istemişlerdir."* Avrupa Konseyi Yapay Zekâ ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Hakkında Çerçeve Sözleşmesi Açıklayıcı Raporu, s. 3. (Çeviren: Yazar)

[107] Zeynep Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, Adalet Yayınevi: Ankara, 2021, s. 19.

[108] Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 19. Burada belirtmek gerekir ki, yapay zekâ sistemlerinin faaliyetleri sonucu her hakkın doğası gereği ihlal edilmesi mümkün olmayabilir. Bu hakların tespiti yapay zekânın ve buna bağlı olarak teknolojik gelişmelerin hukuktaki etkisiyle ilgili detaylı bir analiz gerektirdiğinden araştırmanın amacını aşmaktadır. Ancak bu araştırmada doğası gereği ihlal edilemeyecek hakların olabilme ihtimalinin göz önünde bulundurulması, yapay zekânın insan haklarını ihlal edip etmediğinin tespitinde dikkate alınması gereken birçok konu olduğunu gösterir. Yapay zekânın faaliyetinden etkilenen kişinin, bağlamın ve somut olayın özelliklerine göre sonuç farklılaşmaktadır.

[109] Dominika Bychawska-Siniraska, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında İfade Özgürlüğünün Korunması – Uygulamacılar İçin El Kitabı, Avrupa Konseyi, 2018, s. 15-18.

ödenmeden vb. gereklilikler yerine getirilmeden korunan eserlerden yararlanılması söz konusu olabilir.[110]

Yapay zekâ sistemlerinin aynı zamanda bir şirket olmasından kaynaklı olarak doğan başka sonuçlar da vardır. İlk olarak; bu şirketin malikleri ve üretilen bir eser söz konusudur. Bu eser de fikri mülkiyet kapsamında korunan bir değerdir. Bu değerle ilgili olarak bir şirket yapay zekâ sistemi kurduğunda ve bu sistemin kullanımına kısıt getirildiğinde veya yasaklandığında yine ifade hürriyetinin ihlali gündeme gelebilir.[111] İkinci olarak; bilgiye ulaşmak isteyen bir birey açısından yapay zekâ elverişli bir yol olarak tercih edilebilir. Kısıtlama veya yasaklama sonucu yapay zekâyı kullanmak isteyen bireyin bilgiye ulaşma hakkının ihlal edilmesi söz konusu olabilir. Kişinin bilgiye ulaşma hakkı ihlal edilirse bu hakkın ifade hürriyeti kapsamında korunmasından kaynaklı olarak ifade hürriyetleri de ihlal edilmiş olur.

Söz konusu hak çatışmaları yetkili makamlar önünde dengeleme kurularak çözülecektir. Bu denge kurulurken ve yapay zekâ faaliyetleri sınırlandırılırken cevaplanması gereken temelde iki soru vardır. Bunlar: "Bu dengeleme ve sınırlama mekanizması kurulurken hangi kaynaklar esas alınacaktır?" ve "Ortaya çıkan çatışmalar nasıl çözümlenecektir?" sorularıdır.[112]

İlk sorudan başlamak gerekirse, dengeleme mekanizması kurulurken esas alınacak ilk kaynak, araştırmada analiz edilen Sözleşme'dir. Sözleşme'de yer alan ve yukarıda detaylı olarak bahsedilen temel ilkeler yapay zekâ faaliyetlerine getirilmesi gereken sınırlamanın konusuna ve kapsamına ilişkin olarak yol gösterir. Bu anlamda insan onuruna ve bireysel özerkliğe saygılı, şeffaf, eşitlikçi, özel hayatı ve kişisel verileri koruyan tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Sözleşme'nin Başlangıç kısmında işaret edildiği üzere, Sözleşme'nin yorumlanmasında ve uygulanmasında uluslararası hukukta kabul edilmiş insan hakları sözleşmeleri de birer kaynaktır. Bu anlamda eğer söz konusu sözleşmeler için öngörülmüş bir denetim mekanizması varsa bu mekanizmanın ortaya koyduğu ilkelerin de dikkate alınması gerekmektedir. Örneğin AİHS'nin denetim mekanizması olan AİHM'nin kişisel verilerin korunması konusunda geliştirdiği içtihatların hak ihlalinin tespitinde göz önünde bulundurulması gerekecektir.

Cevaplanması gereken ikinci soru ortaya çıkan çatışmaların nasıl çözümleneceğine ilişkindir. İki hak birbiriyle çatıştığı zaman nasıl bir çözümün formüle edilmesi gerektiği konusunda doktrinde birçok farklı görüş mevcuttur.[113] Bu görüşlerin incelenmesi araştırmanın

[110] Yapay zekâ tarafından üretilen eserlerin telif sorunu vb. konularda detaylı bilgi için bkz: Muhammet Emir Çelik, "Yapay Zeka Ürünlerinin ve Sahiplik İkileminin Fikri Mülkiyet Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 71/2 (2022): s. 581-620. Fikri mülkiyet hukuku, öznesi, yaratıcısı, insan üzerine kurularak inşa edilmiş bir hukuk alanıdır. Bu anlamda yapay zekâ kaynaklı bir eser söz konusu olduğunda bu alanın da bir dönüşüme ihtiyaç duyduğu söylenebilir. Bkz: Devashree Awasthy, Aarzoo Bishnoi ve Ritu Meena, "AI and Intellectual Property Law: Challenges and Opportunities in Digital Age", International Conference on Intelligent & Innovative Practices in Engineering & Management (IIPEM), (2024): s. 1-6.

[111] Bu konudaki tartışmalar için bkz: Tülay Gökdemir Tamer, "Üretken (Yaratıcı) Yapay Zeka Aracılığıyla Meydana Getirilen Bilgisayar Programlarında Hak Sahipliğinin Değerlendirilmesi", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 31/1 (2025): s. 996 vd.

[112] Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 70-78.

[113] Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 46-52. Bkz: Serkan Gülfidan, Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri – Robert Alexy'nin İlkeler Teorisi Çerçevesinde Bir İnceleme-, Yetkin Yayınları: Ankara, 2021, s. 106-123.

amacını aşacağından, AİHM uygulanmasının ortaya konulması tercih edilmiştir. Zira her ne kadar Sözleşme Avrupa Konseyi üyesi olmayan devletlerin imzasına açıksa da Sözleşme'nin yürürlüğü AİHM içtihatlarını dikkate almayı gerektirmektedir. Bu nedenle öncelikle dengelemenin ne anlama geldiği kısaca açıklanacak, ardından AİHM sisteminde dengelemenin sağlanma yöntemi olan üç aşamalı teste değinilecektir.

Dengeleme (*balancing*); iki farklı hak veya bir hak ile menfaat çatıştığı zaman öncelik verilecek olanı tespit etmeye yönelik bir araçtır. Bu anlamda hakların kategorize edilmesi ve kapsamının belirlenmesiyle dengeleme sağlanabileceği gibi her somut olay özelinde bir değerlendirme yapılarak da bu tespite ulaşılabilir.[114]

Dengeleme, AİHM sisteminde "adil bir dengenin sağlanması" (*to strike a fair balance*) olarak karşımıza çıkar.[115] Bu anlamda haklar arasındaki adil denge, orantılılık ile sağlanır. Orantılılık ilkesi, devletin insan haklarını sınırlandırırken amacına ulaşmada en az sınırlayıcı olanı seçmesini ifade eder.[116] Eğer daha az sınırlayıcı bir yöntem mevcutken devlet sınırlandırmada daha kısıtlayıcı olanı tercih ediyorsa orantılılık ilkesinin ihlali söz konusudur.

Orantılılık ilkesi AİHM uygulamasında "üç aşamalı test" ile somutlaşmıştır. Mahkeme, önüne gelen hak ihlali iddialarını incelerken "üç aşamalı test" yöntemini kullanarak karar verir. Bu anlamda değerlendirme aşamasında üç soru sorar ve bu soruların cevaplarını arar. Bunlar: "Müdahale yasayla mı öngörülmüştür?", "Müdahale maddede belirtilen meşru amaçlardan biri izlenerek mi yapılmıştır?" ve "Müdahale demokratik bir toplumda gerekli miydi?" sorularıdır.[117] Bu sorulara sırasıyla cevap verilmesi, eğer ilk sıradakinin cevabı "hayır" ise diğer soruya geçilmeden ihlal kararı verilmesi gerekmektedir.[118]

İlk sorunun amacı yasallık ilkesini korumaktır. Burada müdahalenin ulusal hukuktaki yasal dayanağı aranır ve "yasa" kavramı özerk olarak yorumlanır. İkinci soru meşru amacı sorgular ve madde metninde sayılan amaç aranarak daha çok şekli bir denetim yapılır. Üçüncü soru ise demokratik toplumdaki gerekliliğin ortaya konulmasını gerektirir. Burada "gereklilik", insan haklarına yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması (*pressing social need*) ve izlenen meşru amaçla orantılı (*proportional*) olması anlamına gelir.[119] Gerekliliğin

[114] İlkine "kategorik (tanımsal) dengeleme", ikincisine ise "*ad hoc* dengeleme" denilir. Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 72, 76.

[115] Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 171. Bkz: AİHM, López Ribalda ve diğerleri v. İspanya, Başvuru No. 1874/13 ve 8567/13, 17 Ekim 2019, §80, 118. AİHM, L.B. v. Macaristan, Başvuru No. 36345/16, 9 Mart 2013, §138. AİHM, Üner v. Hollanda, Başvuru No. 46410/99, 18 Ekim 2006, §43, 44.

[116] Hazar, İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması, s. 91.

[117] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 156-157.

[118] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 157.

[119] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 168. Mehmet Alp Didinmez, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Üç Aşamalı Testi", Kırıkkale Hukuk Mecmuası, 1/1 (2021): s. 159. Maximilian Von Grafenstein, "The function of the principle of purpose limitation in light of Article 8 ECHR and further fundamental rights", The Principle of Purpose Limitation in Data Protection Laws, Nomos Verlagsgesellschaft mbh, (2018), s. 135. Bkz: AİHM, Yumak ve Sadak v. Türkiye, Başvuru No. 10226/03, 8 Temmuz 2008, §108, 118. AİHM, Janowski v. Polonya, Başvuru No. 25716/94, 21 Ocak 1999, §30, 31. AİHM, Pentikäinen v. Finlandiya, Başvuru No. 11882/10, 20 Ekim 2015, §87.

sağlanması; çatışan haklar veya hak ve menfaat arasında adil dengenin sağlanması demektir.[120] Burada Mahkeme tarafından aranan yalnızca maddede belirtilen meşru amacın varlığı değildir; ayrıca bir hak sınırlanırken veya kullanılması tamamen imkansız hale getirilirken hukuk sisteminde demokratik toplumun ilkelerine uygun olarak adaletin sağlanıp sağlanmadığının da tespit edilmesidir.[121]

Henüz AİHM'nin yapay zekâ ile ilgili olarak bir içtihat geliştirmesini sağlayacak kadar bireysel başvuru yapılmamıştır. Bu nedenle dengeleme konusunda yol gösterecek içtihatlar haricinde yapay zekâyla ilgili geliştirilmiş ilkelerden bahsedilemez. Ancak bu durum AİHM'nin yaklaşımının tamamen tahmin edilemez olduğu anlamına gelmemektedir. Mahkeme, AİHS'te güvence alınan hakların kapsamını belirlerken daraltıcı davranmaz, aksine AİHS'nin yaşayan bir belge (*a living instrument*) olmasına atıf yaparak hakların kapsamını genişletici bir biçimde yorumlar.[122] Bu anlamda ilk defa önüne gelen konular hakkında da çoğunlukla içtihatlarıyla uyumlu bir şekilde karar verir ve bu şekilde hakların kapsamını da genişletmiş olur. Örneğin; bu konuyla ilgili olarak Glukhin v. Rusya kararından bahsedilebilir.

Glukhin v. Rusya başvurusu, yüz tanıma özellikli CCTV kameralarının kurulması ve bunlar vasıtasıyla kişilerin görüntülerinin tespit edilerek haklarında hukuki işlem başlatılmasının AİHS madde 8 (Özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve madde 10 (İfade özgürlüğü) kapsamında ihlal oluşturup oluşturmadığıyla ilgilidir.[123] Somut olayda başvurucu, hakkında yürütülen ceza yargılaması kamuoyunda tepkiyle karşılanan bir siyasi aktivistin insan boyutunda kartondan bir figürünü taşıyarak metroya binmiştir. Bu kartondan figürün üzerinde yer alan pankarttaki ifade Türkçe'ye şu şekilde çevrilebilir: *"Benimle dalga geçiyor olmalısınız. Ben Konstantin Kotov. Barışçıl protestolar nedeniyle 212.1. madde uyarınca beş yıla kadar hapis cezasıyla karşı karşıyayım."*[124] Polis tarafından yürütülen internetin izlenmesi faaliyetleri sonucu adamın metrodaki görüntüsü ortaya çıkmış ve yüz tanıma özellikli CCTV kameraları aracılığıyla kim olduğu tespit edilerek polis karakoluna götürülmüştür.[125] Sonrasında hakkında Rus ulusal hukukunun kabahatlere ilişkin normlarına aykırılıktan işlem başlatılmıştır.[126]

Mahkeme söz konusu başvuruda başvurucunun kişisel verilerinin işlenmesinin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirirken öncelikle kişinin hakkına yönelik

[120] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, s. 175. Gülfidan, s. 123-135. AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 17488/90, 27 Mart 1996, §40. AİHM, Ships Waste Oil Collector B.V. ve diğerleri v. Hollanda, Başvuru No. 2799/16 vd., 1 Nisan 2025, §151-161. AİHM, Grzelak v. Polonya, Başvuru No. 7710/02, 15 Haziran 2010, §89, 100.

[121] Eva Brems, "Conflicting Human Rights: An Exploration in the Context of of the Right to a Fair Trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms", Human Rights Quaterly, 27/1 (2005): s. 303. George Letsas, "Two Concepts of the Margin of Appreciation", Oxford Journal of Legal Studies, 26/4 (2006): s. 713.

[122] Salihpaşaoğlu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller, s. 149-151. Abdurrahman Saygılı, "Yaşam Hakkı Üzerine Düşünceler", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/2 (2019): s. 540. AİHM, Tyrer v. Birleşik Krallık, Başvuru No. 5856/72, 25 Nisan 1978, §31.

[123] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023.

[124] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §7.

[125] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §12.

[126] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §13.

fiili müdahalenin düzeyini incelemiştir.[127] Somut olayda polis, başvurucuya ait dijital görüntüleri toplamış ve saklamıştır. Sonrasında bunları yüz tanıma teknolojisinden yararlanarak başvurucunun biyometrik kişisel verilerini çıkarmak ve işlemek için kullanmıştır. Mahkeme'nin görüşüne göre teknolojinin bu şekilde kullanımı son derece müdahaleci niteliktedir. Bu nedenle bunların demokratik bir toplumda gerekli sayılabilmesi için taraf devletlerin yüksek düzeyde bir gerekçe göstermesi gerekmektedir. Canlı yüz tanıma teknolojisinin kullanılması bakımından da en yüksek düzeyde gerekliliğin aranması gerekmektedir.[128] Mahkeme'ye göre somut olayın özellikleri ve başvurucu hakkındaki suçun ağırlığı ve niteliği de birlikte değerlendirildiğinde, canlı yüz tanıma teknolojisinin kullanılması zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmemektedir.[129]

Görüleceği üzere başvuruda, kamusal makamlar tarafından yapay zekâ sistemlerinin bir türü olan yüz tanıma teknolojisinin kullanılması söz konusudur. Burada dengelemenin bir tarafında devletin kamu güvenliğini, düzenin korunmasındaki ve suç işlenmesinin önlenmesindeki kamusal menfaati; diğer tarafında ise barışçıl gösteri hakkını kullanan bir kişinin kişisel verileri ihlal edilmek suretiyle yakalanması ve buna bağlı olarak ifade özgürlüğü ve özel hayata saygı hakkı mevcuttur. Mahkeme burada hakların çatışmasını incelerken müdahalenin orantılılığını incelemiş ve somut olay özelinde suçun niteliği de dikkate alındığında hakka müdahalede sınırın aşıldığını tespit etmiştir.

Sözleşme ile yapay zekâyla ilişkili olarak korunması gerekli görülen değerler, insan hakları başta olmak üzere ayrıca demokrasi ve hukukun üstünlüğüdür. Bu kavramlara insan haklarının yanında yer verilmesinin bir nedeni de hak çatışmalarının çözümünde dikkate alınmalarını sağlamaktır. Bu anlamda yapay zekâ kullanımından kaynaklı olarak hak çatışmaları gündeme geldiğinde üç aşamalı test uygulanacak ve son aşamaya gelindiğinde demokratik toplum değerleri ve hukukun üstünlüğü ilkesi de göz önünde bulundurulacaktır. Sözleşme'nin isminde bu terimlere yer verilmemiş olsaydı da yine bu terimler ve taşıdıkları anlamlar insan hakları hukukunun inşa ettiği sistem gereği dikkate alınacaktı. Ancak Sözleşme'de demokrasi ve hukukun üstünlüğünün bir kez daha tekrarlanması göstermektedir ki; insan haklarının korunmasında kurulan sistemin belirli bir formülasyonu mevcuttur. Bu formülasyonun var olması, yapay zekânın doğası gereği kötü bir şey olması ve insan haklarının doğası gereği sürekli üstün gelen bir değer olması anlamına gelmez. Böyle bir kabulde orantılılık testinin yapılması da gerekli olmazdı. Bu anlamda yapay zekâ kaynaklı bir hak çatışması gündeme geldiğinde diğer hak çatışmalarında olduğu gibi orantılılık testi yapılmalı, çatışan haklar veya menfaat ile hak arasında adil bir denge sağlanmalıdır.

SONUÇ

Teknolojik gelişmelerin yanında hukukun geride kalması olağan bir sonuçtur. Çünkü hukuk çoğu zaman sorunlara cevap vererek ilerler. Yapay zekâ konusundaki durum da böyledir; hızla gelişen ve yayılan bir teknolojik sistem olarak yapay zekânın zararlı faaliyetleri henüz aynı

[127] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §86.
[128] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §86.
[129] AİHM, Glukhin v. Rusya, Başvuru No. 11519/20, 4 Ekim 2023, §87-89.

hızda tespit edilemeyebilir. Ancak mevcut hukuk sistemleri gelebilecek tehlikelerin farkında olarak önlem alma yolunda ilerlemektedir. Bunlardan önemli biri de hiç kuşkusuz araştırmada incelenen Yapay Zekâ ve İnsan Hakları Sözleşmesi'dir.

Yapay zekâ sistemlerinin faaliyetlerinden kaynaklı olarak bir insan hakkının ihlal edildiği iddiası Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne geldiği zaman artık ihlal konusunda karar verilirken ilgili hukukun tespit edildiği kısımda YZİHS'nin de yer alması gerekmektedir. Bu şekilde AİHS'te yer alan hakların kapsamının genişletilmesi mümkündür. Hakların koruduğu değerler ve yapay zekâ faaliyetleri arasında bir ilişki kurularak ve YZİHS'teki yükümlülükler dikkate alınarak Mahkeme'nin bir karar vermesi gerekmektedir. Yoksa araştırmada incelenen Sözleşme'nin yalnızca kendisi, insan haklarını koruma konusunda yeterli değildir ve bu amaçla da düzenlenmemiştir. Sözleşme'nin amacı, var olan insan hakları koruma mekanizmalarında yapay zekâ kaynaklı ihlaller konusunda bir standart yakalamaktır.

YZİHS, yapay zekânın olası tehlikeli faaliyetlerine karşı insan haklarını ve onunla bağlantılı olarak demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumayı amaçlamaktadır. Sözleşme'nin konusunu insan haklarının oluşturması nedeniyle bu konuda devletlerin pozitif yükümlülüklerinin belirlenmesinde AİHS ve AİHM içtihatları özellikle yol göstericidir. Ancak Sözleşme, Avrupa Konseyi bünyesinde üretilen bir belge olsa da Konsey üyesi olmayan ülkelerin de imzasına açık olacak şekilde kabul edilmiştir. Bu anlamda yapay zekâya karşı insan haklarının korunmasında dünya genelinde bir standardı yakalamayı hedeflediği söylenebilir.

Türkiye'nin de halihazırda imzalamadığı Sözleşme, henüz yaygın bir şekilde devletlerce kabul edilmemiştir. Ancak zaman içerisinde Sözleşme'ye taraf devlet sayısının artmasıyla yapay zekâ sistemlerinin kullanılmasından kaynaklanan insan hakları ihlallerinin tespitinde esas alınacak ölçütlere ilişkin bir içtihadın oluşması muhtemeldir.

KAYNAKÇA

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 14. Maddesi ve Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. Maddesine İlişkin Rehber". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_14_art_1_protocol_12_tur.

Avrupa Konseyi. "Avrupa Konseyi Yapay Zekâ ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Hakkında Çerçeve Sözleşme". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://rm.coe.int/ai-convention-brochure-tr/1680b2c574.

Awad, Bassem. "Artificial Intelligence Generated Inventions and the Quest for a Normative Framework". *Intellectual Property Futures.* Ed., Graham J. Reynolds, Alexandra Mogyoros ve Teshager W. Dagne. University of Ottawa Press, 2025: s. 127-150.

Awasthy, Devashree, Aarzoo Bishnoi ve Ritu Meena. "AI and Intellectual Property Law: Challenges and Opportunities in Digital Age". *International Conference on Intelligent & Innovative Practices in Engineering & Management (IIPEM).* 2024: s. 1-6.

Aybay, Rona ve Demirhan Burak Çelik. *İnsan Hakları Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 5. Baskı, 2022.

Aybay, Rona. *İnsan Hakları Seçilmiş Makaleler*. İstanbul: Pencere Yayınları, 2010.

Baydemir, Elif. "Türk İdari Teşkilatında Yapay Zeka Alanında Düzenleyici ve Denetleyici Kurum İhtiyacı". *Kırıkkale Hukuk Mecmuası.* 4/2 (2024): s. 869-900.

Belik, Mahmut. "Milletlerarası Andlaşmaların Yorumu". *Public and Private International Law Bulletin*. 1/1 (1981): s. 1-30.

Bilge, Suat,."Milletlerarası Andlaşmaların Uygulanması". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*. 24/4 (1969): s. 17-55.

Bolayır, Mehmet Anıl. "Yapay Zekâ, İnsan Hakları ve İnsan Haklarının Korunması Açısından Yapay Zekanın Denetimi". *TİDE Academia Research*. 5 (2023): s. 117-145.

Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz ve Gülnihal Ahter Yakacak. "Yapay Zekânın İşe Alım Süreçlerinde Kullanımı ve Algoritmik Ayrımcılık". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 72/4 (2023): s. 1701-1757.

Brems, Eva. "Conflicting Human Rights: An Exploration in the Context of the Right to a Fair Trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms". *Human Rights Quarterly.* 27/1 (2005): s. 294-326.

Bychawska-Siniarska, Dominika. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında İfade Özgürlüğünün Korunması – Uygulamacılar İçin El Kitabı.* Avrupa Konseyi Yayınları, 2018.

Carozza, Paolo G.."Subsidiarity as a Structual Principle of International Human Rights Law", *Scholarly Works.* Paper 564 (2003): s. 38-79.

Cataleta, Maria Stefania. "Humane Artificial Intelligence: The Fragility of Human Rights Facing AI". *East West-Center.* 2020.

Centre for International Governance Innovation. "Framework Convention on Global AI Challenges, CIGI Discussion Paper, Canada, 25 June 2024". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.cigionline.org/publications/framework-convention-on-global-ai-challenges/.

Coşkun, Vahap. *İnsan Hakları: Liberal Açıdan Bir Tahlil.* Ankara: Liberte Yayınları, 3. Baskı, 2024.

Council of Europe. "CAHAI-Ad hoc Committee on Artificial Intelligence". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cahai.

Council of Europe. "Chart of signatures and ratifications of Treaty 177". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=177.

Council of Europe. "Committee on Artificial Intelligence (CAI)". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai.

Council of Europe. "Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://rm.coe.int/ai-convention-brochure/1680afaeba.

Council of Europe. "Details of Treaty No.225". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatynum=225.

Council of Europe. "Explanatory Report to the Protocol No. 12 to the Convention fort he Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://rm.coe.int/16800cce48.

Council of Europe. "Gender Equality Strategy 2024-2029". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://isotita.gr/wp-content/uploads/2024/06/Council-of-Europe-Gender-Equality-Strategy-2024-2029.pdf.

Council of Europe. "Reforming the European Convention on Human Rights – Interlaken, Izmir, Brighton and beyond – A complation of instruments and texts relating to the ongoing reform of the ECHR (2014)". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://edoc.coe.int/en/conferences-on-the-future-of-the-european-court-of-human-rights/7308-reforming-the-european-convention-on-human-rights-interlaken-izmir-brighton-and-beyond-a-compilation-of-instruments-and-texts-relating-to-the-ongoing-reform-of-the-echr.html.

Council of Europe. "The Framework Convention on Artificial Intelligence". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/the-framework-convention-on-artificial-intelligence.

Çakmak, U. Ramazan. "İkincillik İlkesi Çerçevesinde Türkiye'de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu". *Terazi Hukuk Dergisi.* 16/177 (2021): s. 882-890.

Çelik, Muhammet Emir. "Yapay Zekâ Ürünlerinin ve Sahiplik İkileminin Fikri Mülkiyet Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 71/2 (2022): s. 581-620.

Çoban, Aslıhan. "Yapay Zekâ Sistemleri Bakımından Ürün Sorumluluğuna Uygulanacak Hukuk". Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2025.

Dahl, Robert A.. *Demokrasi ve Eleştirileri*. Çev. Levent Köker. Ankara: Yetkin Basımevi, 1993.

Dahl, Robert A.. *On Democracy.* Connecticut: Yale University Press, 2015.

Didinmez, Mehmet Alp. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Üç Aşamalı Testi". *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*. 1/1 (2021): s. 149-174.

Dinç, Güliz/Özge Öz Döm. "Human Rights in the Artificial Intelligence Era: Opportunities and Pitfalls". *Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi.* 16/1 (2026): s. 142-171.

Doğan, İlyas. "İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları". *İnsan Hakları Hukuku*. Ed., İlyas Doğan. Ankara: Astana Yayınları, 2022, s. 49-89.

Donnelly, Jack. "The Relative Universality of Human Rights". *Human Rights Quarterly*. 29/2 (2007):, s. 281-306.

Douzinas, Costas. *İnsan Hakları ve İmparatorluk.* Çev. Kasım Akbaş ve Rabia Sağlam. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017.

Douzinas, Costas. *İnsan Haklarının Sonu.* Çev. Kasım Akbaş ve Umre Deniz Tuna. Ankara: Dipnot Yayınları, 2018.

Engelke, Peter. *AI, Society, and Governance: An Introduction.* Washington: Atlantic Council, 2020.

Erdoğan, Mustafa. *İnsan Hakları.* Ankara: Orion Kitabevi, 2007.

Erdoğan, Oğuzhan. "Kamu Kurumlarının Karar Alma Süreçlerinde Yapay Zekâ Tabanlı Çözüm Stratejileri: Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu'nun Kararlarının ChatGPT ile Analizi". *Yasama Dergisi.* 50 (2025): s. 75-104.

Ergül, Ergin. *Avrupa Yapay Zekâ Hukuku.* Ankara: Adalet Yayınevi, 2025.

Etkiniz AB Programı. "Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu (CEPEJ) Yargı Sistemlerinde ve Çevrelerinde Yapay Zekâ Kullanımına İlişkin Etik Şart". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://etkiniz.eu/wp-content/uploads/2022/10/Avrupa-Adaletin-Etkinliği-Komisyonu-CEPEJ-1.pdf.

Euractiv. "EU's AI ambitions at risk as US pushes to water down international treaty". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.euractiv.com/news/eus-ai-ambitions-at-risk-as-us-push-to-water-down-international-treaty/.

European Council on Foreign Relations. "Machine Politics: Europe and the AI Revolution". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://ecfr.eu/publication/machine_politics_europe_and_the_ai_revolution/

European Council Treaty Office. "Chart of signatures and ratifications of Treaty 225". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=225.

European Council. "Terms of reference of the Committee on Artificial Intelligence (CAI)". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://rm.coe.int/terms-of-reference-of-the-committee-on-artificial-intelligence-cai-/1680ade00f.

European Court of Human Rights. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur.

European Court of Human Rights. "Başvuru formunun doldurulmasına ilişkin açıklamalar (TUR-2022/1)". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Application_Notes_TUR.

European Parliament. "Interplay between the AI Act and the EU digital legislative framework". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2025/778575/ECTI_STU(2025)778575_EN.pdf.

European Union Agency For Fundamental Rights. *Bias in Algorithms – Artificial Intelligence and Discrimination.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2022.

Gemalmaz, Mehmet Semih. *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 1*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 8. Baskı, 2012.

Gökdemir Tamer, Tülay. "Üretken (Yaratıcı) Yapay Zekâ Aracılığıyla Meydana Getirilen Bilgisayar Programlarında Hak Sahipliğinin Değerlendirilmesi". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 31/1 (2025): s. 990-1011.

Gölbaşı Uçar, Cemre Belçim. "AİHM Kararlarının Bağlayıcılığı: Sözleşme'yi Aşan Bir Sonuç Olarak Objektif Etki". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. 64 (2025): s. 699-734.

Gözübüyük, A. Şeref, Feyyaz Gölcüklü ve Abdurrahman Saygılı. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması.* Ankara: Turhan Kitabevi, 12. Baskı, 2019.

Grafenstein, Maximilian Von. "The function of the principle of purpose limitation in light of Article 8 ECFR and further fundamental rights". *The Principle of Purpose Limitation in Data Protection Laws*. Nomos Verlagsgesellschaft mbH. (2018): s. 109-596.

Gülfidan, Serkan. *Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri -Robert Alexy'nin İlkeler Teorisi Çerçevesinde Bir İnceleme-*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.

Habertürk. "Ceza infaz kurumlarına akıllı teknoloji entegrasyonu". Erişim Tarihi: 23/10/2026. https://www.haberturk.com/ekonomi/ceza-infaz-kurumlarina-akilli-teknoloji-entegrasyonu-3895978.

Harris, David, Michael O'Boyle, Ed Bates ve Carla Buckley. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*. Çev: Ulaş Karan ve Mehveş Bingöllü Kılcı. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, 2021.

Hazar, Zeynep. *İnsan Hakları Çatışmalarının Dengelenmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması.* Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.

İnsan Haklar Dairesi Başkanlığı. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 13 Rehberi". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2532020135643ETKİLİ%20BAŞVURU%20HAKKI%20(13.MADDE)%20REHBERİ.pdf.

İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 8 Rehberi". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://inhak.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/aihs-madde-rehberleri29042020055805.

İstanbul Barosu. "Avrupa Konseyi Yapay Zekâ, İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü Çerçeve Sözleşmesi". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.istanbulbarosu.org.tr/yayinlar/avrupa-konseyi-yapay-zeka-insan-haklari-demokrasi-ve-hukukun-ustunlugu-cerceve-sozlesmesi.

Letsas, George. "Two Concepts of the Margin of Appreciation". *Oxford Journal of Legal Studies*. 26/4 (2006): s. 705-732.

Linera, Miguel Angel Presno ve Anne Meuwese. "Regulating AI from Europe: a joint analysis of the AI Act and the Framework Convention on AI". *The Theory and Practice of Legislation*. 13/3 (2025): s. 292-311.

Mazzolin, Robert. "Artificial Intelligence and Keeping Humans "in the Loop"". *Modern Conflict and Artificial Intelligence.* (2020): s. 48-54.

O'Connor, Nuala, Alethea Lange ve Ali Lange. "Privacy in the Digital Age". *Great Decisions*. (2015): s. 17-28.

Okuyucu Ergün, Güneş. "Machina Sapiens". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 72/2 (2023): s. 717-758.

OpinioJuris. "Understanding the Scope of the Council of Europe Framework Convention on AI". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://opiniojuris.org/2024/11/05/understanding-the-scope-of-the-council-of-europe-framework-convention-on-ai/.

Özbay, Ümit Vefa. Dijital Peculium Kavramı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 70/4 (2021): s. 867-898.

Panezi, Argyri. "Requirements of high-risk AI systems: AI Act. Article 14. Human oversight". *The EU Artificial Intelligence (AI) Act: A Commentary.* Ed. Ceyhun Necati Pehlivan, Nikolaus Forgo ve Peggy Valcke. (2024): s. 1-17.

Parliamentary Assembly. "Statute of the Council of Europe". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://assembly.coe.int/nw/xml/rop/statut_ce_2015-en.pdf.

Pekel, Abdülkadir. *İnsan Haklarının Evrenselliğine Kültürel Görecilik İtirazı ve Tartışmayı Uzlaştırma Çabaları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.

Pendlebury, Michael. "Individual Autonomy and Global Democracy". *A Journal of Social and Political Theory*. 103 (2004): s. 43-58.

Powell, Rosamund. "The Council of Europe Convention on AI: National Security Implications, Centre for Emerging Technology and Security (CETaS) Explainers, September 2024". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://cetas.turing.ac.uk/publications/council-europe-convention-ai-national-security-implications.

Public First. "Public Sector AI Adoption Index 2026". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://indexaiglobalpublicservices.publicfirst.co/.

Rossi, Francesca. "Building Trust in Artificial Intelligence". *Journal of International Affairs*. 72/1 (2018): s. 127-134.

Salgado-Criado, Jesus. "Human oversight of artificial intelligence: An operations management perspective*". Journal of Industrial Engineering and Management.* 18/2 (2025): s. 285-304.

Salihpaşaoğlu, Yaşar ve Burcu Değirmencioğlu. "Unutulma Hakkının Bir "İnsan Hakkı"na Dönüşme Yolculuğu". *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 24/2 (2017): s. 361-388.

Salihpaşaoğlu, Yaşar. "Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme". *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 17/3 (2013): s. 227-266.

Salihpaşaoğlu, Yaşar. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller.* Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2021.

Salihpaşaoğlu, Yaşar. *Hukuka Giriş.* Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2025.

Saygılı, Abdurrahman. "Yaşam Hakkı Üzerine Düşünceler". *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 10/2 (2019): s. 539-547.

Söğütlü, Özlem. "Sözleşmesel Sorumluluk Bağlamında Kölenin Hukuki Statüsünden Yapay Zekânın Hukuki Statüsüne Bakış". *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi.* 39/2 (2023): s. 277-319.

Stanley-Lockman, Zoe. "Ethical Purpose: Ethics and Values". *Strategies for Leading in the Age of Artificial Intelligence.* NATO-Mation, 2020.

Stoyanova, Vladislava. "Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence: Context, Regulatory Approach and Scope of Obligations". *European Journal of Risk Regulation*. (2025): s. 1-30.

Taşdemir, Özgür, Ümit Vefa Özbay ve Burhanettin Onur Kireçtepe. "Robotların Hukuki ve Cezai Sorumluluğu Üzerine Bir Deneme". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 69/2 (2020): s. 793-833.

Turan Başara, Gamze. "Avrupa Dijital Düzenleme Sisteminde Yapay Zekâ Yasası". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.* 73/4 (2024): s. 2983-3016.

Turan, Tülay, Nazan Kemaloğlu ve Ecir Uğur Küçüksille. "Hukuk'ta Yapay Zekâ: Çalışmalar ve Gelecek Öngörüleri". *Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Dergisi*. 11/2 (2020): s. 246-255.

Vijeyarasa, Ramona. "Artificial Intelligence: Algorithmic Accountability Through an Intersectional Gender Lens", *Rewriting the Rules: Gender-Responsive Lawmaking fort he Twenty-First Century.* California: University of California Press, 2026, s. 116-131.

World Health Organization. "Ethical use of artificial intelligence: principles, guidelines, frameworks and human rights standarts Meeting Report Geneva, Switzerland, 2-4 October 2019". Erişim Tarihi: 04/08/2026. https://www.jstor.org/stable/resrep35680.8.

Yılmaz, Alper. *AB Yapay Zekâ Tüzüğü.* Ankara: Seçkin Yayınları, 2025.

Yücel, Ayşegül ve Burçin Bozdoğanoğlu. "Vergi Denetimini Revize Etmek: Algoritmik Karar Alma Süreçlerinde Üçüncü Taraf Kontrolörü Olarak İnsan Faktörünün İncelenmesi". *Denetişim.* 31 (2024): s. 47-58.

Ziller, Jacques. "The Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence vs. the EU Regulation: two quite different legal instruments". *CERIDAP*. (2024): s. 213-214.

EXTENDED SUMMARY

HUMAN RIGHTS V. ARTIFICIAL INTELLIGENCE:COUNCIL OF EUROPE FRAMEWORK CONVENTION ON ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND HUMAN RIGHTS, DEMOCRACY AND THE RULE OF LAW

Cemre Belçim Gölbaşı Uçar, RA.
Başkent University, cbelcimgolbasi@baskent.edu.tr
https://orcid.org/0000-0001-5382-5098

The Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law, adopted in 2024, has as its main aim the protection of human rights against harmful activities of artificial intelligence systems. Accordingly, the protection of democracy and the rule of law, which are in an organic relationship with human rights, is also among the objectives of the Convention. The Convention is the first legally binding international treaty adopted in this field. Its drafting process involved broad multi-stakeholder participation. In this sense, it may be regarded as a reflection of a global solution in this area.

In examining the Convention, the study follows the sequence of its structure and provisions. In this respect, the first step is to set out the object and purpose of the Convention. While the subject-matter of the Convention is the protection of human rights, the text does not contain an explicit and exhaustive list of human rights. For this reason, the first task is to determine the approach adopted in the Convention towards the human rights it protects. In doing so, the orthodox and positivist approaches to human rights are analyzed, and it is concluded that the approach embraced by the Convention is a positivist one. In the continuation of the research, the scope of application of the Convention was examined. In this sense, the flexible approach adopted in the Convention was discussed.

Under the second heading of the study, the guiding principles for the interpretation and application of the Convention were examined. Those with a specific connection to human rights were discussed in detail, highlighting their significance from a human rights perspective.

Under the third section of the study, the oversight mechanisms provided for monitoring the Convention's compliance were addressed. In this context, the study examined both the oversight mechanisms established within the Convention itself, and the concept of national law as a monitoring mechanism, considering that, as a human rights treaty, it is structured to be directly integrated into domestic legal systems in some countries.

The final topic addressed in the study is human rights conflicts arising from artificial intelligence. There is currently insufficient data and methodology to fully resolve this issue. However, considering that the Convention is a product of the

Council of Europe -even though it is open to non-member states- a proposal for resolving potential rights conflicts was presented by drawing on the ECtHR system. The Glukhin v. Russia judgment, one of the very few rulings handed down by the Court regarding artificial intelligence, was examined.

Since the goal was to perform a conceptual analysis of the Convention in terms of human rights law, the Convention was addressed using a descriptive methodology. A qualitative research method was adopted in the study, relying on the Convention itself as the primary source, alongside other relevant international documents. As a secondary source, research articles and books analyzing the Convention were also utilized in areas involving controversial topics.

The research aims to conduct an analysis of the Convention within the framework of human rights law's unique capacity for conceptualization, thereby seeking to fill the gap in the literature on this topic. Although numerous articles analyzing the Convention can be found, studies specifically examining the Convention through the lens of human rights concepts remain scarce.

Upon examining the Convention, it becomes clear that it was not drafted in exhaustive detail, aiming instead to serve as a text open to acceptance by a broad range of countries. One of the most obvious examples of this is the discretion granted to State Parties regarding the inclusion of private sectors in the implementation of the Convention. The Convention includes the minimum principles deemed necessary for the protection of human rights. These principles will serve as a baseline, at the very least, for ensuring protection against the harmful activities of artificial intelligence systems.

Araştırma Makale | Research Article

KHM, Cilt:6 Sayı:2, 2026, s. 761-787.
Geliş Tarihi | Received: 30.06.2026
Kabul Tarihi | Accepted: 30.10.2026
Yayın Tarihi | Published: 30.10.2026
doi: 10.59909/khm.06.02.012

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER'İN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINA DAİR ÇALIŞMALARI

THE UNITED NATIONS' WORK ON THE PROTECTION OF PERSONAL DATA

Dr. Öğr. Üyesi Songül Atak*

Öz

Birleşmiş Milletler'in doğrudan kişisel verilerin korunması konusunu ele alan ve bu alanda önemli düzenlemeler içeren ilk belgesi 1990 yılında Genel Kurul tarafından kabul edilen "Bilgisayar Ortamında işlenen Kişisel Veri Dosyalarının Düzenlenmesine ilişkin Rehber İlkeler"dir. Ancak, Birleşmiş Milletler bu belgeden sonra çok uzun süre kişisel veriler konusunu doğrudan ele almamıştır. BM'nin konuyu tekrar ele almasında Edward Snowden tarafından 2013 yılında yapılan açıklamaların ve kişisel verilerin korunması alanında çalışan örgütlerin önemli bir rolü olmuştur. BM Genel Kurulu 2013 yılından itibaren belirli aralıklarla güncellenen "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlığını taşıyan kararları kabul etmiştir. Bu kararlarda kişisel verilerin korunması konusu önemli bir yer tutmaktadır. BM Genel Kurulu bu kararlarında özellikle 2018 yılından sonra yapay zekâ teknolojilerinin kullanımının kişisel verilerin korunması açısından yarattığı sorunlar üzerinde yoğunlaşmıştır. Bu çalışmada, öncelikle BM Genel Kurulunun kişisel verilerin ve mahremiyet hakkının korunmasına ilişkin kararları değerlendirilmiştir. Ayrıca BM İnsan Hakları Konseyi, BM İnsan Hakları Komiserliği ve BM Özel Raportörlerinin bu alanda yaptığı çalışmalar incelenmiştir. Bu çalışmanın odak noktasını, Birleşmiş Milletlerin kişisel verilerin korunması alanında yapmış olduğu düzenlemeler oluşturmaktadır. Bu düzenlemelerin hazırlanmasında rol oynayan etkenler incelenmiş ve yapılan düzenlemelerin bu alandaki ihtiyaçlara ne ölçüde cevap verdiği değerlendirilmiştir. Söz konusu düzenlemelerde yer verilen yapa zekâ ve biyometrik teknolojilerin neler olduğu, büyük veri, algoritmik karar verme sistemleri ve belirli tahmin algoritmaları gibi kavramların ne anlama geldiği açıklanmıştır. Ayrıca bu teknolojilerin ve yöntemlerin kullanımının mahremiyet hakkı ve kişisel veriler alanında ne tür ihlallere yol açtığı incelenmiştir. Çalışmanın sonunda, uluslararası alanda kişisel verilerin daha güçlü bir şekilde korunabilmesi için BM'nin atması gereken adımlara ilişkin öneriler ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler Birleşmiş Milletler, Kişisel Veri, Mahremiyet Hakkı, Dijital Çağ, Yapay Zekâ

* Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı.
0000-0002-2573-7602 songulatak@hotmail.com

Bu eser Creative Commons Alıntı-GayriTicari-Türetilemez 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

ABSTRACT

The first United Nations document directly addressing the protection of personal data and containing significant regulations in this area was "Guidelines for the Regulation of Computerized Personal Data Files" adopted by the General Assembly in 1990. However, the UN did not directly address the issue of personal data for a long time after this document. Edward Snowden's revelations in 2013 and the efforts of organizations working in the field of personal data protection played a significant role in the UN's reconsideration of the issue. Since 2013, the UN General Assembly has adopted resolutions titled "The Right to Privacy in the Digital Age" updated periodically. The protection of personal data occupies a significant place in these resolutions. In these resolutions, the UN General Assembly has particularly focused on the problems created by the use of artificial intelligence technologies in terms of personal data protection since 2018. In this study, the resolutions of the UN General Assembly regarding the protection of personal data and the right to privacy are primarily evaluated. Furthermore, the work conducted in this field by the UN Human Rights Council, the Office of the UN High Commissioner for Human Rights, and various UN Special Rapporteurs is examined. The study focuses on the regulations established by the United Nations concerning the protection of personal data. It investigates the factors that contributed to the development of these regulations and assesses the extent to which they address the needs in this field. The study clarifies the nature of the artificial intelligence and biometric technologies addressed in these regulations, as well as concepts such as big data, algorithmic decision-making systems, and specific predictive algorithms. Additionally, it explores how the use of these technologies and methods can lead to violations of the right to privacy and the protection of personal data. Finally, the study offers recommendations on the steps the UN should take to ensure more powerful protection of personal data at the international level.

Keywords United Nations, Personal Data, Privacy, Digital Age, Artificial Intelligence.

GİRİŞ

Kişisel veriler bireylerin mahremiyet alanı içinde yer alan ve içerdiği bilgilerin öneminden dolayı güçlü bir şekilde korunması gereken verilerdir. Bu verilerin öneminden dolayı hem ulusal hukuklarda hem de uluslararası hukukta bu alanda özel düzenlemeler yapılması zorunludur. Ancak bu gerekliliğe rağmen, Birleşmiş Milletler örgütü kişisel verilerin korunmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapma konusunda geç hareket etmiştir.

BM ilk olarak 1988 yılında kişisel verilerin korunması sorunu ile ilgilenmeye başlamış olmakla beraber, bu konuyu doğrudan ele alan ilk kararı 1990 yılında kabul etmiştir. Bu karar Genel Kurul tarafından kabul edilen "Bilgisayar Ortamında işlenen Kişisel Veri Dosyalarının Düzenlenmesine ilişkin Rehber İlkeler"dir. Bu karar ile BM üyesi devletlerin ulusal mevzuatlarında bu alanda kabul edilmesi gerekli olan minimum ilkeler belirlenmiştir.

BM'nin kişisel verilerin korunması alanında asıl çalışmaları 2013 yılından sonra başlamıştır. Edward Snowden tarafından yapılan açıklamaların dünya genelinde yarattığı olağanüstü tepki BM'nin kişisel verilerin korunması alanında adımlar atmasında çok etkili olmuştur. Bu olaydan kısa bir süre sonra BM "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı kararı kabul etmiş ve daha sonra da her iki yılda bir yeni gelişmeler doğrultusunda bu kararı güncellemiştir. Bu kararlarda kişisel verilerin korunması konusu oldukça önemli bir yer tutmaktadır.

Teknolojik gelişmelerin hızlı temposu, dünyanın her yerinde devletlerin ve özel sektörün izleme, dinleme ve veri toplama kapasitesini her geçen gün artırmaktadır. Bu açıdan, BM'nin bu alanda almış olduğu kararlar son derece önemlidir. Söz konusu kararlar, bağlayıcı olmasa dahi, mahremiyet hakkının ve kişisel verilerin korunabilmesi için devletlerin almaları gereken önlemler konusunda önemli bir rol oynamaktadır.

I. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI ALANINDA BİRLEŞMİŞ MİLLETLER'İN YAPTIĞI İLK DÜZENLEMELER

Birleşmiş Milletler örgütü kurulduğu tarihten itibaren başta İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi olmak üzere çok sayıda insan hakları belgesi kabul etmiştir. BM tarafından kabul edilen genel insan hakları belgeleri içinde kişisel verilerin korunması konusunda açık bir düzenleme yer almamakla beraber, bu belgelerin bazılarında mahremiyet hakkını güvence altına alan düzenlemeler yer almaktadır. Söz konusu belgelerin ilki İnsan Hakları Evrensel Bildirgesidir.[1] Bildirge uluslararası alanda mahremiyet hakkını düzenleyen ilk önemli belgedir. Bu konu Bildirgenin 12. maddesinde düzenlenmiştir.

Mahremiyet hakkına ilişkin düzenleme daha sonraları kabul edilen bazı insan hakları belgelerinde de yer almıştır. Bu hak, Çocuk Hakları Sözleşmesinin[2] 16. maddesinde, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Bireylerinin Haklarının Korunmasına İlişkin Uluslararası

[1] BM, "İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi", https://digitallibrary.un.org/record/666853?v=pdf (erişim: 03.04.2026)
[2] BM, "Çocuk Hakları Sözleşmesi", http://www.un-documents.net/a44r25.htm (erişim: 03.04.2026)

Sözleşmenin[3] 14. maddesinde ve Engelli Haklarına İlişkin Sözleşmenin[4] 22. maddesinde düzenlenmiştir. BM'nin mahremiyet hakkı alanında en kapsamlı düzenlemeyi içeren belgesi Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşmedir.[5] Bu konu Sözleşmenin 17. maddesinde düzenlenmiştir:

Bu belgelerde mahremiyet hakkı açısından güvence sağlayan maddelerin kişisel verileri de kapsadığı kabul edilmektedir. Çarpıcı teknolojik gelişmelerin ve dijital uygulamaların kişisel veriler açısından doğurduğu sonuçlar, bireylerin yaygın bir şekilde izlenebilmelerine ve denetlenebilmelerine olanak tanıyan yeni yöntemlerin ortaya çıkışı bu verilerin etkili bir şekilde korunmasının önemini her geçen gün artırmış ve ayrı düzenlemeler yapılmasını zorunlu kılmıştır. Ancak, bu gerçeğe karşın kişisel verilerin korunması konusu uzun yıllar BM insan hakları koruma ve izleme mekanizmaları tarafından ele alınmamıştır. Kişisel verilerin korunması alanında ilk önemli uluslararası düzenleme Avrupa Konseyi tarafından yapılmıştır. Avrupa Konseyi 1981 yılında "Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulma Sürecinde Bireylerin Korunmasına İlişkin 108 Sayılı Sözleşme"yi[6] kabul etmiştir. 1985 yılında yürürlüğe giren Sözleşme kişisel verilerin korunması konusunda uluslararası alanda kabul edilen ilk bağlayıcı metindir.

BM ilk olarak 1988 yılında kişisel verilerin korunması konusunu ele almıştır. BM Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşmesinin Sözleşmeye taraf olan devletlerde uygulanmasını izlemek amacıyla kurulmuş olan İnsan Hakları Komitesi, Sözleşmenin 17. maddesi hakkında yayınlamış olduğu 16 sayılı Genel Yorumun[7] 10. paragrafında kişisel veriler konusunu ele almıştır. Komite kişisel verilerin korunabilmesi için üye devletlere şu tavsiyelerde bulunmuştur: İster kamusal makamlar isterse özel şahıslar ya da organlar tarafından, kişisel verilerin bilgisayarlarda, veri bankalarında ve diğer araçlarda toplanması ve tutulması konusunda yasal düzenleme yapılmalıdır. Hangi kişisel verilerinin ve hangi amaçla otomatik veri dosyalarında saklandığı hakkında bireylere bilgi edinme hakkı tanınmalıdır. Şayet bu dosyalar doğru olmayan veriler içeriyorlarsa ya da yasanın hükümlerine aykırı bir şekilde işleniyorsa, ilgili bireylere bu verilerin düzeltilmesini ya da silinmesini isteme hakkı tanınmalıdır.

İnsan Hakları Komitesi tarafından yayınlamış olan 16 sayılı Genel Yorum hem kişisel verilerin korunması konusunu ilk kez ele almış olması ve hem de yalnız kamusal makamlardan gelecek müdahalelere karşı değil aynı zamanda özel şahıslar ya da organlar tarafından gerçekleştirilecek müdahalelere karşı da kişisel verilerin korunması gerektiğini belirtmesi açısından

[3] BM, "Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Bireylerinin Haklarının Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme", http://www.un-documents.net/a45r158.htm (erişim: 03.04.2026)

[4] BM, "Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme", https://treaties.un.org/doc/source/docs/a_res_61_106-e.pdf (erişim: 03.04.2026)

[5] BM, "Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme", http://www.un-documents.net/a21r2200.htm (erişim: 05.04.2026)

[6] Convention for the Protection of Individual with Regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg, 28.I.1981, European Treaty Series-No.108, https://rm.coe.int/1680078b37 (erişim: 05.04.2026)

[7] CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to Privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation, Adopted at the Thirty-second Session of the Human Rights Committee, on 8 April 1988, https://www.refworld.org/legal/general/hrc/1988/27539 (erişim: 07.04.2026)

önemli bir belgedir, ancak doğrudan doğruya kişisel veriler için hazırlanmış ayrıntılı bir metin değildir. Ayrıca bağlayıcı nitelikte olan bir belge değildir.

16. Genel Yorum hazırlandığı dönem açısından önemli bir ilerlemeyi ifade etmektedir ancak mahremiyet hakkının ihlalinin dijital bağlamını ayrıntılı olarak ele almadığı için günümüzde güncelliğini yitirmiştir.[8]

BM'nin yalnızca kişisel veriler konusunu ele aldığı ilk metin 1990 yılında Genel Kurul tarafından kabul edilen "Bilgisayar Ortamında işlenen Kişisel Veri Dosyalarının Düzenlenmesine ilişkin Rehber İlkeler"dir.[9] Söz konusu belgede, üye devletlerin ulusal mevzuatlarında uymaları gereken ve bu alanda asgari güvenceleri sağlayan ilkeler ortaya konulmuştur. Bu konuda 10 temel ilke kabul edilmiştir. Ancak, bu ilkelerin uygulanmasındaki usullerin belirlenmesi konusunda inisiyatif taraf devletlere bırakılmıştır.

Birinci ilke, hukuka ve dürüstlük kuralına uygunluk ilkesidir. Bu ilkeye göre, kişisel veriler hukuka ve dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde toplanmamalı ve işlenmemelidir.

İkinci ilke, doğruluk ilkesidir. Bu ilkeye göre, dosyaların hazırlanmasından ve saklanmasından sorumlu olan kişiler, saklanan verilerin güncelliğini ve doğruluğunu düzenli olarak kontrol etmeli ve bu veriler işlenilmeye ve kullanılmaya devam edildiği sürece, mümkün olduğunca eksiksiz korunmalarını ve güncellenmelerini sağlamalıdır.

Üçüncü ilke, amacın belirlenmesi ilkesidir. Bu ilkeye göre, kişisel verilerin hangi amaçla toplandığı ve kullanılacağı belirtilmeli ve ilgili kişilere bu konuda bilgi verilmelidir. Kişisel verilerin saklanma süresi, belirtilen amaçların gerçekleştirilmesini sağlayacak süreyi aşmamalıdır.

Dördüncü ilke, ilgili kişilerin kendi verilerine erişebilmesi ilkesidir. Bu ilkeye göre, ilgili kişiler kimliklerini kanıtlamak şartıyla, verilerinin işlenip işlenmediğini bilme, bu verilere ulaşma ve uygun düzeltmelerin yapılmasını isteme hakkına sahiptir.

Beşinci ilke, ayrımcılık yasağı ilkesidir. Bu ilkeye göre, altıncı ilkede belirtilen istisnai durumlar dışında ırksal veya etnik köken, renk, cinsel yaşam, siyasi görüşler, dini, felsefi ve diğer inançlar ile bir dernek veya sendika üyeliği gibi yasa dışı veya keyfi ayrımcılığa yol açması olası olan veriler toplanmamalıdır.

Altıncı ilke, istisnalar koyma yetkisine ilişkindir. Bu ilkeye göre, ilk dört ilkede belirlenen güvencelere ancak ulusal güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ya da kamu ahlakını korumak ve diğer kişilerin, özellikle de zulüm gören kişilerin hak ve özgürlüklerini korumak için gerekli olması şartıyla, istisnalar getirilebilir. Ancak, bu istisnalar yasal bir düzenleme ile açıkça belirtilmiş olmalıdır.

[8] Daniel Joyce, "Privacy in the Digital Era: Human Rights Online?", Melbourne Journal of International Law, Cilt: 16, Sayı:1, 2015, https://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0003/1586811/16109Joyce2.pdf (erişim: 10.04.2026)s.8.

[9] A/RES/45/95 (1990), Guidelines for the Regulation of Computerized Personnel Data Files Adopted by the General Assembly Resolution 45/95 of 14 December 1990. https://digitallibrary.un.org/record/105299?v=pdf (erişim: 10.04.2026)

Yedinci ilke, güvenlik ilkesidir. Bu ilkeye göre, veri dosyalarının hem doğal tehlikelere (kazara kaybedilmesi veya tahrip olması gibi) hem de insan kaynaklı tehlikelere (yetkisiz erişim, verilerin yasa dışı kullanımı veya bilgisayar virüslerinin bulaşması gibi) karşı korunması için uygun önlemler alınmalıdır.

Sekizinci ilke, denetim ve yaptırımlar konusunu düzenlemektedir. Bu ilkeye göre, bu düzenlemede belirtilen ilkelerin uygulanmasını denetlemek üzere her ülkenin iç hukuk sistemine uygun olarak bir yetkili makam belirlenmelidir.

Dokuzuncu ilke, sınır ötesi veri transferine ilişkindir. Bu ilkeye göre, sınır ötesi veri transferinin yapılabilmesi için ilgili iki ya da daha fazla devletin yasalarının mahremiyet hakkının korunması konusunda eşdeğer güvenceler sağlıyor olması gerekir.

Onuncu ilke, bu belgede yer alan ilkelerin uygulama alanını düzenlemektedir. Buna göre, bu ilkeler öncelikle bilgisayar ortamına aktarılmış tüm kamusal ve özel dosyalara ve ayrıca gerekli düzenlemelerin sağlanması koşuluyla kapsamı genişletilerek manuel dosyalara da uygulanmalıdır.

Bu düzenleme ile BM üyesi devletlerin ulusal mevzuatlarında bu alanda kabul edilmesi gerekli olan temel ilkeler belirlenmiştir. Bunlar arasında, belirtilen ilkelerin yerine getirilip getirilmediğini denetlemek amacıyla üye devletlerce bağımsız ve tarafsız bir otoritenin kurulmasını zorunlu kılan düzenleme özellikle önemlidir. Ancak bu metin bağlayıcı bir metin değildir. Bağlayıcı olmamasından dolayı, sınırlı bir pratik öneme sahip olduğu gerekçesiyle çok fazla eleştiri almıştır.[10] Metnin tavsiye niteliğinde olması nedeniyle üye devletlerde böyle bir organın kurulması ve etkili bir şekilde çalışması üye devletlerin inisiyatifine kalmıştır.

II. 1991-2013 YILLARI ARASINDA YAPILAN DÜZENLEMELER

Kişisel verilerin korunması konusunda BM'nin üçüncü çalışması ancak 2009 yılında gerçekleşmiştir. Terörizmle mücadele sürecinde insan hakları ve temel özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi konusunu ele almak üzere atanmış olan BM Özel Raportörü 2010 yılında hazırlamış olduğu raporda[11] kişisel verilerin korunması konusu da ele almıştır.

Söz konusu raporda genel olarak kişisel veriler üzerinde değil özellikle biyometrik verilerin ve DNA verilerinin korunması konusu üzerinde durulmuştur. Tüm kimlik ve erişim yönetimi işlemlerinin tek bir ortamda toplandığı merkezi kimlik sisteminde, biyometrik verilerin ve DNA verilerinin kullanımının tehlikelerine dikkat çekilmiştir.

Özel Raportör bu konudaki endişelerini raporun 24. paragrafında açıklamıştır: Yeni kimlik politikalarının temel bileşenlerinden biri, yüz tanıma, parmak izi ve iris tanıma gibi

[10] Paul De Hert ve Evangelos Papakonstantinou, "Three Scenarios for International Governance of Data Privacy: Towards an International Data Privacy Organization, Preferably a UN Agency?", I/S: A Journal of Law and Policy for Information Society, Cilt: 9, Sayı: 2, (2013) https://cris.vub.be/ws/portalfiles/portal/17831773/pdh13_vpISjournalthreescenariosUNagency.pdf (erişim:15.04.2026) s.282.

[11] A/HRC/13/37 (2009) Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Martin Scheinin, https://docs.un.org/en/A/HRC/13/37 (erişim: 15.04.2026)

biyometrik yöntemlerin kullanılmasıdır. Bu yöntemler, bazı durumlarda şüpheli teröristlerin kimlik tespiti için meşru bir araç olabilse de özellikle biyometrik verilerin kimlik belgesinde değil, merkezi bir veri tabanında saklandığı, böylece verilerin güvenliği açısından risklerin arttığı ve bireylerin savunmasız kaldığı durumlar endişeye neden olmaktadır. Biyometrik verilerin toplanması arttıkça, hata oranları önemli ölçüde artabilir. Bu durum, bireylerin haksız yere suçlu ilan edilmesine veya toplumsal dışlanmaya yol açabilir. Diğer bir sorun da DNA verilerinin tahrif edilebilmesidir.

Özel Raportörün konuya ilişkin ortaya koyduğu endişeler haklı bir temele dayanmaktadır. Örneğin, e-pasaport uygulamasında, e-pasaport sisteminde yer alan verilerin ulusal kimlik kartlarına aktarılması, kimlik hırsızlığına karşı son derece savunmasız bir kimlik doğrulama altyapısı oluşturabilmektedir.[12] DNA verilerinin tahrif edilebileceğine ilişkin kaygılar da son derece önemlidir. Yapılan bilimsel araştırmalar, özellikle ceza davalarında kullanılabilecek adli delillerin altın standardı olarak kabul edilen DNA verilerinin tahrif edilebileceğini ortaya koymuştur.[13] Bilim insanları, kan ve tükürük örneklerini, kan ve tükürük bağışçısından farklı bir kişiye ait DNA içerecek şekilde üretmişlerdir. Ayrıca, bir veri tabanındaki DNA profiline erişimleri varsa, o kişiden herhangi bir doku almadan o profille eşleşen bir DNA örneği oluşturabileceklerini de kanıtlamışlardır.[14]

Özel Raportör bu risklerin önüne geçilebilmesi için devletlere verilerin işlenmesine, saklanmasına ve paylaşılmasına sınırlar getiren; bireylere net yasal korumalar sağlayan; bireylerin verilerinin nasıl kullanıldığı konusunda bilgilendirilmelerini sağlayan, erişim ve tazminat hakkına sahip olmalarını zorunlu kılan kapsamlı bir veri koruma yasası kabul etmeleri tavsiyesinde bulunmuştur.[15]

2009 yılında gerçekleşen bu çalışmanın dışında, 1990 ile 2013 yılları arasında BM Genel Kurulu ya da BM insan hakları organları tarafından kişisel verilerin korunması konusunda herhangi bir karar ya da rapor kabul edilmemiştir.

III. 2013 YILINDAN İTİBAREN YAPILAN DÜZENLEMELER

BM'nin kişisel veriler konusunu ayrıntılı bir şekilde ele alması ancak 2013 yılından sonra olmuştur. 2013 yılında Edward Snowden tarafından yapılan açıklamaların[16] dünya

[12] Eleni Kosta vd.,"An Analysis of Security and Privacy Issues Relating to RFID Enabled ePassports", New Approaches for Security, Privacy and Trust in Complex Environments. (haz. Hein Venter, Mariki Eloff, Les Labuschagne, Jan Eloff, Rossouw Solms,) International Federation for Information Processing, Cilt 232. (2007) Springer, Boston, MA. https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-0-387-72367-9_42#preview (erişim: 15.04.2026) s.469.

[13] Joseph L. Peterson ve Anna S. Leggett, "The Evolution of Forensic Science: Progress Amid the Pitfalls", Stetson Law Review, Cilt:36, (2007), https://stetsonlawreview.org/wp-content/uploads/2022/02/36.3.02.Peterson.pdf (erişim: 17.04.2026) s.654.

[14] Dan Frumkin vd., "Authentication of forensic DNA samples", Forensic Science International: Genetics, Cilt: 4, Sayı: 2 (2010) http://www.sakkyndig.com/psykologi/artvit/frumkin2010.pdf (erişim: 20.04.2026)s.98 (ss.95–103) ; Andrew Pollack, "DNA Evidence Can Be Fabricated, Scientists Show", the New York Times, 17.08.2009 https://www.nytimes.com/2009/08/18/science/18dna.html (erişim:20.04.2026)

[15] A/HRC/13/37, para. 61.

[16] Edward Snowden tarafından yapılan açıklamaların ayrıntısı için bkz. Ewen Macaskill ve Gabriel Dance, 'NSA Files: Decoded', The Guardian, 01.11.2023 https://www.theguardian.com/world/interactive/2013/nov/01/snowden-nsa-files-surveillance-revelations-decoded#section/1 (erişim: 25.04.2026)

genelinde yaratmış olduğu etki BM'nin yaklaşımını değiştirmesine ve kişisel verilerin korunması konusuna daha fazla önem vermesine neden olmuştur.

ABD Ulusal Güvenlik Ajansında (NSA) ve Merkezi İstihbarat Teşkilatında (CIA) teknik istihbarat analisti ve bilgisayar sistem yöneticisi olarak çalışan Edward Snowden ABD Ulusal Güvenlik Ajansının binlerce gizli belgesini 2013 yılında basına açıklamıştır. Bu belgeler gizli izleme programlarına ilişkin belgelerdir.

Açıklanan belgeler, ABD Ulusal güvenlik Ajansı ve İngiltere Hükümet İletişim Merkezi (GCHQ) gibi istihbarat teşkilatlarının, ABD'nin küresel telekomünikasyon şirketlerinin sunucularından büyük miktarda veri topladığını ortaya koymaktaydı. Ele geçirilen ve saklanan bu veriler arasında iletişim içeriği (e-postalar, anlık mesajlar ve tam web tarama geçmişleri gibi) ve iletişimle ilgili meta veri bilgileri (örneğin, iletişimin kimden kime gönderildiği; nereden nereye gönderildiği; ziyaret edilen web alan adlarının kaydı; ve cep telefonu konum verileri) yer almaktaydı.[17]

Edward Snowden'ın ABD ve müttefiklerinin kitlesel izleme uygulamalarını ortaya koyan açıklamalarının sonuçları çok önemli olmuştur. Söz konusu açıklamalar büyük miktardaki verinin nasıl yasadışı bir şekilde ele geçirildiğini ortaya koymuştur.

Son yıllarda, hızlı ve sürekli devam eden teknolojik gelişmeler neredeyse sınırsız miktarda veri üretilmesine neden olmuştur. Büyük veri olarak adlandırılan bu veri birikimi her geçen gün gelişmeye ve genişlemeye devam etmektedir.[18] Büyük veri, geleneksel veri tabanı ve yazılım teknikleriyle işlenmesi zor olacak kadar büyük miktarda yapılandırılmış ve yapılandırılmamış veriyi ifade etmektedir. Bu veriler çok farklı kanallardan elde edilmektedir; sosyal medya sitelerine yapılan gönderiler, çevrimiçi olarak yayınlanan dijital resimler ve videolar, çevrimiçi satın alımların işlem kayıtları ve cep telefonu GPS sinyalleri bunlardan sadece birkaçıdır.[19]

Büyük veri analitik teknikleri veya araçları kullanılarak, bireyin kimliğini ortaya çıkarabilecek ve her türlü amaç için kullanılabilecek veriler elde edilir.[20] Büyük veri sistemleri aracılığıyla toplanan muazzam miktardaki kişisel veri, mahremiyet hakkı açısından önemli sorunlara yol açmaktadır. Çoğunlukla veriler farklı yasal düzenlemelere sahip ülkeler arasında aktarılmaktadır. Bu durumda bireyler verilerinin nasıl kullanıldığı veya yeterli korumanın

[17] Vian Bakir, Martina Feilzer ve Andrew McStay, "Introduction to Special Theme Veillance and Transparency: A Critical Examination of Mutual Watching in the Post-Snowden, Big Data Era", Big Data & Society Cilt:4, Sayı:1 (2017) https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/2053951717698996 (erişim:26.04.2026) s.2.

[18] Hossein Hassani vd., "Big Data and the United Nations Sustainable Development Goals (UN SDGs) at a Glance", Big Data and Cognitive Computing. Cilt: 5, Sayı: 3 (2021) https://www.mdpi.com/2504-2289/5/3/28 (erişim: 16 Mayıs 2026)s.2.

[19] United Nations Global Pulse "Big Data for Develeopment: Challenges and Opportunities", (2012) New York, https://unstats.un.org/unsd/trade/events/2014/beijing/documents/globalpulse/Big%20Data%20for%20Development%20-%20UN%20Global%20Pulse%20-%20June2012.pdf (erişim: 20.05.2026) s.13.

[20] Qing Tan ve Frederique Pivot, "Big Data Privacy: Changing Perception of Privacy", 2015 IEEE International Conference on Smart City/SocialCom/SustainCom (Smart City) 2015, https://ieeexplore.ieee.org/document/7463831 (erişim: 20.05.2026) s.861.

mevcut olup olmadığı konusunda genellikle çok az bilgiye sahip olmaktadır. Bu durum kişisel verilerin korunmasını çok zorlaştırmaktadır.[21]

Edward Snowden'ın açıklamaları kişisel veriler açısından mevcut olan bu risklerin daha görünür hale gelmesini sağlamış ve BM'de dijital çağda mahremiyet hakkı üzerine bir tartışmanın başlamasına neden olmuştur. Bu tartışma, esas olarak BM Genel Kurulu ve İnsan Hakları Konseyi tarafından bir dizi kararın kabul edilmesine ve İnsan Hakları Yüksek Komiserliği ve BM Özel Raportörleri tarafından bir dizi tematik rapor hazırlanmasına neden olmuştur.[22]

A. BM Genel Kurulunun 68/167 Sayılı Kararı

Edward Snowden'ın açıklamalarının yarattığı tartışmaların da etkisiyle Birleşmiş Milletler Genel Kurulu BM tarafından kişisel verilerin korunması konusunda kabul edilen ilk önemli kararı 2013 yılında kabul etmiştir. Bu karar "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlığını taşıyan 68/167 sayılı karardır.[23]

Karar, çevrimdışı alanda korunan mahremiyet hakkının çevrimiçi ortamda da korunması gerektiğini teyit eden dönüm noktası niteliğinde bir karardır. Bireylerin gerçek (fiziksel hayatta) hayatta sahip oldukları, başta mahremiyet hakkı olmak üzere tüm temel hak ve özgürlüklerinin, dijital dünyada ve internet ortamında da aynı şekilde korunması gerektiği üzerinde önemle durmuştur.

Genel Kurul, hızla gelişen teknolojilerin mahremiyet hakkı üzerinde yarattığı olumsuz sonuçlara çözüm bulmak için bu kararı daha sonraki yıllarda belirli aralıklarla güncelleyerek ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak zaman içinde bu alanda öne çıkan yeni sorunları ve çözüm yollarını ekleyerek genişletmiştir. Genel Kurul dijital çağda mahremiyet hakkı başlıklı bu kararlarıyla, dijitalleşme sürecinde bireylerin mahremiyet hakkının korunmasını hedeflenmektedir. Bu kararlarda kişisel verilerin korunması konusu da oldukça önemli bir yer tutmaktadır.

Bu kararlar mahremiyet hakkının ve kişisel verilerin korunması konusunda uluslararası alanda ortak düzenlemelerin yapılmasını hedefleyen kararlardır. Söz konusu kararlarda devletler ve özel sektör tarafından bireylerin izlenmesi ve kişisel verilerinin yasa dışı bir şekilde toplanması ve yapay zekâ ile biyometrik teknolojilerin kullanımının yarattığı olumsuz sonuçlar ayrıntılı ele alınmıştır. Bu kararlar, teknoloji hızla gelişmeye devam ederken devletlerin ve özel sektörün mahremiyet hakkı ve kişisel verilerin korunması konusuna gerekli özeni göstermelerini sağlamak için rehber görevi gören kararlardır.

68/167 sayılı karar, uluslararası düzeyde mahremiyet hakkının korunması alanında önemli bir gelişmeyi temsil etmektedir. Kararın odak noktası dijital çağda mahremiyet hakkının güvence altına alınmasıdır, ancak karar aynı zamanda Edward Snowden tarafından yapılan

[21] Lanxin Li vd., "Big Data and Data Science in Global Governance: Anticipating Future Needs and Applications in the UN and Beyond", Frontiers in Political Science, 18 Ağustos 2025, https://researchonline.lse.ac.uk/id/eprint/129350/1/fpos-07-1583772.pdf (erişim: 26.05.2026) s.14.

[22] Kinfe Micheal Yilma, "The United Nations' Evolving Privacy Discourse and Corporate Human Rights Obligations", American Society of International Law, Cilt: 23, Sayı:: 4, (2019) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4215111 (erişim:27.05.2026) s.1.

[23] A/RES/68/167, (2013) The right to privacy in the digital age Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2013, https://docs.un.org/en/a/res/68/167 (erişim:30.05.2026)

ifşaatların ardından uluslararası toplumdan gelen ağır ve doğrudan bir kınama olarak da görülebilir.[24]

Söz konusu kararda kişisel verilerin korunması konusunda şu hususlara vurgu yapılmıştır; teknolojilerin hızlı gelişimi, tüm dünyada devletlerin, şirketlerin ve bireylerin izleme, dinleme ve veri toplama kapasitesini artırmaktadır. Bu durum, mahremiyet hakkı başta olmak üzere insan haklarını ihlal edebileceği için ciddi bir endişeye neden olmaktadır. Yasadışı veya keyfi şekilde kişisel verilerin toplanması demokratik toplum ilkelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Kararda kişisel verilerin korunması konusunda devletlere şu çağrıda bulunulmuştur: Dijital iletişim alanındaki ihlalleri önlemek için gerekli tüm önlemler alınmalıdır. Devletler iletişimin izlenmesi, dinlenilmesi ve kişisel verilerin toplanmasıyla ilgili uygulamalarını ve mevzuatlarını gözden geçirmeli, ulusal mevzuatın uluslararası insan hakları hukuku alanındaki yükümlülüklere uygun olmasını sağlamalıdır. Bu konuda şeffaflığı ve denetimi sağlayabilecek bağımsız ve etkili ulusal denetim mekanizmaları kurmalı veya bu özelliğe uygun olan mevcut mekanizmaları korumalıdır.[25]

Kararda, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliğinden ülke içi ve sınır ötesi izleme ve/veya dijital iletişimlerin ele geçirilmesi ve kişisel verilerin, kitlesel ölçek de dahil olmak üzere, toplanması konusunda mahremiyet hakkının korunması ve geliştirilmesine ilişkin hazırlayacağı bir raporu, görüş ve tavsiyeleri ile birlikte, İnsan Hakları Konseyine ve Genel Kurula sunması istenmiştir.[26]

Genel Kurulun talebi doğrultusunda BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği bir rapor hazırlamıştır[27]. Raporda en çok dikkat çeken hususlardan biri, dijital izleme alanında özel sektörün gittikçe artan ve tehlikeli boyutlara varan rolüne özellikle vurgu yapılmış olmasıdır. Rapora göre, devletler dijital izlemeyi yürütmek ve kolaylaştırmak için özel sektöre giderek daha fazla yetki vermektedirler. Her kıtada, devletler kişisel verilere erişim sağlamak için hem resmi yasal mekanizmaları hem de gizli yöntemleri kullanmaktadırlar.[28]

Gerçekten de özellikle ABD ve İngiltere tarafından 'küresel internet trafiğinin' izlendiğine ilişkin Edward Snowden tarafından yapılan açıklamalar, devletler arasında stratejik istihbarat ilişkilerini, özel şirketlerin düzenleyici kontrolünü ve ticari sözleşmeleri içeren ulusötesi bir ağı ortaya koymaktadır. Raporda ortaya konulan saptamalar, hem kamu hem de özel sektörün mahremiyet hakkına yönelik ihlallerini ve karşılıklı suç ortaklıklarını net bir şekilde gözler önüne sermektedir.[29]

Rapor, mahremiyet hakkı ve kişisel verilerin korunması konusunda güçlü bir yaklaşım ortaya koymuştur. Birçok devlette mevcut kurumsal ve yasal düzenlemelerin yetersiz olduğunu

[24] Joyce, "Privacy in the Digital Era: Human Rights Online?", s.2.
[25] A/RES/68/167, para.4.
[26] A/RES/68/167, para.5.
[27] A/HRC/27/37, The right to privacy in the digital age, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 30 June 2014, https://docs.un.org/en/a/HRC/27/37 (erişim: 30.05.2026)
[28] A/HRC/27/37, para.42.
[29] Joyce, "Privacy in the Digital Era: Human Rights Online?", s.6.

saptamış ve daha fazla çalışmanın ve yeni düzenlemelerin yapılmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir[30].

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından hazırlanan rapor sonrasında çok sayıda sivil toplum örgütü BM Genel Kuruluna ortak bir çağrı yapmıştır[31]. Çağrı şöyledir; "BM Genel Kurulu, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından hazırlanan rapordaki saptamaları dikkate alarak yeni bir karar almalıdır. Yeni alınacak kararda, özellikle şu ilkeler güçlü bir şekilde tekrarlanmalıdır: İzleme, yalnızca kamuya açık, net, kapsamlı ve ayrımcı olmayan bir yasal çerçeve temelinde yapılmalıdır; izleme sonucunda mahremiyet hakkı ihlal edilen bireyler, ayrımcılığa uğramadan etkili bir çözüm yoluna erişebilmelidir. Birleşmiş Milletlerin bu alanda atabileceği en önemli adım da bu konuyu ele alacak bir özel raportörün atanmasıdır."

B. BM Genel Kurulunun 69/166 Sayılı Kararı

İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından hazırlanan 27/37 sayılı rapor ve sivil toplum örgütlerinden yapılan çağrı doğrultusunda BM Genel Kurulu 2014 yılında "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı yeni bir karar kabul etmiştir[32]. 69/166 sayılı karar olarak bilinen bu karar esas itibariyle daha önceki 68/167 sayılı kararı temel almakta ve büyük ölçüde önceki kararı tekrarlamaktadır.

Yeni alınan kararın en önemli özelliliği BM'nin dijital verilerin korunması konusuna artan bir şekilde önem verdiğini ve gündeminde tutmaya devam edeceğini göstermesidir. Bu kararda kitlesel izleme uygulamaları ve yabancı ülkelerdeki iletişimin izlenmesinin insan hakları üzerindeki olumsuz etkilerine özellikle dikkat çekilmiştir. Söz konusu kararın diğer bir önemi de hakları ihlal edilen bireylere hukuki çözüm yollarının sağlanmasını üye devletlerden istemesidir. Ayrıca, Yüksek Komiserliğinin raporunda dijital izleme alanında özel sektörün gittikçe artan ve tehlikeli boyutlara varan rolüne özellikle dikkat çekilmiş olması nedeniyle, 69/166 sayılı kararda da özel sektörün rolü ve sorumlulukları üzerinde durulmuştur.

Karara göre devletler, bireylerin kişisel verilerini topladıklarında ve özel sektör de dahil olmak üzere, üçüncü taraflardan kişisel verilerin açıklanmasını talep ettiklerinde mahremiyet hakkına ilişkin uluslararası insan hakları yükümlülüklerine saygı göstermelidirler. Aynı şekilde, özel sektörün de insan haklarına saygı gösterme yükümlülüğü vardır.

Kişisel verilerin ve mahremiyet hakkının korunması konusunda özel sektörün yükümlülükleri üzerinde durulması önemli bir yeniliktir. Mevcut uluslararası insan hakları hukukunda özel sektörün doğrudan bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. BM'nin kararında

[30] Marko Milanovic, "OHCHR Publishes Report on Surveillance and Privacy in the Digital Age,", Blog of the European Journal of International Law, https://www.ejiltalk.org/ohchr-publishes-report-on-surveillance-and-privacy-in-the-digital-age/ (erişim: 02.06.2026)

[31] Call to support a strong UNGA resolution on the right to privacy in the digital age, Press Statement, 04.11.2014, https://www.apc.org/sites/default/files/UNGA_PrivacyResolution_0.pdf (erişim: 30.05.2026)

[32] A/RES/69/166 (2014) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2014, [on the report of the Third Committee A/69/488/Add.2 and Corr.1)] https://docs.un.org/en/A/RES/69/166 (erişim: 01.06.2026)

mahremiyet hakkı kapsamında özel sektörün rolü ele alınarak, özel işletmeler de bu alanda yükümlülük altına konulmuş olmaktadır[33].

69/166 sayılı karar Yüksek Komiserlik tarafından hazırlanan raporda yer alan tespitleri dikkate alarak çözüm yollarına odaklanmaktadır. Ancak bu karar dijital izlemeye karşı alınacak önlemler konusunda yeterli bulunmayarak eleştirilmiştir. Genel Kurulun kararında önerdiği şey, önceden var olan bir çerçevenin güncellenmesi ve yeniden konumlandırılması çağrısına benzetilmiştir.[34] Dijital alanda insan haklarının korunabilmesi için BM tarafından atılması gereken önemli adımlar olduğu üzerinde durulmuş ve bu alanda atılacak ilk pratik adımın, bu sorunu ele alacak bir özel raportörün atanması olduğu belirtilmiştir.[35] Özellikle Privacy International isimli sivil toplum örgütü, BM tarafından bu alanda çalışacak bir özel raportörün atanması konusunda bir kampanya başlatmış ve bu kampanya çok sayıda sivil toplum örgütü tarafından desteklenmiştir.[36]

C. Özel Raportör Atanmasına İlişkin 28/16 Sayılı Karar

Sivil toplum örgütlerinin yürüttüğü kampanyanın etkisiyle 2015 yılında BM İnsan Hakları Konseyi 28/16 sayılı kararıyla "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" konusunu ele almak üzere üç yıl süreyle görev yapacak bir özel raportör atanmasına karar vermiştir.[37]

Özel Raportörün görev süresi 28/16 sayılı kararda belirtilen şartlarla aynı olmak üzere 2018[38], 2021[39] ve 2024[40] yıllarında alınan kararlarla her defasında üçer yıl süreyle uzatılmıştır. Bu kararlarda Özel Raportörden; ulusal ve uluslararası alanda mahremiyet hakkı ve kişisel verilerin korunması alanındaki gelişmeleri ve sorunları incelemesi ve mahremiyet hakkının ve kişisel verilerin korunmasını sağlamak için İnsan Hakları Konseyine öneri ve tavsiyelerde bulunması istenmiş ve ayrıca İnsan Hakları Konseyine ve Genel Kurula yıllık rapor sunma görevi verilmiştir.

Özel Raportör ilk raporunu 2016 yılında hazırlamıştır.[41] Bu raporda, dijital çağda mahremiyet hakkının korunması için kritik öneme sahip çalışma alanları tespit edilmiştir. Bu alanlar şunlardır: Kurumsal çevrimiçi iş modelleri ve kişisel verilerin kullanımı. Güvenlik, izleme,

[33] Yilma "The United Nations' Evolving Privacy Discourse and Corporate Human Rights Obligations", s.1.
[34] Joyce, "Privacy in the Digital Era: Human Rights Online?", s.12-13.
[35] Eileen Donahoe, "Human Rights in the Digital Age", Just Securiy, 23.12.2014, https://www.justsecurity.org/18651/human-rights-digital-age/ (erişim: 04.05.2026)
[36] Recognition of Privacy in UN Human Rights Mechanisms, Privacy International, 02-05.2018, https://privacyinternational.org/privacy-un-human-rights-mechanisms (erişim: 04.05.2026)
[37] A/HRC/RES/28/16 (2015) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the Human Rights Council, https://docs.un.org/en/a/hrc/res/28/16 (erişim: 05.06.206)
[38] A/HRC/RES/37/2 (2018) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the Human Rights Council on 22 March 2018, https://digitallibrary.un.org/record/1484920?v=pdf (erişim: 06.06.2026)
[39] A/HRC/RES/46/16 (2021) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the Human Rights Council on 23 March 2021, https://docs.un.org/A/HRC/RES/46/16 (erişim: 06.06.2026)
[40] A/HRC/RES/55/3 (2024) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the Human Rights Council on 3 April 2024, https://docs.un.org/en/A/HRC/RES/55/3 (erişim: 06.06.2026)
[41] A/HRC/31/64, Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/31/64 (erişim: 08.06.2026)

orantılılık ve siber barış. Açık veri ve büyük veri analitiğinin mahremiyet hakkı üzerindeki etkisi. Genetik veriler ve mahremiyet hakkı. Biyometrik veriler ve mahremiyet hakkı.

Özel Raportörün ilk raporunda belirlemiş olduğu çalışma alanlarının sayısı ve kapsamı oldukça geniştir. Özel Raportör bu seçimi ile aslında güvenlik ve izlemenin mahremiyet hakkı için doğuracağı risklere öncelik vermeye devam etmek ile büyük veri ve yeni teknolojilerin güvenlik bağlamı dışında insan hakları üzerindeki etkisine dair daha geniş bir bakış açısı benimsemek arasında iyi bir denge kurmuştur. Bu konu bugüne kadar yeterince ele alınmamış bir konudur.[42]

Özel Raportör tarafından daha sonraki yıllarda hazırlanan raporlarda da şu konular üzerinde durulmuştur: Ulusal ve uluslararası perspektiften hükümetlerin izleme faaliyetleri (2017 raporu).[43] Güvenlik ve İzleme (2018 raporu).[44] Toplumsal cinsiyet perspektifinden mahremiyet hakkı, teknoloji ve diğer insan hakları (2019 raporu).[45] Güvenlik ve izleme, sağlık verileri ve işletmelerin kişisel verileri kullanımı (2020 raporu).[46] Yapay zekâ ve mahremiyet hakkı ve çocukların mahremiyet hakkı (2021 raporu).[47] İbero-Amerika'da mahremiyet hakkı ve kişisel verilerin koruması: Küreselleşmeye doğru bir adım? (2022 raporu).[48] COVID-19 pandemisi bağlamında kamu kurumları tarafından toplanan kişisel verilerin işlenmesinde amaçların sınırlandırılması, verilerin silinmesi ve kanıtlanmış veya proaktif hesap verebilirlik ilkelerinin uygulanması (2023 raporu).[49] Dijital çağda kişisel verilerin koruması ve gizliliğinin sağlanmasına yönelik yasal güvenceler (2024 raporu).[50] Mahremiyet hakkı perspektifinden nöroteknolojiler ve nöroverilerin işlenmesine ilişkin örnek bir yasanın geliştirilmesine yönelik temel esaslar (2025 raporu).[51] Kişisel verilerin uluslararası alanda toplanması (2026 raporu).[52]

[42] Lorna McGregor, "First Report of the UN Special Rapporteur on the Right to Privacy to the Human Rights Council", 18.03.2016, Blog of the European Journal of International Law, https://www.ejiltalk.org/first-report-of-the-un-special-rapporteur-on-the-right-to-privacy-to-the-human-rights-council/ (erişim: 06.06.2026)

[43] A/HRC/34/60, (2017) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/34/60 (erişim: 07.06.2026)

[44] A/HRC/37/62, (2018) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/37/62 (erişim: 06.06.2026)

[45] A/HRC/40/63, (2019) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/40/63. (erişim: 07.06.2026)

[46] A/HRC/43/52, (2020) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/43/52 (erişim: 07.06.2026)

[47] A/HRC/46/37, (2021) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/46/37 (erişim: 08.06.2026)

[48] A/HRC/49/55, (2022) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/49/55 (erişim: 08.06.2026)

[49] A/HRC/52/37, (2023) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/52/37 (erişim: 08.06.2026)

[50] A/HRC/55/46, (2024) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/55/46 (erişim: 08.06.2026)

[51] A/HRC/58/58, (2025) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/58/58 (erişim: 08.06.2026)

[52] A/HRC/61/48, (2026) Report of the Special Rapporteur on the right to privacy, https://docs.un.org/en/A/HRC/61/48 (erişim: 08.06.2026)

D. BM Genel Kurulunun 71/199 Sayılı Kararı

BM Genel Kurulu "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" kararını 2016 yılında 71/199 sayılı karar[53] ile üçüncü kez güncellemiştir. Bu kararın kişisel veriler açısından en önemli özelliği, kişisel verilerin korunması alanında özel sektöre düşen yükümlülüklerin yerine getirilmesi konusunda özel sektöre doğrudan çağrı yapılmasıdır. Kararda özel sektörden, kullanıcıların mahremiyet haklarını etkileyebilecek verilerinin toplanması, kullanımı, paylaşımı ve saklanması hakkında kullanıcıları bilgilendirmeleri ve uygun şeffaflık politikaları oluşturmaları istenmiştir.[54] Ayrıca, özel sektörden güvenli iletişimi sağlama ve teknik çözümler geliştirme de dahil, bireysel kullanıcıları mahremiyet haklarına yönelik yasa dışı müdahalelere karşı korumak amacıyla çalışmalar yapmaları istenmiştir.[55]

Önceki kararlardan farklı olarak, 71/199 sayılı kararda dijital çağda mahremiyet hakkına yönelik ihlallerin kadınlar, çocuklar ve kırılgan veya ötekileştirilmiş kişiler üzerinde etkisi de ele alınmış ve bu kesimlere yönelik ihlallere karşı önleyici tedbirlerin ve çözüm yollarının geliştirilmesi gerektiği belirtilmiştir.[56]

İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Genel Kurulun 71/199 sayılı kararı doğrultusunda hazırladığı 39/29 sayılı raporda[57] devletlerden, hem kamu hem de özel sektörün kişisel verilerin gizliliğini ihlal eden uygulamalarını araştırma, bu konuda bireylerden ve kuruluşlardan gelen şikayetleri inceleme ve kişisel verilerin hem kamu hem de özel sektör tarafından yasa dışı bir şekilde işlenmesi durumunda para cezaları ve diğer etkili yaptırımlar uygulama yetkisine sahip bağımsız otoriteler kurmaları istenmiştir. [58]

E. BM Genel Kurulunun 73/179 Sayılı Kararı

BM Genel Kurulu "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı kararını 2018 yılında kabul ettiği 73/179 sayılı karar[59] ile dördüncü kez güncellemiştir. 73/179 kararın en önemli özelliği, yapay zekâ teknolojilerinin kişisel veriler açısından yaratacağı tehlikelere dikkat çekmesidir. Uygun güvenceler sağlanmadan yapay zekâ teknolojilerinin kullanımının insan haklarını olumsuz etkileyebilecek kararlara yol açabileceği; bu nedenle, söz konusu teknolojilerin tasarımında, değerlendirilmesinde ve düzenlenmesinde uluslararası insan hakları hukukunun uygulanmasının son derece önemli olduğu belirtilmiştir.

Kararda ayrıca hassas biyometrik verilerin artan bir şekilde toplanması konusu da ele alınmış ve özel sektör tarafından bu verilerin toplanması, işlenmesi ve paylaşımı konusu

[53] A/RES/71/199, (2016) The right to privacy in the digital age. Resolution adopted by the General Assembly on 19 December 2016, https://docs.un.org/en/A/RES/71/199 (erişim: 10.06.2026)
[54] A/RES/71/199, para.6/b.
[55] A/RES/71/199, para.7.
[56] A/RES/71/199, para.5/g.
[57] A/HRC/39/29, (2018), The right to privacy in the digital age, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on 3 August 2018, https://docs.un.org/en/a/hrc/39/29 (erişim: 11.06.2026)
[58] A/HRC/39/29, para.61.
[59] A/RES/73/179 (2018), The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the General Assembly on 17 December 2018. https://digitallibrary.un.org/record/1661346?v=pdf (erişim: 10.06.2026)

üzerinde durulmuştur. Ancak, biyometrik verilerin neleri içerdiği ve biyometrik yöntemlerin neler olduğu konusunda bir açıklama kararda yer almamıştır.

Yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerinin yeterli güvenceler sağlanmadan son yıllarda çok geniş bir alanda kullanılması ve bu yaygın kullanımın insan haklarını ihlal etme riski taşıması bu konunun BM Genel Kurulu tarafından ele alınmasına neden olmuştur. Bugün yapay zekâ sistemleri; imalat ve üretim sanayi, havacılık ve uzay, eğitim, finans, savuma, güvenlik, adalet, sağlık ve insan kaynakları alanlarında yaygın şekilde kullanılmaktadır.[60] Yapay zekâ teknolojilerinin yaygın kullanımı özellikle kişisel veriler açısından önemli risklerin doğmasına neden olmaktadır.[61] Teknolojik gelişmeler özellikle yapay zekâ destekli elektronik gözetim sistemleri, özel hayatın gizliliği hakkını hem yeni hem de karmaşık tehditlerle karşı karşıya bırakmaktadır. Dijitalleşen dünyada mahremiyet, salt fiziksel alanlarda değil; veri tabanlarında ve algoritmik süreçlerde de korunması gereken temel bir hak haline gelmiştir. Bu nedenle, bireylerin özgürlük ve güvenlik dengesi gözetilerek, hukuki düzenlemelerin çağın gerekliliklerine uygun şekilde güncellenmesi büyük önem taşımaktadır.[62]

BM Genel Kurulu 73/179 sayılı kararında yapay zekâ teknolojilerinin yaratacağı bu riskleri dikkate alarak, insan haklarının korunabilmesi için özellikle dijital iletişimin gizliliğini korumaya yönelik teknik çözümlerin; şifreleme ve takma adlandırma (isim, kimlik numarası vb. gibi kişisel verilerin takma adlar veya kodlarla değiştirilmesi) ve anonimlik önlemleri dahil, çok önemli olduğunu ortaya koymuştur.[63]

Genel Kurul bu kararında İnsan Hakları Konseyini, İnsan Hakları Yüksek Komiserliğini ve ilgili tüm paydaşları yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerin mahremiyet hakkını nasıl etkilediğini ayrıntılı olarak ele almaya çağırmıştır.[64]

Genel Kurulun yapmış olduğu çağrı doğrultusunda İnsan Hakları Konseyi tarafından 2019 yılında kabul edilen 42/15 sayılı kararda[65] yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerinin kullanımının yaratacağı tehlikeler üzerinde ayrıntılı durulmuştur. Devletlerden, kişisel verilerin elde edilmesi ve toplanması, profil oluşturulması, yapay zekâ sistemlerinin ve biyometrik teknolojilerin kullanımıyla ilgili uygulamalarını ve mevzuatlarını gözden geçirmeleri ve gerekli değişiklikleri yapmaları istenmiştir.[66]

---

[60] Dilara Yüzer Eltimur, "İnsan Haklarının Korunması Bağlamında Yapay Zeka Uygulamaları", Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı: 2, Aralık 2022, https://doi.org/10.54704/akdhfd.1155778, (erişim:17.10.2026), s.563

[61] Nesrin Singil, "Yapay Zeka ve İnsan Hakları", Public and Private International Law Bulletin, Cilt:42, Sayı:1, (2022), http://ppil.istanbul.edu.tr/tr/_ (erişim:15.10.2026), s.22

[62] Betül Çatal**, "**Dijital Çağda Mahremiyetin Sınırları: Özel Hayatın Gizliliği Hakkı ve Elektronik Gözetim", Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 2, (2025), https://doi.org/10.56701/shd.1719579 (erişim:16.10.2026), s.794

[63] Valentina Luna Colella, "Biometric Surveillance During Protests: A Security Matter or a Violation of Human Rights?", ITSS Verona Magazine, Cilt:2, Sayı:2 Fall/Winter (2023) https://www.itssverona.it/wp-content/uploads/2024/01/Valentina-Luna-Colella.pdf (erişim: 12.06.2026) s.16.

[64] A/RES/73/179, para.10.

[65] A/HRC/RES/42/15, Resolution adopted by the Human Rights Council on 26 September 2019 42/15. The right to privacy in the digital age, https://docs.un.org/en/A/HRC/RES/42/15 (erişim: 10.06.2026)

[66] A/HRC/RES/42/15, para.6/c.

F. BM GENEL KURULUNUN 75/176 SAYILI KARARI

Genel Kurul "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı"na ilişkin 2020 yılında kabul ettiği 75/176 sayılı kararda[67] da, yapay zekâ teknolojilerinin kullanımının neden olduğu sorunlar üzerinde ayrıntılı durmuştur. Ayrıca, biyometrik teknolojilerinin kullanımının yaratacağı sorunlar 73/179 sayılı karara göre daha ayrıntılı ele alınmıştır.

Karara göre, yapay zekâ teknolojilerinin kullanımı çoğu zaman çok büyük miktarda kişisel verinin işlenmesini gerektirmekte ve buna olanak sağlamaktadır. Bu veriler biyometrik verileri de içermektedir. Bu işlemler uygun güvenlik önlemleri alınmadan yapıldığında, özellikle de bireylerin kimlik tespiti, izlenmesi, profil oluşturma, yüz tanıma, sınıflandırma, davranış tahmini veya puanlanması için kullanıldığında, mahremiyet hakkı açısından ciddi riskler oluşturabilmektedir. Bu risklerin ortaya çıkmaması için yapay zekâ da dahil olmak üzere yeni ve gelişmekte olan dijital teknolojilerin tasarımında, geliştirilmesinde ve kullanımında gerekli önlemler alınmalıdır.[68]

Kararda özellikle biyometrik teknolojilerin yasa dışı kullanımının mahremiyet hakkını ihlal eden çok ağır bir müdahale olduğu ve bu tür müdahalelerin ifade özgürlüğü, barışçıl toplanma ve dernek kurma özgürlüğü ile din ve inanç özgürlüğünü ihlal ettiği belirtilmiştir. Kararda, mahremiyet hakkının düşünce ve ifade özgürlüğü, barışçıl toplanma ve dernek kurma özgürlüğü gibi diğer temel insan haklarıyla olan karşılıklı bağımlılığının ve bölünmezliğinin vurgulanması çok önemlidir. Ancak, devletleri özellikle uzaktan yüz tanıma teknolojisini kitlesel izleme için veya bir toplantıya katılanların kimliğini belirlemek için kullanmaktan kaçınmaya çağırmadığı ve bunun yasaklanmasını talep etmediği için eleştirilmiştir.[69]

Uzaktan yüz tanıma teknolojisinin kullanımın yasaklanması konusu BM tarafından ilk kez, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliğin BM İnsan Hakları Konseyine sunmuş olduğu 48/31 sayılı raporda[70] ele alınmıştır. Raporda, devletlerden gizlilik ve veri koruma standartlarına uygun gerekli yasal düzenlemeler yapılıncaya kadar, kamusal alanlarda uzaktan yüz tanıma yöntemi gibi biyometrik teknolojilerinin kullanımını durdurmaları istenmiştir. [71]

Yüz tanıma, dijital görüntüler üzerinde yer alan nesnelerin arasından insan yüzünün konumunu ve boyutunu belirleyen bir bilgisayar teknolojisidir.[72] Özellikle uzaktan yüz tanıma yöntemi son yıllarda çok yoğun kullanılan bir yöntemdir. Bu yöntem ile çok sayıda insanın görüntüsü onlar bu işlemin yapıldığını fark etmeden, uzak bir mesafeden hızlı bir şekilde taranabilmektedir. Diğer birçok biyometrik yöntem ise ancak kişilerin tarama cihazına çok yakın

[67] A/RES/75/176 (2020) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the General Assembly on 16 December 2020, https://docs.un.org/en/A/RES/75/176 (erişim:11.06.2026)
[68] A/RES/75/176, para.6.
[69] Dünya genelinde ifade özgürlüğünü ve bilgi edinme hakkını savunan Article19 isimli uluslararası örgüt tarafından yapılan eleştiri için bkz. "UN: To protect privacy in the digital age, world governments can and must do more", 25.01.2021, https://www.article19.org/resources/un-to-protect-privacy-in-the-digital-age-world-goverments-can-and-must -do-more (erişim:11.06.2026)
[70] A/HRC/48/31 (2021), The right to privacy in the digital age, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, https://docs.un.org/en/a/hrc/48/31 (erişim: 12.06.2026)
[71] A/HRC/48/31, para.59/d.
[72] Yaşar Safalı, Erdinç Avaroğlu, "Derin Öğrenme ile Yüz Tanıma ve Duygu Analizi" Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi Sayı 31 (Ek Sayı 1), Aralık 2021, https://doi.org/10.31590/ejosat.1010450, (erişim:16.10.2026) s.765.

bir mesafede olması halinde kullanılabilmektedir.[73] Genellikle meşru amaçlara yönelik olarak kullanıldığı belirtilen bu yöntem (örneğin suçun önlenmesi veya kamu düzeninin korunması gibi) dernek çalışmalarını veya barışçıl toplantıları izlemek gibi amaçlarla da kullanılabilmektedir.[74]

Bu yöntem özellikle gösterilere katılan kişilerin kimliğini tespit etmek için son yıllarda çok kullanılan bir yöntemdir. BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliğinin ilk kez 48/31 sayılı rapor ile uzaktan yüz tanıma yönteminin kullanılmasının durdurulmasını istemesi bu açıdan çok önemlidir.

BM Genel Kurulunun 75/176 sayılı kararından kısa bir süre sonra BM'nin uzman kuruluşu olan UNESCO da yapay zekâ teknolojilerinin kullanımının yaratabileceği tehlikeleri ele almış ve 2021 yılında "Yapay Zekâ Etiği Üzerine Tavsiye Kararı"nı[75] kabul etmiştir. Bu kararda kişisel verilerin korunması konusuna da yer verilmiştir. Üye devletlerden özellikle uluslararası hukuka uygun belirli istisnalar haricinde, bireylere yapay zekâ sistemlerinde yer alan kendi kişisel verilerine erişebilme ve bu verileri sildirebilme olanağı tanımaları; verilerin mikro hedefli reklamcılık gibi ticari amaçlarla kullanıldığı veya sınır ötesine aktarıldığı durumlarda, veri koruma mevzuatına tam uyumlu, yeterli düzeyde bir koruma sağlamaları ve bu amaçla etkili ve bağımsız çalışacak bir denetim mekanizması kurmaları istenmiştir.[76]

G. BM Genel Kurulunun 77/211 Sayılı Kararı

BM Genel Kurulu "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı"na ilişkin 2022 yılında kabul ettiği 77/211 sayılı kararda[77] da yine yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerin kullanılmasının mahremiyet hakkı ve kişisel veriler üzerindeki etkisini ayrıntılı ele almıştır.

Karar, Covid-19 pandemisinin yaşandığı bir süreçte alındığı için, bu sürecin kişisel veriler üzerindeki etkisi de ele alınmıştır. Karara göre, yeni ve gelişmekte olan dijital teknolojiler, Covid-19 pandemisi de dahil olmak üzere sağlık alanındaki acil sorunların çözümüne katkıda bulunmaktadır Bu süreçte sağlıkla ilgili olanlar dahil, kişisel verilerin korunması son derece önemlidir. Ancak, örneğin temas takibi gibi, Covid-19 pandemisiyle mücadele çabalarının bazıları mahremiyet hakkını olumsuz etkilemiştir.

Covid-19 pandemisi sırasında çeşitli izleme yöntemleri kullanılmıştır. İzleme yöntemleri arasında mobil uygulamalar yoluyla izleme önemli bir yer tutmuştur. Pandemi

[73] Christopher S. Milligan, "Facial Recognition Technology, Video Surveillance, and Privacy", Southern California Interdisciplinary Law Journal , Cilt:9, Sayı:1, (1999), s.311.

[74] Gina Romero, Pete Fussey ve Daragh Murray, "Pushed into Shadow: Evidencing digital surveillance chilling effects and the erosion of the rights to freedom of assembly and of association", 13.06.2026,https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/form/digital-surveillance-chilling-effects-shadows-erosion-freedom-1-en.pdf (erişim:10.05.2026)s.11.

[75] UNESCO, Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence, UNESCO Doc. SHS/BIO/REC-AI/2021/1 (Nov. 23, 2021) https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381137 (erişim:16.10.2026)

[76] UNESCO Doc. SHS/BIO/REC-AI/2021/1, para.73

[77] A/RES/77/211 (2022) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the General Assembly on 15 December 2022, https://docs.un.org/en/A/RES/77/211 (erişim: 13.06.2026)

süresince özellikle temas takibi yapan mobil uygulamalar yaygın olarak kullanılmıştır.[78] Bazı uygulamalar enfekte olmuş kişilerin temasta bulunduğu kişileri takip etmeyi amaçlarken, diğerleri ise evde kalma emirlerinin uygulanmasını kontrol etmeyi amaçlamıştır.[79] Bu tür uygulamaların yaygın olarak kullanımın kişisel veriler açısından oluşturduğu risk dikkate alındığında, BM'nin konuyu ele alması ve devletleri bu alandaki riskler konusunda uyarması önemlidir.

Bu karardaki en önemli yenilik, yapay zeka teknolojisinin uygulama alanlarından biri olan algoritmik karar verme sistemlerinin uygulanmasının ve belirli tahmin algoritmaların kullanımının kişisel veriler açısından yaratacağı olumsuz sonuçların ele alınmasıdır. Karara göre, çevrimiçi ortamda algoritmik veya otomatik karar verme süreçlerinin kullanımı, kullanıcıların çevrimiçi bilgiye erişimini ve düşünce ve ifade özgürlüğünü zayıflatacaktır.

Algoritmalar kullanıcıların geçmiş davranışlarından yola çıkarak, örneğin, sosyal medya platformlarında hangi kullanıcıya hangi reklamın gösterileceği veya kullanıcının hangi (film, müzik, kitap vb. içerikleri beğenebileceği hakkında karar vermek ve önerilerde bulunmak amacıyla sık sık kullanılmaktadır.[80]

Algoritmik karar verme sistemi, makinelerin görevleri otomatik olarak tamamlamasını ve/veya kararlar almasını sağlayan hesaplama yöntemlerinin kullanımını ifade eder. Algoritmalar, mevcut olan çok büyük miktardaki elektronik veriler sayesinde karar verebilir. Genellikle büyük veri olarak tanımlanan bu verilerle, kuruluşlar giderek daha büyük ve karmaşık operasyonlar yürütebilir, müşteri ve diğer iş verilerini toplayabilir, depolayabilir ve işleyebilirler.[81]

Tahmin algoritmaları ise, gelecekteki sonuçları tahmin etmek için geçmiş verilerden yararlanan gelişmiş matematiksel modellerdir. Verilerdeki kalıpları, korelasyonları ve eğilimleri analiz ederek doğru tahminler elde edilmesini sağlar. Tahmin algoritmaları anlamlı sonuçlar elde etmek, eğilimleri tahmin etmek ve veriye dayalı kararlar almak için yaygın olarak kullanılır.[82] Belirli tahmin algoritmaları şirketlerin stratejik kararlar almasını sağlayan ve şirketler açısından riskleri en aza indirmesini sağlayan modern veri analitiği araçlarıdır.[83]

[78] Paul Schwartz, "Protecting Privacy on COVID-19 Surveillance apps", IAPP, 08.05.2020, https://iapp.org/news/a/protecting-privacy-on-covid-surveillance-apps (erişim: 13.06.2026)

[79] Tatsiana Ziniakova, "Privacy, Mass Electronic Surveillance, and the Rule of Law in Times of COVID-19", World Justice Project, 2020,https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/Surveillance%20COVID_v4.pdf (erişim: 14.06.2026) s.6.

[80] Hüseyin Can Aksoy, "Kişisel Verilerin Korunması Yönüyle Algoritmik Karar Verme", Kişisel Verileri Koruma Dergisi, Cilt: 4 Sayı:2, (2022), https://izlik.org/JA38BX44TH (erişim:16.10.2026) s.73

[81] Christoph F. Breidbach, "Responsible Algorithmic Decision-making", Organizational Dynamics, Cilt: 53 Sayı:2, (2024) 101031, https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0090261624000044 (erişim: 10.05.2026) s.2.

[82] Swati Gupta-Balkishan, ve Preeti Gulia, "Comparative Analysis of Predictive Algorithms for Performance Measurement", IEEE Access, Cilt: XX, (2017) https://www.researchgate.net/publication/378669257_Comparative_Analysis_of_Predictive_Algorithms_for_Performance_Measurement (erişim: 10.05.2026) s.1.

[83] Teaganne Finn ve Ian Smalley, "Predictive Analytics, Defined" 10.06.2026, https://www.ibm.com/think/topics/predictive-analytics (erişim: 16.05.2026)

BM Genel Kurulunun 77/211 sayılı kararı doğrultusunda BM İnsan Hakları Konseyinin kabul ettiği 54/21 sayılı kararda[84] da algoritmaların kullanılmasının, kullanıcıların kişisel verileri açısından tehlike oluşturabileceği ve özellikle sosyal medya platformlarında yanlış bilgilendirme, dezenformasyon ve nefret söyleminden kaynaklanan tehditleri yoğunlaştırabileceği belirtmiştir.

H. BM Genel Kurulunun 79/175 Sayılı Kararı

BM Genel Kurulunun "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" konusunu ele aldığı son kararı 2024 yılında kabul ettiği 79/175 sayılı karardır[85]. Bu kararda hem devletlerden hem de özel sektörden verilerin toplanması, işlenmesi ve saklanması sürecine ilişkin güvenlik standartlarını güçlendirmeleri istenmiş ve dijital izleme uygulamalarını yasallık, gereklilik ve orantılılık ilkelerine dayandırmalarını talep etmiştir.

Özel sektörden iş operasyonlarını veri toplama ve veri işleme uygulamalarını gözden geçirerek BM standartlarına uygun hale getirmeleri ve sundukları ürünlerin ve faaliyetlerinin özellikle de algoritmaların rolünün, insan hakları üzerindeki etkilerini incelemeleri ve gerekli düzeltmeleri yapmaları istenmiştir.

BM Genel Kurulu yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerinin kullanımının kişisel veriler açısından doğurduğu olumsuz sonuçlar hakkında önceki kararlarındaki açıklamaları bu kararında da tekrarlamıştır. Ancak, Genel Kurul önceki kararlarında yer almayan önemli bir hususa bu kararda yer vermiştir. Karara göre, yüz tanıma da dahil olmak üzere uzaktan biyometrik izleme sistemleri, uygun ve özel güvenlik önlemleri olmadan kullanıldığında, son derece müdahaleci nitelikte oldukları için ve çok sayıda insanı geniş çapta etkilemeleri söz konusu olduğu için bu yöntemlerin kullanılması orantılılık ilkesini ihlal edebilecektir.[86]

79/175 sayılı kararın dijital çağda mahremiyet hakkına ilişkin önceki kararlardan diğer bir farkı da bu kararda yeni ve gelişmekte olan dijital teknolojilerin, özellikle yardımcı dijital teknolojilerin, engelli bireyler üzerindeki etkisine değinilmesidir. Tüm işletmelere, özellikle de veri toplayan, saklayan, kullanan, paylaşan ve işleyen işletmelere engelliler de dahil olmak üzere, tüm kullanıcıları mahremiyet haklarını etkileyebilecek verilerinin toplanması, işlenmesi, paylaşımı ve saklanması konusunda bilgilendirmeleri çağrısını yapmıştır[87]

İ. BM Genel Kurulunun 78/265 Sayılı Kararı

Yapay zekâ teknolojilerinin son yıllarda yaygın bir şekilde kullanılması ve bu teknolojilerin kullanımının mahremiyet hakkına ve kişisel verilere yönelik önemli tehditler içermesinden dolayı BM Genel Kurulu bu konuyu "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" kararlarından ayrı bir kararda daha ayrıntılı olarak ele almıştır.

[84] A/HRC/RES/54/21 (2023) Right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the Human Rights Council on 12 October 2023, https://docs.un.org/en/a/hrc/res/54/21 (erişim: 16.06.2026)
[85] A/RES/79/175 (2024) The right to privacy in the digital age, Resolution adopted by the General Assembly on 17 December 2024, https://docs.un.org/en/A/RES/79/175 (erişim: 10.06.2026)
[86] A/RES/79/175, para.7.
[87] A/RES/79/175, para.9/b.

Bu karar 2024 yılında kabul edilen "Sürdürülebilir Kalkınma İçin Güvenli, Emniyetli ve Güvenilir Yapay Zekâ Sistemlerinin Sunduğu Olanaklardan Yararlanılması" başlıklı 78/265 sayılı karardır.[88] Karar, yapay zekâ düzenlemeleri ve uygulamaları konusunda devletlere ve ilgili tüm paydaşlara rehberlik için bir temel oluşturmayı amaçlamaktadır. Kararda öncelikle tüm üye devletlerden ve diğer paydaşlardan, insan haklarını ihlal eden, özellikle de kırılgan durumda olanlar açısından aşırı risk oluşturan, yapay zekâ sistemlerinin kullanımını durdurmaları istenmiştir.[89]

Kararda kişisel verilerin korunması konusuna da ayrıntılı yer verilmiştir. Bu konuda devletlerden ve ilgili tüm ilgili paydaşlardan şu hususları dikkate almaları istenmiştir: Yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü boyunca kişisel verilerin koruması ve mahremiyet politikaları da dahil olmak üzere, veri güvenliği mekanizmalarının geliştirilmesi ve uygulanması[90]; yapay zekâ sistemlerin test edilmesi ve değerlendirilmesi sırasında mahremiyet hakkının ve kişisel verilerin korunması ve kişisel verilerin kullanımına ilişkin olanlar da dahil, geçerli uluslararası, ulusal ve ulus-altı yasal çerçevelere uygun olarak şeffaflığın sağlanması ve raporlama yükümlülüğünün yerine getirilmesi[91]; kullanıcıları etkileyen kararlar alan veya destekleyen yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüsü boyunca aktif insan gözetiminin sağlanması.[92]

Yapay zekâ sistemlerinin aktif insan gözetimi altında yürütülmesi oldukça önem taşımaktadır. Aktif insan gözetimi, yapay zekâ kullanımının insan hakları açısından doğuracağı riskleri önlemek veya azaltmak ve güvenli, etik ve hesap verebilir kalmasını sağlamak için şarttır.[93]

Yapay zekâ sistemlerin tüm dünyada insanlığın yararına sunulmasını amaçlayan 78/265 sayılı karar güvenli, emniyetli ve güvenilir yapay zekâ sistemlerinin geliştirilmesini ve insan haklarına uygunluğunu sağlamayı hedefleyen önemli bir belgedir. Ancak, bu karar da üye devletler açısından bağlayıcı olmayan tavsiye niteliğinde bir karardır. Oysa aynı yıl Avrupa Birliği bu alanda üye devletleri bağlayıcı nitelikte olan "Yapay Zekâ Hakkında Uyumlaştırılmış Kurallar Getiren ve Bazı Birlik Yasama Tasarruflarını Değiştiren 2024/1689 Sayılı Tüzüğü"[94] kabul etmiştir. BM'nin de bu alanda bağlayıcı nitelikte bir belge kabul etmesi yapay zekâ sistemlerinin doğurduğu risklere karşı etkili bir koruma mekanizmasının oluşturulmasını sağlayabilir.

[88] A/RES/78/265 (2024) Seizing the opportunities of safe, secure and trustworthy artificial intelligence systems for sustainable development, Resolution adopted by the General Assembly on 21 March 2024, https://docs.un.org/en/A/RES/78/265 (erişim: 18.06.2026)
[89] A/RES/78/265, para.5.
[90] A/RES/78/265, para.6/e.
[91] A/RES/78/265, para.6/j.
[92] A/RES/78/265, para.6/k.
[93] Romero, Fussey ve Murray, "Pushed into Shadows: Evidencing digital surveillance chilling effects and the erosion of the rights to freedom of assembly and of association", s.14.
[94] Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) [2024] OJ L2024/1689, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=OJ:L_202401689 (erişim: 10.06.2026)

DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

BM kişisel verilerin korunması konusunu ele alan ilk kararı 1990 yılında kabul etmiştir. Bu karar Genel Kurul tarafından kabul edilen "Bilgisayar Ortamında işlenen Kişisel Veri Dosyalarının Düzenlenmesine ilişkin Rehber İlkeler"dir. Bu karar ile kişisel verilerin korunması için BM üyesi devletlerin ulusal mevzuatlarında kabul edilmesi gerekli olan asgari güvenceler belirlenmiştir. Kararda yalnızca bilgisayar ortamında işlenen kişisel veri dosyaları açısından güvencelere yer verilmiştir. Kararın uygulama alanı oldukça dardır. Diğer önemli bir sorun da, Kararda kişisel verilerin korunması sorununun temel bir insan hakkı sorunu olarak ele alınmamasıdır. Kişisel verilerin korunması sorunu, bilgisayar ortamında işlenen dosyaların güvenliğini ve doğruluğunu sağlamayı amaçlayan teknik bir veri yönetimi sorunu olarak ele alınmıştır.

2013 yılında Edward Snowden'ın devletlerin kitlesel izleme faaliyetlerini ortaya koyan açıklamalarının dünya genelinde yarattığı büyük tepki ve BM'nin kişisel verilerin korunması konusunda oldukça yetersiz kaldığı yönünde yapılan eleştiriler BM'nin bu alanda yaklaşımını değiştirmesine neden olmuştur. BM bu tarihten itibaren kişisel verilerin korunması konusunda insan hakları merkezli bir yaklaşım ortaya koymaya başlamıştır. 2013 yılında Genel Kurul tarafından "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı kararın kabulü bu alanda bir dönüm noktası olarak değerlendirilebilir. Bu kararda kişisel verilerin toplanması, işlenmesi ve saklanması alanındaki ihlaller doğrudan insan hakları ihlalleri olarak tanımlanmıştır.

BM genel kurulunun her iki yılda bir güncellenen "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı kararlarında 2018 yılından itibaren önemli bir değişim gerçekleşmiştir. Bu yıl güncellenen "Dijital Çağda Mahremiyet Hakkı" başlıklı kararda yapay zekâ teknolojilerinin kişisel veriler açısından yaratacağı tehlikeler de ele alınmıştır. BM 2020 yılından sonra aldığı kararlarda da yapay zekâ teknolojilerinin yaratacağı tehlikeleri ve bu alanda yapılması gerekenleri daha ayrıntılı düzenlemiştir. Uygun güvenceler sağlanmadan yapay zekâ teknolojilerinin yaygın kullanımının çok ciddi insan hakları ihlallerine yol açabileceği gerçeği BM'nin bu konuda adım atmasını zorunlu kılmıştır.

Gerek BM Genel Kurulu gerekse BM İnsan Hakları Konseyi tarafından bugüne kadar kabul edilen ve kişisel verilerin korunması konusunda düzenlemeler içeren kararlar bağlayıcı kararlar değildir. Bu alanı düzenleyen ve bağlayıcı nitelikte olan bir uluslararası sözleşmenin BM tarafından şimdiye kadar kabul edilmemiş olması önemli bir eksikliktir.

Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği gibi bölgesel örgütler bu alanda bağlayıcı belgeler kabul etmişken, BM gibi uluslararası bir örgütün bu konuda evrensel nitelikte bağlayıcı olan bir düzenleme yapmamış olması önemli bir yasal boşluğun oluşmasına neden olmakta ve bu alanda güçlü bir koruma sisteminin oluşturulmasını engellemektedir.

Yeni teknolojiler eşi benzeri görülmemiş bir hızla ilerlemeye ve kişisel veriler açısından önemli bir tehdit oluşturmaya devam etmektedir. Bu nedenle, BM kişisel verilerin korunması sorununu temel odak noktalarından biri haline getirmelidir.

Günümüzde kişisel veriler açısından en önemli tehdit yapay zekâ ve biyometrik teknolojilerinin kullanımından kaynaklanmaktadır. Özellikle bu alanda gerekli güvencelerin sağlanması son derece önem taşımaktadır. Hem devletler hem de özel sektörün bu alandaki yükümlülüklerini yerine getirmeleri için BM tarafından daha güçlü bir baskı oluşturulması gerekmektedir. Tüm üye devletler açısından bağlayıcı olacak bir sözleşme kabul etmesi BM'nin bu alanda atacağı en önemli adım olacaktır.

BM kararlarında ortaya konulan ilkelerin, bu ilkeler bağlayıcı bir sözleşme metninde düzenlenmemiş olsa dahi, BM üyesi ülkeler tarafından ulusal mevzuatlarına dahil edilmeleri gerekir. Hem devletlerin hem de özel şirketlerin bu ilkelere uyması bireylerin mahremiyet hakkının ve kişisel verilerinin korunması açısından temel önemdedir.

KAYNAKÇA

Aksoy, Hüseyin Can, "Kişisel Verilerin Korunması Yönüyle Algoritmik Karar Verme", Kişisel Verileri Koruma Dergisi, Cilt: 4 Sayı:2, (2022), https://izlik.org/JA38BX44TH (erişim:16.10.2026) (ss.69-87)

Bakir, Vian, Martina Feilzer ve Andrew McStay. "Introduction to Special Theme Veillance and Transparency: A Critical Examination of Mutual Watching in the Post-Snowden, Big Data Era", Big Data & Society Cilt:4, Sayı:1 (2017) https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/2053951717698996 (erişim:26.04.2026) (ss.1-5)

Breidbach, Christoph F. "Responsible Algorithmic Decision-making", Organizational Dynamics, Cilt: 53 Sayı: 2, (2024) 101031, https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0090261624000044 (erişim: 10.05.2026) (ss.1-7)

Colella, Valentina Luna. "Biometric Surveillance During Protests: A Security Matter or a Violation of Human Rights?", ITSS Verona Magazine, Cilt:2, Sayı:2 Fall/Winter (2023) https://www.itssverona.it/wp-content/uploads/2024/01/Valentina-Luna-Colella.pdf (erişim: 12.06.2026)

Çatal, Betül, "Dijital Çağda Mahremiyetin Sınırları: Özel Hayatın Gizliliği Hakkı ve Elektronik Gözetim", Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 2, (2025), https://doi.org/10.56701/shd.1719579 (erişim: 16.10.2026) (ss.776-800)

Donahoe, Eileen. "Human Rights in the Digital Age", Just Securiy, 23.12.2014, https://www.justsecurity.org/18651/human-rights-digital-age/ (erişim: 04.05.2026)

De Hert, Paul ve Evangelos Papakonstantinou. "Three Scenarios for International Governance of Data Privacy: Towards an International Data Privacy Organization, Preferably a UN Agency?", I/S: A Journal of Law and Policy for Information Society, Cilt:9, Sayı: 2, (2013) https://cris.vub.be/ws/portalfiles/portal/17831773/pdh13_vpISjournalthreescenariosUNagency.pdfs (erişim:15.04.2026) (ss.271-324)

Eltimur, Dilara Yüzer, "İnsan Haklarının Korunması Bağlamında Yapay Zeka Uygulamaları", Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı:2, Aralık 2022, https://doi.org/10.54704/akdhfd.1155778, (erişim:17.10.2026) (ss.559-594)

Frumkin, Dan, Adam Wasserstrom, Ariane Davidson ve Arnon Grafit. "Authentication of forensic DNA samples", Forensic Science International: Genetics, Cilt: 4, Sayı: 2 (2010) http://www.sakkyndig.com/psykologi/artvit/frumkin2010.pdf (erişim: 20.04.2026), (ss.95–103); Andrew Pollack, "DNA Evidence Can Be Fabricated, Scientists Show", the New York Times, 17.08.2009 https://www.nytimes.com/2009/08/18/science/18dna.html. (erişim:20.04.2026)

Finn, Teaganne ve Ian Smalley. "Predictive Analytics, Defined" 10.06.2026, https://www.ibm.com/think/topics/predictive-analytics (erişim: 16.05.2026)

Gupta, Swati, Balkishan, ve Preeti Gulia. "Comparative Analysis of Predictive Algorithms for Performance Measurement", IEEE Access, Cilt: XX, (2017) https://www.researchgate.net/publication/378669257_Comparative_Analysis_of_Predictive_Algorithms_for_Performance_Measurement (erişim: 10.05.2026) (ss.1-17)

Hassani, Hossein, Xu Huang, Steve MacFeely ve Mohammad Reza Entezarian. "Big Data and the United Nations Sustainable Development Goals (UN SDGs) at a Glance", Big Data and Cognitive Computing. Cilt:5, Sayı:3 (2021) https://www.mdpi.com/2504-2289/5/3/28 (erişim: 16 Mayıs 2026) (ss.1-29)

Joyce, Daniel. "Privacy in the Digital Era: Human Rights Online?", Melbourne Journal of International Law, Cilt: 16, Sayı:1, 2015, https://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0003/1586811/16109Joyce2.pdf (erişim: 10.04.2026)

Kosta, Eleni, Martin Meints, Marit Hansen ve Mark Gasson. "An Analysis of Security and Privacy Issues Relating to RFID Enabled ePassports", New Approaches for Security, Privacy and Trust in Complex Environments. (haz. Hein Venter, Mariki Eloff, Les Labuschagne, Jan Eloff, Rossouw Solms,) International Federation for Information Processing, Cilt 232. (2007) Springer, Boston, MA. https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-0-387-72367-9_42#preview (erişim: 15.04.2026) (ss. 467-472)

Li, Lanxin, Jiarou Wang, Xi Wang, Peng Peng, Jiaying Shen, Haining Zhu ve Ziyang Zhang. "Big Data and Data Science in Global Governance: Anticipating Future Needs and Applications in the UN and Beyond", Frontiers in Political Science, 18 Ağustos 2025, https://researchonline.lse.ac.uk/id/eprint/129350/1/fpos-07-1583772.pdf (erişim: 26.05.2026) (ss.1-26)

Macaskill, Ewen ve Gabriel Dance. 'NSA Files: Decoded', The Guardian, 01.11.2023 https://www.theguardian.com/world/interactive/2013/nov/01/snowden-nsa-files-surveillance-revelations-decoded#section/1 (erişim: 25.04.2026)

McGregor, Lorna. "First Report of the UN Special Rapporteur on the Right to Privacy to the Human Rights Council", 18.03.2016, Blog of the European Journal of International Law, https://www.ejiltalk.org/first-report-of-the-un-special-rapporteur-on-the-right-to-privacy-to-the-human-rights-council/ (erişim: 06.06.2026)

Milanovic, Marko. "OHCHR Publishes Report on Surveillance and Privacy in the Digital Age,", Blog of the European Journal of International Law, https://www.ejiltalk.org/ohchr-publishes-report-on-surveillance-and-privacy-in-the-digital-age/ (erişim: 02.06.2026)

Milligan, Christopher S. "Facial Recognition Technology, Video Surveillance, and Privacy", Southern California Interdisciplinary Law Journal, Cilt:9, Sayı:1, (1999) (ss.295-333)

Peterson, Joseph L., Anna S. Leggett. "The Evolution of Forensic Science: Progress Amid the Pitfalls", Stetson Law Review, Cilt:36, (2007), https://stetsonlawreview.org/wp-content/uploads/2022/02/36.3.02.Peterson.pdf (erişim: 17.04.2026) (ss.621-660)

Privacy International, "Recognition of Privacy in UN Human Rights Mechanisms", 02-05.2018, https://privacyinternational.org/privacy-un-human-rights-mechanisms (erişim: 04.05.2026)

Privacy International, "UN: To protect privacy in the digital age, world governments can and must do more", 25.01.2021, https://www.article19.org/resources/un-to-protect-privacy-in-the-digital-age-world-goverments-can-and-must -do-more (erişim:11.06.2026)

Romero, Gina, Pete Fussey ve Daragh Murray. "Pushed into Shadow: Evidencing digital surveillance chilling effects and the erosion of the rights to freedom of assembly and of association", 13.06.2026,https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/form/digital-surveillance-chilling-effects-shadows-erosion-freedom-1-en.pdf (erişim:10.05.2026)

Safalı Yaşar, Erdinç Avaroğlu, "Derin Öğrenme ile Yüz Tanıma ve Duygu Analizi" Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi Sayı 31 (Ek Sayı 1), Aralık 2021, https://doi.org/10.31590/ejosat.1010450, (erişim:16.10.2026) (ss. 764-770)

Schwartz, Paul. "Protecting Privacy on COVID-19 Surveillance apps", IAPP, 08.05.2020, https://iapp.org/news/a/protecting-privacy-on-covid-surveillance-apps. (erişim: 13.06.2026)

Singil, Nesrin, "Yapay Zeka ve İnsan Hakları", Public and Private International Law Bulletin, Cilt:42, Sayı:1, (2022), http://ppil.istanbul.edu.tr/tr/_ (erişim:15.10.2026) (ss.121-158)

Tan, Qing ve Frederique Pivot. "Big Data Privacy: Changing Perception of Privacy", 2015 IEEE International Conference on Smart City/SocialCom/SustainCom (Smart City) 2015, https://ieeexplore.ieee.org/document/7463831 (erişim: 20.05.2026) (ss. 860-865)

United Nations Global Pulse "Big Data for Develeopment: Challenges and Opportunities", (2012) New York, https://unstats.un.org/unsd/trade/events/2014/beijing/documents/globalpulse/Big%20Data%20for%20Development%20-%20UN%20Global%20Pulse%20-%20June2012.pdf (erişim: 20.05.2026)

Yilma, Kinfe Micheal. "The United Nations' Evolving Privacy Discourse and Corporate Human Rights Obligations", American Society of International Law, Cilt: 23, Sayı:: 4, (2019) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4215111 (erişim:27.05.2026) (ss.1-5)

Ziniakova, Tatsiana ."Privacy, Mass Electronic Surveillance, and the Rule of Law in Times of COVID-19", World Justice Project, 2020,https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/Surveillance%20COVID_v4.pdf (erişim: 14.06.2026)

Extended Summary

The United Nations' Work on the Protection of Personel Data

Songül Atak, Assist. Prof..
Dicle University, songulatak@hotmail.com
https://orcid.org/0000-0002-2573-7602

In recent years, rapidly increasing technological advancements have posed a significant threat to the right to privacy and the protection of personal data. In particular, the use of artificial intelligence and biometric technologies has increased considerably worldwide in the last decade. The use of artificial intelligence and biometric technologies often requires and enables the processing of very large amounts of personal data, including biometric data.

These rapid technological advancements provide states and the private sector with much broader capabilities in obtaining, processing, and storing personal data. The most important justification for the widespread collection, processing, and storage of personal data by states is ensuring national security. However, this often leads to violations of individuals' fundamental rights and freedoms. The key here is to strike a balance between ensuring national security and protecting fundamental rights and freedoms.

International regulations are essential for the effective protection of personal data. The inadequacy of existing international regulations in protecting of personal data has been strongly voiced, particularly by international organizations. The high number of violations in this area, and especially the reactions from international organizations, have made it imperative for the United Nations to create regulations in this field.

This article examines the steps taken by the United Nations General Assembly in the field of personal data protection and analyzes its decisions in depth. Furthermore, this article also examines the work of the UN Human Rights Council, the UN Commissioner for Human Rights, and UN Special Rapporteurs in this area.

The focus of this study is on the resolutions adopted by the United Nations in the field of personal data protection. The factors that played a role in the preparation of these resolutions are examined, and it is assessed that the resolutions do not meet the needs in this area. In particular, the resolutions entitled "The Right to Privacy in the Digital Age," first adopted by the UN General Assembly in 2013 and subsequently updated at certain intervals, are examined in detail. The issue of personal data protection occupies an important place in these resolutions. The adequacy of these resolutions in terms of protecting personal data has been evaluated.

The study explains what artificial intelligence and biometric technologies, big data, algorithmic decision-making systems, and certain predictive algorithms, which

are prominent concepts in this field, are discussed, and clarifies the types of violations of privacy rights and personal data caused by the use of these technologies. Furthermore, the evaluations made regarding these decisions are included, and suggestions are put forward regarding the steps the UN should take to ensure stronger international protection of personal data in the future.

The study proposes that the UN adopt a convention binding on all member states in the field of personal data; that the UN put stronger pressure on both states and the private sector to fulfill their obligations in this area; and that, in general, the UN should make the issue of personal data protection one of its main focuses.

The primary research sources used in this study are the resolutions of the UN General Assembly, the UN Human Rights Council, the UN Human Rights Commissioner, and the reports prepared by UN Special Rapporteurs regarding the protection of personal data and the right to privacy. This study utilizes secondary sources such as international law textbooks, international journals, and other relevant scientific publications that address the issue of personal data protection.

The study is based on a doctrinal legal research approach. The study includes the resolutions adopted by the UN and doctrinal assessments related to the research topic. First, an analysis of the UN resolutions on the protection of personal data has been conducted; focusing on the nature of these resolutions, the problems addressed in them, and the solutions proposed. The study also includes doctrinal assessments of the issues posing risks in terms of personal data protection and how these issues are addressed in UN resolutions.

The analysis conducted in this study reveals that UN resolutions are not binding and therefore their impact is weak. It also shows that the UN generally acts late in addressing problems in this area.

The study argues that the most important problem in this area lies in the fact that a binding international convention has not been adopted, and that the United Nations lacks effective enforcement power in implementing its resolutions.

CILT / VOLUME 6
SAYI / ISSUE 2

• *Dr. Ömer Vehbi ÖNEN*
A Comparative Analysis of the Right to Development: The Cases of Costa Rica and Nigeria in Light of Amartya Sen's Capability Approach
Kalkınma Hakkına İlişkin Karşılaştırmalı Bir İnceleme: Amartya Sen'in Kapasite Yaklaşımı Çerçevesinde Kosta Rika ve Nijerya Örneği

• *Dr. Öğr. Üyesi Ayşe ÇAKIR*
Şirketin Muhasebesiyle İlgili Olmayan Ticari Defterlerin Zayi Olmasına İlişkin Bazı Sorunlar ve Çözüm Önerileri
Certain Issues and Proposed Solutions Regarding the Loss of Commercial Books Unrelated to the Company's Accounting Records

• *Dr. Öğr. Üyesi Aslıhan KAPLAN ARIK*
Yaşam Hakkının Usuli Boyutu Bağlamında Minnesota Protokolü'nün İşlevi
The Dunction of the Monnesota Protocol in the Procedural Dimension of the Right to Life

• *Doç. Dr. Emre KALENDER ve Hayri ÖZTÜRK*
Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesinin Bir Kararı Işığında TTK m. 531 Bakımından Azlık Kavramı Hakkında Değerlendirmeler
Observations on the concept of Minorty under Article 531 of the Turkish Commercial Code in Kight of a Decision of the 21. Civil Chamber of the Ankara Regional Court og Appeal

• *Dr. Feyza ÖLÇEK*
COVİD-19'u İnkar Eden Hekimin Yargılanması: Adil v. General Medical Council Davası ve Değerlendirmesi
COVID-19 Denial and Proffessional Discipline: An Appraisal of the Adil v. General Medical Council Decision

• *Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül ÇOBAN ATİK*
Polis Memurlarının Hizmet Dışında Kadına Yönelik Şiddet Fiillerinden Disiplin Sorumluluğu
Disciplinary Liability of Police Officers for Violence against Women Comitted while off Duty

• *Dr. Alev GÜMÜŞ ÖMEROĞLU*
19. Yüztıl Emperyalizminde Uluslararası Borç İdareleri: Osmanlı Devleti, Mısır, Tunus ve Yunanistan Örnekleri
International Debt Administrations in Nineteenth Century Imperialism: The Cases of the Ottoman Empire, Egypt, Tunusia and Greece

• *Dr. Öğr. Üyesi Abdulkadir PEKEL*
İnsan Onuru Nedir? Pico Della Mirandola'nın "Bukalemun İnsan"ından Kant'ın "Yasa Koyucu İnsan"ına Bir Kavramın Analizi
What is Human Dignity? Tracing a Cuncept Form Pico Della Mirandola's "Chamelon Man" to KAnt "Law-Giving Man"

• *Dr. Öğr. Üyesi Gözde KILIÇ YAŞIN*
Casusluk Yargılamalarında AİHS Güvenceleri ve Egemenlik: Ermenistan-Rusya-Azerbaycan Üçgeni
ECHR Safeguards and Sovereignty in Espionage Proceedins: the Armania-Russia-Azerbaijan Triangle

• *Dr. Öğr. Üyesi Doğukan KÜÇÜK*
İşçinin Yaşlılık veya Malullük Aylığı ya da Toptan Ödeme Alarak İşten Ayrılmasının Sendika Hukukuna Yansımaları
The Implications of an Employee's Ternination of Employment Through Receipt of Old-Age or Disability Pension or Lump-Sum Payment for Trande Union Law

• *Ar. Gör. Cemre Belçim GÖLBAŞI UÇAR*
İnsan Hakları v. Yapay Zeka: Avrupa Konseyi Yapay Zeka ve İnsan Hakları, Demokrasi ve Hukukun Üstinlüğü Hakkında Sözleşmesi
Human Rights v. Artificial Intelligence: Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law

• *Dr. Öğr. Üyesi Songül ATAK*
Birleşmiş Milletler'in Kişisel Verilerin Korunmasına Dair Çalışmaları
The United Nation' Work on the Protection of Personal Data