

**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI**

**SAVAŞTA ve BARIŞTA KADINLARIN İNSAN HAKLARININ
ULUSLARARASI DÜZEYDE KORUNMASI**

DOKTORA TEZİ

Ayşegül GÖKALP KUTLU

KOCAELİ 2014

**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI**

**SAVAŞTA ve BARIŞTA KADINLARIN İNSAN HAKLARININ
ULUSLARARASI DÜZEYDE KORUNMASI**

DOKTORA TEZİ

Ayşegül GÖKALP KUTLU

Danışman: Prof. Dr. Hasret ÇOMAK

KOCAELİ 2014

**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI**

**SAVAŞTA ve BARIŞTA KADINLARIN İNSAN HAKLARININ
ULUSLARARASI DÜZEYDE KORUNMASI**

DOKTORA TEZİ

Tezi Hazırlayan: Ayşegül GÖKALP KUTLU
Tezin Kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Karar ve No:

Jüri Başkanı: Prof. Dr. Hasret ÇOMAK

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Cengiz OKMAN

Jüri Üyesi: Prof. Dr. İbrahim CANBOLAT

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Sevtap YOKUŞ

Jüri Üyesi: Doç. Dr. İrfan Kaya ÜLGER

(Jüri, Yüksek Lisans için en az üç, Doktora için en az 5 öğretim üyesi ile oluşur)

KOCAELİ 2014

İÇİNDEKİLER

| | |
|--|-----|
| ÖZET | i |
| ABSTRACT | ii |
| KISALTMALAR LİSTESİ | iii |
| GİRİŞ | 1 |
| BİRİNCİ BÖLÜM: KAVRAMSAL ÇERÇEVE | 7 |
| 1. HUKUKİLEŞME KAVRAMI | 7 |
| 2. İNSANCIL HUKUK VE İNSAN HAKLARI HUKUKU KAVRAMLARI | 10 |
| 3. “İNSAN HAKLARI” KAVRAMI | 13 |
| 3.1. İnsan Haklarının Evrenselliği Tartışması | 16 |
| 3.2. İnsan Haklarının Diyalektik Olması | 23 |
| 3.3. Pozitif / Negatif Haklar | 25 |
| 4. İNSAN HAKLARININ ULUSLARARASILAŞMASI | 25 |
| 5. KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET | 40 |
| İKİNCİ BÖLÜM: KADINLARIN İNSAN HAKLARI | 43 |
| 1. KADINLARIN İNSAN HAKLARININ OLUŞUMU | 45 |
| 1.1. Antik Yunan | 46 |
| 1.2. Orta Çağ | 55 |
| 1.3. Aydınlanma Dönemi | 59 |
| 1.4. Eleştirel Düşünürler | 63 |
| 2. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU’NDA KADINLARIN İNSAN HAKLARI | 69 |

| | |
|---|-----|
| 3. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU'NA YÖNELİK FEMİNİST ELEŞTİRİLER | 90 |
| 3.1. Haklara Feminist Yaklaşım | 91 |
| 3.2. Kadınların Deneyimlerinin Göz Ardı Edilmesi | 94 |
| 3.3. Kamusal Alan / Özel Alan Ayrımı | 96 |
| 4. SONUÇ | 100 |
| ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU'NDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET | 101 |
| 1. KADINLARA KARŞI HER TÜRLÜ AYRIMCILIĞIN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİ (CEDAW) | 103 |
| 1.1. CEDAW'a Yönelik Eleştiriler | 107 |
| 1.2. CEDAW'ın Yaptırım Mekanizması | 109 |
| 2. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA KADININ İNSAN HAKLARI | 118 |
| 3. KADINLARA YÖNELİK VE EV İÇİ ŞİDDETİN ÖNLENMESİ VE BUNLARLA MÜCADELEYE DAİR AVRUPA KONSEYİ SÖZLEŞMESİ (İSTANBUL SÖZLEŞMESİ) | 121 |
| 4. SONUÇ VE HUKUKİLEŞME ANALİZİ | 129 |
| DÖRDÜNCÜ BÖLÜM: SİLAHLI ÇATIŞMALARDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET | 131 |
| 1. İNSANCIL HUKUKTA KADINLARIN KORUNMASI | 132 |
| 1.1. İnsancıl Hukukun Temel Kaynaklarında Kadınlara Yönelik Şiddet | 134 |
| 1.2. Uluslararası İnsancıl Hukukta Kadınlara Yönelik Suçlarının Oluşması | 139 |

| | |
|--|------------|
| 2. ULUSLARARASI MAHKEMELERİN KARARLARINDA CİNSEL ŞİDDET | 143 |
| 2.1. Nüremberg ve Tokyo Askeri Ceza Mahkemeleri | 144 |
| 2.2. Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri | 146 |
| 2.3. İnsanığa Karşı İşlenen Suçlar | 148 |
| 2.3.1. Tecavüz | 152 |
| 2.3.2. Cinsel Kölelik | 153 |
| 2.3.3. Zorla Fuhşa Sevk Etme Eylemi | 154 |
| 2.3.4. Hamileliğe Zorlama Eylemi | 154 |
| 2.3.5. Zorla Kısırlaştırma Eylemi | 155 |
| 2.4. Soykırım Suçu | 156 |
| 2.4.1. Soykırım Suçu Olarak Kadınlara Yönelik Şiddet | 159 |
| 2.5. Savaş Suçları | 162 |
| 2.5.1. Cinsel Kölelik | 165 |
| 2.5.2. Zorla Fuhşa Sevk Etme | 165 |
| 2.5.3. Zorla Hamile Bırakma | 166 |
| 2.5.4. Zorla Kısırlaştırma | 166 |
| 2.5.5. Cinsel Şiddet | 166 |
| 2.6. Bireysel Cezai Sorumluluk İlkesi | 167 |
| 3. BM GÜVENLİK KONSEYİ KARARLARINDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET | 168 |
| 4. SONUÇ ve HUKUKİLEŞME ANALİZİ | 171 |
| SONUÇ | 174 |
| KAYNAKÇA | 178 |

ÖZET

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, insan haklarının korunmasının asgari ilkelerini ortaya koyması ve uluslararası toplumun onayını alması açısından ilan edildiği 1948 yılından beri insan hakları düşüncesinin gelişmesi ve yayılmasında temel bir belge olmuştur. Evrensel Bildiri, insan haklarının devletlerin pozitif hukuklarına aktarılmasını ve böylece somut bir şekilde bürünmelerini sağlamıştır. İnsan hakları ihlal edilen bireyler, bütün dünyada Evrensel Bildiri sayesinde kendilerine bir mücadele kanalı edinmişlerdir; kendi ülkelerindeki hukuk kanalları vasıtasıyla haklarını aramaktan yoksun bırakılan bireyler haklarını artık uluslararası hukuk çerçevesinde arayabilmektedir. Böylece, günümüzde insan haklarının tesisi uluslararası bir meseleye dönüşmüş ve Uluslararası İnsan Hakları Hukuku doğmuştur. Diğer taraftan, Evrensel Bildiri ayrımcılığa uğramama kriterleri arasında cinsiyeti de saymışsa da, küresel kadın hareketi, kadınların insan haklarının uluslararası insan hakları hukuku ve mekanizmaları içinde yeterince temsil edilmediğini savunmuştur. Kadın hareketi, evrensel insan hakları normlarının sadece erkeklerin deneyimlerini ve korkularını ele alacak şekilde düzenlenmiş olduğunu ortaya koymuş ve Uluslararası İlişkiler disiplinini ve Uluslararası Hukuk'u kadınların deneyimlerini göz önünde bulundurmaması yönünde eleştirmiştir. Bu tez, kadınların insan haklarının ne kadar insan hakları genel çerçevesinde ele alındığını incelemektedir. İnsan Hakları Hukuku'nun geçerli olduğu durumda kadınlara yönelik şiddet, barışta kadınların insan haklarının korunması bağlamında, Uluslararası İnsancıl Hukuk'un uygulandığı silahlı çatışmalarda ise kadınlara yönelik şiddet – tecavüz ve her türlü cinsel şiddet – savaşta kadınların insan haklarının korunması olarak ele alınmıştır.

ABSTRACT

Since its adoption in 1948, Universal Declaration of Human Rights is a fundamental document for the development and spread of the human rights idea, setting the basis for the protection of human rights and approved by the international community. The Universal Declaration provided the transfer of human rights to the national laws of the Member States and hence, their reification. As a result, those, who feel that their rights are violated, gained a channel for struggle throughout the world. Individuals who have been left without a channel for struggle for their rights can, since the Universal Declaration, seek their rights within the framework of International Law. Today, human rights is an international concern. This concern has created the huge body of International Human Rights Law. On the other hand, it is important to mention that the Universal Declaration cites sexual discrimination among the other categories of discrimination. However, the global feminist movement advocated that, International Human Rights Law and its mechanisms are patriarchal and do not take into consideration the human rights of women. Feminist movement provided that universal human rights are designed to reflect the experiences and fears of the men, and criticized the International Relations and International Law for not taking into consideration the experiences of women. This PhD thesis is dealing with how far the women's human rights are covered in the general framework of human rights. Throughout the thesis, violence and discrimination against women in peacetime will be dealt within International Human Rights Law, whereas sexual violence against women – rape, genocidal rape, forced mutilation, forced sterilization, forced impregnation and sexual slavery - is the subject of International Humanitarian Law.

KISALTMALAR

| | |
|----------------|---|
| AB : | Avrupa Birliği |
| ABD : | Amerika Birleşik Devletleri |
| AGİT : | Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Örgütü |
| AİHM: | Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| AİHS: | Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| Bkz : | Bakınız |
| BM : | Birleşmiş Milletler |
| CEDAW: | Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women |
| Der. : | Derleyen |
| Ed. : | Editor |
| EYUCM: | Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (EYUCM) |
| Ibid. : | Aynı Yerde |
| ILO: | Uluslararası Çalışma Örgütü |
| No : | Numara |
| OECD : | Organisation for Economic Cooperation and Development |
| RUCM: | Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi |
| s. : | Sayfa |
| S. : | Sayı |
| ss. : | Sayfalar |
| UCM: | Uluslararası Ceza Mahkemesi |
| Vol. : | Volume |

GİRİŞ

*“Bugün, giyimine özen gösteren uluslararası hukukçu
'insan hakları' giymektedir.”*

Josef L. Kunz, The Changing Law of Nations: Essays in International Law, 1968

Uluslararası İlişkiler düşüncesindeki en temel meseleyi, savaşın neden ve nasıl gerçekleştiği ve güvenliğin nasıl sağlanacağı yönündeki tartışmalar oluşturmuştur. Klasik Uluslararası İlişkiler teorileri Soğuk Savaş'ın uzun yılları boyunca güvenliği devlet odaklı algılamışlardır. Güvenlik tartışmalarına damgasını vuran realist ve neorealist teoriler, güvenliği devletlerin var olmasının başlıca unsuru olarak algılamış, savaşı güç ile ilişkilendirerek devletlerin anarşik uluslararası ortamda varlığını devam ettirebilmesi bağlamında tanımlamışlardır (Waltz, 1993: 50-60). Eleştirel yaklaşımlar ise güvenlik tanımını devlet odaklı olmaktan çıkarıp genişletmişler ve devletlerin güvenlik söylemlerini oluşturmak için kullandıkları kimliklere dikkat çekmişlerdir (ör. Wendt, 1992: 423).

Uluslararası İlişkiler disiplinde feminist yaklaşım ise güvenlik kavramını, “her türlü zarar, yaralanma, tehlikeden uzak, güvende olma durumu” (Steans, 1998: 107) olarak tanımlar. Feminist yaklaşım, ‘toplumsal cinsiyet’i güç ilişkilerinin özel bir türü olarak ele alır ve uluslararası süreçleri anlamada toplumsal cinsiyet bakış açısını kullanır (Tickner, 1992). Toplumsal cinsiyet kavramı, farklı feminist düşünürler tarafından farklı farklı tanımlanmış olsa da, bu tez boyunca kullanılacak toplumsal cinsiyet kavramı Birleşmiş Milletler (BM) Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi tarafından tanımlanan şekliyledir. Komite, toplumsal cinsiyeti “biyolojik cinsiyet farklılıklarına atfedilen toplumsal anlamlar” olarak tanımlanmıştır (Edwards, 2012: 13-14). Komite, toplumsal cinsiyetin fikirsel ve kültürel olduğunu ifade etmekle birlikte kavramın insan hayatını etkileyen somut bir yapı olduğunu da kabul etmektedir. Toplumsal cinsiyet, kaynakların ve refahın dağılımını etkilemekte, iş gücüne, karar almaya ve siyasi gücün kullanımına katılmada eşitsizliğe sebep olmakta ve hem aile içinde hem de toplumsal hayatta temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını etkilemektedir. Toplumsal cinsiyet güç ilişkilerini de asimetrik olarak

belirlediği için Komite'ye göre toplumsal cinsiyet ırk, sınıf, etnisite gibi bir tabakalaşma türüdür.

Feminist yaklaşımların Uluslararası İlişkiler disiplinine en büyük katkısı, toplumsal cinsiyet hakkındaki hakim fikirlerin uluslararası alandaki eşitsizlikleri meşrulaştırmak ve devam ettirmek için kullanıldığını göstermek olmuştur. Feminist yaklaşım, disiplinde çalışılan konuların, disiplinin temel sorunlarının, teorik varsayımların ve akademik, siyasi ve ekonomik çevrelerde kadınların eksikliğinin Uluslararası İlişkiler disiplininde kadınları marjinalize eden unsurlar olduğunu ileri sürmektedir. Bütün bu sebeplerden dolayı ise, hem Uluslararası İlişkiler disiplini hem de pratiği kadınların günlük hayatta yaşadıkları sıkıntılara ve sorunlara duyarsızdır (Tickner, 1992: 1-25). Uluslararası İlişkiler, cinsiyetçi bir çalışma alanıdır.

Son yirmi yılda, Uluslararası İlişkiler gibi Uluslararası Hukuk da feminist çalışmalara konu olmuş, Uluslararası Hukuk'a yöneltilen feminist eleştirilerin yardımıyla uluslararası kadın hareketi, kadınların insan haklarını uluslararası düzeye taşıyarak, konunun insan hakları bağlamında ele alınması için mücadele etmiştir. Kadınlarının insan haklarının uluslararasılaşması önemlidir; çünkü devletler uluslararası antlaşmalarla kabul edilen haklara ve koruma mekanizmalarına saygı göstermek (*pacta sunt servanda*) ve yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadırlar.

İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemin bir ürünü olan İnsan Hakları Hukuku, devletlerin temel aktör olarak tanımlandığı ve devlet dışı aktörlerin göz ardı edildiği bir uluslararası sistemde bireylerin ve çeşitli grupların uluslararası hukuk sistemine erişimini sağlamış ve ulusal sınırları aşan standartlar getirmiştir. Böylece, eskiden sadece sınırları içinde işlendikleri devleti ilgilendirdiği düşünülen zulüm, uluslararası incelemeye açılmıştır. Bu sayede bireyin devletten korunması ve vatandaşı olduğu devlet içinde haklarının tesisi uluslararası bir meseleye dönüşmüştür. Bugün bir çok devlet bir ya da daha fazla insan hakları sözleşmesine taraftır ve bu sözleşmeler ile birlikte tüm dünyaya insan onuru, eşitlik ve kişi güvenliği ilkeleri yayılmıştır. Bu başarıyı referans kabul eden feminist insan hakları mücadelesinin temel araştırma konusunu ise uluslararası hukuk sistemi içinde kadınların yüz yüze olduğu eşitsizliğe

ve ayrımcılığa çare bulmak ile kadınların insan haklarını kullanmalarını sağlayabilmek için farkındalık yaratmak oluşturmaktadır.

Bu bağlamda uluslararası insan hakları hukukunda kadınların insan haklarının sağlanması için iki strateji izlenmiştir (Edwards, 2012: 2): Bunların ilki, özellikle ve sadece kadınların bir takım haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeler hazırlamaktır. Bu sözleşmelere örnek olarak BM Genel Kurulu'nda 1952 yılında kabul edilen Kadınların Siyasal Haklarına İlişkin Sözleşme, BM Genel Kurulu'nda 1979'da kabul edilen Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW) ve 2011'de kabul edilen ve İstanbul'da imzalanan Avrupa Konseyi Kadına Karşı ve Ev İçi Şiddetle Mücadele ve Bunun Önlenmesi Sözleşmesi sayılabilir. Tezin ilerleyen bölümlerinde bu sözleşmeler derinlemesine incelenecektir. İkinci strateji ise var olan insan hakları hukukunun kadınların deneyimlerini de içerecek şekilde yeniden yorumlanmasıdır. Bu stratejiyi izleyen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi çeşitli kararlarında yaşam hakkı, işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muameleye ve cezaya uğramama hakkı ile ayrımcılık yasağını yeniden yorumlamış, uluslararası insan hakları hukukuna bu haklar temelinde bir 'kadınların insan hakları' perspektifi kazandırmıştır.

Bu iki strateji de uluslararası insan hakları hukukunun kadınları da kapsayacak şekilde uygulanması için önemlidir. Ancak iki yöntemin de kendilerine has zayıflıkları vardır. Örneğin kadınları ilgilendiren spesifik uluslararası sözleşmeler yapılması ve uluslararası hukuk mekanizmaları oluşturulması, kadınların insan hakları mücadelesinin marjinal ve sanki insan hakları mücadelesinin dışında ek taleplermiş gibi görülme riskini artırmaktadır (Charlesworth, 1994: 66). Uluslararası insan hakları hukukunun kadınların deneyimlerin içerecek şekilde yeniden yorumlanması stratejisi ise kadınların insan hakları sisteminden faydalanan eşit bireyler olarak değil sanki geleneksel insan hakları korumasından bir sapmamış veya bir istisnaymış gibi algılanmalarına sebep olmaktadır. Kadınları erkeklerle hukuki olarak aynı standartlara sahip yapmak, kadınların üstüne ek bir yük getirmektedir: Kadınlar, kadın oldukları için ihlal edilen haklarının uluslararası insan hakları hukukunun koruma mekanizmalarına dahil edilmesi için ek bir çaba sarfetmek zorunda kalmaktadırlar (Edwards, 2012: 5).

Bunun en acı örneği, Bosna ve Ruanda’da yaşanan ve bu tezde de ele alınacak olan kitle tecavüzlerinin değerlendirilmesinde görülmüştür. Savaşta kadınlara yönelik cinsel şiddet, ilk defa 1863 Lieber Kuralları ile yasaklanmış, Lieber Kurallarını uluslararasılaştıran 1899 ve 1907 Lahey Sözleşmeleri’ne ise dahil edilmemiş¹, Birinci Dünya Savaşı’nın bitimi ile oluşturulan Savaş Suçları Komisyonu’nu, tecavüz ve kadınların seks köleliği için zorla alıkonulmasını, savaş suçu olarak kabul ettiği eylemlerin arasında saymıştır (Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties, 1920: 114).

Uluslararası toplum, İkinci Dünya Savaşı’nın bitimiyle oluşturulan uluslararası ceza mahkemeleri ile, savaş boyunca Japonların kullandığı ‘rahatlatma kadınları’ndan² haberdar olmuş, Rus askerlerinin Almanya’yı işgalinde Alman kadınlara ve kız çocuklarına yönelik kitle tecavüzlerini öğrenmiştir. Ancak, kadınların sadece kadın oldukları için yaşadıkları bu şiddet, uluslararası hukuk tarafından 1990’lara kadar kapsamlı bir şekilde ele alınmamıştır. 1949 Cenevre Sözleşmeleri’nin dördüncüsü olan Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi’nin 27’nci maddesi, savaş zamanında tecavüzü ve kadınların fuhuşa zorlanmasını menetmekteyse de, kadınlara yönelik cinsel şiddet ve tecavüz, sivil halk üzerinde terör estirmek için rutin bir savaş ve soykırım aracı olarak İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde de yaygın şekilde kullanılmıştır.

Silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet ve tecavüz, yıllar boyunca savaşın talihsiz bir sonucu olarak görülmüştür. Vietnam ve Bangladeş’te tecavüzün sivil halk üzerinde korku yaratmak için bir savaş aracı olarak kullanılmasını görmezden gelmiş, ancak Bosna ve Ruanda’da onbinlerce kadının kitle tecavüzüne uğradığı, hamile kaldıkları kesinleşene kadar zorla alıkonulduğu ve seks kölesi yapıldıkları ortaya çıkınca, bu konu uluslararası hukukun gündemine gelmiştir. Bu başarıda uluslararası kadın hareketinin söz konusu bölgelerdeki kadınlara yönelik cinsel şiddet ve tecavüze ısrarla dikkat çekmesi, feminist hukukçuların talebi ile Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri’nde kadın hakimlerin görev

¹ Kadınlara yönelik şiddet ele alınmamışsa da 1907 Lahey Sözleşmesi IV, Madde 46’da ailenin onurunun korunmasından bahsedilmektedir.

² ‘Comfort women’ kavramını karşılamak için yaygın kullanılan bir ifade Türkçe literatürde bulunmadığından tarafımda çevirilmiştir.

yapmaları ve tecavüz öykülerini alan BM görevlilerinin kadın olmasının önemi ise yadsınamaz. Uluslararası İlişkiler disiplinine ve Uluslararası Hukuk'a yönelik feminist eleştirilerin dikkat çektiği 'kadınların uluslararası mekanizmalara katılımındaki eksikliğin' giderilmesi ile, Bosna ve Ruanda'da yaşananlar ortaya çıkarılmış ve silahlı çatışmalarda kadınların korunması için önemli bir kazanım sağlanmıştır.

Yöntem

Bu tez, J. Ann Tickner'in "eğer toplumsal cinsiyet bir analiz birimi olarak kullanılsaydı Uluslararası İlişkiler disiplini daha farklı olur muydu?" (Tickner, 1992: 5) sorusundan yola çıkarak, insan haklarının kavramsallaştırılmasının ve uluslararası koruma mekanizmalarının oluşturulmasının hakim toplumsal cinsiyet algısı ile yakından ilişkili olduğunu göstermeyi amaçlamaktadır. Tez boyunca hem Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nun hem de İnsancıl Hukuk'un temel metinleri kadınlara yönelik insan hakları ihlallerinin uluslararası bağlamda ciddiyetle ele alınan ve önemsenen bir mesele olmadığını göstermek için kullanılacaktır. Kadınların insan haklarının uluslararası düzeyde korunması, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk antlaşmalarının 'hukukileşme' düzeyi ele alınarak incelenecektir. 'Hukukileşme' kavramı ise tez boyunca Abbot et. al.'ın tanımıyla (Abbot et al., 2000), belirli bir konuda devletlerin uluslararası antlaşmalarla kendilerini kesin bir yükümlülük altına sokmaları ve bu antlaşmaları yürütecek veya yükümlülüklerini yerine getirmelerini denetleyecek kurumlara yetkilerini devretmeleri olarak anlaşılmalıdır.

Bu bağlamda, birinci bölümde 'hukukileşme' kavramına açıklık kazandırılarak teorik altyapı oluşturulacak, insan haklarının uluslararasılaşması ve temel insan hakları belgelerinin gelişimi ele alınacaktır.

İkinci bölümde ise kadınların insan haklarının, uluslararasılaşan insan hakları hukukundaki yeri sorgulanacak, kadınların geleneksel insan hakları hukukuna ve kurumlarına neden dahil olamadığı ve ne şekilde dışarıda bırakıldıkları incelenecektir. Charlesworth bu yöntemi 'uluslararası hukukun sessizliğini aramak', Bartlett ise 'kadın sorusunu sormak' olarak ifade etmektedir (Charlesworth et. al., 1991: 615;

Bartlett, 1990: 831). Örneğin, tezin ilerleyen bölümlerinde belirtileceği gibi, kadınların haklarının da insan hakkı olduğu 1993 Dünya İnsan Hakları Konferansı'nda tanınmıştır. Fakat kadınların insan haklarının bu uluslararası kabulü, insan haklarının uluslararasılaşmasının insanlığa kazanımlarına benzer kazanımları kadınlar için de sağlamış mıdır? Kadınların aile içi şiddet gibi günlük hayat deneyimleri yaşam hakkı, işkenceye uğramama hakkı, ayrımcılık yasağı gibi temel insan hakları temelinde değerlendirilebilir mi? Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarında kadınların insan haklarına yönelik bu hakları hayata geçiren kararlar mevcuttur.

Üçüncü bölümde, uluslararası insan hakları hukukunun kadınlara yönelik şiddetle ilgili mekanizmalarının hukukileşmesi ele alınacaktır. Bu bölüm, Bartlett'in "feminist pratik muhakeme" (Bartlett, 1990: 850) olarak tanımladığı, bir sorunun birden çok çözümü olabileceği, her durumun kendine has olduğu ve bu kendine haslık içinde yaratıcı ve kapsayıcı cevaplar yaratılabileceği varsayımına dayalı prensibin kadınların insan hakları mücadelesinde ne kadar kullanılabileceğini sorgulamaktadır. Bu yaklaşım yaşam hakkı, işkenceye uğramama hakkı, ayrımcılık yasağı gibi temel insan haklarının değerlendirilmesinde kadınların deneyimlerinin de dikkate alınmasını sağlayabilir.

Son bölümde ise, kadınların silahlı çatışmalarda cinsel şiddet ve tecavüzdten korunmalarına yönelik uluslararası hukuktaki gelişmeler incelenecektir. Uluslararası İnsancıl Hukuk'un tarihsel gelişimi ve uluslararası mahkemelerin kararları ile oluşturulan koruma mekanizmaları bu bölümde ele alınacaktır.

Sonuç olarak, Abbot et al.'ın yöntemi ile değerlendirildiğinde, silahlı çatışmalar dahilinde olmayan ve kadınların her gün yaşadıkları şiddetin uluslararası hukukça ele alınışının, silahlı çatışma durumunda kadınlara yönelik şiddete kıyasla daha az 'hukukileşmiş' olması beklenmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE

1. 'HUKUKİLEŞME' KAVRAMI

Devletlerin neden kendi özgür iradeleri ile kendilerini bağlayacak uluslararası hukuk kuralları oluşturdukları ve daha sonra bu kuralları neden ihlal ettikleri veya yok saydıkları konusu Uluslararası İlişkiler disiplininde farklı kuramlar tarafından ele alınmıştır. Gerçekten de, uluslararası hukukun nasıl yapıldığı, uluslararası sistemin anarşik ve adem-i merkezîyetçi doğasında nasıl işlediği ve devletlerin neden uluslararası rejimler oluşturmaya istekli oldukları meselesi disiplinde uzun tartışmaların konusu olmuştur. Gücü temel alan realistler, uluslararası hukuka şüphe ile yaklaşır; uluslararası hukuku ve belirli bir konudaki düzenlemeleri içeren rejimleri uluslararası sistemdeki güç dağılımının bir ürünü olarak veya güçlü devletlerin araçları olarak görmektedirler. Realistlere göre, uluslararası ilişkilerin anarşik ortamında kural koyacak ve bunları uygulayacak devletlerüstü bir kurum olmadığı için hiç bitmeyen uluslararası güç savaşında devletler kuralları kendi çıkarlarına göre kullanmak için oluştururlar (Mearsheimer, 1995: 5-49). Uluslararası kurallar, baskın güçlerin çıkarlarını yansıtmaktadır ve zayıf devletleri bağlamaktadır. George Kennan, uluslararası yasalar oluşturmayı çıkarlar ve gücün gerçekleri ile bağdaşmayan, rahatlatıcı fakat yanıltıcı politikalar olarak tanımlamaktadır. Bu tür politikalar baskı altında çökme eğiliminde olup, çöküşleri genellikle yıkıcı sonuçlara yol açar. Bu bağlamda, uluslararası hukuk oluşturma, diplomasinin elde edebileceği başarıları engelleyebilir (Kennan, 1984).

Neoliberal kuramcılara göre ise uluslararası hukuk anarşik ortamda belirsizliği azaltıp yaptırım mekanizmaları sağladığı için devletlerin ortak çıkarlar için hareket etmelerini kolaylaştıran bir araçtır. Devletlerin uluslararası hukuku geliştirmeye yönelik ilgilerinin başlıca nedeni, uluslararası sistemin anarşik doğasından korunmak için yaptırım mekanizmaları oluşturmaktır (Keohane, 1984). Devletler, uluslararası

anarşinin etkilerini aşıp uluslararası yapıyı kendi çıkarlarına uyacak şekilde şekillendirebilirler. Çıkarlar değişince uluslararası rejim de değişir.

Sosyal inşacılara göre ise devletlerin çıkarları dışsal değildir, sosyal etkileşim ve deneyimler ile inşa edilirler. Uluslararası hukuk kurallarının oluşmasında ve bu kurallara uyulmasında uluslararası alanda devletler arasındaki ortak normlar ve anlayışlar önemlidir. Bu ortak normlar değiştikçe uluslararası rejimler de değişir. Devletler uyamayacaklarını düşündükleri taahhütler altına girmek istemezler, çünkü ihlallerin devletlere getireceği gereksiz maliyetler vardır. Uluslararası toplumun meşru olan ve buna göre davranan bir üyesi olarak itibar görmek, devletler için önemlidir (Kelley, 2007).

Uluslararası rejimler, “uluslararası ilişkilerin belirli bir alanında aktörlerin beklentilerinin bütünleştiği gizli ya da açık prensipler, normlar, kurallar ve karar verme prosedürleri bütünüdür” (Krasner, 1983: 2). Yasak rejimleri ise hem uluslararası hukukta hem de devletlerin ulusal ceza hukukunda devletlerin ve devletten bağımsız aktörlerin bir takım fiillerini yasaklayan normlardır. Bu normlar devletlerin katılabileceği ve onay verebileceği şeyleri kesin bir şekilde sınırlar. Bu normlara uymayı reddeden veya uymayan devletler sapkın olarak damgalanır ve diğer devletler, topluluklar ve bireyler tarafından kınanırlar (Nadelman, 1990: 479). Bu rejimler düzen, güvenlik ve adaleti tesis ederek devleti ve bireyleri korumayı amaçlamaktadırlar. Yasak rejimleri ‘sapkın’ eylemleri kuvvetle (hukukla veya askeri güçle) caydırarak ve bastırarak hukuku yapanların ahlaki değerlerine, inançlarına ve önyargılarına da güç kazandırmış ve onları temsil etmiş olurlar (Nadelman: 575). Uluslararası bağlayıcı hukuk kurallarının ortaya çıkması ise belirli bir tarihi dönemde uluslararası ortamda paylaşılan temel normların hukukileştirilmesi ile olur. Peki, bir norm nasıl uluslararası aktörler tarafından benimsenir ve uluslararası rejim oluşturur?

Bir uluslararası hukuk konusunun uluslararası bir rejim olarak kabul edilip edilemeyeceğini belirlemek için Abbott et al.’ın “hukukileşme testi” kullanılabilir (Abbot et al., 2000: 401- 419. Bahsi geçen yöntem (Inal, 2013) tarafından yağma ve tecavüzün hukukileşmesini değerlendirmede kullanılmıştır). Abbot et al., hukukileşmenin düzeyine belirlemek için üç bileşeni ele alır: (1) *yükümlülük*,

devletlerin davranışlarının uluslararası hukukun genel kuralları, prosedürleri ve söylevinin gözetimi altında olan bir kural ya da taahhüt ile bağlanıp bağlanmadığını ifade eder; (2) *kesinlik*, kuralların gerektirdiği, izin verdiği veya yasakladığı hareketi anlamı açık bir şekilde tanımlayıp tanımlamadıklarını; (3) *delegasyon* ise kuralları yorumlamak ve uygulamak, anlaşmazlıkları çözmek ve zaman içinde başka kurallar oluşturmak için uluslararası bir mahkeme veya oluşturulan bir örgüte yetki devredilmesini ifade eder. (Abbot et al., 2000: 401). Böylece, Abbot et al. tarafından uluslararası rejimler devlet ya da devletten bağımsız aktörlerin bir davranışını yasal olarak bağlayıcı, kesin ve uygulamasında üçüncü taraflara yetki veren uluslararası bir hukuk kuralıyla yasaklayan özel bir norm kategorisi olarak tanımlanmıştır. Bir uluslararası rejiminin ortaya çıkması için yüksek derecede yükümlülük, kesinlik ve belli bir derece delegasyon aranmaktadır (Abbot et al., 406).

Bir uluslararası hukuk kuralının değişmesi veya yeni bir uluslararası rejimin ortaya çıkması ise, uluslararası toplumca o tarihi dönemde kabul edilen normların değişmesi ve normatif şoklar ile gerçekleşir (Inal, 2013: 9). Normlar, haklar ve yükümlülükler çerçevesinde tanımlanmış davranış kurallarıdır (Krasner, 1983: 2). Bu durumda, temel normların var olduğu ve insan grupları tarafından paylaşıldıkları bir normatif bağlamdan söz etmek olanaklıdır. İnsanların düşünüş şekillerini etkileyen ve böylece temel normları değiştiren trajik durumlar, normatif bağlamı etkileyebilir. Inal, bunu “normatif şok” olarak tanımlar. Örneğin, 1986 Çernobil kazası veya Antarktika üzerinde olduğu keşfedilen ozon deliği uluslararası çevre hukukunda, 1929 Büyük Bunalımı ise uluslararası ekonomi politikte rejim değişikliğine sebep olan normatif şoklardır.

Neden bazı fikir ve yorumların öbürlerine galip gelerek norm değişimine yol açtığını anlamak için normatif ortama bakmak gerekir. Normatif ortam ana normların içinde bulunduğu çevre, insan grupları ve devletlerin paylaştığı anlamlar örgüsüdür. Ana normlar ise bir birey, sosyal grup veya devletin kendi kimliğini tanımlayan özellikleri ve bu kimlik ve özelliklere göre ne tür davranış normlarının uygun olacağına dair olan inançları ve vizyonu olarak tanımlanabilir (Inal, 2011: 31). Bu normlar kurucudur ve aktörlerin kimlik ve çıkarlarını oluşturup yasak rejimleri gibi düzenleyici normlara temel teşkil ederler.

Yeni bir norm ortaya çıkarmak için mücadele verirken, norm girişimcilerinin uyguladığı taktiklerden biri hâlihazırda var olan normları kullanıp yeni meseleyi bunlarla ilişkilendirmektir. Hiçbir norm boşlukta var olmadığına göre yeni teklif edilen norm var olan ana normlarla uyumlu olmalı (Nadelman, 1990: 493), normatif ortama entegre olabilmelidir.

Tezin ilerleyen bölümlerinde, kadınlara yönelik hem savaş hem de barış zamanlarındaki şiddetin önlenmesi konusunda bir uluslararası rejimin oluşup oluşmadığı değişen normatif ortam, normatif şok ve devletlerin kar-zarar ilişkileri bağlamında değerlendirilenecektir. Uluslararası İnsancıl Hukukun savaş zamanında kadınların cinsel şiddet ve tecavüzdten korunmasını düzenleyen temel kaynakları ve Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nun kadınlara yönelik ev içi şiddetin engellenmesini düzenleyen belgeleri, ilerleyen bölümlerde Abbot et al.'ın yöntemi ile incelenerek ne derece hukukileştiği ele alınacaktır.

2. İNSANCIL HUKUK VE İNSAN HAKLARI HUKUKU KAVRAMLARI

Bu tezde ele alınacak olan insan hakları ihlalleri bakımından tezin inceleme alanını hem Uluslararası İnsan Hakları Hukuku hem de Uluslararası İnsancıl Hukuk oluşturmaktadır. Bu iki uluslararası hukuk dalı arasında pek çok açıdan benzerliklere rastlamak olanaklıdır. Hem Uluslararası İnsancıl Hukuk hem de Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, farklı koşullar altında olmakla birlikte, bireylerin yaşamlarını, sağlıklarını ve insan onurunu korumayı amaçlamaktadır. Bu nedenle, her iki hukuk dalının bir çok kuralı aslında aynı şeyi amaçlamaktadır; insan hayatının korunması, işkence ve zulmün yasaklanması, adli ceza süerindeki kişilerin temel haklarının korunması, ayrımcılığın yasaklanması, kadınlar ve çocukların korunması için kurallar oluşturulması ve yiyecek ve sağlığa ulaşma hakkının sağlanması bunlardan bazılarıdır.

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk arasındaki en temel ayırım ise Uluslararası İnsancıl Hukuk'un – 1949 Cenevre Sözleşmeleri'nin 2. Maddesinde de belirtildiği gibi - savaş ve silahlı çatışmalar durumunda geçerli olması, İnsan Hakları Hukuku'nun ise hem savaş hem barışta uygulanabilir olmasıdır. Bu bağlamda, savaşın yürütülmesi, sivillerin ve mülkiyetin korunması, yaralıların ve

savaş esirlerinin durumu, Kızılay ve Kızıl Haç gibi kurumların statüsü, bütün bu amaçlar için çatışan tarafların seçtiği savaş yöntemlerinin kısıtlanması İnsancıl Hukuk'un konusudur. Uluslararası çatışmalarda silahlı kuvvetlerin hasta ve yaralılarının durumu 1. Cenevre Sözleşmesi'nin, silahlı kuvvetlerin denizdeki hasta, yaralı ve kazazedelerinin durumu 2. Cenevre Sözleşmesi'nin, savaş esirlerine yapılacak mumale 3. Cenevre Sözleşmesi'nin, sivillerin korunması ise 4. Cenevre Sözleşmesi'nin ve 1. Protokol'ün konusudur. Uluslararası olmayan çatışmalarda ise çatışmaya katılmayanların korunmasını Cenevre Sözleşmeleri'nin 3. Maddesi ve 2. Protokol sağlamaktadır. Uluslararası İnsancıl Hukuk'un temel kaynakları 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve bu sözleşmelere 1977 yılında eklenen I. Protokol'dür. Uluslararası olmayan silahlı çatışmalar ise Cenevre Sözleşmeleri'nin 3. Maddesi ve 1977 tarihli II. Protokol tarafından düzenlenmektedir.

Uluslararası İnsancıl Hukuk, hem devletlerarası hem de devletlerin içindeki çatışmalar durumunda devreye girer ve bir silahlı çatışmanın tüm tarafları için bağlayıcıdır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, Tadic davasında (IT-94-1-AR72) verilen 2 Ekim 1995 tarihli Yargılama Yetkisine İlişkin Ara Karar Talebini İçeren Savunma Dilekçesine Dair Karar'da (bundan böyle "Tadic Kararı" olarak anılacaktır) silahlı çatışmayı "devletlerin arasında veya örgütlü silahlı gruplar ile devlet güçleri arasında, veya bir devletin içindeki silahlı gruplar arasında" silahlı kuvvete başvuru her durum olarak tanımlamıştır (paragraf 70). Mahkeme, Uluslararası İnsancıl Hukuk'un silahlı çatışma başladıktan sonra bir barış sonucuna varılana kadar veya iç çatışma durumlarında barışçıl bir çözüm bulunana kadar devam edeceğini ifade etmektedir. Barış sağlanana kadar İnsancıl Hukuk kuralları savaşan devletlerin tüm topraklarında geçerlidir. Çatışma devletler arasındaysa tüm devletler, çatışma devletin içindeyse hem resmi hükümet hem de hükümetle silahlı çatışma içinde olan taraflar, resmi bir hükümetin bulunmadığı bir iç savaş durumunda ise tüm çatışan gruplar İnsancıl Hukuk'a uymak zorundadır. Bireylerin Cenevre Sözleşmeleri ve Protokol 1'i ihlal etmeleri durumunda da İnsancıl Hukuk tarafından 'savaş suçu' işlemiş olarak kabul edilirler.

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ise, düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü, toplanma özgürlüğü, oy verme hakkı gibi, insan onuruna yaraşır bir yaşayışı, barış

durumunda garanti altına alır. Bir durumun insan hakları hukukunun ilgi alanı oluşturan bir norm haline gelmesi; hak formunda düzenlenmesini gerektirir. İnsan Hakları Hukuku devlet ile birey arasındaki ilişki ve çelişmeleri düzenler. Bu çelişmenin bir tarafında mutlaka bireye karşı devlet vardır.

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nun kaynaklarını ise 1948 Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, 1948 Soykırım Sözleşmesi, 1965 tarihli Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik ve Sosyal Haklar Sözleşmesi, 1979 Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi, 1984 İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Sözleşme ve 1989 Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'dir. İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk'un farklı tarihi gelişim aşamaları olsa da, yakın tarihli sözleşmeler iki hukuk dalını da ilgilendirmektedir; Çocuk Hakları Sözleşme'ye Ek Çocukların Silahlı Çatışmalara Dahil Olmaları Konusundaki İhtiyari Protokol ve Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Roma Statüsü gibi.

İnsan Hakları Hukuku esas olarak savaş dışı koşullarda geçerli normları ve kurumları düzenler. Savaş dışı koşullar genelde olağan rejim koşullarıdır. Uluslararası İnsan Hakları sözleşmeleri, İnsancıl Hukuk'un uygulandığı savaş durumunda insan haklarına bir takım kısıtlamaların getirilmesini kabul etmişlerdir. Savaş koşullarında bile askıya alınamayacak haklar ve özgürlükler insan hakları hukukunda sayılmakla birlikte, savaş kapsamındaki eylemler İnsancıl Hukukun ilgi alanındadır ve savaştan kaynaklı eylemlerle ilgili insancıl hukukun mekanizmaları çalışır. İnsan Hakları Hukuku'nda savaş koşullarında da askıya alınamayacak, dokunulamayacak, sınırlanamayacak haklar vardır ve esasen İnsancıl Hukuk ile çakıştığı hak kategorileri bunlardır. Savaş döneminde de dokunulamayacak olan temel haklar Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 4. maddesinde yaşama hakkı (madde 6), işkence yasağı (madde 7), kölelik yasağı (madde 8 –sadece 1. ve 2. fıkralar), seyahat özgürlüğü (madde 12), kanunsuz ceza olmaz ilkesi (madde 15), kişi olarak tanınma hakkı (madde 16) ve düşünce, vicdan ve din özgürlüğü (madde 18) olarak sayılmaktadır. Çocuk Hakları Sözleşmesi, devletleri çocukları cinsel saldırı ve işkenceden korumak ve İnsancıl Hukuk kurallarına göre hareket etmeye zorlamaktadır (1989, md. 34, 37, 38).

İşkence Sözleşmesi ise savaş durumunda, savaş tehditi altında, siyasi istikrarsızlık veya diğer herhangi bir acil durumda olursa bile hiç bir sebebin işkenceyi mazur gösteremeyeceğini belirtmektedir (1984, madde 2)

Uluslararası Adalet Divanı, İşgal Altındaki Filistin Topraklarında Duvar İnşa Edilmesi (2004) kararında, insan hakları hukukunun savaşta da uygulanmaya devam edeceğine karar vermiştir. Filistin’de İnsancıl Hukuk kuralları uygulanmakla birlikte, inşa edilecek duvar İnsan Hakları Hukuku’nu ilgilendiren bir durumu doğurmuştur. Mahkeme, Filistin’de yapılacak duvarın, orada yaşayan insanların BM Ekonomik ve Sosyal Haklar Sözleşmesi’nde sayılan çalışma, sağlık, eğitim ve saygın bir yaşam düzeyi sürme haklarını kullanamamalarına neden olacağı kararını vermiştir. Duvar, bölgede yerleşmiş bulunan insanların seçtikleri yerleşim yerinde yaşamaları engelleneceği için Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin 12. Maddesinin düzenlediği seyahat özgürlüğü hakkının kısıtlanacağına karar vermiştir. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi de, *Kunarac* kararında (IT-96-23-T, 2001: para. 467) İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku’nun birbirlerini tamamlayıcı ve gerektiği durumlarda birbirlerini netleştirici özellikte olduklarını ve gerektiğinde İnsan Hakları Hukuku’nun yaklaşımlarının İnsancıl Hukuk’ta da uygulanabileceğini vurgulamıştır.

3. “İNSAN HAKLARI” KAVRAMI

İoanna Kuçuradi, insan hakları ve felsefe arasındaki ilişkiyi ele aldığı bir makalesinde anlamı tam olarak bilinmeyen kavramların tehlikesine dikkat çekmektedir. Kuçuradi’ye göre bir kavram “içeriği bulanık olduğu halde herkes bu kavramı bildiğini sanınca” tehlikeli hale gelir ve ne yazık ki insan hakları da bu tehlikeli kavramlardan birisidir (Kuçuradi, 2011: 1). O halde, insan hakları kavramını ve ona atıf yaparak tez boyunca kullanılacak olan kadınların insan hakları kavramlarını anlayabilmek için önce insan hakları ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini netleştirmek gerekmektedir.

İnsan hakları, bilinen en yaygın tanımı ile “insanın insan olmaktan kaynaklanan hakları” olarak ifade edilir (Akıllıoğlu, 1995: 1). İnsan hakları, bireylerin yalnızca

insan olmalarından dolayı sahip oldukları haklar olarak tanımlandığında ırk, din, milliyet, cinsiyet, ekonomik, toplumsal veya siyasi konum gözetmeksizin bütün insanların bu haklara sahip olmaları gerekir. Bu tanımlama insan hakları kavramının iki temel özelliğini ortaya koymaktır: İnsan hakları doğal hukuk kaynaklıdır ve evrenseldir. İnsan haklarının doğal hukuk ürünü olması ve insan olmak temelinde herkese ait olması anlamına gelen evrenselliği, Avrupa'da "geleneksel aristokrasiye karşı varoluş mücadelesi yürüten burjuvazinin özgürlük, eşitlik ve evrensellik iddiasındaki yeni liberal-demokratik sistemin inşasını gerçekleştirebilmek maksadıyla" kurgulanmıştır (Toku, 2006: 7-8). Feodal sistemin meşruiyet zeminini oluşturan dini temeller yerine ileri sürülen insan hakları kavramı burjuvazinin hakim sınıf olduğu yeni liberal sistemin meşruiyet zeminini oluşturmaktadır. Bu yeni liberal-demokratik sistem ve onun meşruiyet zeminini oluşturan, insan olmaktan kaynaklanan vazgeçilmez, devredilmez haklar öğretisi ise hümanizmin 'insan onuru' anlayışına dayanmaktadır. Hümanizm insanı temel alan bir düşüncedir ve insanın ait olduğu hiyerarşik statülerden ötürü değil, yalnızca insan olduğu için onurlu olduğu fikrini yaratmıştır (Toku, 2006: 8-9).

İnsanın sadece insan olduğu için onurlu olduğu ve bu nedenle de insan olmaktan kaynaklanan haklara sahip olduğu fikrinin haklılaştırılmasını ise hem ilk hem de en eski felsefi yaklaşım doğal hukuk ve doğal haklar yaklaşımı sağlamıştır. Geçmiş antik Yunan'a kadar uzanan doğal hukuk (ius naturale) etiği, genel olarak evrende, doğada ve insan doğasında rasyonel bir düzenin varlığının kabulü üzerine yükselir (Uslu, 2007: 8). İnsan, rasyonel bir canlı olarak kendi doğasının amaçlarını ve bu amaçların gerektirdiği davranış kurallarını keşfetme ve bunlara uygun davranabilme yetisine sahiptir. İnsanın nasıl davranması gerektiğine ilişkin bu ilkeler her yerde, her zaman ve her insan için geçerli olmaları bakımından evrenseldir; rasyonel ve mutlak oldukları için de *doğal* sıfatıyla tanımlanmaktadırlar. Doğal haklar doktrini 17. ve 18. yüzyıllarda Thomas Hobbes ve John Locke gibi filozofların fikirleriyle siyaset teorisinde kendine sağlam bir yer bulmuş, sonraki yüzyıllar boyunca siyasal hayatı da derinden etkilemiştir. Bu düşünürler için toplum ve devletin varlık nedeni insanların hayat, hürriyet ve mülkiyet gibi, doğal haklarının ortaklaşa düzenlenmesi, korunması ve dışarıdan gelebilecek tehlikelere karşı savunulmasıdır. Bu açıdan bakıldığında insanların, sahip olmak için insan olmaktan başka herhangi bir

şartı gerektirmeyen, yaşama hakkı, özgürlük hakkı, mülkiyet hakkı ve güvenlik hakkı gibi evrensel insan haklarının kaynağı akıl ile varılabilecek olan seküler doğal hukuktur (Toku, 2006: 11). Ancak, geleneğin kökenleri çok daha eskilere uzanmaktadır. Sophokles'in Antigone adlı tragedyası Batı siyasal düşüncesinin yüzyıllar sonra doğal hukuk olarak tanımlayacağı kavramı önceden ima etmektedir (Sophokles, 1944: 21-22).

“ [...] senin emirlerinde, insan sözlerini tanrıların yazılmamış, değişmez kanunlarından daha üstün yapacak bir kudret bulunduğunu zannetmiyorum. Çünkü bu kanunlar yalnız dün ve bugün yaşamıyorlar, bunlar ebediyen meridirler ve ne zamandan beri mevcut olduklarını bilen yoktur.”

Antigone, bir bireyle bir kralın karşı karşıya gelmesini işleyen bir Antik Yunan tragedyasıdır. Antigone'nin kendisine neden itaat etmediğini soran Kral Kreon'a verdiği yanıtın alıntılanan bu pasaj, doğal hukuk kavramı ile birkaç açıdan ilgilidir. İlk olarak, hiçbir yasanın ve kral buyruğunun yerine geçemeyeceği daha yüce bir yasanın varlığından bahsedilmektedir. İkinci ve daha önemli çıkarım ise insan yapımı yasaların bu yüce yasa ile uyumlu olması gerekliliğidir. Bireyin insan yapımı yasalara itaat zorunluluğu ancak söz konusu yasalar yüce yasa ile uyum içindeyse söz konusudur. Dünyada doğru veya yanlış hükmünü verecek yasalar ve kuralların, yani adaletin kaynağı bu yüce yasadır. Bütün eser okunduğunda Antigone'nin Kreon'a meydan okuması bir kralın gücünü kötüye kullanmasıdır; bireyi devlete karşı savunma, yasallığa karşı ahlaka başvurmaktır ve bireyin yöneticinin talepleri karşısında durabilecek haklar sahibi olduğu ile ilgili bir beyandır.

Antik Yunan'dan bugüne doğal hukuk ve doğal haklar, pek çok versiyonuyla yaygınlaşıp gelişmiştir. Genel bir tanımla doğal hukuk, “insan akli tarafından tasdik ve tespit edilebilen insanlığın genel ahlak prensiplerinin bir bütünüdür.” (Toku, 2006: 10). Doğal hukuku insan davranışlarına ilişkin olarak evrende, doğada, insan doğasında rasyonel bir düzenin var olduğunu ve bu düzenin ilkelerinin insan akli ile keşfedilebileceğini kabul eder. Doğal hukuk ilkeleri doğru ve yanlışın, adaletin ve adaletsizliğin, haklı ve haksızın, hakların ve yükümlülüklerin nihai olarak değerlendirildiği ve ölçüldüğü ana çerçeve olarak işlev görür. Her türlü insan yapımı

yasa (pozitif hukuk), kural ve davranış ahlaki meşruiyetini bu doğal yasalara uygunluğundan veya onlardan türetilmesinden alırken, bu yasalar ile çatışan ve onlara aykırılık içeren her türlü yasa, kural ve davranış gayri meşru veya gayri ahlaki kabul edilir (Uslu, 2007: 8). Doğal hukukun ilkeleri “doğru” aklın emirleri olarak, her insanın vicdanı ile keşfedebileceği ilkelerdir. Doğal hukuk etiği bağlamında insan hakları bazen doğrudan doğal yasalar ve temel değerler olarak bazen de insanın kendini gerçekleştirme için zorunlu olan özgürlük alanını koruyan araçsal değerler ve normlar olarak savunulur. Sonuç olarak, “kim tarafından konulduğu bilinmeyen ve tanım gereği duyulmayan” (Akıllıoğlu, 1995: s.1) insan hakları, doğal hukuk ürünüdür. Doğal hukuk anlayışı ise insan haklarını kavramada temel bir öneme sahiptir; teolojik temelli bir hukuk anlayışı yerine insan doğası ve insanın gereksinimleri temelli seküler bir hukuk anlayışının oluşmasını sağlamıştır. Böylece, eşitlik ve evrensellik kavramlarını oluşturmak için gerekli etik anlayışı ortaya çıkarmıştır (Gemalmaz, 1987: 61).

3.1. İnsan Haklarının Evrenselliği Tartışması

İnsan hakları evrensel bir niteliğe sahiptir ve bu evrensellik cinsiyet, ırk, etnik köken, dinsel inanç, toplumsal sınıf gibi ayrımlar olmadan herkesin sahip olduğu haklar bütünüdür. Bu durumda, insan olarak dünyaya gelmek insan haklarına sahip olmak için yeterli bir sebeptir. İnsan haklarının evrenselliği insan haklarının zamandan, mekandan, kültürlerden, ideolojilerden, toplumsal ve ekonomik şartlardan bağımsız olduğu fikri üzerine kurulmuştur. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 1. Maddesi “Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler, birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar” ifadesine yer vermiştir. Bu durumda insanın insan olmaktan kaynaklanan iki özelliği – yani akıl ve vicdan sahibi olmaları – insanlık onuru ve haklar bakımından eşitlikle bağdaştırılmıştır. Evrensellik temelinde ele alındığında pozitif hukuk kurallarınca tanınmamış, hukuksal güvenceye bağlanmamış ve hatta bu düzenin normlarınca yasaklanmış birtakım tutum ve davranışlar bile insan haklarının kapsamı içinde olabilir (Uygun, 2000: 14-15).

İnsan hakları evrenseldir çünkü insan olmanın değerini ya da onurunu oluşturan akıl ve vicdan sahibi olma, düşünme, eserler üretme, bilinçli tercihler yapabilme gibi, insanın benzersiz özelliklerinin korunmasını ve insanın potansiyelini gerçekleştirebilmesi için uygun olanakları sağlarlar (Kuçuradi, 2009: 73). İnsan haklarına yaşamak için değil, insan onuruna yaraşacak şekilde yaşamak için ihtiyaç duyulur. İnsan olmanın değeri ya da insan onuru hak ve özgürlüklerin temeli olarak kabul edilince, evrensellik iddiasına ek olarak tüm insanların hak ve özgürlüklerden faydalanmalarında farklı işlem ve uygulamalarla karşılaşmalarını gerekliliği de ortaya çıkar. “İnsanların ırk, renk, cinsiyet ve etnik köken gibi kimileri ellerinde olmayan nedenlerle doğuştan ya da din ve inanç, siyasal ve ideolojik görüş, yaş, analık, aile sorumlulukları, cinsel yönelim gibi sonradan ya da zamanla edindikleri ya da taşıdıkları özellikleri” temelinde insan haklarını kullanmada farklı işlem ve uygulamalarla karşılaşmaları insanlık onurunu zedeleyecek farklı derecelerde hak ihlallerine yol açar (Gülmez, 2009: 5). Bu durumda ayrımcılık yasağı, hak ve özgürlüklerden yararlanmak için olmazsa olmaz bir koşul ve insan haklarının evrenselliği için gerekli bir unsurdur. Uluslararası insan hakları belgelerindeki hak öznelerinin kim olduğuna ve bu hakların kimin için tanımlandığına bakarak ayrımcılık yasağının kapsamını öğrenmek mümkündür; söz konusu belgelerde geçen “herkes”, “bütün insanlar”, “hiç kimse” gibi kavramlar hak özneleri arasında ayrımcılık yapılmamasını güvence altına almaktadır (Gülmez, 2009: 4).¹

İnsan haklarının evrenselliği herkesin sadece ve sadece insan olmasından kaynaklanıyorsa, insan haklarının her kültürde ve her toplumda geçerli olması gerekir. Peki bu evrensel hakları farklı kültürlerin ve toplumların ahlaki ve kurumsal çeşitlilikleriyle uzlaştırmak mümkün müdür? ‘Evrensel’ insan hakları kavramı, etnik, kültürel, dinsel ya da ideolojik bakımdan hayli çeşitlilik gösteren toplumların, bu farklılıktan kaynaklanan sorunlarına çözüm üretmekte yetersiz kalmakla eleştirilmiş, insan haklarının evrenselliği üzerine tartışmalar, kültürel farklılıkları vurgulayan kültürel görecelilik düşüncesini ortaya çıkarmıştır. İnsan haklarının evrensel olduğu

¹ Bu açıdan bakıldığında Evrensel Bildiri’nin hazırlanma aşamasında kadın hareketinin en büyük başarılarından biri erkek egemen bir ifade yerine evrensel bir ifade kullanılmasını sağlamak olmuştur (de Haan, 2010: 57).¹ Evrensel Bildiri’nin 1. maddesinde ilk olarak düşünülen “her erkek” yerine “bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar” ifadesinin kullanılması insan haklarının evrenselliği ve ayrımcılık yasağı açısından önemlidir.

düşüncesi, uluslararası insan haklarının her yerde ve herkes için geçerli olduğunu savunurken kültürel görecelik, insan haklarının ancak kültürel bir bağlam içerisinde anlamlı olabileceğini ileri sürer. Görecelik yorumuna göre Batı coğrafyasında doğan insan hakları kavramının içerdiği değerler de Batılıdır. Bu nedenle kültürel görecelik düşüncesinde İnsan Hakları Evrensel Bildirisi gerçekten evrensel olan ve bütün kültürleri kapsayan değerleri içermemektedir. Gelişmekte olan Asya, Afrika ve İslam ülkelerinde insan haklarının ‘evrenselliği’ ve BM kaynaklı uluslararası insan hakları kuralları, Batı’nın emperyalist politikalarının yeni bir görünümü gibi algılanmakta, bu ülkeler kendi yerel ve kültürel değerlerini öne çıkararak Batılı insan hakları standartlarının Batılı olmayan kültürler bakımından geçerli olamayacağını iddia etmekte ve kendi insan hakları anlayışlarını aşağıda belirtileceği gibi farklı şekillerde ortaya koymaktadırlar (Özdek, 1994: 15).

Sahip olduğumuz birinci ve ikinci kuşak haklar açıkça Batılıdır; bu haklar Batı’da kendilerini ortaya çıkaran süreçlerin ve kültürün bir parçasıdır (Galtung, 1999: 7). Fakat bu hakların Batılı olmaları, evrensel olamayacakları anlamına gelmez. Hakların evrensel olmaları onların diğer kültürler ve yapılarla uyumluluğundan kaynaklanmaktadır.

Uluslararası anlamda insan haklarının evrenselliğinin ilanına ilişkin iki dönüm noktasından bahsedilebilir: 1948’de ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve 1993 tarihinde Viyana’da gerçekleşen Dünya İnsan Hakları Konferansı neticesinde kabul edilen Viyana Bildirisi ve Eylem Programı (Viyana Bildirisi). Evrensellik iddiasında olan ilk belge olarak Evrensel Bildiri, ilan edildiği 1948 yılından beri insan hakları düşüncesinin gelişmesi ve yayılmasında temel belge olma özelliğini korumuştur. Her ne kadar bir antlaşma değil de bir Bildiri olarak sadece BM Genel Kurulu’nda oylanarak kabul edildiği için bağlayıcı bir belge olarak tasarlanmamış da, insan hakları bakımından asgari ilkeleri ortaya koymuş ve insan haklarının devletlerin pozitif hukuklarına aktarılmasında kılavuz olmuştur. Evrensel Bildiri kabul edildiğinde BM İnsan Hakları Komisyonu Başkanı Eleanor Roosevelt, Bildiri’nin üye devletler için bir yasal yükümlülük olma iddiasının olmadığını, daha ziyade bütün insanların ulaşması gereken ortak standartlar olması gerektiğini vurgulamıştır (Cerna, 1994: 745-746).

Ancak, bu ifadeye bakarak Evrensel Bildiri'nin bağlayıcı bir nitelik taşımadığını söylemek hata olur. Bildiri'yi hazırlayanların niyetleri her ne olmuşsa olsun, yasal bakımdan bağlayıcı kabul edilsin ya da edilmese, Bildiri'nin uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak bağlayıcı olduğu bir gerçektir. Bölgesel insan hakları sözleşmeleri - Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (1953), Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi (1986) ve Güneydoğu Asya Uluslar Birliği (ASEAN) İnsan Hakları Bildirisi (2012) - Evrensel Bildiri'ye atıfta bulunmaktadır². Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı sürecinde ilk adımı oluşturan ve 1975 tarihinde kabul edilen Helsinki Nihai Senedi ve 1990 tarihli Paris Şartı, Evrensel Bildiri'ye atıfta bulunurlar. BM tarafından düzenlenen ve Tahran'da toplanan ilk Dünya İnsan Hakları Konferansı'nın sonunda kabul edilen Tahran Bildirisi'nin 2. Maddesi de "İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, insanlık ailesinin tüm üyelerinin devredilemez ve ihlal edilemez haklarına ilişkin dünya halklarının ortak anlayışını ifade etmektedir ve uluslararası toplumun tüm üyeleri için bir yükümlülük oluşturmaktadır" ifadesi ile Evrensel Bildiri'ye bağlayıcılık kazandırmıştır. Üstelik, Evrensel Bildiri yaşam hakkı, işkence yasağı, ayrımcılık yasağı gibi *jus cogens* (buyruk kural) nitelikteki hakları içermektedir. *Jus cogens* nitelikteki haklar dünyadaki tüm devletleri bağlayıcı etki doğurur ve bu nitelikteki haklara aykırı hiç bir kural konulamaz; genel uluslararası hukukun bir buyruk kuralı ile çatışan her antlaşma, 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne göre batıldır (Madde 53 ve 64). Evrensel Bildiri'de yer almayan fakat uluslararası hukuk ve uluslararası ceza hukuku kapsamında *jus cogens* olduğu kabul edilen kurallara örnek olarak kuvvet kullanma yasağı, köle ticaretinin ve deniz haydutluğunun yasaklanması, soykırımın yasaklanması, devletlerin eşitliği gösterilmektedir (Gemalmaz, 2010: 65).

Evrensel Bildiri'nin hazırlanması sürecinde ciddi bir Batılı ve Batılı olmayan tartışmasının yaşandığından söz etmek mümkün değildir. Bildiri'nin hazırlanma sürecindeki tartışma ve çatışmalar, daha ziyade Batılı liberal ve sosyalist görüşler arasında yaşanmış ve Bildiri bu doktrinleri bir senteze ulaştırmaya çalışmıştır (Gemalmaz, 1987: 65). Öte yandan, Evrensel Bildiri'yi hazırlayan ve ilan eden

² 18 Temmuz 1978 tarihinde yürürlüğe giren Amerikan Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Beyannamesi ise AİHS ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nden izler taşır.

BM'nin dünyanın tüm kültürlerini temsil bakımından zayıflığı da tarihsel bir gerçektir. 10 Aralık 1948'de BM Genel Kurulu'nda kabul edildiğinde BM'nin elli sekiz üyesi bulunmaktadır. Bu elli sekiz üyeden ikisi (Honduras ve Yemen) oylamaya katılmamış; geri kalan devletlerden sekizinin (Beyaz Rusya, Çekoslovakya, Polonya, Suudi Arabistan, Ukrayna, Güney Afrika, Sovyetler Birliği ve Yugoslavya) çekimser oyuna karşı kırk sekiz olumlu oyla Evrensel Bildiri kabul edilmiştir (Cerna, 1994: 742). Yine de, Evrensel Bildiri'nin hazırlanması tamamen sıkıntısız olmamıştır. “Yetişkin her erkeğin ve kadının, ırk, yurttaşlık veya din bakımlarından herhangi bir kısıtlamaya uğramaksızın evlenme ve aile kurma hakkı”nı düzenleyen Madde 16 ve din değiştirmeyi de kapsayacak şekilde düşünce, din ve vicdan özgürlüğü ile ilgili 18. Madde görüşülürken Suudi Arabistan delegesi, hazırlanan taslağın Batı medeniyetinin standartlarını temel aldığı iddia etmiş, bu maddelerin Bildiri’de yer alması ise Suudi Arabistan’ın Genel Kurul’da Evrensel Bildiri’nin kabul edildiği oylamada çekimser kalmasına neden olmuştur. Delege’nin kendi ifadesi ile (aktaran Morsink, 1991: 247):

“[a]çıktır ki, taslak Bildiri’nin yazarları genellikle Batı medeniyetinin standartlarını dikkate almışlar, deneme aşamasını çoktan geçmiş ve evlilik gibi kurumları yüzyıllardır kendilerini kanıtlamış olan kadim medeniyetleri göz ardı etmişlerdir.”

Diğer taraftan, Pakistan’ın kadın delegesi Bayan İkrāmullah’ın tam tersi bir hareketle kendi delegasyonun insan onur ve değerine ve yalnızca uluslararası ilişkilerde değil devletlerin iç işlerinde de geçerli olacak medeni davranış kurallarının tüm dünya insanlarınca tanınması gerekliliğine inanmasından dolayı Bildiri’nin kabulünü tamamen desteklediğini açıklaması da dikkate değerdir (Morsink, 1991: 248).

Evrensel Bildiri'nin 1993'te Viyana'da gerçekleştirilen İnsan Hakları Dünya Konferansı'nda tartışılarak kabul edilmesi gerekseydi çok daha fazla sorunla karşılaşılabilirdi ise bir gerçektir (Galtung, 1999: 24). Viyana Bildirisi ise BM'nin 171 üyesi tarafından onaylanmıştır, ancak Konferansın Asyalı, Afrikalı ve İslam dünyasından katılımcılarının büyük kısmı Soğuk Savaş'ın bitiminden beri bir takım evrensel hakların sürekli BM tarafından kabul ettirilmeye çalışılmasını kendi

ekonomik ve endüstriyel gelişimlerini engellemek amacıyla Batı'nın yeni bir sömürü aracı olarak görmekteydiler (Özdek, 1994: 18). Buna en iyi örnek, Viyana Konferansı öncesindeki hazırlık çalışmalarında görülebilir. Viyana Konferansı'ndan önce BM Genel Kurulu, Konferans gündeminin belirlenmesi için bölgesel ön toplantılar yapılmasını karara bağlamıştır (BM Genel Kurulu, A/RES/45/155, 18 Aralık 1990). Viyana Konferansı'na hazırlık sürecinde Afrika için Tunus'ta, Latin Amerika ve Karayipler için San José'de, ve Asya için Bangkok'ta olmak üzere üç bölgesel toplantı yapılmıştır. Bu toplantılarda sırasıyla Tunus (Report of the Regional Meeting for Africa of the World Conference on Human Rights, A/Conf.157/AFRM/14 -A/Conf. 157/PC/57 (24 Kasım 1992)), San José (Report of the Regional Meeting for Latin America and the Caribbean of the World Conference on Human Rights, A/Conf. 157/LACRM/15 A/Conf.157/PC/58 (11 Şubat 1993)) ve Bangkok Bildirileri (Report of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights, A/Conf.157/ASRM/ 8 A/Conf.157/PC/59 (7 Nisan 1993)) kabul edilmiştir. Bu Bildirilerin hepsi kendi bölgelerinin sorunlarına dikkat çekmişler, kendi bölgelerinin Batı'nın ihtiyaçlarından daha farklı ihtiyaçları ve öncelikleri olduğunu belirtmişlerdir. Bu Bildirilerin en eleştireli olan Bangkok Bildirisi, giriş kısmında “insan haklarının yayılmasının ihtilaf ve bağdaşmayan değerlerin zorla kabul ettirilmesiyle değil, işbirliği ve fikir birliği ile teşvik edilmesi” ifadesine yer vermiş, 8. Maddesinde insan haklarının doğasının evrenselliğini kabul ederken, uluslararası norm belirlemenin dinamik ve gelişen bir bağlamda değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmış, farklı tarihsel, kültürel ve dini temellerin de ulusal ve bölgesel farklılıkların da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bildiri, 26. Maddesinde ise Asya'da insan haklarını yaymak ve korumak için bölgesel düzenlemeler yapma ihtimallerinin aranması gerekliliğini vurgulamıştır.

Viyana Konferansı'nda Çin Delegasyonu Başkanı'nın sözleri de insan haklarının evrenselliğinin Batılı karakterine bir eleştiri niteliğindedir (aktaran ve Türkçeleştiren Özdek, 1994: 16):

“İnsan hakları kavramı, tarihsel gelişmenin bir ürünüdür. Bir ülkenin özgül toplumsal, siyasal ve ekonomik koşulları ve özgül tarih, kültür ve değerleri ile yakın bir şekilde bağlantılıdır. Fakat tarihsel gelişme aşamaları, farklı insan hakları gerekliliklerine sahiptir. Farklı gelişme aşamalarındaki ya da farklı

tarihsel ve geleneksel arkaplanları olan ülkeler de insan haklarının farklı pratiklerine sahiptirler. Böylece, belli ülkelerin insan hakları standardı ve modelinin tek uygun standart ve model olduğu ve bütün ülkelerin onlarla uyumlu olma arzusunda oldukları düşünülmemelidir ve düşünülemez.”

Bütün bu tartışmalara rağmen, Viyana Konferansı ve bu konferansta kabul edilen Viyana Bildirisi, Evrensel Bildiri'den sonra, insan haklarının evrenselliğinin kabul ve ilan edildiği ikinci önemli dönüm noktası olmuştur. Bildiri'nin ilk maddesi insan haklarının evrenselliğini teyit etmiş, “bu hak ve özgürlüklerin evrensel niteliğinin tartışma dışı” olduğunu ilan etmiştir. Ne var ki Bildiri'nin I.5. maddesi, hakların evrensel olduğunu tekrar ettikten sonra, farklı ulusal ve bölgesel özgüllükler ve farklı tarihsel, kültürel ve dini temellere de vurgu yapmaktadır: “Bütün insan hakları evrensel, bölünemez ve birbirleriyle bağlantılı ve birbirlerine bağımlıdır. Uluslararası toplum, insan haklarına küresel olarak adil ve eşit bir şekilde, aynı düzeyde ve aynı vurguyla yaklaşmalıdır. Kültürel ve ulusal kendine has özellikler ile çeşitli tarihsel, kültürel ve dini geçmişlerin akılda tutulması gerekmele birlikte; siyasi, ekonomik ve kültürel sistemlerinden bağımsız olarak bütün insan haklarını ve temel özgürlükleri teşvik ve muhafaza etmek devletlerin görevidir.”

Viyana Konferansı'na damgasını vuran bir başka bakış açısı ise Suudi Arabistan Dış İşleri Bakanı Prens Saud Al-Faysal'ın dile getirdiği din referanslı görüştür. Faysal, Müslümanlar için insan haklarının yalnızca Şariat'ten kaynaklanabileceğini dile getirmiştir (Özdek, 1994: 17). 1990'lı yıllara damgasını vurmuş din referanslı bir diğer önemli gelişme ise, 1990'da İslam Konferansı Örgütü'nün kabul ettiği Kahire İslam İnsan Hakları Beyannamesi (Cairo Declaration on Human Rights in Islam, U.N. Doc. A/CONF.157/PC/62/Add.18 (1993)) olmuştur. Kahire Bildirisi, mevcut insan hakları kavramını ve hakların içeriklerini İslam'a uygun şekilde yorumlamıştır. Yirmi beş maddeden oluşan Bildiri'de Evrensel Bildiri'de yer alan hemen hemen bütün haklar düzenlenmiş, hakların içerikleri Evrensel Bildiri'nin seküler dilinden farklılaşarak İslam ve şariat ile açıklanmış, hakların kaynağı olarak Tanrı'nın kabul edildiği açıkça belirtilmiştir.

Buraya kadar aktarılan şekliyle kültürel görecelilik, insan haklarının evrenselliği fikrinin karşı tezi olarak görünmektedir. Görecelilik uyarınca herhangi bir geleneksel toplumun herhangi bir uygulaması yerel gelenekler temelinde savunulabilmektedir. Bu uygulamalara karşı Batı'dan evrensel insan haklarına saygı gösterilmesi gerekçesiyle gelen tepkiler ise haksız müdahaleler olarak görülmektedir, çünkü insan hakları Batı'nın kendi kültürel bağlamı içerisinde geliştirdiği standartlardır. Ancak insan haklarının evrenselliği ile ilgili eleştiriler sadece kültür argümanıya sınırlı değildir. Görüldüğü gibi, evrenselliğe karşı çıkış Batılı kültürel değerlere ve kapitalist ekonomiye yönelik tepkilerin iç içe geçtiği ve bunların birbirlerini besledikleri bir söylemdir. Batı'nın geniş çaplı yoksulluğa tepki göstermek veya sosyal ve ekonomik haklara vurgu yapmak yerine siyasi ve medeni hakların ihlallerine dikkat çekmesi de ayrıca bir eleştiri konusudur, ve bir sonraki kısımda ele alınacaktır.

3.2. İnsan Haklarının Diyalektik Olması

İnsan hakları kavramı dinamik bir yapıyı ifade eder. Burada diyalektik ilerleme, insan hakları anlayışının, sınıf, milliyet ve ırk arkaplanı ve cinsiyet nedeniyle ayrımcılığa uğramış çeşitli grupları kapsayacak şekilde genişletilmesi olarak görülebilir. Marksizm, liberalizmin ekonomik bir eleştirisini sağlamış ve haklar kavramının sosyo-ekonomik talepleri içerecek şekilde genişletilmesi için itici gücün büyük bir bölümünü temin etmiştir. İnsan hakları kuramı, uluslararası düzeyde dekolonizasyon ve yurt içinde de köleliğin ve ırk ayrımının kaldırılması bağlamında etnik ve ulusal cephe boyunca daha da genişletmiştir.

İnsanın gereksinmelerinin, toplumsal yapıların ve birey-toplum ilişkilerinin değişmesi, devletlerin uluslararası ilişkilerde değişen rolleri ile birlikte düşünüldüğünde yeni hak kategorilerini ortaya çıkarmıştır. Tarih boyunca bireyin çeşitli iktidar odaklarına karşı mücadelesi 'hak'ları doğurmuş, haklar ise diyalektik bir şekilde gelişmişlerdir: Kişisel ve siyasi haklar feodal yapı, kölelik ve dinsel dogmalar ile mücadelenin sonucu ortaya çıkmıştır. Bugünkü modern görünümüyle insan hakları, ilk önce, mutlak monarşilerin gücünü sınırlamayı amaçlayan mücadeleler sonucunda tarih sahnesindeki yerini almıştır. İngiltere'de 1215 tarihli Magna Carta Libertatum,

1679 Habeas Corpus, 1689 Bill of Rights (İngiliz İnsan Hakları Bildirisi), Amerika’da 1776 Virginia İnsan Hakları Bildirisi (Declaration of Rights), Fransız İhtilali ve 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi, ‘birinci kuşak haklar’ olarak tanımlanan kişisel ve siyasi hakları ortaya çıkarmıştır. Bu tarihsel mücadelelerin sonucu olarak yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü gibi, devlet gücünü özgürlükler lehine sınırlamayı amaçlayan haklar ortaya çıkmıştır. İnsanlara tanınan bu haklar sayesinde devletin kişilerin maddi ve manevi bütünlüğüne yönelik keyfi uygulamaları önlenebilecektir. Modern iktidarın kuruluşu açısından 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi’ni bir dönüm noktası olarak niteleyen Hannah Arendt, simgelediği yeni toplumsal düzenin kuruluşuyla birlikte hukukun meşruiyet ölçüsünün artık din kuralları ya da tarihin gelenekleri olmaktan çıktığına ve yeni toplumsal düzenin doğrudan “insan”a işaret ettiğine dikkat çekmektedir (Arendt, 1998: 294). Birinci kuşak haklar Sanayi Devrimi sonrasında ortaya çıkan proleter sınıfın hak talepleri ile birleşince ekonomik, sosyal ve kültürel hakları doğurmuş, ‘ikinci kuşak haklar’ adı verilen bu hak grubu da İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra ‘üçüncü kuşak’ - dayanışma haklarının – ortaya çıkmasına yardımcı olmuştur (Anar, 2000: 24-25).

Birinci kuşak haklar olarak anılan medeni ve siyasi haklar, insanın tarihsel gelişimi içinde kazandığı ilk haklardır. Medeni ve Siyasi Haklar Avrupa’da 17. ve 18. Yüzyıllardaki devrimlerden sonra normlaştırılan, liberal öğretiyeye dayanan haklardır (Gemalmaz, 2010: 1622). Bu haklar devlete çekinme yükümlülüğü yüklemektedirler (Tezcan et. al., 2009: 66). Klasik haklar olarak da adlandırılan bu haklar yaşam hakkı, işkence yasağı, kölelik yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, düşünce ve ifade özgürlüğü, özel yaşamın / mahremiyetin korunması, konut dokunulmazlığı, iletişim özgürlüğü hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, örgütlenme özgürlüğü ve mülkiyet hakkı bu kategorideki haklardır. Bu haklar hala bazı yazarlarca uluslararası insan haklarının tek geçerli hali olarak kabul edilmektedirler (örneğin Cranston, 1983).

Soğuk Savaş döneminde, Üçüncü Dünya halkları Batı’nın sosyal ve ekonomik haklar yerine siyasi ve bireysel kişi haklarını vurgulamasını eleştirmişlerdir. 1960larda Bağlantısızlar Hareketi insan hakları gündemine dayanışma hakları ve halkların haklarını dahil etmekte öncülük etmiştir (Özdek, 1994: 17).

3.3. Pozitif / Negatif Haklar

Hakların temellendirilmesinde bir takım sınıflandırılmalara gidilmektedir. En yaygın olarak kullanılan ilk sınıflandırma insan haklarını pozitif ve negatif haklar olarak ayırmak, ikincisi ise hakların kullanıldıkları mekanı özel alan ve kamusal alan olarak ayırmaktır.

Negatif haklar esas olarak kamusal otoritenin, bireyin kullanmasına veya yararlanmasına müdahale edemeyeceği haklardır. Düşünce özgürlüğü, yaşama hakkı, özel hayatın gizliliği gibi temel hakları negatif karakterlidir. Devlet, uluslararası insan hakları hukuku kurallarınca her bireyin insan hakkına saygı göstermekle yükümlüdür. Pozitif haklar ise devletin müdahalesinin, bir edimin söz konusu olması gereken haklardır (Gemalmaz, 2010: 1424). Yukarıda ele alınan birinci kuşak haklar ile ikinci kuşak haklar arasındaki belirgin farklılıklardan bir tanesi devletlerden beklenen davranışlardır. Örneğin birinci kuşak haklarda devletlerden sadece negatif tutum, yani sadece bireylere müdahale etmemesi beklenirken, ikinci kuşak haklar için devletin, yurttaşlara, hiç değilse en az geçim ve yaşama koşulları sağlamak için gerekli önlemleri alması gerekir. İkinci kuşak haklar, insanı içinde bulunduğu toplumsal ortam ve koşulları da göz önüne alarak hak öznesi yapmaktadır. Soyut özgürlük yerine eşitlik ilkesini öne çıkarmakta, insanların sahip oldukları özgürlüklerden yararlanabilmeleri için gerekli olanakları sağlamasına yönelik çaba sarf etmektedir. Bu hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesinde devletin konumu değişmekte, sosyal devlet anlayışı geçerli olmaktadır (Kaboğlu, 1993: 20).

4. İNSAN HAKLARININ ULUSLARARASILAŞMASI

1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisine göre, her insan özgür doğar ve eşit haklara sahip olarak yaşar; özgürlük, mülkiyet, yaşam ve baskıya karşı koyma, doğal ve kaldırılmaz haklardır; her türlü egemenliğin esas kaynağı ulustur ve kanun genel iradenin ifadesidir, her vatandaş ister şahsen isterse temsilcileri vasıtasıyla kanun yapılmasına katılma hakkına sahiptir; bütün vatandaşlar kanun karşısında eşittir. Bu ilk maddelerden sonra kanunsuz suç ve ceza olmayacağı, yurttaşların suçları sabit

oluncaya kadar masum sayılacağı, düşünce ve ifade özgürlüğü, inanç özgürlüğü, basın özgürlüğü, doğal bir hak olarak özgürlüğün ancak ortak yarar sağlanması amacıyla ve yasa ile kısıtlanabileceği, mülkiyet hakkının kutsal bir hak olduğu şeklindeki bireysel haklara yer verilmektedir (Mumcu, 1994: 82). Böylelikle siyasal düzenin meşruiyeti insanın salt insan olarak doğmakla sahip olduğu doğal hakların kabulüne dayanır.

Evrensel Bildiri'nin ilk maddesinde de belirtildiği gibi insan hakları, insan onuru ile yakından ilgilidir. İnsan hakları insanın değerini oluşturan ve olanaklarını gerçekleştirebilmesi için görmesi ve başka insanlara göstermesi gereken davranışları dile getiren etik ilkelerdir. İnsan haklarının bir diğer özelliği, bu hakların devlete karşı ileri sürülebilen haklar olmasıdır. Temel varsayım insan haklarına dayanan taleplerin muhatabının devlet olduğu ve bunun mantıksal sonucu olarak da, insan haklarının ihlalcisinin de ancak devlet olabileceğidir (Uygun, 2000: 19).

Uzun birtarihe sahip olan insan hakları kavramının günümüz hukukundaki yeri BM tarafından 1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne dayanır. Yirminci yüzyılın başlarında yaşanan iki dünya savaşı ve holokost gibi trajedilerin bir daha yaşanmaması ve bağımsızlığına yeni kavuşan eski sömürge ülkelerin kalkınmaları için ortak çözüm üretmek amacıyla kurulan BM, Evrensel Bildiri ile bütün insanlar için geçerli olan ortak değer ve ilkeleri belirlemiştir. Daha sonra BM bünyesinde geliştirilen bir dizi insan hakları sözleşmeleri ile Evrensel Bildiri'de dile getirilen değerler ve ilkeler hukuki bağlayıcılığı olan sözleşmelerin hükümleri haline dönüşmüşlerdir. Bu temel ilkeler, günümüzde İnsan Hakları Hukuku'nun temellerini oluşturmaktadırlar (Acar ve Ertürk, 2011: 283).

Evrensel Bildiri, her ne kadar bağlayıcı bir belge olarak tasarlanmamışsa da, insan hakları bakımından asgari ilkeleri ortaya koyması ve uluslararası toplumun onayını alması açısından ilan edildiği 1948 yılından beri insan hakları düşüncesinin gelişmesi ve yayılmasında temel bir belge olmuştur. Evrensel Bildiri, insan haklarının devletlerin pozitif hukuklarına aktarılmasını ve böylece somut bir şekle bürünmelerini sağlamıştır. Bütün dünyada insan hakları ihlal edilenler Evrensel Bildiri sayesinde kendilerine bir mücadele kanalı edinmişlerdir; kendi ülkelerindeki hukuk kanalları ile haklarını aramaktan yoksun bırakılan bireyler haklarını artık uluslararası hukuk

çerçevesinde arayabilmektedir. Böylece Uluslararası İnsan Hakları Hukuku doğmuş ve uluslararası hukukun devlet merkezli söylemi değişik bir bakış açısı kazanmıştır.

BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen temel insan hakları sözleşmeleri, kabul ediliş tarihlerine göre sırasıyla Her Türlü Irk Ayrımının Yok Edilmesine Dair Uluslararası Sözleşme (1963), Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi (1966), Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (1979), İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı, Aşağılayıcı Muamele ve Cezalara Karşı Uluslararası Sözleşme (1984), Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989), Tüm Göçmen İşçiler ve Ailelerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (1990), Engellilerin Haklarına İlişkin Uluslararası Sözleşme (2006) ve Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'dir (2010). İnsan hakları sözleşmelerine taraf olan devletler, sözleşme kapsamında ele alınan hakları güvence altına almayı taahhüt etmektedirler.

4.1. Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Gelişim Aşamaları

İnsan haklarının uluslararasılaşması üç aşamada incelenebilir. “Normatif aşama” (Buergenthal, 1997: 705) olarak adlandırılacak ilk aşama, BM Şartı'nın kabulü ile başlayıp 1976'da İkiz Sözleşmeler'in (her ikisi de 1976'da yürürlüğe giren 16 Aralık 1966 tarihli; “Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme” ile “Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme”) yürürlüğe girmesine kadar olan süreyi kapsamaktadır. Bu süreç temel insan hakları belgeleri kabul edilmiştir. Bunlar sırasıyla 1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme (Soykırım Sözleşmesi), Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi, 1950'de kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 1951'de kabul edilen Mültecilerin Statüsüne Dair Sözleşme, 1958'de kabul edilen Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Ayrımcılık (İş ve İstihdam) Sözleşmesi, 1960 tarihli Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Kurumu (UNESCO) Eğitimde Ayrımcılığa Karşı Sözleşme, 1965'te kabul edilen Her Türlü Irk Ayrımcılığının Tasfiye Edilmesine Dair Uluslararası Sözleşme, 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler, 1969 tarihli Mültecilerin Statüsüne Dair Protokol'dür. Kısacası bu

dönem insan hakları kavramının uluslararasılaştığı, insan haklarının sözleşmeler bağlamında tanımlandığı ve normatif bir yapı kazandığı bir dönemdir.

İkinci Dünya Savaşı sonuna doğru yapılan hazırlık ve toplantıların sonrasında 26.06.1945 tarihinde San Francisco’da kabul edilen BM Şartı ile birlikte insan haklarına evrensel değer tanınmış ve insan hakları ilk kez belli bir sistem içinde uluslararası hukuka konu edilmiştir (Kapani, 2011: 22). Ancak BM Şartı, pek çok kez doğrudan yer verdiği insan hakları ve temel özgürlükler kavramlarını somut olarak tanımlamamış, bu hak ve özgürlükleri tek tek sayma ve içeriğini belirleme yoluna gitmemiştir (Gemalmaz, 2010: 10). ‘İnsan hakları’ ifadesi BM Şartı’nda bir kere Başlangıç Bölümü’nde ve 6 maddede geçmektedir. Bu maddelerin aynı zamanda ‘cinsiyet farklılığı gözetilmeksizin’ ifadesinin geçtiği maddeler olması BM’nin insan hakları kavramına cinsiyet eşitliğini de dahil etmesi açısından dikkat çekicidir.

BM Şartı, Başlangıç Bölümü’nde BM halklarının gelecek kuşakları savaşın musibetinden koruma, “temel insan haklarına, insan kişiliğinin onur ve değerine, erkeklerle kadınların ve büyük uluslarla küçük ulusların hak eşitliğine olan inancımızı yeniden ilan etmeye”, antlaşmalar ve uluslararası hukukun diğer kaynaklarından doğan yükümlülüklerimize saygıyı sağlayabilecek koşulları oluşturmak ve daha geniş özgürlük içinde toplumsal ilerlemeyi ve daha iyi yaşam koşullarını teşvik etmeye kararlı olduğunu ifade etmektedir. BM Şartı’nın ilk maddesi insan haklarına doğrudan yer vermiştir. Madde 1(3)’te, BM’nin amaçları sayılırken “ekonomik, sosyal, kültürel ya da insancıl nitelikli uluslararası sorunların çözümü ve ırk, cinsiyet, dil ya da din farklılığı olmaksızın herkesin insan hakları ve temel özgürlüklerine saygı gösterilmesinin geliştirilmesi ve desteklenmesi” belirtilir. Madde 13(1/b)’de Genel Kurul’un amaçları sıralanırken “Ekonomik, sosyal, kültürel alanlarda, eğitim ve sağlık alanlarında uluslararası işbirliğini geliştirmek ve ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetilmeksizin herkesin insan hakları ile temel özgürlüklerden yararlanmasını kolaylaştırmak için araştırmalar yapılmasına önayak olur ve bu amaçla tavsiyelerde bulunur” ifadesi yer almaktadır. Madde 55 ise insan hakları açısından oldukça önemlidir; ulusların arasındaki dostane ve barışçıl ilişkiler için gerekli olan istikrar ve esenlik için “ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetilmeksizin herkesin insan haklarının ve temel özgürlüklerin evrensel olarak gözetilmesini ve saygı gösterilmesini

teşvik” eder. Madde 62(2)’de Ekonomik ve Sosyal Konsey (ECOSOC)’un görev ve yetkileri arasında “herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine etkin bir biçimde saygı gösterilmesini sağlamak üzere tavsiyelerde bulunabilir” sayılmıştır. Madde 68’de ECOSOC’un ekonomik ve sosyal konularda ve insan haklarının ilerletilmesi için ve görevlerini yerine getirmesi için komisyonlar kuracağı belirtilmiştir. Son olarak Madde 76(c)’de vesayet rejiminin hedefleri arasında “ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygı gösterilmesini teşvik etmek ve dünya halklarının karşılıklı bağımlılığını geliştirmek” sayılmıştır. Bu doğrudan ifadeler haricinde barış, işbirliği, güç kullanımından kaçınma, hakların kendi kaderini tayin, hak eşitliği, eşit muamele gibi insan hakları ile yakından ilgili ifadeler de Şart’ın 1, 2, 10, 13, 16, 55-72, 75, 76, 87. maddelerinde kullanılmaktadır (analizi yapan Gemalmaz, 2010: 10). Üstelik, uygulamada insan hakları, herhangi bir devletin kendi iç yetki alanına giren konularda BM’nin müdahale yetkisinin olmadığını ifade eden Madde 2(7) içinde değerlendirilmemektedir. Ancak, BM Şartı taraf devletlere insan haklarını koruma yükümlülüğü vermediği gibi, insan hakları ve temel özgürlükler kavramlarından ne anlaşılması gerektiğini de açıkça belirtilmemiştir.³ Şart, yükümlülüklerden ziyade genellikle ‘insan haklarını korumayı teşvik etmek’ veya ‘insan haklarına saygı gösterilmesini sağlamak’tan söz etmektedir (Buergenthal, 1997: 707, Gemalmaz, 2010: 10).

Belirsizliklerine rağmen BM Şartı oldukça önemli bir dönüm noktasıdır. İlk olarak, BM Şartı’nı kabulleri ile devletler insan haklarının sadece kendi iç meseleleri olduğunu iddia edemeyeceklerdir. Ayrıca üye devletlerin insan haklarını teşvik etmede BM ile işbirliği yapmaya yükümlü olmaları, BM’ye insan haklarını tanımlamak ve kodifiye etmek için gerekli yetkiyi vermiştir. Bunun tanımlamanın ve kodifikasyonun sonucu olarak 1948 tarihinde İnsan Hakları Evrensel Bildirisi kabul edilmiştir. Evrensel Bildiri BM Şartı’nda atıfta bulunan insan haklarını listeleyerek ve bu hakların özelliklerine tanımlayarak insan haklarını kavramlaştırmada temel bir dönüm noktası olmuştur. Bağlayıcılığı ise tartışmalı bir noktadır. Bildiri, bir antlaşma

³ BM Şartı’nda insan hakları kavramının net olmamasının nedeni büyük güçlerin (ABD, Fransa, Birleşik Krallık ve Sovyetler Birliği) bu konudaki isteksizliğidir. Şart’a bir Haklar Bildirisi eklenmesi talep edilmişse de bu öneriye söz konusu devletler karşı çıkmıştır. Büyük güçlerin kendi insan hakları ihlalleri (Sovyetler Birliği’nde Gulag, ABD’de hukuki olarak ırk ayrımının var olması, Birleşik Krallık’ın kolonileri) onların insan hakları konusunda güçlü sözler verememelerine neden olmuştur (Buergenthal, 1997: ss. 706-707 ve dip not 17).

olmadığı için hukuki bağlayıcılığı olmayan, ahlaki ve sadece yol gösterici nitelikli bir ideal haklar listesi gibi görünse de gerçekte bir çok ulusun anayasasına bu düşüncenin yerleşmesini sağlamıştır (Gemalmaz, 2010: 62). Buna ek olarak BM Şartı ve Evrensel Bildiri birlikte düşünüldüklerinde BM'ye üye tüm ulusların bağlı oldukları insan hakları yükümlülüklerini ortaya koyan kural koyucu bir bütün olmuşlardır. Böylece uluslararası bir siyasi uzlaşma sonucunda Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nun temelleri oluşturulmuştur.

İkinci olarak, BM Şartı uluslararası ve bölgesel insan hakları sözleşmelerinin imzalanmasına yol açarak bir uluslararası insan hakları bütününün doğmasına sebep olmuş, insan haklarını uluslararası düzeyde korumak ve yaymak için bir çok kurum ve mekanizma gelişmiştir. Daha önce de belirtildiği gibi bir dizi uluslararası sözleşme ile birlikte insan hakları uluslararasılaşmış ve devletin iç yargı yetkisinden çıkmıştır. İç hukuklarda hangi değerlerin insan hakkı olması gerektiği konusunda felsefi bir uzlaşma yoktur; bu nedenle, pek çok devletin kendi iç hukuk düzeninde tanıyıp yer verdiği insan hakları uluslararası hukukta da tanınmıştır (Donnelly, 1998: 22-23).

İnsan haklarının bu şekilde uluslararası bir boyut kazanması ile ortaya çıkan Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, devletlerin temel aktör olarak tanımlandığı ve devlet dışı aktörlerin göz ardı edildiği bir uluslararası sistemde bireylerin ve çeşitli grupların uluslararası hukuk sistemine erişimini sağlaması açısından oldukça yenilikçidir. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, ulusal sınırları aşan standartlar getirmiş ve bu sayede sadece sınırları içinde işlendikleri devleti ilgilendirecek zulmü uluslararası incelemeye açmıştır. Böylece bireyin devletten korunması ve vatandaşı olduğu devlet içinde haklarının tesisi uluslararası bir meseleye dönüşmüştür. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'na, iç hukuktaki uygulamada insan hakları etkin şekilde güvence altına alınmadığı zaman ihtiyaç duyulur. İnsan hakları; hakları ihlal edilen mağdurların, hakları yok sayılanların, hatta hukuk düzenine göre hakkı olmayanların dile getirdiği söylemdir (Donnelly, 1998: 19-20). Bu nedenle herhangi bir insan hakkını tanımayan bir hukuk düzeninden o hakkı tanınması talep edilir; ya da hukuk düzeninde tanınan hak uygulamada gerçekleştirilemiyorsa bu kez uygulamayı düzeltmek amacıyla ihlal şikayetinde bulunulur.

Evrensel Bildiri ile başlayan ve hem bölgesel insan hakları sözleşmelerini hem spesifik durumlarla ilgili sözleşmeler göz önüne alındığında uluslararası insan hakları hukukunun bir ‘Uluslararası Haklar Listesi’ ortaya çıkardığı ileri sürülebilir (Buergenthal, 1997: 708). Uluslararası İnsan Hakları Hukuku bu temelde kurulmuş olan ve kendi eleştirisi ile ilerleyen diyalektik bir sistemdir. Bir çok grup kendisini insan hakları söylemi çerçevesinde konuşturmuş ve farklı baskı ve eziyet tiplerini gündeme getirerek bu alanın gelişmesine katkı sağlamıştır. Farklı gruplar haklarını talep ettikçe eski haklar yeniden yorumlanmış, yeni hak grupları ortaya çıkmış ve çeşitli alanlarda insan hakları sözleşmeleri uluslararası sistemde yaygınlaşmıştır. Evrensel Bildiri, Birleşmiş Milletler bünyesinde çeşitli konuları şekillendirilen 80’e yakın sözleşme ve beyannameye ilham kaynağı olmuştur. Devletler bu antlaşmalara taraf olarak, insan haklarına dair kendi yasal düzenlemelerinin ve uygulamalarının bu antlaşmaların oluşturduğu yetkili komiteler tarafından incelenmesine onay vermiş olmaktadır. Uluslararası antlaşmalar ile ortaya çıkan insan hakları listesi şu şekildedir (BM Enformasyon Merkezi, 2013):

İkinci Dünya Savaşı’nın mezalimlerine karşı doğrudan bir tepki olan *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme* (1948) soykırım suçunu ulusal, etnik, ırksal ya da dinsel bir grubu yok etme amaçlı belli eylemlerin gerçekleştirilmesi olarak tanımlamakta ve devletlere bu suçun faili olduğu iddia edilen kimseleri adalet önüne getirme yükümlülüğü getirmektedir.

Mültecilerin Statüsüne Dair Sözleşme (1951) başta risk altında oldukları ülkelere zorla geri gönderilmeme hakkı olmak üzere mültecilerin haklarını tanımlamakta ve onların gündelik yaşamlarını çeşitli yönlerden ilgilendiren çalışma, eğitim, kamusal yardım, sosyal güvenlik ve seyahat özgürlüğü için gerekli belgelere ulaşma gibi haklara dair şartlar getirmektedir. *Mültecilerin Statüsüne Dair Protokol* (1967), esasen İkinci Dünya Savaşı mültecileri için düzenlenmiş olan Sözleşmenin evrensel düzeyde uygulanmasını temin etmeye yöneliktir. Toplamda 145 devlet bu belgelerin birine ya da her ikisine onay vermiştir.

Her Tür İrksal Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına dair Sözleşme (1966) ırksal ayrımcılık temeline dayanan her tür üstünlük politikasının

kabul edilemez, bilimsel açıdan yanlış olduğuna ve ahlaken ve hukuken mahkum edildiğini ifade etmektedir. Sözleşme, “ırksal ayrımcılığı” tanımlamakta ve taraf devletleri bu suçu yasal alanda ve uygulamada ortadan kaldırma yükümlülüğü ile bağlamaktadır. Sözleşme aynı zamanda, taraf devletlerin hazırladığı raporları ve sözleşme maddelerinin herhangi birinin ihlal edildiğine dair bireysel şikayetlere imkan tanıyan Sözleşme Ek Protokolünü kabul etmiş olan devletlerin vatandaşlarından gelen bireysel şikayetleri ele alan Irksal Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi isimli bir denetleme heyeti oluşturmuştur.

Kadınlara Yönelik Her Tür Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına dair Sözleşme (1979) ise, kadınların hukuk önünde eşitliğini teminat altına almakta olup siyasal ve kamusal yaşam, milliyet, eğitim istihdam, sağlık, evlilik ve aile hayatı alanlarında kadınlara yönelik ayrımcılığın yok edilmesi için belli tedbirler getirmektedir. Sözleşmenin uygulanışını denetlemek ve taraf devletlerden gelen raporları değerlendirmek amacıyla Sözleşme, Kadınlara Yönelik Her Tür Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesini oluşturmuştur. *Sözleşme Ek Protokol’u* bireylere Sözleşmenin ihlaline dair Komite'ye şikayette bulunma hakkı tanımaktadır. Bu sözleşme ilerleyen bölümlerde daha detaylı olarak ele alınacaktır.

İşkence ve diğer İnsanlık dışı ya da Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya karşı Sözleşme (1984) işkenceyi uluslararası bir suç olarak tanımlayarak taraf devletleri bu suçu önlemekle ve faillerini cezalandırmakla sorumlu tutmaktadır. Sözleşmeye göre, işkenceyi haklı göstermek için ne istisnai koşullara başvurulabilir ne de bir işkencecinin suçu emir altında işlemiş olduğuna dair savunması haklı bulunabilir. Sözleşmece oluşturulmuş olan denetleme kurumu, İşkenceye Karşı Komite, taraf devletlerin raporlarını inceler; bu prosedüre işkenceyi haklı gösteremez onay vermiş olan devletlerin vatandaşlarının bireysel şikayetlerini kabul eder ve değerlendirir; ayrıca işkence uygulamasının ciddi seviyede ve sistematik olduğunu düşündüğü ülkeler hakkında soruşturma başlatabilir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989) çocukların özel hassasiyetini tanıyarak kapsamlı bir yasada çocuklar için insan haklarına dair her kategoride koruma sağlamaktadır. Sözleşme çocuklara karşı ayrımcılığın ortadan kaldırılmasını temin

etmekte ve çocukların üstün çıkarlarının tüm eylemlere rehberlik etmesi gerektiğini belirtmektedir. Mülteci, engelli ya da azınlık mensubu olan çocuklara özel bir önem verilmektedir. Sözleşmeye taraf devletler çocukların hayatta kalması, gelişimi, korunması ve katılımı için teminatlar sağlama yükümlülüğü altındadır. 192 devletin taraf olduğu bu sözleşme en geniş ölçüde onaylanmış antlaşmadır. Sözleşmece kurulan Çocuk Hakları Komitesi, sözleşmenin uygulanışını denetleyerek taraf devletlerce sunulan raporları değerlendirir.

Göçmen İşçilerin ve Ailelerinin Haklarının Korunmasına dair Uluslararası Sözleşme (1990), yasal ya da yasadışı, tüm göçmen işçilerin göçmenlik süreçleri boyunca tabi olacakları temel haklar ve ilkeleri ve onları korumak için alınması gereken tedbirleri tanımlamaktadır. 1 Temmuz 2003'te yürürlüğe girmiştir.

Evrensel Bildiri ve diğer Birleşmiş Milletler belgeleri, aynı zamanda, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, *Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi*, *Afrika İnsanların ve Halkların Hakları Sözleşmesi* gibi bölgesel antlaşmaların dayanağıdır.

Bunların dışında kalkınma hakkı ve çalışma hakkı da uluslararası insan hakları arasındadır. Kalkınma konusundaki fırsat eşitliği prensibi, BM Antlaşması ve İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin temel ilkelerindedir. 1986 yılında Genel Kurul tarafından kabul edilen *Kalkınma Hakkı Bildirisi*, bu hakkın devredilemez bir insan hakkı olduğunu ve bu hakla beraber her bireyin ve halkın ekonomik, toplumsal, kültürel ve siyasi kalkınmaya katılma, katkıda bulunma ve bundan faydalanma hakkına kavuştuğunu ortaya koyan bir dönüm noktasıdır.

Kalkınma hakkı 1993 Dünya İkinci İnsan Hakları Konferansı Viyana Sonuç Bildirisi'nde de öne çıkarılmıştı ve Binyıl Bildirisi gibi birçok önemli BM zirvesi ve konferanslarının sonuç bildirimlerinde yer almıştı. 1998 yılında İnsan Hakları Komisyonu bu konuyu ele almak için ikili bir mekanizma kurmuştur: birincisi kaydedilen ilerlemeleri denetlemek, engelleri analiz etmek ve kalkınma hakkının uygulanması stratejilerinin geliştirilmesi için bir çalışma grubu kurmak; ikinci olarak da kalkınma hakkının uygulanmasında kaydedilen şu anki gelişmeleri rapor edecek bağımsız bir kalkınma hakkı birimi oluşturmak.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) BM'nin çalışma haklarını tanımlamak ve korumakla yükümlü uzman kuruluşudur. Hükümetlerin, işverenin ve işçi temsilcilerinin katıldığı üç taraflı Uluslararası Çalışma Konferansları sırasında 185'e yakın sözleşme ve iş hayatının tüm yönlerini kapsayan ve bir uluslararası çalışma standartları sistemi oluşturan 194 sözleşme kabul edilmiştir. Bu örgütün tavsiyeleri politika, mevzuat ve uygulama alanında rehberlik sağlarken örgütün imzaladığı sözleşmeler onaylayan ülkeler için bağlayıcı hükümler içermektedir.

Sözleşmeler ve tavsiyeler neticesinde çalışma yönetimi, endüstriyel ilişkiler, istihdam politikası, çalışma koşulları, sosyal güvenlik, iş güvenliği ve sağlığı gibi konular kabul edilmiştir. Bunlardan bazıları iş yerindeki temel insan haklarına uyulmasını sağlama konusu üzerinde çalışırken bazıları ise kadın ve çocukların istihdamı veya göçmen ve engelli işçiler gibi özel konuları ele almıştır.

ILO, sözleşmelerin hem kanuni hem de uygulamada tatbik edildiğini denetleme usulleri bağımsız uzmanların tarafsız değerlendirmeleri ve ILO'nun üç taraflı kurumları tarafından yapılmaktadır. Ayrıca, sendikalaşma hürriyetinin kısıtlandığına dair şikayetleri soruşturan özel bir prosedür de bulunmaktadır.

ILO dönüm noktası niteliğinde birçok sözleşmenin yaratıcısıdır:

- ***Zorla Çalıştırılma Sözleşmesi (1930)*** – zorla ve zorunlu çalışmanın tüm şekillerinin durdurulmasını talep eder.
- ***Dernek Kurma ve Özgürlüğü'nün Korunması Hakkında Sözleşme (1948)*** – çalışan ve işverenlerin, izin almadan dernek kurmaları ve derneklere katılma haklarını talep eder ve bu derneklerin bağımsız yönetime sahip olmalarının teminat altına alınmasını sağlar.
- ***Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Etme Hakkı Sözleşmesi (1949)*** – sendikalara karşı ayrımcılığın önüne geçilmesi için koruma sağlar; çalışan ve işverenlerin derneklerinin korunmasını ve toplu pazarlıkları teşvik edecek önlemlerin alınmasını sağlar.
- ***Ücret Eşitliği Sözleşmesi (1951)*** – eşit değerdeki iş için eşit ücret ve hakların verilmesini sağlar.

- ***Ayrımcılık Sözleşmesi (1958)*** – fırsat ve muamele eşitliğini teşvik edecek ve iş yerinde ırk, ten rengi, cinsiyet, din, siyasi görüş, ulusal ve sosyal menşe bakımından ayrımcılığı ortadan kaldıracak ulusal politikalar oluşturulması sağlar.
- ***Asgari Yaş Sözleşmesi (1973)*** – çocuk işçiliğinin kaldırılmasını ve istihdam için asgari yaştan zorunlu eğitimi tamamlayacak yaşta daha az olmasını teşvik etmeyi amaçlar.
- ***En Kötü Biçimlerdeki Çocuk İşçiliği Sözleşmesi (1999)*** – çocukların köleleştirilmesini, esaret borcuna mahkum edilmelerini, fahişelik ve çocuk pornosunu, tehlikeli işlerde çalıştırılmasını ve silahlı çatışmalarda yer almaya zorlanmalarını yasaklar.

Genel Kurul ayrıca göçmen işçilerin haklarını koruyacak bir dizi önlem almıştır.

İnsan haklarının gelişiminin ikinci evresi ise 1960lardan 1980lere kadar süren kurumlaşma aşamasıdır (Buergenthal, 1997: 709). Bu dönem, hem BM içinde hem de BM’den ilham alarak dünyanın farklı bölgelerinde imzalanan bölgesel insan hakları sözleşmelerinin insan haklarının korunması için oluşturdukları mekanizmaların kurumsallaştığı dönemdir. Birbirleri ile bağlantılı pek çok siyasi gelişme bu mekanizmaların oluşmasına sebep olmuştur. 1950lerin sonu ve 1960larda eski kolonilerin bağımsızlıklarını elde etmeleri ile birlikte hem BM’nin üye sayısı artmış, hem de bu ülkeler apartheidin sona erdirilmesini BM gündemine taşımışlardır (Buergenthal, 1997: 711). Hem Sovyetler Birliği, hem ABD, hem de bu iki süper gücün müttefikleri bu çabaya destek vermişler, böylece sadece apartheidin bitirilmesinde değil, diğer büyük çaplı insan hakkı ihlalleri konularında da BM’nin yetkisi tanınmıştır.

Bu dönemde, BM, 1235 ve 1503 Usulleri ile Şart’ta belirtilen “insan haklarını teşvik etmek” fiili somutlaştırılmıştır. ECOSOC’un 1967 tarih ve 1235 sayılı kararı ile kabul edilen ve 1235 Usulü olarak anılan karara göre insan hakkı ihlali olan bir politikaya veya yasaya sahip olan bir üye devletin insan haklarını teşvik ediyormayacağı ve Şart’tan doğan yükümlülüklerini ihlal edeceği fikri benimsenmiştir. ECOSOC, İnsan Hakları Komisyonu’nun, uygun olan vakalarda “Güney Afrika

Cumhuriyeti'nde [...] uygulandığı şekliyle apartheid politikasında ve bilhassa Güney Rodezya'da uygulanan ırksal ayrımcılıkta örneğini bulduğu üzere, bu şekilde kendisine sağlanan bilgiyi dikkatli biçimde inceledikten sonra, süreklilik arz eden insan hakları ihlallerini ortaya koyan durumlar hakkında kapsamlı bir çalışma yapmasına ve bunlara ilişkin tavsiyeleriyle birlikte ECOSOC'a rapor sunmasına karar vermektedir” (Gemalmaz, 2010: 21). ECOSOC'un 1970 tarihli ve 1503 sayılı kararı ile kabul edilen ve 1503 Usulü olarak anılan karar ise insan hakları ihlallerine ilişkin şikayetleri düzenlemektedir. Bu kararlar birlikte, Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu “süreklilik arz eden ağır ve var olduğuna güvenilir insan hakları ihlalleri”ni İnsan Hakları Komisyonu'na götürüp götürmeyeceği konusunda karar vermekle yetkilendirilmiştir (Gemalmaz, 2010: 23-24). Bu iki ECOSOC kararı BM'nin büyük çaplı insan hakları ihlallerini ele alması için gerekli olan ve gittikçe büyüyen bir kurumsal mekanizmayı ve BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği ile bir çok alandaki özel raportör statülerinin kurulmasına yol açmıştır (Buergenthal, 1997: 710).

Ayrıca, bu dönem içinde BM Genel Kurulu tarafından 1966'da kabul edilen Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 23 Mart 1976'da taraf devletler için yürürlüğe girmiş ve bu sözleşmenin gereği olarak İnsan Hakları Komitesi oluşturulmuştur. 1965'te kabul edilen Her Türlü Irk Ayrımcılığının Tasfiye Edilmesine Dair Uluslararası Sözleşme'nin gereği olarak 1969 yılında BM Irk Ayrımcılığının Ortadan kaldırılması Komitesi kurulmuştur. 1979 yılında ise daha sonraki bölümde ayrıntılı olarak değinilecek olan Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Yok Edilmesi Antlaşması (CEDAW) imzalanmıştır.

İnsan haklarını korumak ve teşvik etmek amacıyla kurumlar oluşturmak bu kurumların etkili bir şekilde çalıştırılmasından daha kolay gerçekleştirmiştir. BM üyesi devletlerin insan hakları ile ilgili anlaşmaları imzalamaları ve anlaşmaları hayata geçirecek kararlar almaları, iş kendilerinin veya müttefiklerinin insan hakları ihlallerine geldiğinde kendi yerleştirdikleri mekanizmayı çalıştırmalarından daha kolay olmuştur. İnsan haklarının gelişiminin üçüncü evresini Soğuk Savaş'ın bitiminde günümüze kadarki dönem olarak ele alabiliriz. Soğuk Savaş'ın sona ermesinin ardından toplanan ilk insan hakları konferansı, 1993 yılında Viyana'da

gerçekleşen BM İnsan Hakları Konferansı'nın sonunda kabul edilen Viyana Bildirisi ve Eylem Planı, tüm ulusları ilgilendiren ve uluslararası toplumun bir sorunu olan insan hakları ihlallerine dikkat çekmektedir. Bu Konferans, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin kabul edildiği 1948'deki konferanstan sonra toplanan ikinci BM Dünya İnsan Hakları Konferansıdır. Viyana Bildirisi ile dünyanın bütün büyük kültür, din ve sosyo-politik sistemlerini temsil eden, neredeyse sömürsüz bir dünyanın 171 devlet temsilcisinin mutabakatıyla insan haklarının evrenselliği teyit edilmiştir. 171 devletin katıldığı Konferansın, 56 devletin katıldığı 1948'deki konferansa göre çok daha az homojen olduğu göz önüne alındığında, ortak bir bildirinin benimsenebilmesi insan hakları alanında ciddi bir gelişme sayılabilir (Oğuz, 1993: 195).

Viyana Bildirisi, insan hakları alanında 1948'den sonraki gelişmelerin ve özellikle Soğuk Savaş sonrası dönemde hangi hakların ön plana çıkarıldığının bir göstergesidir. Viyana Konferansı ve bu konferansta kabul edilen Viyana Bildirisi, Evrensel Bildiri'den sonra, insan haklarının evrenselliğinin kabul ve ilan edildiği ikinci önemli dönüm noktası olmuştur. Viyana Bildirisi'nin I.5. maddesi, insan haklarının evrenselliğine tekrar atıfta bulunmuş ve "Bütün insan hakları evrensel, bölünemez ve birbirleriyle bağlantılı ve birbirlerine bağımlıdır. Uluslararası toplum, insan haklarına küresel olarak adil ve eşit bir şekilde, aynı düzeyde ve aynı vurguyla yaklaşmalıdır. Kültürel ve ulusal özgüllükler ile çeşitli tarihsel, kültürel ve dini ardaşanların akılda tutulması gerekmele birlikte; siyasi, ekonomik ve kültürel sistemlerinden bağımsız olarak bütün insan haklarını ve temel özgürlükleri teşvik ve muhafaza etmek devletlerin görevidir" denilmiştir. I.4. maddede ise insan haklarının ve temel özgürlüklerin korunmasının ve teşvikinin BM'nin öncelikli hedefi olduğu, bu hedefin BM'nin özellikle uluslararası işbirliği prensibi ile yakından ilgili olduğu, ve bu çerçevede tüm insan haklarının korunmasının uluslararası toplumun meşru bir yükümlülüğü olduğu belirtilmiştir. İnsan hakları ile ilgili tüm kurum ve kuruluşların uluslararası insan hakları araçlarının tutarlı ve tarafsız uygulanmasında eylemlerini koordine etmelerini tavsiye etmiştir. 8. maddede ise demokrasi, kalkınma ve insan hakları ve temel özgürlüklere saygının birbirlerine bağımlı olduğu ve birbirlerini güçlendirdiği vurgulanmış, uluslararası topluma demokrasiyi, kalkınmayı ve insan hakları ve temel özgürlüklere saygıyı yerleştirmek ve güçlendirmek için çağrıda bulunulmuştur.

Buraya kadarki anlatımda görüldüğü üzere, insan hakları devlete karşı ileri sürülebilen haklardır. İnsan haklarının devlete karşı ileri sürülebilen haklar olması, kamu gücünü kullanma yetkisi olmayan bireylerin birbirlerine yönelik maddi ve manevi bütünlüklerini zedeleyici eylemlerinin, insan hakları ve insan hakları ihlali kavramlarıyla anılmasını engellemektedir. Örneğin, kamu gücünü kullanan kolluk kuvvetlerinin insan yaşamına haksız veya keyfi müdahalelerinin insan haklarını ve temel özgürlükleri ihlal edeceği açıktır. Taraflardan birinin kolluk kuvvetlerinden olmadığı bir cinayet vakasında ‘insan hakları ihlali’nden söz edilemeyeceken, örneğin, bir kişinin aldığı ölüm tehditlerinden kamu makamlarının haberdar olmasına karşın, kuvvetle muhtemel bir cinayeti engellemeye yönelik etkin önlemlerin bu makamlarca yaşama geçirilmemesini takip eden bir ölüm vakasında, yaşam hakkı ve dolayısıyla insan hakları ihlal edilmiş olacaktır. Tezin ilerleyen bölümlerinde belirtileceği gibi aynı husus yetkili makamların haberdar olduğu fakat kolluk kuvvetlerinin müdahale etmediği aile içi şiddet AİHM tarafından Opuz v. Turkey davasında “işkenceye uğramama hakkının” ihlali olarak yorumlanmıştır. İnsan haklarının devlete karşı ileri sürülebilme özelliği, sadece yaşam hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, düşünce özgürlüğü gibi klasik haklar için değil, sosyal haklar için de mümkündür. Devlet adil ücret hakkı, barınma hakkı, sağlık hakkı gibi sosyal hakların gerçekleşmesi için gerekli yapıyı kurmak ve bu hakların gerçekleşmesini engelleyen koşulları ortadan kaldırmakla yükümlüdür. Örneğin, ücretlerin makul seviyede olabilmesi, sendika, grev, toplu sözleşme hakları şeklindeki sosyal hakların da hukuki güvenceye bağlanmasıyla mümkündür ve bu hakları tanıyacak ve gerçekleştirmelerini engellemeye yönelik hususları ortadan kaldıracak olan devlettir.

BM’ye üye olan devletler insan haklarının yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdürler. Bu ifade, devletlerin sadece insan haklarını ihlal etmeyeceklerini değil, aynı zamanda kendi topraklarında cereyan eden tüm insan hakkı ihlallerini de cezalandıracakları ve bunun tekrarlamasına izin vermeyecekleri anlamına da gelmektedir. Bu durumda, uluslararası insan hakları hukuku tarafından korunan insan haklarının ihlalcisinin ancak devlet olacağı anlaşılmaktadır. İnsancıl hukukun temelini oluşturan 1948 Soykırım Sözleşmesi ve 1949 Cenevre Sözleşmeleri; soykırım, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçları gibi bir takım ciddi insan hakları ihlalleri

durumunda bireysel cezai sorumluluk ilkesini kabul etmişlerse de, sözleşmelerin uygulanmasının yükümlülüğü yine devlettedir. Soykırım Sözleşmesi, soykırım suçunu ulusal, etnik, ırksal ya da dinsel bir grubu yok etme amaçlı belli eylemlerin gerçekleştirilmesi olarak tanımlamakta ve devletlere bu suçun faili olduğu iddia edilen kimseleri adalet önüne getirme yükümlülüğü getirmektedir. 1990’larda Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Savaş Suçları Mahkemesi’nin uygulamaları ve 2002’de yürürlüğe giren Roma Statüsü ile faaliyete geçen Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin yargılaması ile bireysel cezai sorumluluk ilkesi hayata geçmiştir. Uluslararası insan hakları ihlallerinde devletlere çeşitli yaptırımlar uygulamaktansa bireysel cezai sorumluluk ilksini uygulamak uzun vadede daha etkin bir çözüm olabilecektir (Buergenthal, 1997: 719). Kadınların insan hakları bağlamındaki kararları ele alınırken söz konusu mahkemelere tekrar değinilecektir.

1990’lar aynı zamanda azınlık haklarının da uluslararası insan hakları hukukunun gündemine geldiği bir dönemdir. Ulusal, ırksal, etnik, dilsel ve dini azınlıklar BM Şartı’nda tek tek sayılmamış ve genel bir “ayrımcılık yapmama” ilkesi kapsamında “herkes”in altında kabul edilmişlerdir. Evrensel Bildiri’nin 2. Maddesi de ayrımcılık yasağını düzenlemektedir: “Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin bu Bildiri ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir. Ayrıca, ister bağımsız olsun, ister vesayet altında veya özerk olmayan ya da başka bir egemenlik kısıtlamasına bağlı ülke yurttaşı olsun, bir kimse hakkında, uyruğunda bulunduğu devlet veya ülkenin siyasal, hukuksal veya uluslararası statüsü bakımından hiçbir ayırım gözetilmeyecektir.”

Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin ise 27. maddesi azınlık haklarından bahsetmektedir: “Etnik, dinsel veya dilsel azınlıkların bulunduğu bir Devlette, böyle bir azınlığa mensup bulunan kişilerin grubun diğer üyeleri ile birlikte toplu olarak kendi kültürel haklarını kullanma, kendi dinlerinin gereği ibadet etme ve uygulama veya kendi dillerini kullanma hakları engellenmez.” Soykırım Sözleşmesi de ulusal, ırksal, etnik, dinsel ve dilsel azınlıkların yok edilmesini suç saymaktadır. Ancak Soğuk Savaş’ın bitimine kadar azınlıklar uluslararası insan hakları hukukunun gündemine yukarıda belirtilen genel ifadelerden daha fazla girememişlerdir. Sovyetler Birliği’nin

dağılması ve hemen ertesinde Eski Yugoslavya'daki etnik temizlik, uluslararası toplumun gündemine azınlık haklarının korunması konusunu getirmiştir. 1992 yılında BM Genel Kurulu Ulusal veya Etnik, Dinsel ve Dilsel Azınlıklara Mensup Kişilerin Haklarına İlişkin Beyanname'yi kabul etmiş, 1994 yılında Avrupa Konseyi Ulusal Azınlıkların Korunması için Çerçeve Sözleşme'yi kabul etmiş, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı'nın (AGİT) 1990 yılında kabul ettiği Kopenhag Toplantısı Sonuç Belgesi'nde ise ulusal azınlıkların kimliklerini geliştirmek için devlet tarafından gerekli güvenceyi bulmaları gerektiği, ana dillerini kullanma hakkına sahip oldukları, ayrıca örgütlenme, devlet politikasıyla uyumlu yerel ve otonom idareler kurabilme ve kamuda etkin bir biçimde temsil edilme hakları olduğu vurgulanmıştır. 1992 yılında, azınlıklarla devletler arasında arabuluculuk görevi üstlenmesi için, AGİT bünyesinde "Ulusal Azınlıklar Yüksek Komiserliği" kurulmuştur.

5. KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET

20 Aralık 1993 tarihli Kadınlara Yönelik Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Birleşmiş Milletler Bildirisi'ndeki tanımı ile, kadınlara yönelik şiddet, kadınların kamusal veya özel hayatta sadece kadın oldukları için karşılaştıkları, tehdit etme, zorlama veya özgürlükten keyfi olarak yoksun bırakma da dahil olmak üzere, kadınlara fiziksel, cinsel veya psikolojik zarar veya acı verme sonucu doğuran veya bu sonucu doğurması muhtemel olan, cinsiyete dayalı her türlü şiddet eylemi anlamına gelmektedir. Bildiri'nin 3. maddesi, kadınların siyasal, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya herhangi başka bir alanda tüm insan haklarından ve temel özgürlüklerden eşit olarak yararlanma ve bunların eşit korunması altında olma hakları olduğunu söyleyerek bu hakları özellikle yaşam hakkı, eşitlik, kişi özgürlüğü ve güvenliği, yasa önünde eşitlik, ayrımcılığın hiçbir biçimine maruz kalmama özgürlüğü, fiziksel ve ruhsal sağlığın en yüksek düzeyde korunması hakkı, adil ve en uygun koşullarda çalışma hakkı ve işkenceye, zalimce, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye tabi tutulmama hakkı ile somutlaştırmaktadır. Kadınlara Yönelik Şiddetin Önlenmesi, Cezalandırılması ve Ortadan Kaldırılmasına Dair Amerikan Devletleri Sözleşmesi olarak bilinen ve bölgesel nitelikli bir sözleşme olan "Belem do Para" Sözleşmesi'nin "Başlangıç" kısmının 3. paragrafında, kadınlara yönelen şiddet "insan onuruna karşı bir saldırı ve kadın ile erkek arasındaki tarihsel eşitsizliğe dayalı iktidar ilişkisinin

dışavurumu” olarak değerlendirilmiştir. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı’na Ek Afrika Kadın Hakları Protokolü ise,1. Maddesinin ‘j’ paragrafında kadınlara yönelik şiddeti “kadınlara yönelik olarak işlenen ve fiziksel, cinsel, psikolojik ve ekonomik zarara yol açan veya açabilecek olan eylemler ve bu tür eylemleri işleme veya barış zamanında ve silahlı çatışma ya da savaş hallerinde özel veya kamusal yaşamda temel özgürlüklere keyfi kısıtlamalar getirme veya bunlardan mahrum bırakma tehdidi” olarak tanımlamaktadır.

Yukarıda belirtilen tüm uluslararası belgeler, kadınlara karşı şiddeti 3 kategoride değerlendirmektedir. Bu belgelerin en geniş kapsamlısı olan BM Bildirisi’nin 2. maddesinde, kadına karşı şiddetin görünüm biçimleri; “fiziksel, ruhsal ve cinsel şiddeti” içerecek biçimde biçiminde ve üç ayrı kategoride ele alınmıştır:

(a) Dayak ve hırpalama, ev halkına dahil olan kız çocuklarının cinsel suistimali, drahoma bağlantılı şiddet, evlilik içi tecavüz, kadın cinsel organını sakatlama veya kadına zarar veren diğer geleneksel uygulamalar, eş haricinde (ev halkına dahil) kişilerce uygulanan şiddet, sömürüyle bağlantılı şiddet dahil olmak üzere aile içinde meydana gelen fiziksel, cinsel veya psikolojik şiddet;

(b) Tecavüz, cinsel suistimal, iş yerinde, eğitim kurumlarında veya diğer yerlerde meydana gelen cinsel taciz ve sindirme, kadın ticareti ve fahişeliğe zorlama dahil olmak üzere genel olarak toplum içinde meydana gelen şiddet;

(c) Nerede olursa olsun devlet tarafından işlenen veya göz yumulan fiziksel, cinsel veya psikolojik şiddet.

Bu sıralamada (c) bendinde tanımlanan şiddet bu bölümde özellikle üzerinde durulacak şiddet türüdür. Savaş zamanında devlet tarafından işlenen veya göz yumulan şiddet açıktır. Savaşan tarafların kadınlara karşı işlediği suçlar; ele geçirilen sivil kadınlara yönelik alıkoyma, tecavüz ve fuhuşa zorlama olmak üzere gerçekleşmektedir. Harb Zamanında Sivillerin Korunmasına Dair 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmesi’nde bu konulara değinilmekte, ancak ayrıntılı olarak ele alınmamaktadır. Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kararlarında da

görüreceği gibi, aile içi şiddet kimi durumlarda devletin işlediği suç olarak kabul edilmiştir.

İKİNCİ BÖLÜM

KADINLARIN İNSAN HAKLARI

İnsan hakları, bir önceki bölümde gösterildiği gibi bireylerin yalnızca insan olmalarından dolayı sahip oldukları haklar olarak tanımlandığında ve uluslararası hukuk tarafından korunduğunda, bu hakların ve onlara bağlı koruma mekanizmalarının ırk, din, milliyet, cinsiyet, ekonomik, toplumsal veya siyasi konum gözetmeksizin bütün insanları kapsamaması gerekir. Bu durumda, insan hakları kavramı kadınların insan haklarını da doğal olarak içermektedir. Ancak, bakış açımızı netleştirmek adına bir soru daha sormak yerinde olacaktır: Uluslararası insan hakları belgelerinde ve mahkemelerin bu belgeleri yorumladıkları kararlarında kadınların sadece kadın oldukları için karşılaştıkları insan hakları ihlalleri ne kadar yer bulabilmektedir? Uluslararası insan hakları hukukuna yöneltilen bu en temel feminist eleştiri, insan haklarının evrenselliği ile uygulamadaki ayrımcılığı sorgulamaktadır.

Her yıl dünyada önemli sayıda insan - sadece kadın oldukları için - rutin olarak işkence görmekte, açlığa, korkuya ve aşağılanmaya mahkum edilmekte, cinsel sömürüye maruz kalmakta, sakatlanmakta ve hatta öldürülmektedir. 1995 yılında toplanan Dördüncü Dünya Kadınlar Konferansı'nda kabul edilen Pekin Deklerasyonu ile, Konferans'a katılan hükümetler “[b]ütün insanlığın yararı için her yerdeki bütün kadınlar adına eşitlik, kalkınma ve barış hedeflerini ileri götürmeye kararlı” olduklarını taahhüt etmiş olsalar da, kadınların durumunu izlemek için yayınlanan The World's Women raporlarının sonucusu tüm dünyada kadınların erkeklere göre daha az eğitim alabildiğini, sağlık hizmetlerine önemli ölçüde daha az ulaşabildiklerini, kız bebeklere yaşam hakkı verilmediğini ve kadınların ucuz iş gücü olarak görüldüğünü ortaya koymaktadır (The World's Women, 2010). Bu rapordan 20 yıl önce ise Amartya Sen, 100 milyondan fazla kadının kayıp olduğunu belirtmiştir (Sen, 1990). Özellikle Asya'da artan bu rakam, Sen'e göre beslenme ve temel sağlık hizmetlerine eksikliği sebebiyle kadın ölümlerinin yüksek olmasının bir sonucudur. Üstelik, Sen'e göre, bu eşitsizlik Doğu ve Batı kültürlerinin arasındaki farklarla veya ekonomik gelişme aşamaları ile açıklanamaz. Sen, bunun yerine,

kadınların hayatta kalma beklentilerini etkileyen faktörlerin eğitim, istihdam, mülk sahipliği, bağımsızlık, özel ve kamusal alandaki güç ilişkileri ve cinsiyet eşitsizliğini devam ettiren kültürel ve dini inanışlar gibi daha karmaşık sosyo-kültürel eşitsizlikler bağlamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.

Kadınlarla ilgili yukarıda bahsi geçen veriler herhangi başka bir grup – örneğin ırksal veya etnik bir grup – hakkında elde edilseydi, kuşkusuz o grubun insan haklarının açıkça ihlal edildiği sonucunda varılırdı. Ancak, kadınların insan hakları ihlallerinin ölümlere ve istismara yol açtığı bilinmesine rağmen, uluslararası hukuk kadınların cinsiyet temelinde karşılaştıkları ayrımcılığı insan hakları ihlali olarak sınıflandırmakta oldukça gönülsüz davranmaktadır. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'na yönelik feminist eleştiriler, kadınların insan hakları ihlallerinin ciddi bir sorun olarak uluslararası hukuk tarafından ele alınmamasını, ataerkil toplumsal yapıların ve uluslararası ilişkilerin erkek egemen yapısının bir sonucu olduğunu belirtmektedirler. Ancak, kadınların yaşamlarını etkileyen temel konuların Uluslararası İnsan Hakları Hukuku tarafından ele alınmaması, kadınlar açısından hayati sonuçlar doğurmakta olduğu için sorunlu bir yaklaşımdır (Bunch; 1990: 486).

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'na feminist bakış, insan hakları kuramının söylemi ve uygulanması arasında kadınlar açısından bir eksiklik olduğunu ve bu nedenle kadınların insan haklarına vurgu yapılmasının hukuksal ve politik alanlarda gerekli olduğunu ileri sürmektedir. Bu durumda, insan haklarının cinsiyetsiz bir şekilde uygulanmasına yol açabilecek cinsiyetsiz bir söylem ve anlayış geliştirme gereği ortaya çıkmaktadır. İnsan hakları hukukunun feminist eleştirisi, insan haklarının evrensel olduğu ifadesi ile bu hakların korunmasındaki cinsiyet temelli ayrımcılığın nedenlerini anlamak ve açıklamak amacındadır. Feminist bakış açısı, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun neden ve nasıl cinsiyetler arası ayrımı engelleyici bir şekilde anlaşılması ve ayrımcı olmayan bir şekilde uygulanması gerektiğini ortaya koymaktadır. Feminist eleştiri cinsiyete dayalı iktidar ilişkilerini, ayrımın mekanizmalarını ve içerimlerini anlamak için kavramsal bir araç sunmaktadır. İnsan haklarının feminist bir bakış açısıyla incelenmesi, kadınların farklı deneyimlerini aydınlığa kavuşturabilir ve genel insan hakları normlarının nasıl anlaşılması ve kadınların deneyimlerine nasıl uygulanması gerektiğini gösterebilir.

Feminizm, insan hakları kuramı için çağdaş bir meydan okuma sunmakta ve bu kuramın cinsiyet hatları boyunca daha kapsayıcı hale gelmesini talep etmektedir. İnsan hakları düşüncesine yönelik feminist meydan okuma, insan haklarının genel olarak kadınların deneyimleri ışığında yeniden inşa edilmesi gerektiğini savunur.

Kadınların insan haklarının Uluslararası İnsan Hakları Hukuku tarafından ele alınışını inceleyen bu bölümün temel amacı, kadınların insan haklarının korunmasının temel prensiplerini ortaya koymaktır. Bu amaçla, ilk olarak kadınların insan hakları kavramının nasıl ortaya çıktığı tarihsel bir bağlamda ele alınacaktır. Bu bağlamda ilk olarak düşünce tarihinde ‘kadın’ kavramının nasıl algılandığı incelenecektir. Bu inceleme kadınların günümüz toplumlarındaki statüsünü anlayabilmek için önemlidir, çünkü kadınların toplumsal cinsiyet rolleri, onların uluslararası koruma mekanizmaları tarafından da ele alınışını ve devletlerin bu koruma mekanizmalarına yaklaşımlarını da etkilemektedir. Düşünce tarihinde kadının yerinin ele alınmasını, kadınların insan hakları mücadelesi izleyecektir. Üçüncü kısımda Uluslararası İnsan Hakları Hukuku’nda kadınların insan haklarının ele alınışına, son kısımda ise İnsan Hakları Hukuku’nun kadınlar açısından eşit haklar yaratmadığını savunan feminist eleştirilere değinilecektir.

1. KADINLARIN İNSAN HAKLARININ OLUŞUMU: DÜŞÜNCE TARİHİNDE KADINLARIN İNSAN HAKLARI

20 yıl önce “kadınların insan hakları” kavramından bahsetmek kimsenin aklına gelmiyorken, 1993 yılındaki Viyana Dünya İnsan Hakları Konferansı’ndan beri kadınların insan uluslararası hukuk literatüründe yaygın kullanılan bir kavram haline gelmiştir. Bu kısımda kadınların insan haklarının ortaya çıkışı, tarihsel bağlamında incelenecek, ‘kadın hakları’ kavramının nasıl kadınların insan haklarına dönüştüğü açıklanacaktır.

Siyasi düşünce tarihi incelemelerinde kadınların konumuna pek yer verilmese de, kadınların toplumdaki konumu ve onlara uygun görülen roller, aslında düşünce tarihinin temel metinlerinin hemen hepsinde mevcuttur. Toplum sözleşmesi ve Aydınlanma dönemi düşünürleri de dahil olmak üzere, liberal feminist hareketin

ortaya çıktığı 19. Yüzyılın ikinci yarısına kadar tüm düşünürlerin kadına biçtiği roller, erkeğe göre ikincil ve erkeğin kontrolünde olan rollerdir. Doğal haklar teorisinin ileri sürdüğü, insan olmaktan kaynaklanan haklar anlayışı kadınlar için geçerli değildir. Kadının konumu ise, Antik Çağ'dan günümüze kadar hep erkeklere kıyasla tanımlanmıştır. İnsan doğasına ilişkin bir hiyerarşisinin yaratılması ve bunun eşitsiz toplumsal ve ekonomik ilişkileri meşrulaştırmak için 'doğal' sayılması tarihin her döneminde karşılaşılan bir durumdur. "Kadın ile erkek arasında, kadınların üreme kapasitelerine dayandırılan 'doğal' farklılık söylemi, cinslerin doğasına ilişkin dikotominin çerçevesini oluşturur ve erkeğin üstünlüğü ile kadının ikincil konumu bu dikotomi aracılığıyla meşrulaştırılır" (Berktaş, 1996: 133). Bu şekilde ortaya çıkan "üstün erkek"ler düşünce tarihinde kadınlara göre baskın konumlarını yüzyıllarca korumuşlardır.

Çağdaş insan hakları kuramının modern ilham kaynakları, on yedinci yüzyıl Avrupası'nda liberalizmin köklerine kadar izlenebilir. John Locke gibi kuramcılar tarafından 'doğal haklar', devletin keyfi müdahalesine karşı bireyler tarafından ileri sürülebilecek yasalar üstü, vazgeçilemez haklar olarak tanımlanmaktadır. O dönemde oluşturulan liberal demokratik kuram esas olarak, ayrıcalıklı erkek elitlerin mülkiyetinin korunması ve genişletilmesi için ortaya atılmış bir politik kontrol kuramıdır. Bununla birlikte modern insan haklarının modern anlayışı, zaman içinde büyük gelişme göstermiş ve bunu yaparken de gittikçe artan bir ölçüde daha kapsamlı bir hale gelmiştir. Sonuç olarak, insan hakları kuramını, liberal demokratik gelenek çekirdeğinden, bazı tarihi ifadelerinin geliştirilmesi yoluyla kuramsal kapsamı artırılarak genişletilmiş bir kuramsal gelişme süreci olarak anlayabiliriz.

1.1. Antik Yunan

İnsan hakları düşüncesinin tarihsel gelişimini saptamak için Antik Yunan dünyasına kadar geri gitmek gerekir. Antik Yunan dünyasının merkezinde şehir devleti (*polis*) bulunmaktadır. Köleler ve özgür (erkek) vatandaşlardan oluşan Antik Yunan demokrasisinde özgür vatandaşlar yasa önünde eşittir, temsilci seçebilmekte ve azledilebilmekte, kararları kolektif olarak almaktaydılar; fakat bugün anladığımız anlamıyla birey kavramından ve bireylerin devlete karşı ileri sürebildikleri temel

insan hakları anlayışından yoksundurlar. Haklardan ziyade devlete, topluma ve geleneklere karşı yükümlülükler vardı, ve bu yükümlülükler bireyi otorite ile anlaşmazlığa değil saygıya zorlamaktaydı (Gemalmaz, 1987: 57).

Antik Yunan, M.Ö 5. Yüzyıla kadar bir mitler dünyasıydı ve dünyevi olaylar mitler aracılığı ile açıklanmaktaydı. Bu mitsel açıklamaların yerine akla dayalı açıklamalar getirenler ilk olarak doğayı ve evreni anlamaya çalışan doğa filozofları olmuştur. ‘İnsan’ın düşünceye konu edilmesi Sofistler ile başlamaktadır. Sofistler birbirlerinden farklı siyasal düşünceleri savunan ve bir okula bağlı olmayan, fakat ortak yanları insanı konu almaları olan bir grup düşünürdür (Şenel, 1996: 130). Sofistlerin demokratik bir anlayış veya insan haklarına yakın kavramlar geliştirdikleri söylenemese de, aralarında bir takım eşitlikçi düşünceleri savunanlar vardır. Örneğin, Sofistlerin en ünlüsü Protagoras, yasaların karşısına insanı koyar; Protagoras’a göre insan her şeyin ölçüsüdür. Antiphon, aristokrat-avam ayırımına karşıdır; herkesin doğa tarafından aynı yaratıldığını ve birbirlerine eşit olduğunu öne sürmektedir. Alkidamas, ise doğanın kimseyi köle yapmayacağını vurgulayarak köle-efendi ayırımına karşı çıkmaktadır (Şenel, 1996: 132).

Antik Yunan’ın toplumsal yaşayışına ait ilk yazılı kayıtlar, eski sözlü destanları ve anlatıları yazıya döken Homeros ve Hesiodos’un şiirleridir. Kadınlarla ilgili ilk kavramlaştırmalar da bu yazarlarda görülmektedir. Homeros’un İlyada’sının konu aldığı Truva Savaşı, Helen’in sadakatsizliği yüzünden çıkar. Homeros’un İlyada ve Oddyseia’sı temel olarak erkeklerin kahramanlık hikayelerini ve savaşları anlatsa da, bu şiirlere kısa bir göz atış dönemin kadınlara atfettiği özellikleri görmek için yeterlidir: erkekler arasında kıskançlık ve kavga yaratan güzel köleler veya cariyeler, dırdırcı ve sürekli kusur bulan eşler (Zeus’un karısı Hera, Agamemnon’un karısı Clytemnestra) ve bunların antitezi olan saf ve sadık Penelope. Homeros ile birlikte eski Yunan düşüncesinin şekillenmesinde büyük rol oynayan iki şairden biri olan Hesiod, kadının yaradılışını Zeus’un Olimpos’taki ateşi tanrılardan çalan ve insanlara götüren Prometheus’a olan kızgınlığına bağlar. Zeus Prometheus’a o kadar kızgındır ki, bütün insanlara onları mahvedecek bir kötülük göndermek ister. Bunun için de ilk kadını, Pandora’yı yaratır. Zeus, Pandora’yı dünyaya gönderirken, ona açmaması gereken bir kutu hediye eder. Fakat Pandora, bir kadın olduğu için kusurlu

bir yaratıktır ve merakına yenik düşüp kutuyu açar. Dünyada bugün var olan bütün kötülük, Pandora'nın kutusundan dünyaya yayılır, ilk kadın dünyaya kötülük ve acı getirmiştir, varlığı erkek için bir cezadır:

“Pandora açınca kutunun kapağını, / dağıttı insanlara acıları dertleri. / Bir tek umut kaldı dışarı çıkmadık / kapağı açılan dert kutusundan. / Umut tam çıkacakken Pandora kapamıştı kapağı, / böyle istemişti bulutları devşiren Zeus. / O gün bu gündür insanların başı dertte, toprak bela doludur, deniz bela dolu, / belalar başı boş dolaşır sessizce ölümlülerin çevresinde” (Hesiodos, 1977: 145-146).

Antik Yunan'ın toplumsal yaşayışı hakkında bize bilgi veren ikinci kaynak olarak tragedyaları ele almak mümkündür. Tragedyalar, cinsiyetler arasındaki iktidar ilişkilerini betimledikleri için, erkek ve kadın olma durumlarına yüklenen anlamları aramak amacıyla oldukça kullanışlıdır. Örneğin, Sophokles'in Antigone'u, önceki bölümde bahsedilen doğa yasalarına ek olarak, Antik Yunan'da bir kadına uygun rollerin değerlendirilmesi olarak da okunabilir. Aslında, Antigone'un meydan okuyuşu basitçe erkek kardeşinin düşürüldüğü duruma ya da bu cezayı veren Kreon'a karşı değildir. Antigone, bir kadının yönetici erkeğe karşı gelmesini de ifade etmektedir ve erkek egemen düzeni tehdit etmektedir. Kreon da, kendisine karşı gelmiş olmasındansa kendisine bir kadın tarafından karşı gelmiş olmasına öfkelenmiştir; “ben yaşıyorken hiç bir kadın bana efendilik edemeyecek”, “biz yasaya göre yaşayan erkekleri savunmalıyız, kadınlar asla bizim üzerimizde zafer kazanmasınlar” ifadeleri bunun bir göstergesi gibidir. Ancak, Sophokles de bu güçlü kadını pek tasvip etmemektedir; Antigone'a bir kadın olduğu kendi kız kardeşi İsmene tarafından hatırlatılır: “Hatırla, kadınız biz; erkeklerle mücadele etmek için doğmadık.”

Erkek egemenliğinin tarihsel köklerine başka tragedyalarda da rastlanabilir. Aristophanes'in Lysistrata'sı Pelepones Savaşı sırasında geçmektedir. Lysistrata, Atina ve Sparta'lı kadınlara savaşı bitirmeleri için çağrıda bulunur; iki devletin kadınları da erkekleri barışa zorlamak için “kadınlık görevlerini” yerine getirmeyeceklerdir. Euripides'in Troyalı Kadınlar adlı eseri ise, Truva düştükten ve

erkekler katledildikten sonra kendi kaderlerinin işgalciler tarafından belirlenmesini bekleyen kadınları anlatır. Euripides'in anlatımıyla, erdemli bir kadın edilgen, suskun ve 'özel alan'da kalan kadındır. Kadınlar, oyun boyunca Truva'nın özgür zamanlarındaki hayatlarını anarlarken, Euripides, Hektor'un dul karısı Andromakhe'nin ağzından kadınların toplum içerisindeki yerini ve erkek karşısındaki konumunu ifade eder:

“Ben [...] kadınlarda bulunması gereken erdemleri / Hektor'un çatısı altında elde ettim. / Ve özellikle doğru olsun olmasın / dışarı çıkan kadının suçlanmasını; / evde kaldım, böyle bir isteğin tutsağı olmadan, / evden irak tuttum kadın dedikodularını, / söylentilerini, salt aklımın bilgeliğine inanarak. / Kocamın yanında dilim suskun, bakışlarım sakindi; / bize zafer getireceğini düşünüyordum, / zaferin de ona yakın olduğunu.” (Euripides, 2002: 34).

Sokrates, Antik Yunan'ın ahlaki ve siyasi dünyasını sorgulayan ilk filozoftur. Sokrates'te de insan olmaktan kaynaklanan eşit haklar gibi bir kavramlaştırmaya rastlanamaz, Sokrates daha ziyade 'erdem'in, yani neyin doğru, neyin yanlış, neyin ahlaklı olduğunun peşindedir. Sokrates'e göre demokrasi uygun bir yönetim şekli değildir; insanlar günlük işlerini her zaman işin en iyi ustalarına yaptırırken, politika alanında yönetim sanatını bilen erdemli ve bilge kişilerdense kişilerin kurra ya da seçimle kamu görevlerine ve yönetime geldikleri Atina demokrasisine Sokrates anlam verememektedir (Şenel, 134-135).

Antik Yunan'da toplumsal cinsiyet rolleri, yukarıdaki tragedyalarda görüldüğü gibi, mitlere dayanarak belirlenmiştir. Sokrates, Platon ve Aristoteles ile birlikte ise erkeğin kadın karşısındaki üstünlüğü mitlere dayandırılmadan, doğaya ve insan biyolojisine atıfta bulunarak ve felsefi temellendirmelerle açıklanmaya başlanmıştır. Ancak, aşağıda da değinileceği gibi, iki düşünür arasında önemli farklar bulunmaktadır. Platon ideal siyasi örgütlenmeyi tasarlarken akli ve düşünceyi ön plana çıkaran bir rasyonalisttir; Aristoteles ise siyasi düzenlemelerin sadece gözlemlenebilen ve sınıflandırılabilen ve doğada var olan yapılanmalara uygun olması gerektiğini belirtmektedir (Coole, 1993: 19).

Platon, Meno diyalogunda Sokrates'in ağızından erdemli olmanın cinsiyete, yaşa, veya toplumsal konuma göre değişmediğini, evrensel bir erdem olduğunu ifade eder. Sokrates, Meno'yu erdemini ne olduğunu tanımlamaya zorlayınca, Meno, erdemini kişinin özgür olup olamamasına, genç veya yaşlı olmasına veya cinsiyetine bağlı olarak bir kaç tanımı olduğunu söyler. Bir erkeğin erdemi kamusal işleri yürütebilmesinde ve böylece dostlarına yardım edip düşmanlarına zarar verilebilmesindedir. Bir kadının erdemini tanımlamak ise “zor değildir: evi iyi idare etmeli, ev halkını birarada tutabilmeli, ve kocasına itaat etmelidir” (Eflatun, 1998: 150). Ancak Sokrates, erkekler ve kadınlar için farklı erdemler olabileceği düşüncesine katılmaz, ve erdemini evrensel olduğunu söyler, çünkü ister kamusal alanda ister evde, hem erkekler hem de kadınların iyi düzeni sağlamaları için aynı erdemlere; yani adalete ve ölçülülüğe ihtiyaçları vardır (Eflatun, 1998: 151-152). Bu durumda, Sokrates, Antik Yunan'ın cinsiyet ayrımcılığını reddetmiş gibi görünse de, aslında ne kadınların da erkekler kadar erdemli olduklarını kabul etmiş, ne de erkeğin kamusal, kadının özel alana ait olduğu fikrini reddetmiştir.

Sokrates'in öğrencisi Platon da, Sokrates gibi, toplumu bilgelere, filozofların yönetmesi gerektiğini çünkü aklın üstün olduğunu ve yönetimin akla ait olduğunu kanıtlamak çabasıdadır. Platon, 'Devlet' adlı eserine adaletin ne olduğu üzerine bir tartışmayla başlar. İdeal devleti ararken Platon, toplumu bir arada tutan şeyin iş bölümü olduğunu belirtir. Toplumda her insanın birden çok işi değil, doğuştan eğilimli olduğu tek bir işi görmesi gerekir. Çünkü bu şekilde işinde uzmanlaşacaktır. Böylece Platon, sınıflı toplumu ortaya koyar; kafaları çalışmayıp yalnızca bedenleriyle çalışanlar işçiler, zanaatkarlar, çiftçiler olacaktır ve 'besleyiciler' sınıfını oluşturacaklardır; doğuştan yürekli, güçlü ve çevik olanlar 'koruyucular' sınıfını oluşturacak, yöneticiler ise 'koruyucular' sınıfının içinden felsefeye eğilimleri temelinde seçilip yetiştirilen bir grup kişi olacaktır. (Devlet, 414e-415c) Bu eğitimi tamamlayabilen filozof yöneticiler ise hiç bir yasaya bağlı kalmadan yönetecektir. İdeal devlette de, bu iş bölümüne bağlı olan dört erdem vardır: bilgelik, yiğitlik, ölçülülük, ve adalet. Bilgelik yöneticilerin, yiğitlik koruyucuların, ölçülülük hem yöneticilerin hem de koruyucuların, adalet ise bütün sınıfların ortak erdemidir. Bu şekilde yönetilen ideal devlet, adaletli bir devlet de olacaktır. Bu üç sınıfın

birbirinin işine karıştığı ve görevlerin karıştığı durum devlete karşı işlenmiş en büyük suçtur ve adaletsizliktir. “Her sınıfın yalnız kendi işlerine bakıp kendi işiyle uğraşması ise adalettir” (referans, devlet, 434e) . Benzer şekilde, “Devletimizin en iyi devlet olmasında en çok payı olan husus ... çocuk, kadın, köle, özgür ... herkesin başkasının işine karışmadan kendi işini yapmasıdır.” (433c)

Platon, siyasi düşünce tarihinin az sayıdaki kadın dostu sayılabilecek düşünüründen birisidir. “Devlet” eserinde ideal devleti ararken, bütün vatandaşların devlete kendi yetenekleri elverdiğince katkıda bulunması gerektiği fikri üzerinde duran Platon, kadınların da *polise* katkıda bulunabileceği temelinde kadınları erkeklerle eşit görmektedir. Devlet’in beşinci kitabı, aynı zamanda Platon’un kadın rollerine yer verdiği kısımdır. Platon, bu bölümün başında kadınların sadece ev işleriyle ve çocuklarla mı ilgileneceğini, yoksa toplumda başka işler de yapabilecek nitelikte olup olmadıklarını değerlendirmektedir. Platon’un ideal devletinde koruyucu sınıfında – ki bu sınıfın en iyileri devlet yönetiminde yer alabileceklerdir - kadınlar da olabilecek, bu kadınların da erkeklerle aynı işleri yapmaları istenecek, aynı eğitimi alacaklar, erkekler gibi müzik ve jimnastikle yetişeceklerdir (451d, 451e, 452a). Ancak bu durum geleneklere aykırı olacak ve gülünç bulunacaktır. Platon, kadınlarla erkeklerin yaradılışlarının ayrı olduğunu da kabul eder, ancak bu ayrı yaradılışlara aynı işi nasıl yaptıracağını sorgular. Bir kişinin bir işe yatkın olup olmadığı, o kişinin o işi kolay ya da güç öğrenmesi ile ilgilidir, ve hiç bir insan işinde, erkek her bakımdan kadından üstün değildir. Platon, yine de aşağı yukarı her işte erkeklerin kadınlardan daha üstün olduğunu vurgular, fakat bir çok kadının bir çok işte bazı erkekleri aşabileceğini de kabul eder (455d, e). “Demek ki, devletin yönetiminde kadının kadın olduğu için, erkeğin de erkek olduğu için daha iyi yapacağı iş yoktur. Yaradılıştan her iki cinsten de aynı güçler vardır. Kadın da erkek gibi bütün işleri görebilir” ifadesiyle kadınlara erkeklerle eşit imkanları verecek gibi görünse de, hemen arkasından gelen cümlesinde “Ne var ki, kadın hiç bir işte erkek kadar olamaz” der. Kimi kadınlar hekimliğe, müziğe, jimnastiğe, savaşa, bilgelige, koruyuculuğa yatkındırlar. Fakat bu yatkınlık, kadınlarda erkeklere kıyasla daha zayıftır. Yine de, koruyuculuk görevini bir arada yerine getirebilirler.

Görüldüğü gibi, kadınları koruyucu sınıftan dışlamak için mantıklı bir sebep olmadığını söyleyen Platon, yine de kadınların yaradılışları gereği bu sınıfa erkeklere kıyasla daha az katılacaklarını ima etmektedir. Platon, doğurganlığı da devlete karşı bir yükümlülük olarak görmektedir. Bu sebeple, kadınlarla erkeklerin evlenmelerine ve bu evlenmelerin devlet için en yararlı olan şeklini açıklamaya girişir: Erkek ve kadın cinsinin en iyileri türü sürdürmek için kullanılacak, nüfusun artmasını ve azalmasını önlemek için evlenmelerin sayısı devlet adamlarınca belirlenecek, bu en iyilerden doğan çocuklar da koruyucu sınıftan olan anneleri görevlerini tam yerine getirebilsinler diye aileleri tarafından değil, özel bir kurul tarafından yetiştirilecekler, erkekler ve kadınlar gürbüzlük yaşlarından daha erken veya daha geç çocuk sahibi olurlarsa dine ve devlete karşı suç işlemiş sayılacaklardır (459-461). Platon, filozof kralların özelliklerini anlattığı yedinci kitabın en sonunda da, bu özellikleri sadece erkekler için sıralamadığını, erkekle kadın arasında eşitlik ve ortaklığı kabul ettiği için bu özelliklere sahip kadınların da devlet kadını olacağını savunmaktadır. Sonuç olarak, kadınlara siyasal alanda eşitlik şansı verme yanlısı görünse de, hem kadınları erkekler kadar başarılı olmaya yatkın görmemektedir, hem de kadınlara biçtiği rol aslında kadınlığın zayıf özelliklerini terketmiş, erkekleşmiş vatandaşlar olarak görünmektedir (Coleman, 1993: 27).

“Devlet”ten yaklaşık 30 yıl kadar sonra yazdığı “Yasalar”da ise Platon, ideal devlettense ikinci en iyi devleti ele alır. Kadına bakışı ise yine aynıdır; devletin iyi işleyişi ve toplumun bütünlüğü için, kadınlarla ilgili yasalar düzlenmelidir. Kadının toplumsak hayata değil de sadece eve ait sayılması yanlıştır: [a]ma biz insanların bu öteki cinsi, zayıf oldukları için yaratılıştan gizliliğe eğilimli, çok daha içten pazarlıklı olan kadınlar, çeki düzen verilmesi zor diye yasakoyucunun bir yana bırakması sonucu savsanmıştır. [...] kadın ruhu erdem bakımından erkeklerden ne kadar aşağı ise, o kadar önemlidir, hatta iki kat önemlidir. Öyleyse bu konuyu yeniden ele almak, düzeltmek ve hem kadınlar hem erkekler için söz konusu uygulamaları ortaklaşa düzenlemek devletin mutluluğu için daha iyi olacaktır” (1998b: 192). Platon, kadınların daha az ahlaklı olmasından dolayı onları erkeklere göre devlet için daha büyük bir tehdit olarak görmektedir. Eğer kadınlar aydınlığa çıkarılırsa bilgelik ve adalet erdemlerini edinebilirler, fakat karanlıkta kalan kadınların isyanı tehlikelidir, çünkü kadınlar “karanlıkta gizli yaşamaya alışmış olduklarından ışığa

çıkarıldıklarında, büyük bir direnişle karşı koyup yasakoyucunun hakkından geleceklerdir (1998b: 192).

Platon ve Aristoteles'i kıyasladığımızda Platon'un prensipte daha eşitlikçi olduğu çıkarımını yapabiliriz. Düşünce hayatının tarihsel gelişiminde liberal ve sosyalist feminist geleneklerde Platon'un etkisini görmek mümkünken, Aristoteles'in cinsiyet ayrımcılığını doğal kabul eden iddiası 18. yüzyılın sonuna kadar düşünce tarihindeki geçerliliğini koruyacaktır.

Temel kaygısı adalet olan Platon'dan farklı olarak öğrencisi Aristoteles ise topluma odaklanmıştır. Aristoteles'e göre ise, insan 'zoon politikon'dur; toplumsal ve siyasal bir hayvandır ve bu insanın doğasında vardır. Ancak, kölelik doğaya aykırı değildir, doğal bir kurumdur. Aristoteles'e göre bazı insanlar doğuştan yetkin bir akıldan, bağımsız düşünme yeteneğinden yoksun olan, sadece buyurulanı yapabilecek kimselerdir. Aristoteles, vatandaşların bedeni bozucu, ruhu alçaltıcı işlerle zaman harcamalarını istemez; vatandaşların savaş zamanında askerlikle, barış zamanında felsefe ve kölelerin çalışması sağlar (Politika, I. II. 14). Köleler, erdemleri körelmiş zannatçılar ve gündelikçilerin siyasi hakları olmamalıdır. Aristoteles, Politika adlı eserinde var olan koşullarda kurulabilecek en iyi devlet (*polis*) ile ilgili görüşlerini dile getirmiştir. Platon gibi Aristoteles de bireyi topluma göre ikincil görmektedir. Her ikisi de Atina demokrasisinin çöküş döneminde yaşamış olduklarından, siyasal istikrarın korunmasını fikirlerine yansıtmışlardır. Her ikisi de, insanın taşıdığı özelliklerden (erdem, doğruluk, adalet) hareketle, olan değil "olması gereken" bir devleti incelerler. Her ikisi de *polis*in istikrarını bazı insanların doğaları gereği diğerlerine üstün oldukları bir birey-toplum ilişkisinde görürler (Tannenbaum, 2013: 44).

İdeal devleti ve kadınların ideal devletteki yerini arayan Platon'a kıyasla, Aristoteles, var olan devlet, sınıf ve cinsiyet ilişkileri üzerine fikir yürütmüştür. Aristoteles'in düşüncesi hiyerarşik düalizmler üzerine kuruludur; akıl duygu üzerinde, ruh beden üzerinde ve erkek kadın üzerinde hakimiyet sahibidir (Berktaş, 1996: 132). "Politika"nın birinci kitabının hemen başında üreme için kadın ve erkeğin birliğinin zorunluluğu, yönetenle yönetilenin bir araya gelme zorunluluğuna benzetilir. Biri olmadan diğerinin etkisiz kalacağı bu birliktelik, yapılmış bir seçim

değil, doğanın hayvanlara da bitkilere de verdiği, kendi benzerlerini çoğaltma isteğinden kaynaklanan zorunlu bir seçim olarak ortaya konur (Aristoteles, 2010: 7-8). Bu durumda kadının temel rolü anne olmaktır. Ancak, üremede belirleyici olan kadın değildir. Kadının bedeni, sadece erkeğin tohumunu içinde tutan ve besleyen bir araçtır; ruhu aktaran babadır (Coole, 1993: 12). Yedinci kitapta Aristoteles, sağlıklı bir çocuk doğurmak için annelerin gebeliklerinde bedenlerine iyi bakmalarını, fakat kafalarını pek çalıştırmamalarını öğütler (2010: 228). Aristoteles, daha sonra devletin gelişimini aşama aşama, en küçük birimden itibaren ele alır; aile de devleti meydana getiren parçalardan biridir. Kadınlarla ilgili düşüncelerini de aileyi ve köleleri incelerken ele alır. Aristoteles'e göre doğa, kadınla köle arasında bir ayrım gözetmiştir. Ailenin içinde ise üç tür ilişki vardır; bunlar efendi ile köle arasındaki 'despot' ilişki, erkek ile kadın arasındaki 'kocalık' ilişkisi ve baba ile çocuklar arasındaki 'babalık ilişkisi'dir. Erkeğin karısı üzerindeki yönetimi bir devlet adamının yönetimidir, yani siyasi bir yönetimdir ve bu bir devlet adamının yönetimine benzer. Ancak yönetimin gerçekten siyasi nitelik taşıdığı devletlerin çoğunda, eşitlik prensibi ve ayrım gözetilmemesi amacıyla yöneticilerle yönetilenler zaman zaman yer değiştirir. Fakat erkekle kadın arasındaki üstünlük-aşağılık ilişkisi sürekli (2010: 26). Bu tespiti yaptıktan sonra, (kölelerin erdemlerini sorgularken, ek olarak) kadınların benlik saygısı, cesaret, adalet gibi erdemlerinin olup olamayacağını sorgulamaya girişir; çünkü yönetenin de erdemli olması gerekir, yönetilenin de. Üstelik, "doğadan yönetilmek için yaratılmış bulunanlar arasında da olduğu gibi, bunlardan (yönetenin ve yönetilenin) her birinin erdeminde ayrılıklar vardır" (2010: 28). Bu ayrılıklar doğaldır. Özgür kişinin köle, erkeğin dişi, babanın oğul üstündeki yönetimi doğaldır, fakat aslında hepsi birbirinden ayrıdır. Örneğin, ruhun düşünme yetisi kölede hiç yoktur, kadında vardır ama işlemez, çocukta ise henüz gelişmemiştir. Bu durumda ahlak erdemlerinin bu üçünde de aynı şekilde geçerli olduğunu düşünmek yanlış olur, yönetende (özgür erkekte, kocada, babada) ahlak erdemleri tam olarak bulunmalıdır, diğerleri ise kendileri için "uygun tutarda" ahlaklı olmalıdırlar. Bu durumda, herkeste ahlak erdemleri vardır, fakat çeşitli ahlaklardan söz edilebilir. Aristoteles'e göre, Sokrates yanılmıştır, bir erkekle bir kadının benlik saygısı, adalet anlayışı ya da cesareti aynı değildir, çünkü erkeğinki bir yöneticinin cesaretidir, kadınınki ise hizmet edenin (2010: 28).

Sokrates – Platon – Aristoteles düşüncesi, görüldüğü gibi, insan olmaktan kaynaklanan eşit haklara vurgu yapmamakta, daha ziyade eşitsizliği öne çıkarmaktadır. Hellenistik dönemin Stoa akımı ise devletin yüceltilmesi genel eğilimini kırmıştır. Stoacılar, yasayı ve adaleti devletin üzerinde görmektedirler. Stoacılara göre doğa, akıl (*logos*) tarafından yönetilmektedir, ve her insanda bu evrensel aklın parçası bulunmaktadır. Bu durumda, hepsinin içinde bu evrensel akıldan bir parça bulunan insanlar eşittirler. Bu durumda, aynı evrensel aklın yasalarına uymaları gereken insanların farklı devletler veya farklı yasalara tabi olmasından ziyade, evrensel bir yasa ile bağlı olmaları gerekir. Böylece, Stoacılar insan olma temelinde herkesin eşit olduğu sonucuna varırlar (Şenel, 1996: 181) ve evrensel akıl kavramı ile insan haklarının temel kaynağı olan doğa hukuku anlayışına doğru bir geçiş yapmış olurlar.

Roma dönemi düşünüşü, doğa hukuku anlayışını devam ettirmektedir. Cicero, kendinden önceki Stoacılar gibi, yasaların kaynağı olarak evrensel aklı göstermektedir. Evrensel aklın buyurduğu yasaları geçersiz kılmak, etkinliğini sınırlamak Senato kararı veya halkın kendi kararı ile bile olsa olanaksızdır ve ahlaksızlıktır. Bu nedenle adaletsiz yöneticiler doğru ve meşru yöneticiler olamazlar, ancak tiran olabilirler. (Tannenbaum, 2013: 54-55). Ancak Cicero, eşitlik fikrine kendinden önceki Stoacılar kadar yakın değildir. Bir taraftan evrensel aklın bir parçası oldukları için bütün insanları eşit saymakta, diğer taraftan ise insanların zenginlik, sınıf ve yaşlarına göre tabakalaşmasının ise böyle bir tabakalaşma olmamasına kıyasla daha akılcı sonuçlara yol açacağını iddia etmektedir (Tannenbaum, 2013: 59).

1.2. Orta Çağ

Orta Çağ Avrupasının fikir ve hukuk dünyasına ise dinsel düşünüş hakimdir. Toplumsal hayatın Kilise'nin tam kontrolü altında olduğu Orta Çağ'ın 'karanlık' döneminden hemen önce yaşamış olan St. Augustinius, Hıristiyan düşünüşünü bir dünya görüşü biçiminde sistemleştirmiş, felsefi temellere dayandırmaya çalışmıştır. C . Yayılma süreci boyunca özellikle vicdan özgürlüğü üzerinde duran Hıristiyan öğretisi, dönemin ortalarına doğru dinsel ve siyasal erkin birleşmesi ile yerini

kaçınılmaz olarak baskıcı ve otoriter bir sisteme bırakmıştır (Gemalmaz, 1987: 57-58). Bu süreçte eski köleler serflere dönüşmüşler, feodal dönem kendi sosyal tabakalarını yaratmıştı: soylular, rahipler, hür köylüler ve serfler. Bu tabakalar arasında geçiş ise son derece güçtü, çünkü bireyin sınıfsal konumu toprak sahipliğine göre ve yükümlülüklerine göre hukuksal olarak saptanmaktaydı. Sonuç olarak, Orta Çağ Avrupasında birey anlayışı yine yoktu ve insanın yükümlülükleri hem devlete hem de kiliseye karşı idi. Zaman içinde feodal beyliklerin ortadan kalkması ve Avrupa’da monarşiler devrinin başlaması ile, monarklar yönetme haklarını Tanrı’nın kendilerine bahsettiğini ileri sürmüşler, böylece otorite merkezileşirken “hakların kaynağı gökten yere inmiştir” (Gemalmaz, 1987: 58).

İsa’nın öğretisi, bireye – özellikle de kadınlara ve kölelere - pek değer vermediği yukarıda anlatılan bir dünyada herkesin, kim olursa olsun, sadece insan olduğu için önemli olduğunu vurgulaması açısından önemlidir. Hıristiyanlığın bireye saygı söylemi ve İsa’nın “Tanrı için bir serçenin ölümünün bile önemli olduğu” şeklindeki en önemsizin bile önemli olduğunu ifadesi, kadınlar için özellikle caziptir (Berktaş, 1996: 98). Üstelik, Hıristiyanlık, kadınlar için önemli olan başka bir uygulamayı da hayata geçirmiştir: Erkeğin ayrıcalığı olan boşanma zorlaştırılarak kadını evlilik içinde güvenceye kavuşturmuş ve çok eşliliği yasaklamıştır (Berktaş, 1996: 101). Ancak, Hıristiyanlığın doğduğu ve yayıldığı dünyanın hiyerarşik toplumsal yapısı ve zaman içinde Kilise’nin kurumlaşmasıyla birlikte, Hıristiyanlık öğretisi var olan eşitsizlikleri değiştirmek yerine kabullenmiş görünmektedir. Bu süreçte, Hıristiyanlık öğretisi ve skolastik düşünce kadını, erkeğin cennetten düşmesine sebep olan “ilk günah” ile özdeşleştirmiş ve kadın bedenini kötülüğün kaynağı olarak resmetmiştir. Böylece var olan eşitsizlik sürdürülmüş ve derinleştirilmiştir.

Hıristiyanlığın kurumsallaşmasında Aziz Paulus önemli bir rol oynamıştır. Paulus’un öğretisinde kadının rolü keskin hatlarla bellidir; kadın kocasına tabidir, bilgi edinme ve öğretme iddiasında olamaz, görevi ise evlenmek, çocuk doğurmak ve çocukları iyi birer Hıristiyan olarak yetiştirmektir (Berktaş, 1996: 102-103).

Roma İmparatorluğu'nun çökmesinin ardından, Avrupa'da hakim olan feodalizmin getirdiği savaş için organize olmuş toplumda, kadınların konumu biraz daha zorlaşmış görünmektedir. Kadınların şövalye veya derebeyi olamadığı bu dönemde, evlilik, soylu kadınların kendilerini garantiye alma yolu olmuştur (Coole, 1993: 37). Soylular için evlilik kurumu ise, iki tarafın da kazandığı bir çıkar ilişkisi ve koruyucu bir kurumdur. Çocuk gelinlerin sayısı bu dönemde fazladır; soylu dul kadınlar ise topraklara kendi başlarına bakamayacakları için yeniden evlenmeye zorlanırlar. Bu kadınlar evlendiklerinde toprakları ve servetleri kocalarının mülkü olur, fakat evliliğin sona ermesi durumunda bunları geri alırlar. Miras, genellikle doğan en büyük oğula kalsa da, erkek akraba olmaması durumunda kadınlar da mirası alabilirler. Soylu olmayan kadınlar için ise, hayat erkeklerle biraz daha müşterektir, çünkü herkes hem geçimini sağlamak hem de lordlarına karşı hizmetlerini yerine getirmek için çalışmak durumundadır (Coole, 1993: 38). Bu durumda, emeğin ev içi ve ev dışı gibi farklı çeşitleri yoktur. İş konusunda uzmanlaşmada ise cinsiyet ayrımı kaçınılmaz olarak vardır; kadınlar daha ziyade tarlalarda, meyve bahçelerinde, süt ve küçük baş hayvancılıkta çalışırlar, yün eğirir ve iplik elde ederler, evde yemek pişirme, temizlik ve bakım işleri kadına aittir.

12. yüzyılda şehirlerin gelişmesi ile, kadınlar ev ve bakım işleri dışında da çalışmaya başlamışlardır: bu dönemde şehirlerde kasap, hancı, dükkancı, balıkçı, değirmenci, demirci ve tefeci kadınlar olduğu bilinmektedir (Coole, 1993: 38). Ancak, ekonomide kadının bu denli gerekli olduğu aşıkarken, yine de bütün kadınlar kocalarına göre daha aşağı kabul edilmişler; kocaların kadınları istedikleri gibi yönetebilecekleri belirtilmiştir.

Orta Çağın önemli iki düşünüründen biri olan Aziz Augustinus'un (354-430) kadınlar ile ilgili düşüncesi çelişkilidir. Augustinus, gövde ve ruh arasındaki ilişkiyi anlamak için yeryüzü devleti ve gökyüzü devleti ayırımına ve kadınların bu ikisindeki yerine bakmaktadır. İnsan, hem dünyevi hem ruhani isteklere sahiptir, ve ruhsal gelişmesini sağladıkça zevk ve iştah gibi dünyevi isteklerinden kurtulacak ve gök devletine ulaşacaktır. Yeryüzü devletinde hiç bir zaman tam olarak gerçekleşmeyecek olan barış gökyüzü devletinde vardır, ancak yeryüzü devletinde barışı sağlamak için de çaba gösterilebilir. Medeni ve ailevi kurumlar bu barışı

sağlama açısından önemlidir, bu yüzden de kendilerini oluşturan parçalar arasındaki yönetim ilişkisi düzgün kurulmalıdır. Ruhun bir adamı yönetmesi gibi, erkek de karısı ve çocuklarını yönetmelidir. Fakat ilginç olan şudur ki, dönemin çoğu Hıristiyan düşünürünün vurguladığı ve kadının (insanların cennetten yeryüzüne düşmesine neden olduğu için) kötü olduğu imgesini Augustinus reddeder. Augustinus'a göre, ruh cinsiyetsizdir, ve Tanrı, insanların ruhundadır, bu sebeple de kadınlar ve erkekler Tanrı'dan feyz alma bakımından eşittirler. Yani gökyüzü devletinde erkek ve kadınlar eşit üyelerdir. Ancak yeryüzü devletinde kadınlar ikinci statüdedirler. Augustinus bütün insanları rasyonel ruh ve bendensel zevklerden oluşan iki kısımda görür. Akıllarını kullanarak yaşayan insanlar Tanrı'nın standartlarına göre yaşamaktadır; insanın standartlarına göre yaşandığında ise insan kaçınılmaz olarak yalana ve tensel zevklere kapılır. Augustinus, cinsel arzuyu, erkeğin cennetten düşüşünün, insanlığın ölümlü hale gelmesinin ve dünyevi kurumların ortaya çıkmasının sebebi olarak görür ve bunu da kadınlarla ilişkilendirir. İnsan devletinde kadınların statüsü, evlilik ve erkeğe hizmet Tanrı'nın emriyle onanmıştır (Tannenbaum, 2013: 71-72).

13. yüzyılda Aristoteles'in Latince'ye çevrilmesiyle Orta Çağ düşüncesinde Antik Çağ'ın etkisi hissedilmeye başlanmıştır. Aristoteles'in etkisi ise en belirgin şekilde Auqino'lu Thomas'da (1227-1274) görülmektedir. Aristoteles gibi Auqino'lu Thomas da bütüncül bir yaklaşıma sahiptir, ve kadınlar da erkekler gibi bu bütünün bir parçasıdır. Thomas, Aristoteles'in yaklaşımlarını Hıristiyanlığın kadın imgesi üzerinde kurgulamıştır, ve kadınların erkeklere göre daha aşağı bir rolde olduğunu ileri sürmüştür. Fakat, kadınların düşük doğasına rağmen kız çocuklarının hala doğuyor olması Tanrı'nın bir isteğidir; kadınlar Tanrı tarafından bir amaçla yaratılmıştır. Kadın, erkeğin yardımcısıdır. Diğer bütün işlerde erkekler birbirlerine daha iyi yardım edebilirler, ancak üreme konusunda kadın yardım edebilecek tek varlıktır. Bu durumda kadının yaratılma nedeni, soyu devam ettirmektir. Ancak, Aristoteles'in belirttiği gibi, insan yaşamının *telosu* akli kullanarak ruhu mükemmelliğe ulaştırmaktır, ki bu iş soyu devam ettirmekten daha soylu bir iştir. Erkek, kadından daha geniş bir akıl yürütme yetisine sahiptir, dolayısıyla kadının varoluşunun nedeni, bu akıl yürütme işlevini erkekten alacak yeni bireyleri hayata getirmektir. Kadının erkekten yaratılmış olması da Thomas'a göre erkeğin kadına

karşı sevgi duymasını sağlar – ki bu sevgi, bu iki cins beraber yaşamak zorunda olduğundan gereklidir. Ailede de düzenin sağlanabilmesi için erkeğin kadını ve diğer aile bireylerini yönetmesi gereklidir. (Coole, 1993: 48-50). Thomas, Agustinus’un ruhların eşitliği düşüncesini de paylaşmaz. Çocuk doğurma ve ev içi görevleri düşünüldüğünde, kadınların ruhani kapasitelerini geliştirmeleri pek mümkün görünmemektedir (Coole, 1993: 50).

Rönesans dönemi ile, ruhani olandan ziyade dünyevi olanla ilgilenilmeye başlanınca, düşünürlerin kadın algısı – en azından kadınların erdemleri üzerine olan düşünceleri - biraz daha eşitlikçi olmaya başlamıştır. Reformasyon, günah çıkarma mekanizmasını ortadan kaldırarak rahiplerin ev içinde kocanın otoritesini dizginleyebilecek olası rollerini ortadan kaldırdı; püritenler rahipler yerine ailenin reisinin ahlaki ve dini öğretiyi aile bireylerine aktarması gerekliliğine inandılar (Berkday, 1996: 142, Coole, 1993: 53). Bu dönem, mutlak monarşilerin ortaya çıkma mücadelesini de içerdiğinden dönemin düşünürleri aile babasının aileye hakimiyeti ile kralların ülkeye hakimiyeti arasında benzerlikler kurmuştur.

1.3. Aydınlanma Dönemi

Thomas Hobbes (1588-1679), insanların devleti oluşturmadan önce yaşadığı bir doğa halinden bahseder, ve bu doğa halinde herkes hakları, istekleri, işlevleri açısından birbirinin eşitidir. Hobbes, Leviathan’da kadınların doğa halindeki durumuna değinmemiş olsa da, doğa halinde kadınların erkeklere kıyasla daha az hakları veya istekleri olduğu sonucuna varabileceğimiz bir yoruma da bizi götürmez. “Kadınlarla erkekler arasında güç veya sağduyu farkı olmadığı için, haklı olan savaş olmadan belirlenemez” (XX, 197). Bu durumda, bütün erkekler gibi bütün kadınlar da devleti yaratmak için bir toplum sözleşmesine taraf olmuşlar; kendi çıkarlarını en iyi şekilde koruyacağına inandıkları bir siyasi birim oluşturarak kendilerini yönetme yetkisini devretmişlerdir. Ancak iki cinsin eşitliğini vurgulaması aslında dönemine göre ilerici olsa da, anlatım diline bakılırsa Hobbes, Leviathan’da aslında kadınları eşit vatandaşlar olarak ele almış gibi görünmemektedir. Doğa halindeki yaşayışta kazanımlar ve kayıplar aslında erkeklerindir; “diğer erkeklerin kadınları, çocukları ve hayvanları”nı ele geçirmek örneğinde olduğu gibi (XIII, 143). Hobbes’daki cinsiyet

eşitliği, ebeveynlerin olduğu fakat uzun süreli tüm yasal düzenlemeler gibi evliliğin de olmadığı doğa durumundan kaynaklanmaktadır. Doğa durumunda, eğer anne ve baba bir sözleşme yapmamışlarsa, çocuğun yönetimi annededir. Hobbes, sözleşme ile oluşan devlet ile aile arasında benzerlik kurarak, aile içerisinde de mutlak iktidarın tek bir kişide toplanmasının tıpkı devlette olduğu gibi zorunlu olduğu sonucuna varır. Hobbes, özel mülkiyetin ve mülkiyete dayalı miras aktarımının ortaya çıkışı ile, hem çocuğun hem de kadının denetlenmesini ve dolayısıyla kadının yaşamı üzerindeki iktidarı da doğrudan erkeğin eline vermektedir. Devletin sadece bir egemene sahip olabilmesi gibi, ailede de iktidarın babaya ait olarak açıklaması ise kendisinden öncekiler gibi doğal veya yaratılıştan gelen bir eşitsizlikten ziyade siyasi bir eşitsizliğin göstergesidir:

“Çünkü soyun sürmesi için, Tanrı erkeğe bir yardımcı vermiştir; ve eşit ölçüde ebeveyn olan iki kişi vardır daima. Dolayısıyla, çocuk üzerindeki hakimiyet her ikisine de eşit ölçüde ait olmalıdır; ve çocuğun her ikisine de eşit ölçüde tabi olması ise imkansızdır; çünkü hiç kimse iki efendiye itaat edemez. Bazıları daha mükemmel cins olarak sadece erkeğe hakimiyet atfetseler de bunda yanılırlar. Çünkü, erkek ve kadın arasında, bu hakkın kavgasız belirlenebilmesine yetecek kadar fazla güç ve basiret farkı yoktur. Devletlerde bu anlaşmazlık, medeni hukukla çözülür; ve genellikle fakat her zaman değil, karar babanın lehinedir; çünkü devletlerin çoğu analar değil babalar tarafından kurulmuştur.” (XX, 197)

Bu pasajdan iki çıkarım yapılabilir: İlki, erkeklerin medeni hukuku kendi çıkarlarına göre yazabildikleri, yani devlet oluşturulduktan sonra kadınlara kıyasla daha güçlü olduklarıdır, ikincisi ise, devleti kuranların analar değil babalar olması erkeklerin zaten doğa halinde de üstün olmuş olduğunun göstergesidir (Coole, 1993: 61).

John Locke’da (1632-1704) sözleşme yapan bireyin cinsiyeti belirli değildir. Bu konuda kesin olan tek şey, sözleşme yapan bireylerin mülk sahibi bireyler olduklarıdır. Ayrıca kadınların, Locke’un teorisine göre doğal olarak “özgür ve eşit birey” statüsünün dışında bırakılmış olduğunu söylemek de doğru değildir. Locke

açıkça bireysel hak ve özgürlükler üzerine durur, kadın ve erkek arasındaki ilişkiyi de özgürlük temelinde açığa çıkan bir rıza ilişkisi olarak görür::

“Bu toplum, temelde, ana amacı olan üremeye uygun olarak, taraflardan her birinin diğerinin vücudu üzerinde sahip olduğu hak ve paylaşımdan oluşur. Ancak bununla birlikte, bu toplum beraberinde karşılıklı yardım ve destek ile yararların paylaşımını da taşır.” (Locke, 2004: 68)

Locke’un ortak çıkarları hakkında erkek ve kadın arasında doğabilecek herhangi bir tartışmayı çözümlenecek olan nihai bir karar organından yani siyasi bir toplumun sivil yöneticisinden söz etmesi kadınların da haklarının söz konusu edildiği bir sözleşme anlayışı benimsediğinin göstergesidir. Denebilir ki Locke’un siyasal toplumda ön planda tuttuğu erkek yurttaşın kadın karşısındaki çıkarı değil, mülk sahibi olanların olmayanlar karşısındaki çıkarıdır (Coole, 1993: 70-76).

Hobbes, her ne kadar insanların doğuştan eşitliğini kabul etmiş olsa da, çocuk üzerindeki iktidarda eşit olan anne ve baba arasında iktidarı babanın eline vermekte bir beis görmez. Rousseau da çocuk üzerindeki iktidar konusunda Hobbes ile aynı düşüncededir. Ona göre de, ailede buyruk veren baba olmalıdır. “Ekonomi Politik”te, yetkenin anne ile baba arasında eşit paylaşılmış olmaması gerektiği; aksine, yönetimin tek olması ve fikir ayrılıklarında kesin kararı verecek ağırlıklı bir oy bulunmasının zorunluluğu belirtilir. Kadını bu iktidarda erkeğin gerisinde bırakan nedenler olduğunu ve kocanın karısı üzerinde bir denetleme yetkisi bulunduğunu ifade eder (Rousseau, 2005: 9).

İnsanlar arasındaki eşitsizliğin kaynağını ise Jean Jacques Rousseau (1712-1778), bir kişinin iki kişiye yetecek kadar yaşam araç ve gereçlerine sahip olmasının yararlı ve kârlı olduğunun fark edildiği an ortaya çıktığını ifade eder. Ancak mülkiyetin ortaya çıkışının, çalışmayı zorunlu kılması nedeniyle kölelerle mülk sahipleri arasındaki eşitsizliğe neden olduğu vurgulanırken, kadınlarla erkekler arasındaki eşitsizliğin nedeni olarak mülkiyet ilişkisi görmezden gelinir (Rousseau, 2004: 128).

Oysa aynı tarihsel aşama, kadın cinsinin Friedrich Engels'in (1820-1895) deyimiyle "büyük tarihsel yenilgisi"ni de hazırlamaktadır. Engels, erkeğe yiyeceğin ve bu iş için zorunlu çalışma aletlerinin düşmesinin, onun mülk sahipliğini beraberinde getirdiğini ifade etmektedir. Bu tarihsel aşama Engels'e göre, analık hukukunun yıkılışının zeminidir.

"Servetlerin artışı, bir yandan aile içinde erkeğe kadından daha önemli bir yer kazandırıyor, bir yandan da bu durumu geleneksel miras düzenini çocukların yararına değiştirmek için kullanma eğilimini ortaya çıkarıyordu. Ama soy zincirinin analık hukukuna göre hesaplanması yürürlükte kaldıkça, bu olanaklı değildi. Öyleyse, önce değiştirilmesi gereken şey buydu; ve öyle oldu" (Engels, 1979: 283).

J. J. Rousseau, "Emile"nin Dördüncü kitabında belirttiği şekliyle kız ve erkek çocukların her ikisi de aynı derecede çocukturlar ve her ikisine de sadece "çocuk" denebilir. "Emile"nin Beşinci kitabında ise cinsiyet ayrılığı konusunda Rousseau şöyle yazar:

"Cinsiyete ait olmayan her şeyde kadın erkektir. Aynı uzuvlara, aynı ihtiyaçlara, aynı melekeler maliktir. Makine aynı şekilde kurulmuştur. Parçaları ve işleme tarzları birbirinin aynıdır; şekil itibariyle her ikisi benzer. Hangi cihetten bakılırsa bakılsın aralarındaki fark pek belirsizdir. Cinsiyete tabi olan her şeyde ise kadınla erkekte cihetçe bir takım uygunluklar ile ayrılıklar vardır. Bunların mukayesesindeki zorluk gerek kadın, gerek erkek bünyesinde cinsiyete tabi olan ile olmayanı tayin edebilmekten ileri gelir. (Rousseau, 1945, 400)

Devam eden sözlerinde Rousseau, ahlaki ilişkilerde göze çarpan farklılıkların neden kaynaklandığını ortaya koyar. Buna göre erkek faal ve kuvvetli, kadın ise zayıf ve pasif olacaktır. Rousseau, cinslerden birinin istemesi ve yapabilmesinin ötekinin ise boyun eğmesinin zorunlu olduğunu belirtir. Böylece Rousseau, kadın ve erkek arasında hem fizik hem de politik eşitsizliği onamış olur. "İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı" adlı yapıtında, insanlar arasında var olduğunu gördüğü iki tür

eşitsizliğin her şeyden önce kadın ve erkek arasındaki eşitsizliği betimlediği söylenebilir. Rousseau bu iki tür eşitsizliği şu şekilde ortaya koyar:

“Biri, doğa tarafından meydana getirildiği ve yaş, sağlık, bedendeki güçler ve zekâ ya da ruh nitelikleri arasındaki farklılardan oluştuğu için buna doğal ya da fizik eşitsizlik diyorum. Öteki bir çeşit uzlaşmaya dayandığı ve insanların onaması ile kurulmuş ya da hiç değilse onlarca kabul edilmiş olduğu için buna manevi veya politik eşitsizlik adı verilebilir.”(2004: 83)

Aynı yapıtta Rousseau, kadın ve erkek arasındaki çifte eşitsizliğe ek olarak, insan türündeki doğal eşitsizliğin, kurumların yarattığı eşitsizlik tarafından artırıldığını belirtir. Ayrıca Rousseau, aşk duygusunda da manevi ve fiziksel olanı birbirinden ayırır. Fiziksel olan Rousseau’ya göre, bir cinsi öteki cinsle birleşmeye götüren arzudur. Manevi olan ise bu arzuyu belirli bir hale getiren ve tercih edilen için daha büyük enerji veren unsurdur. Aşkın manevi unsurunun toplumsal alışkanlıklardan doğmuş olduğunu belirten Rousseau, manevi unsurun yapay olduğunu şöyle ifade eder:

“(…) kadınlar tarafından egemenliklerini kurmak, boyun eğmesi gereken cinsi üstün kılmak için ustalıklı, dikkatle kutsallaştırılmış yapma bir duygu olduğunu görmek kolaydır.”(2004: 116)

1.4. Eleştirel Düşünürler

Mary Wollstonecraft (1759-1797), “Kadınların İnsan Haklarının Gerekçelenirilmesi”nde Rousseau’ya cevap vermektedir. Wollstonecraft, erkeklerin kendilerinin egemenliklerini haklı çıkarmak için bir çok zayıf argümanı ortaya koyduklarını belirtir. Rousseau’nun kadın eğitimiyle ilgili olarak ortaya koyduğu görüşlerin bu duruma bir örnek olduğunu söyler. Buna göre bir kız çocuğunun annesinin elbiselerine ilgi duymaya ve eğitimsiz bakıcılarının konuşmalarını saatlerce dinlemeye mahkum edilmesi, onun zihinsel gelişimine engel olmaktadır. Ancak Wollstonecraft’a göre, erdemi elde etmek için iki cinsiyetin çok farklı davranışlar kazanmayı amaç edinmesi gerektiğini belirten düşünceleri eleştirir.

Wollstonecraft, Rousseau'nun bir kadının bir an bile olsa kendini bağımsız ve özgür hissetmemesi gerektiğini söyleyen düşüncelerini daha da ileri götürdüğünü söyler. Yapıtının ikinci bölümünde, en önemli görüşlerinden birini ortaya koyar:

“Rousseau bu argümanını daha da ötelere taşır, bütün insan erdemlerinin köşe taşları belirli kısıtlamalarla gerçekleştirilmelidir. Özellikle dişi karakter açısından bir takım kısıtlamalar yapılmalıdır. Ne aptallık! Eğer kadınlar doğaları gereği erkekten aşağı ise bile onların erdemleri nicelik olarak olmasa bile nitelik olarak aynı olmak zorundadır. Aksi halde ahlak göreceli bir düşünce olacaktır. Sonuç olarak onların davranışları ve tutumları aynı ilkeler üzerinde temellendirilmiş olmalıdır ve aynı amaca sahip olmalıdır.”

Wollstonecraft, yapıtının üçüncü bölümünde, yalnızca kendilerine ait olduğu erdemini değil, iki cinsiyetin doğasının da aynı olması konusunda ısrar ettiğini belirtir. Derece olarak olmasa bile sadece ahlaki olarak değil ussal varlıklar olarak da ele alındığında kadın, Wollstonecraft'a göre, erkeklerle aynı amaçlarla insan erdemlerini ya da yetkinliklerini elde etmelidir.

John Stuart Mill'in (1806-1873) önemi onun iki cins arasında mutlak eşitlik ilkesinin benimsenmesi gerektiğini ısrarla savunmasından gelir. Ayrıca Mill kadınlar için yalnız aile içerisinde değil toplumsal açıdan da kayıtsız şartsız mutlak eşitlik ilkesinin benimsenmesi gerektiğini ifade eder. Kendinden önceki düşünürlerde, kadının erkekle eşitliği en iyi ihtimalle aile içerisinde söz konusu edilirken, Mill mutlak eşitlik ilkesinin insan yaşamının her alanında hüküm süren bir ilke olması gerektiğini belirtir.

Mill, kadınların tarih boyunca ezildiğini ve ezilmekte olduğunu belirtmekten öte bir şey yapar. Kadınların tüm öteki aşağı sınıflardan farklı bir konumda yer almış olmasının nedenlerini açıklar ve şöyle der:

“Efendileri kadınlardan yalnız hizmet değil, onun ötesinde bir şey beklemektedir. Erkekler kadınların yalnızca onlara boyun eğmelerini değil, onların duygularını da istiyorlar. En kaba olanları bir yana bırakılırsa, tüm

erkekler onlara en yakın olan kadınlardan, zorla köle olmalarını değil, gönüllü olarak köle olmalarını; yalnızca bir köle değil, bir cariye olmalarını beklemektedir.” (Mill, 2005: 166).

Karıkoca ilişkisinin kadının gönüllü köleliği üzerine kurulmuş olması nedeniyle diğer iktidar ilişkilerinden farklı olduğunu belirten Mill, kadınların durumunu farklı kılan bir başka noktaya işaret eder. Bu da öteki kölelerin itaatini sağlamak için efendilerin “korku”ya yaslanmasıdır. Oysa kadınların efendileri, Mill’e göre, onlardan basit bir boyun eğmenin ötesinde bir şey beklediklerinden dolayı, eğitimin tüm olanaklarını kendi amaçları doğrultusunda seferber etmişlerdir. Mill, karakterin eğitimle şekillenir bir şey olduğunu düşünür. Eğitim olanaklarının kadının bağımlılığını sağlayacak biçimde kullanılması, tüm ahlaki değerlerin kadınlara, kendileri için değil, başkaları için yaşaması gerektiğini söylemesi sonucu, kadınlar boyun eğmeyi öğrenir. Mill’e göre tüm kadınlar, en erken yaştan itibaren, kadınlar için ideal karakter erkeklerin zıttıymış gibi bir inançla yetiştirilirler. Mill, kadınlar için ideal karakterin kendi kendini yönetme gücüne sahip olmak değil, boyun eğmek ve başkalarının denetimine girmek olduğunu ifade eden değerlerin, kadınların gözünü bağladığını ve akıllarını köleleştirdiğini düşünür. Kısaca kadına dair sorun bir eğitim sorununa indirgenir.

“Kadınların Köleleştirilişi”nin Birinci Bölümü’nde Mill, iyileştirmeye yönelik her adımın kadınların sosyal konumlarında bir yükselmeyi beraberinde getirdiğini belirtir. O, kadının doğasına ait olduğu belirtilen eksikliklerden hareketle onların toplum yaşamındaki ikincilliğini açıklamaya çalışan düşüncelere karşı çıkar. Mill, yalnızca kendi yaşadığı zamandaki ilişkileri gördüğü sürece hiç kimsenin erkek ve kadın doğasını bildiğini iddia edemeyeceğini ifade eder. Mill sözlerine şöyle devam eder:

“Eğer erkekler kadınların olmadığı bir toplumda yaşasaydı ya da kadınlar erkeklerin olmadığı bir toplumda yaşasaydı veya kadınların erkeklerin denetimi altında olmadığı bir toplum olsaydı, o zaman belki her bir cinsiyetin doğasına ait olan zihinsel ve ahlaki farklılıklar bilinebilirdi. Bugün kadın doğası olarak adlandırılan şey yapay bir şeydir, kimi yönlerden baskının sonucu oluşturulmuştur.

Şu iddia edilebilir ki, bağımlı sınıfların hiçbirinin efendileriyle ilişkilerinde, karakterleri kadınlarda olduğu gibi çarpıtılmamıştır.”(Mill, 2005)

Ayrıca Mill, “sıcak bir ev”in kadının bazı yeteneklerini alıp götürdüğünü düşünür. Eğitimin kişilere istenilen karakter özelliklerini kazandırmanın yolu olduğunu söyleyen Mill, kadının erkeğe nazaran bazı yeteneklerde geri kalmasının nedenini bir eğitim sorunu olarak ele alır. Mill’e göre bütün ahlakçılar kadının cinsiyetinden ötürü bazı ödevleri olduğunu, tüm duygular ise “doğa”ları olduğunu söylemiştir. Ahlakçılar buna göre, başkaları için yaşamanın, kadının ödevi olduğunu söylerken, duygular bunun kadının doğası olduğunu ifade etmişlerdir. Başkaları için yaşamak, kendinden tam anlamıyla feragat etmek ve bunun dışında hiçbir yaşama sahip olmamak anlamı taşır. Mill’in tanımladığı biçimiyle eğitim, kadının kocasının rahatı ve zevkini sağlayan şeylerin dışındaki her şeyi yok saymakla yükümlü olduğunu içselleştirmesine yarar. Başka bir anlatımla kadın eğitimi, cinsler arasındaki doğal çekimi artırıcı ve kadının kocasına tam bağımlılığını sağlayıcı bir amaç taşır. Ayrıca eğitimin amacı, kadını erkeğe sosyal ve politik olarak itaat ettiren önyargıların aşılmasıdır. Çocuk kadın ve erkek arasında ayrılmaz bir bağ teşkil ettiğinden kadın eğitimi aynı zamanda çocuğa yönelik de bir adanma yükümlülüğünü öğretir.

Mill’e göre iki cins doğal olarak eşittir, onların yasal olarak da eşit oluşları beraberinde bu iki cinsin toplumsal eşitliğini getirecektir. Catharine A. Mackinnon, “Feminist Bir Devlet Kuramına Doğru” adlı çalışmasında, Mill üzerine yazarken, onun vardığı sonucu şu şekilde ortaya koyar: Toplum ataerkindir ve kadın ile erkek arasındaki ilişkiler bir cinsin diğerine üstünlüğünün yasal olarak düzenlenmesi sonucu çarpıtılmıştır.

Mill daha önce de belirtildiği gibi, kadını erkekten ayırdığı sanılan davranış, kişilik, karakter, güdü gibi özelliklerin yalnızca bireysel farklılıklar olabileceğini savunur. Mackinnon’un yorumu şöyledir:

“Mill’in analizinin temeli, cinsiyet ayrımının akıldışı, dolayısıyla adaletsiz olduğu üzerine kurulmuştur. Cinsiyet ayrımının neden olduğu eşitsizlik,

bireyleri aslında doğal olarak kendilerinden olmayan başka bireylere bağımlı kılar. Cinsiyet insanlar arasında ayırım yapmak için kesinlikle mantıksız, dolayısıyla da adaletsiz bir temeldir; çünkü bireysel bir nitelik değil bir grup niteliğidir.”(Mackinnon, 2003: 63-64).

Aile içinde erkek mutlak iktidarı elinde tutar. Ataerkilliğin Mill’in görüşlerinde beliren kesin tanımlaması bu sözlerle özetlenebilir. Ona göre, karısının ve çocuklarının sorumluluğunu yüklenmek, erkek için kendi çıkarlarını ve kendine ait olan şeyleri korumak anlamına gelir.

Özetle Mill’e göre, ailenin çoğu zaman söylendiği gibi sevgi, şefkat ve kendini feda etmenin gerçekleştiği bir ilişki biçimi olduğu söylenemez. Evde en yüksek otoritenin erkek olduğu durumda ise erkeğin ve kadının gerçekte sahip oldukları özelliklerin hepsi bilinemez olarak kalacaktır.

Karl Marx (1818-1883), emeği insanı insan yapan nitelik olarak tanımlanmış, emeğin “üretken”, “üretici” bir etkinlik olduğuna dikkat çekmiştir. Bu noktada ortaya konulabilecek birkaç soru, çalışmanın devamlılığı açısından uygundur. Marx’ın “üretken emek” tanımlaması, kadın emeğini de kapsamakta mıdır? Bir başka ifadeyle üretken olan ve üretken olmayan emek arasında, cinsiyet ayrımıyla ilgili ya da cinsiyet temelinde ortaya çıkmış olan ilk iş bölümüyle açıklanabilecek daha derin bir ayırım söz konusu mudur?

Kadının ev içindeki emeği “üretken emek” olarak tanımlanmakta mıdır? Bu noktada Engels’in “Ailenin, Mülkiyetin ve Devletin Kökeni” adlı yapıtındaki görüşlerine değinmek gerekmektedir. Çünkü Engels’in görüşleri ev içindeki emeğin toplumsal niteliği konusunda birtakım belirsizlikler içermektedir. Bu tezin temel önermelerinden biri, ev içi emeğin toplumsal bir niteliği olduğu konusunda ortaya konulmuştur. İş gücünün ve toplumun yeniden üretiminin gerçekleştiği ev içi emek, tam da bu sonuçları nedeniyle kamusal-özel karşıtlığında paradoksal bir yere sahiptir. Bu emek özeldir, çünkü ev içinde yani özel alanda harcanan zaman ve mesai üzerine temellenir. Yine bu emek kamusaldır, çünkü emeğin ürünü olan yaşamın ve yaşam

için gerekli olan kullanım değerlerinin yeniden üretilmesinin toplumsal etkileri vardır.

Engels, sözü edilen yapıtında, materyalist anlayışa göre, tarihte egemen olan etkenin, maddi yaşamın üretimi ve yeniden üretimi olduğunu söylemektedir. Ancak o ek olarak, bu üretimin ikili bir özelliği olduğunu da ifade eder. Bu özelliklerden bir tanesi, yaşamın üretiminin ve yeniden üretiminin; yaşam araçlarının (beslenmeye, giyinmeye yarayan nesnelere) ve bunların üretimi için gerekli olan aletlerin üretimini içerir. Diğer ise insanların, türün üremesini içeren ikinci özelliktir. Yani Engels'in görüşleri, yaşam araçlarının üretimi konusunda kadın emeğinden söz etmezken, üreme olayında kadının rolünü üretimin bir parçası saymaktadır.

Engels, ilk işbölümünün kadınla erkek arasında döl verme bakımından yapılan işbölümü olduğunu söyler. Tarihteki ilk sınıf çatışmasının, karı koca evliliği içinde, dişi cinsin erkek cins tarafından baskı altına alınmasıyla ortaya çıktığını ifade eder. Erkek üstünlüğünü ekonomik egemenlikle açıklayan Engels, kadının ev ve kamu karşıtlığındaki yerine dair görüşlerini şu sözlerle ortaya koyar:

“İşçinin karısı karşısındaki durumunda, koşullara göre, bambaşka kişisel ve toplumsal ilişkiler hüküm sürer. Ve üstelik, büyük sanayi, kadını evden kopararak emek pazarına ve fabrikaya gönderdiği ve onu çoğunlukla ailenin desteği durumuna getirdiğinden beri, proleterin evinde, erkek üstünlüğünün son kalıntısı da temelini yitirmiş oldu, belki, tek eşlilikle birlikte töreye girmiş bulunan, kadınlara karşı bir kabalık artığı hariç.” (1979: 70)

Engels, emeğin “ev”den çıkarak, kamusal alana girişini, onun toplumsallaşmasının ilk aşaması sayar. Ev içindeki emek artı-değer üretmeyen kullanım değerlerinin oluşturulmasına adandığı için toplumsal üretimin bir parçası olarak değerlendirilmez. Ataerkil ailenin ortaya çıkışı, Engels'e göre, ev işinin kamusal niteliğini ortadan kaldırmıştır. Ev işinin özel hizmet alanı olarak görülmesi sonucu, kadının toplumsal üretimin bir parçası olabilmek için bu işi reddetmesini gerektiği söylenebilir. Oysa kadının ücretli bir işte çalışıyor oluşu Engels'in dediği gibi proleterin evindeki kadın sömürüsünü sonlandırmaz. Ev bu süreçte de yalnızca

kadının özel hizmet alanı olarak görülür. Ayrıca Engels'in ortaya koyduğu görüşlerde kadının kamuya çıkışından sonra aile içinde yaşadığı sömürden söz edilmediği gibi, fabrikada işçi olmak dışında kadın olarak da sömürülmesine dair bir ize rastlanmamaktadır.

“Familia” sözcüğünün Romalılar tarafından oluşturulmuş içeriğini Friedrich Engels, “Ailenin, Özel Mülkiyetin ve Devletin Kökeni” adlı yapıtında şu şekilde açıklar:

“Familus ‘evcil köle’ anlamına gelir ve familia, bir tek adama ait bulunan kölelerin bütünü demektir. (...) Deyim Romalılar tarafından içinde, başkanın, kadın, çocuklar ve belirli sayıda köleyi babalık otoritesi altında tuttuğu ve hepsi üzerinde yaşatmak ya da öldürmek hakkına sahip bulunduğu yeni bir toplumsal örgütü belirtmek için türetilmiştir” (Engels, 1979: 283).

Engels'in bu açıklamasında da görüldüğü gibi, özel mülkiyetin ortaya çıkışı yalnızca mülk sahibi olanlar ve olmayanlar arasında değil, kadınlar ve erkekler arasında da eşitsizlikleri beraberinde getirmiştir.

Görüldüğü gibi, siyasi düşünce tarihi kadınlara erkeklerle eşit haklar vermektan kaçınmak için bir çok sebep sıralamasına rağmen, kadınlar için ‘toplumsal cinsiyet rollerini’ belirlemekten de geri kalmamıştır.

2. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU’NDA KADINLARIN İNSAN HAKLARI

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku’na feminist uluslararası hukukçuların yönelttikleri en temel soru şu yöndedir: “İnsan hakları”ndan bağımsız bir “kadın hakları”ndan anlamlı bir şekilde bahsedilebilir mi? Bu sorunun ideal cevabı hayırdır. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin ve diğer uluslararası insan hakları belgelerinin kadınları da içerecek şekilde düzenlendiği kabul edilirse, bir çok maddenin açıkça öngördüğü üzere, kadınların insan onurunun temellerini sağlamak amacıyla kavramsal olarak ayrı bir kategori eklemek gereksizdir. Bu şekilde anlaşıldığında,

“kadın hakları” deyimini “kadının insan hakları” olarak anlaşılmalıdır. Bu da “kadın hakları”nın, kuramsal olarak, insan haklarının bir alt kümesi olduğu anlamına gelmektedir.

Kadınlara yönelik insan hakları ihlalleri iki kategoride incelenebilir. Bu ihlallerin ilk grubunu, siyasi görüşlerinden ya da bir azınlık gruba mensup olmaktan dolayı yaşadıkları ihlaller oluşturmaktadır. Bu durumda ihlali doğuran neden cinsiyet değildir. Kadınların yaşadıkları ikinci grup insan hakları ihlalleri ise, doğrudan cinsiyete dayalıdır. Yaşamın birçok alanında ayrımcılığa maruz kalma, karar mekanizmalarından dışlanma, ekonomik olanaklara ve eğitime ulaşma hakkının inkarı, kadın cinsel organlarının sakatlanması ve tecavüz, üreme haklarının denetlenmesi ve yaşamın her alanında uygulanan sistematik şiddet kadınların cinsiyetlerinden dolayı karşı karşıya kaldıkları insan hakları ihlallerinin başında yer almaktadır.

Kadınların cinsiyetlerinden dolayı karşı karşıya kaldıkları bu tür ihlallerin ortaya çıkarılması ve bu ihlallere karşı etkili bir korunma sağlanması konusunda Birleşmiş Milletler örgütü uzun yıllar suskun kalmış, bu ihlallerin önlenmesi Birleşmiş Milletlerin öncelikli hedefleri arasında yer almamıştır. Uluslararası hukuka yönelik feminist eleştiriler, kadınların günlük yaşamlarını etkileyen sorunların yerel, ulusal, bölgesel ve uluslararası düzeylerde insan hakları çerçevesinde değerlendirilmesini ve kadınların sadece kadın oldukları için yaşadıkları insan hakları ihlallerinin insan hakları çerçevesinde ele alınması çağrısını yapmışlardır. Kadınların insan hakları ihlallerinin genel insan hakları çerçevesi içinde ele alınması önemlidir, çünkü kadınlar, insan haklarını talep ederlerken sadece kadın olarak haklar talep etmektense insanlığın yarısının insan haklarını talep etmektedirler. Kadınların hak mücadelelerini insanlığın yarısının haklarının mücadelesi olarak vermeleri ise var olan insan hakları düzenlemelerinin ve bu düzenlemeleri biçimlendiren genel gündemin aslında kadınların insan olarak saygı görmesini ve tanınmasını sağlamakta yetersiz kaldığına dikkat çekmektedir.

Kadınların insan hakları hareketi 1970’ler ve 1980’lerin ilk yarısı boyunca gelişmiş, 1980’lerin ikinci yarısı ve özellikle 1990’larda ivmesi artmış ve 2000’lerde yavaşlamıştır. Hareketin gelişmesinde ve farklı yerel ve ulusal bağlamlarda

örgütlenen kadın hakları savunucularının birbirleriyle işbirliği yapmasında Birleşmiş Milletler tarafından düzenlenen insan hakları ve kadın konferanslarının önemli etkisi olmuştur. Kadınların insan hakları hareketinin izlediği gelişim çizgisi ile Birleşmiş Milletler toplantılarının ve girişimlerinin arasında zamansal örtüşme vardır. Bu nedenle, kadınların insan haklarının uluslararasılaşmasını BM'nin çatısı altında uluslararası insan hakları sisteminin oluşması ile paralel olarak izlemek gerekmektedir.

2.1. BM Sisteminde Kadınlar

BM daha oluşturulmadan çok önce, uluslararası alanda, Birinci Dünya Savaşı'nın hemen ardından Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) yaratılmasından itibaren cinsiyete özgü anlaşmalar hazırlamıştır. ILO daha 1919 yılında Kadınların Sanayide Gece Çalışmasına İlişkin Sözleşme'yi hazırlamıştır. 1904 tarihli “Beyaz Kadın Ticaretinin Önlenmesi Sözleşmesi”, 1910 tarihli, 1904 sözleşmesine ek “Beyaz Kadın Ticaretinin Engellenmesi Sözleşmesi”, Milletler Cemiyeti bünyesinde kabul edilen 1921 tarihli “Kadın ve Çocuk Ticaretinin Engellenmesi Sözleşmesi” ve 1933 tarihli “Kadın Ticaretinin Engellenmesi Sözleşmesi” kadınlarla ilgili ilk sözleşmelerdir.

Kuruluşundan itibaren kadınlar BM'nin gündeminde yer almışlardır. 1945 yılında kabul edilen Birleşmiş Milletler Şartı'nın girişinde BM'nin kuruluş nedenleri arasında “erkeklerle kadınların [...] hak eşitliğine olan inancımızı yeniden ilan etme” de sıralanmıştır. BM Şartı ise insan haklarının neler olduğunu saymamakla birlikte cinsiyet eşitliği kavramına yer vermiştir. Madde 1/3'te BM'nin amaçları arasında “Ekonomik, sosyal, kültürel ve insancıl nitelikteki uluslararası sorunları çözmede ve ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası işbirliğini sağlamak” sayılmaktadır. Madde 8 “Birleşmiş Milletler, kadın ve erkeklerin ana ve yardımcı organlara herhangi bir sıfatla ve eşit koşullarla katılabilmelerine hiç bir kısıtlama koymayacaktır” ifadesini içermektedir. Madde 13/1(b) Genel Kurul'un görevleri arasında “Ekonomik, sosyal, kültürel alanlarda, eğitim ve sağlık alanlarında uluslararası işbirliğini geliştirmek ve ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan hakları ile temel özgürlüklerden yararlanmasını kolaylaştırmak için

araştırmalar yapılmasına önayak olur ve bu amaçla tavsiyelerde bulunur” sayılmaktadır, Madde 55(c) uluslar arasında barışçı ve işbirliğine dayalı bir düzenin koşullarını yaratırken BM “İrk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine bütün dünyada etkin bir biçimde saygı gösterilmesini kolaylaştıracaktır” ifadesine yer vermiştir. Son olarak Madde 76(c)’de Vesayet Rejiminin hedeflerini sayarken “İrk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygı gösterilmesini teşvik etmek ve dünya halklarının karşılıklı bağımlılığını geliştirmek” belirtilmiştir. Söz konusu maddeler, üye devletleri insan haklarını gözetmeleri konusunda yükümlülüğe sokmamakta, insan hakları ve temel özgürlükleri tanımlamamaktadır. Ancak, bu maddeler kadınlar için oldukça etkin bir uluslararası hukuk aracıdır; Şart’ta en belirgin olan kural ayrımcılık yasağıdır (Buergenthal, 1997: 707).

Bu maddeler 1945 San Francisco Konferansı’na iştirak ederek ve kadınların ulusal delegasyonlarda BM’ye katılımını amaçlayan kadın delegelerin ve onları destekleyen sivil toplum örgütlerinin çabası ile Şart’a girmiştir (Charlesworth ve Chinkin, 2013: 5). BM Genel Kurulu ise 1946’da Londra’da üye devletlerin kadınlara erkeklerle aynı siyasi hakları vermesini tavsiye eden bir karar kabul etmiştir (Political Rights of Women, A/RES/56(I)). Söz konusu maddeler cinsiyet eşitliğinden oldukça genel ifadelerle bahsediyor olsalar da, kadınların – BM Şartı’na taraf olan - kendi ülkelerindeki durumlarının iyileştirilmesi, erkeklerle eşit vatandaşlar olabilmeleri ve dünya sahnesine çıkabilmeleri için bir uluslararası yasal dayanak sağlamıştır.

BM Şartı’nda cinsiyet eşitliği ilkesine yer verilmesini sağlayan temel faktörler, ABD Başkanı Franklin D. Roosevelt’in eşi Eleanor Roosevelt’in kadın hareketini fiilen desteklemesi ve kadın hareketinin Milletler Cemiyeti’ndeki geçmişidir. Gerçekten de, Milletler Cemiyeti’nde kadın hareketinin bir geçmişi olduğu pek üstünde durulan bir nokta değıldir. Milletler Cemiyeti’nde bir kadın komitesi olması – tarih itibariyle - hayli ilginçtir. Milletler Cemiyeti içinde aktif olarak yer alan iki kadın örgütü vardır; bunlardan ilki 1888 yılında kurulan Uluslararası Kadınlar Konseyi (International Council of Women), ikincisi ise 1904 yılında kurulan Uluslararası Kadınlar İttifakı (International Alliance of Women)’dır.

Bu kadın örgütlerinin Milletler Cemiyeti ile ilişkisi ise iki açıdan önemlidir: Kadın örgütleri, sadece devlet başkanları, dışişleri bakanları ve diplomatlara açık olan hükümetlerarası konferanslara katılmayı talep etmişlerdir. Bu hak onlara ilk olarak 1932'deki Dünya Silahsızlanma Konferansı'nda verilmiş, kadınlar böylece sivil toplum örgütleri ile uluslararası örgütler arasında işbirliği ve temaslar için bir model yaratmışlardır (Pietilä, 2007: 8). İkinci olarak, kadınların çoğunluğunun siyasi haklarının olmadığı ve diplomat olamadıkları bir ortamda söz konusu kadın örgütleri kadınların hak mücadelesini uluslararası düzeye taşımışlar ve BM Kadının Statüsü Komisyonu'nun öncüsü olan Kadınların Yasal Statüsü Uzmanlar Komitesi'nin 1937 yılında Milletler Cemiyeti içinde kurulmasını sağlamışlardır (de Haan, 2010: 56).

Milletler Cemiyeti'nde elde ettikleri deneyimle birlikte farklı ülkelerden kadın hareketi savunucuları kendi ulusal delegasyonlarının üyeleri olarak 1945'te San Francisco Konferansı'na katılmışlar, İkinci Dünya Savaşı'nın kazanılmasında ve barışın sağlanmasında kadınların mücadelelerinin de önemine vurgu yapmışlar, BM'nin evrensel insan haklarını sağlamayı taahhüt ettiği beyannamesinde kadınların da haklarının tanınması ve kadınlar ile ilgili bir alt komisyon kurulması için çaba sarfetmişlerdir (de Haan, 2010: 56-57). San Francisco Konferansı'nda bir Kadının Statüsü Komisyonu kurulması öngörülmemişse de, BM, kadınların mücadelesi için Milletler Cemiyeti'nde olmayan fırsatları sağlamıştır. Örneğin, BM'nin ana organlarından biri olan Ekonomik ve Sosyal Konsey (ECOSOC) ekonomik ve sosyal gelişmeyi sağlamak için kurulmuştur. 1946 yılında ECOSOC bir İnsan Hakları Komisyonu ve ona yardımcı olarak çalışacak bir Kadınların Statüsü Alt Komisyonu kurulması kararını vermiş, daha sonra bu alt komisyon ECOSOC'un 21 Haziran 1946 tarihli ve 11(II) no.lu kararı ile Kadınların Statüsü Komisyonu'na dönüşmüştür. ECOSOC, Komisyon'un görevini "siyasi, ekonomik, sivil, sosyal ve eğitim alanlarında kadınların haklarını teşvik etmek konusunda Konsey'e raporlar ve tavsiyeler hazırlamak" olarak belirlemiştir. Komisyon ayrıca erkeklerin ve kadınların eşit haklara sahip olmaları amacıyla kadınların hakları alanında acil dikkat gerektiren konularda Konsey'e tavsiyede bulunabilir ve bu tavsiyelere etki kazandıracak öneriler geliştirebilir. Böylece Komisyon'a ayrımcılık yasağı kuralını geliştirmesi için yasal zemin hazırlanmıştır, ancak bu karar Komisyon'un tavsiyelerini ne BM

organları ne de BM organı olmayan birimler açısından bağlayıcı kılmaktadır (Galey, 1979: 275).

Kadınların Statüsü Komisyonu, 1947 yılında temel prensiplerini, “ulus, ırk, dil veya din farklılıklarından bağımsız olarak kadınların statüsünü insanlığın her alanında erkeklerinki ile eşit seviyeye yükseltmek; ve kamu hukukunda, hukukun temel prensiplerinde ve kurallarında veya gelenek hukukunun yorumlanmasında kadınlara yönelik ayrımcılığın her türünün ortadan kaldırmak” olarak belirtmiştir (UN ECOSOC, Report (E/281/RN.1, 1947), 153-162; 235-240). Bu prensip, yansımasını İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin cinsiyet eşitliğini vurgulayan 1 ve 2’nci maddelerinde ve ayrımcılığı yasaklayan 7’nci maddesinde yansımasını bulmuştur.

Kadınların Statüsü Komisyonu’nun kurulması, kadınların insan hakları mücadelesi için kritik bir noktayı vurgulamaktadır: Kadınların hakları en iyi genel normlar ve kurumlar tarafından mı korunur, yoksa özel olarak kadınların sorunlarına değinecek ayrıca normlar ve kurumlar mı gereklidir?

Kadınların Statüsü Alt Komisyonu’nun ilk başkanı ve daha önce Milletler Cemiyeti’nde de delege olan Bodil Begtrup, ECOSOC’un ikinci oturumunda Kadınların Statüsü Komisyonu’nun bağımsız bir birim olarak kurulması kararını kabul ettirmiştir. Begtrup, İnsan Hakları Komisyonu’nun altında çalışmaktansa bağımsız bir komisyon ile daha hızlı ve etkili çözümlere ulaşabileceğini düşünmektedir. Gerçekten de bağımsız bir komisyon olarak Kadınların Statüsü Komisyonu kendi gündemini belirleyebilmiş, önceliklerine karar verebilmiş ve ECOSOC’a direk olarak raporlar verip önerilerde bulunabilmiştir (Pietilä, 2007: 14). BM İnsan Hakları Birimi’nin ilk Direktörü John P. Humphrey, BM içinde başka hiç bir birimde Kadınların Statüsü Komisyonu’ndaki delegeler kadar kendilerini adanmış çalışanlar olmadığını belirtmektedir (Pietilä, 2007: 14; Morsink, 1991: 231-232)¹.

¹ Humphrey anılarında ayrımcılık yasağının Evrensel Bildiri’de yer almasıyla ilgili olarak Sovyetler Birliği’nin katkılarından da bahsetmektedir. Humphrey’e göre Sovyetler Birliği kadın-erkek eşitliğindeki başarısından oldukça gururludur ve fırsat buldukça bunu Batılı ülkelerin “geri kalmışlığını” vurgulamak için kullanmaktadır. Benzer şekilde, Kadının Statüsü Komisyonu ile İnsan Hakları Komisyonu’nun görev alanları netleştirilirken Sovyetler Birliği delegasyonu kadının

Görüldüğü gibi, kadınların insan hakları hareketinin ortaya çıkmasında Birleşmiş Milletler örgütü önemli bir rol oynamıştır. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 1948 yılında kabulü ile birlikte kanun önünde eşitlik bütün insanlığa tanınmıştır. Bu tarihten itibaren imzalanan bütün temel insan hakları sözleşmeleri de kadınların erkeklerle eşitliğine vurgu yapmaktadır.

1948 yılının Aralık ayında BM Genel Kurulu'nda kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ise Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun temelini oluşturur. Evrensel Bildiri'nin 2. Maddesine göre “Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin bu Bildiri ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir.” Ayrımcılığa uğramama kriterleri arasında “cinsiyet” kavramının da sayılması ise oldukça ilginçtir; Evrensel Bildiri'nin kabul edildiği 1948 yılı itibariyle kadınlar bir çok ülkede seçme ve seçilme haklarını elde etmişlerse de ne kadınların oy hakkı evrenseldir ne de toplumsal ve ekonomik hayatta yasalar önünde cinsiyet eşitliğinden söz edilebilmektedir.

Evrensel Bildiri'nin dili üzerindeki tartışmalar, kadınların hak taleplerini ilk defa uluslararası alanda görünür kılmıştır. Bildiri'nin hazırlanma sürecinde, BM Şartı'nda kadınların elde ettiği bir başarı olan ve Şart'ın Giriş Bölümü de dahil olmak üzere birden fazla maddede tekrar edilen “kadınların ve erkeklerin hak eşitliği” kavramının Evrensel Bildiri'ye dahil edilebilmesi için uygun stratejiler detaylı bir şekilde Kadının Statüsü Komisyonu'nda tartışılmıştır. Bildiri'de daha önceki insan hakları bildirilerinin aksine (ABD Bağımsızlık Bildirisinde ve Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisinde “erkek/adam” kelimesi “insan” anlamında kullanılmıştır ve kadınlardan bahsedilmemiştir) “herkes” ya da “hiçkimse” gibi sözcükler kasıtlı olarak seçilmiştir. Bu dönemde göre oldukça ilerici bir tutumdur ve Bildiri'nin hazırlanmasında görev alan güçlü ve aktif bir “kadın lobisi”nin çabaları ile

durumunun insan haklarından ayrılamayacağını, bu sebeple kadın ve erkeklerin eşitliğinin sadece Kadının Statüsü Komisyonu tarafından değil aynı zamanda İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ni hazırlayacak olan İnsan Hakları Komisyonu'nunca da ele alması gerektiğini vurgulamıştır (Morsink, 1991: 231-232).

başarılmıştır. Bu lobinin öncülüğünü Kadınların Statüsü Komisyonu'nun başkanı Bodil Begtrup ile Sovyet delegasyonu arasındaki fiili ittifak yapmıştır. Betrup'un öncülüğünde, aslında insan haklarını ifade etmek için kullanılan fakat "adam hakları" anlamına gelen (İngilizce'de rights of men veya Fransızca'da droits de l'homme vb.) cinsiyetçi kelimelerin Bildiri'de yer almaması için Bildiri'nin taslağı detaylı bir şekilde gözden geçirilmiştir. Böylece, Türkçe'ye çevrildiğinde "Adam Hakları Bildirisi" olacak "Declaration of the Rights of Men" yerine kadın delegelerin çabası ile İnsan Hakları Bildirisi anlamına gelecek olan "Declaration of Human Rights" ifadesi kabul edilmiştir. Yine de cinsiyet zamirleri Bildiri'nin İngilizce versiyonunun tamamında değiştirilememiş, Bildiri'nin Fransızca ismi ise Droits de l'Homme olarak kalmıştır.

1947'de, BM Kadınların Statüsü Komsiyonu, "milliyet, ırk, dil, veya dinlerinden bağımsız olarak her alanda tüm kadınların statüsünü erkeklerle eşit düzeye çıkarma ve hukukun her alanında kadınlara karşı ayrımcılığı ortadan kaldırmak" kararını almış (E/281/RN.1, 1947: 153-162; 235-240), ve bu prensipler kadınların statüsünü yükseltmede BM'nin 1960ların ortalarına kadar takip edeceği çerçeveyi belirlemiştir. Örneğin, Komisyon kadınların siyasi, medeni, ekonomik, sosyal ve kültürel hakları ile ilgili çok önemli üç uluslararası sözleşme hazırlamıştır: Kadınların Siyasi Haklarına Dair Sözleşme (1952), Evli Kadınların Uyuğu Sözleşmesi (1957) ve Evlenme Rızası, Asgari Evlenme Yaşı, ve Evliliklerin Tescili Sözleşmesi (1962). Kadınların Siyasi Haklarında Dair Sözleşme'nin imzalandığı 1952 yılında yalnızca 25 ülkede kadınların siyasi haklarının kabul edildiği göz önüne alındığında, Sözleşme insan hakları açısından büyük bir başarı sağlamıştır. Bu Sözleşme, taraf devletlere vatandaşlarının siyasi haklarını korumak için yasal yükümlülük getiren ilk uluslararası sözleşmedir. Aynı zamanda bu Sözleşme ile kadınların da erkekler gibi ülkelerinin yönetiminde söz hakkı sahibi olabilecekleri, BM Şartı ve Evrensel Bildiri'deki haklarını kullanacakları, erkeklerle aynı şartlar altında oy verecekleri, seçilebilecekleri ve bütün kamusal hizmetlerde görev alabilecekleri güvence altına alınmıştır (Galey, 1979: 277). 1957 tarihli Evli Kadınların Uyuğu Sözleşmesi ise, Evrensel Bildiri'nin 15. Maddesine atıf yapar. Buna göre, herkesin yurttaşlık hakkı vardır ve kimse keyfi olarak yurttaşlığından veya yurttaşlığını değiştirme hakkından yoksun bırakılamaz. Sözleşmeye göre,

evlenen veya evliliğini sonlandıran, veya evliyken kocası bir başka devletin vatandaşlığına geçen kadınların uyruğunu değiştirme zorunluluğu olamaz. 1962 tarihli Evlenme Rızası, Asgari Evlenme Yaşı, ve Evliliklerin Tescili Sözleşmesi ise zorunlu evlilikleri yasaklamakta, evliliklerin resmi olarak kayda geçmesini zorunlu hale getirmekte ve taraf devletleri bir asgari evlenme yaşını medeni kanunlarında belirlemeye zorunlu tutmaktadır.

BM Kadınların Statüsü Komisyonu, bu dönemde kadınların ekonomik haklarını (eşit işe eşit ücret, tarım ve zanaatte eşit koşullarda çalışma, mesleki eğitim görme hakkı, sosyal güvence ve emeklilik hakları gibi) koruyucu adımlar atmıştır. Komisyon'un girişimiyle ILO, 1951'de Eşit Değerde İş için Erkek ve Kadın İşçiler Arasında Ücret Eşitliği Hakkında Sözleşme'yi hazırlamıştır. Benzer şekilde, Komisyon UNESCO ile birlikte çalışarak kız çocukları ve kadınlar için ilk, orta ve yüksek eğitimde ve meslek eğitiminde eşit fırsatları teşvik etmiş, UNESCO'nun Eğitimde Ayrımcılığa Karşı Uluslararası Sözleşme'sine destek vermiştir.

BM, 1960-1970 arasını Kalkınma On Yılı olarak ilan etmiş, Genel Kurul bu dönemde Kadınların Statüsü Komisyonu'ndan kadınların durumunun iyileştirilmesi için uzun dönemli, bütünlük bir program talep etmiştir (Galey, 1979: 278). Komisyon, 1970 yılında bütün BM üyesi devletler için eğitim, istihdam, sağlık ve anne-bebek sağlığı konularında elde etmeleri gereken genel standartları ve asgari hedefleri belirleyen bir Eylem Planı kabul etmiştir. Komisyon, ilk defa bu dönemde aile planlamasını da bir sosyal hak olarak ele almıştır. 1963 yılında Komisyon aile planlamasını ele aldığı anda, bir çok üye devlet konuyu bir tabu olarak kabul etmişlerdir. Bu konuda Özel Raportör olarak görevlendirilen Helvi Sipilä, üye devletler için aile planlamasının önemi ile refah arasındaki ilişkiyi gösteren bir çok rapor hazırlamıştır². 1968 Tahran Bildirisi aile ve çocukların korunmasının uluslararası toplumu ilgilendiren bir konu olduğunu belirtmiş, ebeveynlerin kaç çocuk yapacaklarına ve bu çocukların yaş aralıklarına özgürce karar vermelerinin

² UN Commission on the Status of Women, "Interim report of the special rapporteur" (E/CN.6/497) [Jan. 30, 1968]; "Progress reports" (E/CN.66/542) [March 6, 1970] and (E/CN.6/564) [Dec. 28, 1971] and the "Study on the interrelationship of the status of women and family planning" (E/CN.6/ 575 and Add. 1, 2, and 3)[Nov. 27, 1973] (Galey, 1979: 279)

temel bir insan hakkı olduğunu vurgulamıştır (A/CONF. 32/41 at 3 (1968), madde 16).

Görüldüğü gibi, Kadınların Statüsü Komisyonu, 1947-1970 yılları arasında kadınların temel insan haklarının kabul edilmesi için bir çok koruma yöntemi geliştirmiş ve üye devletlere kabul ettirmiştir. Bütün bu ayrı önlemleri ise 1967 yılında BM Genel Kurulu'nun kabul ettiği Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Bildirisi (Declaration on the Elimination of Discrimination Against Women - DEDAW) ile birleştirmiştir. Bildiri'nin 1. Maddesi kadınlara karşı, erkeklerle eşit haklara sahip olmalarının reddedilmesi veya kısıtlanması yoluyla uygulanan ayrımcılığı, temel bir haksızlık ve insan onuruna karşı işlenmiş bir suç olarak kabul etmektedir. Bildiri'nin diğer maddeleri de Kadınların Statüsü Komisyonu'nun 1947'den beri kabul ettiği tüm prensipleri yeniden vurgulamaktadır.

Bildiri, kadınlara karşı ayrımcılığın ortadan kaldırılması açısından önemli bir adım olmuş olsa da, üye devletleri bağlayıcı mekanizmalar içermediği için pratikte etkisi çok da fazla olamamıştır. Bildiri, kadınlara karşı ayrımcı nitelik taşıyan mevcut yasalar, gelenekler, düzenlemeler ve uygulamaların ortadan kaldırılmasını, üye devletlerin anayasalarında eşit haklar ilkesinin somut olarak ifadesini, erkeklerle eşit şartlarda oy kullanma ve kamusal görevlerde çalışma hakkını, vatandaşlık hakkını, evlilik ve mülk edinmeyle ilgili bugünkü anlamında tanımlayacağımız tüm hakları, kadın ticaretinin yasaklanmasını, kadınların eğitim ve çalışma haklarını düzenlemektedir. Son maddesinde ise kadınlarla erkeklerin eşit haklara sahip olması ilkesinin BM Şartı ve İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde yer alan ilkelere uygun olarak tüm üye devletlerce uygulamaya konması gerektiği belirtilmiş, üye devletlerin hükümetleri, sivil toplum kuruluşları ve vatandaşları, Bildiri'de sayılan ilkeleri hayata geçirmek için yetkileri dahilindeki her şeyi yapmaya davet edilmişlerdir (Madde 11). Görüldüğü gibi Bildiri'ye katılım gönüllüdür, ve bu nedenle üye devlet hükümetleri açısından bir yankı uyandırmamıştır. Bildiri'nin ilkelerinin uygulanmasında görülen isteksizlik, kadınların haklarını ifade eden bağlayıcı bir Sözleşme yapılması gerekliliğini ortaya koymuştur. Bu bağlayıcı sözleşme, 1979 tarihli Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (Convention

on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women – CEDAW) olacaktır.

BM, 1975 yılını Uluslararası Kadın Yılı, olarak ilan etmiştir. Bu ilanın amacı, kadınlara yönelik ayrımcılığın hukukta ve kültürel pratiklerde derinden yerleşmiş olduğunu hatırlatmak, hükümetleri, sivil toplum kuruluşların ve bireyleri kadın ve erkeklerin eşitliğine yönelik çaba göstermeleri için teşvik etmek, ve kadınların kalkınmaya katılımlarını sağlamaktır (Pietilä, 2007: 39). Uluslararası Kadın Yılı, BM'nin ilan ettiği bir çok özel yıldan birisi olmakla beraber, kadınların sorunlarına dikkat çekmek açısından oldukça etkili olmuş, 1970'lerde ivme kazanmaya başlayacak olan kadınların insan hakları hareketi için bir başlama noktası oluşturmuştur.

1975 yılında, dünya kadınlarının sorunları dikkat çekilmesi ve dünyanın sorunlarına kadınların bakış açılarından ele alınması amacıyla ilk Dünya Kadın Konferansı Meksika'da toplanmıştır. Bu ilk Dünya Konferansı, Eşitlik – Kalkınma – Barış teması altında kadın hareketinin uzun vadeli hedeflerine şekil vermesi açısından önemlidir (Pietilä, 2007: 43). Konferansın hemen ardından, BM Genel Kurulu 1976-85 arası “Kadın On Yılı” olarak ilan etmiş, Eşitlik – Kalkınma – Barış teması bu on yılın ve toplanacak diğer Dünya Kadın Konferanslarının teması olarak kabul edilmiştir. “Kadın On Yılı”nın ilk yarısını değerlendirmek ve ikinci yarı için hedefler belirlemek için İkinci Dünya Kadın Konferansı'nın 1980 yılında Kopenhag'da toplanması kararlaştırılmıştır (E/CONF.66/34).

1985 yılında Nairobi'de toplanan Üçüncü Dünya Kadın Konferansı ise bütün “Kadın On Yılı”nı değerlendirmiştir. Nairobi'deki değerlendirmede, Meksika'da hedeflenenlerin büyük ölçüde gerçekleştirilemediği ortaya konulmakla beraber, bir çok başka önemli sonuca varılmıştır. Hükümetler arasında kadınlara karşı ayrımcılığın önlenmesi amacıyla ilişkiler kurulduca, BM, kadınların hayatları, sorunları, ve yaşayış koşulları ile ilgili bir çok veri elde edebilmiştir. Örneğin böylece, bir çok ülkelerin tuttıkları nüfus istatistiklerinde cinsiyeti bir değişken olarak ele almadıkları ortaya çıkmış, bu sebeple de kadınların durumu ile ilgili net verilere ulaşılamamıştır (Pietilä, 2007: 43). Nairobi Konferansı, 1985 ile 2000 yılları

arasında en az bir tane daha Dünya Kadın Konferansı toplanmasını öngörmüştür (A/CONF.116/28/Rev.1 1986).

Bütün bu gelişmelere rağmen, 1979 yılında BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women – CEDAW)’nin kabul edilmesine kadar kadınların uğradığı ayrımcılığı kesin hatları ile tanımlayan ve önlenmesi için uluslararası standartları belirleyen başka bir uluslararası antlaşma yoktur. 1981’de yürürlüğe giren CEDAW, özgün ve ilerici bir insan hakları anlayışına sahiptir (Acar ve Ertürk, 2011: 285). CEDAW, taraf devletleri hukuken bağlayan bir metindir ve bu sebeple kadınların insan hakları hareketi için önemli bir yer teşkil etmektedir. Ancak, CEDAW hem kamusal hem de özel alanda ortaya çıkan kadınların insan hakları ihlallerini önlemek ve bunlar hakkında gerekli önlemler almak yükümlülüğünü devlete verirken, 1979 yılında BM Genel Kurulu’nda CEDAW müzakere edilirken kadınlara yönelik şiddet konusu özel hayata dair bir mesele olarak kabul edilmiş ve Genel Kurul’da hakim olan siyasi iradenin tepkisi ile kabul görmemiştir (Acar ve Ertürk, 2011: 290) Bu durum ancak 1992 yılında CEDAW Komitesi 19 no.lu Genel Tavsiyesi ile düzeltilecek, kadınlara yönelik şiddet bu belgede kadınlara yönelik ayrımcılık olarak kabul edilecek ve böylece ayrımcılığa uğramama hakkı çerçevesinde ele alınabilecektir. Tezin 3. Bölümünde CEDAW’ın getirdiği koruma mekanizmasına değinilecek ve bu mekanizmalar kadınların insan haklarının hukukileşme testi için kullanılacaktır.

CEDAW’ın imzalanması ve küresel kadın hareketinin kurumsallaşması ile birlikte, mevcut yerel, bölgesel ve uluslararası örgütler aracılığıyla gerçekleşen bilgi paylaşımı kadınların insan hakları hareketinin altyapısının oluşmasını sağlamıştır. 1985’te Nairobi’deki 3. Dünya Kadınlar Konferansı’ndaki tartışmalar sonucunda CEDAW’ın gerektirdiği eylem ve politikaların desteklenmesi amacıyla uluslararası bir ağ olarak Uluslararası Kadın Hakları Eylem İzleme Örgütü (IWRAP) oluşturulmuştur. IWRAP araştırmalar yaparak ve raporlar üreterek CEDAW’ın uygulanmasını denetleyen komisyona yardımcı olmaktadır. IWRAP’ın rapor üretme süreci aynı zamanda yerel düzeyde çalışan kadın hakları aktivistlerinin birbirleriyle iletişim içerisinde olmalarını ve bilgi paylaşımlarını sağlamıştır. Nairobi

toplantısındaki tartışmalar sonucunda aynı zamanda kadınların haklarını geliştirme amacını güden kadınların birbirleriyle bağlantı kurması ve hukuki konularda eğitilmesi için Kadın, Hukuk ve Gelişme Enstitüsü (IWLD) kurulmuştur. IWLD'ye bağlı olarak oluşturulan üç ana bölgesel ağ ise şunlardır: Latin Amerika Kadın Haklarının Savunulması Komitesi (CLADEM), Asya-Pasifik Kadın Hukuk ve Gelişme Forumu (APWLD) ve Afrikada Hukuk ve Gelişmede Kadın (WILDAF) (Friedman, 1995: 24-25).

1980'lerin ortaları ile 1990'ların ortası arasındaki dönem, feminist düşünürlerin insan hakları normlarının ve uluslararası hukukun kadınlarla ilgili boşluklarına ve bu görmezden gelmenin verdiği zarara dikkat çekmeye başladıkları yıllardır. 1980'lerin sonlarına gelindiğinde uluslararası insan hakları örgütleri de kadınların insan hakları ihlallerini dikkate almaya ve bilinç uyandırma çabalarına başlamışlardır. Uluslararası Af Örgütü (AI) içinde Uluslararası Kadın Ağı oluşturulmuş, örgütün Amerika Birleşik Devletleri kısmı kadınların hakları ve sorunlarıyla ilgilenmek üzere ulusal bir komite oluşturmuştur. İnsan Hakları İzleme Örgütü (HRW) bünyesinde de Kadınların İnsan Hakları Projesi hayata geçirilmiştir (Friedman, 1995: 24).

1990'lara gelindiğinde, Soğuk Savaş'ın bitimi ve küreselleşmenin hız kazanması ile birlikte ulusal egemenlik ve devlet temelli uluslararası yaklaşımlar dönüşmeye başlamıştır. Bu dönem, her ülkeden bireylerin vatandaşı oldukları ülkelerden bağımsız olarak kendilerini ilgilendiren konularda temasa geçtikleri ulus-üstü örgütlenmelerin oluşmasına tanıklık etmiştir. 1990'lı yıllar, etnisite ve din temelli iç çatışmaların yaşandığı, ülkelerindeki savaşımlardan kaçan insanların diğer ülkelere sığındığı, sınırların yeniden düzenlendiği, etnisite ve dine dayalı kimliklerin güç kazandığı bir dönem olmuştur. Bu uluslararası ortamda insan hakları söylemi güç kazanmış ve insan haklarının korunması uluslararası toplumun temel bir sorunu haline gelmiştir (Acar ve Ertürk, 2011: 286). Bu dönemde CEDAW ile güç kazanan dünya kadınlarının ataerkil şiddet ve tahakküm konularını uluslararası platforma taşımaları, CEDAW'ın hükümetleri etkilemek, politikalar oluşturmak ve koruma mekanizmalarına etkinlik kazandırmak için kullanılması, Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri'nin çatışmalarda kadınlara yönelik insan hakları

ihallerinin korkunç boyutunu ortaya koyması sonucunda Uluslararası Hukuk'a yönelik feminist eleştiriler de bu dönemde görünürlüğünü artırmıştır.

1993 yılında BM Genel Kurulu, Kadınlara Yönelik Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Bildiri'yi kabul etmiştir. Bu Bildiri de hukuki bağlayıcılığa sahip değilse de, uluslararası düzeyde kadınlara yönelik şiddet konusunda ilk normatif çerçeveyi oluşturmaktadır. Bildiri, kadınlara yönelik şiddeti bir insan hakları ihlali olarak kabul eder, bu açıdan oldukça yenilikçidir. Ancak, BM Genel Kurulu'nda kabul edilen Bildirilerin daha sonra bağlayıcı sözleşmelere dönüşmesi geleneğine rağmen, aradan yirmi yıl geçtiği halde kadınlara yönelik şiddetin ortadan kaldırılmasına dair bağlayıcı bir BM Sözleşmesi hazırlanmamıştır (Acar ve Ertürk, 2011: 291). Oysa, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'na yöneltilen en temel feminist eleştiri, insan haklarının erkeksi bir bakış açısıyla ve kamusal alanı içerecek şekilde tanımlanmış olduğu, oysa kadınların insan haklarının en çok özel hayatta ihlal edildiği fakat bu ihallerin 'özel hayatın dokunulmazlığı' bağlamında insan hakları ihlalleri olarak sınıflandırılmadığıdır. BM, kadınlara yönelik şiddet konusunun uluslararası insan hakları hukukunun kapsamına girmesi için 1994 yılında BM İnsan Hakları Komisyonu bünyesinde Kadınlara Yönelik Şiddet Özel Raportörlüğü'nü kurarak önemli bir adım atmış, böylece bu alandaki ulusal pratikler doğrudan BM denetimine açılmıştır (Acar ve Ertürk, 2011: 291).³ Kadınlara yönelik şiddetin önlenmesinin uluslararasılaştırılması amacıyla 2004 yılında İnsan Hakları Komisyonu insan, özellikle de kadın ve çocuk ticareti Özel Raportörü'nü atamış, 2010 yılında ise BM Genel Sekreteri tarafından Silahlı Çatışma'da Cinsel Şiddet Özel Temsilcisi atanmış, aynı yıl Hukukta ve Uygulamada Ayrımcılığa Karşı Çalışma Grubu kurulmuştur.

Küresel kadın hareketi 1990'ların başında hız kazanırken kadınların haklarının bir hak kategorisi olduğu izlenimini veren 'kadın hakları' kavramına karşı çıkmış, kadınların haklarının da insan hakları olduğu vurgusu yapılmıştır. Kadınların sorunları, kadınlara karşı ayrımcılık ve kadınların hakları konuları 1993 yılında Viyana'da düzenlenen "Dünya İnsan Hakları Konferansı"nda ele alınmıştır.

³ Kadınlara Yönelik Şiddet Özel Raportörleri, bugüne kadar sırasıyla Radhika Coomaraswamy (Sri Lanka), Yakın Ertürk (Türkiye) ve Rashida Manjoo (Güney Afrika) olmuştur.

Konferans, kadınların insan haklarını genel insan hakları kategorisi içinde tanımlaması açısından da büyük bir başarıdır. Konferansın sonunda kabul edilen Viyana Bildirisi ve Eylem Programı (A/CONF.157/23) Bölüm I.18’de kadınların ve kız çocuklarının insan haklarının evrensel insan haklarının bölünmez, bütünlüğü ve bölünemez bir parçası olduğu vurgulanmıştır. Kadınların ulusal, bölgesel ve uluslararası düzeyde siyasi, medeni, ekonomik, toplumsal ve kültürel hayata tam ve eşit katılımlarının ve cinsiyet temelli her türlü ayrımcılığın yok edilmesinin uluslararası toplumun bir önceliği olduğu vurgulanmıştır. Bu maddede kadınlara yönelik şiddete de dikkat çekilmiş ve kültürel önyargılardan kaynaklanan ayrımcılık ve uluslararası kadın ticareti de dahil olmak üzere cinsel şiddetin ve sömürünün her türünün insanın onuru ve değeri ile bağdaşmadığı vurgulanmış, ortadan kaldırılması gerektiği belirtilmiştir. Bu da ancak yasal önlemler ve ulusal eylemler ile ekonomik ve toplumsal kalkınma, eğitim, anne-bebek sağlığı, sağlık hizmetleri alanlarında uluslararası işbirliği ile gerçekleştirilebilir. Bildiri, kadınların insan haklarının BM insan hakları faaliyetlerinin temelinde olduğunu belirtmiş, yine aynı maddede, Dünya İnsan Hakları Konferansı hükümetleri, kurumları ve uluslararası ve sivil örgütleri kadınların ve kız çocuklarının insan haklarını korumaya davet etmektedir. Viyana Bildirisi ve Eylem Programı, Bölüm II B 3 ise “Kadınların insan hakları ve kadınların eşit statüsü” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde, Bildiri, kadınların insan haklarının ve kadınların eşitliğinin sağlanmasının BM’nin çalışma yapısına ve ele aldığı ana konulara entegre edilmesi gerekliliğine dikkat çekmektedir.

Dördüncü Dünya Kadın Konferansı 1995 yılında Pekin’de toplanmıştır. Pekin Konferansı, 189 hükümet ve 17.000 delege ve paralel sivil toplum kuruluşları forumuna katılan 35.000’den fazla kişi ile o zaman kadarki en kalabalık BM toplantısını oluşturmaktadır (Charlesworth ve Chinkin, 2013: 9). Zamanın BM Genel Sekreteri Boutros Boutros-Ghali, bu sebeple Pekin Konferansı’nın tarihteki en katılımcı ve kapsamlı süreç olduğunu ve bu sürecin sonunda kabul edilen Pekin Eylem Platformu’nun da kadınların güçlendirilmesi için güçlü bir gündem teşkil ettiğini belirtmiştir (A/CONF.177/20/REV.1 1996). Pekin Konferansı, Viyana Konferansı’nda alınan kararları takip ederek kadınların hakları konusunu insan hakları çerçevesinde ele almıştır. Hillary Rodham Clinton da Konferans’taki konuşmasında “kadınların hakları insan hakları ve insan hakları kadınların

haklarıdır” ifadesini kullanmıştır. Konferansta oluşturulan Peki Eylem Platformu, CEDAW’ı imzalayan ülkelerin sözleşmeyi 2000 yılına kadar onaylamasına yönelik tavsiye kararı almış, daha da önemlisi, CEDAW’a ek bir İhtiyari Protokol taslağının hazırlanmasını önermiştir. 1999 yılında kabul edilen bu protokol, Protokol’ü kabul eden üye devletlerde kadınların bireysel veya grup halinde CEDAW Komitesi’ne şikayet başvurularının yapılmasını sağlamıştır. İkinci olarak, CEDAW Komitesi, kadınların ciddi veya sistematik ayrımcılığa maruz kaldığına kanaat getirdiği durumlarda, şikayet başvurusu beklemeden harekete geçebilecektir.

Pekin Konferansı’nın en önemli sonucu, Konferans’ın sonunda kabul edilen Pekin Deklerasyonu ve Eşitlik, Kalkınma ve Barış için Eylem Platformu’dur. Deklerasyon, kendisinden öncekiler gibi kadınların erkeklere eşit fırsatlara sahip olmasından ziyade kadınların güçlendirilmesinden ve ilerlemesi ile kendi toplumlarında tüm politik kararlara ve yaşayışa eşit olarak katılan bireyler olmasından bahsetmektedir. Platform, hükümetlerin, uluslararası toplumun, sivil toplumun ve özel sektörün dikkatini 12 kritik alana çekmekte ve bu konularda eyleme geçmeye davet etmektedir:

- Kadınların sırtında bulunan devamlı ve artan yoksulluk yükü
- Eğitim ve öğretimdeki eşitsizlikler ve yetersizlikler, bunlara ulaşmadaki eşitsizlik
- Sağlık ve bağlantılı hizmetlerdeki eşitsizlikler ve yetersizlikler, bunlara ulaşmadaki eşitsizlik
- Kadına yönelik şiddet
- Silahlı veya diğer türden çatışmaların, yabancı işgali altında yaşayanlar dahil, kadınlar üzerindeki etkileri
- Ekonomik yapılarda ve politikalarda, üretime yönelik her tür faaliyette ve kaynaklara ulaşmada eşitsizlik
- Yetki ve karar almanın bütün düzeylerde paylaşılmasında kadınla erkek arasındaki eşitsizlik
- Kadının ilerlemesini sağlayacak bütün düzeylerdeki mekanizmaların yetersizliği

- Kadının insan haklarına saygı eksikliği, bu hakların yaygınlaştırılması ve korunmasında yetersizlik
- Kadının klişeleştirilmesi ve özellikle medya olmak üzere kadının bütün iletişim sistemlerine katılımında ve ulaşılabilirliğinde eşitsizlik
- Doğal kaynakların yönetiminde ve çevrenin korunmasında toplumsal cinsiyete dayalı eşitsizlikler
- Kız çocuğuna karşı sürekli ayrımcılık ve kız çocuklarının haklarının ihlali

Son tahlilde, Pekin Eylem Platformu daha önceki dünya kadın konferanslarında ve 1990'larda toplanan çevre, nüfus, insan hakları ve toplumsal kalkınma konularındaki dünya konferanslarının birleştiren büyük bir yapı ortaya çıkarmış, bu konferansların kararlarını kadınlar açısından bir eylem planına dökmüştür. Platform, kadınlara yönelik şiddete oldukça geniş yer vermiş, kız çocuklarının sömürülmelerini, istismara ve ayrımcılığa uğramalarını engellemek için geniş kapsamlı ve detaylı bir eylem planı kabul etmiştir. Pekin Eylem Platformu'na taraf olarak devletler planlama ve karar alma süreçlerinde, kabul ettikleri politikalarda ve bu politikaların yürütülmesinde toplumsal cinsiyet bakış açısını kullanacaklarını kabul etmiş olmaktadır.

Pekin Konferansı'ndan iki yıl sonra, 1997 yılında, BM Teşkilatı, tüm kararlarında ve politikalarında ve her BM kuruluşunun kendi çalışma konularında toplumsal cinsiyet perspektifinden bakması gerektiği kabul etmiştir (ECOSOC Agreed Conclusions, 1997/2, A/52/3, 27-35). Bu politika BM'nin kadınların eşitliğini sağlamak için kullandığı hakim uluslararası kurumsal strateji olmuştur. Bu politikaya göre, özetle, her kurum kendi çalışma yöntemlerine toplumsal cinsiyet perspektifini entegre edecek; kadınların insan hakları hakkında veri toplanmasına olanak sağlayacak şekilde üye devletlerin insan hakları raporlarına klavuzları yeniden düzenlenecek; ülkelerin raporları hazırlanırken üye devletlerden ve uzmanlaşmış kurumlardan toplumsal cinsiyete dayalı veriler istenecek; araştırılan herhangi bir konu dahilinde kadınların durumu da araştırmaya dahil edilecek; BM kurumları kadınların insan hakları ile ilgili var olan durumu veya ilerlemeyi saptamak konusunda bilgi alışverişi için çaba sarfedecekler; BM kurumlarının

oturumları için hazırlanan raporlarda her iki cinsiyeti de kapsayan bir dilin kullanılmasına dikkat edilecektir.

Meksika ve Pekin Konferansları sonrasında BM’de yeni uzmanlaşmış birimler ortaya çıkmıştır. 1974 yılında Kadınların Statüsü Komisyonu’nun Genel Sekreterliği’nin ismi Kadın ve Erkek Eşitliğini Teşvik Etme Bölümü, 1985 yılında da Kadınların İlerlemesi Bölümü olmuş, 1988’de ise Kadınların İlerlemesi Birimi’ne dönüştürülmüştür. 1976 yılında ECOSOC bünyesinde amacı kadınların ilerlemesini ve kalkınma sistemine katılmalarını sağlamak için araştırma, eğitim ve veri toplama görevlerini yürütecek olan Kadınların İlerlemesi İçin Uluslararası Araştırma ve Eğitim Enstitüsü (INSTRAW) kurulmuştur. Yine 1976 yılında BM Genel Kurulu, Meksika Konferansı’nda kabul edilen Eylem Planı’nın yürütülmesine destek olması amacıyla BM Kadın On Yılı için Gönüllü Fon’u oluşturmuştur. Bu Fon, programlarını oluştururken özellikle kırsaldaki, veya şehirdeki yoksul kadınları, ve toplumdaki diğer dezavantajlı kadınları dikkate alacaktı. 1984 yılında Fon, BM Kadınların Kalkınma Fonu’na (UNIFEM) dönüşmüştür. 1996 yılında ise BM Genel Sekreterliği’nde Genel Sekreter’e toplumsal cinsiyet konusunda yardımcı olacak bir özel danışmanlık bürosu - Toplumsal Cinsiyet İşleri ve Kadınların İlerlemesi Özel Danışmanı Ofisi (OSAGI) – kurulmuştur. OSAGI’nin başındaki Özel Danışman’ın BM Genel Sekreter Yardımcısı statüsü bulunmaktadır ve BM bünyesinde cinsiyet politikalarını yürütmekle görevlendirilmiştir.

1998 yılında Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni kuran Roma Statüsü, silahlı çatışmalarda tecavüzü insanlık suçu olarak kabul etmiştir. 2000 yılında ise BM Güvenlik Konseyi 1325 sayılı Kadınlar, Barış ve Güvenlik Kararı’nı kabul etmiştir. 1325 sayılı kararı ile BM Güvenlik Konseyi, kadınların ve kız çocuklarının silahlı çatışmalarda korunması ve toplumsal cinsiyet bakış açısından gereksinimlerinin belirlenmesini düzenlemektedir. Bu kararda Güvenlik Konseyi; üye devletlere çatışmaların önlenmesi, yönetilmesi, çözümü ve barışın sağlanması süreçlerine kadınların karar alma düzeylerinde katılımlarının artırılması; BM Genel Sekreteri’ne daha fazla kadın personeli elçi veya özel temsilci olarak ataması; BM’nin saha operasyonlarında ve özellikle askeri gözlemciler, sivil polis, insan hakları ve insani yardım personeline kadınların rollerini ve katkılarını genişletmek için çalışması;

tüm tarafları, silahlı çatışmalarda kadınların ve kız çocukların, özellikle sivil insanlar olarak hakları ve korunmalarına ilişkin ve özellikle 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve 1977’de buna eklenen Protokoller, 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi ve 1967 tarihli Ek Protokol, 1979 tarihli Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi ve 1999 tarihinde eklenen İhtiyari Protokol, 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ve 25 Mayıs 2000’de eklenen iki İhtiyari Protokol ile üstlendikleri yükümlülükler de dahil olmak üzere, uygulanabilir uluslararası hukuka tamamen saygı göstermeye ve Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni kuran Roma Statüsü’nün ilgili hükümlerini göz önünde bulundurmaya; silahlı çatışmaların tüm taraflarını, kadınları ve kız çocuklarını toplumsal cinsiyete dayalı şiddetten, özellikle tecavüz ve diğer cinsel istismar biçimlerinden ve silahlı çatışma durumlarındaki bütün diğer şiddet biçimlerinden korumaya yönelik özel tedbirler almaya; tüm devletleri kadınlara ve kız çocuklarına karşı cinsel ve diğer tür şiddet içerenler de dahil olmak üzere soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları gibi suçlardan sorumlu olanların dokunulmazlıklarına son verilmesindeki ve kovuşturulmasındaki sorumluluk almaya ve bu bağlamda, bu suçları olanaklı tüm hallerde af hükümleri dışında tutmanın gerekliliğini; silahlı çatışmaların tüm taraflarını, mülteci kampları ve yerleşimlerinin sivil ve insani niteliğine saygı göstermeye, tasarımlarında da dahil olmak üzere, kadınların ve kız çocuklarının özel gereksinimlerini dikkate alma; BM Şartı’nın 41. maddesi çerçevesinde tedbir alındığında, kadınların ve kız çocuklarının özel gereksinimlerini dikkate alarak uygun insancıl istisnalar sağlamak için, tedbirlerin sivil nüfus üzerindeki olası etkilerini göz önünde bulundurma konularında çağrı yapmış ve bu konuyu aktif olarak gündeminde tutmaya karar vermiştir.

BM Güvenlik Konseyi, 1325 kararının ardından Kadınlar, Barış ve Güvenlik alanında dört karar daha almıştır. 2008’de alınan 1820 sayılı karar, tecavüz ve diğer cinsel şiddet biçimlerini savaş suçu olarak tanımlamakta ve askeri disiplin tedbirleri alınmasını ve cinsel şiddeti besleyen mitlerin çürütülmesini önermektedir. 1888 sayılı karar, dokunulmazlık kültürüyle mücadelede bir adım daha ileri giderek cezasız kalan toplumsal cinsiyet temelli şiddeti ele almak için BM’nin ulusal, yasal ve adli yetkililer ve personelle birlikte çalışmasını önermektedir. 1889 sayılı karar (2009) ise, 1325 sayılı kararın uygulanmasını ve kaydedilen gelişmeyi denetlemek

için göstergeler oluşturmanın gerekli olduğunu öne sürmektedir. 2010 yılında kabul edilen 1960 sayılı karar, çatışmadaki tüm tarafların her türlü cinsel şiddet eylemlerini tamamen durdurmaları ve tecavüz ve cinsel şiddet mağdurlarına yardım etmeleri için çağrıda bulunmaktadır. Buna ek olarak, bu karar BM'nin barışı muhafaza etmeye yönelik operasyonlarında üye devletlerin daha fazla kadın asker ve polis memuru göndermelerini ve toplumsal cinsiyet temelli şiddet konusunda eğitim vermelerini talep etmektedir.

BM Güvenlik Konseyi'nin bu oldukça önemli kararları bir kenara bırakılırsa, 2000'li yıllar kadınların insan hakları mücadelesinin yavaşladığı yıllar olmuştur. 2000 yılında BM'nin düzenlediği Binyıl Zirvesi'nde kabul edilen Binyıl Kalkınma Hedefleri⁴, kadınların insan hakları konusunu genel olarak ekonomik gelişme ve yoksulluğun azaltılması meseleleri için oluşturulan gündemin içinde ele almaktadır. Örneğin, Binyıl Kalkınma Hedefleri, toplumsal cinsiyet eşitliğinin teşvik edilmesi ve kadınların güçlendirilmesi hedefini içermekle beraber, bu oldukça geniş ve iddialı hedefi 2015 yılına kadar tutturabilmek pek mümkün değildir. Bu sebeple, bu hedefin içeriği “tercihen 2005 yılına kadar ilk ve orta öğretimde, 2015'ten daha geç olmamak kaydıyla ise eğitimin her düzeyinde toplumsal cinsiyet dengesizliğini ortadan kaldırmak” olarak belirlenmiştir. Eğitim temel bir sorun olmakla birlikte, hem 2015'e kadar eğitimdeki eşitsizliği çözmek oldukça iddialı bir hedefdir, hem de üzerinde durulması gereken tek sorun bu değildir. Bu kararı eleştirenler, eğitime odaklanarak uluslararası toplumun kadınların insan haklarının daha zorlu alanlarına – örneğin kaç çocuk sahibi olmaya karar verme ve şiddetten korunma gibi – değinmekten kaçtığını belirtmektedirler (Terry, 2007: 6-7). Sonuç olarak, Bin Yıl Kalkınma Hedefleri'nin genel ve kapsayıcı bir amaçlar listesi olarak formüle edilmesinin, bu amaçların kadınların sorunlarının çözümü ve kadınların insan haklarının korunması konularıyla ilgili faktörlerin göz ardı edilmesine neden olduğu söylenebilir.

⁴ Binyıl Kalkınma Hedefleri şunlardır: Aşırı yoksulluğun ve açlığın yok edilmesi; evrensel ilköğretimin sağlanması; cinsiyet eşitliğinin teşvik edilmesi ve kadınların güçlendirilmesi; çocuk ölüm oranının azaltılması; anne sağlığının iyileştirilmesi; HIV/AIDS, sıtma ve diğer hastalıklarla mücadele edilmesi; çevresel sürdürülebilirliğin sağlanması; kalkınmaya yönelik küresel işbirliğinin geliştirilmesi.

Kadınların insan haklarının savunulması ve ihlallerin önlenmesi bakımından Binyıl Kalkınma Hedefleri'ne yöneltebilecek bir başka eleştiri de kadınların insan hakları konusuna kalkınma perspektifinden yaklaşarak kadınların insan haklarının kalkınmaya kıyasla ikincilleştirdiğidir (Çelik, 2012: 155). Oysa kadınların yaşadığı problemler yalnızca az gelişmiş veya gelişmekte olan ülkelerde değil, gelişmiş ülkelerde de yaşanmakta ve kadınların insan hakları meselesini gelişmişlik kriterinden bağımsız bir küresel konu haline getirmektedir. Kadınların insan hakları ihlalleri, sadece gelişme gündemi altında ele alınamayacak kadar yaygın ve derinleşmiş problemlerdir. Kadınların toplumsal cinsiyet temelli ayrımcılığa maruz kalmaları kadınlar gibi erkekleri de etkileyen kısıtlı eğitim imkanları ve yoksulluk gibi faktörlerin kadınların yaşam kalitesini daha fazla etkilenmesine ve onlar üzerinde çifte yük oluşmasına neden olmaktadır. Az gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerde ve ülke içi bölgelerde negatif ayrıma tabii tutuldukları için yeterli eğitim alamayan ve yoksul kalan çok sayıda kadın vardır. Bu nedenle, az gelişmişliğin söz konusu olduğu sosyal ve ekonomik bağlamlarda daha fazla gelişmenin gerçekleşmesi kısıtlı sosyal, ekonomik ve siyasal kaynaklarda ve bunlara erişimde iyileşme sağlayacağı için kaynak kısıtlılığı nedeniyle yapılan toplumsal cinsiyet ayrımcılığının azalmasını beraberinde getirebilir. Ancak, gelişmenin gerçekleşmesi ve kadınlara karşı her türlü ayrımcılığın ortadan kalkması arasında kesin bir neden-sonuç ilişkisi kurmak yüzeysel ve indirgemeci bir yaklaşım olarak değerlendirilebilir. Gelişmiş ülkelerde kadınların yeterli eğitim almalarına ve yoksul olmamalarına rağmen seçimlerinin ve imkanlarının kendilerine denk statüdeki erkeklere kıyasla oransız biçimde kısıtlanmasıyla mücadele etmek zorunda kalmaları gelişme ve kadınlara karşı ayrımcılık bağlama bağlı bir kısmi bağıntı olduğunu; ancak bu bağıntının genel-geçer neden-sonuç ilişkileri çerçevesinde ele alınamayacağını göstermektedir (Çelik, 2012: 156). Bu bakımdan, kadınların insan hakları hareketi perspektifinden Binyıl Kalkınma Hedefleri'ne yöneltilen eleştirilerin haklılık payı vardır.

Pekin Konferansı'ndan on yıl sonra BM'nin düzenlediği Pekin+10 gözden geçirme toplantısında sivil toplum kuruluşları taraf hükümetlerin Pekin konferansında yaptıkları taahhütleri gerçekleştirmede süreğen biçimde başarısız olduklarını belirtmişlerdir. CEDAW'ı onaylayan kimi hükümetlerin iç hukuklarında yer alan kadınlara karşı ayrımcı kanunları varlıklarını sürdürmektedirler. Bu

bağlamda, kadınların insan hakları hareketinin 2000’li yıllarda ilerlemekten ziyade gerilemeye başlayıp başlamadığı sorusu gündeme gelmiştir.

3. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU’NA YÖNELİK FEMİNİST ELEŞTİRİLER

Kadınların haklarını insanlığın yarısının hakları olarak insan hakları genel çerçevesi içinde savunmayı, geliştirmeyi ve kadınlara bu konuda ihtiyaç duydukları kaynak ve olanakları sağlamayı amaçlayan kadınların insan hakları hareketi, belirli sorunlar ve sorular merkezinde gelişmiştir. Hareket öncelikle kadınların sorunlarının insan hakları ve gelişme ile ilgili küresel gündemlerden ayrı değil, bu gündemlerin ihmal edilen bir yönü olduğu savına dayanmaktadır. Bu bağlamda, hareket, kadınların çeşitli alanlarda erkeklerle eşit statüye sahip olmalarını (kadınların eşitliği) temel bir insan hakkı olarak savunmaktadır. İnsanlığın yarısını oluşturan kadınların eşitliği çoğu zaman bir özel çıkar meselesi olarak değerlendirilirken, görece çok daha az sayıda insanı etkileyen sorunlar genel meseleler olarak değerlendirilmektedir (Charlesworth, 1995: 105). Bu nedenle, kadınların haklarının insan hakları çerçevesinden ayrı değerlendirilmesi kadınların küresel ölçekte ikinci sınıf insan muamelesi görmelerini devam ettirmektedir.

İnsan hakları ile kadınların hakları arasında somut ve doğrudan bir bağlantı kurulmasına ihtiyaç duyulması her ne kadar ironik olsa da toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin günümüzde en acil çözüm bekleyen insan hakları sorunu olması kendiliğinden apaçık bir olgunun (kadınların insan olmaları hasebiyle insan hakları olması) kökleşmiş ve devam ettirilmiş fikirlerin ve pratiklerin çemberinde kolayca gözden kaçırılabilceğini göstermektedir (Hawkins, 2012: 159). Bu bağlamda, kadınların insan hakları hareketi özellikle toplumsal cinsiyet ayrımı kaynaklı insan hakları istismarları üzerinde yoğunlaşmıştır. Kadınların kadın oldukları için maruz kaldıkları bu istismarlar hareketin başa çıkması gereken en belirgin ve büyük mesele olmuştur (Bunch, 1995: 13). Kadınların insan hakları ihlallerinin de büyük çoğunluğu toplumsal cinsiyet ayrımı temellidir. Birçok halde kadınların insan haklarını hiçe sayan ayrımcılık biçimleri ve istismarlar mağdur kişi kadın olduğu için gerçekleşmektedir (Bunch, 1995: 12).

3.1. Haklara Feminist Yaklaşım

Uluslararası insan hakları standartlarının feminist eleştirisi genel olarak uluslararası insan hakları hareketinin erkeklerin haklarına odaklandığı, hareketin bu hakların özü ve konuları ile ilgili anlayışının, bu haklara sahip olan kişilerin erkek olduğu varsayımına dayandığı pozisyonundan hareket etmektedir. İnsan hakları kuramları genel olarak kamusal alan konusunu (bu nedenle de feminist argümana göre, erkekler arasındaki ilişkileri) ele almaktadır. Bu odaklanmayı açıklamak ya da mazur göstermek için çeşitli polemik argümanları ileri sürülmüştür: Bu argümanlar cinsiyet ayrımcılığının önemsiz ya da ikincil bir konu olduğu; kadınların suiistimalinin kültürel, özel ya da kişisel bir mesele olup devlet müdahalesini gerektiren siyasi bir mesele olmadığı; ve kadınların suiistimali tanındığında bile bunun kaçınılmaz ve çok yaygın olduğu ve bu nedenle de göz önünde bulundurulmasının sonuçsuz olacağı veya diğer insan hakları meselelerini gölgede bırakacağı şeklindedir.

Feminist eleştiriye göre, insan hakları kavramsallaştırılırken, örfi hukuktan, geleneksel uygulamalardan, veya diğer tahakküm biçimlerinden kaynaklanan kadınlara yönelik ayrımcılık, özellikle tanımlanmamakta ve genellikle de ihmal edilmektedir. Ayrıca, kadınların hukuktaki durumunun incelenmesi, kadınları insan haklarından ziyade aile hakları ve oy kullanma hakkı gibi “kadın hakları” olarak kabul edilen belirli alanlar ile sınırlandırmaktadır. Örneğin Felice Gaer, BM insan hakları mekanizmalarının, kadın meselelerinin insan hakları topluluğunda neden yer etmediğini açıklarken BM’nin yapısına dikkat çekmiştir (Gaer, İlk olarak Gaer, BM kurumlarındaki delegelerden bir çoğunun hukukçu olduğuna ve kanuni ve geleneksel formel prosedürlere odaklanma yönünde baskın bir eğilim bulunduğuna işaret etmektedir. İkinci olarak, Gaer bütün insan hakları kurumlarının, sosyoekonomik haklardan çok sivil ve siyasi haklara odaklanma eğiliminde olduğunu belirtmektedir. Sosyoekonomik haklar ele alındığında bile, bu genelde kalkınma meseleleri merceğinden ele alınmaktadır. Üçüncü olarak Gaer, insan hakları örgütleri arasında toplumsal cinsiyet eşitsizliği konusunda bir bilinç eksikliği olduğunu ileri sürmektedir. Son olarak da, cinsiyet ayrımcılığının özel bir konu olduğu ve

devletlerin sorumlulukları dışında yer aldığı konusunda yaygın bir anlayış olduğunu ifade etmektedir.

Kadınların insan haklarının korunmasındaki temel bir eksiklik, bunları incelemekle görevli birbirinden ayrı BM kurumlarının olmasıdır. Birleşmiş Milletler Kadına Yönelik Her Türlü Ayrımcılığı Önleme Komisyonu (CEDAW), diğer BM toplumsal kalkına kurumları ile birlikte Viyana’da toplanmaktadır. Oysa BM “insan hakları” kurumları ve insan hakları sekreteryası Cenevre’de bulunmaktadır. Bunun neticesinde bu kurumlar arasındaki iletişim de az olmaktadır.

Kadın haklarının kadınların insan hakları olarak algılanmaması, kadın haklarının “erkek” (insan) haklarından farklı ya da daha aşağı olduğu düşüncesini devam ettirmektir. Bir başka deyişle, “kadın haklarının” erkek haklarından ayrılması, kadın haklarının ihlalinin hukukun ya da geleneğin ihlali olmadığı gelenekleri yansıtmakta ve pekiştirmektedir. İnsan hakları kuramının feminist eleştirisinin büyük bir bölümünün altında yatan argüman, insan hakları ihlalinin tanımlamak ve ölçmek için geliştirilen ölçütün erkek normu üzerine kurulu olduğudur. Bu durumda, yeni bir insan hakları kuramının geliştirilmesi gerekmektedir. İnsan hakları standartlarının seçici bir şekilde kamusal veya politik alan ile sınırlandırılması ve “kadın hakları” ve “insan hakları” arasındaki ayrım ile tanımlanan, kadınlar ve erkekler için çifte standart uygulanması, kadınların insan hakkı ihallerini önleyememektedir.

Özetle, feminist hukuk kuramı, uluslararası insan haklarını ataerkil, formel ve hiyerarşik bir şey olarak görmektedir. Yani genel olarak hukuk, özde de haklar, nesnellik, mesafe ve soyutlama ile karakterize bir “erkek” bakış açısını yansıtmaktadır. Feminist kuram cinsiyetleri toplumsal olarak, nesnellik – öznellik, akıl – duygu, kültür – doğa, benlik – öteki gibi bir dizi karşıtlıklar ile bağlantılı bir şekilde inşa edilmiş kategoriler olarak nitelendirmektedir. Her ne kadar bu kategoriler stereotipik olarak kabul edilseler de, erkeksilik toplumsal olarak yukarıda yer alan ikili grupların ilk bileşeni ile, kadınsılık ise ikincisi ile ilişkilendirilmektedir. Bu nedenle, liberal anlayış cinsiyetçi bir hukuk sistemi oluşturmaktadır. Böylece, “soyut haklar dünyanın erkekçe deneyimlenmesine (dünyayı erkeklerin deneyimlemesine) izin vermektedir” (Mackinnon, 2003: 248-249).

Bununla birlikte, birçok feminist kuramcı, hem ahlaki talepler hem de hukuki hedefler olarak hakların, tamamen terk edilmesi gerektiğini ileri sürmemektedir. Yani, hakları dilde, hukukta ve toplumda ataerkil yapıların kurumsallaşması olarak tahlil ettikten sonra, birçok feminist kuramcının görevi, haklar konusunu kadınların deneyimlerini ve perspektiflerini göz önünde bulunduracak şekilde yeniden yapılandırmaktır. Bununla birlikte, doğru bir şekilde anlaşıldığında, haklar söylemi her türlü siyasi ve hukuki değişim stratejisinin çok önemli bir veçhesini meydana getirmektedir.

Charlotte Bunch (1990: 492-498), insan haklarını ve kadınların deneyimlerini birbirine bağlamak için dört yaklaşım önermiştir. Bunlardan birincisi, genel insan hakları ihlallerine uğrayan kadınların görünürlüğüne artırarak kadın haklarının siyasi ve sivil haklar olarak tanımlanmasıdır. İkincisi, kadınların ekonomik güçsüzlüğünün, kadınların şiddete karşı savunmasızlığının anahtarı olmasına odaklanarak, kadın haklarının sosyoekonomik haklar olarak kavramsallaştırılmasıdır. Üçüncü olarak Bunch, cinsiyet ayrımcılığına karşı koyacak, mevcut hukuki ve siyasi kurumları kadınlar için kullanacak, ve devletin, kadınların insan haklarının ihlaliyle ilgili sorumluluğunu genişletecek yeni hukuki mekanizmaların yaratılmasını savunmaktadır. Son olarak da insan haklarının, kadınların hayatlarını daha fazla göz önünde bulunduracak ve onların ihtiyaçlarına karşı daha duyarlı olacak şekilde dönüştürülmesini önermektedir.

Esas olarak bu dördüncü öneri, ilk üçünü içinde barındırmaktadır. Gerçekten de, bu yaklaşımları birbirinden ayırmak tutarlı olmazdı, zira Bunch'ın da gözlemlendiği üzere “Kadın haklarının bazı önemli yönleri sivil özgürlükler çerçevesine uymaktadır, ama kadınlara yönelik ihlallerin büyük bir bölümü, kadınları kapana sıkıştıran ve böylece onları özellikle siyasi olarak ya da sadece devletlerin neden olduğu şeklinde tanımlanamayan ihlallere karşı daha zayıf konuma getiren daha büyük bir sosyoekonomik ağın bir parçasıdır” (Bunch, 1990: 488).

3.2. Kadınların Deneyimlerinin Göz Ardı Edilmesi

Kadınların sorunlarının ve haklarının ihlallerinin insan hakları gündeminin ihmal edilen bir yönü olmasının temel nedenlerinden biri, uluslararası insan hakları hukukunun kadınlardan ziyade erkeklerin deneyimlerini ağırlıkla yansıtması ve erkeklerin sorunlarını çözmeye yönelik bir çerçevede biçim almış olmasıdır (Cook, 1994: 10; Romany, 1993). Ağırlıklı insan hakları tanımları ve bu hakların kanunla korunmasını sağlayan mekanizmalar, tarihsel olarak, insan hakları kavramını formüle eden erkek bireylere ve vatandaşlara en çok endişe veren hak ihlalleriyle, bireye bırakılan serbestlik alanı içinde devletin bireyin medeni ve siyasal haklarını ihlal etmesiyle ilgilidir (Bunch, 1995: 13). Kadınların insan hakları hareketi mevcut insan hakları tanımları ve uygulama mekanizmaları ardında yatan erkek deneyimine dayalı kavramsallaştırmaların yanı sıra, mevcut insan hakları hukukunun işleyişinin toplumsal cinsiyet ayrımı üzerinden şekillendiğine de dikkat çekmiştir. Bu bağlamda, hareket, uluslararası yasal sistemin kanun yapıcı organlarında erkeklerin egemen olduğunun altını çizmiştir. Harekete göre, mevcut insan hakları mekanizmalarının içeriğinin ve işleyişinin erkek egemen nitelikte olması uluslararası insan hakları hukukunun evrenselliğine ve tarafsızlığına gölge düşürmektedir (Charlesworth, 1995: 103). Bu nedenle, kadınların insan hakları hareketi, mevcut insan hakları çerçevesinde yetersiz temsil edilen ve ihmal edilen kadın deneyimlerinden özellikle cinsel saldırı, polis gözetiminde tecavüz, aile-içi şiddet, zoraki fahişelik, eş dövme, üreme özgürlüğünün ihlali, kız bebek cinayeti ve sağlık hizmetlerine yeterli erişime sahip olamamayı ilgi ve mücadele odağı yapmıştır.

Kadınların insan hakları hareketi, insan hakları hukukunun işleyişinin ağırlıkla devletin bireye karşı işlediği hak ihlallerine odaklanması sonucunda medeni ve siyasal hakların korunmasının baskın ve merkezi olmasıdır. Medeni ve siyasal haklar, insan hakları hukuku içinde imtiyazlı bir pozisyonudadır ve bu olgu uluslararası topluluğun ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve siyasal hakların birbirlerine bağlılığını ve bölünmezliğini kabul etmiş olmasına tezat bir durum yaratmaktadır. Medeni ve siyasal hakların baskın ve imtiyazlı konumu, devletlerin iktidarlarının kısıtlanmasına yönelik kaygı ortaya koymakta ve toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin öncelikli olarak insan hakları çerçevesinde değil de gelişme politikası

çerçevesinde ele alınmasına neden olmaktadır (Friedman, 1995: 126). Kadınların insan hakları hareketi, kadınların medeni, siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel alanlardaki haklarının onların günlük yaşamlarının gerçekleri içinde birbirlerinden ayrılmaz olduğunu ve bu nedenle de medeni ve siyasal hakların diğer haklar pahasına hukuki korumaya tabii olmasının yetersiz olduğunu savunmuştur. Ağırlıkla kamusal alanda devlet ve birey arasındaki ilişkileri düzenleyen ve birinci nesil haklar olarak da adlandırılan medeni ve siyasal haklar kadınların insan haklarının yoğunlukla ihlal edildiği özel alandaki bireyler-arası ilişkileri yeterince konu edinmemektedir. Özellikle bireyin şiddetten korunmasıyla ilgili olan medeni ve siyasal hakların tanımları kadınların en çok korunmaya ihtiyaç duyduğu özel alanda gerçekleşen insan hakları ihlallerinin gereğince ele alınmamasına neden olmaktadır (Charlesworth, 1995: 106).

Feminist eleştirinin büyük bir bölümünün de işaret ettiği gibi, kadınlarla ilgili insan hakları ihlalleri geleneksel olarak kadınların medeni ve siyasi haklarını kullanıp kullanmadıklarını incelemektedir. Bu yaklaşım, özellikle devlet yetkilileri tarafından işlenen, kişinin bedensel bütünlüğüyle ilgili ihlallere odaklanmaktadır. Diğer yandan feminist eleştiri, devlet temsilcilerinin gerçekleştirdiği ihlallerin kamusal alanının ötesine bakmayı ve kadınlara yönelik “gizli yapısal şiddeti”, geleneksel insan hakları düşüncesinin uğraşmadığı ve uğraşmak istemediği şiddeti ortaya çıkarmak için özel alandaki davranışı incelemeyi önermektedir. Bunch, “cinsiyetçiliğin öldürdüğü” birçok mekanizma tanımlamaktadır. Doğumdan önce, cinsiyetin seçilmesi için kullanılan amniyosentezler, dişi fetüslerin daha fazla kürtaja uğramasına yol açmaktadır. Bu oran bazı bölgelerde %99’a kadar çıkmaktadır. Birçok ülkede çocukluk çağında kızlar erkeklerden daha az beslenmektedir, daha kısa bir süre için anne sütü emmektedir, daha seyrek tıbbi bakım ve kontrol almaktadır, ve kötü beslenmeden dolayı erkek çocuklardan daha yüksek oranlarda ölmekte ya da bedensel veya zihinsel olarak sakatlanmaktadır. Kadınlara yönelik suiistimler kadın dayağı, ensest, tecavüz, çeyiz ölümü, kadın sünneti, ve cinsel köleliği de içermektedir (Bunch, 1990: 488-489). Ayrıca, sığınmacı topluluklarının büyük bir bölümü kadınlardan ve çocuklardan meydana gelmekte, bu da barınak, yiyecek, tıbbi tedavi merkezi ve bazı durumlarda da uyruk hakkı meselelerini doğurmaktadır.

3.3. Kamusal Alan / Özel Alan Ayrımı

Toplumsal cinsiyet ile ilgili meseleleri insan hakları söylemi içerisinde anlamlı bir şekilde ele almak için, bir dizi temel kuramsal meselenin tartışılması gerekmektedir. Uluslararası insan hakları hukuku, bireyler arasındaki kişisel ilişkilere ne kadar girmelidir? Farklı bir şekilde dile getirecek olursak, insan hakları kaygıları, geleneksel olarak devlet düzenlemesinin kapsamı dışında yer almış özel alanı ne kadar kapsamalıdır? Vatandaşların özel alan içindeki eylemlerinde ve insan hakları ihlallerinde devletin sorumluluğu nedir? Bu konuları ele almak için, feminist kuramın merkezinde yer alan “kamusal” ve “özel” kavramları arasındaki ayrımı incelemeliyiz.

Tarihsel olarak, “kamusal” ile “özel” arasındaki bölünme, ekonomik ve sosyal ilişkilerin “kamusal” dünyası ile aile ve ev hayatının “özel” dünyası arasındaki ayrıma dayanmaktadır. Bu iki alan kavramsal olarak sırasıyla erkek ve kadın cinsiyetleri ile ilişkilendirilmiştir. Bu ayrım cinsiyete dayalı iş bölümünü açıklamak için kullanılmakta ve kadınların “kamusal” alana katılımına kısıtlama getirmektedir. Bu iki alanla bağlantılı olarak erkek dünyasına öncelik tanıyan ve erkek egemenliği meşrulaştıran asimetrik değerler ortaya çıkmaktadır (Charlesworth et. al., 1991: 626-627).

Liberalizmin feminist eleştirisine göre, kamusal ve özel alanlar arasındaki kavramsal ayrım, liberal kuramın merkezinde yer almaktadır ve liberal toplumlardaki erkek sesinin baskınlığını açıklamaktadır. Liberalizmin kuramsal sınırları içerisinde, bir şeyin “özel” olarak görülmesi, onu düzeltmek için hiçbir toplumsal sorumluluğun bulunmadığına işaret etmektedir. Bu nedenle “özel” olan, liberal devletin erişiminin dışına konulmaktadır. Feminist perspektife göre, “mahremiyet, ailenin “özel” alanında meydana geldiği ve bu nedenle de yasal yaptırımın dışında kaldığı sürece, kadınlara karşı şiddeti altan alta destekleyen bir mekanizma” haline gelmektedir (Schneider, 1991: 975-984). Yasal olarak meşrulaştırılmış mahremiyet kavramı, bir baskı kaynağı, kadınların ailedeki ikincil konumunu devam ettiren bir sosyal yapı olarak görülmektedir. Bu nedenle bölünme, cinsiyetler arası eşitsizliği kurumsallaştırmaktadır.

Feminist kuram, “kişisel olan politiktir” cümlesinde ifade edildiği gibi, bu ayırıma karşıdır. Feminist kuram erkekler ile kadınlar arasında sözde “özel (mahrem) alanda” yaşanan ilişkilerin politik olduğunu, çünkü bunların egemen olma ve boyun eğme yapılarını somutlaştırdığını ileri sürmektedir (Schneider, 1991: 977). Feministler, liberal devletin en azından kuramsal olarak bu iki alanı birbirinden ayırmasına karşın, gerçekte bu iki alan arasında keskin bir ayırım olmadığını iddia etmektedir. Uygulamada, devlet otoritesi, “özel alan”ın sözde ayrı tutulmuş alanına etki eden birçok konuda (örn. eğitim, vergi, miras, sosyal güvenlik, ve cenin korunması) uygulanmaktadır.

Eisler, bu bölünmeyi yorumlarken, mahremiyet hakkının, ya da “mahremiyet hakkı (özel hayatın gizliliği) ile devlet müdahalesinden korunma hakkının”, özellikle de kadınlar için temel bir insan hakkı olduğunu ve kolayca terk edilmemesi gerektiğini ileri sürmektedir. Eisler, feminist bir bakış açısından kavramsal sorunun “özel (mahrem) alan” “aile alanı” ve “mahremiyet hakkı (özel hayatın gizliliği)” terimlerinin normal söylemde birbirlerinin yerine kullanılması olduğunu söylemektedir (Eisler, 1987: 292).

Özel alan terimi genel olarak, devletin müdahale edememesinin gerektiği kişisel seçim, eylem ve kişilerarası ilişkiler alanları için kullanılmaktadır. Ama bu terim aynı zamanda ev içi veya aile içi alanla ilgili olarak da kullanılmaktadır. Bu nedenle mesele, kişisel mahremiyet hakkına bir müdahale olup olmadığından çok, aile alanına devletin müdahale edip etmediği haline gelmektedir.

Soruyu farklı bir şekilde sorarak, bu kavramsal kargaşanın bir bölümünden kurtulmak ve kamusal alan ile özel alan arasında geleneksel olarak yapılan ayırımın, görünüşte insanların mahremiyetini korurken, gelişen insan hakları standartlarının, erkekler ile kadınlar arasındaki ilişkilere uygulanmasını engellemek için bir araç olarak kullanıldığını görmek mümkündür.

Bunun yerine Eisler, kişinin kiminle ilişkide bulunacağını, kiminle yakın veya ekonomik bağlantılarının olup olmayacağını, ve hamile kalıp kalmamayı ve bir

hamileliği sonuna kadar götürüp götürmemeyi özgürce seçme hakkını da içerecek, yeniden kavramsallaştırılmış bir mahremiyet hakkı (özel hayatın gizliliği) kavramı önermektedir. Bu nedenle mahremiyet hakkı, evin (erkek) reisinin, devletin müdahalesi olmadan özgürce hüküm sürmesi hakkı olarak anlaşılmamalıdır (Eisler, 1987: 292-293).

Kamusal / özel alan ayırımına karşı çıkmak, kadınlar için mahremiyet düşüncesini reddetmek ve devlet müdahalesini tercih etmek değildir. Feminist eleştiri, sınırların nerede çizileceğine dair daha karmaşık bir kuram ve kadınlara eşit derecede yetki veren bir mahremiyet anlayışı geliştirmeyi savunmaktadır. Kamusal/özel alan bölünmesinin feminist eleştirisi, cinsiyete karşı hassasiyete dayanan yeniden inşa edilmiş ve kadınların deneyimlerine dayanan bir mahremiyet kuramına doğru ilerlemelidir. Schneider, özgürlük, eşitlik, beden bütünlüğü özgürlüğü ve özerkliği kapsayan “pozitif mahremiyet kuramı”nı savunmaktadır. Schneider, kişisel özgürlüğün çeşitli yönleriyle bağlantılı olan bir özel alan görüşünü savunmaktadır. Schneider “Eşitliğe dayanan ve özerkliğin bir veçhesi olarak görülen, beden bütünlüğünü koruyan ve suiistimale izin vermeyen, bireyliğin önemini gerçekten tanıyan bir mahremiyet” savunmaktadır (Schneider, 1991: 975).

İlk bakışta, bu yeniden inşa edilmiş mahremiyet düşüncesi, geleneksel liberal negatif özgürlük (yani devlet müdahalesinin olmaması) kavramından çok da uzak değildir. Ama burada bu kavram, erkeklere olduğu kadar kadınlara da uygulanmaktadır. Bir başka açıdan bakıldığında, mesele, kadınlar için bu alanda devlet müdahalesinden uzak olmak değildir, ama erkeklerin kadınların temel insan haklarına müdahalesinden uzak olmaktır. Kaldı ki, liberal devletin en azından haklarla ilgili rolü, bireylerin haklarını korumak ve böylece, hakların bazı kişiler tarafından kullanılmasının, başkalarının haklarına gereksiz yere tecavüz etmemesini sağlamaktır. Bu nedenle konu, devletin, kadınların erkeklerle aynı haklara sahip olduğunu tanımasını ve onlarla aynı ölçüde korumasını garanti etmesini sağlamak meselesidir. Eğer bu sürekli olarak başarılabilirse, insan haklarının her iki cins için ifadesi ve uygulanmasını arasındaki uçurumun ortadan kalkması mümkün olacaktır.

Kadınların insan hakları hareketi, kadınların haklarının insan hakları çerçevesinin ihmal edilen bir yönü olmasına neden olarak kamusal ve özel alan ayırımına dikkat çekmiştir. İnsan haklarının kavramsallaştırılması ve işleyişi, geleneksel olarak, devletin yaptırımlarıyla veya devletin göz yumması sonucunda gerçekleşen baskı biçimleriyle ilgilenmektedir. Bir başka deyişle, uluslararası hukuk, tarihsel olarak, devletin bireye karşı işlediği hak ihlallerine odaklanmıştır. Bu bağlamda, kadınların insan hakları hareketi, devletler arasındaki ilişkileri düzenlemek amacıyla formüle edilmiş olan uluslararası hukukun devlet-merkezli kalmaya devam ettiğini belirtmiştir (Charlesworth, 1994: 70). Kadınların insan haklarının ihlalinin en ağır biçimlerinin genellikle kamusal alanda değil özel alanda meydana gelmesi devlet-merkezli bakış açısıyla düzenlenmiş insan hakları hukukunu ve mekanizmalarını kadınlara karşı taraflı hale getirmektedir. İnsan haklarının ağırlıklı ve öncelikli olarak hükümet, siyaset, ekonomi ve iş yeri dünyası olan kamusal alanda işlemesi kadınların insan haklarının toplumsal cinsiyet temelli şiddet ve istismar yoluyla yoğunlukla ihlal edildiği alan olan özel alanı, yani ailenin ve evin dünyasını dışarıda bırakmaktadır.

Kadınların insan haklarının ihlali en yaygın ve şiddetli biçimde özel alanda gerçekleşen bir olgudur (Charlesworth, 1994: 72). Bu nedenle, kadınların insan haklarının ihlal edilmesi devletin fail olduğu durumların yanı sıra yoğunlukla ve sıklıkla özel kişilerin fail olduğu durumlarda meydana gelen bir olgudur. Kadınların insan haklarını ihlal eden özel kişiler kadınların içinde yer aldığı cemaatlerin, iş yerlerinin ve ailelerin mensuplarıdır. Bu bağlamda, kadınların insan haklarının mücadelesini verenler, devletlerin özel kişilerin faili olduğu insan hakları ihlallerinden doğrudan sorumlu olmasalar da bu ihlallere göz yumdukları için sorumlu tutulabileceklerine dikkat çekmişlerdir. Örneğin, erkeğin eşini suistimal etmesi ve baskı altında tutmasının, cinsel tacizin ve tecavüzün yetersiz biçimde soruşturulması ve yargılanmasında devletin sorumluluğu iddia edilmektedir (Friedman, 1995: 21).

4. SONUÇ

Kadınların insan haklarının uluslararası hukukta dikkate alınması için Charlesworth (1994) bir dizi pratik çözüm önermektedir. Bunlardan birincisi, kadınlar için daha iyi maddi koşullar sağlamak amacıyla ekonomik ve toplumsal reformu ve kalkınmayı desteklemektir. Charlesworth ikinci olarak, devlet sorumluluğunun kapsamını, cinsel ayrımcılığa dayalı sistematik suiistimalin sorumluluğunu içine alacak şekilde genişletmeyi ve devletlere, özel şahısların yaptığı eylemlerden dolayı sorumluluk yüklenebilirliği vermeyi önermektedir. Bu esasen CEDAW'ın izlediği yoldur: CEDAW, bir devletin üstlenmeyi kabul ettiği yeni sorumlulukları tanımlayan bir sözleşme ve taraf devletlerin bu yükümlülüklerle ilgili eylemlerini, ne kadar zayıf olursa olsun uluslararası olarak denetlemesini öngörmektedir. Devlete daha fazla sorumluluk yüklenebilmesi, sadece benzer bir sözleşme mekanizması ile teşvik edilebilir. Bir devletin, belirli cinsiyete dayalı ayrımcılık şekillerini suç saymak için kendi iç hukukunu değiştirmeyi uluslararası bir yükümlülük olarak kabul etmesi gerekecektir. O zaman diğer taraf devletler, ve sözleşmeyi denetleyen CEDAW Komitesi, devletlerin sözleşmeden doğan yükümlülüklerine uyup uymadığını inceleyebilir. Charlesworth üçüncü olarak, CEDAW'ın şahıslardan başvuru almasına yetki verecek opsiyonel bir protokol ile güçlendirilmesini önermiştir. Gerçekten de, CEDAW İhtiyari Ek Protokolü, 1999 yılında BM Genel Kurulu'nda kabul edilmiştir. Bir sonraki bölümde CEDAW ve benzeri yaptırımların kadınların insan haklarının hukukileşmesine ne kadar katkıda bulunduğu incelenecektir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKU'NDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET

Kadınlara yönelik şiddet, kadınların insan haklarının en çarpıcı ihlallerinin gözlendiği alandır. Bu alanın İnsan Hakları Hukuku kapsamında değerlendirilmesi ise oldukça uzun bir mücadelenin sonucu olmuştur. Bu mücadele bitmiş değildir; bütün toplumlarda kadınlar, sadece kadın oldukları için, ev içinde ve dışında yaygın şekilde fiziki, ekonomik, psikolojik, ve cinsel şiddete maruz kalmaktadır. Üstelik bu durum bir çok yerde toplumsal ve kültürel değerlerle meşrulaştırılmaktadır veya göz ardı edilmektedir. İnsan Hakları Hukuku'nun bu alana eğilmesi ise ancak 1990'lardaki güçlü kadın hareketi sayesinde olmuştur. Uluslararası Hukuk, kadınların insan hakları ihlallerinin kavramsallaşmasına kadınlara yönelik şiddetin bir insan hakkı ihlali olarak değerlendirilmesi hususunda yakın zamana kadar oldukça duyarsız kalmış, ev içi şiddeti işkence olarak algılamamış, kadınlara yönelik şiddeti toplumsal boyutundan soyutlayarak "ev içi şiddet" olarak ele almış ve kendi konusu kapsamında değerlendirmemiştir (Acar ve Ertürk, 2011: 289).

Önceki bölümde de değinildiği gibi, İnsan Hakları Hukuku, ağırlıklı olarak devletin bireye karşı işlediği hak ihlallerine odaklanmaktadır, ve bunun sonucunda medeni ve siyasal hakların korunması İnsan Hakları Hukuku'nun merkezindedir. Oysa, feminist eleştirilerin de ileri sürdüğü gibi, kadınların medeni, siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel alanlardaki hakları, günlük yaşamlarının gerçekleri içinde birbirlerinden ayrılmaz bir niteliktedir. Bu nedenle de medeni ve siyasal hakların diğer haklar pahasına hukuki korumaya tabii olmasının yetersiz olduğunu savunmuştur. Özellikle bireyin şiddetten korunmasıyla ilgili olan medeni ve siyasal hakların tanımları kadınların en çok korunmaya ihtiyaç duyduğu özel alanda gerçekleşen insan hakları ihlallerinin gereğince ele alınmamasına neden olmaktadır (Charlesworth, 1995: 106).

Örneğin, 1966'da kabul edilen BM Siyasal ve Medeni Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesi yaşama hakkını korumakta, ancak bu hakkı kamu idaresinin ve otoritesinin eylemleri sonucunda keyfi biçimde yaşam hakkından mahrum edilme çerçevesinde tanımlamaktadır. Bu nedenle ilgili sözleşme kadınların özel alanda özel kişilerin faili olduğu ve toplumsal cinsiyet ayrımcılığı temelli eylemler sonucunda yaşam hakkından mahrum edilmeleri konusunu ele almamaktadır. Sözleşme'de yaşam hakkı, kız bebek öldürme, erkek evlat doğurulmasına yönelik sosyal ve ekonomik baskılar, kız çocuklarının yetersiz beslenmesi, kadınların sağlık hizmetlerine erkeklerden daha az ulaşabilmesi ve aile-içi şiddet gibi konuları içerecek biçimde tanımlanmamıştır. İkinci bir örnek olarak, 1984 tarihli İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'ye göre, işkence kamusal alanda vuku bulan, "bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvafakatiyle uygulanan" bir fiil olarak tanımlanmıştır (madde 1). Oysa toplumsal cinsiyet temelli şiddet (erkeğin kadına uyguladığı şiddet) özel hayat ve aile-içi hayat meselesi haline getirilmekten, cinsiyetçilikten ve duygusallaştırmaktan soyutlanarak özü itibarıyla düşünüldüğünde diğer gayri insani ve aşağılayıcı resmi şiddet biçimlerinden daha az vahim değildir (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin aşağıda ele alınacak kararları da bu yöndedir). Üçüncüsü, 1993 tarihli Kadınlara Yönelik Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Bildiri'nin ikinci maddesindeki şiddet tanımı ve örnekleri devlet-dışı failer tarafından uygulanan şiddeti de içermekte ve dördüncü maddesi de devletleri kadınlara karşı şiddetin ortadan kaldırılmasına yönelik politikalar izlemeye yönlendirmektedir. Ancak, Bildiri'de, şiddetin önlenmesi ve ortadan kaldırılması konusunda devlet sorumluluğunu doğuracak standardın yeterince açık değildir. Dördüncü maddede geçen kadınlara karşı şiddetin ulusal hukuk çerçevesinde cezalandırılması ifadesi ise, Bildirge ilan edildiği dönemde kadınlara yönelik şiddetin hala bir norm ortamında değerlendirilmediği tartışılabilir.

Bu bağlamda bu bölümde kadınlara yönelik şiddeti ele alan düzenlemelere değinilecektir. Kadınların insan haklarını ele alan uluslararası belgelerin başında İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi gelmektedir. Bu belgeler kadınların toplumsal, ekonomik ve politik alandaki dezavantajlı konumlarını düzeltmeye yönelik önlemler içermemiştir. Kadınların toplumdaki dezavantajlı konumları dikkate alınarak geçici

özel önlemler alınması konusunda bu belgelerde herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Sadece eşitlik ilkesini güvence altına alan bu belgeler, kadınlar açısından çok fazla şey ifade etmemiştir (Atak, 2006). Bu nedenle kadınların insan haklarının etkili bir şekilde korunabilmesi için ayrı belgelerin hazırlanması yoluna gidilmiştir. Bu bölümün amacı, kadınları koruyan uluslararası mekanizmaların ne kadar işlevsel olduğunu tartışmak ve “hukukileşme” kriterini ne kadar yerine getirdiklerini ele almaktır.

Kadınlara yönelik ayrımcılık ile ilgili ilk önemli belge 1967 yılında BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen BM Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Bildirgesidir. Bildirge ayrımcılık yasağı ile ilgili çok geniş hükümler içermektedir. Bildirgede siyasal haklar ve vatandaşlık hakları, eğitimde ve işe alınmada eşit haklar, ayrımcı törelerin kaldırılması, evlilik içinde eşit haklar tanınması ve ceza yasalarından ayrımcı hükümlerin ayıklanması gibi konulara yer verilmiştir. Bildirge ayrımcılığı önlemeye yönelik önemli düzenlemeler içermekle beraber, bağlayıcı bir belge değildir. Devletleri kadınlara karşı ayrımcı düzenleme ve uygulamalara son vermeleri amacıyla çaba göstermeye zorlayan bir moral güce sahiptir. Bildirgenin bağlayıcı gücünün olmaması, taraf devletlere hukuksal yükümlülük yükleyen ve içerdiği haklara uyulup uyulmadığını denetleyecek mekanizmalara yer veren bir belgenin hazırlanmasını zorunlu kılmıştır. Bu bağlayıcı belge ise Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW)'dir.

1.KADINLARA KARŞI HER TÜRLÜ AYRIMCILIĞIN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİ (CEDAW)

Kadınların insan haklarıyla ilgili çeşitli mesele ve sorunlar, Kadına Yönelik Ayrımcılığın Önlenmesi Bildirgesinin 1967'de kabul edilmesinin ardından Birleşmiş Milletler Kadınların Statüsü Komisyonu tarafından ele alınmıştır. Komisyon bir sözleşme hazırlamakla görevlendirilmiş, bunun neticesinde de 1979 yılında BM Genel Kurulu'nda Kadına Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW) kabul edilmiştir. Bu sözleşme son derece kapsayıcıdır ve çeşitli sözleşmelerde ele alınan konuları içermektedir. Sözleşme, uluslararası insan hakları belgelerinin kapsamını sınırlandırdığı düşünülen kamusal ve özel alan arasındaki ayrımı ortadan

kaldırmaya çalışmaktadır. Madde 1’de kadınlara yönelik ayrımın geniş bir tanımı yapılmaktadır: “Kadınlara karşı ayırım deyimi kadınların medeni durumlarına bakılmaksızın ve kadın ile erkek eşitliğine dayalı olarak politik, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve diğer alanlardaki insan hakları ve temel özgürlüklerinin tanınmasını, kullanılmasını ve bunlardan yararlanılmasını engelleyen veya ortadan kaldıran veya bunu amaçlayan ve cinsivete bağlı olarak yapılan herhangi bir ayırım, mahrumiyet veya kısıtlama anlamına gelecektir”.

Eisler (1987: 304) CEDAW’ı bu alandaki önemli bir gelişme olarak nitelendirmektedir zira bu belge kadınların insan haklarının genel olarak ihmal edildiğini kabul etmektedir. Eisler, sözleşmenin, bütüncül, cinsiyetsiz bir insan hakları kuramının önündeki bazı büyük kuramsal engelleri ele aldığı ileri sürmektedir. Charlesworth (et.al, 1991: 632) de sözleşmenin olumlu taraflarına işaret etmiştir. Kadın ticareti ve fahişelik gibi kadınlara özgü sorunlara (Madde 6) ve kırsal kesimdeki kadınların, ekonominin parasal olmayan sektöründeki kadınların kendine özgü sorunlarına (Madde 14) dikkat çektiğini ifade etmektedir. İkinci olarak, Sözleşme Kadına Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesini (CEDAW Komitesi) kurmakta ve taraf devletleri Komite’ye rapor sunmakla yükümlü tutmaktadır (Madde 18). Rapor sunma zorunluluğunun amacı, kadın meselelerinin her yıl ele alınmaya devam edilmesini sağlamak ve diğer insan hakları meselelerinin değerlendirilmesi içinde kaybolmasını ve göz ardı edilmesini engellemektir. Üçüncü olarak Charlesworth, CEDAW’ın, kadınların deneyimlerinin gerçeklerini ele almak için gereken sivil ve ekonomik hakların önemli bir kısmını sunduğunu ifade etmektedir.

CEDAW, kadınların hak karşılaştıkları hak ihlallerini ele alan en önemli normatif araçtır. Özgün ve ilerici bir insan hakları anlayışını yansıtan CEDAW, hukuken bağlayıcı bir insan hakları sözleşmesidir. Bu nedenle CEDAW’da kadınlara karşı ayrımcılığın ne olduğunun uluslararası yasa düzeyinde tanımlanması, bu alandaki uluslararası standartların belirlenmesini sağladığı için oldukça önemlidir (Acar ve Ertürk, 2011: 285).

CEDAW’ın temel ilkesi, her türlü “insan hakları ve temel özgürlüklerinin tanınmasını, kullanılmasını ve bunlardan yararlanılmasını engelleyen veya ortadan

kaldırır veya bunu amaçlayan ve cinsiyete bağılı olarak yapılan herhangi bir ayırır, mahrumiyet veya kısıtlama”nın hem yasal (de jure) hem de uygulamada (de facto), hem kamusal hem de özel alanda yok edilmesini öngörmektedir. CEDAW, cinsiyete dayalı ayrımcılığı oldukça geniş yorumlamaktadır; Sözleşme, amaçları itibariyle ayrımcı olan davranışlar gibi, sonuçları itibariyle ayrımcılık yaratan davranışların da ortadan kaldırılmasını öngörmektedir. Dolayısıyla CEDAW’a taraf olan devletler yalnızca yasal ve biçimsel bir eşitlik sağlamakla değil, kadınlarla erkekler arasında gerçek yaşamda ve toplumsal hayatın her alanında eşitlik sağlamakla yükümlüdürler. Eşitliğin sağlanması ve kadınlara yönelik ayrımcı uygulamaların ortadan kaldırılması için taraf devletlerin gecikmeksizin ve gerektiğinde geçici özel önlemler olarak dönüştürücü ve iyileştirici politikalar oluşturması ve uygulaması gerekmektedir. (4. ve 5. Maddeler; Acar ve Ertürk, 2011: 285)

Kadınların insan haklarının siyasi, ekonomik, kültürel, aile ve özel alan gibi hayatın her alanında ve toplumsal kökeni, medeni durumu, dini inançları ne olursa olsun tüm kadınlar için aynı olduğunu belirten CEDAW, böylece kadınların insan haklarının evrenselliğini öngörmektedir. Bu haklar, “birey olarak” her kadına tanınmalıdır. Bu hakların tanınması, korunması, ve bu hakları ihlal edenlerin kovuşturulup cezalandırılmaları konusunda devletleri hem kendi davranışlarından, hem de devletlerin yetki alanındaki özel ve tüzel kişilerin davranışlarından sorumlu tutmaktadır.

CEDAW’a taraf olan devletler kadınların insan haklarının yaşama geçirilmesini engelleyen ya da geciktiren her türlü olumsuz toplumsal, ekonomik, politik veya kültürel koşul ve etkinin “yok edilmesi” gereğini kabul etmektedirler. Bu bağlamda, farklı kültürel anlayış ve uygulamaların kadınların evrensel insan haklarının gerçekleştirilmesi ve toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması önünde engel oluşturması kabul edilemez. Kadınlara karşı ayrımcılık ve kadınların insan haklarının ihlali nitelikli hiçbir inanç, düzenleme veya uygulama “kültürel görecelik” diye ifade edilen anlayış doğrultusunda savunulamaz. Öte yandan, kadınlara karşı ayrımcılığın yok edilmesi ve kadın-erkek eşitliğinin sağlanması ilkelerinin (yalnızca kamusal alanda değil) özel alanda da gerçekleştirilmesi, yani bu ilkelerin aile ve evlilik ilişkileri

bağlamında da geçerli olması, CEDAW’da en geniş ifadesini bulan bir başka “olmazsa olmaz” uluslararası standarttır.

Hevener (1986: 84) ise, kadını bir eş ve anne olarak gören geleneksel anlayışın ötesine geçtiği ve kamusal ve aile alanlarında geniş bir hak yelpazesini yeniden doğruladığı için CEDAW’ı ilerici bir belge olarak görmektedir. Hevener Sözleşme’yi aşağıda ifade edilen tarihsel sürecin, Uluslararası hukuki belgelerin hükümlerinde en yüksek noktasına ulaşması olarak görmektedir:

Bu, (1) bütün kadınların eş ve potansiyel anne olarak görülmesinden ve bu nedenle, her zaman korunmaya ihtiyaç duymasından, (2) sadece korunmaya muhtaç eş ve anne olarak tanımlanan genel kadın kategorisinin değil, tüm kadınlara yönelik ayrımcılığın ortadan kaldırılmasına, (3) bu ilk grup (eş ve anne olan kadınlar) için hamilelik ve emzirme döneminde önlemlerin alınmasının istenmesine, (4) üreme işlevinde kadınlar kadar erkeklerin de rolünün kabul edilmesine; her ikisini de potansiyel ebeveynler olarak koruma ihtiyacına, ve hamilelik ve emzirme sırasında kadınlar için, çocuk yetiştirme yıllarında da her iki ebeveyn için destekleyici programlar yaratmanın arzu edilmesine varan bir tarihsel süreçtir.

BM üyesi devletlerden sözleşmeyi onaylayan 187 devlet vardır, ancak bu devletlerden bir çoğu sözleşmenin belirli hükümleri ile bağlı olmadıklarını yani çekincelerini belirtmişlerdir. CEDAW hükümlerine dair sözleşmeyi onaylayan devletlerin koyduğu çekinceler diğer bütün insan hakları sözleşmelerine getirilen çekincelerden daha fazladır (Hawkins, 2012: 173). Sözleşme madde 28 taraf devletlerin sözleşmenin hedef ve amacına uygun olmayan çekinceler koyamayacaklarını belirtmesine rağmen, hem bu kısıtlamayı uygulayacak yaptırım mekanizmaları mevcut değildir, hem de hakikatte sözleşmeye getirilen çekincelerin birçoğu sözleşmenin hedefi ve amacı ile açıkça çelişmektedir (Reilly, 2010: 63). Türkiye sözleşmeyi 1985 yılında imzalamış ve sözleşme 19 Ocak 1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeye bazı çekincelerle taraf olmuş, ancak 20 Eylül 1999 tarihinde madde 29 hariç diğer çekincelerini kaldırmıştır.⁶ Sözleşmeye taraf devletlerin madde 18 uyarınca sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek

için yaptıkları düzenlemeler hakkında CEDAW Komitesi“ne en az dört yılda bir ulusal rapor sunmaları gerekmektedir.

1.1. CEDAW’a Yönelik Eleştiriler

Charlesworth (1991: 634) CEDAW’ı en iyi ihtimalle “muğlak bir öneri” olarak görmektedir. Sözleşme’nin kadınların özel deneyim ve sorunlarından bazılarını tanıdığını, ama bunları “iyi niyet, eğitim ve sosyal davranışlar temelinde iyileştirmeye çalıştığını ve kadınlar için hiç bir yapısal, toplumsal veya ekonomik değişim vaat etmediğini” ileri sürmektedir.

Bu noktada, hangi uluslararası insan hakları sözleşmesinin böyle bir “yapısal değişim” önerdiği de sorulabilir. Bununla beraber, CEDAW’ın toplumsal ve kültürel değişimle ilgili bazı güçlü hükümler içerdiğine de dikkati çekmek gerekmektedir. Madde 5, taraf devletlerin “Her iki cinsten birinin aşağılığı veya üstünlüğü fikrine veya kadın ile erkeğin kalıplaşmış rollerine dayalı ön yargıların, geleneksel ve diğer bütün uygulamaların ortadan kaldırılmasını sağlamak amacıyla kadın ve erkeklerin sosyal ve kültürel davranış kalıplarını değiştirmek için bütün uygun önlemleri” almasını öngörmektedir. Madde 10 ise kadın ve erkeğin rolleriyle ilgili kalıplaşmış kavramların eğitimin her şeklinden ve kademesinden kaldırılması ve bu amaca ulaşılması için muhtelit eğitimin ve diğer eğitim şekillerinin teşvik edilmesi, özellikle ders kitaplarının ve okul programlarının yeniden gözden geçirilmesi ve eğitim metodlarının bu amaca göre düzenlenmesini öngörmektedir. Ancak bu hükümler, görünüşteki kadar radikal yenilikler getirmeyebilir. Ayrımcı uygulamaları ve bunları destekleyen toplumsal tavırları ortadan kaldırmayı hedefleyen Her Türlü Irk Ayrımının Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi de, özellikle eğitim ve kültür alanlarında benzer hükümler içermektedir.. Taraf devletlerin birkaç önemli çekince koyduğu Irk Ayrımcılığı Sözleşmesi ile karşılaştırıldığında, CEDAW’a, bir çoğu Sözleşme’nin kapsamını önemli ölçüde etkileyen yüze yakın çekince konulmuştur (Charlesworth, Chinkin ve Wright, 1991: 632).

Sözleşme tabii ki çekincelere olanak tanımaktadır, ancak Madde 28(2) “mevcut Sözleşmenin hedefi ve amacına uygun olmayan çekincelere izin

verilmeyecektir” ifadesine yer vermektedir. Konulan çekincelerin birçoğu tam da bunu yapmaktadır. Bangladeş, “Kur’an’a ve Sünnete dayalı Şeriat Hukuku ile çatıştığı için, Madde 2’nin hükümlerine çekince koymuştur”. Mısır ve Libya da benzer çekinceler sunmuştur. Meksika ve Almanya ile birlikte hareket eden İsveç, “uygulandığı takdirde, söz konusu çekincenin, kadınlara cinsiyete dayalı bir ayrımcılığın uygulanacağını, bunun da Sözleşme’nin savunduğu her şeye aykırı olduğunu” ifade etmiştir (Clark, 1991). Bu durumda mesele, Sözleşmeye aykırılığı belirleme yetkisinin kimde olduğudur. Birleşmiş Milletler Hukuk Müşavirliği; ne BM Genel Sekreterinin ne de CEDAW Komitesi’nin bunu yapacak hukuki yetkisini bulunmadığı yönünde görüş bildirmiştir. Irk Ayrımcılığı Sözleşmesi Madde 20’ye göre, bir çekinceye taraf Devletlerin üçte ikisi tarafından itiraz edilmesi halinde, bu çekincenin Sözleşmeyle bağdaşmaz olduğu kabul edilmektedir. CEDAW’da buna benzer bir hüküm bulunmamaktadır. Madde 29(1)’de bu Sözleşme’nin yorum veya uygulanmasından doğan ve müzakere ile çözümlenemeyen herhangi bir uyuşmazlığın hakem kuruluna götürüleceği ifade edilmektedir. Bunun başarılı olmaması durumunda, ihtilaf Adalet Divanına götürülebilmektedir. Bununla birlikte Madde 29(2)’ye göre herhangi bir taraf devletin kendisini bu hüküm ile bağlı saymadığını beyan edebilir. Çok sayıda devlet, çekincelerin sayısı ve kapsamı ile beraber, taraf devletler ya da ICJ (Uluslararası Adalet Divanı) tarafından bağdaşmazlığın otoriter bir şekilde belirlenmesine sıcak bakmamaktadır.

CEDAW’da çekinceler, kültür, din ve gelenek ile ilgilidir. Bunlar, uluslararası insan hakları hareketinde yaşanan ve diğer belgelerde de kendini gösteren, kadınlar, evlilik ve aile merkezinde dönen bazı genel gerilimleri yansıtmaktadır. Sivil ve siyasi haklar Sözleşmesi’nde, azınlık gruplarına ait kişilerin kültürünün ve dininin korunmasıyla ilgili Madde 27, özellikle ilkel topluluklardaki kadınlarda görülen görücü usulü evlilikle ilgili yasağın yer aldığı Madde 23 ile çelişebilir. Benzer bir şekilde, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi’nin 17. Maddesi, ahlaki ve geleneksel değerlerin korunmasını, devletin bir görevi olarak ortaya koymaktadır. Sözleşme’nin 18. Maddesi aileyi, toplumun temel birimi olarak tanımlamakta ve kadınlara yönelik ayrımcılığın ortadan kaldırılması gerektiğini ifade etmektedir, ama eşitlik düşüncesi ile ailenin ve “geleneksel” değerlerin korunmasının birleşmesi potansiyel olarak bir çelişki içermektedir. Buna ek olarak Ekonomik, Toplumsal ve

Kültürel Haklar Sözleşmesi, Madde 10(1)'de aileyi, “toplumun doğal ve temel grup birimi” olarak tanımlamaktadır ki bu da, kültürel uygulamaların kadınlara karşı ayrımcılık uyguladığı ölçüde “herkesin kültürel hayata katılma” hakkı (Madde 15 (1) (a)) ile çelişebilir.

1.2. CEDAW'ın Yaptırım Mekanizması

CEDAW, sözleşmenin uygulanmasında sağlanan gelişmeleri izlemek ve taraf devletlerin sözleşmede yer alan haklara saygı gösterip göstermediğini denetlemek amacıyla Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Kaldırılması Komitesi'nin (CEDAW Komitesi) kurulmasını kabul etmiştir. Bu konu Sözleşmenin 17- 22.maddeleri arasında ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Sözleşmeye dayanılarak kurulan CEDAW komitesi 1982 yılında çalışmalarına başlamıştır.

CEDAW Komitesinin çalışmalarının en önemli kısmını, taraf devletlerin CEDAW sunduğu raporların incelemesi oluşturur. Taraf devletler CEDAW hükümlerine işlerlik kazandırmak amacıyla benimsedikleri önlemler ve sağladıkları gelişmeler konusunda, CEDAW Komitesi tarafından incelenmek üzere Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine, Sözleşmenin ilgili devlet için yürürlüğe girişini izleyen bir yıl içinde, bundan sonra da en az dört yılda bir ve ayrıca CEDAW Komitesi istediğinde rapor sunmayı üstlenirler (madde 18).

Raporlar, ilgili devletin temsilcilerinin katıldığı oturumlarda tartışılmaktadır. Temsilci raporu sunduktan sonra komite üyeleri sorular sormakta ve yorumlar yapmaktadırlar. Sorular, raporda yer verilen konulara ilişkin daha ayrıntılı bilgi almaya ya da raporda yer almayan konuları aydınlatmaya yöneliktir. İlgili devlette yürürlükte olan yasaların, politikaların ve uygulamanın sözleşme hükümlerine uygun olup olmadığını açığa çıkarmayı amaçlamaktadır (Atak, 2006).

CEDAW Komitesinin üyeleri, devletleri yalnızca kadınların hukuksal statülerine ilişkin bilgi vermeye değil, aynı zamanda toplumdaki gerçek statülerine ilişkin bilgileri de vermeye zorlamakta, ayrıca kadınların durumuna ilişkin istatistikleri ve diğer bilgileri de istemektedir (Atak, 2006).

CEDAW, rapor ve inceleme sürecine hükümet dışı örgütleri dahil etmemiştir. Ancak Sözleşmedeki bu boşluğa rağmen, CEDAW komitesinin üyeleri hükümet dışı örgütler tarafından iletilen alternatif raporları da kabul etmektedir. Bu raporlar genellikle ülkelerindeki kadınlara yönelik insan hakları ihlallerini ortaya koymakta, bunların nasıl engellenebileceğine ve ne tür çözümlere gidilebileceğine ilişkin öneriler getirmektedir. Komite üyeleri ülke temsilcilerine sorulacak soruların belirlenmesinde bu bilgilerden önemli ölçüde yararlanmaktadır (madde 22).

Rapor sistemi farklı ülkelerdeki kadınların durumunun izlenmesi açısından önemli bir yöntemdir. Ancak devletler genellikle rapor sunma yükümlülüklerini istenen şekilde yerine getirmekten kaçınmakta ya da raporlarını gecikmeli sunmaktadırlar. Bu durum, Komitenin yaptığı denetimin etkili olmasını engellemektedir. Sözleşmenin 21.maddesine göre, CEDAW Komitesi, Ekonomik ve Sosyal Konsey aracılığıyla, kendi etkinlikleri konusunda Birleşmiş Milletler Genel Kuruluna yıllık bir rapor sunar ve taraf devletlerden alınan rapor ve bilgilerin incelenmesine dayalı öneri ve genel tavsiyelerde bulunabilir. Komite raporunda bu öneri ve tavsiyelerle, taraf devletlerin görüşlerine yer verilir.

CEDAW Komitesinin genel tavsiyelerde bulunma yetkisi CEDAW'ın uygulanmasında ilerleme sağlanması açısından oldukça önemli bir araçtır. Sözleşmenin uygulanmasından sorumlu olan hükümet görevlilerine ayrıntılı yol gösteren tavsiye kararları özellikle önemlidir. Genel tavsiye kararları bağlayıcı değildir, ancak CEDAW'nin iç hukukta uygulanmasında bir rehber görevi görürler.

CEDAW Komitesi bugüne kadar 25 tane genel tavsiye kararı kabul etmiştir. Bunların bir kısmı, devletlerin sundukları raporlarda dikkat etmeleri gereken konularla ilgili yol gösteren ve devletlerin sözleşme ile üstlendikleri yükümlülükleri yerine getirmeleri konusunda atacakları spesifik adımlara yer veren kararlardır. Diğer tavsiye kararları ise, doğrudan doğruya Komitenin kurumsal ve kaynaksal sorunlarıyla ilgili olan kararlardır (Atak, 2006).

Aslında, 1979'da BM Genel Kurulu'nda CEDAW müzakere edilirken, Sözleşme'nin kadınlara yönelik ayrımcılığı hem kamusal hem de özel alanda ortaya

çıkan insan hakları ihlallerini önlemek ve bunlar hakkında gerekli önlemleri almak yükümlülüğünü taraf devletlere getirmesine karşın, kadınlara yönelik şiddet konusu, “özel bir mesele” olduğu gerekçesi ile ve Genel Kurul’da o dönemde var olan siyasi iradenin tepkisi nedeniyle ele alınmamıştır (Acar ve Ertürk, 2011: 290). Bu eksiklik, CEDAW Komitesi 19 no’lu Genel Tavsiyesi (1992) ile giderilmiştir. CEDAW Komitesi 19 no’lu Genel Tavsiyesi, kadınlara yönelik şiddeti kadınlara yönelik ayrımcılık olarak tanımlamış, konunun ayrımcılığa uğramama hakkı çerçevesinde ele alınmasının yolunu açmıştır.

CEDAW Komitesi 19 no’lu Genel Tavsiyesi, kadınlara yönelik şiddeti, “kadınlara sadece kadın oldukları için yöneltilen ve/veya orantısız olarak etkileyen şiddet” olarak tanımlamıştır. Bir çok uluslararası belgeye de bu şekilde giren bu tanım, 1993 yılında Viyana’da toplanan BM İnsan Hakları Konferansı’nda ele alınmasına yol açmış, kadınlara yönelik şiddetin bir insan hakkı ihlali olduğunun kabul edilmesini sağlamıştır (Acar ve Ertürk, 2011: 290).

1993 yılında BM Genel Kurulu, Kadınlara Yönelik Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına Dair Bildirge’yi kabul etmiştir. Bu Bildirge, her ne kadar hukuki olarak bağlayıcılığı olmayan bir belge olsa da, uluslararası düzeyde kadınlara yönelik şiddet konusunda ilk resmi normatif çalışmayı oluşturması açısından çok önemlidir (Acar ve Ertürk, 2011: 291). Bildirge’de , kadınlara yönelik şiddet, kadınların kamusal veya özel hayatta sadece kadın oldukları için karşılaştıkları, tehdit etme, zorlama veya özgürlükten keyfi olarak yoksun bırakma da dahil olmak üzere, kadınlara fiziksel, cinsel veya psikolojik zarar veya acı verme sonucu doğuran veya bu sonucu doğurması muhtemel olan, cinsiyete dayalı her türlü şiddet eylemi anlamına gelmektedir. Bildiri’nin 3. maddesi, kadınların siyasal, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya herhangi başka bir alanda tüm insan haklarından ve temel özgürlüklerden eşit olarak yararlanma ve bunların eşit korunması altında olma hakları olduğunu söyleyerek bu hakları özellikle yaşam hakkı, eşitlik, kişi özgürlüğü ve güvenliği, yasa önünde eşitlik, ayrımcılığın hiçbir biçimine maruz kalmama özgürlüğü, fiziksel ve ruhsal sağlığın en yüksek düzeyde korunması hakkı, adil ve en uygun koşullarda çalışma hakkı ve işkenceye, zalimce, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye tabi tutulmama hakkı ile somutlaştırmaktadır.

CEDAW Komitesi, CEDAW'ın taraf devletlerde uygulanıp uygulanmadığını denetlemek amacıyla kurulmuş bir organ olsa da, CEDAW'da yer alan hakların ihlal edilmesi durumunda bireylerin CEDAW Komitesi'ne başvuruda bulunmasına olanak tanıyan bir düzenlemeye yıllarca yer verilmemiştir. Bu eksiklik Sözleşme hükümlerinin uygulanması konusunda gerçek bir güvencenin sağlanmasına engel olmuştur. İnsan Hakları Komitesine, İşkenceye Karşı Komiteye ve Irk Ayrımcılığına Karşı Komiteye ihlal iddialarıyla ilgili başvuruları inceleme yetkisi tanınmışken, benzer bir yetkinin CEDAW komitesine tanınmamış olması çok eleştirilmiş ve kadınların insan haklarının etkili bir şekilde korunabilmesi için bu yönde bir düzenlemeye gidilmesinin zorunlu olduğu ısrarla belirtilmiştir. 1993 yılında Viyana'da düzenlenen Dünya İnsan Hakları Konferansında da bu konu ele alınmış ve Konferans sonunda kabul edilen Viyana Bildirgesi ve Eylem Programında, bireysel şikayet hakkına yer veren bir seçmeli protokolün hazırlanması için CEDAW Komitesi'ne çağrı yapılmıştır. Ancak, BM sisteminde Bildirilerin bağlayıcı olmaları için daha sonra sözleşmelere dönüşme geleneğine rağmen, bu yönde bir BM Sözleşmesi henüz hazırlanmamıştır.

Bu eksiklik CEDAW'ın yürürlüğe girmesinden yaklaşık 20 yıl sonra BM Genel Kurulu tarafından 1999 yılında kabul edilen İhtiyari Ek Protokol ile giderilmiştir. İhtiyari Ek Protokol, CEDAW ile güvence altına alınan hakların ihlali durumunda bireylerin ve bireylerden oluşan grupların CEDAW Komitesi'ne şikayet başvurusunda bulunmalarına olanak tanımıştır. CEDAW Komitesi, inceleme sonucunda ihlal ile suçlanan ülkeyi, gerekli önlemleri almaya ve şikayette bulunan birey ve grupların haklarına zarar vermekten kaçınmaya çağırabilmektedir. Bireysel başvuruların ülkelerin uluslararası prestijinin sarsılmaması açısından caydırıcı olacağı kuşkusuzdur (Karinca, 2011: 186)

Bu protokol 2000 yılında yürürlüğe girmiş ve şimdiye kadar 72 devlet tarafından onaylanmıştır. İhtiyari Protokolün önemli özelliklerinden biri, bu Protokole taraf olan bir devletin Protokole çekince koymasına izin verilmemesidir.

CEDAW Komitesi, şikayeti inceleme süreci içinde ve nihai kararını vermeden önce, mağdur ya da mağdurların görmesi muhtemel telafisi imkansız zararları önlemek için gerekli olabilecek geçici önlemler alınması yönündeki acil isteğini taraf devlete iletebilir.

Bir şikayet başvurusunun CEDAW komitesi tarafından incelenmesine ilişkin kurallar Seçmeli Protokolün 6. ile 7.maddelerinde ve ayrıca Komite Usul Kurallarınının 64-74.maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu düzenleme genel hatlarıyla şöyledir: CEDAW komitesi, başvuruyu aldıktan sonra mümkün olan en kısa süre içinde söz konusu başvuruyu ilgili taraf devletin onayına gizli olarak sunar ve taraf devletin konuyla ilgili yazılı yanıt vermesini ister. Taraf devlet, kendisine iletilen başvuru hakkında aydınlatıcı açıklamaları veya beyanları ve varsa, almış olduğu düzenleyici önlemleri altı ay içinde yazılı olarak Komiteye bildirecektir.

CEDAW komitesi, başvuruçunun ve ilgili taraf devletin sunduğu tüm bilgileri göz önünde bulundurarak bir başvuruyu inceler. Başvuruyu inceleyen CEDAW komitesi bu konudaki gözlemlerini ilgili devlete iletir. Şayet Komite, başvuruda iddia edilen ihlalin gerçekleştiği yönünde karar verirse, bu durumda taraf devlete yapması gerekenler konusunda tavsiyelerde bulunur. İlgili taraf devlet, Komitenin gözlemlerini ve tavsiyelerini inceler ve altı ay içinde Komiteye yazılı olarak cevap verir. Komitenin gözlem ve tavsiyeleri doğrultusunda önlem almışsa yazılı yanıtta bunlara da yer verir. CEDAW komitesi, altı aylık süreden sonra da taraf devleti başvuruyla ilgili aldığı önlemler konusunda ek bilgiler vermeye davet edebilir. Ayrıca, bir sonraki periyodik raporuna bu konudaki bilgileri eklemesini ilgili devletten isteyebilir.

Taraf devlet, yargı yetkisi altında bulunan bireylerin bu protokol uyarınca yaptıkları başvurulardan ötürü kötü muameleye veya yıldırımaya maruz kalmamalarını sağlamak için uygun olan tüm önlemleri almak zorundadır.

CEDAW komitesi bireysel şikayetlerle ilgili olarak bir çok karar vermiştir. Bu kararların ikincisi, A.T. v. Macaristan (2/2003) vakasına ilişkin verilen karardır (kararı aktaran Atak, 2006). Söz konusu başvuru, son dört yıldır eski eşinin ağır şiddetine ve ciddi tehditlerine maruz kaldığını iddia eden bir kadın tarafından yapılmıştır.

Başvurucu, şiddete defalarca maruz kaldığını açıklamış ve almış olduğu sağlık raporlarını Komiteye sunmuştur. Fiziksel bütünlüğünün, beden ve ruh sağlığının ciddi bir tehdit altında olduğunu ve yoğun bir korku içinde yaşadığını belirtmiştir. Başvurucu, CEDAW'ın şu açılardan ihlal edildiğini iddia etmiştir; ilgili taraf devlet saldırılara karşı etkili bir koruma sağlama konusunda yetersiz kalmış, Sözleşme ile üstlenmiş olduğu pozitif yükümlülüğü yerine getirmemiş ve koruyucu önlemler almaktan kaçındığı için başvurucuya yönelik aile içi şiddetin devam etmesine katkıda bulunmuştur. Başvurucu, kendisinin ve çocuklarının yaşamının korunması için ilgili devletin gerekli önlemleri almasını istemiş ve tazminat talebinde bulunmuştur. Ayrıca, aile içi şiddet mağdurlarının derhal ve etkili bir şekilde korunabilmesi ve aile içi şiddet de dahil olmak üzere cinsiyete dayalı şiddete maruz kalan mağdurlara yasal yardım sağlanması için gerekli yasal düzenlemeleri yapması konusunda Macaristan hükümetine uyarıda bulunmasını Komiteden istemiştir.

CEDAW komitesi, başvuruya ilişkin vermiş olduğu kararda, CEDAW'nin ilgili devlet tarafından ihlal edildiğini saptamış ve ilgili devlete şu tavsiyelerde bulunmuştur; öncelikle, şikayet başvurusunu yapan kişinin ve çocuklarının korunması için etkili ve acil önlemler alınması, başvurucuya çocukları ile birlikte yaşayabileceği güvenli bir evin temin edilmesi ve yasal yardım sağlanması. Komite, Macaristan hükümetine başvurucuyla ilgili tavsiyelerin dışında, genel tavsiyelerde de bulunmuştur. Bunlar arasında, kadınların insan haklarına saygı gösterilmesi, korunması ve geliştirilmesi konusunda tavsiyeler, aile içi şiddetin mağdurlarına tam bir koruma sağlanması, aile içinde şiddetin önlenmesi konusunda etkili tüm önlemlerin alınması, aile içi şiddetle ilgili tüm iddiaların tarafsız bir şekilde ve zaman kaybetmeden araştırılması ve bundan sorumlu olanların yargı önüne getirilmesi ile aile içi şiddetin mağduru olan kişilere etkili çözüm yollarının ve rehabilitasyon olanaklarının sağlanması gibi tavsiyeler yer almaktadır.

İhtiyari Protokol'e ilişkin olarak yapılan bir başka başvuru ise Avusturya'da yaşayan Fatma Yıldırım'ın, Avusturya vatandaşlığı kazanamadığı için boşanma halinde Türkiye'ye gönderilecek olan eşi tarafından Viyana'da öldürülmesi olayıdır. Komite, Avusturya hükümetini suçlu bulmuş ve çok önemli bir karara imza atmıştır. Komite'ye göre, Fatma Yıldırım'ın hayatını tehdit eden bir durumun varlığına ve bu

durumun Avusturya makamlarının da bilgisi dahilinde bulunduğuna, Cumhuriyet Savcısı'nın, polisin İrfan Yıldırım'ı tutuklanması yönündeki talebini reddetmemiş olması gerektiğine ve İrfan Yıldırım'ın tutuklanmamasının devletin Fatma Yıldırım'ı korumakla ilgili yükümlülüklerinin bir ihlali olarak değerlendirmiştir. Komite, Avusturya hükümeti'ne bir takım tavsiyelerde bulunmuştur: (a) Kadınlara yönelik şiddet eylemlerinin önlenmesi ve gereğinin yapılması konusunda sorumlulukların yerine getirilmesi, (b) aile içi şiddet uygulayanların süratli ve toplumun bu tür davranışlara asla müsamaha göstermediği saldırganlara gösterir bir şekilde kovuşturulması, böylece saldırganın haklarının korunmasının şiddet mağdurunun insan ve yaşam hakları ile fiziksel ve ruhsal sağlığından daha önemli olmadığı anlaşılmasının sağlanması, (c) polis, savcı ve hakimlerin toplumsal cinsiyet temelli şiddet mağdurlarının korunması için çalışan sivil toplum kuruluşlarıyla düzenli iletişim içinde olmasının sağlanması, (d) hakim, savcı ve kolluk kuvvetlerinin aile içi şiddet ve CEDAW ve Ek Protokol hakkında eğitilmesi hususlarına değinilmiştir (aktaran Karınca, 2011: 187-189).

CEDAW'ın uygulanmasını ve Sözleşmede tanınan hakların korunmasını sağlamak amacıyla Seçmeli Protokolün öngördüğü denetim yöntemlerinden bir diğeri de soruşturma yöntemidir. Bu konu Seçmeli Protokolün 8.,9. ve 10.maddeleri ile Komite Usul Kurallarının 76-91.maddeleri arasında düzenlenmiştir. Soruşturma yöntemine ilişkin düzenleme genel hatlarıyla şöyledir; CEDAW komitesi, CEDAW ile güvence altına alınan hakların ciddi ve sistematik biçimde ihlal edildiği yönünde güvenilir bilgiler aldığı anda, ilgili taraf devleti bu konuda Komite ile işbirliği yapmaya ve gözlemlerini sunmaya davet eder. Komite, ilgili taraf devletçe sunulan her gözlemi ve güvenilir diğer bilgileri dikkate alarak, Komite üyelerinden birini yada birkaçını belirlenen zaman dilimi içinde bir soruşturma yapmak ve bir rapor hazırlamak üzere görevlendirebilir. Gerekli gördüğünde ve taraf devletin rızasıyla o ülkeye ziyaret düzenleyebilir. Üyelerin soruşturma sonucunda saptamış olduğu bulguları inceledikten sonra, bu bulguları kendi gözlem ve tavsiyeleri ile birlikte ilgili devlete iletir. İlgili devlet bunlara ilişkin gözlemlerini altı ay içinde Komiteye iletmek zorundadır. Bu tür bir soruşturma gizlilik içinde yürütülecek ve işlemlerin her aşamasında taraf devletin işbirliği aranacaktır.

CEDAW komitesi, ilgili taraf devletten, CEDAW'nin 18.maddesi çerçevesinde sunacağı raporunda, yürütülen bu soruşturma üzerine almış olduğu önlemler konusunda açıklamalar yapmasını isteyebilir. Altı aylık sürenin bitiminde, ilgili taraf devleti, soruşturmanın gereklerini yerine getirmek için almış olduğu önlemler hakkında bilgi vermeye davet edebilir.

CEDAW komitesi, Genel Sekreter kanalıyla, dikkatine sunulan bilgilerin ve/ya bilgi kaynaklarının güvenilirliğini doğrulayabilir. Komite, bu bilgilerin Sözleşmede düzenlenen hakların ilgili taraf devletçe ağır ve sistematik bir şekilde ihlal edildiğini gösteren güvenilir bilgiler içerip içermediğine karar verir. Bu konudaki yükümlülüklerini yerine getirirken bir çalışma grubundan yardım isteyebilir. Komite aldığı bilgilerin güvenilir olduğu ve Sözleşmede düzenlenen hakların ilgili taraf devletçe ağır ve sistematik bir şekilde ihlal edildiği konusunda ikna olduğu takdirde, taraf devleti belirlenen zaman dilimi içinde, Genel Sekreter kanalıyla, bu bilgiler hakkında gözlemlerini sunmaya davet eder. Komite, ilgili taraf devletçe sunulan her gözlemi ve bağlantılı diğer her bilgiyi dikkate alır. Ayrıca ilgili taraf devletin temsilcilerinden, resmi kuruluşlardan, hükümet dışı örgütlerden ve bireylerden ek bilgiler almaya karar verebilir. Komite, ilgili taraf devletten Komitenin görevlendirdiği üye yada üyelerle görüşmesi için bir temsilci belirlemesi ister.

CEDAW Komitesi, soruşturmanın bir parçası olarak ilgili taraf devlete ziyaret düzenlenmesini gerek görebilir. Ziyaretin yapılabilmesi için ilgili devletin bunu kabul etmesi gerekir. Soruşturma yöntemi, soruşturma ile bağlantılı sorunları ve olayları açığa çıkarabilmek amacıyla ziyaretler sırasında tanıklar dinlenmesine de olanak tanımaktadır. Tanıklar, soruşturmanın gizliliğine uyacaklarını ve ifadelerinin gerçeği yansıttığı konusunda açıklamada bulunurlar. Komite, tanıkların kötü muameleye yada göz dağına maruz kalmasını engellemek için taraf devletten uygun bütün önlemleri almasını ister.

Komite, soruşturmayı yürüten üyelerin vardığı sonuçları inceledikten sonra, bunları kendi yorumları ve tavsiyeleri ile birlikte ilgili taraf devlete iletir. İlgili taraf devlet, bunlara ilişkin gözlemlerini altı ay içinde Komiteye iletir. Komite altı aylık sürenin sonunda, ilgili taraf devleti, soruşturmayla bağlantılı olarak almış olduğu

herhangi bir önlem varsa iletmeye davet edebilir. Böyle bir soruşturma yönteminin Seçmeli Protokole eklenmiş olması önemlidir.

Bu yöntemin uygulanması durumunda Sözleşmede yer alan hakların ağır ve sistematik bir şekilde ihlal edilmesinin önüne geçilebilir. Ancak Komiteye tanınan soruşturma yetkisi taraf devletlerin isteğine bağlıdır. Seçmeli Protokole taraf olan bir devlet, Protokolü onaylarken, Komitenin soruşturmada bulunma yetkisini reddetme hakkına sahiptir (aktaran Atak, 2006).

CEDAW'ın kabulü, kadınların insan hakları açısından çok önemli bir gelişme olup, bu hakların gerçekleşmesi için gerekli olan çerçeveyi ortaya koymaktadır. Bu Sözleşme, Birleşmiş Milletler tarihinde, kadınların insan haklarının korunmasına ilişkin yaklaşımda bir dönüm noktası oluşturmaktadır. Ancak Sözleşmeye taraf olan devletlerin birçoğu, Sözleşmeye çok sayıda çekince koymuştur. Diğer insan hakları sözleşmeleri ile kıyaslandığında Kadın Sözleşmesinin, en çok çekince konulan sözleşme olduğu görülür. Bu çekincelerin önemli bir bölümü oldukça geniş bir alanı kapsamakta ve Sözleşmenin bütünlüğünü ciddi bir şekilde zedelemektedir. Çekinceler özellikle, kadınların mülkiyet hakları alanında, vatandaşlık edinme, değiştirme veya koruma ya da kendi çocuğunu vatandaşlığına geçirme konusunda ve evlilik ve aile ilişkilerini düzenleyen hükümlerde yoğunlaşmıştır. Özellikle aile içinde eşitliği sağlamayı amaçlayan hükümlere konan çekinceler, evrensel insan hakları standartlarının özel alana doğru genişlemesini ve bu alanı kapsamına almasını engellemektedir.

CEDAW'nin taraf devletlerce uygulanması durumunda, bu devletlerin yargı yetkisi içinde yer alan kadınların konumu büyük ölçüde düzelebilir. Ancak, Birleşmiş Milletler üyelerinin % 90'ından fazlası Sözleşmeyi onaylamış olmasına rağmen, dünya genelinde kadınlara karşı ayrımcılığın yaygın bir şekilde devam ettiği bilinen bir gerçektir. Bu açıdan, Sözleşmenin taraf devletlerde uygulanmasını denetlemekle görevli olan CEDAW komitesine şikayet başvurularını inceleme yetkisinin tanınmış olması ve Sözleşmede tanınan hakları ağır ve sistematik bir şekilde ihlal eden devletler hakkında soruşturma yapma yetkisinin tanınmış olması önemli bir gelişmedir.

2. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA KADININ İNSAN HAKLARI

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), cinsiyete dayalı şiddet davalarıyla ilgili olarak bazı önemli kararlar almıştır. Bunların en önemlileri, cinsel şiddet ve ev içi şiddet ile ilgilidir. AİHM, devletler açısından özel hayatın dokunulmazlığı ilkesine bir sınır getirmiş, gereken durumlarda önlem almayan devletler, insan hakları kurallarını ihlal etmiş kabul edilmişlerdir. Burada devletin özel kişiler arasında hakları tesis etme şeklindeki pozitif görevi, bir ihlali belirlemenin de temelini oluşturmuştur. Bu kararlarda eksik olan şey ise, bu konuların birer eşitsizlik konusu olarak ifade edilmesi olmuştur. Avrupa İnsan Hakları Evrensel Sözleşmesi (AİHS) Madde 14'ünü içeren ihlaller – Sözleşme haklarının tesis edilmesinde ayrımcılığın yasaklanması – kadınlara yönelik şiddet davalarında genel olarak yer almamıştır. Bu durum, Mahkemenin MC – Bulgaristan davasındaki yaklaşımında görülebilir. Bu davada Bulgar hukukunun tecavüz davalarıyla ilgili yetersizlikleri “insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele” tabii tutulamama hakkının (Madde 3) ihlali olarak değerlendirilmiş ama kadınların temel haklarının korunmasıyla ilgili olarak kadınlara yönelik bir ayrımcılık olarak ele alınmamıştır. Her ne kadar Mahkeme'nin kadınları ve kız çocukları orantısız olarak etkileyen şiddetle ilgili içtihat hukukunu geliştirmesi, pozitif görevlerin gelişiminde önemli bir rol oynamış olsa da (örneğin saldırganları adalet karşısına çıkarma gücü bulunan soruşturmalar yürütme görevi gibi), bu ayrımcılık unsurunun yokluğu dikkat çekicidir. Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi (CEDAW) ve Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (ICCPR) İnsan Hakları Komitesi (HRC) gibi diğer insan hakları kuruluşlarının uygulamaları, cinsel şiddeti ve kadınlara yönelik ev içi şiddeti, yalnızca temel haklar ile ilgili bir ihlal olarak görmekle kalmamış, aynı zamanda bir eşitsizlik meselesi olarak da görmüştür. AİHS sisteminin dışında Avrupa Konseyi de kadınlara yönelik şiddetle ilgili olarak daha büyük girişimlerde bulunmuştur.

Mahkeme'nin bir Dairesi tarafından Opuz – Türkiye davasında 2009 yılında verilen karar, yaklaşımda meydana gelen önemli bir değişikliği temsil etmektedir. Mahkemeden bir ev içi şiddet davasındaki ihlal(ler)in niteliğini belirlemesi istenmiş ve Mahkeme de bazı kararlarını AİHS Madde 14'te yer alan ayrımcılık yasağına

dayandırmıştır. Bu, Devletlerin ev içi şiddet davalarını ele alma şekliyle ilgili potansiyel olarak geniş kapsamlı sonuçları olacak bir karardır.

2.1. Opuz v. Türkiye Kararı

Nahide Opuz ve annesine Nahide Opuz'un eşi H.O. tarafından uygulanan şiddet olayları, şiddet uygulayan eşin ölüm tehditleri, güncel, ciddi ve acı veren bedensel zarar ve öldürme girişimi nedeniyle ceza takibi başlatılmıştır. Nahide Opuz ve annesi bu yargılamaların her birinde H.O. tarafından tehdit edildikleri için şikayetlerini geri almışlar, eski Ceza Kanununun 456/4 hükmüne göre şikayete bağlılık nedeniyle kovuşturmaya devam edilmemiştir. Nahide Opuz eşi tarafından araba ile ezilmiş, yedi kez bıçaklanmış, ancak H.O. her seferinde para cezası ile serbest bırakılmış, en sonunda da kızını başka bir şehire götürmek suretiyle korumak isteyen Nahide Opuz'un annesini öldürmüştür.

Yaşam hakkı (AIHS madde 2) açısından iddiayı değerlendiren AIHM, Devletlerin, kişiye karşı suçların işlenmesini caydıracak etkili cezai – hukuki hükümleri yürürlüğe koymak ve bunu da, bu hükümlerin ihlallerinin engellenmesi, bastırılması ve cezalandırılması için güvenlik güçleri mekanizması ile desteklemek suretiyle, kendi yetki alanı içindekilerin hayatlarını korumak şeklinde pozitif bir görevlerinin bulunduğunu ifade etmiştir. Mahkeme, Osman – Birleşik Krallık ile ilgili kararına dayanarak, belirli durumlarda bu yükümlülüğü, kişileri diğer kişilerin yasadışı eylemlerinden korumak amacıyla “önleyici operasyonel önlemler almak” şeklindeki pozitif göreve kadar genişletmiştir. Bununla birlikte böyle bir görevin zuhur etmesi için, “yetkili mercilerin o sırada belirli bir kişinin veya kişilerin hayatına yönelik, üçüncü bir şahsın yasa dışı eylemlerinden kaynaklanan gerçek ve acil bir tehdidin varlığını biliyor olduğunun veya bilmesinin gerekli olduğunun, ve yetkilerinin dâhilinde bulunan ve makul bir şekilde değerlendirildiğinde bu riski ortadan kaldıracabilecek herhangi bir önlem almadıklarının” belirlenmesi gerekmektedir. Mahkeme, iddiaların Madde 2'ye dayandırıldığı durumlarda,

bir başvuranın, yetkililerin, birinin hayatına yönelik bildikleri ya da bilmeleri gereken gerçek ve acil bir tehdidi ortadan kaldırmak için kendilerinden makul olarak beklenecek her şeyi yapmadıklarını göstermelerinin yeterli olduğunu

ifade etmiştir. Bu, her davanın kendi özel koşulları ışığında cevaplandırılabilir bir sorudur.

Mahkeme, bu kuralları göz önünde bulundurarak, Türk yetkili mercilerinin annenin haklarını korumakta yetersiz kalıp kalmadığını değerlendirmiştir. Yetkililerin anneye karşı şiddetin önlenmesinde “gerekli özen”i gösterip göstermediği ve H.O. aleyhine bulunan şikâyetlere rağmen, daha başka cezai ve diğer önlemlerin alınmasının gerekip gerekmediği değerlendirilmiştir. Mahkeme bulunan şikâyetlerin kronolojisine atıfta bulunmuş ve H.O. tarafından uygulanan ve giderek artan şiddetin ve işlenen suçların niteliğinin, koruyucu önlemlerin alınmasını sağlamak için yeterli olduğu sonucuna varmıştır. Ayrıca Mahkeme, başvuran tarafından Türk yetkililerine yönelik diğer suçlamaları ışığında ve annenin “hayatının büyük tehlikede olduğunu” belirten bir dilekçe vermiş olmasını da göz önünde bulundurarak, Türk yetkililerinin ölümcül bir saldırı tehlikesinin bilincinde olduğu sonucuna varmıştır.

E – Birleşik Krallık davasındaki kararına istinaden Mahkeme, eğer Türk yetkilileri farklı bir yaklaşım benimsemiş olsaydı sonucun daha farklı olacağı kesin olarak bilinmeyeceğini kabul etmekle birlikte, “sonucu değiştirme veya zararı hafifletme olasılığı gerçekten bulunan makul önlemlerin alınmamasının, Devletin sorumlu tutulması için yeterli olduğu” sonucuna varmıştır. Bu nedenle Mahkeme başvuranın annesinin öldürülmesini önlemek için gerekli özeni gösterip göstermediğini değerlendirmiştir. Buna istinaden Türkiye Cumhuriyeti Devleti, müştekilerin iddialarından vazgeçtikleri gerekçesiyle davanın sona erdirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Türkiye Cumhuriyeti Devleti ayrıca, başvuran ile kocasını ayırsalardı, bunun AİHS Madde 8’de garanti altına alınan aile hayatı hakkının bir ihlali olacağını ifade etmiştir. Buna karşılık olarak Mahkeme, bir ev içi şiddet davasında müşteki şikâyetini geri aldığı davaya devam edip etmeme konusunda Sözleşmeye imza atan ülkeler arasında ortak bir uygulama bulunmadığını belirtmiştir.

Bununla birlikte, “Yetkili mercilerin AİHS Madde 2, 3 ve 8 uyarınca kurbanın hakları arasında bir denge kurmak görevi olduğu” kabul edilmektedir.

Bu denge kurulurken, davaya devam edip etmemeye karar verme aşamasında birçok etkenin göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu etkenler suçun ağırlığı, kurbanın gördüğü zararın niteliği (bu zararın bedensel ya da psikolojik olması, bir silahın kullanılıp kullanılmadığı, saldırıdan beri tehditlerde bulunulup bulunulmadığı, saldırının planlanıp planlanmadığı, aynı evde yaşayan çocuklar üzerindeki olası etkileri, davalının tekrar suç işleme olasılığının bulunup bulunmaması, davalının daha önce şiddet uygulayıp uygulamadığı, ilişkinin durumu, ve müştekinin şikâyetini geri alması halinde davaya devam etmenin olası sonuçları, ve müştekinin ve duruma dâhil olan ya da olabilecek herkesin sağlığına yönelik potansiyel tehditlerdir. Suçun şiddeti ya da yeniden işlenme olasılığı ne kadar büyükse, müşteki suçlamalarını geri çekse bile ulusal yetkililerin davaya devam etmesinin sorumluluğu o kadar büyük olur.

Türkiye'nin ikinci iddiasıyla ("Yetkili merciler başvuran ile kocasını ayırsaydı, bu durum AİHS Madde 8'de garanti altına alınan aile hayatı hakkının bir ihlali olacaktı") ilgili olarak Mahkeme, Türk yetkili mercilerinin kurbanın Madde 2 ile Madde 8'den doğan hakları arasında uygun bir denge kuramadığı sonucuna varmıştır. Yetkili merciler H.O.'nun sabıka kaydı ve şiddet eğilimi, "ilişkideki şiddet geçmişi" ve "kurbanların sağlığına ve güvenliğine yönelik süregiden tehdit" göz önünde bulundurulduğunda başka şiddet eylemlerinin gerçekleşmesinin tahmin edilebilir olduğunu göz önünde bulunduramamıştır. Bunun yerine yetkililer özel bir aile meselesine karışmama arzularına odaklanmışlardır. Yetkililer şikâyetlerin geri alınmasının (özellikle de bu eylemin, H.O. hapisten çıktıktan sonra gerçekleşmiş olmasının) ardında yatan motivasyonu hiç değerlendirmemiş gibidir. Bevacqua ve S – Bulgaristan davasında verdiği, aile içi şiddetin bir aile meselesi olduğu gerekçesiyle müdahalede bulunmamanın, başvuranın Madde 8'den doğan haklarını temin etme yönündeki pozitif görev ile çelişki teşkil ettiği kararına; ve KA ve AD – Belçika davasında verdiği, Madde 8'den doğan haklara müdahale etmenin, suçları engellemek veya başkalarının haklarını ve sağlığını korumak için gerekli olabileceği kararına istinaden Mahkeme, mevcut davada, "başvuranın annesine yönelik tehlikenin ciddiyeti, yetkililerin böyle bir müdahalede bulunmasını gerekli kıldığı" sonucuna varmıştır. H.O.'nun geçmişte işlediği suçların ağırlığını göz önünde bulunduran Mahkeme, savcılık makamının, müştekilerin şikâyetlerini geri çekmiş olmasına rağmen cezai yaptırımlar uygulamış olması gerektiği görüşünü benimsemiştir. Türk

Hukukunda yer alan ve savcılık makamının bir davaya devam edebilmesi için söz konusu suçların hastalığa ya da on günlük iş göremezlik raporu alınmasına yol açması şartı, her türlü ev içi şiddetin cezalandırılmasını ve mağdurların korunmasını sağlayacak bir sistemin kurulması ve etkili bir şekilde yürütülmesi şeklindeki pozitif yükümlülükle ters düşmektedir. Mahkeme'nin, CEDAW Komitesinin kararlarına dayanan ve “ev içi şiddet davalarında saldırganların hakları, mağdurların yaşam ve bedensel ve ruhsal bütünlük haklarının önüne geçemez” şeklindeki kararı özellikle önemlidir. Bu da, yaşama ve bedensel ve ruhsal bütünlük hakkı tehlikede olduğunda, prosedürel garantilere güvenilemeyeceği anlamına gelmektedir; bu da ev içi şiddet davalarında müştekilerin korunmasını tehlikeye atmak için bu gibi garantilerin ne kadar manipüle edilebildiğinin bir kabulü gibidir. Mahkeme, yetkililerin, Madde 2'den kaynaklanan başvuranın annesinin hayatını koruma görevini yerine getirmekte başarısız olduğu sonucuna varmıştır. Son olarak, davanın başladıktan altı yıl sonra dahi devam ediyor olması (buna, verilen karar yapılan itiraz da dâhildir), ve H.O.'nun suçu itiraf etmiş olması, yetkililerin kadının ölümüyle ilgili yeterince süratli bir soruşturma yürütmedikleri anlamına gelmektedir.

Son olarak Mahkeme, önemli bir paragrafta aşağıdaki düşünceleri ifade etmiştir:

Fiziksel şiddetten psikolojik şiddete veya sözlü tacize kadar çeşitli şekiller alabilen ev içi şiddet meselesi, mevcut davanın koşulları ile sınırlandırılmaz. Bu bütün üye ülkeleri ilgilendiren genel bir sorundur ve kişisel ilişkilerde ya da kapalı ortamlarda meydana geldiği için her zaman yüzeye çıkmamaktadır ve bundan etkilenenler de sadece kadınlar değildir. Mahkeme, birçok erkeğin de ev içi şiddetin kurbanı olabileceğini ve çocukların da gerçekten bu durumun doğrudan ya da dolaylı olarak olumsuz etkilendiğini kabul etmektedir.

Mahkeme, ev içi şiddetin özel önlemler gerektiren geniş kapsamlı bir sorun olduğunu bu şekilde kabul etmiştir. Her ne kadar bu açıklama, Madde 2 tahtında ileri sürülen iddianın değerlendirilmesi sırasında yapılmışsa da, daha genel bir önem taşımaktadır. Bu açıklama aynı zamanda ev içi şiddet sorununun ciddiyetinin ve genel yapısının bilincinde olunduğunun bir belirtisidir ve Mahkemenin AİHS'nin bütün ilgili Maddelerini uygularken benimseyeceği yaklaşımı da etkileyecektir.

AIHS Madde 3'ün İhlalinden Doğan Sorumluluk.

Madde 3 şikâyeti ile ilgili olarak Mahkeme, Madde 3'ü içeren davalarda uygulanması gereken ilkeleri tekrarlamıştır. Buna göre, kötü muamelenin “asgari bir ciddiyet düzeyine” ulaşması gerekmektedir, ama buradaki asgari ifadesi görelidir: asgari düzey, “davanın bütün koşullarına bağlıdır”, buna “davanın niteliği ve bağlamı, ... süresi, bedensel ve ruhsal etkileri, ve bazı durumlarda, kurbanın cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu da dâhildir.” Ayrıca, A – Birleşik Krallık davasında öne sürülen ilke uyarınca Mahkeme, “özellikle çocukların ve diğer korunmasız kişilerin, bu gibi ciddi kişisel bütünlük ihlallerine karşı etkili caydırıcılık şeklindeki Devlet korumasını hak ettiklerini” ifade etmiştir. Mahkeme, bu davada başvuranın, “başvuranın geçmişte maruz kaldığı şiddet, H.O.’nun hapisten çıktıktan sonra bulunduğu tehditler ve kadının sosyal arkaplanı (yani Türkiye’nin güney doğu bölgesindeki kadınların korunmasız durumu) göz önünde bulundurulduğunda” “korunmasız kişiler” grubuna girebileceğini ifade etmiştir. Mahkeme, kadının H.O.’dan gördüğü kötü muamelenin, Madde 3 uyarınca bir şikâyette bulunması için yeterli gerekçeyi oluşturacak bir ciddiyet düzeyine ulaştığını ifade etmiştir.

Daha sonra mahkeme, Türk yetkili mercilerinin başvuranın bedensel bütünlüğünü korumak için makul önlemler alıp almadığını değerlendirmiştir. Her ne kadar Mahkeme’nin, karar verme mekanizması aracılığıyla, Madde 3’e uygunluğu sağlamak için alınabilecek önlemlerle ilgili olarak ulusal yetkililerin rolünü üstlenemeyeceği ifade edilse de, aynı Mahkeme Devletlerin, vatandaşlarının haklarını koruma görevini yeterince yerine getirmesini sağlamak zorundaydı. Mahkeme, yetkililerin tamamen pasif kalmayarak her olaydan sonra tıbbi muayene yaptırdığını, yasal süreç başlattığını, H.O.’yu gözaltına aldığını, suç duyurusunda bulunduğunu ve para cezası verdiğini belirtmiş, fakat “bu önlemlerden hiçbirinin, H.O.’nun daha fazla şiddet uygulamasına engel olmadığını” ifade etmiştir. Mahkeme, Madde 2 iddiası ile ilgili olarak şikâyetlerin geri alınmasına dair ilkeyi tekrarlamış, başvuran tarafından maruz kalınan şiddetin, bir dava açılmasını gerektirecek kadar ciddi olduğu sonucuna varmıştır. Ayrıca Mahkeme’ye göre, “yerel yetkililerin, başvurana karşı şiddetli saldırıların tekrarlanmasını engellemek için gereken özeni gösterdiği ileri sürülemez, zira başvuranın kocası, Sözleşme tarafından tanınan hakları hiçe sayarak, herhangi bir

engelleme ile karşılaşmadan ve ceza görmeden bu suçları işleyebilmiştir”. Mahkemeye göre yetkililerin yanıtı “açıkça yetersiz” olmuştur. Türk hukuku, ev içi şiddetten kaçan kadınları korumak amacıyla kurulan korunma evlerine sığınan kadınlarla ilgili hükümler içermektedir. Bununla birlikte Mahkeme, ev içi şiddetten kaçan kadınlara açık bu korunma evlerinden birine kabul edilmenin, sadece geçici bir çözüm olacağı sonucuna varmıştır. Bu koşullar altında Mahkeme, Devlet yetkililerinin, başvuranın bedensel bütünlüğünün kocası tarafından ciddi şekilde ihlal edilmesine karşı etkili caydırıcılığı sağlamak şeklinde koruyucu önlemler almaması neticesinde” Madde 3’ün ihlal edildiği sonucuna varmıştır .

Ev içinde çocuklara yönelik şiddetle ilgili birçok başarılı Madde 3 davası olmasına karşın, ev içi şiddet mağduru bir kadın eş tarafından Madde 2 ve 3’e dayanılarak yapılan ilk başarılı başvuru bu olmuştur. Mahkeme, buradaki başvuruyu “savunmasız” olarak tanımlarken, kadının sosyal koşullarının, bir Madde 3 başvurusunda bulunmak için gerekli olan “asgari ciddiyet düzeyi” üzerinde bir etkisi olduğunu kabul etmektedir böylece ev içi şiddet davalarındaki eşiği değiştirmektedir.

Kararın en önemli bölümü, ve AIHM’nin Türk yetkililerin müştekiyi ve annesini korumadaki başarısızlığının, Madde 2 ve 3 ile birlikte Madde 14’ün ihlaline neden olduğuna karar verirken diğer uluslararası ve bölgesel araçlara büyük ölçüde dayanmasıdır.

Mahkeme, vardığı sonuçlara ulaşırken, Madde 14 ihlallerini belirlerken kullanılacak testler ve ayrımcı davranışı tespit etmek için kullanılacak deliller ile ilgili DH ve Diğerleri – Çek Cumhuriyeti davasındaki kararına dayanmıştır. Willis – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, “ayrımcılık”ın “nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, nispeten benzer durumlardaki insanlara farklı davranılması” anlamına geldiğine karar vermiştir. Her ne kadar belirli bir gruba yönelik bir önlem ya da politika bulunmasa da , “o grup üzerinde ‘orantısız bir şekilde ayrımcı etkileri’ varsa, bu önlem ya da politika ayrımcıdır. Eğer başvuran, ayrıcalıklı muameleyi gösterirse, böyle bir muamelenin gerekçelerinin bulunduğunu gösterme yükümlülüğü davalı Devlete aittir. Ayrıca, muamele farklılığını kanıtlamakta kullanılacak ve böylece delil yükümlülüğünü davalı Devlet’e kaydıracak kabul edilebilir deliller ile ilgili

olarak mahkemelerin, “delillerin kabul edilebilirliği ile ilgili herhangi bir prosedürel engeli ya da bunların değerlendirilmesi ile ilgili öncede tespit edilmiş formülleri” bulunmamaktadır. Bu açıdan “mahkeme, kendi görüşüne göre, olgulardan ve tarafların sunduklarından çıkan çıkarsamalar da dâhil, bütün delillerin özgür bir şekilde değerlendirilmesi ile desteklenen sonuçları benimsemektedir.” Ayrıca Mahkeme, AİHS’ye göre görülen davaların he zaman affirmanti incumbit probation (iddia eden iddiasını ispatlamak zorundadır) ilkesine uygun olmayabileceğini kabul etmektedir. Söz konusu olayların “tamamen ya da büyük ölçüde yetkililerin özel bilgisi dâhilinde olduğu durumlarda, tatmin edici ve inandırıcı bir açıklama sağlamak amacıyla ispat külfetinin yetkililere ait olduğu” düşünülebilir. Mahkeme, davalı bir Ülkenin “tartışmalı bir ayrımcılık iddiasını çürütmesini ve –eğer bunu yapamazlarsa – buna dayanarak Sözleşme’nin Madde 14’ünün ihlal edildiğini göstermesini” talep edebilir. Ayrıca, son davalarda Mahkeme, kadınlar ile erkekler arasında muamele farklılıklarını tespit etmek için istatistiklerin kullanılmasını kabul etmiştir.

Mahkeme, bu ilkelere dayanarak ve onları mevcut davaya uygulayarak, kadına karşı şiddet konusunda “Belém do Para Sözleşmesi” gibi uluslararası anlaşmalara ve CEDAW Komitesi, BM İnsan Hakları Komisyonu ve Amerikan Devletleri İnsan Hakları Komisyonu gibi uluslararası kuruluşların çalışmalarına dayandığını yeniden ifade etmiştir. Bunlar, kadınlara yönelik şiddetin bir ayrımcılık olduğunu ifade etmektedir. Mahkeme, söz konusu ayrımcılığın “kendi başına yasalara dayanmadığı ama ev içi şiddet ihbarında bulduklarında kadınların karakollarda gördüğü muamelenin şekli gibi yerel yetkililerin genel tavrından ve kurbanlara etkili korunma sağlama konusundaki yargısal pasiflikten kaynaklandığı” sonucuna varmıştır. Başvuranın yaşadığı Diyarbakır’da ev içi şiddet oranı son derece yüksektir. Araştırmalar polislin ev içi şiddet şikâyetlerini soruşturmadığını, bunun yerine “kurbanları evlerine dönmeye ve şikâyetlerini geri almaya ikna etmeye çalışarak bir aracı rolü üstlenmeye çalıştığını”, şiddeti bir aile meselesi olarak gördüğünü, ve bu şiddete müdahale edemediğini göstermektedir. Ayrıca, mahkeme emirlerinin alınmasında ve dağıtılmasında makul olmayan gecikmeler meydana gelmekteydi ve suçlular, aile mahkemelerinin “gelenek veya namus gerekçesiyle cezaları hafifletme” eğiliminden dolayı caydırıcı cezalar almıyordu. Bütün bu bilgiler ışığında Mahkeme, “ev içi şiddete müsait bir ortam yaratan ... genel ve ayrımcı yargısal pasiflik göz

önünde bulundurulduğunda” yetkili mercilerin uygulamalarının kadınlar aleyhinde ayrımcılık yaptığı ilk bakışta haklı görülen bir dava görmüştür. Bu nedenle başvuran ve onun annesi, bir cinsiyet ayrımcılığı olan cinsiyete dayalı şiddete maruz kalmışlardır.

Sonuç olarak, Opuz davasının yetkililerin ev içi şiddeti ele alma şekli ile ilgili son derece önemli sonuçları bulunmaktadır. Bu sonuçlar, şiddetin ciddi olduğu davalarda proaktif bir yaklaşım benimsenmesini ve müştekinin tanıklık etmek isteyip istememesine bakılmaksızın bu gibi şiddet suçlularına karşı cezai kovuşturma başlatılması için çaba harcanmasını gerektirmektedir. Ev içi şiddet mağdurlarının Mahkeme tarafından Madde 3 açısından “savunmasız” olarak nitelendirildiği göz önünde bulundurulursa, bu durum Devletlere, bu kişileri ve şiddetten etkilenebilecek bütün çocukları korumak için önem alma konusunda çok daha büyük sorumluluk yüklemektedir. Özellikle de, mağdurun, yetkililerin suçlulara karşı harekete geçilmesini talep etme onayının bulunmadığı durumlarda yetkililerden bunu isteyebilir. Ayrıca mağdurlara yardım etme ve destek olma yükümlülüğü de vardır. Bu ayrıca Devletlerden adalet sistemlerinin, ev içi şiddet meselesini ele alma konusunda amaca uygun olmasını sağlamalarının isteneceği anlamına gelmektedir. Ayrıca, yetkililerin ev içi şiddeti, şiddetin daha önemsiz bir şekli olarak görme eğilimi de ele alınmalı, suçlulara verilen cezaların onları caydıracak kadar sert olması sağlanmalıdır.

Son olarak, ve belki de en önemlisi, Mahkeme, kadınlara yönelik şiddetin büyük ölçüde bir eşitsizlik meselesi olduğunu ve diğer hakların kullanılmasının büyük oranda engellediğini kabul etmiştir. Mahkeme, her ikisi de kadına yönelik şiddeti ele alan CEDAW Komitesinin 19 numaralı Genel Tavsiyesi gibi Avrupa kökenli olmayan kaynaklara ve Avrupa Birliği Bakanlar Komitesi 5 Sayılı Tavsiyesi (2002) gibi kaynaklara dayandığı için takdir edilmelidir. Bu kararın, Devletlerin, kadınlara yönelik şiddeti ele alırken daha büyük bir güçle daha fazla çaba sarf etmesini sağlaması umulmaktadır.

3. KADINLARA YÖNELİK VE EV İÇİ ŞİDDETİN ÖNLENMESİ VE BUNLARLA MÜCADELEYE DAİR AVRUPA KONSEYİ SÖZLEŞMESİ

Kadınlara Yönelik ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi, 11 Mayıs 2011’de İstanbul’da Türkiye dışında 12 Avrupa Konseyi üyesi tarafından imzalandı ve şu anda 18 ülke Sözleşme’ye taraftır. Sözleşme İstanbul’da imzalandığı için uluslararası hukukta İstanbul Sözleşmesi olarak anılmaktadır. Türkiye Sözleşme’yi 26 Kasım 2011’de TBMM’de onaylamıştır. Sözleşmenin yürürlüğe girebilmesi için en az 10 ülkenin parlamentolarında onaylayıp yürürlüğe sokmaları gerekmektedir.

İstanbul Sözleşmesi, kadınlara yönelik şiddeti insan hakkı ihlali olarak tanımlamaktadır, bu açıdan da devrimci bir metindir. CEDAW’dan bir adım daha ileri bir metindir; çünkü Sözleşme’ye taraf olan devlet kadına yönelik şiddetin eşitsizlikten kaynaklandığını kabul etmiş olmaktadır ve devletlere ev içi şiddeti önlemede özel yükümlülükler getirilmektedir.

Sözleşme, “şiddet”in tanımında geniş bir kapsam getirmektedir. Sözleşme şiddeti, sadece fiziksel veya cinsel değil aynı zamanda ekonomik ve psikolojik olarak tanımlamaktadır ve kadınlara yönelik şiddet türleri arasında, cinsel şiddet ve tecavüz ve cinsel taciz yanında, “musallat” olma (stalking), zorla evlendirme, kadın sünneti, zorla çocuk düşürtme, zorla kısırlaştırma ya da bunlara teşebbüs etme gibi davranışlar da belirtilmektedir (33-40. Maddeler).

Sözleşme’nin temel prensibi yani şiddetin önlenmesi ise, şiddet mağdurunun korunması, şiddet olayının kovuşturulması ve politika belirlenmesidir.

Kadınlara yönelik şiddet davranışlarını sözde “namus” gerekçesi ile mazur gösterilemeyeceğini belirten Sözleşme, namus adına işlenen suçların bir çocuk tarafından işlenmesi durumunda da cezai sorumluluğun azalmaması için taraf devletleri yasal ve diğer tedbirleri almaya zorlamaktadır:

Taraf Devletler, bu Sözleşme kapsamında yer alan şiddet eylemlerinden herhangi birinin gerçekleşmesini takiben başlatılan cezai işlemlerde kültür, örf ve adet, gelenek veya sözde “namus”un bu eylemlerin gerekçesi olarak kabul edilmemesini sağlamak üzere gereken yasal veya diğer tedbirleri alır. Bunlar arasına, özellikle, mağdurun, kültürel, dinî, toplumsal ya da geleneksel olarak kabul gören uygun davranış normlarını ve âdetlerini ihlal ettiği iddiaları da dâhildir.

Taraf Devletler, herhangi bir kişinin bir çocuğu 1. fıkrada bahsedilen eylemlerden herhangi birini işlemeye tahrik etmiş olmasının söz konusu kişinin gerçekleştirilen eylemlerle ilgili cezai sorumluluğunu azaltmamasını sağlamak üzere gereken yasal veya diğer tedbirleri alır.

Sözleşme ile taraf devletler şiddetin her türüsünü (savaş ve silahlı çatışma zamanlarında bile) önlemeye yükümlü kılınmışlardır. Devletler, herhangi bir şiddet eyleminin gerçekleşmesinden önce kadınları korumakla, kısıtlama ve koruma kararları alınması ve acil durumda uzaklaştırma kararı alınması için gerekli yasal ve ilgili her türlü düzenlemeyi yapmakla, yeterli sayıda sığınma evi ve ilgili çağrı merkezleri kurmakla, şiddet mağduru kadınlara ise hukuki yardım sağlamakla yükümlüdürler.

Türkiye’de öldürülen kadınların koruma talebine ilgili makamların olumsuz yanıt verdiği düşünülürse Sözleşmenin kısıtlama ve koruma kararlarını düzenleyen 53. Maddesi büyük önem taşımaktadır. Taraf Devletler bu Sözleşmenin kapsamına giren bütün şiddet biçimlerinin mağdurlarının uygun kısıtlama veya koruma kararlarından yararlanmasını sağlamak üzere gereken yasal veya diğer tedbirleri almakla yükümlüdürler. Taraf devletler, bu kısıtlama veya koruma kararlarının:

- “- acil koruma sağlamaya yönelik olmasını ve mağdura gereksiz mali veya idari külfet doğurmamasını;
- belirli bir süre için ya da değiştirilene ya da kaldırılana kadar geçerli olmasını;
- gerekli olduğunda hemen etki yaratacak şekilde nizasız (ex parte) alınmasını;
- diğer yargı süreçlerini dikkate almaksızın ya da bunlara ek olarak alınmasını;
- daha sonra başlatılacak yargı süreçlerine dahil edilmesini sağlamak üzere gereken yasal veya diğer önlemleri alır.”

Taraf devletler, Sözleşme ile, mağdurların iç hukuk kurallarının öngördüğü koşullar altında hukuki yardım ve ücretsiz adli yardım alma hakkını temin eder (Madde 57); statüsü ve ikametine bakılmaksızın şiddet mağdurlarının hayatlarının risk altında olabileceği ya da işkenceye veya insanlık dışı muameleye veya cezalandırılmaya maruz kalabilecekleri hiçbir ülkeye hiçbir durum altında iade edilmeyeceklerini güvence altına almak üzere gereken yasal veya diğer önlemleri alırlar (Madde 61); kadın erkek eşitliği, kalıplaştırılmayan toplumsal cinsiyet rollerini, karşılıklı saygıyı, kişiler arası ilişkilerde şiddetten kaçınma temelinde çatışma çözümünü, kadına yönelik cinsiyete dayalı şiddet ve kişisel bütünlük hakkı meselelerinin resmi müfredat içerisinde ve eğitim sürecinin her düzeyinde öğrencilerin gelişim kapasitelerine uygun olarak öğretim materyallerinin içerisine dâhil edilmesi için uygun olan durumlarda gerekli adımları atarlar (Madde 14). Kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddete karşı uzman eylem grubu Sözleşme'nin taraf devletlerce uygulanmasını izleyecektir (Madde 66).

4. SONUÇ ve HUKUKİLEŞME ANALİZİ

Bütün insan hakları sözleşmeleri arasında, CEDAW en fazla çekince konmuş belgedir, ve bu bir rastlantı değildir. Bu bölüm, rahatsız edici bir gerçeğe işaret etmektedir: Uygulama düzeyinde, bir eylemi insan hakları ihlali olarak etiketlemek ile kadın hakları ihlali olarak nitelemek arasında bir fark vardır ve uluslararası insan hakları hukuku, kadınlara yönelik şiddeti ele almak konusunda yavaş hareket etmektedir.

Tablo 1. Kadınlara Yönelik Şiddet ile ilgili Uluslararası Düzenlemeler

| | Yükümlülük | Kesinlik | Delegasyon |
|--|-------------------|-----------------|-------------------|
| Evrensel Bildiri (1948) | Yok | Yok | Yok |
| Kadınlara Yönelik Şiddetin Ortadan Kaldırılması Bildirgesi (1974) | Düşük | Orta | Yok |
| CEDAW (1979) | Yüksek | Yüksek | Orta |
| CEDAW Ek Protokolü (2000) | Yüksek | Yüksek | Yüksek |
| AİHM İçtihadı | Yüksek | Yüksek | Yüksek |

Bu bölümde belirtildiği gibi, BM Şartı, cinsiyet eşitliğini vurgulaması bakımından ilerici bir uluslararası belgedir. Evrensel Bildiri’de cinsiyet eşitliği yine vurgulanmışsa da, ayrımcılığa karşı herhangi bir yaptırım mekanizmasından bahsetmek olanaklı değildir.

1970’ler, BM’nin kadınların sorunlarına dikkat çekmeye başladığı yıllar olmuştur. 1975 Kadın Yılı olarak ilan edilmiş, 1975-85 arası ise Kadın On Yılı olarak kabul edilmiştir. Uluslararası rejimlerin norm değişikliklerinden ve normatif şoklardan kaynaklandığı göz önünde alındığında, 1970’lerdeki değişimin BM’nin kalkınmaya verdiği önem ve kalkınmanın kadınların katılımı ile gerçekleşeceği düşüncesi ile hareket ettiği yorumu yapılabilir. BM, kadın sorunlarına eğilerek, 1974 Kadınlara Yönelik Şiddet Bildirgesi’ni hazırlamıştır. Ancak daha önce de belirtildiği gibi, bu belge bağlayıcı olmadığından etkin olamamıştır.

Asıl uluslararası normatif değişim ise Kadın On Yılı süresince toplanan BM Kadın Konferansları ile gerçekleşmiştir. 1979 CEDAW ile kadınlara yönelik ayrımcılık geniş olarak ele alınmıştır. Uluslararası hukuktaki değişim, kabul edilen norm değişimini de sağlamış, 1993’te kadınların insan hakları da insan hakları olarak kabul edilmiş, 2000 yılında ise nihayet kadınlara yönelik şiddetin önlenmesi için CEDAW’a bir ek protokol getirilmiştir. Bu ek protokol ile, kadınlara yönelik şiddetin önlenmesi konusunda bir uluslararası yasak rejiminin oluşmaya başladığı yorumu yapılabilir.

Bütün bu gelişmelerin sonucunda, bölgesel insan hakları sözleşmeleri de kadınlara yönelik şiddet konusundaki norm değişimlerinden etkilenmişlerdir. AİHM’nin ev içi şiddetin önlenmesini mahremiyet hakkı dışında ele alıp devletlerin yükümlülüğü sayması ve Avrupa Konseyi İstanbul Sözleşmesi’nin taraf devletleri iç hukuklarını değiştirmeye zorlaması, uluslararası bir rejim oluştuğunun göstergeleridir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SİLAHLI ÇATIŞMALARDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET

Savaş, ulusal güvenliğe yönelik en önemli tehdit olarak uluslararası ilişkiler disiplininin merkezinde yer almaktadır ve disiplinindeki geleneksel yaklaşımların en çok tartıştıkları temel kavramlardan biridir. Savaşın neden ve hangi şartlar altında gerçekleşeceği sorularına ek olarak savaşın nasıl yapıldığı ve savaşta kullanılan veya kullanılması yasak olan yöntemler de uluslararası ilişkilerin klasik problemleri arasındadır. Klasik realizme göre anarşik bir dünyada ana aktörler olan devletler öncelikle hayatta kalmayla ilgilendikleri için, savaş kaçınılmazdır. Savaşların nasıl ve hangi yöntemlerle yapılacağını ve ne zaman hangi silahların kullanılacağını ise taraflar arasındaki güç dağılımı belirler. Klasik realizme göre devletler savaşları kazanmak için imkanları dahilindeki güçlerini kullanırlar; uluslararası ilişkilerin bir ‘hayatta kalma’ kuramı (Wight, 1966: 23) olduğu düşünüldüğünde savaşın nasıl yapıldığı temelde değişmez ve hukuk kurallarıyla da düzenlenemez. Öyleyse devletler neden uluslararası hukuk kuralları ile kendilerini bağlarlar ve savaşın nasıl yapılacağına dair uluslararası ahlaki ilkeler belirlerler?

Savaş sorunsalı hep devlet içinde düzen / devletlerarası ilişkilerde otorite eksikliğinin getirdiği ahlaksızlık ikilemi çerçevesinde ele alınmıştır. Bu ikilik, ulusal siyasette hukuk kurallarına göre hareket etmek zorunda olan devletin uluslararası ilişkilerde gücüne dayalı olarak belirlediği çıkarlarını elde etmek için kullandığı yöntemlerin ahlaksızlığının sınırlarının sorgulanmasına neden olmaktadır. Bir başka deyişle, “yüzyıllarca normal karşılanıp savaşlarda kullanılan bir uygulama, savaş yöntemi ya da silah, nasıl anormal karşılanır hale gelir ve bir yasak rejimine tabi olur?” (İnal, 2013: 1). Bu temel soru bağlamında, bu bölümde, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet ve tecavüzün uluslararası hukukta bir yasak rejimi oluşturmasının gelişimi incelenecektir. Bu amaçla ilk olarak insancıl hukukun savaş silahlı çatışmalarda kadınları koruma mekanizmasının tarihi gelişimi ele alınacaktır. Daha

sonra, İkinci Dünya Savaşı sonrası uluslararası savaş suçları ve ceza mahkemelerinin cinsiyet temelli suçları ele alışı incelenecektir.

1. İNSANCIL HUKUKTA KADINLARIN KORUNMASI

Önceki bölümde detaylı bir şekilde ele alındığı üzere, uluslararası hukuka feminist eleştirilerin temel noktası, uluslararası hukukun sadece erkeklerin deneyimlerini ve korkularını ele alacak şekilde düzenlenmiş olması ve kadınların deneyimlerini göz önünde bulundurmaması yönünde olmuştur (Charlesworth et al., 1991). Silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik şiddet – tecavüz ve her türlü cinsel şiddet – bilinen, ancak insan hakları hukukunda veya insancıl hukukta uzun yıllar boyunca yer verilmemiş olan bir pratiktir. Devletlerin ve uğruna savaşılan amaçların insan öldürmeyi ve diğer şiddet eylemlerini meşrulaştırdığı bir durumda ırza geçme de genellikle savaşın ve çatışmaların acı bir yan sonucu olarak görülmektedir – silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel saldırı “rastlantısal, hedefini şaşırması ve sivilleri vurmuş bir bombanın vurduğu evler, kişisel eşyalar, binalar, köprüler, tarlalar vs. ile aynı kategoride” kabul edilir (Brownmiller, 1984: 37). Ancak tecavüz ve cinsel şiddeti savaşın kaçınılmaz bir yan sonucu olarak görmek, cinsel şiddete göz yumulmasına ve böylece çatışmalarda bir yan araç olarak kullanılmasını meşrulaştırma tehlikesini de barındırmaktadır.

İlk bölümde belirtildiği gibi, silahlı çatışmalarda, savaşanlara ve sivillere yönelik kurallar İnsancıl Hukuk tarafından ele alınmaktadır. Ancak bu, insan haklarının tamamen ortadan kalktığı anlamına gelmez. Savaş koşullarında da askıya alınamayacak, dokunulamayacak, sınırlanamayacak olan temel haklar Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 4. maddesinde yaşama hakkı (madde 6), işkence yasağı (madde 7), kölelik yasağı (madde 8 –sadece 1. ve 2. fıkralar), seyahat özgürlüğü (madde 12), kanunsuz ceza olmaz ilkesi (madde 15), kişi olarak tanınma hakkı (madde 16) ve düşünce, vicdan ve din özgürlüğü (madde 18) olarak sayılmaktadır. Çocuk Hakları Sözleşmesi, devletleri çocukları cinsel saldırı ve işkenceden korumak ve İnsancıl Hukuk kurallarına göre hareket etmeye zorlamaktadır (1989, md. 34, 37, 38). İşkence Sözleşmesi ise savaş durumunda, savaş tehdidi altında, siyasi istikrarsızlık veya diğer herhangi bir acil durumda olursa bile hiç bir sebebin

işkenceyi mazur gösteremeyeceğini belirtmektedir (1984, madde 2). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15'inci maddesi, savaş veya ulusun hayatını tehdit eden silahlı çatışma durumunda bile askıya alınamayacak insan haklarını yaşam hakkı (madde 2), işkence ve insanlık dışı muamele yasağı (madde 3), kölelik ve zorla çalışma yasağı (madde 4, par.1), ve kanunsuz ceza olmaz ilkesi (madde 7) olarak belirlemiştir. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ise 27'nci maddesinde savaş, tehlike veya diğer acil durumlarda askıya alınabilecek hakların ırk, renk, cinsiyet, din veya toplumsal köken fark etmeden tüm bireyler için uygulanacağını belirtmiş ve askıya alınamayacak hakları hukuki kişi olma hakkı (madde 3), yaşam hakkı (madde 4), insancıl muamele görme hakkı (madde 5), köle olmama özgürlüğü (madde 6), kanunların geri yürümezlik ilkesi (madde 9), din ve vicdan özgürlüğü (madde 12), aile hakkı (madde 17), isim hakkı (madde 18), çocukların hakları (madde 19), vatandaşlık hakkı (madde 20), yönetimde yer alma hakkı (madde 23) ve bu hakların korunması için gerekli olan hukuki garantiler olarak saymaktadır.

Askıya alınamayan bu haklar dışında soykırım, savaş suçları, işkence, kölelik, insanlığa karşı suçlar gibi *jus cogens* (emredici hukuk normu) durumdaki haklardan da bahsedebiliriz. 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 53. Maddesi'ne göre, *jus cogens* kurallar “bir bütün olarak devletlerin milletlerarası toplumunun, kendisinden hiçbir surette sapmaya müsaade edilmeyen ve ancak aynı nitelikte olan daha sonraki bir milletlerarası genel hukuk normu ile değiştirilebilecek olan bir norm olarak kabul ettiği ve tanıdığı bir normdur.” Uluslararası Hukuk sisteminde *jus cogens* prensipler, iç hukuktaki anayasal hakların güvence altına alınması ile benzer bir role sahiptir (Charlesworth ve Chinkin, 1993: 65). Devletler, bu kurallara uymak için kendi özgürlüklerini bilerek kısıtlanırlar. Viyana Antlaşması'nın 53. Maddesi'ne göre, “bir antlaşma yapılması sırasında milletlerarası genel hukukun emredici bir normu ile çatışyorsa batıldır.” Böylece devletlerin antlaşmalar yapma özgürlükleri, uluslararası toplumun temel değerleri ile sınırlandırılmış olmaktadır. *Jus cogens* doktrininin önemi, uluslararası toplumun normatif önceliklerine saygılı kararlar alınabileceğini göstermesinde yatmaktadır. Bu yüzden bu prensip, uluslararası toplumun en temel ve en değerli çıkarlarını korumaktadır (Charlesworth ve Chinkin, 1993: 66).

En temel insan hakları prensipleri *jus cogens* kabul edilmektedir. Uluslararası toplumun üzerinde anlaştığı kurallar, soykırım uygulamak veya soykırıma göz yummak, köle ticareti, devlet eliyle cinayet veya zorla kaybetme, işkence, keyfi gözaltı ve sistemik ırksal ayrımcılıktır (Charleseorth ve Chinkin, 1993: 68). Böylece bu eylemler, zaman veya mekan farketmeden yasaklanmış olmaktadır. Görüldüğü gibi, bireyleri silahlı çatışma durumunda koruyan zengin bir uluslararası hukuk bütünü bulunmaktadır. Ancak Uluslararası Hukuk kadınların koruması konusunda yukarıda belirtildiği kadar zengin değildir. Kadınlara yönelik cinsel saldırının da *jus cogens* olması gerekliliği, bu bölümün ilerleyen kısımlarında gösterilecektir.

Görüldüğü gibi, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, İnsancıl Hukuk'u tamamlamakta ve desteklemektedir. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (EYUCM)'nin Delalic Kararı'nda da dikkat çektiği gibi "hem insan hakları hukuku hem de insancıl hukuk insan değerlerine ve insanın onuruna odaklanmıştır. İkisinin de temel endişesi insan onurunu korumaktır, ki bu da insalığın asgari standartları belirleyen haklar listesinin temelindedir" (Prosecutor v. Delalic, Judgement IT-96-21-A, 20 Şubat 2001, par. 149).

1.1. İnsancıl Hukukun Temel Kaynaklarında Kadınlara Yönelik Şiddet

Uluslararası İnsancıl Hukuk, silahlı çatışmaların sivil halk üzerindeki etkilerinin en aza indirgenmesi amacı ile düzenlemeler getirmiştir. Bu düzenlemeler, çatışmanın içinde geçeceği bağlamın sınırlandırılması, kara, hava ve denizde savaşın ilkelerinin düzenlenmesi, yaralıları ve savaş esirlerine gösterilecek muamele ve savaşan askerler ile sivil halk ayrımının gözetilmesini içermektedir. İnsancıl Hukukun temel ilkesi, sivillerin savaşan taraflarca hiç bir zaman hedef olarak seçilmemesi ve sivillerin savaşın tehlikelerinden mümkün olduğunca korunmasıdır. 2 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Mağdurlarının Korunmasına İlişkin Protokol'ün 48.-58. Maddeleri sivillerin korunmasını ele alır. Bu maddeler uyarınca, silahlı saldırılar yalnızca askeri hedeflere düzenlenebilir; sivil halk ve bireysel olarak siviller saldırının hedefi olmayacaktır. Esas amacı sivil halk arasında terör yaymak olan şiddet hareketleri ya da tehditleri yasaktır. Ancak, Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokol, sivillerin ölmesinin savaşta kaçınılmaz olduğunu kabul

etmektedir. Sivillerin ölmesi savaş suçu işlendiği anlamına gelmemektedir, amaç sivillerin hedef alınmamasıdır. İnsancıl Hukukun ciddi ihlalleri, ihlalcilere ve suçun işlenmesine engel olacak önlemleri almayan, suçun işlenmesine engel olmayan veya suçu cezalandırmayan sorumlulara – genellikle askeri, sivil veya siyasi liderlere – cezai sorumluluk yüklemektedir.

Savaş ve silahlı çatışmaların kurallarını belirleyen temel Uluslararası İnsancıl Hukuk belgeleri 1907 Lahey Sözleşmeleri, 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve ekleri ile Cenevre Sözleşmeleri'ne 1977'de eklenen iki Protokol'dür. Üstelik, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Tadic Kararı'nda (Prosecutor v. Tadic, 1999: 33-75) belirttiği gibi, İnsancıl Hukukun temel belgeleri, uluslararası çatışmaları olduğu kadar iç çatışmalarda da sivillerin korunmasını düzenler.

Uluslararası suç olarak kadına karşı cinsel şiddet eylemleri çeşitli şekillerde gerçekleştirilmektedir. Bunlar; irza geçme, aile üyeleri ile cinsel ilişkiye veya diğer cinsel eylemlere zorlama, zorla hamile bırakma, cinsel açıdan kötürüm bırakma, cinsel açıdan aşağılama, kadının üreme organları veya cinsel organlarında tıbbi deneyler yapma, çocuk düşürmeye zorlama, rahmin sterilizasyonuna zorlama, fahişeliğe zorlama, gerekli malzeme veya hizmetler için cinsel hizmet sunmaya zorlama, çocuğun geri verilmesi için cinsel açıdan hizmet sunmaya zorlama, insan ticaretine zorlama, cinsel köleliğe zorlama, pornografik malzemeleri için obje olmaya zorlama ve evliliğe zorlama olarak sayılabilir (Schneider, 2007: 917-918).

Uluslararası İnsancıl Hukuk'un aşağıda belirtilecek araçları, silahlı çatışmalarda sivillerin korunması konusunda hem genel hem de oldukça detaylı ilkeler içermektedir. Savaş hukuku, bir savaş esirinin her ay alabileceği mektup sayısından (Üçüncü Cenevre Sözleşmesi, madde 71) enternelerin kullanım koşullarına (Dördüncü Cenevre Sözleşmesi madde 95), savaşanların ve sivillerin korunmasının en ince detayına kadar düzenlemekle birlikte, kadın askerler veya sivil kadınların durumu ilgili çok az düzenlemeye sahiptir (Askin, 2003: 295):

- 1889 ve 1907 tarihli Lahey Sözleşmeleri ve Düzenlemeleri'nde sadece IV. Sözleşme madde 46 silahlı çatışmalarda üstü kapalı bir şekilde cinsel

şiddete değinmektedir: “Aile onuru ve hakları, kişilerin hayatları ve özel mülkleri, dini inançları ve uygulamalarına saygı duyulmalıdır” (madde 46, 1907 Lahey Sözleşmeleri, IV Karada Savaş Hukuku ve Teamülleri ile ilgili Sözleşme).

- Nüremberg Mahkemeleri’nde tecavüz ve cinsel şiddetin bahsi geçmişse de, bu konuda hiç bir karar alınmamıştır.
- Tokyo Mahkemesinde kadınlara yönelik cinsel saldırı ve tecavüz ile suçlamalar yapılmış, ancak bu konuda bir karar verilmemiştir.
- 1949 Cenevre Sözleşmeleri’nin tamamında sadece Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’de (Dördüncü Sözleşme) tecavüze ilişkin bir hüküm vardır: “Kadınlar namuslarına taarruz, ve bilhassa ırzlarına tecavüz, fuhuşa icbar ve her türlü müstehcen hareketlere maruz kalmaktan vikaye olunacaklardır” (madde 27).
- Cenevre Sözleşmeleri’ne 1977 tarihinde eklenen iki Ek Protokol’den ikisinde de cinsel şiddet birer cümle ile ele alınmıştır. 2 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Mağdurlarının Korunmasına İlişkin Protokol’e göre (1. Protokol) “Kadınlar özel saygıya konu olacak ve özellikle ırza tecavüz, zorla fuhuş ve diğer ahlak dışı saldırıya karşı korunacaktır” (madde 76 par.1). 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına İlişkin Protokol (2. Protokol) ise “kişinin onuruna yönelik saldırılar, özellikle aşağılayıcı ve küçük düşürücü muameleler, tecavüz, fuhuşa zorlama ve çeşitli hayasız saldırı biçimleri” (madde 4, par. 2(e)) her yerde ve her zaman kesinlikle yasaklamaktadır.
- 14 Aralık 1974 tarihli ve 3318 (XXIX) sayılı Genel Kurul kararıyla ilan edilen Olağanüstü Durumlarda ve Silahlı Çatışma Hallerinde Kadınların ve Çocukların Korunmasına Dair Bildirge’de ise cinsel şiddete hiç bir şekilde atıfta bulunulmamıştır.

Kadınların ve kız çocuklarının yaşadıkları cinsel şiddetin bilinmesine rağmen bu konuya temel metinlerde atıf yapılmaması ve 1990’lı yıllardaki Eski Yugoslavya

ve Ruanda Ceza Mahkemeleri'nin kararlarına kadar hiç bir mahkemenin değinmemiş olması, uluslararası hukuku oluşturan ve uygulayanların erkek egemen bakış açısı ile açıklanabilir. Uluslararası İlişkilerde feminist kuramlar uluslararası ilişkilerin işleyişinin ve devletin toplumsal cinsiyetli kurumlar olduğunu ve kadınların bu süreçlerde yer almamasının kadınlarla ilgili meselelerin buralarda hiçe sayılmasına sebep olduğunu iddia etmektedirler (Enloe, 1990). Feminist uluslararası ilişkiler araştırmacılarına göre, kadınların uluslararası ilişkilerde seslerini duyuramamalarının en önemli nedeni kadınların “silahlı yurttaşlık erdemine” sahip olmamalarıdır. Erkekler silahlı yurttaşlık erdeminin sahipleri olarak değerli tutulup egemenliğin ve güvenliğin savunmasına katkılarından dolayı etken bireyler olarak görülürken, kadınlar barışla ilişkilendirilip savaşçı vatandaşlar olan erkeklerce korunan, bağımlı, zayıf kurbanlar olarak algılanırlar. Egemen devletin korunmasına katkıları olmadığına göre de siyasi alanda sesleri duyulmaz, güçlü pozisyonlara gelemmez. Bilhassa savaş/savunma ve dışişleri bakanlıklarının ve de uluslararası müzakerelerin dışında tutulurlar (Tickner, 1992). Bu durumda erkek delegelerin baskın olduğu bir konferanstan çıkan uluslararası hukuksal belgelerin kadınlara yönelik cinsel şiddet ve tecavüzü dışlamasına şaşırılmamak gerekir. Uluslararası hukuk kuralları yapımı sürecine devlet aracılığıyla ya da devletten bağımsız yollarla erişimlerinin olmaması kadınların gündemini önemli ölçüde engellemiştir (Inal, 2011: 40). Buna karşın, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde üç başsavcının ikisi kadındır ve her iki mahkemenin başkanı ve görev yapan bir çok hakim de kadındır (aktaran Askin, 2003: 288, dip not 40).

Silahlı çatışmalar boyunca, kadınlar da erkekler gibi savaşın olağan şiddetine maruz kalmaktadırlar. Erkekler gibi kadınlar da öldürülmekte, işkence görmekte, yerlerinden edilmekte, esir alınmakta, açlığa mahkum edilmekte veya köleleştirilmektedirler. Ancak, bu şiddete ek olarak, sadece kadın oldukları için cinsel şiddete maruz kalmaktadırlar. Cinsel şiddet çoğunlukla kadınları ve kız çocuklarını hedef seçmektedir; zorla hamile bırakma veya zorla çocuk düşürtme ise sadece kadınların maruz kaldığı bir şiddet türüdür.

Tarihsel olarak, kadınlar erkeklerin mülklerine dahil olarak görülmüşler, bu nedenle de kadınlara yönelik cinsel saldırı kendisine karşı işlenmiş bir suç olarak değil,

onun sahibi olan erkeğe (babası, kocası vb.) yönelik bir aşağılama olarak görülmüştür. Savaşları kazananlar malları ve kadınları yağmalamakta özgür olmuşlardır. Tecavüz, yüzyıllarca savaş propagandası ile askerleri motive edecek bir vaat olarak verilmiş (Brownmiller, 1984: 80) ve toplu tecavüzler ve kadınlara yönelik cinsel yaralamalar sivil halkta korku yaratmak için bir savaş aracı olarak kullanılmıştır (Cole, 2011: 48-49).

Silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet, kadınların bir ganimet olarak algılanmasına ek olarak bir takım başka unsurları da içermektedir. İlk olarak, tecavüz kadınlar üzerinden savaşan erkeklere ‘kadınlarını koruyamayacak kadar güçsüz’ oldukları mesajını iletir. Kadınların korunması çok eskiden beri erkeklere özgü onurun, kadınlara sahip çıkılması ise erkeklere özgü başarının kanıtı olarak görülmüştür. Bu nedenle “ırzına geçilmiş bir kadının bedeni törensel bir savaş alanı, kazananın bando ve bayrakları için bir resmigeçit yeri durumuna gelir. Kadının bedeninde oynanan oyun erkekten erkeğe geçirilen bir bildirge, biri için utkunun açık kanıtı, öbürü için yenilgi ve yıkım demektir” (Brownmiller, 1984: 45). Kadınların namuslarını erkekler üzerinden tanımlayan cinsiyetçi yaklaşımlar, tecavüzleri bütün toplumun aşağılanması anlamında algılanmasıyla, savaş kazanmada karşı tarafın işine yarayacak bir silah haline getirmiştir (Enloe, 1990: 62).

Kadına yönelik cinsel şiddeti incelerken göz önünde bulundurulması gereken ikinci nokta ise kadınların sahip olduğu etnik ve ulusal rolün – soyu devam ettirmek ve bunu meşru bir şekilde yapmak – tecavüz ile tahrip edilmiş olmasıdır. Fakat namus ve onur üzerinden yürüyen bu iki ataerkil söylem, önemli olan üçüncü bir noktayı gözden kaçırmamıza neden olmaktadır. Savaş ve silahlı çatışmalarda cinsel şiddete uğrayan kadınlar, saldırganların düşman olarak belirlediği bir ırka, ulusa, etnisiteye ya da dine mensup oldukları için hedef seçilmektedirler. Tecavüz ve cinsel şiddetin savaş aleti olarak kullanıldığı nokta da buradan anlaşılabilir. (Farwell, 2004: 395). Tecavüz edilen veya seks kölesi olarak kullanılan kadınların hedef seçilmesinin nedeni, Bosna ve Ruanda’da görüldüğü gibi etnik temizlik de olabilir. Her iki ülkede de “tecavüz kampları”nda kadınlar hamilelikleri kesinleşene kadar sistematik olarak tecavüze

uğramışlar, hamile kalan kadınlar da gebeliklerinin sonuna kadar kampta esir tutulmuşlardır (Farwell, 2004: 396).¹

1.2. Uluslararası İnsancıl Hukukta Kadınlara Yönelik Suçlarının Oluşması

İnsancıl Hukuk'un oluşmaya başladığı 19. yüzyıldan önce, savaş hukuku gelenek, askeri kurallar ve dini öğretiler temelinde uygulanmaktaydı. 1300'lerde İtalyan hukukçu Lucas de Penna, savaşta tecavüzün barış zamanında tecavüzle eşdeğer tutulmasını önermekte, 1474 yılında uluslararası bir askeri mahkeme Sir Peter Hagenbach'ı askerlerini tecavüzü de içeren savaş suçlarını işlemekten alıkoymadığı için ölüme mahkum etmekte, 1500'lerde hukukçu Alberico Gnetili savaş zamanı tecavüzün hukuk dışı olduğunu savunmakta, 1600'lerde ise uluslararası hukukun öncüsü Hugo Grotius savaş zamanında cinsel şiddetin cezalandırılmasını savunmaktaydı (aktaran Askin, 2003: 299).

Amerikan İç Savaşı sırasında yazılan 1863 tarihli Lieber Kodu, savaş hukukuna dair modern fikirlerin bir kod halinde yazılması için ilk teşebbüstür. Lieber Kodu, tecavüzü en ciddi savaş suçları arasında saymakta ve ölümlü veya suçun gerektirdiği ağırlıkça uygun bulunan bir ceza ile cezalandırmaktadır (madde 44). Lieber Kodu Avrupa'daki düzenlemeleri de etkilemiş, Rus Çarı II. Alexander'ın çağrısı ile 15 Avrupa devleti 1874 yılında Brüksel'de bir araya gelerek savaşın kurallarını bir uluslararası sözleşme ile düzenleyecek Brüksel Deklerasyonu'nu kabul etmişlerdir. Brüksel Deklerasyonu madde 38, aile onuruna ve haklarına, insanların hayatına ve özel mülküne, dini inançlarına ve ibadetlerine saygı duyulması gerekliliğini belirtmektedir. Lieber Kodu'nu temel alarak hazırlanan Brüksel Deklarasyonu'nun neden tecavüzü ele almadığı ise bir muammadır (Inal, 2013: 63). Brüksel Deklerasyonu'nu baz alan

¹ Buna bir istisna olarak Japonların "rahatlatma kadınları" gösterilebilir. İşgal edilen bölgelerdeki kadınların zorla (veya Japon ordusu için başka işlerde çalışma vaadiyle) alıkonularak Japon İmparatorluğu'nun farklı bölgelerinde savaşan Japon askerleri için seks köleleri haline getirilmesinin, cinsel şiddeti bir korku veya aşağılama aracı olarak kullanılmaktan ziyade savaş mekanizmasının yürütmesi için kullanılan bir yöntem olduğu iddia edilmiştir. Amaç, işgal edilen bölgelerin soyunu değiştirmek için kadınları zorla hamile bırakmak değil, Japon askerlerinin moralini yüksek tutmak, ulaşılabilir ve güvenli cinsel ilişki sağlamak ve 'onurlu' Japon askerlerinin işgal ettikleri bölgelerdeki kadınlara tecavüz ederek halka zulmettikleri izlenimini yaratmamaktır (Askin, 2001: 21).

1899 ve 1907 Lahey Sözleşmeleri'nde, cinsel şiddet yine üstü kapalı olarak "aile onuru"na saygı kapsamında üstü kapalı olarak ifade edilmiştir.²

1899 Lahey Konferansı'na katılmamışlarsa da, 23 ülkeden kadın gruplarını bir araya getiren Uluslararası Kadın Konseyi, 1907'de Lahey Konferansı'nın barış ve silahsızlanma konularında başarılı olmasını sağlamak için çalışan barış hareketine katılmıştır. Konferansa iki milyon kişi tarafından imzalanmış barış talep eden bir dilekçe sunmuşlar, ancak cinsel şiddeti gündeme getirmemişlerdir. Feministler savaşın kadınlar üzerindeki etkilerine olan tepkilerini uluslararası alanda ancak 1913'den sonra dile getirmeye başlayabilmişlerdir (Inal, 2011: 39). Lahey Barış Konferansları'nda tek bir kadın delege dahi olmayışının kadına yönelik cinsel şiddet ve tecavüz konusunun ihmalinde önemli bir rol olduğunu düşünmek de yanlış olmaz.

Birinci Dünya Savaşı'nın bitimi ile oluşturulan Savaş Suçları Komisyonu'nu ise tecavüz ve kadınların ve kız çocuklarının seks köleliği için zorla alıkonulmasını saydığı diğer otuz suçla birlikte savaş suçu ilan etmiştir (Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties, 1920: 114).

Cinsel şiddetin 20. yüzyılın başında savaş suçu sayılmış olması ne kadar önemli olsa da, 20. Yüzyıl aynı zamanda kadınlara yönelik en ciddi cinsel şiddet örneklerine tanık olmuştur. Kadınlara yönelik cinsel şiddetin bir savaş aracı olarak kullanılmasının 20. Yüzyıldaki örnekleri, İkinci Dünya Savaşı'nın sırasında Japonya'nın Nanking'i işgalinde Çinli kadınlara yönelik toplu tecavüzler ve öldürme, savaşın bitiminde Alman kadınlara yönelik toplu tecavüzler ve cinsel yaralamalar,

² Tuba Inal, Lahey Düzenlemeleri'nde devletlerin tecavüz meselesini bilinçli olarak belirsiz bıraktıklarını belirtmektedir (Inal, 2013: 63-69) Lahey'de delegeler tecavüzün dışlandığının farkındadırlar. Belçika delegesi Beernaert, 46. Maddedeki "aile onuru ve hakları" cümlecığının fazla belirsiz olduğundan şikâyet edince bir tartışma başlar. Hollanda delegesi, "aile onuru ve hakları"nın belirginleştirilmesine "bu maddenin ayrıntılarını tarif etmek gerekli de mümkün de değildir" diyerek karşı çıkar. Almanya delegesi Albay Gross von Schwarzhoff maddeye "askeri zaruretler izin verdiği sürece" kısıtlamasının eklenmesini ister. Bunu diğer delegeler kabul edilebilir bulmayınca da teklifi geri çeker. Albay, prensipte/yasal olarak, insan haklarının ihlâl edilemez olduğu herkes tarafından kabul edildiği halde, bir devlet bu maddenin bazı kısımlarını ihlâl edilemez olduğu gerekli olduğunu ispat edebilirse diğer devletlerin bunu kabul etmesini istemektedir. Konferanstaki diğer tartışmalar da devletlerin kuralların açıklığı ve belirsizliğinin yükümlülük yaratma konusundaki etkisinin farkında olduğunu gözler önüne sermektedir. Dolayısıyla uyamayacaklarını düşündükleri kuralları dışarıda bırakmaya çalışıp bunu başaramayınca da bu maddeleri daha az bağlayıcı yapmak için olabildiğince muğlak hale getirmeye çalışmışlardır.

Pakistan ordusunun Bangladeş'te, Amerikan ordusunun Vietnam'da toplu tecavüzleri örnek olarak verilebilir. Kongo'da beş yıl boyunca süren silahlı çatışmalarda, yaşayan her üç kadın savaş mağdurundan birinin ırzına geçildiği bildirilmiştir (Kongo'da Tecavüz Kurbanlarını Tedavi Etmek 2013). Aynı şekilde Sierra Leone'da kadına karşı rapor edilen cinsel şiddet eylemleri, on yıl boyunca 64.000 olarak bildirilmiştir. Uganda'da 1980-86 yılları arasında, Luwero bölgesindeki kadınların % 70'ine askerler tarafından tecavüz ettiği bildirilmiştir. Söz konusu bölgede, tecavüze uğrayan kadınların büyük bir kısmı, en az on farklı kişinin tecavüzüne uğramıştır. Benzer şekilde Liberya'da, 1989-1994 yılları arasında, Dünya Sağlık Örgütü'nün çalışmalarında kadınların % 33'üne tecavüz edildiği sonucuna varılmıştır. (verileri aktaran Değirmenci, 2010: 49-50)

Ruanda'da yaşanan olaylardan sonra Birleşmiş Milletler raportörlerinin bildirdiğine göre; "...ırza geçme kural ve yokluğu ise istisna..."dır (Schneider, 2007: 932). Ruanda'da yaşanan kadına karşı cinsel şiddet ve özellikle ırza geçme vakalarının sayısının hesaplanmasında, 100 tecavüz eyleminin bir hamileliğe neden olduğuna ilişkin istatistik kullanılmış ve 250.000 ila 500.000 arasında tecavüz vakasının gerçekleştiği tahmin edilmiştir. Darfur'da gerek hükümet güçleri gerekse de para militer gruplar tarafından cinsel şiddet eylemlerinin yoğun şekilde gerçekleştirildiği, kadınların tecavüze uğradığı, işkence gördüğü, kaçırıldığı, cinsel açıdan kötüye kullanıldığı yapılan çalışmalar ve raporlarda belirtilmektedir (aktaran Değirmenci, 2010: 50).

Bosna-Hersek'te, Avrupa Birliği Komisyonu'nun tahminlerine göre 20.000 kadın tecavüze uğramıştır. Bu sayı, yerel yöneticiler tarafından 50.000 olarak açıklanmaktadır. Kosova'da 1999 yılında Sırp kuvvetleri tarafından bazı bölgelerde çocuk doğurma çağından olan kadınların % 30 ila 50'sinin ırzına geçildiği belirtilmektedir (aktaran Değirmenci, 2010: 50).

Oysa, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel saldırı, 1949 Cenevre Sözleşmeleri ile düzenlenmiştir. İkinci Dünya Savaşı'nda milyonlarca sivilin ölümü üzerine, yaralılar vve savaş esirlerinin hukuksal durumunu düzenleyen 1864, 1906 ve 1929 Cenevre Sözleşmeleri'nin tadil edilmesi ihtiyacı ortaya çıkmış, 1949 yılında

ortaya dört yeni sözleşme çıkmıştır. Dördüncü Sözleşme, savaşta sivillerin korunmasını ele almaktadır. Bu sözleşmeler, sadece uluslararası hukukun bir parçası değil, aynı zamanda devletler taraf olsun veya olmasın evrensel olarak bağlayıcı kurallardır (Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Tadic Kararı (Prosecutor v. Tadic, 1999)).

1949 Cenevre Sözleşmeleri silahlı çatışmalarda hasta, yaralı ve deniz kazasına uğramış muhariplere, sivillere ve savaş esirlerine muameleyi düzenlemektedir. Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin (Dördüncü Sözleşme) 27. Maddesi'ne göre:

“Her türlü ahval ve şerait altında; şahıslarına, namuslârına, aile haklarına, dini akidelerine ve ibadetlerine, itiyat, örf ve adetlerine saygı gösterilmesi himaye edilen şahısların hakkıdır. Bunlar her zaman insani muameleye tabi tutulacaklar ve bilhassa şiddet veya tehdit hareketlerine, hakarete veya halkın tecessüsüne karşı himaye olunacaklardır.

Kadınlar namuslarına taarruz, ve bilhassa ırzlarına tecavüz, fuhuşa icbar ve her türlü müstehcen hareketlere maruz kalmaktan vikaye olunacaklardır.”

1974 tarihli Silahlı Çatışmalarda ve Acil Durumlarda Kadın ve Çocukların Korunması Deklarasyonu ise kadınlara karşı cinsel şiddet eylemlerinden hiç bahsetmemektedir. Bağlayıcılığı bulunmayan Deklarasyon'un 5. maddesinde savaşan taraflarca gerek askeri operasyon esnasında gerekse de işgal edilmiş bölgelerdeki kadınlara ve çocuklara karşı yapılan her türlü baskı, zalimce ve insanlık dışı muamele suç olarak kabul edilmiştir. Ancak ilginçtir ki, işgal edilmiş bölgelerde ve askeri operasyonlarda, kadınlara karşı gerçekleştirilen insanlık dışı muamelelerin en sık rastlanana ırza geçme ve diğer cinsel şiddet eylemleri olmasına rağmen madde metninde konutun tahribi, ikametgâhın zorla boşaltılması yer aldığı halde ırza geçme ve diğer cinsel şiddet eylemleri açıkça yer almamıştır.

Cenevre Sözleşmeleri'ne 1977 tarihinde iki Ek Protokol eklenmiştir. 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların

Mağdurlarının Korunmasına İlişkin Protokol'e göre (1. Protokol) "Kadınlar özel saygıya konu olacak ve özellikle irza tecavüz, zorla fuhuş ve diğer ahlak dışı saldırıya karşı korunacaktır" (madde 76 par.1). 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına İlişkin Protokol (2. Protokol) ise "kişinin onuruna yönelik saldırılar, özellikle aşağılayıcı ve küçük düşürücü muameleler, tecavüz, fuhuşa zorlama ve çeşitli hayasız saldırı biçimleri" (madde 4, par. 2(e)) her yerde ve her zaman kesinlikle yasaklamaktadır.

Cenevre Sözleşmeleri'nin ciddi şekilde ihlali, savaş suçu olarak yargılanır. Bir sonraki bölümde ele alınacak olan *ad hoc* mahkemeler de, seks köleliği, zorla hamile bırakma, zorla kürtaj, kısırlaştırma, zorla evlendirme, kadın ticareti, cinsel organlara zarar verme gibi kadınlara yönelik cinsel şiddeti savaş suçları kapsamında ele almıştır.

2. ULUSLARARASI MAHKEMELERİN KARARLARINDA CİNSEL ŞİDDET

Ad hoc nitelikteki uluslararası ceza mahkemelerinin uygulamaları, özellikle savaş suçları, soykırım ve insanlığa karşı suçlar gibi uluslararası suçların sınıflandırılması ve bu tür suçların bireysel ceza sorumluluğunun uygulanabilmesi açısından önemli bir rol oynamıştır. *Ad hoc* mahkemeler aracılığıyla uluslararası hukukta ilk defa insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve soykırım suçlarının içeriğinin tespit edilmesi, her bir suçun ayrı, bağımsız ve sistematik olarak sınıflandırılması ve bir suç kategorisi içerisinde belirlenmiştir. Bireysel cezai sorumluluğunun uygulanabilmesi açısından çok önemi haiz bu mahkemeler, uluslararası insancıl hukuk prensiplerinin oluşturulmasına da zemin hazırlamıştır.

Bireylerin uluslararası nitelikli cezai yargılama yetkisine sahip bir organ tarafından sorumluluklarının tescil edilmesi ve insancıl hukuku ihlal eden bireylerin yargılanmalarını sağlamak açısından *ad hoc* mahkemelerin insanlık tarihinde çok önemli bir yere sahip oldukları açıktır. İnsanlığa karşı işlenen suçlar, soykırım ve savaş suçları işleyen bireyleri cezalandırmak amacıyla kurulan Nuremberg ve Tokyo Mahkemeleri ile Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri, uluslararası ceza hukuku prensiplerinin oluşumuna önemli katkılarda bulunmuştur.

Bireysel cezai sorumluluğun uygulanabilmesi açısından çok önemli yargılamalar icra eden bu mahkemeler, daimi bir Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasına, usul hukuku kurallarının oluşmasına, en ağır uluslararası suçları işleyen kişileri yargılamasına ve onları cezalandırmasına da yardımcı olmuştur.

2.1. Nüremberg ve Tokyo Askeri Ceza Mahkemeleri

İkinci Dünya Savaşı'nın sonunda galip gelen Müttefik devletler, savaşın sorumlularını yargılamak için üç farklı yol izlemişlerdir: İlk olarak, 26.06-08.08.1945 tarihlerinde Londra'da bir araya gelen Müttefikler, "Avrupa Ekseninde Büyük Savaş Suçlularının Kovuşturulması ve Cezalandırılması Anlaşması"nı imzalamışlar ve Uluslararası Askeri Mahkeme Şartı'nı hazırlamışlardır.

Almanya'nın teslim olmasından altı buçuk ay sonra, 20 Kasım 1945'te dört Müttefik devletin her birinin (ABD, Büyük Britanya, Sovyetler Birliği ve Fransa), birer hakim ve savcı gönderdiği Uluslararası Askeri Mahkeme (International Military Tribunal) Nuremberg'de kurulmuş ve Nazi rejiminin savaş suçlarını yargılamaya başlamıştır. Nazi diplomasisi, ekonomisi, siyaseti ve askeri liderliğinin ortalamasını temsil eden 22 sanık Uluslararası Askeri Mahkeme Şartı madde 6 uyarınca "barışa karşı işlenen suçlar, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar" ile yargılanmışlardır. Şart'ın savaş suçlarını tanımlayan 6(b) maddesi işgal altındaki topraklardaki sivil halkın öldürülmesi, kötü muamele görmesi, köleliğe zorlanması sayılmış, insanlığa karşı suçlar ise Şart'ın 6(c) maddesinde sivil halka karşı işlenen cinayet, katliam, köleleştirme, sürgün veya diğer insanlık dışı muameleler veya siyasi, ırksal ya da dinsel temele dayalı zulüm olarak ifade edilmiştir. Bu iki tanımlama da kadınlara karşı işlenen suçların yargılanması için temel teşkil edebilecek olsa da, mahkeme bu konulara açıkça değinmemeyi tercih etmiştir (Askin, 2003: 301).

İkinci önemli yargılama süreci, Müttefik Kontrol Konseyi'nin 10 sayılı Kanunu Alman mahkemelerini, Alman vatandaşları tarafından diğer Alman yurttaşlarına ve devletsiz kişilere karşı savaş yılları süresince işlenen suçlarda karar vermede yetkilendirmesi ile olmuştur. Kanun'un 2(d) maddesinde ise işkence ve ırza tecavüz insanlığa karşı suç olarak tanımlanmıştır. Bu bağlamda görülen 925 davanın

hiç birisinde ırza tecavüz ele alınmamış, ancak kadınlar üzerinde etik olmayan çalışmalar yapan doktorlar, toplama kamplarında zorla kısırlaştırma, zorla kürtaj ve cinsel sakatlama gibi suçlara göz yuman görevlilere ceza verilmiştir (Askin, 2003: 302).

İkinci Dünya Savaşı'nın sonunda savaş suçlularını yargılamak için kurulan Nuremberg Mahkemeleri, ilk defa uluslararası hukukta bireylerin yargılanma olanağını sağlamış ve böylece kadınlara yönelik cinsel şiddetin de yargılanabilmesi ihtimali doğmuştur. Ancak kadınlara yönelik cinsel saldırı ve tecavüzün bir savaş suçu olarak yargılanması Bosna Savaşı bitene kadar gerçekleşmemiştir. İkinci Dünya Savaşı sırasında cinsel şiddetin bir savaş silahı olarak kullanıldığı ise bir gerçektir; sadece hastane kayıtlarına göre savaşın son iki haftasında yalnızca Berlin'de 100.000'den fazla kadına tecavüz edildiği bilinmektedir (Brownmiller, 1984: 79-97).

İkinci Dünya Savaşı sonrası kurulan bir diğer mahkeme Tokyo Uluslararası Askeri Mahkemesi'dir. Japon savaş suçlularını yargılamak amacıyla kurulan bu mahkeme, Nuremberg Mahkemesi örnek alınarak kurulmuştur. Bu yüzden her iki mahkemenin statüleri, suçların tanımlarındaki bazı küçük değişiklikler haricinde aynıdır. Tokyo Mahkemesi'nin yargı yetkisine giren suçlar; barışa karşı suçlar, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar olarak tanımlanmıştır. Tokyo Mahkemesi'nde 1928 ile 1945 yılları arasında Japon hükümetinde önemli yerlerde görev yapmış 28 Japon vatandaşı yargılanmış, 7'si ölüm, 16'sı müebbet, geri kalanları ise hapis cezasına çarptırılmıştır. Mahkemeyi kuran Uzak Doğu Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Şartı, da Nuremberg Şartı gibi tecavüz ve cinsel saldırıya yer vermemekteyse de, Nüremberg Mahkemelerinin aksine, sivil kadınlara ve sıhhiye personeli kadınlara tecavüz suçlamalarında bulunulmuştur. Tokyo Mahkemesi, bu suçlardan General Iwane Matsui, Komutan Shunroku Hata, ve Dış İşleri Bakanı Hirota'yı, kendi komutaları altındaki personelin davranışına göz yummaktan dolayı suçlu bulmuştur (Cole, 2011: 49) 14. Bölge Ordusu'nun Manila'da işlediği kitle yağması, cinayet ve tecavüzlerden dolayı General Tomoyuki Yamashita suçlu bulunmuş ve infaz edilmiştir. Bu iki kararın gösterdiği gibi, astları tarafından işlenen suçları engellemeyen, durdurmayan veya cezalandırmayan komutanlar, işlenen suçlardan cezai olarak sorumlu tutulmaktadırlar.

Japonya'nın Nanking'i işgalinin ilk altı haftasında 20.000 kadına ve kız çocuğuna tecavüze göz yuman komutanlar ise, Tokyo Mahkemesi'nden ceza almadan kurtulmuşlardır (Cole, 2011: 49). Mahkeme bu konuda bir karara varmamış olsa da, Japon ordusunun cinsel ihtiyaçlarını gidermek için esir aldığı 200.000 kadını seks kölesi olarak kullanması konusunda 1990'lardan itibaren sivil davalar açılmaya ve karara bağlanmaya başlamıştır.

2.2. Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri

Soğuk Savaş sonrası dönemde, aşırı milliyetçilik eylemleri özellikle Balkan coğrafyasında etkisini yoğun bir biçimde göstermiştir. Eski Yugoslavya topraklarında yaşanan etnik milliyetçi politikalar yüzünden ülke bölünmüş, dağılma sürecinde yaşanan çatışmalarda yüz binlerce kişi ölmüştür. Eski Yugoslavya'da meydana gelen soykırıma ilişkin belirtiler, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi tarafından söz konusu fiilleri yargılamak için harekete geçilmesini gerektirmiştir. Bunun üzerine Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 808 sayılı kararla Birleşmiş Milletler Şartı'nın 7. Bölümüne dayanarak, eski Yugoslavya toprakları üzerinde işlenen ağır insancıl hukuk ihlallerini gerçekleştiren bireyleri yargılamak üzere bir mahkemenin kurulmasına karar vermiştir. 1991 yılından itibaren eski Yugoslavya'da işlenen uluslararası insancıl hukukun ağır ihlallerini içeren suçlardan sorumlu kişileri yargılamak için Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCMY) oluşturulmuştur. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yetki alanına giren suçlar; 1949 Cenevre Sözleşmeleri'nin ağır ihlalleri, savaş hukuku ve örf-adet hukuku kurallarının ihlali, soykırım ve insanlığa karşı işlenen suçlardır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün insanlığa karşı suçları düzenleyen 5. maddesinde ırza geçme eylemi, açıkça insanlığa karşı suç olarak düzenlenmiştir. Bu madde ile ilk kez, silahlı bir çatışma kapsamında gerçekleştirilen ırza tecavüz fiili, bireysel ceza sorumluluğunu gerektiren bir suç olarak düzenlenmiştir (Topal, 2009: 92).

BM Güvenlik Konseyi tarafından Soğuk Savaş sonrası dönemde kurulan bir başka ceza mahkemesi de Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'dir. Ruanda'da

Hutular ile Tutsiler arasındaki anlaşmazlıklar, 1994 yılında çatışmaya dönüşmüş, Hutular 5 ay gibi kısa bir sürede beş yüz binden fazla Tutsi'yi katletmiştir. BM, çatışmaların sona ermesinden sonra Güvenlik Konseyi'nin 955 sayılı kararıyla 1994'te mahkemeyi kurmuştur. Ruanda Mahkemesi, Yugoslavya Mahkemesi'ni model olarak kurulduğundan yapı itibariyle oldukça benzemektedir. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün insanlığa karşı suçları düzenleyen 3. maddesinde ırza geçme eylemi açıkça insanlığa karşı suç olarak düzenlenmiştir. Ruanda Mahkemesi'nin Statüsü, Eski Yugoslavya Mahkemesi Statüsünden farklı olarak kadınlara karşı cinsel şiddet eylemlerini sadece insanlığa karşı suç olarak düzenlememiş, Statü'nün 4. Maddesinde tecavüz, kişinin onuruna karşı işlenmiş hukuka aykırı bir eylem olarak Cenevre Sözleşmelerinin ve Ek Protokolleri'nin ihlali olarak kabul edilmiştir.

Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri'nin oluşturulmasının cinsel şiddet suçlarının cezalandırılabilir eylemler haline getirilmesi açısından önemi tartışılmazdır. Söz konusu düzenlemelerle birlikte, silahlı çatışma halinde çatışmanın doğasından kaynaklanan ve anlayışla karşılanabilir eylemler veya birlik disiplinine ilişkin eylemler olarak nitelendirilen cinsel şiddet eylemleri, özel bir savaş aracı olarak algılanmaya başlanmıştır (Değirmenci, 2010: 45). Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri Statülerinde tecavüz ve fuhşa zorlama hariç olmak üzere cinsel şiddetin diğer biçimleri açıkça düzenlenmemişlerdir. Bununla birlikte yargılamalar esnasında Mahkemeler, cinsel şiddetin tüm şekillerini; insanlığa karşı suç, soykırım suçu ve savaş suçları kapsamındaki eylemler içinde ele almışlardır.

1998 yılında Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kuran Roma Statüsü ise, silahlı çatışmalarda tecavüzü insanlık suçu olarak kabul etmiştir. Roma'da 17 Temmuz 1998 tarihinde gerçekleştirilen Uluslararası Ceza Mahkemesi Kurulmasına Dair Birleşmiş Milletler Roma Diplomatik Konferansı ve bunun sonunda Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM) Statüsü'nün kabul edilmesi, UCMY ve UCMR'den sonraki gelişmeler olarak karşımıza çıkmaktadır. UCM Statüsü'nde, mahkemenin yargı yetkisine giren suçlar dört grup halinde belirtilmiştir. Bunlar; soykırım suçu (m. 6), insanlığa karşı suçlar (m. 7), savaş suçları (m. 8) ve saldırı savaşı suçudur. UCM Statüsünde kadına karşı cinsel şiddet suçları aynı içerikte olmak üzere insanlığa karşı suçlar ve savaş suçlarının altında düzenlenmiştir. Bununla birlikte, açıkça

düzenlenmemekle beraber kadına karşı cinsel şiddet eylemlerinin soykırım suçunu oluşturabileceği de UCMR ve UCMY içtihatlarında yer almaktadır.

2.3. İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar

İnsanlığa karşı işlenen suçların cezalandırılması koşulları, günümüze kadar bu suçlarla ilgili özel bir anlaşma yapılamadığı için büyük ölçüde gerçek kişileri yargılamak üzere oluşturulan ad hoc uluslararası mahkemelerin statülerinde yer alan tanım niteliğindeki hükümlerden ortaya çıkan unsurlar ile belirlenmiştir. İnsanlığa karşı suçların tanımlanması, Nuremberg Mahkemesi Statüsü ile başlamıştır. İnsanlığa karşı işlenen suç kavramının uygulanan uluslararası hukukta ilk kabulü 1945 tarihli Londra Antlaşması'nın eki Nuremberg Mahkemesi Statüsü'nün 6/c maddesi ile gerçekleşmiştir. Anılan maddeye göre, insanlığa karşı işlenen suç; *“savaş öncesi ve savaş sırasında sivil halkın kasıtlı öldürülmesi, toplu yok edilmesi, köle olarak kullanılması, sürülmesi ya da öteki insanlık dışı muamelelere tabi tutulması ya da barışa karşı suç ya da savaş suçu ile ilgili olarak siyasal, ırkçı ya da dinsel zulümler uygulanması”* fiillerini içermektedir (Pazarcı, 2008: 650). Daha sonra çatışmaların ve suçların niteliğinde meydana gelen değişimler ve genel olarak uluslararası hukuktaki gelişmeler dikkate alınarak, söz konusu tanım diğer uluslararası belgelerde birtakım değişikliğe uğramıştır. Çeşitli uluslararası belgelerde getirilen tanımlar arasında farklılıklar olmasına rağmen, birtakım insanlık dışı fiillerin herhangi bir nüfusa karşı yöneltilmiş yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenilmesi, insanlığa karşı işlenen suçların cezalandırılabilmesinin unsurları olarak ortaya çıkmıştır.

Nuremberg ve Tokyo Mahkemeleri Statüleri'nde insanlığa karşı işlenen suçlar iki kategoride ele alınmıştır. Bunlardan birincisi, sivil nüfusa yönelik olarak suç teşkil eden eylemler; ikincisi ise, siyasal, ırkçı ve dinsel sebeplerden dolayı işlenen fiillerdir. Nuremberg Mahkemesi yargılamalarında, insanlığa karşı işlenen suçları diğer suçlardan ayıran bazı özellikler belirtilmiştir. Buna göre insanlığa karşı suçlar; doğrudan insan varlığına karşı işlenen, insanları yaşam koşulları ve sağlıkları için gerekli mallardan yoksun bırakan suçlardır. Öte yandan insanlığa karşı işlenen suçlar, savaş ile bağlantısının bulunmasından dolayı savaş öncesi dönemde de meydana gelen

suçlardır. Ayrıca, bu suçları işleyen kişiler, vatandaşı oldukları devletteki yasal konumlarından dolayı cezalardan muaf tutulamazlar (Ekşi, 2004: 85).

Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nde, ister iç silahlı çatışma niteliğinde olsun, isterse uluslararası nitelikte olsun, silahlı çatışmalar sırasında herhangi bir sivil halka karşı işlenen; kasten adam öldürme, topluca yok etme, köle etme, sürgün, hapsedme, işkence yapma, ırza geçme, siyasal, ırkçı ve dinsel sebeplerle zulmetme ve diğer insanlık dışı muameleler insanlığa karşı işlenen suçların maddi unsuru olarak kabul edilmiştir. Öte yandan, Ruanda Mahkemesi Statüsü'nde ise insanlığa karşı işlenen suçlar, Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nde sayılan eylemler gibi sayılmıştır. Ancak burada insanlığa karşı suçlar bakımından silahlı bir çatışmanın varlığı ön şart olarak koşulmamıştır. Bu sebeple, Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nün aksine, barış zamanında işlenen fiiller bakımından da insanlığa karşı işlenen suç söz konusu olabilmektedir.

Uluslararası ceza hukukunda “insanlık dışı muamele” terimi ilk olarak Yugoslavya Mahkemesi tarafından Celebici Davası'nda (IT-96-21-T) tanımlanmıştır. Mahkeme'ye göre; “insan onuruna ciddi bir saldırı oluşturan, zihinsel veya fiziksel ızdırap veya yaralamaya neden olan suçlar, objektif bir şekilde değerlendirildiğinde, kasten veya ihmal şeklinde işlenen fiiller” insanlık dışı muamele olarak kabul edilmiştir. Ayrıca, bir fiilin insanlık dışı muamele olarak kabul edilebilmesi için, işkence suçunun unsurlarından olan bir cezalandırma amacıyla bilgi veya itiraf elde etmek için veya bir kamu görevlisi veya bu sıfatla hareket eden bir kimse tarafından işlenmesine de gerek yoktur.

Diğer taraftan, Yugoslavya Mahkemesi Statüsü, insanlığa karşı işlenen suç fiilinde bir silahlı çatışmanın varlığını da aramaktadır. Mahkeme, Tadic kararının temyizinde, uluslararası örf-adet hukukunun, insanlığa karşı işlenen suç hususunda silahlı bir mücadelenin varlığını aramadığı tespitini yapmıştır. Bu yönüyle, Yugoslavya Mahkemesi, insanlığa karşı suçları kendi Statüsü'nün uluslararası örf-adet hukukunun gerektirdiğinden daha dar yorumladığını tespit etmiştir. Bununla birlikte yine de Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'ne uygun olarak, insanlığa karşı işlenen suç için, fiille silahlı çatışma arasında genel olarak suçun işlendiği yer ve zaman

kapsamında bir bağlantının mevcut olması şartı aranmıştır. Yugoslavya Mahkemesi, Foca kararında, insanlığa karşı işlenen suçlardan biri olan köleleştirme suçunun unsurları olarak, maddi unsurun bir kişi üzerinde mülkiyet hakkına dayalı yetkilerden birini veya tamamını kullanmak; manevi unsur olarak da, kasti olarak bu yetkiyi kullanmak olduğunu ifade etmiştir. Bu kararda, denetim ve şahıs üzerinde mülkiyetin kullanımının göstergeleri; şahsın özerkliğini, seçme özgürlüğünü ve seyahat özgürlüğünü çoğu zaman failin menfaatine olarak sınırlandırma ya da kısıtlamalar, köleliğin belirtileri olarak sayılmıştır. Yugoslavya Mahkemesi Kunarac kararında (IT-96-23/1-A) ise, daha önceki içtihatlarından ayrılmış, işkencenin resmi bir devlet görevlisi tarafından yerine getirilmiş olması şartını aramamıştır.

İnsanlığa karşı işlenen suçun herhangi bir sivil nüfusa karşı yöneltilmiş “yaygın veya sistematik bir saldırının parçasını oluşturması” unsurunun ilk defa açıkça ifade edildiği uluslararası belge ise, Ruanda Mahkemesi Statüsü’dür. Mahkeme’ye göre, insanlığa karşı işlenen bir suçun oluşabilmesi için “ilgili eylemin sivil nüfusa karşı yöneltilmiş yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmiş olması” ve “failin, eyleminin sivil nüfusa karşı yöneltilmiş yaygın veya sistematik bir saldırının parçasını oluşturduğunu bilmesi veya parçasını oluşturmasına niyet etmiş olması” gerekmektedir.

Yugoslavya Mahkemesi Statüsü mad. 5’te bu yönde bir açıklama bulunmasa da, Yugoslavya Mahkemesi Yargılama Dairesi, önce Tadic Davası’nda, ardından da Blaskic Davası’nda Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun 1996 tarihli Taslak Yasası’nda insanlığa karşı işlenen suçların sistematik bir biçimde veya büyük bir ölçekte işlenmesi koşuluna bağlandığına da atıfla, bu suçların hedefinin nüfus olmak zorunda olması gerekliliğinin, yaygın veya sistematik bir saldırı gerekliliğini ortaya çıkardığını kabul etmiştir. Ruanda Mahkemesi ise, yaygın veya sistematik saldırıyı, “sık sık tatbik edilmiş, geniş kapsamlı fiiller olarak birçok mağdura yönelik ciddi bir şekilde gerçekleştirilmiş olması gerektiği” şeklinde tanımlamıştır. Mahkeme, sistematik kavramının ise, kamu ve özel kaynakların kullanılmasını içeren genel bir politika gözetilerek, organize ve düzenli bir şekilde birbirini takip etmesi anlamına geldiğini ifade etmiştir.

Ruanda Mahkemesi, saldırı kavramını ilk kez Akayesu Davası'nda (ICTR-96-4-A, 2001) açık bir biçimde tanımlamıştır. Mahkeme, failin fiilinin yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmiş olması gerekliliğini vurguladıktan sonra, Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nün aksine saldırı ile silahlı çatışma arasında bağlantı kurulmasına gerek olmadığını, saldırının "adam öldürme, imha, köleleştirme" gibi Ruanda Mahkemesi Statüsü madde 3'te sayılan türde hukuka aykırı bir fiil olarak tanımlanabileceğini kabul etmiştir. Ruanda Mahkemesi Kayishema Davası'nda saldırının "sayılan suçları içeren bir olay" olduğunu belirtmek suretiyle saldırının sadece adam öldürme gibi aynı suçların çokluğundan değil, Statü'de sayılan adam öldürme, ırza geçme ve sürgün gibi farklı suçların birikiminden de oluşabileceğini kabul etmiştir.

Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nde yaygın ve sistematik saldırının bir parçası olarak işlenme açıkça öngörülmemiş olmasına rağmen, Mahkeme kararlarında bu gereklilik yine de kabul edilmiştir. Yugoslavya Mahkemesi, Tadic Davası'nda yaygın saldırıyı tanımlarken, mağdurların sayısına atıf yapmıştır. Kunarac Davası'nda ise, benzer bir biçimde "yaygın kavramının saldırının büyük ölçekli yapısı ve mağdurların sayısı anlamına geldiğini" belirtmiştir. Ruanda Mahkemesi tarafından Akayesu Davası'nda yaygın saldırı daha kapsamlı bir biçimde tanımlanmıştır. Buna göre yaygın saldırı, "önemli ciddiyet ile kolektif olarak yürütülen ve mağdurların çokluğuna karşı yöneltilen ağır, sık sık meydana gelen ve büyük ölçekli eylemler"dir. Ruanda Mahkemesi, Kayishema Davası'nda da "yaygın saldırının mağdurların çokluğuna karşı yöneltilmiş olmak zorunda olduğu" açıklamasında bulunmuştur. Gerek Yugoslavya, gerekse Ruanda Mahkemesi, yaygın saldırının mağdurların çokluğuna işaret ettiğini kabul ederken, Yugoslavya Mahkemesi Blaskic Davası'nda "mağdurların çokluğu bir dizi insanlık dışı fiilin neticesinde ortaya çıkabileceği gibi, olağanüstü önemdeki tek bir insanlık dışı fiilin neticesinde de ortaya çıkabilecektir" görüşünü de belirtmiştir.

Yugoslavya Mahkemesi, Blaskic Davası'nda bir saldırının sistematik olarak nitelendirilebilmesi için dört kriter geliştirmiştir. Bu kriterler; politik bir hedefin, saldırının izlediği bir planın veya bir topluluğu yok etme, ona zulmetme ya da onu zayıflatma ideolojisinin varlığı; suç oluşturan fiilin bir grup sivile karşı çok büyük bir

ölçekte işlenmesi veya birbirine bağlı insanlık dışı fiillerin tekrarlanarak ve devam ederek işlenmesi; askeri veya diğerleri olsun, kayda değer kamu ve özel kaynakların hazırlanması ve kullanılması; düzenli planın tanımlanmasına ve oluşturulmasına yüksek seviyede politik veya askeri yetkililerin karışmasıdır.

Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM) Statüsü, yalnızca ırza geçme eylemini kadına karşı cinsel şiddet eylemleri arasında düzenlememiş, özellikle tarih boyunca karşılaşılan kadına karşı cinsel şiddet eylemlerinin başlıcalarını saymak suretiyle cinsel şiddet eylemlerini somutlaştırmıştır. Ancak UCM Statüsü'nde yer alan söz konusu listeleme, sınırlayıcı değil örnekleyicidir. Nitekim benzer nitelikte diğer cinsel şiddet eylemleri de açıkça Statü'de düzenlenmek suretiyle, listelemenin örnekleyici olduğuna işaret edilmiştir. Benzer nitelikte cinsel şiddet eylemleri, ağırlık bakımından diğer cinsel şiddet eylemlerine eşdeğer olan, kişi onuruna karşı yönelen davranışlardır.

2.3.1. Tecavüz

Ruanda Mahkemesi'nin *Akayesu* kararı tecavüz ve cinsel şiddetin diğer türlerinin soykırım araçları olarak kullanılabilmesine ve sivillere karşı yaygın ve sistemik saldırının insanlığa karşı suç olarak kabul edileceğine dikkat çekmektedir. *Akayesu* kararı, tecavüz ve cinsel şiddetin tanımını da uluslararası hukuka sokmuştur. tecavüz, "...bir şahsa karşı cebri koşullar altında işlenen, cinsel bir niteliğe sahip fiziksel bir saldırı" olarak tanımlanmıştır. Kararda, cinsel şiddet, sadece fiziksel olarak tanımlanmamış, alenen soyunmaya ve çıplak kalmaya zorlama, tehdit, göz korkutma ve korkudan veya çaresizlikten beslenen her türlü zorlama cinsel şiddet olarak kabul edilmiştir. *Kunarac* ve diğerleri kararında UCMY, ırza geçme ve işkenceyi insanlığa karşı suç altında cinsel kölelik olarak sınıflandırmıştır (Prosecutor v. *Kunarac*, et.al, Case No. IT-96-23-T, 22 Şubat 2001, Judgment, parag.542). Bununla birlikte uluslararası ceza mahkemeleri, ırza geçme fiiline ilişkin yargılamalarını yaparken, ırza geçme fiilinin uluslararası hukukta tanımlanmamasından dolayı güçlüklerle karşılaşmışlardır.

Roma Statüsü'nde ırza geçme eyleminin tanımı yapılmamıştır. Statü'nün 9'uncu maddesi uyarınca oluşturulan Suçun Unsurları (Elements of Crimes), ırza

geçme suçunun unsurlarını kodifiye eden ilk uluslararası metin olma özelliğini taşımaktadır (Schneider, 2007: 937). Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından Irza tecavüz fiili, herhangi bir cismin veya nesnenin vücut üzerindeki bir boşluğa ithal edilmesini de içerek şekilde geniş bir tanımlamaya tabi tutulmuştur.

2.3.2. Cinsel Kölelik

Roma Statüsü 7 (2) (c)'de kölelik, özellikle kadın ve çocuğu içerecek şekilde insan ticaretine gönderme yapacak şekilde tanımlanmış ancak cinsel köleliğe ilişkin bir tanımlama getirilmemiştir. II. Dünya Savaşı sırasında Japon ordusu tarafından uygulanan ve askerlere cinsel hizmet vermek için genelev, otel veya evlerde tutulan kadınlar ile Eski Yugoslavya'da Sırp güçleri tarafından oluşturulan tecavüz kampları (rape camps) cinsel kölelik eyleminin görünüş şekilleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Cinsel kölelik, çoğunlukla zorla fuhşa sevk etme eylemlerini de içine almaktadır (Değirmenci, 2010: 63).

Cinsel kölelik eylemine ilişkin betimleyici unsurları, UCM Suçun Unsurları'ndan belirlemek gereklidir. Suçun Unsurları'nda, söz konusu suç tanımlamak için dört ayrı unsur getirilmiştir. Bu unsurlardan ilk ikisi cinsel kölelik eylemine özgü iken son iki unsur insanlığa karşı suçların ortak unsurudur. Cinsel kölelik eyleminin ilk unsuru, kölelik eylemi ile aynıdır.

Cinsel kölelik suçunun ilk unsuru, kişi üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetkilerin kullanılmasıdır. Suçun Unsurları'nda; alma, satma ödünç verme veya takas etme şeklinde mülkiyete bağlı yetkilerin özel kullanım biçimleri belirtilmiştir. Cinsel kölelik eyleminde kişinin özgürlüğünün kısıtlandığı yerin belirli bir yer olmasına gerek yoktur. Suçun Unsurları'nın hazırlık çalışmalarında, kapalı bir yerde tutulmamakla beraber gideceği bir yeri olmayan veya hayatı ile ilgili endişelerinden dolayı bir yere gidemeyen kişilerin de, cinsel kölelik eyleminin mağduru olabileceği belirtilmiştir. Nitekim Kunarac kararında mağdurların, failerin olmadığı zamanda evden ayrılabilmesi imkânının mevcut olduğu, evden ayrılmalarını engelleyen fiziki bir engelin bulunmadığı iddiasını mağdurlar üzerindeki psikolojik baskı ve gidecek bir yerlerinin bulunmamasından dolayı kayda değer bulmamıştır.

Cinsel kölelik suçunun belirleyici olan ikinci unsuru ise fail üzerinde kurulan fiili hâkimiyet sayesinde mağdurun özgürlüğünü ve cinsel potansiyelini arzu ettiği yönde kullanabilme hakkının mağdurun elinden alınarak, failin eline bırakılmasıdır. Sadece kişilerin özgürlüğünün veya hareket serbestisinin engellenmesi değil, cinsel özgürlüğünün de kısıtlanması veya bir yöne kanalize edilmesi söz konusudur.

2.3.3. Zorla Fuhşa Sevk Etme Eylemi

Zorla fuhşa sevk etme eylemi, UCM Statüsü'nde düzenlenen ancak tanımı yapılmayan bir eylemdir. Suçun Unsurları'nda, zorla fuhşa sevk etme eyleminin unsurları açıklanmıştır. Zorla fuhşa sevk etmede, mağdurun başkaları ile cinsel ilişkiye girmesi özgür iradesinin sonucu olmamalıdır. Bununla birlikte, cebir veya tehdide de gerek yoktur. Kişinin iradesini etkileyen durumlar, geniş bir şekilde Suçun Unsurları'nda sayılmıştır. Ayrıca mağdurla cinsel ilişkide bulunan kimsenin mağdura cebir veya tehdit uygulamasına gerek olmadığı gibi mağdurun iradesinin özgürce oluşmadığının bilincinde olması da gerekli değildir.

Suçun Unsurları'nda yer alan ikinci unsur, zorla fuhşa sevk etme eylemi için belirleyici bir unsurdur. Söz konusu unsur, uzun tartışmalar sonucu kabul edilmiştir ve zorla fuhşa sevk edilme eylemini, kölelik ve cinsel kölelik eylemlerinden ayırmaktadır. Bu unsur gereğince, mağduru başkaları ile cinsel ilişkiye zorlayan kişi ya maddi menfaat temin etmeli ya da maddi menfaat temin etmeyi ummalıdır.

2.3.4. Hamileliğe Zorlama Eylemi

Eski Yugoslavya'da Sırp, etnik yapıyı değiştirmek ve mağdurları yaşadığı tecavüzün eserini sürekli taşımalarını sağlamak amacıyla, Boşnak ve Hırvat kadınlara ırza geçme eylemlerinde bulunmuş ve hamileliği güvenli bir şekilde sonlandıramayacakları ana kadar gözetim altında tutmuşlardır. Hamileliğe zorlama eylemi (gebeliğe zorlama), kadına karşı cinsel şiddet eylemi olarak ilk kez UCM Statüsü'nde düzenlenmiştir. Daha önceki uluslararası metinlerde ve mahkeme statülerinde söz konusu eylem düzenlenmemiştir.

Hamileliğe zorlama eylemi, çoğunlukla bir grubu tamamen veya kısmen yok etmek saikiyle işlenmektedir. Bu kapsamda eylem, soykırım suçu içerisinde detaylı olarak izah edilmiştir.

“Hamileliğe zorlama, herhangi bir nüfusun etnik oluşumunu etkileme amacıyla ya da uluslararası hukukun diğer ağır ihlallerini gerçekleştirmek üzere, zorla hamile bırakılan bir kadının hukuka aykırı olarak tecrit edilmesidir.” Bu tanım, UCM Statüsü’nün madde 7 (2) (f)’de yer alan bir tanımdır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kadının hamileliği esnasında veya doğum yaptığı ana kadar alıkonulmasına gerek yoktur. Kadının hamile olduğunun anlaşılmasından, hamileliğine tıbben güvenli bir şekilde son vereme imkânını yitirdiği ana kadar hapsedilmesi suçun oluşumu için yeterlidir.

UCM Statüsü’nde yer alan hamileliğe zorlamaya ilişkin hüküm, Roma Konferansı’nın en tartışmalı konularından biri olmuştur (Değirmenci, 2010: 67). Eski Yugoslavya’da yaşanan olaylar, kadın ve insan hakları örgütlerinin hamileliğe zorlamaya ilişkin bir hükmü Statü’ye dâhil etmeleri konusunda ısrarcı olmalarına neden olmuştur. Buna karşın Vatikan’ın başını çektiği ve çoğunluğunu Arap devletlerinin oluşturduğu muhafazakâr çevreler, böyle bir düzenlemenin kürtajı teşvik edeceği için düzenlemeye karşı çıkmışlardır. Bununla birlikte, düzenlemenin Statü’de yer alması kadın ve insan hakları örgütlerinin organize ve özverili çalışmaları sonucu mümkün olmuştur.

2.3.5. Zorla Kısırlaştırma Eylemi

Zorla kısırlaştırma eylemi, UCMY ve UCMR statülerinde yer almamaktadır. UCM Statüsü ise, zorla kısırlaştırma eylemlerine insanlığa karşı suçlar arasında yer vermesine rağmen, eylemi tanımlamamıştır.

Zorla kısırlaştırma eylemleri gerek uluslararası nitelikteki silahlı çatışmalarda gerekse bu niteliğe sahip olmayan silahlı çatışmalarda uygulanan bir yöntemdir (Değirmenci, 2010: 69). II. Dünya Savaşı’nda Yahudilere karşı toplama kamplarında

cerrahi müdahale, röntgen ışını ve ilaç uygulaması gibi çeşitli yöntemlerle kısırlaştırma uygulandığı, Yahudilerin deney yoluyla kısırlaştırma yöntemlerine maruz kaldığı bilinmektedir. Benzer bir uygulamanın 1987-1989 yılları arasında Doğu Timor'da da gerçekleştirildiği ve kadınlara hormonal yapısını etkileyerek gelecekte çocuk sahibi olmalarına engel olacak iğnelerin yapıldığı ileri sürülmüştür. Zorla kısırlaştırmada, hedeflenen topluluğun soyunu devam ettirememesi, biyolojik olarak üreyememesi amaçlanmaktadır. Zorla kısırlaştırma eylemleri ırksal, dinsel, ulusal veya etnik bakımından belirli bir topluluğu yok etmek amacıyla uygulanırsa soykırım suçunu oluşturacaktır.

2.4. Soykırım Suçu

Soykırım, insan gruplarının yok edilmesine dayanan bir fiil olarak insanoğlunun varlığını tehdit eden bir suçtur. Soykırım suçu; 1948 tarihli Soykırım Sözleşmesi'nin 2. maddesinde tanımlanmıştır:

Söz konusu maddeye göre soykırım “ulusal, etnik, ırki veya dini bir grubu, kısmen veya tamamen yok etmek amacıyla” işlenmesidir. Bu fiiller şunlardır: i) Grup üyelerini öldürmek, ii) Grup üyelerine ağır bedensel veya zihinsel zarar vermek, iii) Grubu fiziksel olarak tamamen veya kısmen yok etmeye yönelik yaşam koşulları altına kasten koymak, iv) Grup içerisinde doğumları engellemeye yönelik önlemler dayatmak, v) Grubun çocuklarını zorla başka bir gruba nakletmek.

Soykırım aslında, yapılmış bir plan doğrultusunda ulusal, ırksal, etnik veya dinsel bir grubun yaşantısının temel unsurlarını ortadan kaldırmak amacıyla, özel olarak hedef alınan bu grubun kültür, dil, ulusal duygu, din ve ekonomik hayat gibi sosyal kurumlarını dağıtmak ve kişisel güvenliği, özgürlüğü, sağlığı, grubu ve grup mensuplarının hayatlarını yıkmayı bilme ve isteme iradesidir. Ancak bu suçun oluşması için genel kasıt yeterli olmamakta, özel kastın varlığı da gerekmektedir. Soykırımın özel kastı, failin söz konusu dört gruptan (ulusal, ırksal, etnik ve dinsel) belli bir grubun üyelerini yok ettiğini bilmesi ve istemesi iradesidir. 1948 tarihli Soykırım Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesiyle birlikte, devletlerin çoğunluğunun taraf olduğu bu sözleşmenin soykırımı yasaklayan hükümlerinin uluslararası örf-adet

hukuku kuralları haline geldiği, hatta aksine sözleşme dahi yapılamayan jus cogens (buyruk kuralları) niteliğinde olduğu kabul edilmektedir.

Soykırım, Nuremberg ve Tokyo Mahkemeleri Statüleri'nde açıkça yer alan bir suç değildir. Soykırımdan dolayı ilk iddianame Yugoslavya Mahkemesi'nde kabul edilmiş, ilk yargılama ve cezalandırma ise yine bir ad hoc mahkeme olan Ruanda Mahkemesi tarafından yapılmıştır. Bu anlamda, Ruanda Mahkemesi'nin Akayesu Davası uluslararası düzeyde soykırım suçu dolayısıyla bireylerin cezai sorumluluğunu tesis eden ilk karar olması nedeniyle tarihi bir anlam ve öneme sahiptir. Yugoslavya Mahkemesi Statüsü ise, soykırım suçunu kabul ederken, Soykırım Sözleşmesi'nin ilgili maddelerini aynen tekrarlamıştır. Evrensel bir yargı kuruluşu olarak görev yapan Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü de, Soykırım Sözleşmesi'nin 2. maddesini aynen aldığı gibi, soykırım ile olarak ayrıntılı düzenlemeler getirip hukuktaki tüm boşlukları kapatmıştır. Bu anlamda tarihte ilk defa gerek ulusal, gerekse uluslararası düzeyde bireylerin soykırım suçu dolayısıyla sorumlu tutuldukları ve gerekli müeyyideye çarptırıldıkları gözlemlenmektedir.

Soykırım suçunun unsurları ile ilgili olarak Ruanda Mahkemesi'nin Kambanda kararı önemli bir dava olarak incelenebilir. Dava konusu olayda, dönemin devlet başkanı Kambanda, soykırımdan kurtulan çocukları hastanede buldukları sürece korumakla görevlendirilmişti. Fakat bu görevini yerine getirmeme fiilini kasıtlı olarak işlediğinin kendisi tarafından ikrarı da dikkate alınarak, ihmal suretiyle icra teşkil eden bir suç olarak soykırım suçunu işlediği tespit edilmiştir. Burada, Kambanda'nın çocukların güvenliğini sağlama hususundaki görevini yerine getirmediğini kendisinin de tasdik etmiş olması, Mahkeme'nin faildeki spesifik soykırım kastının teşekkül ettiği tespitini yapmasını da kolaylaştırmıştır.

Ruanda Mahkemesi Kambanda Davası'nda, 1 Mayıs 1998 tarihinde Kambanda'nın iddianamede soykırım suçundan insanlığa karşı işlenen suçlara kadar altı değişik suçlama karşısında, Mahkeme huzurunda suçluluğunu kabul etmiş ve bunun sonucunda da 4 Eylül 1998 tarihinde söz konusu suçlardan dolayı, Kambanda'yı tek bir müeyyideyle ömür boyu hapis cezasıyla cezalandırmaya karar vermiştir. Mahkeme'nin görüşüne göre, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak 3.

maddesinde düzenlenen suçlar, soykırım ya da insanlığa karşı işlenen suçlarla kıyaslandığında çok hafif suçlardır. Bununla birlikte Mahkeme, ağırlık bakımından soykırım suçları ile insanlığa karşı işlenen suçlar arasında bir hiyerarşinin kurulmasının da zorluğuna dikkat çekmiştir. Mahkeme, insanlığa karşı işlenen suçların diğer suçlardan daha ağır olmasının sebebini, bu suçların insanlığa karşı işlenilmiş olmasından kaynaklandığını hükme bağlarken, soykırım suçunun ağırlatıcı nedeninin de bu suçun bir ulusun etnik, ırki veya dini bir grubun kısmen veya tamamen yok edilmesi şeklinde var olan özel kasttan doğduğuna işaret etmiştir. Bu nedenle de Mahkeme, soykırım suçunun “suçların suçu” olarak adlandırılabilirliğini ve bunun uygulanacak müeyyide tespit edilirken dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir. Yine aynı Mahkeme, insanlığa karşı işlenen suçların da soykırım suçlarıyla benzer ağırlığa sahip olduğunu ve dolayısıyla da soykırım suçundan daha az cezayı gerektirmeyeceğini hükme bağlamıştır.

Kambanda Davası’nın en önemli noktası, Ruanda Mahkemesi tarafından devlet yönetiminde üst düzey görevi bulunan kişilerin uluslararası suçlardan dolayı bu görevlerini ileri sürerek sorumluluktan kurtulamamalarının, hatta söz konusu görevlerinin hafifletici neden olarak da dikkate alınamamasının uluslararası nitelikli cezai yargılama yetkisine sahip olan bir organ tarafından tekrar tescil edilmesidir. Diğer yandan, üst düzey devlet yönetiminde görev almanın, işlenen suçlardan dolayı kişilerin oynadıkları role göre, ağırlatıcı bir neden olacağı da açıkça hükme bağlanmıştır. Ruanda Mahkemesi aynı görüşlerini, *Akayesu Davası*’nda da tekrarlamıştır.

Soykırım suçu açısından geçerli olan kastın, ulusal, dini, ırka dayalı veya etnik bir grubu, tamamen ya da kısmen yok etmeye yönelik bir kast teşkil etmesi gerektiği görülmektedir. Akayesu kararında Ruanda Mahkemesi, soykırım suçu açısından burada bulunması gerekli olan özel kastın, bir fiilin soykırım niteliğine bürünebilmesi için anahtar rol oynadığını belirtmiştir. Burada, failin suç işleme iradesi ile gerçekleşen fiziki netice arasında, soykırıma dayalı özel kastı içeren psikolojik bir bağlantının bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Ruanda Mahkemesi, bu kararda bilme şartının dolaylı yönüne de işaret etmiştir. Failin gerçekleştirdiği fiillerin neticesinin, grubu tamamen ya da kısmen yok edebilecek bir fiil olduğunu bildiği ya da bilmesi

gerektiğini ifade etmiştir. Mahkeme'ye göre fail, kendi yaptığı hareketin neticesini de bilmesi gerekmektedir. Akayesu'nun, soykırım fiillerini teşkil eden eylemler için teşvik edici konuşmalar yapması, örneğin kendisinin başkanı olduğu grubun üyelerine, Tutsi kadınlarının çoğu zaman sonu öldürme ile biten tecavüz mağduru olmalarına seyirci kalması soykırım kastını ispatlayan önemli göstergelerdendir. Ruanda Mahkemesi, Kayishema ve Ruzindana kararlarında bu konuyu biraz daha açıklığa kavuşturmuştur. Bu kararlarda, spesifik bir planın varlığının soykırım açısından bir unsur olarak şart koşulmamış olmasına rağmen, bir plan ya da organizasyon olmadan, soykırım teşkil eden eylemleri yerine getirmenin imkansız olduğundan bahsetmiştir. Kastın, soykırım teşkil eden fiillerden önce de var olmasının lüzumuna işaret edilmesine rağmen, bireysel fiilin taammütle işlenmiş olmasının gerekli olmadığı belirtilmiştir. Kastın göstergesi faktörler olarak Akayesu kararındaki hususlara ilaveten, Kayishema ve Ruzindana kararlarında, gruptaki kurbanların sayısına, onlara karşı kullanılmış olan alçaltıcı ifadelerin mevcudiyetine, kullanılan silahlara, yaralama olaylarının çokluğuna, tüm bu olayların planlanmasındaki sistematik öldürme fiillerindeki metotların benzer şekilde tatbik edilmiş olmasına dikkat çekmiştir.

2.4.1. Soykırım Suçu Olarak Kadınlara Yönelik Şiddet

Soykırım suçu; maddede sınırlı olarak belirtilen gruplara karşı, maddede sınırlı sayıda belirtilen eylemlerin, belli bir saik ile gerçekleştirilmesi durumunda oluşacaktır. Söz konusu saik; korunan gruplardan birini tamamen veya kısmen ortadan kaldırmak saikidir. Gerek Soykırım Sözleşmesi'nde gerekse de soykırım suçunu konu alan ve aşağıda belirtilen diğer uluslararası belgelerde cinsel şiddete dayanan eylemler açık bir şekilde soykırım suçunu oluşturan hareketler arasında düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, cinsel şiddet eylemlerinin bazı durumlarda, soykırım suçunu oluşturan hareketleri oluşturması mümkündür. Çalışmanın bu bölümünde, cinsel şiddet eylemlerinin soykırım suçunu oluşturduğu durumlar incelenecektir.

Irza geçme, etnik temizlik planı kapsamında, korunan gruplardan birinin veya birkaçının ortadan kaldırılması için araç olarak kullanılabilir. Kadın, toplumsal

yapının bir unsuru olarak kültürel zincirin temel halkasıdır. Kadının fiziksel veya psikolojik tahribi, çok kısa sürede grubun tahribine yol açmaktadır. Toplum içinde kadının ırzına geçme, toplumun yapısına tecavüz olarak görülebilir ki, bu durumda toplumu oluşturan doku tahrip olur.

UCMY Statüsü'nün 4. maddesinde; UCMR Statüsü'nün 2. Maddesinde ve UCM Statüsü'nün 6. maddesinde düzenlenen soykırım suçu; ırki, dini, ulusal veya etnik bir gurubu tamamen veya kısmen yok etmek saikiyle Statü metinlerinde gösterilen beş hareketten herhangi birinin gerçekleştirilmesi suretiyle oluşmaktadır. Bu beş hareketten özellikle “gurubun yok olması ile sonuçlanacak şekilde yaşam koşullarını değiştirme” ve “grup içerisinde doğumları önlemek için tedbir alma” hareketleri cinsel şiddet eylemleri ile soykırım suçunu oluşturan eylemlerin kesişme noktasıdır.

Irza geçme ve diğer cinsel şiddet eylemleri; ulusal, ırki, etnik veya dini bir gurubu tamamen veya kısmen yok etmek saiki ile işlendiği takdirde soykırım suçunu oluşturacaktır. Kadının aile birliğini devam ettirme yeteneğini ortadan kaldırmak, kadının üreme kabiliyetine zarar vermek ve sosyal toplumunun gözünde kadının değerini düşürmek amacıyla yapılan veya bu sonuca neden olan cinsel şiddet eylemleri, yukarıda belirtilen saikle işlenirse soykırım suçu oluşacaktır. Soykırım saiki ile işlenen ırza geçme olayları çoğunlukla sistematik gerçekleştirilmekte, hamileliğe zorlama veya kadınları sosyal açıdan toplum dışına çıkarma gayretleri de birlikte görülmektedir (Engle, 2005: 788)

Sırplar tarafından askeri amaçla uygulanan sistematik ırza geçmeler, Müslüman topluluğun devamını engellemeye, belli bir bölgede demografik yapıyı değiştirmeye yönelik eylemlerdir. İtalyan gazeteci Giuseppe Zaccaria, 1991'de Belgrad'da Sırp subayları tarafından yapılan bir toplantıda ifade edilen politikanın, ırza geçme eylemlerinin soykırım saiki ile yapıldığını açık bir şekilde ortaya koyduğunu belirtmektedir. Zaccaria'nın naklettiği ve Sırp subayı tarafından dile getirilen politika şudur;

“Müslüman toplulukların davranışlarına ilişkin analizimiz göstermektedir ki,

söz konusu grubun ahlaki yapısı, isteği ve mücadeleci ruhu; eylemlerimizi topluluğun en hassas noktası olan dini ve sosyal yapısına yönlendirdiğimiz takdirde zarar görecektir. Bununla kadınları, ergen durumda olan kızları ve çocukları kastediyoruz. Bu sosyal figürlere yönelik müdahaleler topluluk arasında karışıklığa neden olacak ve bu durum öncelikle korku ve paniğe daha sonra ise savaşın sürdüğü bölgelerden muhtemelen çekilmelerine yok açacaktır.” (Değirmenci, 2010: 78).

Nitekim aynı uygulama Pakistan askerleri tarafından 1971 yılında Bengalli kadınlara yönelik da icra edilmiştir. 200.000’den fazla Bengalli kadın, Pakistan askerleri tarafından tecavüze uğramış ve gelenekleri uyarınca başka bir erkeğin dokunduğu kadınlar kocaları tarafından kabul edilmemiştir. (Brownmiller, 1984: 34)

Ayrıca grup içerisinde doğumları önlemeye yönelik bazı tedbirler de soykırım suçunun oluşmasına sebebiyet verecektir. Bunlar; cinsel uzuvların tahribi, kısırlaştırma uygulaması, zorla doğum kontrolü, kadın ve erkeklerin birbirinden ayrılması, evliliklerin yasaklanması gibi tedbirlerdir. Eski Yugoslavya’da Sırp, bir savaş aracı olarak kul landıkları kitlesel tecavüzler (mass rape) ile hedefledikleri grubun etnik yapısını bozmayı ve yeni bir etnik kimlik yaratmayı amaçlamışlardır.

Kitlesel tecavüzler özellikle üç farklı şekilde gelişmiştir (Askin, 2005). Öncelikle askeri kuvvetler yerleşim birimlerinde çeşitli yaşlarda kadınlara alenen tecavüz edip bölgeden ayrılmışlardır. Birkaç gün sonra tekrar bölgeye gelen askeri kuvvetler, şiddete maruz kalmış topluluğa dönmek üzere başka emniyetli bölgelere gitme teklifinde bulunmuşlardır. Bu durumda, belli bölgedeki Müslüman topluluk başka coğrafyaya gönderilmiş ve demografik yapı değiştirilmiştir. İkinci olarak rastgele seçilmiş kadınlar kamplarda tecavüz uğrayıp, öldürülmüşlerdir. Bu, çoğunlukla ilgili topluluğu korkutmak ve askerleri ödüllendirmek amacıyla kullanılmıştır. Üçüncü olarak kadınlar tecavüz kamplarında tutulmuş, sistematik tecavüze uğramışlardır. Bunun sonucu olarak ya öldürülmüş ya da hamileliğe zorlanmışlardır. Bu üçüncü durum, Sırp vahşet tarihine olan katkıları olarak görülmektedir. Cinsel şiddet eylemleri ile soykırım suçu arasındaki ilk bağın kurulduğu Akayesu kararında UCMR, ırza geçmenin, soykırım suçunu oluşturan

hareketlerden biri olduğunu belirtmiştir. Irza geçmenin, soykırım suçunu oluşturan hareketlerden biri olarak görülmesi, yaygın etnik temizlik veya soykırım politikasının bir aracı olarak uygulanmasını gerektirmektedir. Akayesu davasında iddianamede ırza geçme fiilleri yer almamıştır. Ancak tesadüfen bir tanığın sorgusu esnasında değindiği olaylar için savcı tarafından mahkemeden soruşturmanın genişletilmesi isteğinde bulunulmuş ve iddianame değiştirilerek cinsel suçlar iddianameye dâhil edilmiştir.

Akayesu kararında ayrıca, grup içerisinde doğumların engellenmesine yönelik tedbirlerin mutlaka fiziksel olmasına gerek olmadığı, ruhsal tedbirler ile de korunan grup içerisinde doğumların engellenebileceği belirtilmektedir. Örneğin bir kadın uğradığı ırza geçme sonucu girdiği travmadan dolayı çocuk sahibi olmayı reddederse, grup içerisindeki doğumları engelleme eylemi ve soykırım suçu söz konusu olacaktır.

UCMY, Karadzic ve Mladic kararında ise zorla hamile bırakma ile soykırım suçunu oluşturan saik arasında bağ kurmuştur. Mahkeme'nin kararına göre zorla hamile bırakma, etnik temizlik amacıyla yapılmaktaysa ve bu sistematik ırza geçmelerin sonucunda doğacak çocuklara yeni bir etnik kimlik vermek amaçlanıyorsa, soykırım suçu oluşacaktır.

UCM Statüsüne bağlı olarak hazırlanan Suçun Unsurları'nın 6 (b) maddesine ilişkin dipnotta, ırza geçme dâhil olmak üzere fiziksel veya ruhsal zararlarla da soykırım suçunun oluşabileceği belirtilmiştir

2.5. Savaş Suçları

Savaş suçu, silahlı çatışmaların yürütülmesi sırasında tüm savaşı taraflarca uyulması gereken ve ihlali halinde uluslararası hukukun kaynaklarında bireysel ceza sorumluluğu öngörülmüş olan eylemlerdir. UCMY Temyiz Dairesi, Tadic kararında savaş suçunun oluşabilmesi için dört koşulun karşılanmasının gerekli olduğunu belirtmiştir. Temyiz dairesine göre;

1. İhlal, uluslararası insancıl hukukun bir kuralına aykırı olmalıdır.
2. Kural, örfi hukukta yer almalı veya anlaşma hükmü ise gerekli koşullar karşılanmalıdır.

3. İhlal ciddi olmalıdır. Başka bir anlatımla önemli değerleri koruyan bir kuralın ihlali veya mağdur açısından ağır sonuçları gerektirmelidir.
4. İhlal, örfi veya anlaşma hukuku uyarınca ihlalde bulunan kişinin cezai sorumluluğunu gerektirmelidir.

Savaş suçlarının yargılanması ve cezalandırılması, hem hukukun üstünlüğü, hem de savaş hukukunun geçerliliği ve gelişmesi açısından önemlidir. Savaş suçu işlenmesini planlayan, kışkırtan, emreden, işleyen veya planlanmasına, hazırlanmasına ya da gerçekleştirilmesine herhangi bir şekilde yardım ve yataklık eden bir kimse, o suç için bireysel olarak sorumludur. Böylece hem kendisi suç teşkil eden davranışı gerçekleştiren fail, hem de o davranışa fiziksel olarak katılmayan, ancak emir veren veya azmettiren ya da tahrik eden üstler de bireysel olarak sorumlu tutulmuşlardır. Savaş suçu teşkil eden fiiller icrai olarak işlenebileceği gibi ihmali olarak da işlenebilmektedir. Maddi unsurla ilgili olarak genellemelere gitmek yerine, her savaş suçu teşkil eden fiillerin ayrı ayrı ele alınarak unsurlarının tespit edilmesi gerekmektedir. Bu suçların uluslararası nitelik taşıyan silahlı çatışmalar açısından kabul edilmiş türleriyle, uluslararası nitelik taşımayan silahlı çatışmalarda işlenen savaş suçu fiillerinin ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

Uluslararası ceza hukukunda, savaş suçları iki temel kategoriye ayrılmıştır: “1949 Tarihli Cenevre Sözleşmeleri’nin Ağır İhlalleri” ve “Savaş Hukuku ve Örf-Adet Hukuku Kurallarının İhlali”dir. Her iki kategori de temel olarak uluslararası silahlı çatışmaların düzenlenmesi ile ilgilidir.

Cenevre Sözleşmeleri’nde ağır ihlaller olarak adlandırılan fiillerin savaş suçu olarak adlandırılmadığı, bir başka deyişle, savaş suçları teriminin kullanılmadığı görülür. Ancak, sözleşmelerin ilgili maddeleri incelendiğinde, söz konusu eylemlerin aslında birer savaş suçu oluşturduğu açıktır. Cenevre Sözleşmeleri’nin ağır ihlali nitelikleriyle uluslararası silahlı çatışmalarda savaş suçu oluşturan fiillerin; i) kasten öldürme, ii) işkence ve insanlık dışı muamele, iii) biyolojik ve tıbbi denek olarak kullanma, iv) kasten büyük acılara neden olma ya da vücut bütünlüğüne ya da sağlığa ağır saldırı, v) askeri gereklilik olmadan malların meşru olmayan bir biçimde ve keyfi olarak yok edilmesi ya da sahiplenilmesi, vi) rehine alınması, vii) savaş tutsağının ya

da koruma altındaki kişilerin düşman devlet silahlı kuvvetlerinde hizmete zorlanması, viii) hukuka aykırı biçimde sürgün ya da nakil, ix) hukuka aykırı tutuklama, x) koruma altındaki kişilerin tarafsız ve yasal bir biçimde yargılanması hakkından yoksun edilmesi gibi eylemler olduğu görülmektedir. Sözleşmeler, savaş hukuku ve teamüllerinin bir parçasını oluştururken, sözleşmelerin çiğnenmesi savaş suçlarını oluşturmakta, sözleşmelerin ağır ihlalleri bireylerin cezai sorumluluğunu gerektirmektedir.

Savaş suçlarının ikinci kategorisi ise, savaş yasaları ve örf-adet hukuku kuralları ile ilgili ihlallerdir. Savaş suçları, aslında savaş yasa ve teamüllerinden oluşan savaş hukukunun ihlalleridir. Bu kapsamda; savaş usullerine ilişkin olan ve silahlı kuvvetler tarafından uyulması gereken kuralların ihlalleri, düşman silahlı kuvvetlerine mensup olsun veya olmasın, bireyler tarafından işlenen her türlü silahlı düşmanca hareketler, casusluk ve savaş ihanetleri ve her türlü yağma fiilleri savaş suçu olarak kabul edilip cezalandırılmıştır.

Cenevre sözleşmelerinde, her dört Sözleşme bakımından insancıl hukuka aykırı olduğu kabul edilen ağır ihlallere ilişkin ortak düzenlemeler yapılmış ve ağır ihlaller evrensel yargı yetkisine bağlanmıştır. I Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 49, II Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 50, III Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 129 ve IV Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 146. maddelerde söz konusu yargılama yükümlülükleri düzenlenmiştir. Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlallerini oluşturan eylemler ise I Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 50, II Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 51, III Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 130 ve IV Numaralı Cenevre Sözleşmesi'nde 147. Maddelerde yer almaktadır. İkinci kategoride düzenlenen savaş örf ve hukukuna ilişkin savaş suçları ise 1907 La Haye Sözleşmeleri, Nürnberg Mahkemesi Statüsü ve cezai yargı yetkisine sahip uluslararası yargı organlarının kararları çerçevesinde düzenlenmiştir. UCM Statüsü'nde, suç tiplerinin oluşturulması esnasında yasaklanmış savaş yöntem ve araçlarının düzenleme altına alındığı 1907 La Haye Sözleşmeleri, silahlı çatışmalarda mağdurların korunmasına ilişkin hükümlerin yer aldığı Cenevre Sözleşmeleri ve 1977 tarihli ek protokollerindikkate alındığı ancak söz konusu metinlerde yer alan düzenlemelerin aynen Statü'ye aktarılmadığı dikkati çekmektedir. Bununla birlikte Statü'de yer alan

bazı düzenlemelerin ise yukarıda sayılan uluslararası metinlerde bulunmadığı da dikkati çekmektedir. Örneğin konumuzla ilgili olarak cinsel şiddet suçlarına ilişkin düzenlemeler uluslararası metinlerde detaylı olarak yer almamasına karşın Statü'de detaylı şekilde düzenlenmiştir.

UCMY, Furundzija kararında (IT-95-17/1-T), savaş suçlarının kişinin onuruna yönelik kötü davranışlar olduğunu belirtmiş ve Furundzija'nın ırza geçme dâhil olmak üzere kişinin onuruna yönelik eylemlerinden dolayı silahlı çatışma hukukunun kurallarını ihlal ettiğini belirtmiştir. Kunarac kararında da, cinsel suçlar ile savaş suçları kapsamında değerlendirilen kişinin onuruna yönelik kötü davranışlar arasında bağlantı kurulmuştur. Aleksovski kararında ise sebep olunan ıstırapın, kalıcı ve etkin olmasını, suçun bir unsuru olarak aramamıştır. Mahkemenin kararına göre; mağdurun iyileşmesi veya böyle bir eylemin sonuçlarının üstesinden gelmesinin, söz konusu eylemlerin kişinin onuruna yönelik ciddi eylemler olmadığı sonucuna götürmez. Aşağılama ve sebep olan ızdırap doğası gereği kısa sürelidir. Buna rağmen bunun etkin veya ciddi olmadığı söylenemez. Dolayısıyla eylemin sonuçlarının asgari süre ölçütüne bağlanması, suçun unsuru değildir.

2.5.1. Cinsel Kölelik

Cinsel kölelik eylemi bağlamında insanlığa karşı suçlar bakımından yapmış olduğumuz açıklamalar, suçun tanımı için savaş suçu olarak cinsel kölelik eylemi için de geçerlidir. Suçun unsurlarına göz atıldığında, savaş suçlarına ilişkin ortak hususlar hariç birbirine çok yakın olduğu görülmektedir.

2.5.2. Zorla Fuhşa Sevk Etme

Zorla fuhşa sevk etmede fail veya failler, mağduru birtakım araçlarla zorlayarak cinsel nitelikli eylem veya eylemlerde bulunmaya mecbur kılmaktadır. Fail veya faillerin cinsel nitelikli eylemlere zorlama bakımından kullanacağı araçlar 1 numaralı unsurda gösterilmiştir. Söz konusu eylemlerin sonucunda maddi kazanç veya menfaat sağlanmalı veya en azından böyle bir maddi kazanç veya menfaat sağlama umudu olmalıdır. Savaş suçu olarak düzenlenen zorla fuhşa sevk etme eylemleri,

insanlığa karşı suç olarak düzenlenen zorla fuhşa sevk etme eylemleri ile unsurları yönünden büyük benzerlikler göstermektedir. Aralarındaki temel fark, savaş suçu olmasını belirleyen 3 ve 4. unsurlara yönelik farklı düzenlemelerdir.

2.5.3. Zorla Hamile Bırakma

Zorla hamile bırakma eylemi unsurları açısından incelendiğinde, insanlığa karşı suç olarak düzenlenen zorla hamile bırakma eylemi ile aynı olduğu görülmektedir. Burada fail, herhangi bir nüfusun etnik yapısını değiştirmek veya uluslararası hukukun diğer ihlallerini gerçekleştirmek saiki ile hareket etmek zorundadır. Söz konusu saik ile yapılan hareketin maddi unsuru zorla hamile bırakılan bir veya birden fazla kadının hürriyetinin kısıtlanmasıdır. İnsanlığa karşı suç başlığı altında yapılan açıklamalar, savaş suçu olarak düzenlenen zorla hamile bırakma eylemleri bakımından da geçerlidir.

2.5.4. Zorla Kısırlaştırma

Zorla kısırlaştırma eylemi, failin bir veya birden fazla kişiyi biyolojik üreme yeteneğinden mahrum bırakması suretiyle gerçekleştirilen bir eylemdir. Biyolojik üreme yeteneğinden mahrum bırakılma geçici surette olmamalıdır. Ayrıca kişinin cinsel ilişkide bulunma yeteneğinin de yok edilmesine gerek yoktur. Zorla kısırlaştırma eylemine ilişkin suçun unsurlarına bakıldığında, insanlığa karşı suçlar altında düzenlenen zorla kısırlaştırma eylemleri ile aynı olduğu görülmektedir. Bu nedenle insanlığa karşı suç başlığı altında yapılan açıklamalar, savaş suçu olarak düzenlenen zorla kısırlaştırma eylemleri bakımından da geçerlidir.

2.5.5. Cinsel Şiddet

Statü'de yer alan bu düzenleme ile yukarıdaki başlıklar altında değerlendirilemeyen cinsel şiddet eylemleri de savaş suçu olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda bu hüküm genel bir hükümdür ve cinsel şiddet eylemleri eğer özel bir düzenleme kapsamında değerlendirilebilecekse söz konusu özel düzenlemede yer alan suç oluşacaktır. Eylemin, cinsel şiddet suçu bağlamında değerlendirilebilmesi için

birtakım araçlar kullanılarak bir veya birden fazla kişiye yönelik cinsel nitelikli bir eylemde bulunulmalı veya bu kişilerin cinsel nitelikli eylemde bulunmasına sebep olmalıdır. Ayrıca söz konusu eylem, 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ağır bir ihlaliyle eşdeğer olmalıdır.

2.6. Bireysel Cezai Sorumluluk İlkesi

Uluslararası hukukta devletlerin sorumluluğunun yanı sıra, bireylerin de ceza sorumluluğuna tabi tutulabilmeleri ve işlemiş oldukları uluslararası suçlardan dolayı ulusal veya uluslararası yargı organlarında cezalandırılmalarının sağlanması uluslararası ceza hukukunun en temel amaçlarından birisi olmakla birlikte, bireysel ceza sorumluluğunun uluslararası alanda uygulanması oldukça yenidir. Bunun en başta gelen sebebi, devletlerin kendi vatandaşlarını uluslararası suçlar sebebiyle ulusal mahkemelerde yargılamak istememeleridir. Böyle bir durum, uluslararası hukukta bireysel ceza sorumluluğunun sağlanması açısından uluslararası suçları işleyen kişilerin cezasız kalmasını önleyeceği gibi, çatışma sonrası dönemde barışın geri getirilmesine de hizmet edecektir.

Bireysel cezai sorumluluk ilkesi, esasen suçu oluşturan öğelerin oluşumuna neden olabilecek girişimleri önlemeyi amaçlamaktadır. Bu sorumluluk ilkesi, Yugoslavya Mahkemesi Statüsü'nün 7. maddesinde belirtilen “bir suçu planlayan, hazırlanmasına veya uygulanmasına yardım eden ve destekleyen kişi” ifadesinde yerini bulmuştur. Bu durum, Nuremberg Mahkemesi'nin suçu işleyen kişi, ona emir veren kişi ve ona yardım eden kişinin işlenen suçtan dolayı sorumluluğuna ilişkin kararına da uygunluk göstermiştir. Bu durumda, “resmi makam”, “üst'ün emri”, “emir sorumluluğu”na ilişkin bireysel cezai sorumluluğun amacı, doğrudan veya dolaylı olarak uluslararası suçların oluşumuna katkıda bulunan emir zincirindeki tüm kişilerin cezai sorumluluğunu güvence altına almaktır. Bu durum, suç eylemlerine kaynaklık eden hükümetin resmi görevlilerini bu politikayı uygulaması için yardımcılarını emir veren üst düzey yöneticileri ve alt görevlileri kapsamaktadır.

3. BM GÜVENLİK KONSEYİ KARARLARINDA KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET

2000’li yılların başında, BM Güvenlik Konseyi, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddetin engellenmesi yönünde bir dizi karar almıştır. BM Güvenlik Konseyi’nin kararlarının üye devletler için bağlayıcı olduğu düşünüldüğünde, kadınların korunması açısından Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin kurulmasından sonraki en büyük adımın bu kararlar olduğu yorumu yapılabilir.

2000 yılında, BM Güvenlik Konseyi 1325 sayılı Kadınlar, Barış ve Güvenlik Kararı’nı kabul etmiştir. Bu kararda Güvenlik Konseyi;

1. Üye Devletlere, çatışmaların önlenmesi, yönetilmesi ve çözülmesiyle ilgili ulusal, bölgesel ve uluslararası kurum ve mekanizmalarda kadınların tüm karar alma düzeylerinde daha fazla temsil edilmelerini sağlama konusunda çağrıda bulunmuş;

2. BM Genel Sekreteri’ni, çatışmaların çözümü ve barışın sağlanması süreçlerine kadınların karar alma düzeylerinde katılımlarının artırılmasını öngören stratejik planını (A/49/587) uygulama konusunda teşvik etmiş;

3. BM Genel Sekreteri’ne, kendisini yüksek makamlarda temsil etmek üzere daha fazla kadın personeli elçi veya özel temsilci olarak ataması konusunda çağrıda bulunmuş ve bu bağlamda, Üye Devletlere düzenli olarak güncellenecek ortak bir liste için adaylarını Genel Sekretere bildirmeleri konusunda çağrıda bulunmuş;

4. BM Genel Sekreteri’ne Birleşmiş Milletler’in saha operasyonlarında ve özellikle askeri gözlemciler, sivil polis, insan hakları ve insani yardım personeline kadınların rollerini ve katkılarını genişletmek için çalışması çağrısında bulunmuş;

5. Barış koruma operasyonlarına toplumsal cinsiyet bakış açısını getirme konusundaki istekliliğini ifade etmiş ve Genel Sekreteri uygun olan yerlerde, saha operasyonlarının toplumsal cinsiyet bileşenini içermesini sağlamaya teşvik etmiş;

6. BM Genel Sekreteri'nden, Üye Devletlere kadınların korunması, hakları ve özel ihtiyaçları ve barışı korumaya ve tesis etmeye ilişkin bütün tedbirlere kadınların katılmasının önemi hakkında eğitim kılavuzları ve malzemeleri sağlamasını rica etmiş [...]

8. Bütün ilgili taraflara, barış anlaşmalarının görüşülmesi ve uygulanması sırasında, diğerlerinin yanı sıra şu hususlarda toplumsal cinsiyet bakış açısını benimsemeleri çağrısında bulunmuştur:

(a) Çatışma sonrası geri dönme ve geri yerleşme ve rehabilitasyon, yeniden bütünleşme ve çatışma sonrası yeniden inşa sırasında kadınların ve kız çocukların özel gereksinimleri;

(b) Kadınların yerel barış girişimlerini ve çatışmaları çözmeye yönelik yerli topluluklara ait süreçleri destekleyecek ve barış anlaşmalarının bütün uygulama mekanizmalarında kadınları içerecek tedbirler;

(c) Kadınların ve kız çocukların insan haklarına saygı gösterilmesini ve bu hakların korunmasını sağlayacak, özellikle anayasa, seçim sistemi, polis ve yargı ile ilişkili tedbirler;

9. Tüm tarafları, silahlı çatışmalarda kadınların ve kız çocukların, özellikle sivil insanlar olarak hakları ve korunmalarına ilişkin ve özellikle 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve 1977'de buna eklenen Protokoller, 1951 tarihli Mülteci Sözleşmesi ve 1967 tarihli Ek Protokol, 1979 tarihli Kadınlara yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi ve 1999 tarihinde eklenen İhtiyari Protokol, 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ve 25 Mayıs 2000'de eklenen iki İhtiyari Protokol ile üstlendikleri yükümlülükler de dahil olmak üzere, uygulanabilir uluslararası hukuka tamamen saygı göstermeye ve Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kuran Roma Statüsü'nün ilgili hükümlerini akılda tutmaya çağırılmış;

10. Silahlı çatışmaların tüm taraflarını, kadınları ve kız çocuklarını toplumsal cinsiyete dayalı şiddetten, özellikle tecavüz ve diğer cinsel istismar biçimlerinden ve silahlı çatışma durumlarındaki bütün diğer şiddet biçimlerinden korumaya yönelik özel tedbirler almaya çağırılmış;

11. Tüm Devletlerin kadınlara ve kız çocuklarına karşı cinsel ve diğer tür şiddet içerenler de dahil olmak üzere soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları gibi suçlardan sorumlu olanların dokunulmazlıklarına son verilmesindeki ve kovuşturulmasındaki sorumluluklarını vurgular ve bu bağlamda, bu suçları olanaklı tüm hallerde af hükümleri dışında tutmanın gerekliliğinin üzerinde durmuş;

12. Silahlı çatışmaların tüm taraflarını, mülteci kampları ve yerleşimlerinin sivil ve insani niteliğine saygı göstermeye, tasarımlarında da dahil olmak üzere, kadınların ve kız çocuklarının özel gereksinimlerini dikkate almaya çağırır; 19 Kasım 1998 tarih ve 1208 (1998) sayılı ve 19 Nisan 2000 tarih ve 1296 (2000) sayılı kararlarını hatırlatmış;

13. Silahsızlanma, seferberliğin sona ermesi ve yeniden bütünleşmenin planlanmasında yer alan herkesi, eskiden savaşmış olan kadın ve erkeklerin farklı gereksinimlerini dikkate almaya ve bakmakla yükümlü oldukları kişilerin ihtiyaçlarını göz önünde bulundurmaya teşvik etmiş;

14. Birleşmiş Milletler Şartı'nın 41. maddesi çerçevesinde tedbir alındığında, kadınların ve kız çocuklarının özel gereksinimlerini dikkate alarak uygun insancıl istisnalar sağlamak için, tedbirlerin sivil nüfus üzerindeki olası etkilerini göz önünde bulundurmaya hazır olduğunu yeniden teyit etmiş;

15. Güvenlik Konseyi görevlerinin yerel ve uluslararası kadın gruplarına da danışarak toplumsal cinsiyetle ilgili konuları ve kadın haklarını dikkate almasını sağlamak hususundaki istekliliğini ifade etmiş;

16. Genel Sekreteri, silahlı çatışmaların kadınlar ve kız çocukları üzerindeki etkileri, kadınların barışın sağlanmasındaki rolü, barış ve çatışma çözme süreçlerinin toplumsal cinsiyet boyutları hakkında bir çalışma yapmaya davet eder ve ayrıca Güvenlik Konseyi'ne bu çalışmanın sonuçları hakkında bir rapor sunmayı ve bunu tüm Birleşmiş Milletler Üye Devletlerince erişilebilir kılmayı talep etmiş;

17. Genel Sekreterden, uygun olduğu durumlarda, barış güçlerinin görev yaptığı süre boyunca toplumsal cinsiyet bakış açısının ve kadınlar ve kız çocuklarıyla ilgili diğer tüm konularda kaydedilen ilerlemelerin Güvenlik Konseyi'ne sunduğu raporlara dahil edilmesini rica etmiş;

18. Bu konuyu aktif olarak gündeminde tutmaya karar vermiştir.

BM Güvenlik Konseyi, 1325 kararının ardından Kadınlar, Barış ve Güvenlik alanında dört karar daha almıştır. 2008'de alınan 1820 sayılı karar, tecavüz ve diğer cinsel şiddet biçimlerini savaş suçu olarak tanımlamakta ve askeri disiplin tedbirleri alınmasını ve cinsel şiddeti besleyen mitlerin çürütülmesini önermektedir. 1888 sayılı karar, dokunulmazlık kültürüyle mücadelede bir adım daha ileri giderek cezasız kalan toplumsal cinsiyet temelli şiddeti ele almak için BM'nin ulusal, yasal ve adli yetkililer ve personelle birlikte çalışmasını önermektedir. 1889 sayılı karar (2009) ise, 1325 sayılı kararın uygulanmasını ve kaydedilen gelişmeyi denetlemek için göstergeler oluşturmanın gerekli olduğunu öne sürmektedir. 2010 yılında kabul edilen 1960 sayılı karar, çatışmadaki tüm tarafların her türlü cinsel şiddet eylemlerini tamamen durdurmaları ve tecavüz ve cinsel şiddet mağdurlarına yardım etmeleri için çağrıda bulunmaktadır. Buna ek olarak, bu karar BM'nin barışı muhafaza etmeye yönelik operasyonlarında üye devletlerin daha fazla kadın asker ve polis memuru göndermelerini ve toplumsal cinsiyet temelli şiddet konusunda eğitim vermelerini talep etmektedir.

4. SONUÇ ve HUKUKİLEŞME ANALİZİ

Ad hoc nitelikteki uluslararası ceza mahkemelerinin uygulamaları, savaş suçları, soykırım ve insanlığa karşı suçlar gibi uluslararası suçların sınıflandırılması ve bu tür suçların bireysel ceza sorumluluğunun uygulanabilmesi açısından önemli derecede rol oynamıştır. Şöyle ki, ad hoc mahkemeler uluslararası hukukta ilk defa soykırım suçu, insanlığa karşı işlenen suçlar ve savaş suçlarının içeriğini esaslı bir şekilde açıklamış, yorumlamış ve pratikte uygulamıştır. Ruanda Mahkemesi'nin Akayesu ve Yugoslavya Mahkemesi tarafından karara bağlanan Tadic, Blaskic, Celebici Camp, Furundziya ve Krstic Davaları, uluslararası toplum tarafından

kınanmış suçların unsurlarına ve şartlarına kılavuzluk etmeyi sağlayarak, silahlı çatışmalar hukukuna katkılarını sunmuştur.

Nuremberg ve Tokyo Mahkemeleri ise, Ruanda ve Yugoslavya Mahkemeleri'ne nazaran önemli derecede eleştiriler almıştır. Eleştiriler çoğunlukla mahkemelerin kadınlara yönelik şiddeti görmezden geldiği ile ilgilidir. Ruanda ve Yugoslavya Mahkemeleri, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik şiddetin soykırım amacıyla kullanıldığını gözler önüne sermiştir.

Sonuç olarak diyebiliriz ki, tarihi geçmişine ve yaygın olarak gözlenmesine rağmen, tecavüz ve cinsel şiddetin silahlı çatışmalarda bir savaş aracı olarak kullanılmasının bir savaş suçu olarak tanımlanması oldukça yenidir. 1949 Cenevre Sözleşmeleri'nin I No.lu Ek Protokolü'nün kadınları şiddetten koruyan 76(1) maddesi, kadınların özel saygı görmesini ve bilhassa tecavüze, fahişeliğe zorlamaya ve her türlü yakışsız saldırı biçimine karşı korunması ifadesine yer vermiştir. Ancak bu ifade, uluslararası hukukta tecavüz ve cinsel saldırıyı bir savaş suçu haline getirmeye yeterli değildir. Asyalı feminist aktivistlerin 1990'ların başlarındaki çabalarının sonucu olarak uluslararası toplum nihayet 200.000'den fazla kadının İkinci Dünya Savaşı sırasında Japon askerleri tarafından seks kölesi olarak alıkonulduğunu ortaya çıkarmıştır (Chinkin, 2001). Bunun üzerine BM Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu Özel Raportörü, savaş ve silahlı çatışmalarda cinsel şiddete yönelik derinlemesine bir çalışma hazırlamış (McDougall, 1998) ve bu raporda ilk defa sistematik tecavüzün ve cinsel şiddetin başlıbaşına bir suç olduğu belirtilmiştir. Raporda, silahlı çatışma ve savaş durumunda kadınların genel olarak kötüleşen durumunun sadece toplumsal kuralların yıkılmasından veya savaşın kargaşasından değil, aynı zamanda "muhariplerin 'düşmanı' korkutmak ve yok etmek amacıyla muhalif grubun üyeleri olarak belirlenen kadınlara tecavüz ve köleleştirme yönündeki kasıtlı ve stratejik kararlarından" kaynaklandığı belirtilmiştir (paragraf 9).

Abbot et. al.'ın hukukileşme kriterleri ile değerlendirildiğinde, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik şiddetle ilgili aşağıdaki tabloda özetlenen sonuçlara varmak mümkündür:

Tablo 2. Silahlı Çatışmalarda Kadınlara Yönelik Şiddetin Hukukileşme Analizi

| | Yükümlülük | Kesinlik | Delegasyon |
|--|-------------------|-----------------|-------------------|
| Lahey Sözleşmeleri (1907) | Yok | Yok | Yok |
| Cenevre Sözleşmeleri (1949) | Düşük | Orta | Düşük |
| Cenevre Sözleşmeleri Ek Protokolleri (1977) | Orta | Yüksek | Düşük |
| Roma Statüsü (1998) | Yüksek | Yüksek | Yüksek |
| Güvenlik Konseyi Kararları | Yüksek | Yüksek | Yüksek |

Bu bölümde belirtildiği gibi, 1949 Cenevre Sözleşmeleri'ne kadar Uluslararası İnsancıl Hukuk'un devletlere bir yükümlülük getiren kuralı mevcut değildir. Uluslararası rejimlerin norm değişikliklerinden ve normatif şoklardan kaynaklandığı düşünülürse, İkinci Dünya Savaşı'nda gözler önüne serilen şiddetin 1949 Cenevre Sözleşmeleri'ne yansıdığı görülmektedir.

Uluslararası kurallardaki değişimler de norm değişikliği yaratabilir. 1977'de Cenevre Sözleşmeleri Ek Protokolleri, Cenevre Sözleşmeleri'ne göre kadınlara yönelik şiddeti daha ayrıntılı ele almışlar ve cinsel şiddetin kesinlikle yasaklanmasını ifade etmişlerdir.

Silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet ile ilgili bir yasak rejiminin oluşması, 1990'larda Eski Yugoslavya ve Ruanda'da cinsel şiddetin görüntüsünün bir normatif şok yaratması sonucunda olmuştur. 1998 Roma Statüsü ile, Uluslararası Ceza Mahkemesi kurulmuş ve kadınlara yönelik cinsel şiddetin farklı biçimleri, savaş suçu, insanlığa karşı suç ve soykırım suçu başlıklarında değerlendirilmiştir. UCM, bu yönde işlenen suçların yargılanması için daimi bir platform oluşturmuş, cinsel şiddetin oluşmasını teşvik edenler veya buna göz yumanlar için de bireysel cezai sorumluluk getirmiştir.

BM Güvenlik Konseyi kararları ise, her devletin uymakla yükümlü olduğu kararlar olması açısından konunun bir uluslararası yasak rejimi oluşturmasını sağlamlaştırmaktadır.

SONUÇ

Son 30 yılda Uluslararası Hukuk'un kadınların bakış açısından ve onların değerlerini de kapsayacak şekilde incelenmesi yaygın bir pratik haline gelmişse de, uluslararası hukukta feminist açıklamaların yer bulabilmesi sosyal bilimlerin diğer alanlarında feminist teorilerin yerleşmesine göre daha geç olmuştur. Egemenlik, kuvvet kullanımı, devletlerin yükümlülükleri, soykırım gibi uluslararası hukukun konusu olan kavramlar ilk bakışta cinsiyetten bağımsız, sadece devleti ilgilendiren konular gibi görünmektedirler. Fakat hem uluslararası ilişkiler hem de uluslararası hukuk erkek egemen sistemlerdir. Uluslararası hukukun feminist incelenmesi "her ulustan erkeğin devlet bazlı ulusal ve uluslararası sistemi erkek elitlerin çıkarına olacak şekilde ekonomik ve milliyetçi öncelikler yerleştirmek için kullandığını, fakat en temel insan, sosyal ve ekonomik ihtiyaçların cevaplanmadığını" öne sürmektedir (Charlesworth vd., 1991: 615). Feminist uluslararası ilişkiler ve feminist uluslararası hukuk, bu disiplinlerin cinsiyet temelli işleyişine karşı çıkmakta fakat sadece bu disiplinlerin kadınları ikincil konumlandırışına itiraz etmekle kalmamakta aynı zamanda çözümler de üretmektedirler. Bu konudaki akademik tartışmalar ve ortaya konan eserler uluslararası sistemin neden kadınların insan hakları ihlallerine daha fazla vurgu yapılmadığını sorgulamakta, uluslararası kurumların ve hukukun kurucu 'babalarının' ve onların devam ettirilen erkek egemen bakış açılarının kadınları nasıl dışladığını, bir kenara ittiğini, susturduğunu, sorunlarını yanlış yorumladığını ve kurban haline getirdiğini incelemektedir (Edwards, 2011: 2-3). Bu noktadan hareketle kuvvet kullanımından kollektif güvenliğe, uluslararası çevre hukukundan self determinasyona, ticaret hukukuna, uluslararası insancıl hukuka, mülteci hukukuna ve insan hakları hukukuna kadar uluslararası hukukun bir çok alanı akademisyenler tarafından incelenmiş ve kadınlar lehine bütün bu alanların yeniden ele alınması sonucuna varılmıştır.

1980'lerin başında güçlenmeye başlayan kadınların insan hakları hareketi, hem kadınları hem de erkekleri insan olma temelinde ele alması gereken insan hakları hukukunun, siyasi liberalizmin ataerkil düşünce temelleri üzerine kurulmuş olduğunu, bu yüzden kadınları insan hakları ihlallerinden yeterince koruyamadığını ortaya koymuştur. Bu düşünce toplumsal cinsiyet, güç, haklar ve hukuk sisteminin arasındaki

ilişkilerin yeniden incelenmesi gerektiğini savunur. İnsan hakları hukukunun temelinde doğal haklar geleneğinin getirdiği ve liberal teorinin insan onuruna dayandırdığı eşitlik ve evrensellik kavramları yer almaktadır. Fakat, bu temelde şekillenmesi gereken insan hakları hukukunun kurumları ve normları, kadınların insan haklarının cinsiyet bazında ihlal edilmesi konusunda yetersiz kalmaktadır. Eşitlik hakkı gerçekte cinsiyet bazında farklılıkların beraberine getirdiği yapısal dezavantajlara herhangi bir çözüm getirememiştir.

Bu temeller üzerinde kurulu olan kadınların insan hakları hareketi, eşitlik hakkının değiştiremediği eşitsizliği bir hukuk reformu için temel başlangıç noktası olarak görmektedir. 1990'larda kadınların haklarının da insan hakları olduğunun uluslararası insan hakları belgeleri ile kabul edilmesini sağlayan kadın hareketi, BM'nin bütün politikalarına ve programlarına toplumsal cinsiyet bakış açısını da eklemeyi başarmıştır.

İnsan hakları hukukunun özellikle kadınları etkileyen önemli bir başka boyutu ise, insan hakları hukukunun, liberal siyaset teorisinin özel alan ve kamusal alan arasındaki ayrımına dayalı olmasıdır. Feminizmin ikinci dalgası olarak adlandırılan 1970'lerdeki Kadınların Özgürlük Hareketi, "özel olan politiktir" söylemini kullanmıştır. Burada 'politik' kavramı sadece bürokrasiyi veya seçimlerle iş başına gelen yönetimleri değil, toplumaki tüm güç ilişkilerini ifade etmektedir. Bu ifade özel alan ile kamusal alan arasında varolduğu varsayılan ontolojik ayrıma temelden itiraz eden bir tutumu yansıtır ve tarihsel olarak haneyle özdeşleştirilen ve kadına ait bir alan olarak kabul edilen özel alanın, aslında politik olandan, yani kamusal alandan hiç de sanıldığı kadar ayrı olmadığını ifade eder. Bu tutum, kadınların insan haklarının özel alandaki ihlallerinin de tek başına kadınların sorunu olmadığını, topluma içkinleşmiş güç ilişkilerinden, ataerkillikten, cinsiyetçilikten kaynaklanan sorunlar olduğunu, dolayısıyla bu sorunların çözümünün de sadece kadınların problemi olmadığını, tersine 'kamu'nun sorunu olduğunu gösterir. Oysa liberal teorinin temel dayanak noktası olan özel / kamusal alan ayrımı ve özel alanın dokunulmazlığı ilkesi kadınların insan hakları ihlallerini görünmez hale getirmektedir; çünkü kadınların insan hakları ihlalleri en yaygın biçimde ev içinde ve kendilerine en yakın kişiler tarafından gerçekleştirilmektedir.

Uluslararası hukuk ve insan haklarıyla ilgili feminist yaklaşım, uluslararası hukukun geleneksel kapsamının, kadınların çıkarlarını tanımak amacıyla yeniden tanımlanması gerektiğini önermektedir. Bu önerinin, uluslararası hukukun hukuki ve tüzel temellerinin yeniden tanımlanması anlamına geldiğini kabul edersek, uluslararası hukuk düzeninin temelden yeniden düzenlenmesini hedeflememiz gerekir. Bununla birlikte eğer bu yeniden tanımlamanın, kadınların deneyimlerini ve meselelerini meşru konular olarak uluslararası gündeme koyarak, onları tanıyarak ve onları göz önünde bulundurarak siyasi alanı da içerdiğini kabul edersek, o zaman bu siyasi bir gündemin ve siyasi bir sürecin başlangıcı olur. Bu durumda iki görevle karşı karşıya kalırız: önce uluslararası insan haklarının ayrımcı olmayan doğasının ifadesiyle ilgili bir anlayışı kurmak, sonra da ayrımcı olmayan bir uygulamayı kurmak.

Bu görevler, siyasi süreçte önemli rollerinin bulunmasına karşın tek başına uluslararası hukuk veya sözleşmeler veya insan hakları bildirileri ile başarılamaz. Uluslararası topluluğun, üye ülkelerin iç hukukunda başarabileceği şeylerin bir sınırı vardır. Kadınların seçim bölgeleri ayrı ayrı devletlerde bu gündem için yurt içinde harekete geçmelidir. Bu süreç, uluslararası belgelerin ve kadınların insan haklarının ifadelerinin rehberliğinde ilerleyebilir. Aynı zamanda uluslararası topluluğun bu hakların içeriğine dair anlayışı, bu seçim bölgelerinin çeşitli deneyimleri sayesinde bilgi sahibi olabilir. Sonuç, haklar ve siyaset arasında diyalektik bir ilişki olacaktır.

Tezin üçüncü bölümünde ele alınan kadınlara yönelik şiddetle ilgili Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nda bir uluslararası yasak rejiminin oluşup oluşmadığı incelemesi, BM Kadın Konferansları ile uluslararası alanda bir norm değişikliği gerçekleştiğini göstermiştir. 1979 CEDAW ile kadınlara yönelik ayrımcılık geniş olarak ele alınmış, böylece norm değişimini de sağlamıştır. 1993'te kadınların insan hakları da insan hakları olarak kabul edilmiş, 2000 yılında ise nihayet kadınlara yönelik şiddetin önlenmesi için CEDAW'a bir ek protokol getirilmiştir. Bu ek protokol ile, kadınlara yönelik şiddetin önlenmesi konusunda bir uluslararası yasak rejiminin oluşmaya başladığı yorumu yapılabilir. Bölgesel insan hakları sözleşmeleri de kadınlara yönelik şiddet konusundaki norm değişimlerinden etkilenmişlerdir. AİHM'nin ev içi şiddetin önlenmesini mahremiyet hakkı dışında ele alıp devletlerin

yükümlülüğü sayması ve Avrupa Konseyi İstanbul Sözleşmesi'nin taraf devletleri iç hukuklarını değiştirmeye zorlaması, uluslararası bir rejim oluştuğunun göstergeleridir.

Tezin son bölümü, silahlı çatışmalarda kadınların cinsel şiddetten korunmasında uluslararası bir yasak rejiminin oluşup oluşmadığını ele almıştır. Silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet ile ilgili bir yasak rejiminin oluşması, 1990'larda Eski Yugoslavya ve Ruanda'da cinsel şiddetin görüntüsünün bir normatif şok yaratması sonucunda olmuştur. Uluslararası İnsancıl Hukuk'ta kadınların korunması mekanizmaları incelendiğinde, silahlı çatışmalarda cinsel şiddet konusunda ise ancak 1998 yılında Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kuran Roma Statüsü ile bir yasak rejiminin oluştuğu ortaya çıkmaktadır. Uluslararası rejimlerde değişimin, belli bir tarihsel dönemdeki temel kabul edilebilir normların değişimi sonucu gerçekleştiği düşünüldüğünde, Roma Statüsü ve BM Güvenlik Konseyi'nin kadınlara yönelik şiddetle ilgili kararlarının silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet konusunda normatif değişiklik yarattığı saptamıştır.

KAYNAKÇA

- Abbot Kenneth W., R.O. Keohane, A. Moravcsik, A. Slaughter, D. Snidal. (2000). "The Concept of Legalization". International Organization. Vol. 54 (3): 401-419
- Acar, Feride, Yakın Ertürk (2011). "Kadınların İnsan Hakları: Uluslararası Standartlar, Kazanımlar, Sorunlar." *Birkaç Arpa Boyu... 21. Yüzyıla Girerken Türkiye 'de Feminist Çalışmalar: Prof. Dr. Nermin Abadan Unat'a Armağan*. Der. Serpil Sancar. İstanbul; Koç Üniversitesi Yayınları, ss. 281-303
- Akıllıoğlu, Tekin (1995). İnsan Hakları. Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları
- Anar, Erol (2000). *İnsan Hakları Tarihi*. İstanbul: Çivi Yazıları
- Arendt, Hannah. (1998). Totalitarizmin Kaynakları/2, Emperyalizm. Çev. B. S. Şener, İstanbul, İletişim
- Aristoteles (2010). Politika. (Çev. Mete Tunçay). İstanbul: Remzi Kitabevi, 13. Baskı.
- Askin, Kelly D. (2003). "Prosecuting Wartime Rape and Other Gender Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles." Berkeley Journal of International Law. 21(2): 288-349
- Atak, Songül (2006). "Kadınlara Karş Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması Sözleşmesinin Öngördüğü Koruma ve Denetim Mekanizmaları" 2nd International Conference on Women's Studies: Breaking the Glass Ceiling April 27-28, 2006
http://ews.emu.edu.tr/en/conferences/2nd_int/pdf/Songul%20Atak.pdf (Erişim: 25.03.2013)
- Azarkan, Ezeli (2003) "Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar", AÜHFD, 52:3,
- Bartlett, Katherine T. (1990). "Feminist Legal Methods". Harvard Law Review. Vol. 103: 829-888
- Berktaş, Fatmagül (1996). Tek Tanrılı Dinler Karşısında Kadın: Hıristiyanlık'ta ve İslamiyette Kadının Statüsüne Karşılaştırmalı Bir Yaklaşım. İstanbul, Metis Yayınları.
- BM Enformasyon Merkezi'nin resmi internet sayfasından alınmıştır. Bkz.
<http://www.unicankara.org.tr/today/4.html> , Erişim tarihi: 01.12.2013
- Brownmiller, Susan (1984). Cinsel Zorbalık: Irza Tecavüz Olgusunun Bir Tarihçesi. Çev. Suğra Öncü. İstanbul: Cep Kitapları
- Buergenthal, Thomas (1997). "The Normative and Institutional Evolution of International Human Rights", Human Rights Quarterly. Vol. 19: 703-723
- Bunch, Charlotte (1990). "Women's Rights as Human Rights: Toward a Re-Vision of Human Rights". Human Rights Quarterly. Vol. 12: 486-498
- Cerna, Christina M. (1994). "Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts", Human Rights Quarterly. Vol. 16: 740-752
- Charlesworth, Hilary, Christine Chinkin, Shelley Wright (1991). "Feminist Approaches to International Law". American Journal of International Law. Vol. 85 No. 4: 613-645
- Charlesworth, Hilary ve Christine Chinkin (1993). "Gender of Jus Cogens". Human Rights Quarterly. Vol.15: 63-76

- Charlesworth, Hillary (1994). "What are 'Women's International Human Rights?'" *Human Rights of Women: National and International Perspectives*. Ed. Rebecca J. Cook. Pennsylvania: University of Pennsylvania Press, ss. 58-84.
- Charlesworth, Hillary (2011). "Talking to Ourselves? Feminist Scholarship in International Law". *Feminist Perspectives on Contemporary International Law: Between Resistance and Compliance?* Ed. Sari Kuovo ve Zoe Pearson. Hart Publishing. ss: 17-32
- Charlesworth, Hillary. (1995), "Human Rights as Men's Rights", *Women's Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*, (Ed.) Julie Peters and Andrea Wolper, Routledge, New York, ss. 103-113
- Chinkin, Christine (2001). "Women's International Tribunal of Japanese Military Sexual Slavery". *American Journal of International Law*. 95: 335-342
- Cole, Alison (2011). "International Criminal Law and Sexual Violence: An Overview." *Rethinking Rape Law*. Clare McGlynn ve Vanessa E. Munro (ed.), Routledge.
- Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties (1920). "Report Presented to the Preliminary Peace Conference, March 19, 1919". *American Journal of International Law*. Vol. 14: 95-154
- Coole, Diana (1993). *Women in Political Theory: From Ancient Misogyny to Contemporary Feminism*. Colorado: Lynne Rienner Publishers. 2. Baskı
- Cranston, Maurice (1983). "Are There Any Human Rights?". *Daedalus*. 112: 1-17
- de Haan, Francisca (2010). "A Brief Survey of Women's Rights from 1945 to 2009". *UN Chronicle*. Vol. 47 No.1: 56-59
- Değirmenci, Olgun (2010). "Uluslararası Suç Olarak Kadına Karşı Cinsel Şiddet Eylemleri". *TBB Dergisi*, 89: 27-95
- Deutz, Andrew M. (1993). "Gender and International Human Rights". *The Fletcher School Journal of Development Studies*. Vol.1. No.10. ss. 33-51
- Donnelly, Jack (1998). *International Human Rights*. 2. Baskı Boulder: Westview Press.
- Edwards, Alice (2012). *Violence Against Women Under International Human Rights Law*. 3rd Printing. New York: Cambridge University Press.
- Eisler, Riane (1987) "Human Rights: Toward and Integrated Theory for Action," *Human Rights Quarterly*, Vol 9, No. 3
- Ekşi, Canan Ateş (2004). *Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Engels, Friedrich (1979). "Ailenin, Özel Mülkiyetin ve Devletin Kökeni", *Seçme Yapıtlar*, 3. cilt, Sol Yayınları, 1. Baskı, İstanbul
- Engle, Karen (1992). "International Human Rights and Feminism: When Discourses Meet". *Michigan Journal of International Law*. Vol.13: 517-610
- Engle, Karen (2005), "Feminism and its (Dis) Contents: Criminalizing Wartime Rape in Bosnia and Herzegovina", *The American Journal of International Law*, Vol. 98
- Enloe, Cynthia (1990). *Bananas, Beaches and Bases: Making Feminist Sense of International Politics*, Berkeley, University of California Press.
- Euripides (2002) *Troyalı Kadınlar*, Çev.: Sema Sandalcı, Arkeoloji ve Sanat Yayınları, İstanbul.

- Farwell, Nancy (2004). "War Rape: New Conceptualizations and Responses". *Affilia*. 19(4): 389-403
- Gaer, Felice (1989). "Human Rights at the UN: Women's Rights are Human Rights," In Brief, No. 14, November 1989
- Galey, Margaret A. (1979). "Promoting Non-Discrimination against Women: The UN Commission on the Status of Women". *International Studies Quarterly*. Vol.23 No.2, Special Issue on Human Rights: International Perspectives: 273-302
- Galtung, Johan (1999). *Bir Başka Açıdan İnsan Hakları*. İstanbul: Metis Yayınları
- Gemalmaz, Mehmet Semih (1987). "Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları". *İnsan Hakları Yıllığı 1985-1986*. Ankara: TODAİE Yayınları, Cilt:7, Sayı:1: 55-68
- Gemalmaz, Mehmet Semih (2010). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*. 7. Baskı. İstanbul: Legal Yayıncılık
- Gülmez, Mesut (2009). *İnsan Hakları ve Avrupa Birliği Hukukunda Ayrımcılığın Kaldırılması ve Türkiye*. Ankara: Belediye-İş Yayınları
- Hawkins, Catherine. (2012), "Women's Human Rights: The Global Intersection of Gender Equality, Sexual and Reproductive Justice, and Health Care", *Journal of Research on Women and Gender*, Vol. 4: 159-184.
- Hesiodos (1977) "Hesiodos: Eseri ve Kaynakları", Çev.: Azra Erhat, S.Eyuboğlu, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara.
- İnal, Tuba (2011). "Savaş Hukukunda Tecavüz ve Yağmayı Yasakla(ma)yan Rejimler: Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)", *Uluslararası İlişkiler*, Cilt 8, Sayı 29 ss. 27-47.
- İnal, Tuba (2013). *Looting and Rape in Wartime: Law and Change in International Relations*. Philadelphia, University of Pennsylvania Press.
- Kaboğlu, Ö. İbrahim., (1993). *Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Yapısı Üzerine Bir Deneme*, İstanbul, Alfa
- Kapani, Münci (2011). *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları*. 3. Baskı. Ankara: Bilgi Yayınevi
- Karınca, Eray (2011). *Kız Doğursun Analar: Kadının Eş Şiddetinden Korunması*. Ankara, Bilgi Yayınevi
- Kaufman Hevener, Natalie (1986). "An Analysis of Gender Based Treaty Law: Contemporary Developments in Historical Perspective". *Human Rights Quarterly*. Vol.8 No.1: 70-88
- Kelley, Judith. (2007). "Who Keeps International Commitments and Why? The International Criminal Court and Bilateral Nonsurrender Agreements". *American Political Science Review*. 101 (3): 573-589
- Kennan, George F. (1984). *The Decision to Intervene: Soviet-American Relations, 1917-1920*, W.W.Norton, New York
- Keohane, Robert O. (1984). *After Hegemony: Cooperation and Discord in the World Political Economy*. Princeton, Princeton University Press

- Kohn, Elizabeth A. (1994). "Rape as a Weapon of War: Women's Human Rights During the Dissolution of Yugoslavia", *Golden Gate University Law Review*, Vol. 24, No. 1: 199-222
- Kongo'da Tecavüz Kurbanlarını Tedavi Etmek,
http://www.bbc.co.uk/turkce/haberler/2013/02/130219_congo_rape.shtml (Erişim: 30.09.2013)
- Krasner, Stephen D. (1983) *International Regimes*, Ithaca, London, Cornell University Press
- Krasner, Stephen D. (1983). *International Regimes*. Ithaca, Londra, Cornell University Press.
- Kuçuradi, İoanna (2011). *İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları*. 2. Baskı. Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu.
- Locke, John (2004). "Hükümet Üzerine İkinci İnceleme", çev.: Fahri Bakırcı, Babil Yayınları, Ankara
- Mackinnon, Catharine A. (2003). *Feminist Bir Devlet Kuramına Doğru*. çev. : Türkan Yöney, Sabir Yücesoy, Metis Yayınları İstanbul
- McDougall, Gay J (1998). "Contemporary Forms of Slavery: Systematic rape, sexual slavery and slavery-like practices during armed conflict". (E/CN.4/Sub.2/1998/13). Cenevre, İsviçre: BM Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu.
<http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/0/3d25270b5fa3ea998025665f0032f220?OpenDocument> (Erişim: 01.02.2014)
- McQuigg, Ronagh J.A. (2011). *International Human Rights Law and Domestic Violence: The Effectiveness of Human Rights Law*. Abingdon, Oxon, England ; New York, NY : Routledge.
- Mearsheimer, John J. (1995), "The False Promise of International Institutions", *International Security*, Cilt 19, No 3: 5-49.
- Mill J. S. (2005) *Özgürlük Üzerine ve Seçme Yapıtlar*, Çev. Alime Ertan, Belge Yayınları, İstanbul, 2005
- Morsink, Johannes (1991). "Women's Rights in the Universal Declaration". *Human Rights Quarterly*. Vol. 13 No.2: 229-256
- Nadelman, Ethan A. (1990). "Global Prohibition Regimes: The Evolution of Norms in International Society." *International Organization*. Vol.44. No. 1, ss. 479-526
- Oğuz, Şebnem (1993). "İnsan Haklarında Gelişmeler: Uluslararası Toplantılar". *İnsan Hakları Yıllığı Cilt: 15 Sayı: 1: 191-208*
- Özdek, Yasemin (1994). "Evrensellik/Kültürel Görecelik Geriliminde İnsan Hakları". *Birikim*. 65: 15-36
- Pazarcı, Hüseyin (2008). *Uluslararası Hukuk*. 7. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi
- Pietilä, Hilka (2007). *NGLS Development Dossier: The Unfinished Story of Women and the United Nations*. New York: The United Nations
- Platon (1998b). *Yasalar*. 1.cilt. Çev.: C.Şentuna - S.Babür. Kabcacı Yayınları, 2. Basım. İstanbul
- Platon (Eflatun) (1998a). *Diyaloglar*. İstanbul, Remzi Kitabevi, 5. Basım
- Rousseau, Jean Jacques (1945) *Emile*, çev.: Hilmi Ziya Ülken ve diğerleri, Ahmet Sait Matbaası, İstanbul.

- Rousseau, Jean Jacques (2004). "İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı", çev.: R. Nuri İleri, Sol Yayınları, 8. Baskı, İstanbul.
- Rousseau, Jean Jacques (2005). Ekonomi Politik. çev.: İsmet Birkan, İmge Kitabevi, Ankara
- Schneider, Elizabeth M. (1991). "The Violence of Privacy," Connecticut Law Review, Vol. 23: 975-84.
- Schneider, Mary Deutsch (2007) "About Women, War and Darfur: The Continuing Quest for Gender Violence Justice", North Dakota Law Review, Vol.83, 2007
- Sen, Amartya (1990). "More than 100 Million Women are Missing." New York Review of Books, ss. 61-66
- Şenel, Alaeddin (1996). Siyasal Düşünceler Tarihi: Tarihöncesinde, İlkçağda, Ortaçağda ve Yeniçağda Toplum ve Siyasal Düşünüş. Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları, 6. Kısaltılmış Basım
- Sophokles (1944). Antigone. 2. Basım, Ankara: MEB Yayınları
- Steans, Jill (1998) Gender and International Relations: An Introduction. Cambridge: Polity Press
- Tannenbaum, Donald G. (2013). Inventors of Ideas: An Introduction to Western Political Philosophy. Wadsworth, 3. Baskı
- Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sancakdar, Oğuz ve Önok, Rifat Murat (2009). İnsan Hakları El Kitabı. Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı
- Tickner, Ann J. (1992). Gender in International Relations: Feminist Perspectives on Achieving Global Security. New York, Columbia.
- Toku, Neşet (2006). "Hangi İnsan Hakları, Hangi İnsan Onuru?" Sivil Toplum Dergisi, Sayı: 13-14: 7-15
- Topal, Ahmet Hamdi (2009). Uluslararası Ceza Yargılamalarında Cinsel Suçlar, On İki Levha Yayıncılık. İstanbul.
- Uslu, Cennet (2007). İnsan Haklarının Felsefi Temelleri: Doğal Hukuk ve Doğal Haklar, Doktora Tezi, Ankara
- Uygun, Oktay (2000). "İnsan Hakları Kuramı". *İnsan Hakları*. Ed.: Korkut Tankuter. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları
- Wagner, Peter. (1996) Modernliğin Sosyolojisi: Özgürlük ve Cezalandırma. Çev. M. Küçük, Ankara, Sarmal
- Waltz, Kenneth (1993). "The Emerging Structure of International Politics" International Security. 18(2): 44-79
- Wendt, Alexander (1992). "Anarchy is What States Make of It: The Social Construction of Power Politics". International Organization 46(2): 71-81
- Wollstonecraft, Mary (2007). Kadın Haklarının Gerekçelendirilmesi. Hasan Ali Yücel Klasikleri Dizisi, Türkiye İş Bankası Yayınları