

**İNSAN HAKLARINI VE TEMEL ÖZGÜRLÜKLERİ
KORUMA SÖZLEŞMESİNİN DENETİM SİSTEMİNİ
DEĞİŞTİREN
PROTOKOL No.14**

(Strasbourg, imza 13/05/2004, yürürlük: -)^{1 2}

¹ Avrupa Konseyi tarafından hazırlanarak 13/05/2004 tarihinde Strasbourg’da kabul edilip imza ve onaya açılan “**İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesinin Denetim Sistemini Değiştiren Protokol No.14**” (No.194, “*Protocol No.14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*”), Eylül 2009 itibariyle henüz yürürlüğe girmemiştir. Aynı tarih itibariyle AİHS/Protokol No.14’ü onaylayan Devlet sayısı 46’dır ve onaylamayan tek Devlet Rusya’dır. Rusya’nın sistemli olarak bu Protokolü onaylamamakta direnmesi üzerine, Avrupa Konseyi Mahkemenin artan iş yüküne geçici bir çözüm bulmak amacıyla “**Protokol No.14bis**”i çıkartmıştır. Protokol No.14bis’in Türkçe ilk çevirisi bu derlemeye eklenmiştir.

Türkiye AİHS/Protokol No.14’ü 06/10/2004 tarihinde imzalamıştır. Türkiye bu Protokole taraf olmak amacıyla 01/06/2006 tarih ve 5512 sayılı “İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Değiştirilmesine İlişkin 14 Nolu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”u çıkarmıştır, (RG, 06/06/2006, s.26190). Bunun ardından Bakanlar Kurulunun 29/06/2006 tarih ve 2006/10693 sayılı kararıyla 14 Numaralı Protokolün onaylanması kararlaştırılmış ve Bakanlar Kurulunun bu Kararının yayımlandığı Resmi Gazetede işbu Protokolün Türkçe resmi çevirisi ile İngilizce orijinal metni de yayımlanmıştır, (RG, 08/08/2006, s.26253). Türkiye onay belgesini 02/10/2006 tarihinde depo etmiştir.

AİHS/Protokol No.14’ün daha önce tarafımızdan yapılan Türkçe çevirisi ve İngilizce metni için bkz., Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap – Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kuralları Şerhi**, Legal Yayıncılık, İstanbul, Nisan 2006, sf.47-62 (Türkçe) ve sf.897-903 (İngilizce).

AİHS/Protokol No.14 hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Legal Yay., İstanbul, Ekim 2007 (Genişletilmiş 6. Baskı), sf.1089-1115.

² **Protokol No.14**’e ilişkin olarak, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Yönlendirme Komitesi’nin (“*Steering Committee for Human Rights*”) 05-08/04/2004 tarihlerindeki 57. toplantısında kabul edilen bir taslak metin bulunmaktaydı. Bu Taslak metin daha sonra, Bakanlar Komitesinin 12-13 Mayıs 2004 tarihlerindeki

114'üncü Oturumuna hazırlık belgesi olarak Bakanlar Komitesi önüne gelmişti. [Ministers' Deputies, CM Documents, CM(2004)65 Addendum 1, 14 April 2004. 881 Meeting, 14 April 2004, 1. General Questions. 1.5 Committee of Ministers - Preparation of the 114th Session (Strasbourg, 12-13 May 2004) - Steering Committee for Human Rights (CDDH). Draft Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention, as adopted by the CDDH at its 57th Meeting (5-8 April 2004).]

İnsan Hakları Yönlendirme Komitesi tarafından Nisan 2004'te kabul edilmiş olan **Taslak Protokol No.14** metni toplam 23 madde içermekle, yukarıda çevirisini verdiğimiz ve 13/05/2004 günü kabul edilen ve toplam 22 madde içeren **nihai Protokol No.14** metninden farklıdır. Taslak metinde (md.1) hükmü, Sözleşme (md.20)'de değişiklik öngörmekteydi ve şöyleydi:

Taslak Protokol No.14

Madde 1

Sözleşme Madde 20 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 20 – Yargıçların sayısı

1. Mahkeme, Yüksek Sözleşmeci Tarafların sayısına eşit sayıda yargıçtan oluşacaktır.
2. Yargıçların sayısının Yüksek Sözleşmeci Tarafların sayısından hiçbir zaman daha az olmaması (esas) saklı kalarak, yargıçların sayısı, Mahkeme Genel Kurulunun talebi üzerine Bakanlar Komitesi kararıyla değiştirilebilir.
3. Mahkeme Genel Kurulu paragraf 2 hükmü çerçevesinde yargıçların sayısının artırılması yönünde bir talepte bulunduğu takdirde, Mahkeme Genel Kurulu oluşturulmasını istediği ilave yargıçlıkların sayısını belirleyecek ve bu yargıçların nezdinde/(namına) seçilecek oldukları Yüksek Sözleşmeci Tarafları tayin edecektir.
4. Bakanlar Komitesi, ilave yargıçlık makamlarının oluşturulması esası ve ihdas edilen bu makamlar ile gerekli/(uygun) bütçe önlemleri hakkında oybirliğiyle bir karar alacaktır. Bakanlar Komitesi, Mahkeme Genel Kurulu tarafından önerilenden daha fazla sayıda yargıçlık makamı ihdasına karar veremez, yahut Mahkeme Genel Kurulu tarafından tayin edilenlerden başka Yüksek Sözleşmeci Taraflar bakımından bu yargıçlık makamlarını ihdas edemez.
5. Yargıçlık makamındaki görev süresinin sona ermesi üzerine, bir ilave yargıçlık makamı, paragraf 2, 3 ve 4 hükümlerinde düzenlenen usule göre yenilenebilir.”

Başlangıç

4 Kasım 1950 tarihinde Roma’da imzalanan (bundan sonra “Sözleşme” olarak anılacak olan) İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesinin bu Protokolüne imza koyan Avrupa Konseyi üyesi Devletler,

3 ve 4 Kasım 2000 tarihlerinde Roma’da yapılan İnsan Haklarına Dair Avrupa Bakanlar Konferansı’na kabul edilmiş olan Karar No.1 ve Bildiriyi dikkate alarak,

Bakanlar Komitesi tarafından, sırasıyla, 8 Kasım 2001, 7 Kasım 2002 ve 15 Mayıs 2003 tarihlerindeki 109’uncu, 111’inci ve 112’nci Oturumlarda kabul edilmiş bulunan Bildirileri dikkate alarak,

Article 1

Article 20 of the Convention shall be amended to read as follows:

“Article 20 - Number of judges

1. The Court shall consist of a number of judges equal to that of the High Contracting Parties.
2. Provided that the number of judges shall not at any time be fewer than that of the High Contracting Parties, the number of judges may be modified by decision of the Committee of Ministers, at the request of the plenary Court.
3. Where the plenary Court makes a request under paragraph 2 for an increase in the number of judges, it shall determine the number of additional posts of judge which it wishes to have created and shall designate the High Contracting Parties in respect of which these judges would be elected.
4. The Committee of Ministers shall adopt a unanimous decision on the principle of creating additional posts of judge and on the posts to be created, and on the appropriate budgetary measures. The Committee of Ministers may not decide to create a number of posts greater than that proposed by the plenary Court, or create posts in respect of High Contracting Parties other than those designated by the plenary Court.
5. Upon expiry of the term of office of the holder, an additional post of judge may be renewed in accordance with the procedure laid down in paragraphs 2, 3 and 4.”

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından 28 Nisan 2004 tarihinde kabul edilen Görüş No.251 (2004) belgesini dikkate alarak,³

Esas olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin iş yükünde süre giden artış ışığında, uzun erimde Sözleşmenin denetim sisteminin etkililiğini/(verimliliğini) korumak ve geliştirmek amacıyla Sözleşmenin belli hükümlerinin değiştirilmesi hususundaki ivedi ihtiyacı göz önünde bulundurarak,

Özellikle, Mahkemenin Avrupa’da insan haklarının korunmasında seçkin rolünü sürdürebilmesini temine gerek bulunduğunu göz önünde bulundurarak,

Aşağıdaki hükümler üzerinde anlaşmışlardır:

Madde 1

Sözleşme Madde 22 paragraf 2 hükmü iptal edilecektir.⁴

³ **Protokol No.14**’ün Başlangıç bölümünün dördüncü paragrafında “*Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından 28 Nisan 2004 tarihinde kabul edilen Görüş No.251 (2004) belgesini dikkate alarak*” cümlesi yer almaktadır. Yukarıda 2 numaralı dipnotta işaret ettiğimiz **Taslak Protokol No.14**’ün Başlangıç kısmında anılan paragrafa karşılık gelen dördüncü paragraf cümlesi şöyle önerilmişti:

“[Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından 26 Eylül 2001 tarihinde kabul edilen Tavsiye Kararı No.1535 (2001) belgesini dikkate alarak]; [yahut: taslak Protokole dair Parlamenterler Meclisinin bir görüşüne referans yapılması;]”

“[Having regard to Recommendation 1535 (2001), adopted by the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on 26 September 2001;] [or: reference to an opinion of the Parliamentary Assembly on the draft Protocol;]”

Görülüyor ki, kabul edilen nihai Protokol No.14 metninde, üstteki önerilerden ikincisi tercih edilmiştir.

⁴ **Protokol No.14** (md.1) ile iptal edilen yürürlükteki AİHS (md.22) “*Yargıçların seçilmesi*” kenar başlıklı olup iki bent içermektedir.

Madde 2

Sözleşme Madde 23 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 23 – Görev süreleri ve görevden alma⁵

1. Yargıçlar dokuz yıllık bir dönem için seçileceklerdir.⁶ Yargıçlar yeniden seçilemezler.⁷
2. Yargıçların görev süreleri, 70 yaşına ulaştıklarında sona erecektir.⁸
3. Yargıçlar, yerlerine yenileri geçene dek görevde kalacaklardır. Bununla birlikte, bunlar/(yerlerine yenileri seçilen yargıçlar) halihazırda incelemeye başlamış bulundukları davaları görmeye devam edeceklerdir.⁹
4. Hiçbir yargıç, diğer yargıçlar üçte iki çoğunlukla o yargıç hakkında görevi yürütmek için (artık) gerekli koşulları taşı-

⁵ Yürürlükteki AİHS (md.23) hükmünün kenar başlığı sadece “Görev süreleri” şeklindedir

⁶ AİHS’nin orijinal (Protokol No.11 ile değiştirilmeden önceki) sisteminde (md.40/1) hükmüne göre, yargıçların görev süresi “dokuz yıl” idi. **Protokol No.11 ile değişik AİHS** (md.23/1)’de, yargıçların görev süresi “altı yıl”a indirildi. İmdi, **Protokol No.14** ile yeniden değiştirilmesi öngörülen AİHS (md.23/1)’de ise sistemin orijinal düzenlemesindeki esas benimsenerek, yargıçların görev süresinin tekrar “dokuz yıl”a çıkartıldığı görülmektedir.

⁷ Gerek AİHS’nin orijinal sisteminde (md.40/1) hükmüne ve gerekse halen yürürlükteki **Protokol No.11 ile değişik AİHS** (md.23/1) hükmüne göre, yargıçlar “göreve yeniden seçilebilmekte” idiler. İmdi, **Protokol No.14** ile bu esastan vazgeçilerek yargıçların sadece bir dönem görev yapmaları öngörülmektedir. Bununla birlikte, **Protokol No.14** (md.22) ile, bu Protokolün yürürlüğe girmesi durumunda, yürürlüğe girme tarihi itibarıyla Mahkemede “mevcut/görevdeki yargıçların” görev süreleri bakımından “geçici” bir düzenleme öngörülmüş bulunduğunu da hatırlatalım.

⁸ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.23/2)’de öngörülen azami “70 yaş” sınırı, yürürlükteki **Protokol No.11 ile değişik AİHS** (md.23/6) ile özdeştir. Ancak hatırlatalım ki, AİHS’nin orijinal sisteminde yargıçların azami yaş sınırı bakımından bir hüküm bulunmuyordu.

⁹ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.23/3) hükmü, yürürlükteki AİHS (md.23/7) ile özdeştir.

madığına dair bir karar vermedikçe, görevinden alınamaz/(uzaklaştırılmaz).”¹⁰

Madde 3

Sözleşme Madde 24 hükmü iptal edilecektir.¹¹

Madde 4

Sözleşme Madde 25 hükmü, Madde 24 olacaktır ve metni aşağıdaki şekilde değıştirilecektir:

“Madde 24 – Yazı işleri ve raportörler”¹²

1. Mahkemenin, görevleri ve teşkilatı Mahkeme Kuralları/(İçtüzüğü) ile düzenlenecek olan bir Yazı İşleri/(Kalemi) olacaktır.¹³

2. Mahkeme tek yargıçlı olarak toplandığında, Mahkeme Başkanının yetkesi altında görev ifa edecek olan raportörler Mahkemeye yardımcı olacaklardır. Raportörler, Mahkeme Yazı İşleri teşkilatının parçasını teşkil edeceklerdir.”¹⁴

¹⁰ Protokol No.14 ile değışik AİHS (md.23/4) hükmü, yürürlükteki AİHS’nin “Görevden alma” kenar başlıklı (md.24) ile özdeştir.

¹¹ Yürürlükteki AİHS (md.24) hükmü, Protokol No.14 ile değışik AİHS (md.23/4)’e taşındığından, iptal edilmesi gerekmiştir.

¹² Protokol No.14 ile değışik AİHS (md.24)’ün kenar başlığı “Yazı İşleri ve raportörler” şeklinde iken, bu maddenin karşılık geldiği yürürlükteki AİHS (md.25)’in kenar başlığı “Yazı İşleri ve adli/hukukçu sekreterler” şeklindedir. Görüldüğü gibi, “adli/hukukçu sekreterler” ibaresi yerine “raportörler” getirilmektedir.

¹³ Protokol No.14 ile değışik AİHS (md.24/1) hükmü, yürürlükteki AİHS (md.25)’in birinci cümle hükmüyle özdeştir. Ancak yürürlükteki AİHS (md.25)’in “Mahkemeye, (Yazı İşlerinde görevli) adli/hukukçu sekreterler yardımcı olacaklardır” şeklindeki ikinci cümle hükmü yeni metinde yoktur.

¹⁴ Protokol No.14 ile değışik AİHS (md.24/2) hükmüyle, yürürlükteki AİHS (md.25)’in ikinci cümlesinde normatif dayanağını bulan “adli/hukukçu sekreter”

Madde 5¹⁵

Sözleşme Madde 26 hükmü, Madde 25 (“Mahkeme Genel Kurulu”) olacaktır ve metni aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

1. (d) paragrafının sonundaki virgül işareti yerine noktalı virgül işareti gelecek ve (bunu izleyen) “ve” sözcüğü iptal edilecektir.¹⁶

kategorisi kaldırılarak, bunun yerine “raportör” adı verilen bir kategori oluşturulmaktadır.

¹⁵ **Protokol No.14** (md.5) hükmü, **Taslak Protokol No.14** (md.6) hükmüne karşılık gelmektedir, (bkz., yukarıda 2 numaralı dipnottaki açıklamalarımız). İşte **Taslak Protokol No.14** (md.6) ile Sözleşmede yeni (md.25) haline gelen hüküm için öngörülen değişikliğe göre, kabul edilen **nihai Protokol No.14** (md.5) ile Sözleşmenin aynı maddesi için öngörülenden farklı olarak, toplam 4 bent yer almaktaydı ve bunlardan son ikisi şöyleydi.

Taslak Protokol No.14 (md.6):

(...)

3. (Maddeye) aşağıdaki şekilde bir yeni (f) paragrafı eklenecektir: (“3. A new paragraph f shall be added which shall read as follows:”)

“f. Madde 20 paragraf 2 çerçevesinde herhangi bir talepte bulunacaktır; ve”. (“f. make any request under Article 20, paragraph 2; and”.)

4. (Maddeye) aşağıdaki şekilde bir yeni (g) paragrafı eklenecektir: (“4. A new paragraph g shall be added which shall read as follows:”)

“g. Madde 26 paragraf 2 çerçevesinde herhangi bir talepte bulunacaktır.” (“g. make any request under Article 26, paragraph 2.”)

Taslak Protokol No.14 (md.1) ile Sözleşme (md.20)’de yapılması öngörülen değişiklik, kabul edilen **nihai Protokol No.14** metninde yer almadığından, **Taslak Protokol** (md.6/3) hükmü de, **nihai Protokol No.14** (md.5)’te yer almamıştır.

¹⁶ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.25/d) hükmü şöyle olacaktır: “d. Mahkeme Kurallarını kabul edecektir.”. Bu hükmün karşılık geldiği yürürlükteki **AİHS** (md.26/d) şöyledir: “d) Mahkeme Kurallarını kabul edecektir; ve”. Metinde yapılan değişiklik bağlamında “ve” sözcüğünün kaldırılması bakımından bir sorun yok; zira maddeye yeni bir (f) bendi ekleniyor. Buna karşılık, yürürlükteki (md.25/d) hükmünde, “ve” sözcüğünden önce gelen “edecektir” sözcüğünün sonundaki işarete baktığımızda, aslında “virgül” (“;”) işareti değil ve fakat “noktalı virgül” (“;”) işareti bulunduğunu görüyoruz. Hali hazırda, Avrupa Konseyinin sözleşmeler sitesine girildiğinde **Protokol No.11**’in orijinal metnine bakılacak olursa, anılan işaretin “virgül” değil, “noktalı virgül” olduğunu okuyabilecektir. Ancak, **Protokol No.11 ile değişik AİHS**’nin aynı sitede yer verilen metnine bakıldığında, anılan (d) bendinde virgül işareti vardır. Sonuç

2. (e) paragrafının sonundaki nokta işareti yerine, noktalı virgül işareti gelecektir.
3. (Maddeye) aşağıdaki şekilde bir yeni (f) paragrafı eklenecektir:
- “f. Madde 26 paragraf 2 çerçevesinde herhangi bir talepte bulunacaktır.”

Madde 6¹⁷

Sözleşme Madde 27 hükmü, Madde 26 olacaktır ve metni aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 26 – Tek-yargıç oluşumu, komiteler, Daireler ve Büyük Daire¹⁸

olarak, **Protokol No.14** (md.5/1) hükmü düzenlenirken, gramer işaretleri bakımından **Protokol No.11**’in değil, **Protokol No.11 ile değişik AİHS**’nin Konsey sitesinde yayımlanan metni esas alınmıştır.

¹⁷ **Protokol No.14** (md.6) hükmü, **Taslak Protokol No.14** (md.7) hükmüne karşılık gelmektedir, (bkz., yukarıda 2 numaralı dipnottaki açıklamalarımız). İşte **Taslak Protokol No.14** (md.7) ile Sözleşme (md.26)’da yapılması planlanan değişiklikte, kabul edilen **nihai Protokol No.14** (md.6) ile gerçekleştirilenden farklı olarak, toplam 6 bent yer almaktaydı. Nihai metindeki Sözleşme (md.26)’ya ilişkin toplam 5 bent aynıdır; ancak 3 numaralı bentten sonra fazladan 4 numaralı bent öngörülmüştü ve nihai metindeki 4 ve 5 numaralı bentler de taslak metinde 4 ve 5 numaralarını taşımaktaydı. **Taslak Protokol** ile Sözleşme (md.26) için öngörülen farklı 4 numaralı bent şöyleydi:

“4. Aynı Yüksek Sözleşmeci Taraf nezdinde/(bakımından) seçilmiş iki yargıç, aynı komitede, Dairede yahut Büyük Dairede yer alamaz/(bulunamaz).” (“4. No two judges elected in respect of the same High Contracting Party may sit in the same committee, Chamber or Grand Chamber.”).

Taslak Protokol No.14 ile değiştirilmesi öngörülen Sözleşme (md.26)’ya eklenmek istenen yukarıda metnini verdiğimiz 4 numaralı bent **nihai Protokol No.14**’de kabul görmemiş ve yer almamıştır.

¹⁸ **Protokol No.14 ile değişik AİHS**’nin “Tek-yargıç oluşumu, komiteler, Daireler ve Büyük Daire” kenar başlıklı (md.26) hükmü, yürürlükteki AİHS’nin “Komiteler, Daireler ve Büyük Daire” kenar başlıklı (md.27) hükmüne karşılık gelmektedir. Fark edileceği üzere, mevcut kenar başlığına “Tek-yargıç oluşumu” (“single-judge formation”) ibaresi eklenmektedir.

1. Mahkeme, önüne getirilen davaları/(vakaları) görmek üzere, tek-yargıçlı olarak (*"in a single-judge formation"*), üç yargıçtan oluşan komiteler, yedi yargıçtan oluşan Daireler ve on yedi yargıçtan oluşan bir Büyük Daire olarak toplanacaktır. Mahkemenin Daireleri, belirli bir süre için komiteler kuracaktır.¹⁹
2. Mahkeme Genel Kurulunun talebi üzerine, Bakanlar Komitesi, oybirliği ile alacağı kararla ve belirli bir süre için, Dairelerin yargıç sayısını beşe indirebilir.²⁰
3. Tek-yargıçlı olarak toplandığında, bir yargıç, o yargıcın/(kendisinin) listesinden seçilmiş bulunduğu Yüksek

¹⁹ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.26/1)'deki tek değişiklik, yürürlükteki **AİHS** (md.27/1)'de yer almayan "tek-yargıç olarak" (*"single-judge formation"*) ibaresinin bende eklenmiş olmasıdır. Bu son derece önemli ve tartışmaları davet eden bir değişikliktir ve yargılama usulüne, davaya "tek-yargıç" tarafından bakılabilmesi unsurunu dahil etmektedir.

²⁰ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.26/2) hükmü bütünüyle yeni olup, yürürlükteki **AİHS** (md.27) böyle bir düzenleme yoktur. Dairelerin kompozisyonunda yargıç sayısı kural olarak yedi iken, bunun beşe indirilebilmesi imkanı getirilmektedir. Bu kararın verilmesi hususunda münhasıran Bakanlar Komitesi yetkilendirilmiştir. Bununla birlikte, anılan kararın verilmesi usulü "oybirliği" şeklinde zor bir şarta bağlandığı gibi, belki bundan daha önemlisi böyle bir düzenlemenin ancak "belirli bir süre/dönem için" yapılabileceğinin belirtilmesidir. Bu unsurlardan, Daire yargıç sayısını beşe indirmeye yönelik olarak Bakanlar Komitesinin verebileceği olası bir kararın, "istisnai" nitelikte olacağı sonucu çıkmaktadır.

Ancak şunu da göz ardı etmememiz gerekir. **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.25)'e eklenen yeni "f" bendi hükmü, yeni (md.26/2)'ye atıf yapmakta ve Mahkeme Genel Kurulunun, Bakanlar Komitesinden, Mahkeme Dairelerinin yargıç sayısının yediden beşe indirilmesi yönünde "talepte" bulunmasını öngörmektedir. Kaldı ki, **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.26/2) hükmü de "Mahkeme Genel Kurulunun talebi üzerine" ibaresiyle başlamaktadır. Dolayısıyla yeni (md.25/f) ve (md.26/2) birlikte okunduğunda, Mahkemenin Daire yargıç sayısının beşe indirilmesi yönündeki olası bir kararı verme yetkisi her ne denli münhasıran Bakanlar Komitesine aitse de, böyle bir kararı Bakanlar Komitesinin resen/(kendi inisiyatifi ile) harekete geçerek değil, Mahkeme Genel Kurulunun bu yöndeki talebi üzerine alacağı anlamı çıkmaktadır. Başka deyişle, bu karar için son sözü söyleme yetkisi Bakanlar Komitesinde olsa da, Komiteyi bu kararı almaya sevk edecek olan Mahkeme Genel Kurulunun talebi olacaktır.

Sözleşmeci Taraf aleyhine yapılmış herhangi bir başvuruyu incelemeyecektir.²¹

4. İlgili Taraf Devlet listesinden/(bakımından) seçilmiş olan yargıç, Dairenin ve Büyük Dairenin doğal/(resen, *ex officio*) üyesi olarak yer alacaktır. Böyle bir yargıç bulunmuyorsa yahut bu yargıç görevini yapabilecek durumda değilse, o Tarafın/(Taraf Devletin) daha önce sunmuş olduğu bir liste içinden Mahkeme Başkanı tarafından seçilen bir kişi (he-yette) yargıç sıfatıyla yer alacaktır.²²

²¹ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.26/3) hükmü bütünüyle yenidir.

²² Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.26/4) hükmünün birinci cümlesi, yürürlükteki AİHS (md.27/2)'nin birinci cümlesi hükmüyle aynıdır. Yürürlükteki metinde (md.27) "ya da" ile birbirine bağlanan tek cümle ve fakat iki hüküm şeklinde iken; yeni metinde birbirinden bağımsız iki ayrı cümle olarak düzenlenmiştir.

Ancak asıl vurgulanması gereken değişiklik, yeni düzenlemedeki ikinci cümle-nin, yürürlükteki (md.27/2)'nin "ya da" sözcüğünden sonra gelen hükmünden çok önemli farklılık içermesidir. Bu farklılık şudur. Yürürlükteki AİHS (md.27/2) hükmünde, *ex officio* üye olarak görev yapacak yargıç bulunmaması halinde, onun yerine görev yapacak olan yargıcın, doğrudan ve tek başına yetkili olarak ilgili Devletçe seçileceği düzenlenmiştir. Oysa öngörülen yeni hükümde, ilgili Devletin bu konudaki yetkisi "bir yargıçlar listesi" sunmaktan ibaret olup, o liste içinden olsa da, "uygun" göreceği kişiyi seçme yetkisi doğrudan ve tek başına Mahkeme Başkanına bırakılmaktadır.

Şunu da ekleyelim. Yeni hükümde bazı boşluklar varsa da, bunlar ya Mahkeme-nin iç düzenlemeleri yahut uygulamasıyla doldurulabilecek niteliktedir. Örnek olsun, Mahkeme Başkanının, ilgili Devletçe sunulan listedeki hiçbir ismi uygun görmemesi halinde ne olacaktır? Kanımızca, Mahkeme Başkanına bu seçimi yapma yetkisi tanındığına göre, listedeki hiçbir adayı uygun görmemesi de teorik olarak Başkanın yetkisi dahilinde varsayılmalıdır. Yahut, ilgili Devletin aday listesini "önceden sunacağı" öngörülmektedir; ancak bu "önce"nin belirtilmiş açık süresi yoktur; esasen olması da mümkün değildir; böyle bir durumun vuku bulacağı her bir vakada, herhalde Mahkeme, ilgili Taraf Devlete yargıç adayları listesini sunmasına dair ileti gönderirken bunun sunul-masına dair "zaman sınırını" da gösterecektir. Keza, ilgili Devletin aday listesi göndermemesi durumunda yahut gönderdiği ve fakat hiçbir adayın uygun bulunmadığı bir halde yeniden aynı listeyi göndermesi halinde ne şekilde bir uygulamaya gidileceği hususu boşluktur.

5. Büyük Dairede ayrıca, Mahkeme Başkanı, Başkan Yardımcıları, Dairelerin Başkanları ve Mahkeme Kuralları uyarınca seçilen diğer yargıçlar da yer alacaktır. Bir dava Madde 43 çerçevesinde²³ Büyük Daireye havale edildiğinde, dava hakkında hüküm veren Dairenin Başkanı ve (o Dairede) ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf bakımından yer almış olan yargıç hariç, bu Daireden hiçbir yargıç Büyük Dairede yer almayacaktır.”²⁴

Madde 7

Yeni Madde 26’dan sonra, aşağıdaki şekilde, Sözleşmeye yeni bir Madde 27 eklenecektir:

“Madde 27 – Tek-yargıcın yetkisi

1. Tek-yargıç, böyle bir karar daha fazla inceleme yapılmaksızın alınabilir olduğu takdirde, Madde 34 çerçevesinde sunulmuş olan bir başvurunun kabul edilemez olduğunu açıklayabilir/(ilan edebilir) yahut başvuruyu Mahkemenin davalar/(vakalar) listesinden çıkartabilir.
2. Bu karar, nihai/(kesin) olacaktır.
3. Tek-yargıç, bir başvurunun kabul edilemez olduğunu açıklamadığı yahut başvuruyu listeden çıkartmadığı takdirde, o yargıç söz konusu başvuruyu daha fazla incelenmesi için bir komiteye yahut bir Daireye gönderecektir.”

Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.26/4)’ün ikinci cümle hükmüyle öngörülen köklü değişikliğin, *ad hoc* yargıç uygulamasında Devletlerin yetkilerini kötüye kullanabilmeleri olasılığına karşı bir önlem olarak kurgulandığı açıktır.

²³ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.26/5)’in ikinci cümle hükmünde göndermesi yapılan yürürlükteki **AİHS** (md.43) “(Davanın) Büyük Daireye havale edilmesi” kenar başlıklı hüküm olup, **Protokol No.14, AİHS** (md.43)’te herhangi bir değişiklik öngörmemektedir.

²⁴ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.26/5) hükmü, yürürlükteki **AİHS** (md.27/3) hükmünün aynısıdır.

Madde 8

Sözleşme Madde 28 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 28 – Komitelerin yetkileri”²⁵

1. Madde 34 çerçevesinde sunulmuş bir başvuru bağlamında, bir komite, oybirliğiyle,

a. böyle bir karar daha fazla inceleme yapılmaksızın alınabilir olduğu takdirde, başvurunun kabul edilemez olduğunu açıklayabilir/(ilan edebilir) ya da başvuruyu davalar/(vakalar) listesinden çıkarabilir; yahut

b. Sözleşmenin ya da Protokollerinin yorumlanmasına yahut uygulanmasına ilişkin olarak görülen davadaki temel sorun halihazırda Mahkemenin yerleşik içtihadına konu olmuş bulunduğu takdirde, başvurunun kabul edilebilir olduğunu açıklayabilir/(ilan edebilir) ve aynı zamanda davanın esası hakkında bir hüküm de verebilir.

2. Paragraf 1 hükmü çerçevesinde verilen kararlar ve hükümler nihai/(kesin) olacaktır.²⁶

3. İlgili Yüksek Sözleşmeci Taraf bakımından seçilmiş olan yargıç (yukarıdaki kararı/hükmü veren) komitenin bir üyesi

²⁵ **Protokol No.14 ile değişik AİHS’nin “Komitenin yetkileri”** kenar başlıklı (md.28), **yürürlükteki AİHS’nin “Komiteler tarafından verilen kabul edilmezlik kararları”** kenar başlıklı (md.28)’in yerine geçmek üzere düzenlenmiştir. Peşinen belirtelim ki, değişiklik sadece kenar başlığında değildir. Hüküm de önemli ölçüde değiştirilmektedir.

Yürürlükteki AİHS (md.28) hükmü şöyledir:

“Madde 28 – Bir komite, Madde 34 çerçevesinde sunulmuş bir bireysel başvuru hakkında daha fazla inceleme yapılmaksızın böyle bir kararın alınabileceği hallerde, oybirliği ile bu başvurunun kabul edilemez olduğuna yahut davalar/(vakalar) listesinden çıkartılmasına/(kayıttan düşürülmesine) karar verebilir. Bu karar kesindir.”

²⁶ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.28/2) hükmü, **yürürlükteki AİHS** (md.28)’in “Bu karar kesindir” şeklindeki ikinci cümle hükmüne karşılık gelmektedir.

olmadığı takdirde, komite yargılama işlemlerinin herhangi bir aşamasında, söz konusu (Yüksek Sözleşmeci) Tarafın paragraf 1.b hükmü çerçevesindeki usulün uygulanmasına itiraz edip etmediği dahil olmak üzere, konuyla ilgili bütün faktörleri dikkate alarak, o/(ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf bakımından) yargıcı komitenin üyelerinden birinin yerine geçmesi için davet edebilir.”

Madde 9

Sözleşme Madde 29 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

1. Paragraf 1 hükmü şu şekilde değiştirilecektir: “Madde 27 yahut 28 çerçevesinde bir karar alınamaması, ya da Madde 28 çerçevesinde bir hüküm verilememesi durumunda, bir Daire, Madde 34 çerçevesinde sunulmuş olan bireysel başvuruların kabul edilebilirliği ve esası hakkında karar verecektir.”²⁷ Kabul edilebilirlik hakkındaki karar, (esas hakkındaki karardan) ayrı olarak alınabilir.”²⁸
2. Paragraf 2 hükmünün sonuna aşağıdaki şekilde yeni bir cümle eklenecektir: “Mahkeme, istisnai hallerde aksine karar almadıkça,

²⁷ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.29/1)’in birinci cümlesinin, yürürlükteki **AİHS** (md.29)’dan farklı unsuru “*Madde 27 yahut 28 çerçevesinde bir karar alınamaması, ya da Madde 28 çerçevesinde bir hüküm verilmemesi durumunda...*” ibaresi olup, yürürlükteki metinde bu ibare “*Madde 28 çerçevesinde bir karar alınamaması durumunda...*” şeklindedir.

²⁸ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.29/1)’in ikinci cümle hükmü, ilk bakışta, yürürlükteki **AİHS** (md.29/3) hükmünün tekrarı gibi gözüke de böyle değildir. Çünkü, yürürlükteki (md.29/3) hükmü, değiştirilen metinde (md.29/2)’nin sonuna aynen taşınarak muhafaza edilmektedir. Bu durumda, (md.29/1)’e yeni olarak eklenen ikinci cümleinin öznesinin münhasıran “bir Daire” olduğunu gözden kaçırmamak ve bu suretle (md.29/1)’e eklenen yeni ikinci cümle hükmüyle, yürürlükteki (md.29/3)’ten alınarak yeniden düzenlenen (md.29/2)’ye ikinci cümle olarak taşınan ve öznesi “Mahkeme” olan hükmü ayırt etmek gerekmektedir. Dahası, bu iki hüküm arasında önemli farklılıklar da bulunmaktadır. Birincisi; yeni (md.29/1) ikinci cümle hükmünde, yeni (md.29/2)’nin ikinci cümlesindeki “istisna”ya ilişkin unsur bulunmamaktadır. İkincisi; yeni (md.29/2)’nin ikinci cümlesinde emredici “alınacaktır” sözcüğü var iken, yeni (md.29/1) ikinci cümlesinde fiil daha esnek olarak “alınabilir” şeklindedir.

kabul edilebilirlik hakkındaki karar, (esas hakkındaki karardan) ayrı olarak alınacaktır.”²⁹

3. Paragraf 3 hükmü iptal edilecektir.

Madde 10

Sözleşme Madde 31 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

1. Paragraf (a) hükmünün sonundaki “ve” sözcüğü iptal edilecektir.
2. (Mevcut) Paragraf (b) hükmü (c) olacaktır ve aşağıdaki şekilde yeni bir (b) paragrafı metne eklenecektir:

“b. Madde 46 paragraf 4 uyarınca Bakanlar Komitesi tarafından Mahkemeye havale edilen hususlar hakkında karar verecektir; ve”.³⁰

Madde 11

Sözleşme Madde 32 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

Paragraf 1 hükmünün sonunda/(içinde), 34 sayısından sonra bir virgül ve 46 sayısı konulacaktır.³¹

²⁹ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.29/2) hükmü, yürürlükteki **AİHS** (md.29/3) hükmünü birebir tekrarlamaktadır. Dolayısıyla **Protokol No.14** (md.9/3) uyarınca, yürürlükteki **AİHS** (md.29/3) hükmünün iptal edilmesi öngörülmüştür. Anlaşıyor ki, bu değişikliklerden sonra (md.29) toplam iki bentli bir içerik kazanmaktadır.

³⁰ **Protokol No.14** (md.10/2) ile **AİHS** (md.31)’e eklenen yeni (b) bendi hükmünde Sözleşme “*Madde 46 paragraf 4*” ibaresi geçmektedir. Hatırlatalım ki, yürürlükteki **AİHS** (md.46)’da böyle bir paragraf yoktur. Ancak aşağıda gösterdiğimiz üzere, **Protokol No.14** (md.16) ile, yeniden düzenlenen **AİHS** (md.46) dört paragraf/bent içeren hale geldiğinden, **Protokol No.14** (md.10/2) ile **AİHS** (md.31)’e eklenen yeni (b) bendi hükmü, yeni **AİHS** (md.46) ışığında okunmalıdır.

³¹ Yürürlükteki **AİHS** (md.32/1) hükmü şöyledir:

“Madde 32 – Mahkemenin yargı yetkisi

1. Mahkemenin yargılama yetkisi, 33, 34 ve 47. Maddelerde öngörüldüğü biçimde kendisine havale edilmiş olup, Sözleşmenin ve onun Protokollerinin yorumlanmasına ve uygulanmasına dair bütün konuları kapsayacaktır.” (“1. *The jurisdiction of the Court shall extend to all matters concerning the interpretation and application of the Convention and the*

Madde 12

Sözleşme Madde 35 paragraf 3 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“3. Mahkeme, Madde 34 çerçevesinde sunulmuş herhangi bir bireysel başvurunun kabul edilemez olduğunu şu hallerde açıklayacaktır:

a. başvurunun, Sözleşme ve onun Protokollerindeki hükümler ile bağdaşmaz, açıkça temelsiz, ya da bireysel başvuru hakkının bir kötüye kullanımı olduğu değerlendirmesini yaptığı takdirde³²; yahut

protocols thereto which are referred to it as provided in Articles 33, 34 and 47”).

AİHS (md.32/1) değiştirildikten sonra şöyle olacaktır: (vurgular, mevcut metinden farklılığı yahut değişikliği göstermek üzere tarafımızdan eklenmiştir).

“Madde 32 – Mahkemenin yargı yetkisi

1. Mahkemenin yargılama yetkisi, 33, 34, **46** ve 47. Maddelerde öngörüldüğü biçimde kendisine havale edilmiş olup, Sözleşmenin ve onun Protokollerinin yorumlanmasına ve uygulanmasına dair bütün konuları kapsayacaktır.” (**“1. The jurisdiction of the Court shall extend to all matters concerning the interpretation and application of the Convention and the protocols thereto which are referred to it as provided in Articles 33, 34, 46 and 47”**).

Protokol No.14 (md.11) ile **AİHS** (md.32/1)’de yapılan değişiklik için öngörülen “Paragraf 1 hükmünün sonunda/(içinde), 34 sayısından sonra bir virgül ve 46 sayısı konulacaktır” (*“At the end of paragraph 1, a comma and the number 46 shall be inserted after the number 34.”*) hükmünde geçen “Paragraf 1 hükmünün sonunda” ibaresi, metnin Türkçe’sine bakan okuru şaşırtabilir. Çünkü Türkçe metinde, göndermesi yapılan Sözleşme Maddeleri, iki dil arasındaki farklı cümle yapısı nedeniyle, cümlenin başında yer almaktadır. Buna karşılık, yürürlükteki **AİHS** (md.32/1) hükmünün İngilizce orijinal metninde anılan Madde numaralı cümlenin sonunda olduğu için ifadenin bu şekilde olmasında gariplik yoktur. Dolayısıyla burada metni Türkçe’ye çevirirken, metne sadakat gereği “Paragraf 1 hükmünün sonunda” ibaresine yer verdiğimiz de, “sonunda” sözcüğünün yanına parantez içinde “içinde” sözcüğünü eklemek ihtiyacını duyduk.

³² **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.35/3)’ün “a” bendi hükmü, yürürlükteki **AİHS**’nin alt bent içermeyen tek cümlelik (md.35/3) hükmüyle özdeştir.

b.³³ Sözleşme ve onun Protokollerinde tanımlandığı şekilde insan haklarına saygı gösterilmesi (ilkesi) başvurunun esastan incelenmesini gerektirmedikçe ve bir ulusal yargı yeri tarafından gereğince/(usulünce) ele alınmamış bulunan hiçbir davanın/(vakanın) bu gerekçeyle/(temelde) reddedilemeyeceği saklı kalmak kaydıyla, başvurunun önemli ölçüde bir dezavantajlı durumdan mustarip olmadığı değerlendirilmesini yaptığı takdirde.”³⁴

³³ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.35/3)’ün “b” bendi hükmü, bütünüyle yeni bir hüküm olup yürürlükteki metinde bulunmamaktadır. Belirtmek gerekir ki, **Protokol No.14** ile **AİHS** sisteminde öngörülen değişiklikler arasında en fazla eleştiriye açık hükümlerden biri de (md.35/3)’ün “b” bendi hükmüdür. Diğer, yukarıda belirttiğimiz üzere, “tek-yargıç” tarafından başvurunun incelenmesi usulünün getirilmesidir.

³⁴ Önemli bir ek bilgi şudur. **Nihai Protokol No.14** (md.12), **Taslak Protokol No.14** (bkz., yukarıda 2 numaralı dipnot) (md.13)’e karşılık gelmektedir. İşte, **Taslak Protokol No.14** (md.13) ile Sözleşme (md.35/3)’e eklenmesi öngörülen (b) bendi hükmü, kabul edilen **nihai Protokol No.14**’ün Sözleşmenin aynı maddesinde yaptığı değişiklikten farklı unsurlar içermekte idi. **Taslak Protokole** göre, Sözleşme (md.35/3, b) bendi hükmü şöyle öngörülmüştü:

“**b.** Sözleşme ve onun Protokollerinde tanımlandığı şekilde insan haklarına saygı gösterilmesi (ilkesi) başvurunun esastan incelenmesini gerektirmedikçe başvurunun önemli ölçüde bir dezavantajlı durumdan mustarip olmadığı değerlendirmesini yaptığı takdirde.” (“**b. if the applicant has not suffered a significant disadvantage, unless respect for human rights as defined in the Convention and the protocols thereto requires an examination of the application on the merits.**”).

Fark edileceği üzere, kabul edilen nihai metin uyarınca Sözleşme (md.35/3, b) bendinde yer alan “ve bir ulusal yargı yeri tarafından gereğince/(usulünce) ele alınmamış bulunan hiçbir davanın/(vakanın) bu gerekçeyle/(temelde) reddedilemeyeceği saklı kalmak kaydıyla,” ibaresi, **Taslak Protokole** bulunmuyordu.

Yukarıda **Protokol No.14** ile Sözleşme (md.35/3,b) hükmü olarak getirilen düzenlemenin, bu Protokolün en fazla eleştiriye açık yönlerinden biri olduğunu belirtmiştik. Eğer nihai metin **Taslak Protokol**deki gibi kabul edilmiş olsaydı, söz konusu eleştirinin daha da fazla haklı hale geleceği açıktır.

Madde 13

Sözleşme Madde 36 hükmünün sonuna, aşağıdaki şekilde yeni bir üçüncü paragraf eklenecektir:

“3. Bir Daire yahut Büyük Daire önünde bulunan bütün davalarda, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri (“*Council of Europe Commissioner for Human Rights*”) yazılı yorumlar sunabilir ve duruşmalarda yer alabilir.”³⁵

Madde 14

Sözleşme Madde 38 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“**Madde 38 – Davanın incelenmesi**”³⁶

Mahkeme, davayı/(vakayı) tarafların temsilcileriyle birlikte inceleyecektir ve, gereksinim/(gerek) olması halinde, ilgili

³⁵ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.36)’ya eklenen “3” numaralı bent hükmü de önemli yenilikler arasında addedilmelidir. Buna göre, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Mahkeme önünde görülen bir davaya, (md.36)’nın kenar başlığındaki terminolojiyle “*Üçüncü tarafın müdahalesi*” çerçevesinde müdahil olabilecektir. Esasen yürürlükteki (md.36/2)’de, Mahkeme Başkanının, uyuşmazlığın taraflarından başka “ilgili herhangi bir kişiyi, yazılı olarak görüşlerini sunmaya ve duruşmalara katılmaya davet” edebileceği hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla, bu hüküm uyarınca Komiserin de müdahil olabilmesi mümkündür.

Ancak, eklenen üçüncü bent hükmüyle önemli bir yenilik getirildiği fark edilecektir. Mevcut düzenlemede, Komiserin üçüncü taraf olarak sürece dahil olabilmesi ancak davet üzerine mümkündür. Oysa yeni düzenlemeyle bu konuda inisiyatif kullanımı ve dolayısıyla buna imkan tanıyan yetki, Mahkeme Başkanından alınarak, doğrudan Komisere tanınmaktadır. İnsan Hakları Komiserinin bu yetkisini ne ölçüde ve yoğunlukta kullanabileceğini şimdiden kestirmek mümkün değildir. Bununla birlikte, Komiserin, özellikle ağır/ciddi insan hakları ihlali niteliğini taşıyan başvurularda bu yetkisini kullanabileceğini öngörmekteyiz.

³⁶ **Yürürlükteki AİHS** (md.38)’in kenar başlığı “*Davanın incelenmesi ve dostane çözüm usulü/(işlemleri)*” şeklindedir. Görüldüğü gibi, değişiklikle “*dostane çözüm usulü*” ibaresi kenar başlıktan çıkarılmıştır. Buna bağlı olarak da, dostane çözüm usulüne ilişkin yürürlükteki **AİHS** (md.38/1,b) ve (md.38/2)’de mevcut hükümler maddeden ayıklanmış ve bir aşağıda yeniden düzenlenen (md.39)’a taşınmıştır.

Yüksek Sözleşmeciler Tarafların etkin biçimde yürütülmesi için gerekli bütün kolaylıkları/(olanakları) sağlayacak oldukları bir soruşturmayı üstlenecektir/(yapacaktır).³⁷

Madde 15

Sözleşme Madde 39 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 39 – Dostane çözüm”³⁸

1. Yargılama işlemlerinin herhangi bir aşamasında Mahkeme, meselenin Sözleşmede ve onun Protokollerinde tanımlandığı şekilde insan haklarına saygı gösterilmesi temelinde dostane bir çözüme kavuşturulmasını temin etmek üzere/(amacıyla), kendisini ilgili tarafların hizmetine amade kılabilir.³⁹

³⁷ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.38) hükmü, yürürlükteki AİHS (md.38/1)’in “a” bendi hükmüne karşılık gelmektedir. Metindeki tek yenilik, mevcut düzenlemede geçen “ilgili Devletlerin” ibaresi yerine “ilgili Yüksek Sözleşmeciler Tarafların” ibaresinin getirilmesidir.

³⁸ Yürürlükteki AİHS (md.39)’un kenar başlığı “Dostane çözüme ulaşılması” şeklinde iken, Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.39)’un kenar başlığı “Dostane çözüm” olarak öngörülmektedir. Yürürlükteki (md.38)’de yer alan dostane çözüme ilişkin hükümlerin, değişikliklerle bu maddeden çıkartılarak, yeniden düzenlenen (md.39)’a taşındığını belirtmiştik.

³⁹ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.39/1) hükmü, hemen neredeyse birebir yürürlükteki (md.38/1,b) bendi hükmünü tekrarlamaktadır. Ancak kanaatimizce gözden kaçırılmaması gereken önemli bir farklılık vardır ve bu farklılık cümlelerin fiilinde görülmektedir.

Yürürlükteki AİHS (md.38/1,b) hükmüne göre, “Mahkeme... kendisini ilgili tarafların hizmetine amade kılacaktır” (“*the Court/(it) shall... b. place itself at the disposal of the parties...*”). Oysa, **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.39/1) hükmüne göre, “Mahkeme... kendisini ilgili tarafların hizmetine amade kılabilir” (“*the Court may place itself at the disposal of the parties...*”).

Protokol No.14 ile öngörülen değişiklikler meselesi henüz ulusal hukuk doktrininde ciddi biçimde incelenmiş değildir. Öte yanda, konuya ilişkin uluslararası doktrine baktığımızda ise, bizim bu dipnotta işaret ettiğimiz, cümledeki fiil değişikliği henüz dikkati çekmemiş görünüyor. Belirttiğimiz değişikliği önemsememizin nedeni şudur.

2. Paragraf 1 çerçevesinde yürütülen yargılama işlemleri gizli/(gizlilik kuralına tabi) olacaktır.⁴⁰
3. Dostane bir çözüme varılması halinde, Mahkeme, olguların ve ulaşılan sonucun özet bir açıklamasıyla sınırlı tutulacak olan bir karar vermek suretiyle davayı/(vakayı) davalar listesinden çıkartacaktır.⁴¹
4. Bu karar/(dostane çözüm kararı), kararda belirtildiği şekilde dostane çözüm hükümlerinin uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesine iletilecektir.”

Öteden beri (1990’lı yılların başlarından bu yana), sistemin öngördüğü “dostane çözüm” usulünün, hiç olmasa belli türdeki hak ihlalleri bağlamında isabetli olmadığı görüşümüzü açıklamış bulunuyoruz. Son yıllarda bu hususta benzeri yöndeki eleştiriler uluslararası literatürde de daha fazla sayıda dile getirilmeye başlanmıştır. Sonuç olarak, anılan değişiklikle Mahkemenin dostane çözüm girişimi için, “zorunluluk” ifade eden “*shall*” fiilinden, bu konuda “esneklik” getiren “*may*” fiiline geçilmesi, kanımızca, AİHS sistemi içinde dostane çözüm usulü kurumunu bir bütün olarak yenilemeye, farklılaştırmaya imkan tanıyan niteliktedir. Dikkati çekelim ki, buradaki fiil değişikliği, bu usule zorunlulukla başvurulup başvurulmayacağı noktasında önem taşımaktadır.

Bu sebeple işaret ettiğimiz değişikliği, mevcut zorunlu usul içinde, uyumsuzluğun taraflarının önermiş ve hatta uzlaşmış olabileceği herhangi bir dostane çözüm metnini, Mahkemenin yürürlükteki AİHS (md.38/1b)’de ifade edilen “insan haklarına saygı gösterilmesi” (“*on the basis of respect for human rights*”) genel kuralı uyarınca, uygun görüp görmemesine ilişkin olarak kullanmakta bulunduğu takdir marjı ile karıştırmamak gerekir. Bakınız, yürürlükteki AİHS (md.37/1)’in “b” bendine göre, “Mahkeme,... bir başvurunun dava listesinden çıkartılmasına karar verebilir:... b. meselenin çözüme bağlanmış olması...” (“*The Court may... decide to strike an application out of its list of cases... b. the matter has been resolved...*”)

⁴⁰ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.39/2) hükmü, yürürlükteki AİHS (md.38/2) hükmünü tekrarlamaktadır. Hüküm, (md.38)’den (md.39)’a taşındığı için, doğal olarak hüküm içindeki atıf yapan ibare “paragraf 1.b” yerine, “paragraf 1” getirilerek değiştirilmiştir; ama hükmün esası aynıdır.

⁴¹ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.39/3) hükmü, “Dostane çözüme ulaşılması” kenar başlıklı yürürlükteki AİHS’nin (md.39) hükmüyle özdeştir.

Madde 16

Sözleşme Madde 46 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

“Madde 46 – Hükümlerin bağlayıcılığı ve uygulanması

1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, tarafı bulundukları herhangi bir davada Mahkemenin kesin/(nihai) hükmüne uymayı/(hükmüyle bağlı olmayı) taahhüt ederler.⁴²
2. Mahkemenin kesin hükmü, bunun uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesine iletilecektir.⁴³
3. Bakanlar Komitesi bir kesin hükmün uygulanmasının denetlenmesinin hükmün yorumlanmasına ilişkin bir sorundan ötürü engellendiği görüşünde olduğu takdirde, bu hususu yorum meselesi konusunda bir karar vermesi için Mahkemeye havale edebilir. Mahkemeye havale etme kararı, Komitede yer almaya yetkili temsilcilerin üçte iki oy çoğunluğunu gerektirecektir.
4. Bakanlar Komitesi bir Yüksek Sözleşmeci Tarafın tarafı bulunduğu bir davada verilmiş bir kesin hükme uymayı reddettiği görüşünde olduğu takdirde, o Tarafa/(Tarafe Devlete) resmi bildirimde bulunulmasından sonra ve Komitede yer almaya yetkili temsilcilerin üçte iki oy çoğunluğuyla kabul edilecek olan kararlar, söz konusu Tarafın/(Tarafe Devletin) paragraf 1 hükmü çerçevesindeki yükümlülüklerini yerine getirmiş olup olmadığı meselesini Mahkemeye havale edebilir.
5. Mahkeme, paragraf 1 hükmünün bir ihlali olduğu tespitinde bulunduğu takdirde, alınması gereken önlemleri değerlendirmesi için davayı Bakanlar Komitesine havale edecektir. Mahkeme, paragraf 1 hükmünün ihlali olmadığı tespitinde bulunduğu takdirde, davanın/(dosyanın) incelenme-

⁴² Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.46/1) hükmü, “Hükümlerin bağlayıcılığı ve uygulanması” kenar başlıklı yürürlükteki AİHS’nin (md.46/1) hükmüyle özdeştir.

⁴³ Protokol No.14 ile değişik AİHS (md.46/2) hükmü, yürürlükteki AİHS’nin (md.46/2) hükmüyle özdeştir.

sini kapatacak/ (sona erdirecek) olan Bakanlar Komitesine davayı havale edecektir.”⁴⁴

Madde 17

Sözleşme Madde 59 hükmü aşağıdaki şekilde değiştirilecektir:

1. Aşağıdaki şekilde yeni bir paragraf 2 hükmü metne eklenecektir:

“2. Avrupa Birliği bu Sözleşmeye katılabilir.”

2. Paragraf 2, 3 ve 4 hükümleri, sırasıyla paragraf 3, 4 ve 5 olacaktır.

Son ve geçici hükümler

Madde 18

1. Bu Protokol, Sözleşmenin imzacıları olup, bu Protokolle bağlanma rızalarını aşağıdaki işlemlerle ifade edebilecek olan Avrupa Konseyi üyesi Devletler tarafından imzalanmaya açık olacaktır:

a. onaylama, kabul ya da uygun bulma koşulu olmaksızın imzalama; ya da

b. ardından onaylama, kabul ya da uygun bulma işlemi yapılacak şekilde, onaylama, kabul ya da uygun bulma koşuluyla imzalama.

2. Onaylama, kabul ya da uygun bulma belgeleri, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine depo edilecektir.

Madde 19

Bu Protokol, Sözleşmenin bütün Taraflarının, bu Protokol ile bağlı olma rızalarını Madde 18 hükümleri uyarınca açıkladıkları tarihten sonraki üç aylık bir sürenin sona ermesini izleyen ayın ilk günü yürürlüğe girecektir.

⁴⁴ **Protokol No.14 ile değişik AİHS** (md.46/3, 4 ve 5) hükümleri bütünüyle yenidir. Bu düzenlemeler, AİHM kesin hükümlerinin uygulanmasının denetlenmesi bakımından Mahkemeyi devreye sokması yönüyle **AİHS** sistemi içinde yapılması planlanan önemli değişiklikler arasındadır.

Madde 20

1. Bu Protokolün yürürlüğe girmesi tarihinden itibaren, Protokolün hükümleri, Mahkeme önünde derdest bulunan bütün başvurulara ve bunun yanı sıra, uygulanması Bakanlar Komitesi tarafından denetlenmekte bulunan bütün hükümlere uygulanacaktır.

2. Sözleşme Madde 35 paragraf 3.b hükmüne bu Protokol Madde 12 ile eklenen yeni kabul edilebilirlik ölçütleri, bu Protokolün yürürlüğe girmesinden önce kabul edilebilir olarak ilan edilen başvurulara uygulanmayacaktır. Bu Protokolün yürürlüğe girmesinden sonraki iki yıl içinde, yeni kabul edilebilirlik ölçütleri sadece Mahkemenin Daireleri ve Büyük Dairesi tarafından uygulanabilir.

Madde 21

Bu Protokolün yürürlüğe girmesi tarihinde görevdeki ilk dönemlerinde bulunan yargıçların görev süresi, hukuken (*ipso jure*) dokuz yıllık toplam görev süresini tamamlayacak şekilde uzayacaktır. Hukuken iki yıl süreyle görev süreleri uzatılacak olan diğer yargıçlar (ise) görev sürelerini tamamlayacaklardır.

Madde 22

Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, Avrupa Konseyi üyesi Devletlere aşağıdaki işlemlerin bildirimini yapacaktır:

- a. herhangi bir imzalama;
- b. herhangi bir onaylama, kabul ya da uygun bulma belgesinin depo edilmesi;
- c. Madde 19 uyarınca bu Protokolün yürürlüğe girme tarihi; ve
- d. bu Protokole ilişkin herhangi bir başka işlem, bildirim ya da ileti.

Bu Protokol, imza koymaya usulünce yetkilendirilmiş aşağıda imzası bulunanlar tarafından imzalanmıştır.

Avrupa Konseyi arşivlerinde muhafaza edilecek olup, İngilizce ve Fransızca metinlerinin her ikisi de eşit derecede geçerli bir tek kopya halinde

Mayıs 2004'ün 13. gününde Strasbourg'da İngilizce ve Fransızca olarak düzenlenmiştir. Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, bunun onaylı kopyalarını Avrupa Konseyi üyesi her bir Devlete iletacaktır.