

3 No'lu Genel Yorum:

TARAF DEVLET YÜKÜMLÜLÜKLERİNİN NİTELİĞİ

(Sözleşme 2. Madde, 1. Paragraf)

Beşinci Oturum (1990)

1. 2. Madde Sözleşmenin tam olarak anlaşılabilmesi açısından özel bir önem taşımaktadır ve Sözleşmenin tüm diğer hükümleri ile devingen bir ilişkiye sahip olduğu bilinmelidir. Madde, Sözleşmeye taraf Devletlerce üstlenilen genel hukuki yükümlülüklerin niteliğini tanımlamaktadır. Bu yükümlülükler, (Uluslararası Hukuk Komisyonunun çalışmasına dayanarak) 'edim yükümlülüğü' (obligations of conduct) ve 'sonuç yükümlülüğü' (obligations of result) olarak tanımlanan yükümlülükleri içermektedir. Kimi zaman bu hükmün ifade biçimi ile Kişisel ve Siyasal Hakları Uluslararası Sözleşmesinin buna denk düşen 2. Maddesi arasındaki farklılıklara büyük bir vurgu yapılsa da, bu ikisi arasındaki ciddi benzerliklerin her zaman gündeme geldiği söylenemez. Daha özeldir, Sözleşme söz konusu hakların giderek artan bir şekilde tam olarak gerçekleştirilmesinden söz etmekte ve kaynak yetersizliği nedeniyle ortaya çıkan sıkıntıları kabul etmektedir; bununla beraber, derhal yapılması gereken pek çok yükümlülüğe de yer vermektedir. Bunlar arasında özellikle iki tanesi taraf Devletlerin yükümlülüklerinin kati doğasını anlamak açısından özel öneme sahiptir. Bu yükümlülüklerin birincisi, ayrı bir genel yorum olarak ele alınman ve Komitenin altıncı oturumunda tartışılacak olan, hakların "herhangi bir statüye göre ayrımcılık yapılmaksızın kullanılmasını güvence altına almayı taahhüt" edilmesidir.

2. Bunlardan ikincisi ise, 2. Maddenin 1. paragrafında belirtildiği üzere, "her türlü tedbiri almayı" üstlenmekle ilgilidir ve bu yükümlülük başka herhangi bir sebeple nitelendirilmemiş ve sınırlandırılmamıştır. Bu ifadenin tam anlamı başka dillerdeki kullanımlarına bakarak da anlaşılabilir. Örneğin; üstlenilen şey İngilizce'de "girişimlerde bulunmak", Fransızca'da "eyleme geçmek" ("*s'engage à agir*") ve İspanyolca'da "tedbirler almak" ("*a adoptar medidas*") olarak geçmektedir. Buna göre, ilgili hakların tam olarak gerçekleşmesi giderek artan bir şekilde mümkün olsa da, Sözleşmenin ilgili taraf Devletçe yürürlüğe sokulmasından sonra makul bir süre içerisinde hedefe yönelik adımların atılması gerekmektedir. Bu adımların, Sözleşmeyle kabul edilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi doğrultusunda mümkün olduğunca iyi düşünülüp tasarlanmış, somut ve hedefe yönelik olması gerekmektedir.

3. Girişimlerde bulunma yükümlülüğünü yerine getirmek üzere kullanılması gerekli yollar, 2. Maddenin 1. paragrafında belirtildiği gibi, "özellikle yasal tedbirlerin alınması da dahil, gerekli her türlü tedbir" içermektedir. Komite, yasal tedbirlerin pek çok durumda arzu edilen; hatta belirli durumlarda tamamen zaruri olduğunu kabul etmektedir. Örneğin, gerekli tedbirler için sağlam ve güvenilir bir yasal zeminin olmaması durumunda ayrımcılıkla mücadele etmek oldukça zorlaşacaktır. Sağlık, çocuk ve anne koruma ve eğitim gibi olanlarda ve özellikle de Sözleşmenin 6 ile 9. Maddeleri arasında ele alınan konularla ilgili olarak gerekli mevzuat pek çok amacın gerçekleşmesi açısından zaruri bir unsur olabilmektedir.

4. Komite, Taraf Devletlerin bu bağlamda aldıkları yasal tedbirlerin en azından bir kısmına ilişkin ayrıntıları açıklamaktan genelde kaçınmadıklarını belirtmektedir. Ancak özellikle Sözleşmede öngörüldüğü biçimiyle alınan yasal tedbirlerin hiçbir şekilde taraf Devlet yükümlülüklerini tam olarak kapsamadığını vurgulamaktadır. Bilakis, "gerekli her türlü tedbir" ifadesinin tam ve doğal anlamıyla anlaşılması gerekmektedir. Taraf Devletler, her bir hakla ilgili olarak içine buldukları şartlara uygun olan en uygun yolun ne olduğuna kendileri karar vereceklerse de, seçilen yolların "uygun olup olmadığı" her zaman belirgin değildir. Bu sebeple, taraf Devlet raporlarının yalnızca alınmış olan tedbirleri değil, bunların mevcut koşullar altında "en uygun" tedbir olarak seçilmesinin nedenlerini de belirtmesi gerekmektedir. Ancak, gerekli tüm tedbirlerin alınıp alınmadığına dair nihai karar Komiteye kalmaktadır.

5. Yasal tedbirler dışında gerekli sayılabilecek tedbirlere örnek olarak, ulusal yasal sistemi çerçevesinde mahkemede karara bağlanabilir haklarla ilgili olan hukuksal başvuru yollarının sağlanması gösterilebilir. Komite, bununla ilgili olarak, tanınmış olan hakların ayrımcılık olmaksızın kullanımının genel olarak hukuksal veya diğer etkin başvuru yolları aracılığı ile uygun bir şekilde desteklendiğini belirtmektedir. Aslında, aynı zamanda Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesine taraf olan Devletler, halihazırda bu Sözleşme gereği (2. (1. ve 3. Paragraflar), 3. ve 26.

Maddelerin sonucu olarak), Sözleşmede tanınan hak veya özgürlükleri (eşitlik hakkı ve ayrımcılık yasağı dahil olmak üzere) ihlal edilen herkese “etkili bir hukuki yol” (Sözleşme 2. Madde 3 (a)) sağlamakla yükümlüdürler. İlaveten Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesinde, pek çok ulusal yasal sistemde bulunan adli veya diğer yapılara acilen başvurmayı mümkün kılan diğer birtakım hükümler de (Örneğin 3, 7 (a) (i), 8, 10 (3), 13 (2) (a), (3) ve (4) ve 15(3). Maddeler) yer almaktadır. Belirtilen hükümlerin niteliği gereği doğrudan uygulanabilir hükümler olmadığına dair iddiaların savunulması kolay değildir.

6. Sözleşmede tanınan hakların doğrudan gerçekleştirilmesine yönelik özel politikaların yasama yoluyla kabul edildiği durumlarla ilgili olarak Komite, diğer şeylerin yanı sıra, bu yasaların, haklarının tam olarak gerçekleşmediğini düşünen kişi veya gruplar yararına dava etme tanıyıp tanımadığı konusunda bilgilendirilmeyi talep etmektedir. Belirli ekonomik, sosyal ve kültürel hakların anayasal olarak tanıdığı ya da Sözleşme hükümlerinin doğrudan ulusal mevzuata dahil edildiği durumlarda Komite, bu hakların ne ölçüde mahkemede karara bağlanabilir haklar olarak değerlendirildiği (yani, ne derecede bu haklar için mahkemelerin yardımına başvurulabildiği) konusunda bilgilendirilmeyi talep etmektedir. Komite, ayrıca, ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilgili mevcut anayasal hükümlerin zayıfladığı ya da önemli oranlarda değiştiği tüm durumlar hakkında özel olarak bilgilendirilmeyi istemektedir.

7. 2. Maddesinin 1. Paragrafının amacına göre “gerekli” görülebilecek diğer önlemler idari, mali tedbirleri, eğitim tedbirlerini ve sosyal tedbirleri içermektedir, ancak bunlarla sınırlı değildir.

8. Komite, “özellikle yasal tedbirlerin alınması da dahil, gerekli her türlü tedbiri alma” şartının, söz konusu tedbirlerin demokratik olması ve tüm insan haklarına saygı göstermesi koşuluyla, bu tedbirlerin alınması için bir araç olarak belirli bir hükümet biçimini ya da ekonomik sistemi gerektirmediği gibi dışlamadığını da kaydetmektedir. Sözleşme, siyasi ve ekonomik sistemler karşısında tarafsız bir konumdadır; bu suretle, savunduğu ilkelerin sosyalist veya kapitalist sisteme ya da karma ekonomi, merkezi planlı ekonomi veya serbest piyasa ekonomisine duyulan ihtiyaca veya bunların arzulanırlıklarına ya da tüm bunların dışında herhangi bir özel yaklaşıma dayandığı şeklindeki tanımlamalar doğru olmamaktadır. Bu bağlamda Komite, iki insan hakları grubunun Sözleşmenin Başlangıç bölümünde de belirtildiği gibi ayrılmaz ve birbirine bağlı olduğunun söz konusu sistemlerde tanınması ve gösterilmesi şartıyla, Sözleşmede tanınan hakların farklı ekonomik ve siyasal sistemler bağlamında gerçekleştirilmeye açık olduğunu yeniden teyit etmektedir. Komite ayrıca diğer insan haklarının ve özellikle de kalkınma hakkının bu bağlamla ilintili olduğuna dikkati çekmektedir.

9. Sözleşmenin 2. Maddesinin 1. Paragrafına akseden temel sonuç yükümlülüğü, “Sözleşmede tanınan hakları mevcut kaynakları ölçüsünde giderek artan bir şekilde tam olarak gerçekleştirmek için” tedbirlerin alınmasıdır. Hakların “giderek artan bir şekilde tam olarak gerçekleştirilmesi” ifadesi genel olarak bu ibarenin maksadını tanımlamak için kullanılmaktadır. Giderek artan bir şekilde gerçekleştirilemeyeceğinin kabul ve teyit edildiğini ortaya koymaktadır. Bu bağlamda, Sözleşmede belirtilen bu yükümlülük, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 2. Maddesinde yer alan ve tüm hakları derhal güvence altına alınmasını ve bu haklara saygı gösterilmesini talep eden yükümlülüğünden büyük ölçüde farklıdır. Yine de hakların zaman içinde veya diğer bir değişle giderek artan bir şekilde gerçekleşmesi yükümlülüğünün içinin boşaltılacak şekilde yanlış yorumlanmaması gerekmektedir. Bu, bir yandan, belirli bir esneklik sunan gerekli bir araç olup gerçek dünyadaki gerçeklikleri ve ekonomik, sosyal ve kültürel hakların tam olarak güvence altına alınmasında ülkelerin yaşadıkları zorlukları göstermektedir. Öte yandan, ilgili ibare Sözleşmenin genel hedefinin, doğrusu varlık nedeninin (*raison d'être*) ışığı altında okunmalıdır; ve bu da, söz konusu hakların tam olarak gerçekleşmesini sağlamak amacıyla taraf Devletlere belirli yükümlülükler yüklemektir. Dolayısıyla bu ibare söz konusu hedefe mümkün olduğunca çabuk ve etkin bir şekilde ulaşma yükümlülüğü getirmektedir. Dahası, bununla ilgili olarak kasten alınan ve durumu kötüleştiren her türlü tedbirin dikkatle gözden geçirilmesi ve bu tedbirlerin Sözleşmede belirtilen hakların bütünlüğüne atfen ve mevcut kaynakların azami düzeyde tam olarak kullanılması bağlamında bütünüyle gerekçelendirilebilmesi gerekmektedir.

10. Komitenin ve selefi niteliğindeki organın on yıldan fazla bir süredir taraf Devlet raporlarını inceleyerek edindiği geniş çaplı deneyim esasında Komite, her bir hakkın en azından asgari gereklilik düzeyinde gerçekleştirilmesini güvence altına almanın tüm taraf Devletlerin asgari düzeyde çekirdek bir yükümlülüğü olduğu görüşündedir. Bu suretle, örneğin, önemli sayıda bireyin temel yiyecek maddelerinden, birincil sağlık hizmetlerinden, konut ve barınmadan ya da en temel eğitim biçimlerinden yoksun olduğu bir taraf Devlet ilk bakışta (*prima facie*) Sözleşme altındaki yükümlülüklerini yerine getirememektedir. Sözleşme, asgari düzeyde çekirdek bir yükümlülüğü

içerecek şekilde okunmadığında, varlık nedeninden (*raison d'être*) büyük ölçüde yoksun kalacaktır. Aynı şekilde, bir Devletin asgari düzeydeki çekirdek yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğine yönelik değerlendirme, ilgili ülkedeki kaynak yetersizliklerini göz önünde bulundurmalıdır. 2. Maddenin 1. Paragrafı her bir taraf Devleti "mevcut kaynakları ölçüsünde" gerekli girişimlerde bulunmaya yükümlü kılmaktadır. Bir taraf Devletin asgari düzeydeki çekirdek yükümlülüklerini yerine getirememesini mevcut kaynakların yetersizliğine bağlayabilmesi için, o Devletin yetki alanı dahilindeki tüm kaynakları asgari düzeydeki yükümlülükleri yerine getirmek amacıyla kullanmak için her türlü çabayı gösterdiğini göstermesi gerekmektedir.

11. Bununla birlikte, Komite, kaynakların yetersizliğinin kanıtlandığı durumlarda bile taraf Devletlerin ilgili hakların mevcut şartlar karşısında mümkün olan en yaygın kullanımını güvence altına almak için gayret etmek yükümlülüğünün saklı kaldığının altını çizmek istemektedir. Ayrıca, kaynak yetersizliği gerekçesi ekonomik, sosyal ve kültürel hakların ne ölçüde gerçekleştirildiğini ya da, daha da önemlisi, gerçekleştirmediğini izleme ve bu hakların geliştirilmesi için strateji ve program geliştirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Komite bu konuları 1 No'lu Genel Yorumda (1989) tartışmış bulunmaktadır.

12. Benzer bir şekilde, Komite yapısal uyum süreci, ekonomik durgunluk veya başka etmenler nedeniyle ciddi kaynak sıkıntısı yaşandığı zamanlarda bile bir toplumdaki riske açık grupların nispeten düşük maliyetli hedef programlarıyla korunabileceğinin ve korunması gerektiğinin altını çizmektedir. Komite, bu yaklaşımı desteklemek üzere, UNICEF tarafından hazırlanan "İnsani yüze sahip bir uyum: Riske açık kişilerin korunması ve büyümenin sağlanması" başlıklı incelemeyi¹, UNDP'nin 1990 *İnsani Gelişme Raporu*² ve Dünya Bankasının 1990 *Dünya Kalkınma Raporunu*³ göz önünde bulundurmaktadır.

13. Sözleşmenin 2. Maddesi 1. Paragrafında üzerinde durulması gereken son unsur, taraf Devletlerin "gerek kendi başına ve gerekse uluslararası alanda özellikle ekonomik ve teknik yardım ve işbirliği vasıtasıyla... her türlü tedbiri almayı" üstlenmeleridir. Komite, Sözleşme taslağını hazırlayanların, "mevcut kaynakları ölçüsünde" ibaresini, hem bir Devlet bünyesi dahilindeki kaynakları hem de uluslararası işbirliği ve yardımla uluslararası topluluktan gelen kaynakları kastetmek üzere kullandıklarını belirtmektedir. Ayrıca, Sözleşmenin 11, 15, 22 ve 23. Maddelerinde yer alan özel hükümler, ilgili hakların gerçekleşmesini kolaylaştırmak açısından bu işbirliğinin oynadığı temel rolün altını çizmektedir. Komite, 22. Madde ile ilgili olarak uluslararası işbirliği bağlamındaki imkan ve sorumlulukların bir kısmını 2 No'lu Genel Yorumda (1990) vurgulamıştır. Yine, 23. Maddede, "tanınan hakların gerçekleştirilmesi için yapılacak uluslararası faaliyetlerin" içerdiği yöntemler arasında, "teknik yardım vermeyi" ve diğer faaliyetleri özel olarak tanımlamaktır.

14. Komite, Birleşmiş Milletler Antlaşmasının 55 ve 56. Maddeleri, uluslararası hukukun yerleşik ilkeleri ve bizzat Sözleşmenin hükümleri uyarınca, kalkınma ve dolayısıyla ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleşmesi için uluslararası işbirliğinin tüm Devletlerin yükümlülüğü olduğunu vurgulamak istemektedir. Bu yükümlülük özellikle de bu bağlamda diğerlerine yardım sağlayabilecek durumda olan Devletlerin üzerinde bulunmaktadır. Komite, özel olarak, 41/128 sayılı ve 4 Aralık 1986 tarihli Genel Kurul kararıyla kabul edilen Gelişme Hakkına Dair Bildirinin ve Devletlerin burada tanınan ilkeleri bütünüyle dikkate almaları gerekliliğinin önemini vurgulamaktadır. Burada, Devletlerin uluslararası yardım ve işbirliğine yönelik aktif programları başlatabilecek durumda olup bu türden programları uygulamamaları halinde, pek çok ülkede ekonomik, sosyal ve kültürel hakların tam olarak gerçekleştirilmesinin salt bir niyetten ibaret kalacağı vurgulanmaktadır. Komite, bu bağlamda, 2 No'lu Genel Yorumunu (1990) yeniden hatırlatmaktadır.

¹ G.A. Cornia, R. Jolly and F. Steward, Eds., Oxford, Clarendon Press, 1987.

² Oxford, Oxford University Press, 1990.

³ Oxford, Oxford University Press, 1990.