

# Sosyal Haklara İlişkin Devlet Yükümlülükleri ve Devletin Değişen İşlevi

Özge YÜCEL DERİCİLER\*

## Giriş

Bu çalışmada, devletin insan haklarına ilişkin yükümlülüklerine ve bu bağlamda devletin işlevine ilişkin değişim, 20. yüzyıldaki gelişmeler çerçevesinde ve sosyal haklar özelinde tartışılmaktadır

Devletin yükümlülükleri kavramı ile, insan haklarının korunması ve gerçekleştirilmesinde devletin oynaması gereken rol kastedilmektedir. Belirli bir durumda bir hakkın ihlalini önlemek üzere; ihlal gerçekleştirildiği takdirde ise, ihlalin etkilerini mümkün olduğunca ortadan kaldırmak, ihlali gerçekleştiren(ler)i sorgulamak, gerekli yaptırımları uygulamak ve benzeri ihlallerin olmaması için gereken tedbirleri almak üzere adım atmak, gerekli kurumsal yapıyı oluşturmak ve ilgili mekanizmaları harekete geçirmek, devletin insan hakları alanındaki yükümlülüklerini ifade eder. İnsan haklarının korunmasına ilişkin belge ve mekanizmalar da bu anlayış üzerine kurulmuştur.

İnsan haklarının korunması ve teşvi-kinde rol oynayan pek çok aktör vardır: bireyler, uluslararası örgütler, uluslararası finans kuruluşları, çokuluslu şirketler, sivil toplum kuruluşları ve devletler. Bu aktörlerin her birinin ayrı ayrı sorumluluk ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Ancak şu nokta önemlidir: devlet dışındaki aktör-

ler, temel bir hakkı, icraî veya ihmali bir yoldan, doğrudan ya da dolaylı olarak ihlal ettiklerinde, mevcut sistem çerçevesinde nihai olarak yine devlet yükümlüdür. Bunun sebebi, uluslararası hukuk nezdinde sorumluluğun doğrudan devlette olmasıdır. Bu nedenle, çalışmamızda öncelikle devletin insan haklarına ilişkin farklı yükümlülük türlerine yer verilmekte; daha sonra, sosyal haklar açısından öne çıkan yükümlülükler üzerinde durulmakta ve son olarak, küreselleşmenin son yüzyılında devletin geçirdiği dönüşüm, bu dönüşümün neden olduğu işlev kayıpları ve bunun sosyal haklar alanda doğurduğu sonuçlar tartışılmaktadır.

## Devletin İnsan Haklarına İlişkin Yükümlülükleri

Literatürdeki yaygın kabul, medeni-siyasal haklar ile ekonomik-sosyal hakların birbirinden farklı olduğu ve bu farkların, Isaiah Berlin'in pozitif haklar-negatif haklar ayrımına dayandığıdır. Pozitif hak ve özgürlükte devletin müdahale etme yükümlülüğü, negatif hak ve özgürlükte ise müdahale etmeme yükümlülüğü esastır. Pozitif-negatif hak ayrımı, medeni ve siyasi haklar ile ekonomik, sosyal ve kültürel haklar ayrıştırılmasında yaygın olarak başvurulan bir ölçüt olmuştur.<sup>1</sup> Bu görüşü, negatif hakların dev-

\* Yard. Doç. Dr. T.C. Maltepe Üniversitesi İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi

1 Koen, Raes, "The Philosophical Basis of Economic, Social and Cultural Rights", *Social, Economic and Cultural Rights: An Appraisal of Current European and International Development*, (eds.) Peter Van der Auwerart, Tom de Pelsmaeker, Jeremy Sarkin, Johan Vande Lanoeette, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 2002, s. 43; Türk hukuk yazınında da sıkça başvurulan bir başka sınıflandırma ise, Jellinek'in, pozitif statü hakları, negatif statü hakları ve aktif statü hakları ayrımıdır. Negatif statü hakları kişinin devlet tarafından dokunulmaması gereken özel alanın sınırlarını çizen, vicdan özgürlüğü, düşünce özgürlüğü, konut dokunulmazlığı gibi hak ve özgürlüklerdir. Pozitif statü hakları, vatandaşlara devletten olumlu bir davranış, hizmet ve yardım isteme imkânını tanıyan, sağlık hakkı, eğitim hakkı, çalışma hakkı, sosyal güvenlik hakkı gibi haklardır. Aktif statü hakları ise vatandaşların toplum yö-

lete bir maliyetinin olmadığı ve bu nedenle hemen gerçekleştirilebilecek haklar olduğu; buna karşılık pozitif hakların maliyetli olduğu<sup>2</sup> ve ancak devletin kaynakları elverdiği ölçüde, buna bağlı olarak da zaman içinde/ aşamalı olarak gerçekleştirilebilecekleri tezi izlemiştir.

Ancak negatif ve pozitif haklar ölçütüne dayanılarak yapılan ayırım, her bir hakka ilişkin olarak devletin yükümlülükleri açısından doğru sonuçlar vermemektedir. Örneğin bu ölçüte göre ifade özgürlüğü ya da özel hayata müdahale yasağı, klasik liberal haklardır. Öte yandan, ifade özgürlüğünün güvence altına alınabilmesi için devletin, basın ve medya kuruluşlarının tekelleşmesini önlemesi ve hatta basında çoğulculuğu sağlamak üzere belirli medya kuruluşlarını desteklemek üzere müdahale etmesi gerektiği de haklı olarak ileri sürülmüştür. Hatta düşünce özgürlüğünün bilgi edinme hakkıyla ilgili olduğu ve dolayısıyla eğitim hakkı ve bilgiye ulaşabilme hakkıyla ilişkili olduğu da savunulabilir.<sup>3</sup> Liberal yaklaşımda yaygın olarak başvurulan pozitif hak-negatif hak ayırımı özellikle Henry Shue tarafından eleştirilmiş ve insan haklarının her birinin pozitiflik ve negatiflik unsurlarını bir arada barındırdığına işaret edilmiştir.<sup>4</sup>

Her bir hakkın hem negatif hem de pozitif boyutları olabileceği gibi, belirli bir hakka ilişkin yükümlülüklerin pozitif ve

negatif boyutları da somut duruma göre değişebilir. Jack Donnelly'nin örneğinden uyarlayarak söylersek, işkenceye karşı korunma hakkı İsveç'te negatif bir hak iken, Türkiye'de daha ziyade pozitiflik boyutu öne çıkan bir haktır. Zira işkence yasağı gereğince kişinin vücut bütünlüğüne müdahale etmemek yetmez; devletin aynı zamanda işkenceyi önleme yükümlülüğü ön plana çıkar. Bunun için de güvenlik güçlerinin eğitime ve denetimine yönelik mekanizmaların oluşturulması ve bu alana yatırım yapılması gerekir. Böylece tipik bir klasik ve negatif hak olarak görülen işkenceye karşı korunma hakkı örneğinde, işkenceye dayalı ihlallere karşı mücadele yürüten bir ülke söz konusu ise, devlet yükümlülüklerinin pozitif boyutu önem kazanır.<sup>5</sup>

Haklar arasındaki bu geçişkenlik, hak grupları arasında kesin ayrımlar yapmayı zorlaştırmakta; yukarıda bahsi geçen ölçüte göre yükümlülüklerin belirlenmesi ise hatalı değerlendirmelere neden olabilmektedir. Bu nedenle, belirli bir hakkın kullanılmasında devletin oynayacağı rol ve yükümlülükler meselesinin, o hakkın ekonomik, sosyal veya siyasal bir hak olarak adlandırılmasından ziyade, hakkın tam anlamıyla kullanılabilmesi için atılması gereken adımlarla ve alınması gereken önlemlerle ilgili olduğu ileri sürülebilir.<sup>6</sup> Gerçekten de, öyle alanlar vardır ki, devlet gerekli

*netiminde söz sahibi olmalarını ve karar alma süreçlerine katılmalarını sağlayan, örgütlenme özgürlüğü, seçme ve seçilme hakkı gibi siyasal haklardır: Berlin'in ayırımına benzer şekilde burada da pozitif statü hakları devletin müdahale etme yükümlülüğünü, negatif statü hakları ise hakkın kullanımına devletin müdahale etme yükümlülüğünü vurgular: Jellinek'in tasnifine ilişkin bilgi için bkz. Kapani, Münci, Kamu Hürriyetleri, Yetkin Y., Ankara, 1993, s. 6.; Eide, Asbjorn, "Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights", *Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook*, (eds.) Asbjorn Eide, 2001, s. 10.*

2 Raymond Plant, "A Defence of Welfare Rights", *Economic, Social and Cultural Rights: Progress and Achievement*, (eds.) Ralph Beddard, Dilys M. Hill, MacMillan Academic and Professional Ltd, London, 1992.

3 Raes, 2002, s. 43-44.

4 Bkz. Shue, Henry, "Temel Hakların Evrenselliği", *İnsan Haklarının Felsefi Temelleri*, (haz.) İoanna Kuçuradi, Türkiye Felsefe Kurumu Y., Ankara, 2009, s. 39-65.

5 Donnelly, Jack, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, Yetkin Y., Ankara, 1995, s. 43.

6 Örneğin Raes, konuya ilişkin olarak "bu bir bağlam meselesidir, ilke meselesi değil" demektedir ve her somut durum için farklı yükümlülüklerin öne çıkabileceğini vurgulamaktadır. Bkz. Raes, 2002, s. 45.

kurum ve mekanizmaları oluşturmadığı, yani ilgili alana yatırım yapmadığı takdirde, kimi medeni ve siyasal hakların yasal olarak tanınmış olması tek başına bir anlam ifade etmeyecektir. Böyle bir durumda medeni ve siyasal hakların maliyetsiz olduğunu savunmak da anlamsız olacaktır.<sup>7</sup>

Aslında, insan hakları alanındaki uluslararası başvuru mekanizmalarının geliştirdiği içtihatların da bir bakıma bu görüşü desteklediği düşünülebilir. Örneğin AİHM, AİHS'nin denetim organı olarak, sadece bu Sözleşmede yer alan medeni-siyasal hakların denetimiyle sınırlı bir yetkiye sahiptir. Ancak kimi başvurularda verilen kararlar, her ne kadar ihlal iddiaları Sözleşmede yer alan klasik haklara ilişkin olsa da, Sözleşme'nin kapsamı dışında kalan ekonomik-sosyal haklar alanına da etki eden sonuçlar doğurmakta ve bu alanda da adeta dolaylı bir denetimi mümkün kılmaktadır. Bu tür vakalarda Mahkemenin amacı yetkisini genişleterek ekonomik-sosyal haklara ilişkin dolaylı bir denetim yapmak değildir. Ancak uygulamada, devletin ihlaller karşısında nasıl bir tutum takınması gerektiği belirlenirken, yukarıda sözü edilen klasik yaklaşımları geçersiz kılan ve farklı hak grupları arasındaki geçişkenliği artıran böylesi durumlar ortaya çıkabilmektedir.

Öte yandan, her ne kadar her bir somut hak ihlali çerçevesinde yükümlülüklerin farklı boyutları ortaya çıkabilse de, farklı hak grupları için belirli yükümlülük tiplerinden söz edebilmek son derece önemlidir. Zira bahsettiğimiz yükümlülükler, hak-

kı ihlal edilen kişinin diğer kişilere ve/veya devlete karşı hukuki hak arama yollarına başvurusu söz konusu olduğunda, nelerin talep edilebileceğine –ve edilemeyeceğine– ilişkin çerçeveyi de çizmiş olacaktır.

Günümüzde insan haklarına ilişkin uluslararası hukukta yaygın kabul gören temel ilke, hakların bütünselliği, bölünmezliği ve karşılıklı olarak birbirine bağlılığıdır. Bununla birlikte, insan hakları iki ana kategoriye ayrılmış durumdadır ve bu hak kategorilerinin tabi olduğu denetim mekanizmaları ve uygulamadaki korunma düzeyleri arasında görünür bir asimetri vardır. Bu durumda, hakların eşit –ve gereken– düzeyde korunabilmesi için devletlerin neler yapması gerekmektedir? Aşağıda öncelikle insan haklarına ilişkin temel bir ilkeye değinilecek; daha sonra ise bu ilkenin hayata geçirilebilmesi için devletlerin farklı hak gruplarına ilişkin farklı yükümlülükleri üzerinde durulacaktır.

### İnsan Haklarının Bütünselliği İlkesi

1993 yılında yapılan Dünya İnsan Hakları Konferansı sonucunda kabul edilen Viyana Deklarasyonu'nda, gerek insan haklarına ilişkin uluslararası hukukta gerekse ulusal düzeydeki uygulamalarda medeni ve siyasal hakların daha çok dikkat çektiğine, daha ziyade bu hakların yasal düzenleme ve yorumların konusu olduğuna; bu durumun da, sadece medeni ve siyasal hakların ihlali halinde insan hakları ihlallerinden söz edilebileceği gibi yaygın ve yanlış bir kanıya yol açtığına değinilir. Bu bağlamda ekonomik ve sosyal haklar “ikinci sınıf”, yani icra kâbiliyeti olmayan, dava

7 İki grup hak arasında ayırım yapılırken kullanılan başka ölçütler de vardır. Örneğin hakların kuşaklara göre sınıflandırılmasında ve öncelikle medeni-siyasal hakların, daha sonra ekonomik, sosyal ve kültürel hakların, üçüncü kuşakta da dayanışma haklarının ortaya çıktığı belirtilir. Başka bir sınıflandırma, bireysel haklar-kolektif haklar ayrımıdır. Konumuz açısından önem taşıyan sınıflandırma biçimi ise pozitif-negatif haklara ilişkin olmalıdır. Zira bu sınıflandırmada esas alınan ölçüt, hakkın korunmasında ve gerçekleştirilmesinde devletin oynadığı roldür.

8 Vienna Declaration and Programme of Action (kısaca Vienna Declaration), UN Doc. A/CONF.157/23, 12 July 1993, para. 5.

edilemeyen ve ancak zaman içinde aşamalı olarak gerçekleştirilebilecek haklar olarak yorumlanmaktadır.<sup>8</sup> Ne var ki bu yaklaşım 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinde benimsenen, tüm hakların eşit önemde olduğu kabulünü gözden kaçırmaktadır. 1993 tarihli Konferans'ın temel tartışmalarından biri, hakların hukuki nitelikleri değil, kişilere hangi yetkileri verdiği ve taraf devletlerin yasal yükümlülüklerinin doğasıdır: “*Ekonomik, sosyal ve kültürel haklar insanların haklarından, özgürlüklerinden ve sosyal adaletten eşzamanlı olarak yararlanabilecekleri bir bakış açısı üzerinde temellenerek, onların bütünlüklü bireyler olarak korunmasını sağlamak üzere tasarlanmışlardır*”.<sup>9</sup>

Herhangi bir insan hakkı üzerinde biraz detaylı düşündüğümüzde, o hakkın diğer haklarla nasıl ilişkili olduğunu kolayca görebiliriz. Bu ilişkilerin belki de en net görülebileceği hak eğitim hakkıdır. BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin de 11 No'lu Genel Yorumunda belirtildiği üzere “*eğitim hakkı, ekonomik, sosyal ve kültürel hak gibi çeşitli tasniflere tabi olmuştur ve bunların tamamıdır. Hak, medeni ve siyasi hakların tam anlamıyla sağlanabilmesi açısından, birçok yönüyle, medeni ve siyasi bir hak özelliği de taşımaktadır. Bu bağlamda eğitim hakkı, insan haklarının bütünlüğü ve birbirine bağlılığının bir örneğini teşkil etmektedir*”.<sup>10</sup> Gerçekten de eğitim hakkı, medeni, siyasal, ekonomik, sosyal ve kültürel boyutların her birini barındırması dolayısıyla üç kuşak altında da incelenebilen bir haktır<sup>11</sup> ve insan haklarını kuşaklara, devlet müdahalesinin gerekliliği ya da yokluğu ölçütüne veya bireysellik-kolektiflik

unsuruna göre sınıflandırma girişimlerinin her birinin eksik kalabileceğini göstermesi açısından önemli bir örnektir.

İnsan haklarının sınıflandırılmasında temel alınan ölçütlerin de gösterdiği gibi, herhangi bir hakkın hangi grupta yer aldığı ile devlet müdahalesini gerektirip gerektirmediği arasında doğrudan ilişki kurulmuş ve devletin temel yükümlülükleri de buna göre belirlenmiştir. Bu çerçevede ekonomik-sosyal haklar, devletin müdahalesini gerektiren ve böylece pozitif yükümlülüklerini öne çıkaran hak grubu olarak nitelendirilmiştir.

Ancak, hem insan haklarının bütünselliği, hakların karşılıklı bağımlılığı ve birbiriyle ilişki içinde oluşu, hem de her bir hakkın pozitif ve negatif boyutlarının bulunması, hakkın niteliğinin belirlenmesinde devletin müdahale edip etmemesinin tek başına yeterli bir ölçüt olamayacağını ortaya çıkarmaktadır.

Günümüz insan hakları teorisinde devletlerin insan haklarına ilişkin üç tür yükümlülüğünün olduğu kabul edilmektedir: hakkın varlığına saygı gösterme yükümlülüğü, hakkı koruma yükümlülüğü ve hakkın gereğini yerine getirme yükümlülüğü. Bu üç yükümlülük türü her bir insan hakkı açısından geçerlidir. Basitçe söylersek, saygı gösterme yükümlülüğü, devletin bireyin özgürlüklerine müdahale etmemesini; koruma yükümlülüğü, bireyin haklarına üçüncü kişilerce yapılacak müdahalelerin devlet tarafından önlenmesini; yerine getirme yükümlülüğü ise, bireyin kendi çabalarıyla güvence altına alamayacağı ihtiyaçlarının tatminini sağlamak üzere devletin gereken adımları atmasını ifade eder.<sup>12</sup>

9 Vienna Declaration, para. 5.

10 Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 11, Plans for Action for Primary Education (art. 14), UN Doc. E/C-12/1994, 1999, para. 2.

11 Bkz. Nowak, Manfred, Introduction to the International Human Rights Regime, 2003.

Bazı yorumcular devlet yükümlülüklerine ilişkin üçlü tipolojiye dördüncü bir unsur daha eklemekte ve devletin aynı zamanda insan haklarını teşvik etme yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmektedirler. Bu son unsurun kullanılması durumunda devlet yükümlülüklerine ilişkin dörtlü tipoloji ortaya çıkmaktadır.<sup>13</sup>

O halde, sosyal haklar açısından da devletin üç tür yükümlülüğü bulunmaktadır.<sup>14</sup> Bu yükümlülük türlerine biraz daha yakından bakacak olursak:<sup>15</sup>

*i. Saygı Gösterme Yükümlülüğü:* İnsan haklarına ilişkin klâsik/liberal yaklaşımı yansıtan saygı gösterme yükümlülüğü, daha ziyade özgürlük boyutuna vurgu yapar. Yani bir hakkın kullanılabilmesi ancak, devletin hak kullanımına ilişkin müdahalesinin yokluğuyla mümkün olabilecektir. Örneğin yaşam hakkı, devlete, kişinin hayatına son vermeme yükümlülüğünü yükler. Oy kullanma hakkı, kişinin demokratik seçim sürecinden keyfi olarak dışlanmamasını gerektirir. Ekonomik-sosyal haklar çerçevesinde de saygı gösterme yükümlülüğü, devletin söz konusu ekonomik-sosyal hakkın kullanımına keyfi olarak müdahalede bulunmamasını gerektirir.

Örneğin, devlet keyfi olarak kişiyi istihdam piyasasının, sağlık bakım hizmetlerinin veya eğitim sisteminin dışında bırakırsa, bu yükümlülüğün ihlali söz konusudur. Ekonomik-sosyal hakların kullanılabilmesi, bu yönüyle, devletin *müdahaleden kaçınmasını gerektirir*.

*ii. Koruma Yükümlülüğü:* Koruma yükümlülüğünde devletin daha aktif bir ödevi vardır. Hakkın kullanılabilmesi için devlet müdahalesinin yokluğuna değil, aksine devlet müdahalesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu durum kimi zaman, söz konusu hakkın kullanılabilmesi için devletin gerekli hukuki yapıyı kurması ve gerekli mekanizmaları oluşturması yoluyla; kimi zaman ise hakka üçüncü kişiler tarafından yapılan/yapılacak olan müdahaleleri engellemesi yoluyla söz konusu olacaktır. Örneğin devlet, işverenlerin temel iş hukuku standartlarına riayet etmelerini sağlayamaz ve bu nedenle işçilerin hakları ihlal edilirse, koruma görevi yerine getirilmemiş olur.

*iii. Gereğini Yerine Getirme Yükümlülüğü:* Gereğini yerine getirme yükümlülüğü, hakların tam anlamıyla gerçekleştirilmesi için devletin, kanuni, idari, yargısal, bütçe ile ilgili ve benzeri gereken her tür-

12 Craven, Matthew, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on its Development*, Clarendon Paperbacks, Oxford, 1995, s. 109.

13 İnsan hakları alanında devletin yükümlülüklerine ilişkin üçlü ve dörtlü tipoloji için şu temel metinlere bakılabilir: Eide' s Presentation on the Right to Food at the Commitee' s General Discussion at its Third Session, UN Doc E/C.12/1989/SR.20; Van Hoof G, "The Legal Nature of Economic, Social and Cultural Rights: A Rebuttal of Some Traditional Views", *The Right to Food*, (eds.) Philip Alston, Katarina Tom evski, 1985, s. 97; *The Maastricht Guidelines*, paras. 6-7; Nowak, Manfred, *Introduction to the International Human Rights Regime*, 2003, s. 48-50. Shue ise yardım etme yükümlülüğünden (duty to aid) bahseder. Bkz. Shue, Henry, "The Interdependence of Duties", *The Right to Food*, Philip Alston, Katarina Tomevski (eds.), 1985, s. 85-86.

14 Burada dikkat edilmesi gereken husus, üçlü tipolojinin daha ziyade BM sisteminde esas alınan bir formüle olduğudur. Buna karşılık, örneğin Avrupa Konseyi sisteminde yer alan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargılamasında, devletin saygı gösterme, koruma ve gereğini yerine getirme yükümlülüklerinden değil, pozitif ve negatif yükümlülüklerinden yola çıkılarak değerlendirme yapılmakta ve hak ihlalinin gerçekleşip gerçekleşmediğine karar verilmektedir. Ekonomik-sosyal hakların dava edilebilirliği soruna ilişkin tartışmalarda, Mahkeme' nin pozitif-negatif yükümlülükleri hangi çerçevede tartıştığı ortaya konmaktadır.

15 Bu tartışmalara ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. Yücel Dericiler, Özge, *Refah Devletinın Krizi Kısacasında Ekonomik-Sosyal Haklar ve Devletin Yükümlülükleri*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (yayımlanmamış doktora tezi), Ankara, 2010.

lü tedbiri almasını ifade eder. O halde bu alanlardaki düzenleme boşlukları da yükümlülüğün ihlali anlamına gelecektir. Örneğin çalışma, sosyal güvenlik, sağlık ve eğitim hakları, devletin gereken yasal düzenlemeleri yapmasını; istihdam piyasası, sosyal hizmetler, sağlık ve eğitim hizmetleri için uygun idari alt yapıyı kurmasını ve böylece kişilerin istihdam piyasasına, hastanelere, okullara ve ilgili diğer sosyal kurumlara, ayrımcılığa maruz kalmaksızın erişebilmelerini gerektirir.

Devletin saygı gösterme, koruma ve gereğini yerine getirme yükümlülüklerinin her birinin yine iki boyutu bulunur: *çaba gösterme yükümlülüğü* (obligation of conduct) ve sonuç alma yükümlülüğü (obligation of result). Çaba gösterme yükümlülüğü, belirli bir hakkın kullanımını gerçekleştirmek için gereken eylem planını yapmaktır. *Sonuç alma yükümlülüğü* ise, belirli bir maddi hakkın kullanılabilmesi için, devletin belirli hedeflere ulaşması gerekliliğini ifade eder.<sup>16</sup>

Devlet yükümlülüklerine ilişkin üçlü tipolojinin gösterdiği üzere, hakların tüm potansiyel ihlalcilere karşı korunması esastır. Ancak Nowak'ın işaret ettiği gibi, 19. yüzyılda Avrupa ve Kuzey Amerika'da etkisini gösteren liberal düşünce hakların yatay etkisini geri plana itmiş ve devlet müdahalesine karşı korunmayı öne çıkartmıştır. İnsan haklarına ilişkin uluslararası hukukta yakın zamanda yaşanan dönüşümle birlikte, hakların yatay etkisi yeniden dikkate alınmaya başlanmıştır. Bu dönüşümün sağlanmasında, örneğin, aile içi şiddetin hane içi ve özel bir mesele olarak görülmekten çıkıp bir insan hakkı ih-

lali olarak görülmeye başlanması, böylece uluslararası düzenlemelerin konusu haline gelmesi önemli rol oynamıştır.<sup>17</sup> Bireyi sadece devlete karşı koruma değil, bireyi her türlü ihlale karşı devlet tarafından koruma anlayışı öne çıkmaya başlamıştır.

### **Modern Devletin İşlevlerindeki Değişim ve Sosyal Haklar Alanındaki Yansımaları**

Sosyal hakların güvence altına alınması ve gerçekleştirilmesi, sosyal devletin temel bileşenlerinden biridir. Ancak, modern devletin tezahürlerinden biri olan sosyal devleti diğer devlet tiplerinden ayıran şey, salt devletin ekonomik ve sosyal hayata müdahalesi değildir. Zira liberal ekonominin hüküm sürdüğü ülkelerde bile devlet hiçbir zaman tam anlamıyla ekonomik faaliyetlerin dışında kalmamıştır. Modern devletler, oluşmaya başladıkları zamandan bu yana ekonominin temel aktörlerinden olmuşlardır.<sup>18</sup> Hemen hemen tüm devlet tiplerinde devlet, ekonomik ve sosyal hayata değişen düzeylerde müdahale etmiştir.

Sosyal devletin ayırt edici özelliği, eşitsizliğin, yoksulluğun, sosyal adaletsizliğin, insan hak ve özgürlükleri merkezinde çözümlenmesinin amaçlanması ve bu amaca yönelik kurumsallaşmış politikalar oluşturulmasıdır. Modern devlet, 18. yüzyıla kadar koruyucu devlet formunda ekonomik ve sosyal alana müdahale etmekteydi. Koruyucu devlet, uygulanan sosyal politikalar ile aşırı yoksulluğun ve kitlesel isyanların önüne geçiyordu. Zira yoksulluk, kapitalizmin ortaya çıktığı 16. yüzyıldan beri varolan bir sorundur ve bu kesime yönelik devlet yardımları da modern sosyal

16 Goodwin-Gill, Guy S., "Obligations of Conduct and Result", *The Right to Food*, (ed.) Philip Alston, Katari-na Tomásevski, Martinus Nijhoff Publishers, 1994; Akilloğlu bu kavramları "*çaba gösterme yükümlülüğü*" ve "*sonuç alma yükümlülüğü*" olarak kullanır. Bkz. Tekin Akilloğlu, "*Avrupa Sosyal Şartı' Üzerine Bazı Gözlemler*", <[www.idare.gen.tr/akillioğlu-sosyalsart.htm](http://www.idare.gen.tr/akillioğlu-sosyalsart.htm)>, erişim tarihi: 16.11.2008.

17 Nowak, 2003, s. 51-52.

18 Pierson, Christopher, *Modern Devlet, Çiviyazıları*, İstanbul, 2000.

politikanın öncül uygulamalarıdır. Ancak bu politikaların maddi eşitliği, sosyal adaleti sağlamak gibi bir hedefleri yoktur. Hayırseverlik ve gönüllülük gibi unsurlar öne çıkmaktadır.<sup>19</sup> Geçmişte sosyal politika tartışmalarının temelinde yoksullukla mücadele geniş yer tutarken, vatandaşlık haklarının gelişiminin son aşaması olarak sosyal hakların ortaya çıkmasıyla, sosyal hizmetlerin herkes açısından erişilebilir olması anlayışı öne çıkmıştır.<sup>20</sup>

Sosyal devlet, evrensel olarak üzerinde uzlaşmış insan haklarını ve onun bir parçası olan sosyal hakları, uluslararası standartlarla belirlenen düzeyde korumaya ve gerçekleştirmeye çalışır. Sosyal devlette bireyin özgürleşmesinin yolu devletin piyasaya müdahale etmemesinden değil, ekonomik-sosyal hakları güvence altına alacak şekilde müdahalede bulunmasından geçer. Özellikle 1929 dünya ekonomik bunalımı sonrasında yeni bir toplumsal uzlaşımın sonucu olarak görülen Keynesyen refah devletinde sosyal hakların güvence altına alınması amacıyla devlete önemli roller verilmiştir. Bu modelde devlet:<sup>21</sup>

- Yoksullara ve bakıma muhtaç olanlara yönelik yardımları doğrudan yürütür;
- Eğitim ve sağlık hizmeti sunar;
- Tam istihdamı hedefler;
- Enerji, haberleşme, ulaşım, altyapı gibi temel sanayi dalları millileştirilir;
- Gelir dağılımındaki eşitsizlikler, artan oranlı vergilendirme ile dengelenmeye çalışılır ve sosyal sigortacılığın tüm vatandaşları kapsamaya ve risklere karşı koruması hedeflenir;

– Azınlıklar, kadınlar, göçmenler gibi dezavantajlı konumda olanlara yönelik pozitif ayrımcılık uygulamaları yürürlüğe konur.

İnsan haklarının evrensel düzeyde ve tam anlamıyla korunması ve teşvikinde devletin oynayacağı rol, her bir hakka ilişkin tüm yükümlülüklerin yerine getirilmesidir. Ne var ki, seksenli yıllardan itibaren egemen olan neoliberal söylem ve pratik, devletin ekonomik ve sosyal hayattaki rolünü minimize etmeyi hedeflemiş ve bu büyük ölçüde gerçekleşmiştir. Bu nedenle, günümüzde, ekonomik-sosyal hakları doğrudan ilgilendiren konularda devletin etkinlik düzeyi giderek azalmaktadır. Örneğin, sağlık hizmetlerinin, eğitim sisteminin, hatta güvenlik hizmetlerinin ve hapisanelerin, özelleştirme ve taşeronlaşma gibi olgular neticesinde piyasa koşullarına terk edilmesi ve devletin bu alanlardan elini çekmesi, devletin doğrudan müdahale olanaklarını ortadan kaldırmakta ve böylece hakkı koruma ve gereğini yerine getirme yükümlülüklerinin önemini daha belirgin kılmaktadır.<sup>22</sup> O halde karşımıza çıkan birinci güçlük, neoliberal küresel sürecin devleti pek çok alanda işlevsiz kılmasıyla, sosyal hakların hangi aktör tarafından gerçekleştirileceğidir.

İkinci sorun ise, klasik anlamda sosyal haklar anlayışının günümüzün karmaşık toplumsal sorunlarını karşılamada yetersiz kalmasıdır. 21. yüzyılda Keynesyen refah devletinin krize girmesi ve tam istihdam hedefine ulaşamayacağına inanılmasıyla birlikte, çalışma odaklı bir sosyal hak anlayışının ihtiyaçlara cevap vermeyeceği ileri sürülmeye başlanmıştır. İş gücü piyasası büyük bir değişim geçirmiştir.

19 Buğra, Ayşe, *Kapitalizm, Yoksulluk ve Türkiye’de Sosyal Politika, İletişim Y., İstanbul, 2008, s. 9-12.*

20 Buğra, 2008, s. 66.

21 Sallan Gül, Songül, *Sosyal Devlet Bitti, Yaşasın Piyasa: Yeni Liberalizm ve Muhafazakarlık Kısacasında Refah Devleti, Etik Y., İstanbul, 2004, s. 150.*

22 Nowak, 2003, s. 49.

Yaşamakta olduğumuz neoliberal sürecin ekonomik-sosyal haklara yönelik temel tehditlerini değerlendirdiğimizde, karşımıza şöyle bir tablo çıkmaktadır:<sup>23</sup>

– Keynesyen tam istihdamın sağlanamayacağı kabulü ile, toplumun belirli bir kısmının en azından hayatının bir bölümünde çalışma hakkından ve çalışmaya bağlı haklardan mahrum kalacağı anlaşılmıştır. Güvenceli ve tam zamanlı istihdamın kural olmaktan çıkarak bir istisnaya dönüşmesiyle birlikte, çalışan sınıfların oldukça büyük bir kesimi için bazı ekonomik-sosyal haklara erişim sorunlu hale gelmekte; toplumun yoksul ve dışlanmış kesimleri için ise bu haklar tamamen erişilemez olmaktadır.

– Aile ve kadının rollerine ilişkin geleneksel işleyişin değişmesiyle birlikte, evi geçindiren erkek ve ev işleriyle ilgilenen kadın prototipleri üzerine kurulu refah rejimleri çıkmaza girmiştir.

– Çalışma kavramı dönüşüm geçirmekte ve yeni çalışma biçimleri ortaya çıkmaktadır. Kişiler daha esnek ve fakat daha güvencesiz çalışma şartlarında hayatlarını idâme ettirmeye çalışmaktadırlar.

– Kayıt dışı çalışanların sayılarında ciddi bir artış olduğu yapılan çalışmalarla tespit edilmektedir. Bu çerçevede özellikle enformel sektörde çalışan, tarım sektöründe ücretsiz aile işçisi olarak çalışan veya ev eksenli çalışan kadınların ekonomik ve sosyal haklara erişimi çok zor ve kimi haklar bakımından imkânsız olmaktadır.

– Uluslararası finans kuruluşlarının, sosyal politikaların sadece en yoksul kesime odaklanması yönündeki çağrıları ve sosyal güvenliğin kapsayıcı olmaktan çıkması, toplumun diğer katmanlarının refah politi-

kalarına inançlarının sarsılmasına ve desteklerini geri çekmesine neden olmaktadır.

– Ekonomik-sosyal hakların temelinde yatan sosyal dayanışma ve kolektif güçlenmeye yönelik değerler ihmal edilmekte ve bu haklar, sosyal patlamaları önlemeye yönelik yedek tedbirler düzeyine indirgenmektedir.

20. yüzyılda oluşmaya başlayan ve hâlen şekillenmekte olan bu tablo, sosyal hakların amaç ve içeriklerinin gözden geçirilmesini, mevcut normların daha etkili mekanizmalarla denetlenmesini ve küresel dinamiklerin ortaya çıkardığı yeni ihtiyaçları karşılayacak düzenlemeler yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

### Sonuç

Sosyal hakların korunması ve gerçekleştirilmesi, hem ulusal hem de uluslararası düzeyde yürütülecek çok katmanlı bir çabayı gerektirir. Başlangıçta da belirtildiği üzere, insan haklarının korunmasında ve teşvikinde pek çok aktör rol oynamaktadır. Keza, ihlaller de farklı aktörler tarafından gerçekleştirilebilmektedir. Küreselleşme sürecinde bir yandan egemenliğin şekil değiştirmesi, diğer yandan ekonomik-sosyal haklara ilişkin temel sorunların ülkesel sınırları aşması ve farklı derecelerde olmakla birlikte tüm devletleri ilgilendiren bir nitelik taşıması, devletlerin tek başına mücadele ederek bu sürece direnmelerini zora sokmakta; süreci tek başlarına dönüştürme olasılıklarını ise tamamen ortadan kaldırmaktadır.

Öte yandan, küreselleşen sadece ekonomik politikalar değildir; sosyal politikaların küreselleşmesi için yürütülen çalışmaların ve sosyal haklara ilişkin küreselleşen sivil hareketlerin varlığı, hakla-

23 *Yücel Dericiler, 2010, s. 86-87.*



rın hukukî statüsünü güçlendirme yolunda önemli katkılar sağlamaktadır.<sup>24</sup>

Devletin yükümlülükleri tartışmasında dikkat edilmesi gereken diğer bir husus ise, uluslararası hukukun aktörleri ve yükümlülükleri konusundaki yaklaşımların değişmesidir. Klasik yaklaşıma göre, sadece egemen devletler hak ihlallerinden sorumlu tutulabilirler. Ulusötesi şirketler gibi devlet-dışı aktörler ve bireyler tarafından gerçekleştirilen ihlaller ise uluslararası hukuka konu olmazlar. Söz konusu aktörler hak ihlalinde buldukları zaman, ihlali oluşturan eyleme müsamaha gösteren ya da dolaylı olarak bu eylemi desteklemiş olan devlet sorumlu tutulur ve uygun her türlü tedbiri alarak bu eyleme son verilmesi gerekir. Ancak, neoliberal küreselleşme süreci devletin etkinlik düzeyini azaltıp devlet-dışı aktörlerin gücünü artırırken, uluslararası hukuktaki klasik yaklaşım,

hak ihlallerinin önlenmesi, tekrarlanmaması ve mağduriyetin giderilmesi aşamasında yetersiz kalmaktadır.<sup>25</sup> Bu süreç hem devletlerin, güçleri ne kadar azalmış olursa olsun, hak ihlallerinin birincil derecede muhatapı olmaları nedeniyle hala son derece önemli bir işlevi yerine getirmekte olduklarını ortaya çıkartmakta; hem de devlet-dışı aktörlerin uluslararası hukuk düzeyinde sorumlu tutulmalarını ve tüm eylem ve işlemlerinde insan haklarına ilişkin evrensel norm ve ilkeleri dikkate almalarını gereklilik haline getirmektedir.

Devletin olduğu kadar devlet dışı aktörlerin insan haklarına ilişkin sorumluluklarını ve yükümlülüklerini belirlemede ise, insan haklarının etik ilkeler olduğunu dikkate almak son derece önemlidir.<sup>26</sup> Zira koruma, her şeyden önce normların oluşturulması aşamasında insan haklarının gereklerinin dikkate alınıp alınmamasıyla ilgilidir.

---

24 Küresel olumsuzluklara verilen en anlamlı yanıtlardan biri, 2001 yılında Porto Alegre’de ilki düzenlenen ve o tarihten bu yana sürdürülen Dünya Sosyal Forumu toplantıdır. Bkz. Dandan, Virginia, Miloon Kothari, “Foreword”, *Dignity and Human Rights: The Implementation of Economic, Social and Cultural Rights*, (eds.) Berma Klein Goldewijk, Adalid Contreras Baspineiro, Paulo César Carbonari, Intersentia Pub., Antwerp, Oxford, Newyork, 2002, s. ix.

25 Nowak, 2003, s. 54.

26 Bkz. Kuçuradi, İoanna, “Etik İlkeler ve Hukukun Temel Öncülleri Olarak İnsan Hakları”, *İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, Türkiye Felsefe Kurumu Y., Ankara, 2007.*