

MODERN KÖLELİK OLGUSU KARŞISINDA İHAM'IN DAR YORUMUNUN YETERSİZLİĞİ VE ÖNERİLER*

THE INSUFFICIENCY OF THE ECHR'S NARROW INTERPRETATION IN THE FACE OF THE MODERN SLAVERY PHENOMENON AND SUGGESTIONS

Kahan Onur ARSLAN**

Özet: Modern kölelik, kölelik kurumunun evrimi, yani zaman içerisindeki kesintisiz nitel ve nicel değişimi çerçevesinde günümüzde oldukça yaygınlaşan yeni kölelik uygulamalarını ifade eden bir olgudur. Modern kölelik uygulamalarının örneklerini oluşturan pek çok bireysel başvuru karşısında, İHAM'ın halen 1926 tarihli Kölelik Sözleşmesi'nde yer alan ve kişi üzerindeki mülkiyete bağlı yetkilerin kullanımını esas alan tanımını benimsemesi, söz konusu olgunun doğru anlaşılması ve engellenmesi çabaları karşısında yetersiz kalmaktadır. Bu çalışmada; İHAM'ın bu yaklaşımının neden yetersiz kaldığı izah edilmeye çalışılmış ve nasıl bir yaklaşım benimsenmesi gerektiği yönünde öneriler sunulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Modern Kölelik, Kölelik Yorumu, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi 4. madde

Abstract: Modern slavery is a phenomenon that expresses the new slavery practices that have become widespread today with in the framework of the evolution of the institution of slavery, that is, its uninterrupted qualitative and quantitative change over time. In the face of many individual applications, which are examples of modern slavery practices, the ECHR's adoption of the definition in the Slavery Convention of 1926, which is based on the use of property-related powers, falls short in the face of efforts to understand and prevent the phenomenon as it is. In this study, it has been tried to be explained why this approach of the ECHR is insufficient and it has been tried to offer suggestions on what kind of approach should be adopted.

Keywords: Modern Slavery, Interpretation of Slavery, European Court of Human Rights, European Convention on Human Rights Article 4

* Bu makale Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Programı kapsamında hazırlanan "Devlet ve Hukuk Ekseninde Köleliğin Evrimi ve Modern Devlette Görünümü" başlıklı doktora tezi çalışması neticesinde ulaşılan veriler ışığında hazırlanmıştır. Makalede bilimsel araştırma ve yayın etiğine uyulmuştur.

** Arş. Gör., Pamukkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, konura@pau.edu.tr, ORCID: 0000-0003-2557-5524, Makalenin Gönderim Tarihi: 17.08.2021, Kabul Tarihi: 18.08.2021

Giriş

Kölelikle ilgili çalışmaların büyük çoğunluğu, köleliğin insanlık tarihi kadar eski olduğu ve bilinen tüm toplum sistemlerinde kölelik uygulamalarına rastlandığı şeklindeki bir galat-ı meşhurla başlamaktadır.¹Günümüzde bu varsayım; öylesine kabul görmüştür ki, bu ifadeye yer veren yazarlarca açıklanmaya ya da kanıtlanmaya gerek dahi duyulmadan kolayca söylenilip geçilen bir “bilgi” olarak kabul edilmiş gibi görünmektedir. Oysa son 60-70 yıl içinde ulaşılan antropolojik ve arkeolojik verilerle artık durumun böyle olmadığı bilinmektedir.² Öyle ki insan toplumunun geçmişi temelde, “türdeş ilkel dönem” ile “farklılaşmış uygar dönem” olmak üzere iki ana dönem³ üzerinden incelendiğinde içinde yaşadığımız, farklılaşmış uygar dönemin kişiliğinin, ilkel topluluktan uygar topluma geçiş sürecinde biçimlenmiş olduğu gözlemlenebilmektedir. Çağdaş uygar toplumun birçok temel kurumu, ilkel topluluktan uygar topluma geçiş aşamasında ortaya çıkmış ve daha sonra öteki kurumlarla etkileşim içinde örülüp günümüze dek ulaşarak içinde yaşadığımız toplumun yapısı-

¹ Bkz. İsmail Parlatır, *Tanzimat Edebiyatında Kölelik*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2012; Zülfiye Zeynep Bakır, *Modern Kölelik, İNSAMER*, İstanbul, 2016, s. 2; Nihat Engin, “Osmanlı Devletinde Kölelik”, (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 1992), s. 3, EHUD R. Toledano, *Suskun ve Yokmuşçasına İslâm Ortadoğusu’nda Kölelik Bağları*, çev. Y. Hakan Erdem, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, s. 1; Ogün Usta, “Türk Hukuku ve AIHS Bağlamında Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı”, (Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi SBE, Erzincan, 2021), s. 135.

² Bu çalışmalara örnek olarak bkz. Morton Herbert Fried, *The Evolution of Political Society: An Essay in Political Anthropology*, Random House, New York, 1967; M. Fortes; E. E. Evans-Pritchard(ed.), *African Political Systems*, Oxford University Press, Fourth Impression, London, 1950, s. 5; Maurice Duverger, *Siyaset Sosyolojisi*, çev. Şirin Tekeli, Varlık Yayınları, İstanbul, 2007, s. 31 vd. TedLewellen, *Siyasal Antropoloji*, çev. A. Erkan Koca, Birleşik Yayınevi, Ankara, 2011, s. 50-55; Marshall Sahlins, *Taş Devri Ekonomisi*, çev. Taylan Doğan, Şirin Özgün, Bgst Yayınları, 2010; Yuval Noah, Harari, *Hayvanlardan Tanrılara Sapiens*, çev. Ertuğrul Genç, Kolektif Kitap, İstanbul, 2015, s. 57-65; Jared Diamond, *Tüfek, Mikrop ve Çelik*, çev. Ülker İnce, Tübitak Popüler Bilim Kitapları, Ankara, 2008, s. 362; Peter Bogucki, *İnsan Toplumunu Kökenleri*, çev. Cumhuriyet Atay, Kalkedon Yayınları, İstanbul, 2013; Pierre Clastres, *Vahşi Savaşçının Mutsuzluğu*, çev. Alev Türker - Mehmet Sert, Ayrıntı Yayınevi, İstanbul, 1992, s. 105; Pierre Clastres, *Devlete Karşı Toplum*, çev. Mehmet Sert; Nedim Demirtaş, *Ayrıntı Yayınları*, İstanbul, 1991, s. 145-151.

³ İlkel toplulukla uygar toplumun başlarına getirilen “türdeş” ve farklılaşmış” sıfatları, bu sıfatların bireylere ve topluma yansıyan görünümünü belirtmek üzere “eşitlikçi” ve eşitsizlikçi” olarak da anlaşılabilir. Bkz. Alâeddin Şenel, *İlkel Topluluktan Uygar Topluma*, AÜSBF Yayınları, Ankara, 1982, s. 19.

nı dokumuştur.⁴ Bu nedenle, kölelik kurumunun insanlık tarihi kadar eski olduğu varsayımı bir bakıma kolaycılığa kaçan bir yaklaşımın ürünü olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bakımdan kölelik kurumunun ortaya çıkması için her şeyden önce özel mülkiyetin, pazarın, metanın, otoritenin ve iktidarın ortaya çıkması ve ilkel topluluğun türdeş yapısının bozulması ile insanın metalaşması sürecinin tamamlanması gerekmektedir. Dolayısıyla, özellikle üyeleri arasında statü ve rol farklılıklarının bulunmadığı, ekonomik zenginlik üzerine kurulu bireysel çıkar ya da iktisadi söylemle artı değer kavramının sosyal ilişkileri belirlemede başrol oynamadığı eşitlikçi bir yapı özelliği gösteren ilkel toplulukta, insanların birbirleri üzerinde otorite tesis etmelerine ya da birbirlerine sahip olmaya ihtiyaç duymayacakları söylenebilir. Bu bakımdan, bir insanın yalnızca başkasının çıkarı için karşılıksız çalışması anlamına gelen ve insan olma niteliğinden soyutlanıp bir meta olarak görülmesi sonucunu doğuran kölelik gibi bir kurumun, türdeş ve eşitlikçi ilkel toplulukta gereksinim duyulan bir kurum olmadığı sonucuna ulaşabiliriz. Bu sebeple, insanların takım ve kabile örgütlenmeleri şeklinde yaşadıkları türdeş ilkel dönemde kölelik ve benzeri uygulamaların görülmemesi de doğaldır.

Yine de köleliğin, insan onuruna aykırı bir uygulama olarak binlerce yıllık bir geçmişe sahip olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Özellikle ilk kent devletlerinin kurulmasıyla birlikte, merkezi iktidarların da desteğiyle toplumsal yapı içerisinde kabul görüp meşruiyet kazanan, meşru görüldüğü için hukukla da desteklenen ve hukukla desteklendiği için meşruluğu artan sınıflı toplum yapısı içinde, kölelik de toplumsal kabullenmenin ötesine geçerek hukuki bir nitelik kazanmış ve farklı zaman dilimlerinde, farklı coğrafyalarda yaşayan çeşitli devlet sistemlerinde uzunca bir süre varlığını sürdürmeye devam etmiştir. Elbette binlerce yılı kapsayan bu süreçte kölelik de çeşitli dönüm noktalarından geçerek evrimleşmiş ve dönüşmüştür. Nitekim bugün “kölelik” kavramını nitelendirmek için kullanılan “klasik”, “modern” ve “yeni” gibi sıfatlar da bu dönüşümü vurgulamaktadır.

Bu çerçevede her ne kadar klasik ve modern kölelikle ilgili kavramsal nitelendirmelerin oldukça önemli olduğu düşünülse de ana konudan uzaklaşmamak ve çalışmayı gereğinden fazla genişletmemek

⁴ Şenel, İlkel Topluluktan Uygur Topluma, s. IV.

amacıyla bu çalışmanın kapsamı bakımından elzem olmayan bu ayrıntılara yer verilmeyecektir. Fakat yine de bu çalışmanın ana konusunun daha kolay anlaşılabilmesi bakımından öncelikle, klasik ve modern kölelik ifadeleri ile ne anlaşılması gerektiğini, tanımlar üzerinden değil ama bu kölelik türlerinin temel paradigmatları üzerinden somutlaştırılmaya çalışılacaktır.

Bilindiği üzere, klasik kölelik uygulamaları iki farklı sistemi kapsamaktadır. Birinci sistem, kölelerin kendilerini sahiplerine adadıkları takdirde hayatta kalabildikleri; boğaz tokluğuna yaşanan bir bağımlılık ilişkisidir. İki taraf için de “faydalı” olan bu sistemde tutsak-hizmetkâr ölümden kurtulmakta, sahibi de tüketimi az olan bu işçi sayesinde ekonomik durumunu düzeltmektedir. Bu durum çoğunlukla köle kaynağının savaş esirleri olduğu durumlarda ve serflerin köleleştirilmesinde karşımıza çıkmaktadır. İkinci sistem ise ırk ayrımına dayanmaktadır. Bu sistemde ırksal ya da etnik farklılıklar köleliğin varlığını açıklamak hatta köleliğe meşruiyet kazandırmak için kullanılır.⁵

Modern kölelik sisteminde ise artık savaş esirliği ya da ırk ayrımı kavramları eskiden olduğu kadar fazla bir anlam ifade etmemektedir. Günümüzde modern köle sahiplerinin kölelerini seçerken başvurdukları en önemli kriter artık “kişinin savunmasızlığı” olmuştur. Bugün asıl olan, köleleştirilecek insanların “ten renklerinin, etnik kökenlerinin, dinlerinin köle olmaya ne kadar uygun olduğu” değildir. Modern köle sahiplerinin potansiyel kölelerinde aradıkları temel nitelikler, “kişinin kandırılabilir kadar saf, güçsüz, yoksul ve yoksun olmasıdır”. Ayrıca günümüzde bu gerekçenin meşrulaştırılması gerekliliği de kalmamış gibi görünmektedir. Modern dünyada paranın kendi ahlakının, hayattaki pek çok diğer kaygıyı ezip geçecek bir güce ulaştığını gözlemleyebiliyoruz. Bu nedenle modern köle sahiplerinin çoğu, seçtikleri emek sömürü yöntemini açıklamaya ya da savunmaya ihtiyaç dahi duymamaktadırlar. Neticede modern kölelik, klasik kölelikten çok daha kârlı olduğundan, gelirlerden giderler çıktıktan sonra ortaya çıkan nihai rakamın büyüklüğü, modern köle sahipleri bakımından her şey için geçerli bir mazeret olarak kabul edilebilmektedir.⁶

⁵ Lengelle, Maurice, Kölelik, çev. Emine Su, İletişim Yayınları, İstanbul, 1993, s. 6-7.

⁶ Kevin Bales, Küresel Ekonomide Yeni Köleler, çev. Pınar Öğünç, Çitlembik Yayınları, İstanbul, 2002, s. 16-17.

Denilebilir ki kölelik, artık “cazip” bir iş sahası haline dönüşmüştür ve sanıldığına aksine kölelik azalmamakta, köle sayısı gün geçtikçe artmaktadır. Örneğin ayağımızdaki ayakkabı Pakistan’daki köleler eliyle yapılmış olabilir, belki de evlerimize serdiğimiz renkli kilimleri de onlar dokumuşlardır. Üzerimizdeki tişörtü Hindistan’daki bir köle dikmiş olabilir. Karayip Adaları’ndaki köleler, çayımıza koyduğumuz şekeri toplamış ya da çocuğumuzun yüzünü güldüren oyuncağı imal etmiş olabilirler. Hayatımızın en anlamlı gününü sembolize eden o parıltılı yüzüğün değerli taşı Afrikalı köle çocukların bulup çıkarmış olması ihtimali oldukça yüksektir. Rahat bir emeklilik geçirmek için birikimlerimizi değerlendirdiğimiz emeklilik fonları, büyük oranda, köle emeğini sömürerek kârlılığını arttıran büyük şirketlerin hisse senetleriyle beslenmektedir.⁷ Modern kölelik, modern küresel ekonominin bir parçasıdır ve biz farkında olsak da olmasak da bir şekilde hayatımızın içindedir.

Modern kölelik sistemi, bugün çoğunlukla kapitalizmin ihtiyaç duyduğu ucuz işgücü ihtiyacına dayalı olarak kimi zaman belirli bir ırka mensup insanların daha aşağı bir sosyal sınıfa ait olarak görülmeleri, kimi zaman da mafyalar ve terör örgütleri eliyle yaratılan kayıt dışı ekonomik uygulamalarda kendini göstermektedir.⁸ Bu yeni kölelik sistemi, bunlarla sınırlı olmamakla birlikte, insan ticareti, cinsel istismara konu olacak şekilde kadın ticareti, kadının eşi ya da eşinin ailesi ya da kendi ailesi tarafından para karşılığında veya farklı geleneksel ritüeller ekseninde bir başkasına devredilmesi, çocuk emeğinin sömürüsü, çocukların çatışmalarda asker olarak kullanılmalarına bağlı olarak ortaya çıkan sömürü, borç nedeniyle kölelik ve ev köleliği gibi pek çok farklı uygulama ekseninde sürdürülmektedir.⁹

Bu sebeple insan haklarına ilişkin Avrupa standardını belirlemek suretiyle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne¹⁰ taraf devletle-

⁷ Bales, Küresel Ekonomide Yeni Köleler, s. 9-10.

⁸ Andrew Crane, “Modern Slavery as a Management Practice: Exploring the Conditions and Capabilities for Human Exploitation”, *Academy of Management Review*, Vol. 38, No. 1, 2013, s. 50.

⁹ David K.Androff, “The Problem of Contemporary Slavery: An International Human Rights Challenge For Social Work”, *International SocialWork*, Vol. 65, No: 2, 2010, s. 213; Bakır, Modern Kölelik, s. 4-5.

¹⁰ İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına Dair Sözleşme), (Convention for the Protection of Human Rights and

rin insan hakları politikalarına yön verebilen İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin¹¹ kölelik olgusuna yaklaşımı önem kazanmaktadır.¹²

I. İHAS'ın 4. Maddesi Çerçevesinde "Kölelik"

Bilindiği üzere İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde yer alan herhangi bir hakkın, özgürlüğün ya da yasağın kapsamının belirlenmesinde; iki temel referans noktası vardır. Bunlardan ilki İHAS'ın lafzı, ikincisi ise İHAM'ın içtihatlarıyla Sözleşme'nin lafzına kazandırdığı anlamdır. Bu nedenle İHAS'ın kölelik, kulluk, zorla çalıştırma ve zorunlu çalışmayı yasaklayan 4. maddesinin kapsamının tespitinde de bu bütünselliğin göz önünde tutulması gerekmektedir.

Sözleşmenin 4. maddesinin ilk fıkrasında;

"Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz" denilerek kölelik ve kulluk mutlak olarak yasaklanmıştır.

İkinci fıkrasında zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma yasaklanmış, üçüncü fıkrasında ise "zorla çalıştırma ya da zorunlu çalışma"nın istisnaları düzenlenmiştir.

Bu aşamada, çalışmamızda üzerinde durulacak olan konunun odağında 4. maddenin 1. fıkrasında yer alan kölelik kavramının bulunduğunu belirtmek gerekiyor. Fakat konuyu tek bir kavram özelinde daraltma yönündeki bu tercih diğer konularda bir sorun olmadığı şeklinde yorumlanmamalıdır. Esasen bu daraltmanın sebebi bu çalışma

Fundamental Freedoms - ETS. No. 005), 04.11.1950 tarihinde Roma'da imzaya açılmış, 03.09.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kasım 2020 tarihi itibarıyla bazıları Sözleşme'ye yeni bir takım hak ve özgürlükler getiren bazıları ise Sözleşme ile yaratılan organların yetki ve işleyişlerini düzenleyen toplam 16 ek protokol kabul edilmiştir. Türkiye Sözleşmeyi, imzaya açıldığı tarih olan 04.11.1950 tarihinde imzalamış ve Sözleşme ile bağlanma işlemini tamamlamak üzere, 10.03.1954 tarih ve 6366 sayılı "İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi ve buna Ek Protokolün tasdiki hakkında Kanun"u çıkartmıştır (R.G. Tarih: 19.03.1954, No: 8662). 1987 yılında İnsan Hakları Avrupa Komisyonu'nun bireysel başvuru inceleme yetkisinin tanınması ve 1990 yılında İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin yargı yetkisinin tanınmasıyla, Sözleşme gerçek anlamda iç hukukumuzu etkilemeye başlamıştır. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, bu çalışmada "İHAS" olarak kısaltılacaktır. İHAS kısaltmasıyla ilgili bir görüş yazısı için bkz, Tolga Şirin, "AİHM ve İHAM Kısaltmaları Üzerine", <https://www.tolgasirin.com/post/iham>, E.T. 19.11.2020.

¹¹ Bu çalışmada "İHAM" olarak kısaltılacaktır.

¹² Oktay Uygun, Devlet Teorisi, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 584.

kapsamında tek bir kavrama odaklanılarak, ortaya, daha verimli bir analiz koyabilmektir.

Bu kapsamda görüldüğü üzere İHAS'ın 4. maddesi, bir hakkın tanınması şeklinde değil, bazı hallerin ve muamelelerin yasaklanması şeklinde düzenlenmiştir. Bu çerçevede köle veya kul olarak tutulma mutlak bir yasak olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu yasakla sağlanan korumanın kapsamının, hakkın öznesi bakımından ya da başka bir hak nedeniyle daraltılması da söz konusu değildir.¹³ Tıpkı yaşam hakkında (m. 2), işkence yasağında (m. 3) ve kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesinde (m. 7) olduğu gibi; olağanüstü hallerde bile bu yasağa aykırı tedbirler alınması mümkün değildir (derogasyon yasağı) (İHAS 15/2).

Bu noktada kölelik ve kulluk kavramlarının Sözleşme'de tanımlanmadığı görülür. İHAM, pek çok konuda olduğu gibi kölelik konusunda da aynı konuda hükümler içeren diğer uluslararası sözleşmelerle benimsenen tanımlar ve ölçütler çerçevesinde bir yaklaşım benimsemektedir.

Bu çerçevede uluslararası hukuk bakımından en fazla kabul gören kölelik tanımı, 1926 tarihli Kölelik Sözleşmesi'nin 1. maddesinde yer alan tanımdır. Mahkeme de: “kölelik, üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetkilerden herhangi biri ya da tümü uygulanan bir kişinin statüsü ya da durumudur” şeklindeki bu tanımla benimsediğini ifade etmektedir.¹⁴ Fakat İHAM kararlarına bakıldığında bugüne kadar bu tanım doğrultusunda Sözleşmenin 4. maddesinin ihlali olarak nitelendirilen bir uygulamanın bulunmadığını görülür.¹⁵

II. İHAM Kararlarında Köleliğin Dar Yorumu

Kölelik ve zorla çalıştırma yasağını düzenleyen İHAS'ın 4. maddesi, Sözleşmenin mutlak hak içeren dört maddesinden biridir.¹⁶ Söz-

¹³ Ulaş Karan, “Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Karşılaştırmalı Analiz”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 67 C.2, 2018, s. 418.

¹⁴ İHAM, Siliadin v. Fransa, 73316/01, 26.07.2005, §122, İHAM, Rantsev v. Kıbrıs ve Rusya, 25965/04, 07.01.2010 § 276, İHAM, Chowdury ve Diğerleri v. Yunanistan, 21884/15, 30.03.2017, (final 30.06.2017) §38.

¹⁵ Karan, s. 419.

¹⁶ Diğer mutlak haklar, Sözleşme'nin 2. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı ve 3. maddesinde düzenlenen işkence yasağı ve 7. maddesinde düzenlenen kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesidir.

leşmenin 15/2 hükmüne göre 4. maddenin derogasyon yasağına tabi olduğuna da yukarıda değinilmişti. Bununla birlikte Mahkeme 2009 yılında, 22.05.2017'den itibaren geçerli olmak üzere değiştirdiği öncelik politikasında 4. maddenin ana şikâyet konusu olduğu başvuruların insanların fiziksel bütünlüğüne ve haysiyetine doğrudan tehdit oluşturduğunu vurgulayarak bu başvuruları, 2., 3. ve 5. maddelere ilişkin başvurularla eşdeğer konumda tutmuş ve bu başvuruların öncelikli olarak değerlendirilmesine karar vermiştir.¹⁷

Taşdığı bu öneme rağmen 4. madde, Sözleşmenin en âtil kalmış düzenlemesi olmaktan kurtulamamıştır.¹⁸ Öyle ki, İHAM'ın kurulduğu 1959 yılından itibaren 4. maddenin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurularla ilgili yalnızca 332 karar verilmiştir. Bu kararların büyük bir çoğunluğunu kabul edilemezlik kararları oluşturmaktadır. Mahkemenin, ihlal tespit ettiği karar sayısı ise yalnızca 13'tür.¹⁹

Bu sayılar ilk bakışta, taraf devletlerde kölelik, kulluk ve benzeri uygulama yasaklarına sıkı bir şekilde uyulduğu ve artık bu türlü uygulamalara oldukça az rastlandığı gibi bir sonucu akla getirecek şekilde yorumlanabilir. Ancak bu durumu köleliğin, kulluğun zorla çalıştırmanın veya zorunlu çalışmanın ve insan ticaretinin artık ortadan kalkmış olmasına bağlamak maalesef mümkün değildir.

Öyle ki günümüzde iç savaşlar, ekonomik krizler ve sosyal adaletsizlik son derece artmış durumdadır. Buna bağlı olarak korunmasız ve çaresiz kalan insanların sayısında da önemli bir artış olması kaçınılmazdır. Bu noktada, insanların bu durumlarından yararlanmak isteyenlerin de yeni yöntemler geliştirerek hukukun etki etmekte zorlandığı alanları genişlettiği gözlemlenmektedir.²⁰ Bugün artık kölelik ve kölelik benzeri uygulamalar arasındaki fark açık ve net bir şekilde

¹⁷ The Court's Priority Policy, 22.05.2017, https://www.echr.coe.int/Documents/Priority_policy_ENG.pdf, E.T. 06.12.2020

¹⁸ Nisan Kuyucu, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde İnsan Ticareti: Rantsev ve Sonrası", *FE Dergi: Feminist Eleştiri* 9, S. 2, 2017, s. 31.

¹⁹ Ağustos 2021 itibarıyla güncel olan bu sayısal verilere yazar tarafından İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihat bilgi bankası taranarak ulaşılmıştır. Mahkeme tarafından tutulan 2020 yılı istatistikleri için bkz. https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2020_ENG.pdf, E.T. 03.08.2021.

²⁰ Ali Bal, "Kölelik, Zorla Çalıştırma ve Benzer Uygulamalara İlişkin Yasağın Uluslararası Hukuk ve AİHM İçtihatları Çerçevesinde Gelişimi", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 4, S. 2019/2, s. 103-104.

belirlenememektedir. Pratikte, köleliğin başladığı ve bittiği noktanın tespitinde de pek çok güçlükle karşılaşmaktadır.²¹ Bu hususların göz ardı edilmesi ise konuyla ilgilenenlerin gerçeklikten uzaklaşmasına yol açabilmektedir. Bu nedenle içtihatlarla dair veriler ışığında yapılacak gerçekçi yorum bizi; olsa olsa söz konusu olguların, 20. yüzyılın özellikle ikinci yarısından itibaren hızla biçim değiştirdiği ve başarılı bir şekilde gözden uzaklaştırıldığı sonucuna götürebilir.²² Mahkemenin içtihatları ve çeşitli sivil toplum örgütlerinin raporları arasındaki açık farklılıklar da bu tespiti destekler niteliktedir. Örneğin Walk Free Foundation'un son yayınlanan raporu olan 2018 küresel kölelik endeksi raporuna göre dünya üzerinde modern köle olarak yaşayan insan sayısı 40 milyonun üzerindedir. Bugün için Avrupa'da bu sayı yaklaşık 500.000 iken sadece Türkiye'de yaklaşık 216.000 modern köle tespit edilmiştir.

Peki Mahkemenin 4. maddeye ilişkin içtihatlarının bu denli az olmasının sebebi, bu uygulamaların artık neredeyse ortadan kalmış olması ile açıklanamıyorsa nasıl açıklanmalıdır? Bu sorunun cevabı da yine pek tabii Mahkemenin içtihatlarıyla ortaya koyduğu yaklaşımlarda bulunabilir. Ben bu noktada, konuyla ilgili içtihatların azlığının temel sebebinin Mahkemenin, söz konusu kavramları yorumlarken benimsediği daraltıcı yorum tercihi olduğunu düşünmekteyim.

Daha önce de değinildiği üzere, Mahkeme bir durumun kölelik olup olmadığının tespitinde 1926 tarihli Kölelik Sözleşmesi'nin 1. maddesinde yer alan ve mülkiyete bağlı yetkileri esas alan tanımı benimsemektedir.²³ Fakat Mahkeme benimsediği bu tanım doğrultusunda verdiği kararlarda kölelik olarak nitelendirilen bir uygulama tespit etmiş değildir. Çünkü Mahkeme'nin, herhangi bir durumun kölelik oluşturup oluşturmadığının tespitinde, kişinin içinde bulunduğu fiili durumu değil; içinde bulunduğu hukuki statüyü dikkate almayı tercih ettiğini görüyoruz. Bir kişi üzerinde mülkiyete bağlı yetkiler olan kullanma yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkileri açık ve net bir şekilde kullanılıyor olsa da, bu yetkiler, yürürlükte olan hukuk sistemi tarafından tanınmadıkça ve söz konusu hukuk sisteminde insanlar

²¹ Joel Quirk, *Unfinished Business: A Comparative Survey of Historical and Contemporary Slavery*, UNESCO and WISE, 2008, s. 45.

²² Kuyucu, s. 31; Quirk, s. 45.

²³ İHAM, *Siliadin v. Fransa*, §122.

için öngörülmüş bir kölelik ve benzeri statü bulunmadıkça; mahkeme karşılaştığı uygulamayı kölelik olarak nitelendirmemektedir.

Örneğin Siliadin kararında göçmen statüsü kazanması ve eğitim alması koşuluyla ailesiyle anlaşarak Togo'dan Fransa'ya getirilen bir kız çocuğunun durumu incelenmiştir. Bu kız, Fransa'ya getirildikten sonra onu Togo'dan getiren kişi tarafından bir başka aileye "ödünç verilmiştir". Siliadin'in Pazar günleri kiliseye gitmesi haricinde evden dışarı çıkmasına izin verilmemiştir. Siliadin, Sabah 7:30 ile akşam 10:30 saatleri arasındaki 15 saat boyunca ev işleri ve çocuk bakımına zorlanmıştır. Sürekli eski ve yıpranmış giysiler giyerek bir yer yatağında yatırılmıştır. Tüm bunlar karşılığında kendisine bir kereye mahsus olarak verilen 500 Fransız Frangı dışında hiçbir ücret ödenmeden 4,5 yıl boyunca, zaman zaman şiddet uygulanarak ve ilgili makamlara ihbar edilmek suretiyle sınır dışı edilme tehdidiyle bu koşullarda tutulmuştur. İHAM, Siliadin'in İHAS'ın 4. maddesinin ihlal edildiğine dair başvurusunu kabul ederek başvuruyu esastan incelemiştir. Mahkeme özetle; başvuran açıkça kişisel özgürlüğünden yoksun bırakılmış ise de sunulan kanıtlar; evinde kaldığı kişiler tarafından başvuran üzerinde gerçek bir yasal mülkiyet hakkı kullanıldığını ve başvuranın nesne statüsüne indirildiğini göstermemektedir demek suretiyle Siliadin'in köle olarak tutulmadığı yönünde karar vermiştir.²⁴ Buna göre Mahkemenin değerlendirmesi; kişi üzerinde yasayla tanınmış bir mülkiyet hakkı yoksa kölelik yoktur şeklindedir.

Rantsev kararında da benzer bir durum söz konusudur. Oyuncu olma vaadiyle Kıbrıs'a getirilen fakat fuhuşa zorlanan, bir mal gibi alınıp satılan, şiddete maruz kalan ve polise teslim edilmek suretiyle cezalandırılma tehdidiyle yüz yüze bırakılan mağdur Rantseva için de mahkeme mağdurun üzerinde gerçek bir yasal mülkiyet hakkı kullanılmadığı gerekçesiyle kişinin içinde bulunduğu durumu kölelik olarak nitelendirmemeyi tercih etmiştir.²⁵

Oysa Kölelik Sözleşmesinin 1. maddesinde yer alan ve Mahkeme tarafından esas alınan tanımda; "Kölelik, üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetkilerden herhangi biri ya da tümü uygulanan bir kişinin statüsü ya da durumu" olarak tanımlanmıştır.

²⁴ İHAM, Siliadin v. Fransa, §122.

²⁵ İHAM, Rantsev v. Kıbrıs ve Rusya, 25965/04, 07.01.2010, §279.

Kölelik Sözleşmesi, köleliği tanımlarken “statü” ifadesini kullanarak hukuki (de jure), “durum” ifadesini kullanarak ise fiili (“de facto”) bir olgudan bahsetmektedir. Buna göre Mahkeme, esas aldığı tanımın yalnızca hukuki olguyu işaret eden kısmını benimsemiş, fiili olguya işaret eden kısmını ise daraltıcı yorumuyla 4. maddenin 1. fıkrasında yer alan kölelik yasağının uygulama alanı dışında tutmayı tercih etmiştir. Bu sebeple, İHAM’a göre ancak; tanımda geçen “kişi üzerindeki mülkiyet hakkına bağlı yetkilerin” yasal olarak tanınması durumunda, Sözleşme’nin 4. maddesinin 1. fıkrasında yer alan kölelik yasağının ihlali söz konusu olabilecektir. Avrupa Konseyi üye devletleri bakımından, köleliği hukuki bir statü olarak tanımlayan bir devlet söz konusu olmadığından, Mahkemenin bu yorumu, 4. maddenin 1. fıkrasının kapsamının yalnızca kulluk bakımından uygulanabilir olması sonucuna yol açmaktadır.

Bu noktada elbette, Mahkeme’nin söz konusu kararlarında, kölelik yönünde bir tespit yapmamış olsa da her iki örnekte de 4. maddenin ihlaline karar verdiği; incelediği olaylarla ilgili olarak Siliadin kararında kulluk; Rantsev kararında ise insan ticareti nitelendirmesi yapmak suretiyle Sözleşmenin 4. maddesi bakımından ihlal kararı verdiği ve böylece sonuç itibarıyla istenilen amaca ulaşıldığı şeklinde bir yorum yapmak da mümkündür.

Gerçekten de bu yaklaşım, söz konusu iki başvuru bakımından görece kabul edilebilir bir sonuca yol açmış gibi görünmekte ve bu yaklaşımla Siliadin ve Rantsev kararlarında ve benzer olaylarda mağduriyet tespit edilmekteyse de aynı yaklaşım “kölelikle karşı karşıya kalınması tehlikesi” barındıran her durumda istenilen sonucu veremeyecektir. Bunun örneği Ould Barar v. İsveç kararıdır.²⁶

Mohammed Lemine Ould Barar, Moritanya vatandaşıdır. Köle bir babanın ve hür bir annenin oğludur. Kâğıt üzerinde defalarca kaldırılmış olsa da Moritanya İslam Cumhuriyeti’nde, özellikle kabile düzeninin sürdürüldüğü yörelerde, kölelik halen varlığını sürdüren bir olgudur.²⁷ Bu sebeple Barar, İsveç hükümetine ilettiği sığınma talebinin gerekçesi olarak Moritanya’da kölelikten kaçtığını ileri sürmüştür.

²⁶ İHAM, Ould Barar v. İsveç, 42367/98, 19.01.1999. Kararla ilgili ayrıntılı bir değerlendirme için bkz. Rona Aybay, “21. Yüzyıla Girenken Strasbourg’ta bir “Kölelik” Davası”, *Açık Sayfa*, S. 26, Mayıs 1999, s. 24-25.

²⁷ Aybay, s.24.

Barar'ın sığınma talebi İsveç hükümeti tarafından reddedilmiştir. Fakat Barar ülkesine geri gönderilmesi halinde babasının ve dolayısıyla kendisinin sahibi olan kişiye iade edileceğini ve bu kişi tarafından ağır bir şekilde cezalandırılacağını ileri sürmüştür.²⁸

Aslında İsveç hükümeti de köleliğin Moritanya hukukunda yasaklanmış olmasına rağmen, çeşitli uluslararası raporları göz önünde bulundurarak bu ülkenin kırsal kesimlerinde köleliğin hâlâ var olduğunu kabul etmektedir. Yine de İsveç Göçmenlik Kurulu, 28.01.1998 tarihli bir kararla, başvuranın Moritanya'dan ayrılmadan önce köle olarak tutulmadığını ve kişisel durumunu gerekçe göstererek, sığınma talebini reddetmiş ve Barar'ın sınır dışı edilmesine karar vermiştir. Barar, bu karara itiraz etse de itirazı kabul görmemiştir. Bunun üzerine Barar, Sözleşmenin 2, 3 ve 4. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürerek İHAM'a başvurmuştur.

Bilindiği üzere normal şartlarda, Sözleşme'nin, potansiyel olarak ihlal edildiğini veya edilmediğini açıklamak, Sözleşme organlarının görevi değildir. Fakat Mahkeme; Soering v. Birleşik Krallık kararında Sözleşmecî Devletin bir kaçığın geri verilmesine dair kararı ile geri verme talep eden ülkede gerçekten işkence veya insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulma riskiyle karşılaşacağına inanmak için güçlü sebeplerin bulunduğunun gösterilmesi halinde, o devletin sorumluluğunun doğabileceği yönünde karar vermiştir.²⁹ Mahkemenin Soering kararında Sözleşmenin 3. maddesi için kabul ettiği söz konusu yaklaşımın, işkence yasağı gibi mutlak bir yasak içeren kölelik yasağını düzenleyen 4. madde için de geçerli olması gerekmektedir.³⁰

Barar'ın 4. maddenin ihlali hakkındaki şikâyetiyle ilgili değerlendirmesinde de Mahkeme esasen; bir kişinin resmi olarak tanınan bir kölelik rejiminin olduğu bir ülkeye sınır dışı edilmesinin, belirli durumlarda, Sözleşme'nin 4. maddesi kapsamında sorun yaratabileceği-

²⁸ İHAM, Ould Barar v. İsveç, §5-6.

²⁹ Böyle bir sorumluluğun kanıtlanması kaçınılmaz olarak, geri vermeyi talep eden ülkedeki koşulların Sözleşme'nin 3. maddesi bakımından değerlendirilmesini içerir. Bkz. İHAM, Soering v. Birleşik Krallık, §91.

³⁰ David John Harris; Michael O'Boyle, Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, Oxford, 2014, s. 286.

ni tespit etmektedir.³¹ Bununla birlikte Mahkeme, köleliğin Moritanya Hükümeti tarafından onaylanmadığını, aksine köleliğin yasaklandığını hatırlatmış ve bu nedenle; başvuranın Moritanya'ya döndüğünde 4. maddeye aykırı muamele görme riskini alacağına kanıtlanmadığını tespit ederek bu madde bakımından Sözleşmeye aykırılık olmadığına karar vermiştir.³² Bu durumda, mahkemenin köleliğin kabulü için kişi üzerinde kullanılan mülkiyete bağlı yetkilerin hukuk sistemi tarafından tanınması gerekliliğini arayan yaklaşımı, Moritanya'da köleliğin yasal bir kurum olarak tanınmaması sebebiyle, kişinin köleleştirilmesine engel olmak noktasında yetersiz kalmaktadır.

İşte bu sebeple Mahkemenin 4. maddenin 1. fıkrasıyla ilgili içtihatlarında ortaya koyduğu yaklaşımın revize edilmesi gerekmektedir. Bu revizyonun nasıl yapılacağına ilişkin çözüm önerileri ise aşağıdaki başlıkta belirtilecektir.

III. Köleliğin Dar Yorumunun Yetersizliği Karşısında Öneriler

Bu noktada referans alınabilecek iki yaklaşımdan bahsedebiliriz. Bu yaklaşımlardan ilki eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin³³, ikincisi Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin³⁴ (The High Court Of Australia- HCA) yaklaşımıdır.

Yugoslavya Mahkemesi'nin yaklaşımı Prosecutor v. Kunarac, Kovaç kararında ortaya konulmuştur. Aslında Yugoslavya Mahkemesi de tıpkı İHAM gibi 1926 tarihli Kölelik Sözleşmesinde yer alan tanımı benimsemiştir. Ancak söz konusu kararda bu tanımın uluslararası hukukun diğer dallarında yapılan kölelik, kulluk ve zorla veya zorunlu çalıştırma tanımlarından daha geniş olabileceği de belirtilmiştir.³⁵ Yugoslavya Mahkemesi bu kararda şu ifadelerle yer vermektedir: Köleleştirme için mutlaka kişinin "iktisap edilmesi" veya "elden çıkarılması" gerekli değildir. Köleleştirme, "kontrol ve sahiplenme unsurları"

³¹ İHAM, Ould Barar v. İsveç, §23.

³² İHAM, Ould Barar v. İsveç, §33.

³³ International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. Bu çalışmada "ICTY" olarak kısaltılacak ve "Yugoslavya Mahkemesi" olarak anılacaktır.

³⁴ The High Court of Australia, Bu çalışmada "HCA" olarak kısaltılacaktır.

³⁵ ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovaç ve Zoran Vuković, §541; Erkan Duymaz, "Modern Kölelik Avrupa Konseyi Hukukunda Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasakları Üzerine Bir İnceleme", *Legal Hukuk Dergisi*, C.11 S. 123, Mart 2013, s. 78.

rı, kişinin otonomisinin, seçme ve hareket özgürlüğünün kısıtlanması veya kontrolü ve genellikle suçun failinin bir kazanç elde etmesi belirtileri ile ortaya çıkmaktadır. Çoğu zaman mağdurun özgür iradesi; “güç kullanımı veya diğer zorlama biçimleri, şiddet korkusu, yalanlar veya yanıltıcı vaatler, gücün kötüye kullanımı, mağdurun savunmasızlığı, alıkoyma veya tutsaklık, psikolojik baskı veya sosyo ekonomik koşullar” gibi nedenlerle imkânsız ve ilgisiz hale getirilir. Bu sebeple, köleleştirmeye maruz kalan kişinin rızası veya özgür iradesi yoktur.³⁶ Dolayısıyla Mahkeme köleliğin, çeşitli modern biçimleri içerecek şekilde evrimleştiğini kabul etmekte ve kölelik durumunun tespitinde mülkiyet hakkına bağlı tüm veya bazı yetkilerin “kullanılıyor olmasının” yeterli olduğu tespitini yapmaktadır. Görüldüğü üzere Yugoslavya Mahkemesi, klasik kölelik tanımını günün koşullarına uyarlayarak oldukça geniş bir perspektifle yorumlamıştır.

İkinci olarak konuyla ilgili önemli ve güçlü tespitler içeren bir diğer yorum da, Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin (The High Court Of Australia- HCA) yorumudur.

Avustralya Yüksek Mahkemesi Wei Tang kararında, Tayland uyruklu 5 kadından biri olarak, gönüllü seks işçisi olmak üzere, yasadışı vize temin edilerek, Avustralya'ya getirilen fakat uzunca bir süre hiçbir ücret almadan özgürlüğünden yoksun bir şekilde çalışmak zorunda bırakılan bir kadının durumunu ele almıştır.

Avustralya Yüksek Mahkemesi, olayla ilgili kararında, Avustralya Ceza Kanununda konuyla ilgili düzenlemenin yine 1926 tarihli Kölelik Sözleşmesi'nin 1. maddesinde yer alan tanıma dayandığını hatırlatmakta fakat kanundaki ifadenin Sözleşmedeki ifadeden daha geniş yorumlanması gerektiğinin altını çizmektedir.

Mahkeme, Avustralya'da hukuken tanınmış bir kölelik statüsünün bulunmadığının ve bir kişi üzerindeki mülkiyetin yasal olarak tanınmasının söz konusu olmadığı; bu çerçevede Avustralya Ceza Kanunu'na göre bir kişinin köle olarak tanımlanmasının zaten mümkün olmadığını tespit etmiştir. Bu sebeple Mahkemeye göre kanunda geçen kölelik tanımı, üzerinde de facto olarak kölelik yetkileri kullanı-

³⁶ ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovać ve Zoran Vuković, 2001. §542.

lan bir kişinin içinde bulunduğu koşula işaret etmektedir ve bu koşullara maruz kalan kişinin bu durumu taraf olduğu bir sözleşmeyle ya da yükümlendiği bir borç sebebiyle yaratmış olmasının da bir önemi bulunmamaktadır.³⁷

Bu çerçevede görüş açıklayan Mahkeme başkanına göre, “şikâyetçilerin bir satın alma nesnesi haline getirilmiş olması, “malik” konumundaki kişilerin sözleşmeleri süresince şikâyetçileri ve şikâyetçilerin emeğini büyük ölçüde sınırsız bir şekilde kullanma kapasitesine sahip olmaları ve şikâyetçilere emeklerinin karşılığı olarak orantılı bir ödeme yapılmamış olması”, şikâyetçilerin içinde buldukları koşulun kölelik olarak değerlendirilmesi için yeterlidir.³⁸ Görüldüğü üzere Avustralya Yüksek Mahkemesi, şikâyetçilerin içinde bulunduğu durumu, hukuki statüleri üzerinden değerlendirmek yerine fiili koşulları bakımından ele almıştır. Bu nedenle mahkeme şikâyetçilerin durumunu kölelik olarak nitelendirmekte tereddüt etmemiştir.

Sonuç

2016 yılında; Özgür Yürü Vakfı (WFF), Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) ve Uluslararası Göç Örgütü (IOM)³⁹ tarafından yürütülen çalışmalar ışığında yapılan hesaplamalar; dünya üzerinde 40 milyondan fazla insanın modern köle olarak yaşadığını ve son beş yıllık dönem içinde 89 milyon insanın (birkaç gün, birkaç ay ya da birkaç yıl süreyle) bir çeşit modern kölelik deneyimi içinde bulunduğunu ortaya koymuştur. Bu rakamlar, çeşitli şekillerde borç esareti altında tutulan, ev köleliğine zorlanan, asla kabul etmedikleri evliliklere hapsolmuş ve daha pek çok çeşidiyle modern köleliğin çok farklı yüzleriyle karşı karşıya kalmış insanları temsil etmektedir.⁴⁰

Modern kölelik, günümüzde neredeyse tüm ülkelerde hukuk kurallarıyla yasaklanmış olsa da fiiliyatta kabul edilemez bir ölçekte varlığını sürdürmektedir. Modern köleliği çoğu zaman kendilerinden uzakta meydana gelen bir sorun olarak ilan eden yüksek GSYİH’ya⁴¹

³⁷ HCA, The Queen v. Tang [2008] HCA 39, 28.08.2008, §33.

³⁸ HCA, The Queen v. Tang, §26.

³⁹ International Organisation for Migration (Uluslararası Göç Örgütü). Bu çalışmada IOM olarak kısaltılacaktır.

⁴⁰ The Global Slavery Index 2018, s.VII.

⁴¹ Gayri Safi Yurt İçi Hasıla

sahip ülkeler bu insan hakları krizindeki kusurlarını görmezden gelmeyi tercih etmektedirler. Oysa modern köleliğe katkıda bulunan göç, çatışma, baskıcı rejimler, etik olmayan işler, çevresel yıkım ve ayrımcılık gibi faktörlerin sorumluluğu her ne kadar modern köleliğin meydana geldiği ülkelere ait olsa da bu faktörlerden bazılarının sorumluluğu doğrudan yüksek GSYİH'lı ülkelerin politika kararlarıyla bağlantılıdır. Bu nedenle, ülkelerin modern köleliği kendi sınırları içinde ele almaları için araçlar sağlamalarının yanı sıra, tüm ülkelerin meseleyi küresel bir perspektiften ele almaları ve çözümler üzerinde iş birliği yapmaları da önemlidir.⁴²

Köleliğin hukuken yasaklandığı bir kurumsal ortamda temel soru, yavaş yavaş hangi uygulamaların klasik köleliğe yeterince benzer oldukları ve bu şekilde sınıflandırılmayı hak ettiklerine dönüşmüştür.⁴³ Bu nedenle, taraflarının çoğunluğunu, dünya üzerindeki en yüksek GSYİH'ye sahip ülkelerin oluşturduğu bir uluslararası yargı mercii olan İHAM'ın kölelik yorumu daha da önem kazanmaktadır.

İHAM'ın, kişiler üzerinde fiilen kullanılan mülkiyete bağlı yetkilerin⁴⁴ varlığını tespiti halinde dahi, bu yetkiler hukuk sistemi tarafından tanınmadıkça ve söz konusu hukuk sisteminde insanlar için öngörül-müş bir kölelik ve benzeri statü bulunmadıkça karşılaştığı uygulamayı kölelik olarak nitelendirmemesi; taraf ülkelerin modern kölelik gerçekliği karşısında kendilerini dışarıda tutan bir tavır ortaya koymalarına yol açmaktadır. Bu durum, mevcut modern kölelik uygulamaları ve zamanla ortaya çıkacak yeni modern kölelik uygulamaları ile mücadele için ihtiyaç duyulan küresel iş birliğinin önünde önemli bir engeldir.

Sonuç olarak karar sayısı bakımından değerlendirildiğinde İHAM'ın modern kölelik biçimlerine ilişkin içtihadının henüz "yerleşik" hale gelmediği söylenebilir.⁴⁵ Bu nedenle, İHAS'ı "yaşayan bir belge" olarak ele alıp "günün koşulları ışığında" yorumlamayı ilke edinen Mahkeme'nin, bu konudaki içtihadını Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin ortaya koyduğu yenilikçi ve dinamik yakla-

⁴² The Global Slavery Index 2018, s.VII.

⁴³ QUIRK, Joel, "The Anti-Slavery Project: Linking the Historical and Contemporary", *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, No. 3, 2006, s. 566.

⁴⁴ Kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma, (usus, abusus, fructus) yetkileri.

⁴⁵ Duymaz, s. 80.

şıma benzeyen bir tutum ve Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin güçlü tespitleri doğrultusunda yenilemesi; Sözleşmede yer alan kölelik yasasının, modern kölelik biçimleri bakımından da uygulanabilir hale gelmesi ve 4. maddenin uygulanma alanının genişletilmesi bakımından gerekli görülmektedir.

Kaynakça

Kitaplar

- Bakır Zülfiye Zeynep, *Modern Kölelik*, İNSAMER, İstanbul, 2016.
- Bales Kevin, *Küresel Ekonomide Yeni Köleler*, çev. Pınar Ögünç, Çitlembik Yayınları, İstanbul, 2002.
- Bogucki Peter, *İnsan Toplumunu Kökenleri*, çev. Cumhuriyet Atay, Kalkedon Yayınları, İstanbul, 2013.
- Clastres Pierre *Vahşi Savaşçının Mutsuzluğu*, çev. Alev Türker- Mehmet SERT, Ayrıntı Yayınevi, İstanbul, 1992.
- Clastres Pierre, *Devlete Karşı Toplum*, çev. Mehmet Sert; Nedim Demirtaş, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 1991.
- Diamond Jared, *Tüfek, Mikrop ve Çelik*, çev. Ülker İnce, TÜBİTAK Popüler Bilim Kitapları, Ankara, 2008.
- Duverger Maurice *Siyaset Sosyolojisi*, çev. Şirin Tekeli, Varlık Yayınları, İstanbul, 2007.
- Engin Nihat, "Osmanlı Devleti'nde Kölelik", (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 1992).
- Evans-Pritchard FortesM; E. E. (ed.), *African Political Systems*, Oxford University Press, Fourth Impression, London, 1950.
- Fried Morton Herbert, *The Evolution of Political Society: An Essay in Political Anthropology*, Random House, New York, 1967.
- Harari Yuval Noah, *Hayvanlardan Tanrılara Sapiens*, çev. Ertuğrul Genç, Kolektif Kitap, İstanbul, 2015.
- Harris David John; O'Boyle Michael, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2014.
- Lengelle Maurice, *Kölelik*, çev. Emine Su, İletişim Yayınları, İstanbul, 1993.
- Lewellen Ted, *Siyasal Antropoloji*, çev. A Erkan Koca, Birleşik Yayınevi, Ankara, 2011.
- Parlatır İsmail, *Tanzimat Edebiyatında Kölelik*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2012.
- Quirk Joel, *Unfinished Business: A Comparative Survey of Historical and Contemporary Slavery*, UNESCO and WISE, 2008.
- Quirk Joel, "The Anti-Slavery Project: Linking the Historical and Contemporary", *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, No. 3, 2006, s. 565-598.
- Sahlins Marshall *Taş Devri Ekonomisi*, çev. Taylan Doğan, Şirin Özgün, Bgst Yayınları, 2010.

- Şenel Alâeddin, İkel Topluluktan Uygur Topluma, AÜSBF Yayınları, Ankara, 1982.
- Toledano Ehud R., Suskun ve Yokmuşçasına İslâm Ortadoğusu'nda Kölelik Bağları, çev. Y. Hakan Erdem, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010.
- Usta Ogün, "Türk Hukuku ve AİHS Bağlamında Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı", (Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi SBE, Erzincan, 2021), s. 135.
- Uygun Oktay, Devlet Teorisi, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- Walk Free Fondation, The Global Slavery Index 2018, The Minderoo Foundation Pty Ltd, 2018.

Makaleler

- Androff David K. "The Problem of Contemporary Slavery: An International Human Rights Challenge For Social Work", *International Social Work*, Vol. 65, No: 2, 2010, s. 209-222.
- Aybay Rona, "21. Yüzyıla Girenken Strasbourg'ta bir "Kölelik" Davası", *Açık Sayfa*, S. 26, Mayıs 1999, s. 24-25.
- Bal Ali, "Kölelik, Zorla Çalıştırma ve Benzer Uygulamalara İlişkin Yasağın Uluslararası Hukuk ve AİHM İçtihatları Çerçevesinde Gelişimi", *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 4, S. 2019/2, s. 55-112.
- Duymaz Erkan, "Modern Kölelik Avrupa Konseyi Hukukunda Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasakları Üzerine Bir İnceleme", *Legal Hukuk Dergisi*, C.11 S. 123, Mart 2013, s. 67-104.
- Karan Ulaş, "Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Karşılaştırmalı Analiz", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 67 C.2, 2018, s. 415-462.
- Kuyucu Nisan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde İnsan Ticareti: Rantsev ve Sonrası", *FE Dergi: Feminist Eleştiri* 9, S. 2, 2017, s. 30-43.
- Şirin Tolga, "AİHM ve İHAM Kısıltmaları Üzerine", <https://www.tolgasirin.com/post/i-ham>, E.T. 19.11.2020.

Mahkeme Kararları

- HCA, The Queen v. Tang [2008] HCA 39, 28.08.2008.
- ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovaç ve Zoran Vuković, IT-96-23 and 23/1, IT-96-23 and 23/1, 22.02.2001.
- ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovaç ve Zoran Vuković, (Chamber Judgement) IT-96-23 and 23/, IT-96-23 and 23/1, 12.06.2002.
- İHAM, Chowdury ve Diğerleri v. Yunanistan, 21884/15, 30.03.2017, (final 30.06.2017).
- İHAM, Ould Barar v. İsveç, 42367/98, 19.01.1999.
- İHAM, Rantsev v. Kıbrıs ve Rusya, 25965/04, 07.01.2010.
- İHAM, Siliadin v. Fransa, 73316/01, 26.07.2005.
- İHAM, Soering v. Birleşik Krallık, 14038/88, 07.07.1989.