

KADINLARIN ADALETE ERİŞİMİNDE YAPISAL ENGELLERE ADALETSİZLİK PERSPEKTİFİNDEN BAKMAK: BİR BASKI TÜRÜ OLARAK ADLİ PASİFLİK

Gülriiz UYGUR *

Öz: Kadınların adalete erişimindeki başlıca engel yapısal engellerdir. Bu engeller, kadınların adalete erişim haklarını kullanmalarını engellemekte veya zorlaştırmaktadır. Kadınların adalete erişiminde yapısal engeller, adli süreçte yer alanların tutum ve kararlarından kaynaklanmaktadır. Bu da adli pasifliğin örneğidir. Bu yazıda adli pasiflik, kadınların adalete erişiminde başlıca engel olarak belirtilip, kadınlarla ilgili olarak bir baskı türü olarak belirtilecektir. Bu baskı türü belirtilirken Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Nahide Opuz kararından hareket edilecektir. Opuz Kararı birçok bakımdan önemli bir karardır. Kadına yönelik şiddetli ayrımcılık olarak belirtmesi bunların başında gelmektedir. Bu karar, adli pasifliği kavramlaştırmak bakımından önemli noktaları içermektedir. Yazı çerçevesinde, bu karardan hareketle, baskının farklı formları ortaya konacaktır. Yazının başlıca amacı da adaletsizlikten perspektifinden hareketle kadınların adalete erişimindeki yapısal engelleri ortaya koymaktır. Bunun için yazıda adaletsizlik perspektifinin anlamından hareketle, yapısal adaletsizlik ve yapısal engeller belirtilecektir.

Anahtar Sözcükler: Kadınların adalete erişimi, yapısal engeller, yapısal adaletsizlik, toplumsal cinsiyet eşitsizliği

Looking at Structural Barriers to Women's Access to Justice From the Perspective of Injustice: Judicial Passivity as a Form of Oppression

Abstract: The main obstacle to women's access to justice is structural barriers. These barriers prevent or make it difficult for women to exercise their right to access to justice. Structural barriers to women's ccess to justice stem from the attitudes and decisions of those involved in the judicial process. This is an example of judicial passivity. In this article, judicial passivity will be stated as the main obstacle in women's access to justice and will be mentioned as a type of oppression in relation to women. This type of pressure will be based on the Opuz Case of the European Court of Human Rights. The Opuz Case is an important judgement in many respects. The fact that it defines violence against women as discrimination is one of the main ones. This decision contains important points in terms of conceptualising judicial passivity. Within the framework of this article, different forms of oppression will be put forward with reference to this judgement. The main aim of the article is to reveal the structural obstacles in women's access to justice from the perspective of injustice. For this purpose, structural injustice and structural obstacles will be specified in the article, starting from the meaning of the injustice perspective.

Key words: Women's access to justice, structural barriers, structural injustice, gender inequality

1. Giriş

7. 1972 doğumlu başvuran Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

8. Başvuranın annesi, A.O. ile imam nikahlı idi. 1990 yılında başvuran ve A.O.'nun oğlu H.O. arasında bir ilişki başlamış, ardından beraber yaşamaya başlamışlardır. 12 Kasım 1995 tarihinde resmi nikah kıymışlardır. 1993, 1994 ve 1996 doğumlu olmak üzere üç çocukları bulunmaktadır. İlişkilerinin başından beri başvuran ile H.O. arasında geçimsizlik bulunmaktadır.

8.1. H.O. ile A.O.'nun başvuran ile annesine gerçekleştirdikleri ilk saldırı.

9. Başvuran ve annesi 10 Nisan 1995 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Savcılığı'na başvurmuş, H.O. ile A.O.'nun kendilerinden para istediklerini, dövdüklerini ve ölümlü tehdit ettiklerini iddia etmişlerdir. Ayrıca H.O. ile babasının başka erkekleri eve almak istediklerini ileri sürmüşlerdir.

10. Aynı gün, başvuran ve annesi doktor muayenesinden geçmişlerdir. Başvuranın tıbbi raporunda, vücudunda ekimozlar, sol kasında şişlik ve boynunda tırnak izleri kaydedilmiştir. Başvuranın annesine ilişkin tıbbi raporda da, vücudta ekimoz ve şişlikler kaydedilmiştir. 20 Nisan 1995 tarihinde kesin raporlar çıkmıştır. Bu raporlarda ilk raporlardaki bulgular teyit edilmiş ve sözkonusu yaralanmaların hem başvuran hem de annesinin beş gün is göremez olduklarının tespiti için yeterli olduğu belirtilmiştir.

11. Cumhuriyet Savcısı 25 Nisan 1995 tarihinde H.O. ve A.O. hakkında ölümlü tehdit ve hafif müessir fiil işledikleri gerekçesiyle bir iddianame sunmuştur. Diyarbakır 1. Sulh Ceza Mahkemesi 15 Haziran 1995 tarihinde, başvuran ve annesinin şikayetlerini geri çekmeleri ve böylelikle Türk Ceza Kanunu'nun 456/4 maddesi uyarınca davayı oluşturan dayanağı ortadan kaldırmaları nedeniyle müessir fiil davasının düşürülmesine karar vermiştir.

*Prof.Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi (ORCID: 0000-0002-2598-6350)

Geliş Tarihi / Received : 24.10.2024

Kabul Tarihi / Accepted : 28.11.2024

Yukarıda belirtilen mahkeme kararı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesindeki Opuz Kararının ilk paragraflarına aittir. Bu paragraflar aslında kadına yönelik şiddet davalarında adalete erişim bakımından temel problemleri göstermesi bakımından önemlidir. Bu karar sadece problemleri göstermemekte, kadına yönelik şiddet davaları bakımından önemli gelişmelere yol açan ve bu bağlamda da kadının adalete erişimi için önemli kriterler getiren bir karardır. Bu yazıda Opuz Kararı üzerinde durulurken genel çerçeve kadınların adalete erişim hakkıdır. Opuz Kararı adalete erişim bakımından önemli bir karardır. Bu kararda ortaya çıkan önemli bir terim adli sisteminin pasifliğidir. Bu terimden hareketle çalışma çerçevesinde "yapısal engellerin bir türü olarak adli pasifliği nasıl ortaya koyabiliriz" sorusu Opuz Kararı çerçevesinde sorulmaktadır.

Öncelikle adalete erişim bir haktır. Adalete erişimin bir hak olması, bu hak olmazsa diğer haklara erişmemizin de mümkün olmaması çerçevesinde kurulur. Diğer bir ifadeyle adalete erişim hakkı, haklarımızı korumak, korunmasını talep etmek ve ihlal dilmeleri tehlikesi bulduklarında ihlalini engellemek ve haklarımız ihlal edildiğinde de bunları tazmin edilmesini mümkün kılan bir haktır. Bu anlamda adalete erişim hakkı olmazsa diğer hakların korunması da mümkün olmayacağı için adalete erişim hakkı bir temel hak olmak özelliğini de taşır. Adalete erişim hakkı, eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yapmamak ilkesi geçince herkesin sahip olduğu bir haktır. Ülkemizde adalete erişim hakkıyla ilgili özellikle eşitsiz durumlarda bulunan kişilerin güçlükleri vardır. Bu bağlamda toplumsal cinsiyet eşitsizliği kadınların adalete erişimi bakımından başlıca engeldir. Bu tür eşitsizlik sosyal, ekonomik ve siyasi bakımdan kadınların içinde bulunduğu eşitsiz koşullarla ilgilidir. Öte yandan toplumsal cinsiyet eşitsizliği, aynı zamanda hukuki-kurumsal engellerde de kendisini göstermektedir. Bu bağlamda kadınların adalete erişimiyle ilgili başlıca engelleri sosyal-kültürel-ekonomik engeller ile hukuksal-kurumsal engeller olmak üzere başlıca iki grupta toplamak mümkündür. Bu yazıda ele alınacak başlıca engeller ise hukuksal-kurumsal engellerdir.

Kadınların adalete erişmeleriyle ilgili olarak karşımıza çıkan uluslararası mevzuat olarak Kadınlara Karşı Her Türlü Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW) çıkmaktadır. Bu Sözleşme'de kadınların adalete erişimiyle ilgili örneğin madde 2/c'de "kadınların haklarını erkeklerle eşit bir biçimde koruyacak hukuki mekanizmalar kurmak ve yetkili ulusal yargı yerleri ile diğer kamu kurumları vasıtasıyla her hangi bir ayrımcılık karşısında kadınların etkili bir biçimde korunmasını sağlamak"tan bahsedilmek-

tedir. Kadınların adalete erişim hakkı bakımından önemli bir belge CEDAW Komitesinin 33 sayılı Genel Tavsiye Kararı olup, başlığı da "Kadınların Adalete Erişimi" dir. Bu başlık altında kadınların adalete erişiminin önemi şu şekilde ortaya konmaktadır:

Kadınlar için adalete erişim hakkı, Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi altında korunan tüm hakların hayata geçirilmesi bakımından hayati önem taşımaktadır. Kadınların adalete erişimleri, hukukun üstünlüğünün ve iyi yönetişimin, yargı sisteminin bağımsızlığı, tarafsızlığı bütünlüğü ve güvenilirliğinin, cezasız kalmaya ve yolsuzluğa karşı ortaya konulan mücadelenin, yargı sistemine ve diğer yasa uygulama mekanizmalarına kadınların eşit katılımının temel bir elementidir. Adalete erişim, adalet sistemlerinin sorgulanabilirliği, mevcudiyeti, erişilebilirliği, kalitesi ve güvenilirliğini ve mağdurlar için kanun yollarını içinde barındırır.

Yukarıdaki paragraf aslında kadınların bir hukuk öznesi olabilmesinin temel şartı olarak adalete erişim hakkını ortaya koymakta ve adalete erişim için sorgulanabilirliği, mevcudiyeti, erişilebilirliği, kalitesi ve güvenilirliğini ve mağdurlar için kanun yollarını içeren altı unsur getirmektedir. Bunun dışında metin kadınların adalete erişim bakımından ortaya çıkan eşitsizliklere de işaret etmektedir ki bunlar aşağıda yapısal engeller başlığı altında yer verilecektir. Bu yazının temel amacı da bu engellerin bireysel bir problem değil, yapısal engellerden kaynaklandığını ortaya koymaktır. Dolayısıyla bu yazının cevaplandıracağı temel soru "kadınların adalete erişimi bakımından yapısal engelleri nasıl ortaya koyabiliriz?" dir. Bu soruyu cevaplandırmak için de öncelikle hareket ettiğim perspektifin adaletsizlik perspektifi bakımından toplumsal cinsiyet eşitsizliği olduğunu belirtmem gerekiyor. Adaletsiz perspektifi bir durumu adaletsiz kılan şartların belirlenmesi ve hatta onların görülmesini gerektiren perspektiftir. Yargılamayla ilgisinde bu perspektifi şu şekilde tanımlıyorum:

Adaletsizlik perspektifini bir durumu, bir eylemi veya işlemi adaletsiz kılan özelliklerden hareket ederek ortaya koymak olarak tanımlıyorum. Bu bağlamda perspektif, her tek durumdan hareket ederek, o durumun biricikliğinde onu adaletsiz kılan şartları belirlemekle ilgilidir. Bir durumu adaletsiz kılan şartlar, o durumda neyin yapılması veya yapılmaması gerektiğiyle ilgilidir. Yargılamayla ilgili adaletsizlik perspektifi yargılamayı adaletsiz kılan koşulların belirlenmesi ve adaletsizliği sürdüreceği veya derinleştirecek hususların görülmesiyle ilgilidir. Bu görmenin ardından yapılacak şey, adaletsizliği sürdürmeyi engelleyici şekilde davranmak ve bu durumu engelleyici nitelikte eylem ve işlemde bulunmaktır.

Dolayısıyla burada da üzerinde durulacak husus, Opuz davası örneğindeki kadınların adalete erişimindeki yargılamayla ilgili adaletsizlikleri adli pasiflik örneğinde görmekle ilgilidir. Buradaki görmek düşüncesi de kadınların adalete erişemediklerinde neler olduğunu görmeyi de içermektedir. Bu bağlamda ortaya konulacak yapısal engeller, adaletsizlik perspektifinin temel zeminini oluşturmaktadır.

2.Yapısal Adaletsizlik: Yapısal Engeller

Yapısal adaletsizlik, yapısal engellerle ilgilidir. Dolayısıyla, yapısal engelleri yapısal adaletsizlik bağlamında değerlendirmek gerekmektedir. Yapısal adaletsizlik, günümüzde üzerinde durulan konuların başında gelmektedir. Yapısal adaletsizlik, İris Marion Young'un görüşleri çerçevesinde gelişmiş ve içinde bulunulan yapılarla (sosyal, siyasi ve ekonomik yapılar gibi) adaletsizlik arasında ilişkinin görülmesine ve kurumlarda yer alanların yapıp etmeleriyle birlikte bu tür adaletsizliklerin devam etmesi üzerinde yoğunlaşmıştır. Bu bağlamda adaletsizliğin üretilmesinde kurumlar ve bireylerin rolleri önem taşımaktadır. Yapısal adaletsizlik bağlamında ise adaletsizlik ilgili süreçte yer alanlar bağlamında yol açmakta ve onların maruz kaldıkları muamele haklarını ihlal etmekte veya haklarını kullanmalarını zorlaştırmaktadır. Bu bağlamda yapılsa adaletsizlik, daha çok kurumlarda yer alanların sistematik olarak yanlış davranmaları veya hiç davranmamaları ya da yeterince etkili davranmadıkları durumlarda söz konusu olur. Bu tek bir bireyin değil, birden çok bireyin eylem ve işleminden oluşmaktadır. Yapısal adaletsizliği oluşturan bu husus, yapısal engellerle ilgilidir.

Yapısal engeller derken, Young'un *Adalet ve Farklılık* başlıklı kitabında dile getirdiği içinde bulunduğumuz yapılarla türetilen normlar, inançlar ve ön yargılarla ilgili tutum ve davranışlarla sürecin belirlenmesi kast edilir. Young kitabında yapısal engellerle ilgili adaletsizliğe götüren başlıca iki ögenin baskı ve tahakküm olduğunu vurgular:

Baskı, bazı kişilerin sosyal olarak tanınan ortamlarda öğrenmesini ve tatmin edici ve yaygın becerileri kullanmasını engelleyen sistematik kurumsal süreçlerden veya insanların eğlendiği ve başkalarıyla iletişim kurduğu veya diğerlerini dinlediği sosyal hayata ilişkin duygularını ve bakış açısını ifade etme becerilerini engelleyen kurumsallaşmış sosyal süreçlerden oluşur. Baskının toplumsal koşulları genellikle maddi yoksunluğu veya kötü dağıtımını içerirken ..., bunlar aynı zamanda dağıtımın ötesinde sorunları da içerir.

Tahakküm, insanların eylemlerini veya eylemlerinin koşullarını belirlemeye katılmalarını kısıtlayan veya engelleyen kurumsal koşullardan oluşur. Diğer kişi veya gruplar, birtakım kişilerin eylemlerinin

koşullarını doğrudan ya da eylemlerinin yapısal sonuçları sayesinde karşılıksız olarak belirleyebilmekteyse, söz konusu kimseler tahakküm yapıları içinde yaşamaktadır. Kapsamlı sosyal ve politik demokrasi, tahakkümün karşıtıdır.

Young baskının anlamının kullanımının sömürü, ötekileştirme, güçsüzlük, kültürel emperyalizm ve şiddetle bağlantılı olarak ortaya koymaktadır. Young'ın üzerinde durduğu diğer bir baskı tanımı ise günlük ilişkilerde kurumsallaşmış bir şekilde ortaya çıkan ve kişilerin hareket etmesini önleyen baskıdır. Young bu baskının "temelleri sorgulanmayan normlarda, alışkanlıklarda ve sembollerde, kurumsal kuralların altında yatan varsayımlarda ve bu kuralları izlemenin kolektif sonuçlarında gömülü" olduğunu belirtir. Bu bağlamda baskı yapısaldir ve günlük uygulamalarla ve hatta bazen bilinçsizce ve iyi niyetli olarak da yeniden üretilir. Bu tür baskı, CEDAW 33 sayılı Genel Tavsiye Kararı'nda da ifadesini bulmaktadır:

Toplumsal cinsiyet kalıp yargıları, ayrımcılık içeren kanunlar, birbiriyle kesişen veya birleşen ayrımcılıklar, prosedüre ve kanıta dayalı gereksinim ve uygulamalar ve adli mekanizmaların sistematik olarak fiziksel, ekonomik, sosyal ve kültürel olarak kadınların erişimine açık olmalarının sağlanmasındaki yetersizlikler gibi bir takım faktörler nedeniyle bu engeller, ayrımcılık ve eşitsizlik yapısal bağlamında meydana gelmektedir.

Bu yapısal engelleri besleyen toplumsal cinsiyet ön yargıları ve klişeleri ve bunlar çerçevesinde üretilen normlar olduklarını belirtmek gerekmektedir. Young'ın belirttiği kapsamda kadına yönelik şiddet, baskının birçok anlamına gelmektedir. Bunlar arasında yukarıda belirtilen şiddet, sömürü, ötekileştirme gibi anlamlarla ilişkilidir. Bunun dışında kadına yönelik şiddet yapısal engellerdeki baskıyla ilişkilidir. Burada da karşımıza yetkililerin tutum ve davranışlarına hâkim olan normlar karşımıza çıkar. Opuz Kararında yukarıda belirtilen yetkililerin pasif tutum ve hiçbir şey yapmamaları veya yeterince yapmamaları, Nahide Opuz'un karşılaştığı başlıca baskıdır.

3.Bir Baskı Türü Olarak Adli Sistemin Pasifliği veya Yargısal Pasiflik

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Opuz Kararında şu ifadelerle yer vermiştir: *aile içi şiddetin esas olarak kadınları etkilediğine ve Türkiye'deki genel ve ayrımcı adli pasifliğin, aile içi şiddeti teşvik eden bir atmosfer yarattığına ilişkin prima facie bir göstergenin mevcudiyetini ispat edebildiği kanaatindedir.* Mahkeme bu şekilde ifadede bulunurken kendisine sunulan Türkiye'deki aile içi şiddete ilişkin bilgilere dayanmıştır. Bu bilgiler Türkiye'deki aile içi şiddet araştırmalarına

ve sivil toplum örgütlerinin bu konudaki raporlarına dayanmaktadır. Bu bilgiler çerçevesinde Mahkeme, aile içi şiddetle ilgili Türkiye'deki durumun mevzuattan kaynaklanmadığını belirterek, problemin yetkililerin davranış ve tutumlarından kaynaklandığını belirterek yargısal pasifliği şu şekilde ortaya koymaktadır:

Bu nedenle, iddia edilen ayrımcılık per se (baslı basına) kanunlara dayanmamakta; yerel makamların genel tutumundan – aile içi şiddetten şikayetçi olan kadınların polis karakollarında gördüğü muamele ve mağdurlara etkili koruma sağlamadaki yargısal pasiflik gibi – kaynaklanmaktadır.

Mahkeme, kadınlara karşı gösterilen bu tür adli pasifliğin, kasıtlı olmasa bile sonuçta kadınlara yönelik ayrımcılığa yo açtığını vurgulamaktadır. Mahkeme adli, yargı sisteminin bu tür pasifliğinin de suçluların cezalandırılmamasına yol açtığını da belirtmektedir. Bu pasiflikle ilgili Mahkeme şu ifadelere yer vermektedir: *Yerel makamlar, H.O. tarafından yapılan ölüm tehditleri karşısında tamamen pasif kalmışlar ve basvuran ile annesini saldırganın insafına bırakmışlardır.* Bu tür bırakma da ölümle sonuçlanmıştır. Mahkeme'nin bu konudaki belirttikleri şu şekildedir:

Ayrıca, devletin yaşamı tehlikede olan bir bireyi korumaya yönelik önleyici tedbirler almasına ilişkin pozitif yükümlülüğü ışığında, sicilinde şiddet eylemleri olan bir şüpheliyle karşı karşıya olan yerel makamların, başvuranın annesini korumak amacıyla durumun ciddiyetiyle bağdaşan özel tedbirler almaları beklebilirdi. Bu amaçla, savcı ya da sulh ceza hâkimi, kendi inisiyatifıyla 4320 no.lu Kanun'un 1. ve 2. Bölümlerinde yer alan koruyucu tedbirlerden bir ya da birkaçının alınması talimatını verebilirdi. H.O.'nun başvuranın annesiyle görüşmesini, iletişim kurmasını, ya da ona yaklaşmasını engelleyici ya da belirli bölgelere girmesini yasaklayıcı bir ihtiyati tedbir kararı da alabilirdi (bu bağlamda bkz. Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı Rec (2002) 5). Ancak bunun aksine, başvuranın annesinin sürekli korunma taleplerine karşın, polis ve sulh ceza mahkemesi, H.O.'nun yalnızca ifadesini almış ve kendisini serbest bırakmıştır. Yetkililerin, ifade almak dışında, yaklaşık iki haftaboyunca pasif kaldığı süre zarfında, H.O. başvuranın annesini öldürmüştür.

Mahkeme, adli birimlerde yer alanların tamamen pasif olmadıklarını belirtmekle beraber, alınan tedbirlerin yeterli olmadığını ortaya koymuştur. Bir baskı türü olarak adli sistemin pasifliği, süreçte yer alanların seslerini duyuramamalarına ve haklarının ortadan kalkmasına yol açmasının örneğini Opuz Kararı oluşturmaktadır. Mahkeme'nin yukarıda belirttiği gibi, yetkililerin kasıtlı olmasa bile yapmadıkları bu sonuca ulaşmaktadır. Süreçte yer alanların yerleşik aile içi şiddete ilişkin ön yargılar ve sosyal

normlardan hareket etmeleri bu tür yapısal engellerin ve sonuçta da yapısal adaletsizliğin başlıca örneğidir. Bununla ilgili Mahkeme'nin ortaya koyduğu ifadeler de bu hususu doğrulamaktadır:

Çünkü mahkeme boşanma davasındaymiş gibi değerlendiriyor ve aciliyeti önemsemiyor. Ayrıca polisin mağdurlara karşı olan olumsuz tutumu saldırganlara ihtiyati tedbir kararı vermedeki ertelenmenin sık görülme nedenlerinden biridir. Dahası aile içi şiddetin faillerine verilen ceza caydırıcı gözüküyor. Çünkü mahkeme cezayı gelenek, görenek veya onur gerekçesiyle hafifletiyor. Bu problemlerin sonucu olarak raporlar aile içi şiddetin otorite tarafından tolere edildiği ve hükümet tarafından bahsedilen çarelerin işlevsel olmadığı üzerinde duruyor. Sonuçta mahkeme başvuranın tartışmasız istatistiksel bilgiler tarafından desteklenen prima facie (ilk izlenim) belirtinin varlığını göstermeye yetkili olduğunu düşündü. Aile içi şiddet temelde kadını etkiledi ve Türkiye'de genel ve ayırım gözeten yargının pasifliğinin aile içi şiddete elverişli bir çevre yaşattı.

Mahkemenin ifadesinden hareketle baskının ögesini çevreyle ilişkilendirmek mümkündür. Şiddete uğrayan kadınlara yönelik yaratılan bu çevre, beslediği normlarla birlikte yapısal engeli çevre temelinde oluşturmakla belirlenir. Diğer bir ifadeyle buradaki adli pasiflik veya adli pasiflik sistemini, yapısal baskının çevre temelinde oluşturulması olarak belirtmek mümkündür. Bu tür adli pasifliği Mahkeme'nin ve Türk Anayasa Mahkemesi kararlarında da görmek mümkündür. Kararlar çerçevesinde adli pasiflik ayrımcılıkla ilişkilendirmekte ve devletin özen gösterme yükümlülüğünün ihlali şeklinde belirlenmektedir:

AİHM içtihadında da, güncel bir karar olan A ve B / Gürcistan (2022) kararındaki tesbitler de dikkate alındığında, özellikle kolluk görevlilerinin toplumsal cinsiyete dayalı şiddeti önleyememesi ve pasif kalınmasının soruşturulmaması, ayrımcılık yasağı ile bağlantılı olarak yaşam hakkı ihlaline sebebiyet vermektedir. Yine Halime Kılıç/Türkiye (2016) kararında yargı mercilerinin de, özellikle endişe verici olan ev içi şiddet olaylarının vehameti ve bu şiddet eylemi mağdurlarının özel hassasiyeti konusunda gerekli özeni göstermemeleri ile şiddet eylemlerine ve ölüm tehditlerinin tekrarlanmasına ulusal makamlarca göz yumulmasının ev-içi şiddete elverişli bir ortam oluşturmaya dikkat çekmiştir. Türk Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu verdiği TA. Kararında (2021), benzer şekilde, kamu görevlilerine ilişkin süreç yönünden, Anayasa'nın 17.maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının, koruma ve etkili soruşturma yükümlülüğü bakımından ihlal edildiğine karar vermiştir.

Yukarıdaki paragrafta belirtilen çevre, ev-içi şid-

detin sürmesine imkan veren çevre anlamındadır. Buradaki bağlantıda, adli sistemde yaratılan adli pasiflikle ilgili çevrenin ev-içi şiddete ilişkin mevcut çevreyi yeniden üretmesi vasıtasıyla kurulur. Zira adli pasiflik bu tür çevreyi besleyerek yeniden üretilmesine neden olmaktadır. Bu anlamda da ev-içi şiddetin yapısal bir şiddet formunda olmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla yapısal engellerin adli pasiflikteki örneği, yapısal şiddetin de nedenidir.

Bu tür bir baskı ve onun doğurduğu şiddet ise adil yargılanma hakkı ve mahkemeye erişim olmak üzere adalete erişimle ilgili birçok hususu engellemeye yol açmaktadır. Dolayısıyla yaşanan baskı kadınların adalete erişimeme gibi bir durumda bulunmaları anlamındadır.

Öte yandan adli pasifliğin yol açtığı baskının, Young'un belirttiği diğer baskılarla da ilişkisi söz konusudur. Bu tür baskının en önemli sonucu güçsüzleştirme şeklinde bir baskıya yol açması veya onu beslemesiyle ilgilidir. Zira Young'ın belirttiği gibi güçsüzleştirme, kişinin kapasitesini güçlendirilmesini önlediği gibi, haklarını da kullanamaz veya sınırlı bir anlamda kullanmasıyla ilişkilidir. Adli pasifliğin sonucu olarak, kişilerin haklarını kullanmaması da güçsüzleştirme başlıca örneğidir. Bunun dışında başka baskı türleri de söz konusudur ki bunlardan biri de şiddettir. Yukarıda belirtildiği gibi adli pasifliğin yol açtığı bir yapısal şiddet söz konusudur. Bu yapısal şiddet de sonuçta ev-içi şiddetin sürmesine neden olmaktadır. Sonuçta kadınlara yönelik şiddet baskı türü olarak devam etmektedir. Öte yandan baskın kültürde şiddete uğrayan kadınların sesinin duyulmaması da, baskının bir türü olarak devam eder.

Baskının farklı formlarının adli pasiflikte kadına yönelik şiddette birleşmesi, tahakkümün de yolunu açmaktadır. Young tahakkümle ilgili, *insanların eylemlerini ya da eylemlerinin koşullarını belirlemeye katılmalarını kısıtlayan ya da engelleyen kurumsal koşullardan oluşur* demektedir. Young'ın belirlediği anlamda tahakküm, karar vermede rolü olmayan ancak kendilerine uygulanan kurallar çerçevesinde hareket edebilen kişiler üzerinde olur. Bu bağlamda yapısal engeller, tahakkümün çerçevesini oluşturur. Dolayısıyla adli pasiflik, tahakküm anlamına da gelmekte ve kadınların adalete erişiminin ihlal edilmesine veya kısıtlanmasına yol açmaktadır.

4. Sonuç

Hukuk normlardan oluşsa da, onun inşa edildiği yapıdan ayrı olarak bu normları düşünemeyiz. Hukukta belirli bir problemle ilgili normların olması, o normların uygulanmasında karşılaşılan engelleri

içermemektedir. Bu nedenle normların uygulandığı yapıdaki engelleri görmek ve bunların yapısal adaletsizlikle ilişkisini kurmak gerekmektedir.

Türkiye'de kadına yönelik şiddeti önlemekle ilgili gerek uluslararası mevzuat ve gerek ulusal mevzuat bakımından sorun yoktur. Sorun normlar meselesi değil, bunların uygulanmasıyla ilgili baskıları ortaya koymaktır. AİHM, "yargı sisteminin kadına yönelik şiddet vakalarına karşı genel tepkisizliğinin, bir kadın olarak şiddete uğrayana yönelik ayrımcı bir tutumu yansıtarak, bu tür şiddete göz yummak anlamına gelebileceğini açıkça tespit etmiştir" ifadesinde bulunmuştur. Bunun anlamı yapısal engellerin yeniden şiddeti üretmesidir. Buna yol açan başlıca etken de adli pasifliktir.

Bu yazıda kadınların adalete erişimindeki bir baskı türü olarak adli pasifliğe yer verilmiş ve kavramsal tanımlanması Opuz Kararına dayanılarak yapılmıştır. Temel çerçeveyi ise adaletsizlik perspektifi oluşturmaktadır. Adaletsizlik perspektifinden hareket edilince kadınların adalete erişimindeki başlıca adaletsizlik olarak adli pasiflik kendisine yer bulmaktadır. Bu bağlamda adaletsizlik perspektifi, kadınların adalete erişimi bakımından adli süreçte yer alanların tutum, davranış ve kararları üzerinde durmayı gerektirmektedir. Sistemik olarak üretilen ve yeniden üretilen adli pasiflik, kadınların adalete erişimi çerçevesinde adaletsizlik sonucuna yol açmaktadır. Diğer bir ifadeyle, kadınların adalete erişimi üzerinde durmanın en önemli parçasını, yapısal engeller üzerinde durmak oluşturmaktadır. Kadınların adalete erişimini de, bu anlamda tahakküm ve baskıları kaldırmanın yollarını içermeden tanımlanmak mümkün değildir.

Kaynakça

AİHM, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kadına yönelik Şiddete İlişkin İçtihatlarında Adalete Eşit Erişim*, 2015.

Erişim <https://efaidnbmnnnibpcajpcgclefndmkaj/https://rm.coe.int/aihm-kararlar-nda-adalete-esit-erisim/1680a6b8d3> (23.02.2024)

Uygur, G: "Adaletsizlik Perspektifinden Yargılama: Toplumsal Cinsiyet Ön Yargıları ve Klişeleri Bağlamında İstanbul Sözleşmesi", 2020, Erişim <https://kockam.ku.edu.tr/adaletsizlik-perspektifinden-yargilama-toplumsal-cinsiyet-on-yargilari-kliseleri-baglaminda-istanbul-sozlesmesi-gulriz-uygur/> (20.02.2024)

Choudhry, Shazia – Karabağ, N - K. Kızılrnak, Cansu - K. T. Duygu: *Değerlendirme Raporu: Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanunun İyileştirilmesi*, 2023, Erişim <https://www.hrw.org/tr/report/2022/05/26/382014> (15.02.2024)

Young, İris Marion: *Adalet ve Farklılık Politikası*, Fol Kitap, Ankara 2023