

FEDERAL ALMANYA ÖRNEĞİNDE ULUSAL VE AVRUPA MAHKEMELERİ ARASINDAKİ İŞBİRLİĞİ İLİŞKİSİ

A. Füsun ARSAVA*

ÖZET

İki Avrupa mahkemesi ve üye devletlerin ulusal mahkemeleri bireylerin temel hakları için çalışmaktadır. Bu mahkemelerin çalışmalarına esas olan dört temel hak metni, AİHK, Avrupa Temel Haklar Şartı, üye devletlerin anayasaları ve federal yapılı devletlerde eyalet anayasaları bireylere insan hakları bakımından yeterli ölçüde etkin koruma sağlama amacı gütmektedir. Etkin bir temel hak koruması sağlanmasında mahkemelerin yetki sınırlarının dikkate alınması önemlidir. Özellikle İnsan Hakları Konvansiyonu ve Avrupa Temel Haklar Şartı'nın 51.maddesi anlaşılarda öngörülen mahkemelerin yetki sınırlarını belirlemektedir. Makale mahkemeler arasında sağlanan diyalogun ve mahkemelerin kendi yetki alanında yetkilerini kullanmasının temel hakların etkin korunmasındaki rolüne ışık tutmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Mahkemeler arası diyalog, mahkemelerin yetki sınırları, AİHM ve Anayasa mahkemeleri ilişkisi, AB Adalet Divanı ve Anayasa Mahkemeleri ilişkisi

(THE COOPERATION BETWEEN NATIONAL AND EUROPEAN COURTS TAKING INTO CONSIDERATION THE FEDERAL GERMAN MODEL)

ABSTRACT

Two European courts and national courts of member states are committed to the fundamental rights of individuals. Four texts regarding fundamental rights- ECHR, the EU Charter of Fundamental Rights, member states' constitutions and constituent states' constitutions in federal states- which are essential for these courts' decisions, are intended to provide sufficiently effective human rights protection. Taking into account the limits of the courts' jurisdiction in ensuring the effective protection of fundamental rights is important. In particular, the European Convention on Human Rights and article 51 of the EU Charter of Fundamental Rights define the scope of competences of the courts. The article aims to shed light on the role of dialog between courts and the exertion of courts' competences within the scope in an effective protection of fundamental rights.

Keywords: Dialog between the courts, limits of jurisdiction, relationship between the European Court of Human Rights and constitutional courts, relationship between the European Court of Justice and constitutional courts

* Prof. Dr., Atılım Üniv. Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi e-posta: fusun.arsava@atilim.edu.tr

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 14/11/2016

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 29/11/2017

Giriş

Son 20 yıldır tüm Avrupa devletlerinde bireylerin temel haklara sahip olduğu, devletlere karşı bireylerin temel haklarının korunması gerektiği konusunda bir anayasa hukuku bilinci oluşmuştur. Bu çerçevede aradan geçen zaman içinde genel olarak tanınan insan haklarının yanısıra, Avrupa düzeyinde ve ulusal düzeyde temel hakların tanınması konusunda da bir yaklaşımın oluştuğu görülmektedir. Temel hakların tanınmasına matuf olarak devletlerin birçoğunda Anayasa mahkemeleri bulunmaktadır. Bunun yanısıra 28 AB üyesi devlette Temel Haklar Şartı'nda yer alan hakların temini için görev yapan AB Adalet Divanı ve AİHK'nın 47 Avrupa Konseyi üyesi devlette riayetini sağlamakla görevli AİHM temel haklar alanında faaliyet gösteren mahkemeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Federal yapıli devletlerde bu amaca hizmet için ayrıca federal seviyede ve eyaletler seviyesinde çok sayıda anayasa mahkemesi görev yapmaktadır (örneğin Federal Almanya'da anayasada (GG) yer alan temel hakları temin eden Federal Anayasa Mahkemesi yanısıra, 16 eyaletin her birinin eyalet anayasalarında yer alan temel hakları temin eden eyalet anayasa mahkemeleri bulunmaktadır).

Avrupa'da bireylerin temel hakları konusunda maksimum 4 mahkemenin çalıştığı ve 4 normlar bütünü'nün temel hakların korunması alanında karşımıza çıktığı görülmektedir. Dört temel hak kataloğunun benzer temel hak teminatları, farklı müdahale araçları ve özel, bölgesel teminatlar içermesi mümkündür. Benzer koruma amacına yönelik teminatlar özellikle mülkiyet¹ ve meslekle ilgili² temel haklar alanında görülmektedir. Bu çerçevede tüm normlar aynı amaca yöneliktir ve tüm bu mahkemeler de aynı teminatı sağlamak amacıyla çalışmaktadır. Problem, bu temel hakların temininden sorumlu dört yetkili mahkemenin somut bir durumda bireylere ne şekilde teminat sağlayacağı çerçevesinde ortaya çıkmaktadır. Dört ayrı mahkemenin temel hakların temini alanında görev yapması temel hakların her zaman etkin olarak korunması sonucunu vermemektedir. Farklı yargı organlarının aynı alanda yetki kullanması kaçınılmaz şekilde farklı içtihatlarla ve temel hakların teminine ilişkin aynı amaç için farklı yaklaşımların oluşmasına yol açabilmekte-

¹ GG (Alman anayasası) md.14, fık.1; AİHK ek Protokol I, md.1;

Avrupa Temel Haklar Şartı md.12, fık.1;

Hessen Eyalet Anayasası md.45

² GG md.12, fık.1; Avrupa Temel Haklar Şartı md.15, 16; Bavyera Anayasası md.151, fık.2, md.116; AİHK meslek sahibi olma konusunda bir teminat içermemektedir

dir³. Problemin çözümü aynı hukuki uyumsuzluk çerçevesinde iki yahut daha ziyade seviyede aynı amaca yönelik, ancak farklı düzenlemelere konu olan temel hakların uygulanması durumunda aciliyet özelliği taşımaktadır. Örneğin benzer temel hakları koruma konusu farklı öngörülebilir⁴. Benzer temel haklar için öngörülen farklı sınırlamalar daha da büyük problemlere yol açabilmektedir. Örneğin, meslek sahibi olma bağlamında getirilen sınırlamayı bir devlet kamu düzeni ve güvenliğine istinat ettirirken, diğeri ekonomik nedenlere istinat ettirmektedir.

Çok kutuplu temel hak ilişkilerinde hatta temel hakları koruma amaçlarının farklı olması ve bunun sonucu olarak da farklı sınırlama durumlarının ortaya çıkması mümkündür. Bir başka zorluk temel hakların farklı geçerlilik alanına sahip olması nedeniyle doğmaktadır. Almanya’da olduğu gibi temel haklar sadece bireyleri devlete karşı koruyan bir işleve sahip mütalâa edildiği takdirde, bireyler arasındaki özel hukuk ilişkilerinde temel hak korumasından söz edilmemektedir. Buna karşılık temel hakların geçerliliği bireyler arasındaki ilişkilere yansıtıldığı nispette, farklı bir içtihatın oluşması söz konusu olmaktadır. İki yahut daha ziyade seviyede aynı yahut benzer temel haklar geçerli olduğu takdirde yetkili mahkemelerin kararlarının çatışmasını önleyen bir mekanizmaya gerek duyulmaktadır. Bu çerçevede ya normların uygulanma alanlarının ve mahkemelerin yetki alanlarının birbirine karşı sınırlanması, ya da farklı seviyelerde alınan kararların birbiri ile uyumlaştırılması gerekmektedir. Mahkemelerin birbiri ile uyumlu olmayan kararlar vermesi temel hakları korumak yerine onlara zarar verebilir.

I –Mahkemelerin yetki alanlarının sınırlandırılması

Mahkemelerin kararları arasında bir çatışmaya engel olmanın en kolay şekli, mahkemelerin denetim yetkilerinin gri alanlar bırakmaksızın kesin şe-

³ Krş.t.: “Caroline v. Hannover”: BVerfGE 97,125; 101,361; 120,180; AİHM’nin aynı davayla ilgili 24.06.2004 tarihli – 59320/00 sayılı kararı, bknz.: NJW 2004, s.2647; Görgülü davasında BVerfGE 111,307; AİHM’nin 26.2.2004-74969/01 sayılı kararı için bknz.: NJW 2004, s.3397, Rn.37,26

⁴ Mülkiyet hakkının korunmasında bir devlette sadece maddi varlıklar esas alınırken, bir diğerinde maddi olmayan fikir, marka, patent hakları da mülkiyet hakkının korunması çerçevesinde mütalâa edilebilir. Bknz.: Ferdinand Kirchhoff, Grundrechtsschutz durch europäische und nationale Gerichte, NJW 2011, s.3681 vd.

kilde birbirinden ayrılmasıdır. Bu yöntem federal yapıli devletlerde Federal ve Eyalet anayasa mahkemeleri arasındaki ilişkilerde prensip olarak Birlik temel haklarına ve Federal Anayasa Mahkemesi kararlarına öncelik verilerek uygulanmaktadır⁵. Ulusal anayasa normlarının çatışması ve birbirinden sapan içtihatların oluşması bu şekilde devlet yapısı içinde önlenmektedir. Buna karşılık ulusal anayasa mahkemelerinin, AB Adalet Divanı'nın ve AİHM'nin birbirine ters düşen içtihatları arasında uyum sağlanması zor gözükmektedir. Mahkemelerin birbiri ile uyumlu olmayan içtihatlarının uyumlaştırılması kural olarak söz konusu temel hak komplekslerinin hiçbirini bütünüyle devre dışı bırakılmayan bir yaklaşımla gerçekleştirilmesi mümkündür. Mahkemelerin yetki alanlarına kesin sınırlama getiren, anayasaların üstünde yer alan ulusüstü bir hukuk düzenlemesi bulunmamaktadır. Ulusüstü mahkemelerin yetkileri üye devletlerin kendilerini efendisi olarak gördükleri anlaşmalara istinat etmektedir⁶.

II - AB Temel Haklar Şartı ve üye devletlerin anayasaları arasındaki ilişki

Avrupa Temel Haklar Şartı kendi uygulanma kuralları nedeniyle AB organları için geçerlidir⁷. Yetkilerin sınırlanması yöntemi bu çerçevede tasarrufta bulunan Birlik organlarının yetkilerinin esas alınması ve bu şekilde ilgili mahkemeye açıkça işaret edilmesi suretiyle uygulanabilmektedir. Avrupa Temel Haklar Şartı'nın 51.maddesine göre AB temel hakları AB üyesi devletlerde genel olarak ve kapsamlı şekilde geçerli olmak durumunda değildir. AB temel hakları sadece AB hukukunun üye devletler tarafından icrası sırasında uygulanacaktır. Temel Haklar Şartı'nın 51.madde, 2.fıkrası hatta negatif bir yetki kuralı ile expressis verbis (açık şekilde), Temel Haklar Şartı'nın Birlik hukukunun geçerlilik alanını hiçbir şekilde genişletmeyeceğini ve Birlik lehine yeni yetkiler oluşturmayacağını öngörmektedir. Birlik temel hakları sadece diğer AB hükümleri çerçevesinde üye devletlerin tasarruflarını etkileyebilir. AB Temel Haklar Şartı'nın üye devletler tarafından AB hukukunun icrası çerçevesinde dikkate alınacağı kavramı da tartışmalıdır. Åkerberg Fransson

⁵ BVerfGE 96, 345,365 vd.

⁶ AB anl. md.19; AİHK, md.19

⁷ Eckhard Pache, Kommentierung der Rechtsschutzbestimmungen Art.251-281, 340, Art.344

AEUV, bknz.: Christoph Vedder/Heintschel v.Heinegg (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 2012,

Art.19, Rn.8

davasında AB Adalet Divanı⁸ bu kavramla bağlantılı olarak yaptığı değerlendirmede somut bir olayda herhangi bir şekilde AB hukuku ile bağlantılı bir durumun ortaya çıkmasından, diğer bir ifadeyle bir üye devletin Birlik hukukunun uygulanma alanında tasarrufta bulunmasından hareket etmiştir. Böyle bir yaklaşım, AB hukukunun üye devletler tarafından icrası kavramının üye devletlerin bir yönetim görevi olarak AB hukukunu iç hukukta düzenlemek durumunda olmadığı, somut olayda AB hukukunun sadece değerlendirilme konusu yapıldığı hükümlerini de kapsamı gibi bir sonuç doğurur. Federal Alman Anayasa Mahkemesi Anti-Terror-Datei kanununla⁹ ilgili oybirliğiyle aldığı kararında açıkça bu yaklaşımın Temel Haklar Şartı'nın 51.maddesinin ne lâfzı, ne de ruhuyla uyuşmadığını, AB'nin 6.madde, 2.fıkrası ile de açıklanamayacağını ifade ederek, AB hukukunun somut olay bakımından bağlayıcı düzenlemeler öngörmesi diğer bir ifade ile, ilgili hukuki ilişkinin AB hukuku tarafından düzenlenmesi koşuluyla Temel Haklar Şartı'nın üye devletlerde uygulanması gerektiğini kabul etmiştir. AB temel haklarının ancak bu çerçevede geçerli olması mümkündür. Bu çerçevenin dışında AB temel haklarının üye devletlerde uygulanması mümkün değildir. Sonuç olarak Birlik hukuku tarafından bağlayıcı olarak düzenlenmeyen alanlar için AB Temel Haklar Şartı'nın geçerlilik iddiasının AB Adalet Divanı'nın yetkisini aşması nedeniyle kabul edilmesi mümkün değildir¹⁰.

1 - AB temel haklarının ve üye devletlerin temel haklarının aynı olayda geçerlilik iddiası

AB temel haklarının AB hukukunun üye devletler tarafından icrası esnasında uygulanması üye devletlerin yalnız kendi anayasalarının temel hak düzenlemelerini değil, AB temel Haklar Şartı'nın düzenlemelerini de dikkate almasını gerektirmektedir. Böyle bir durumda iki temel hak kompleksi birbiriyle çakışmaktadır. AB Temel Haklar Şartı'nın ve ulusal anayasanın ilgili temel hak için farklı hukuki sonuçlar öngörmesi durumunda ulusal temel hakların anayasalardaki hiyerarşisi ışığında AB hukukunun genel olarak uygulanma önceliği söz konusu olmamaktadır.

⁸ EuGH, Rs. C-617/10, 26.2.2013 tarihli karar

⁹ BVerfG, 24.4.2013, 1 BvR 1215/07, NJW 2013, s.1494

¹⁰ BVerfGE 89,155,188,209 vd., krş.: Attila Vincze, Das tschechische Verfassungsgericht stoppt den EuGH, EuR 2013, s.194