

LİZBON SONRASI AVRUPA BİRLİĞİ'NİN YENİLENEN TEMEL HAKLAR SORUNSALI

Engin SELÇUK*

Öz

1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması, Avrupa Birliği'nde temel haklar koruması alanına ilişkin önemli bir aşamanın ifadesidir. Antlaşma ile Temel Haklar Şartı, Birlik Hukuku'nun yorumu ve uygulamasında Avrupa Birliği Adalet Divanı ve ulusal yargı makamları açısından nihayet bağlayıcı bir hukuksal statü elde eder. Aynı Antlaşma, Avrupa Birliği'nin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne katılımına açık bir pozitif hüküm ile cevaz vererek temel haklar alanında iki farklı Avrupa standardı yaratma istidadı taşıyan perspektifi de reddeder. Ne var ki, bu iki önemli yenilik gene iki noktada geçmişin mirasını koruyarak temel haklar konusunun “sorunsal” niteliğini sürdürür: Temel Haklar Şartı yorumu ve uygulaması zor bir metindir. Avrupa Birliği'nin Sözleşme 'ye katılım müzakereleri ise Lizbon Antlaşması'nun öngördüğü kayıtlar içerisinde bugün zorlu bir pistte ilerlemektedir.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği, Temel Haklar Şartı, Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Avrupa Birliği Adalet Divanı

Abstract

The Lisbon Treaty, which entered into force on 1 December 2009, is a reflection of an important phase with regard to the protection of fundamental rights in the European Union. With the Treaty, the Charter of Fundamental Rights has eventually gained a binding legal status from the perspectives of the Court of Justice of the European Union and national judicial authorities on the interpretation and implementation of the Union law. The Lisbon Treaty also refuses the perspective which has an inclination towards creating two different European standards in the field of fundamental rights, by allowing the European Union to be a party to the European Convention of Human Rights. Nevertheless, these two important improvements maintain the “problematic” character of the human rights issue by preserving the past's legacy at two points: the Charter of Fundamental Rights is a difficult text to interpret and implement. The negotiations

*Yrd. Doç. Dr., İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Hukuk Bilimleri Ana Bilim Dalı. e-posta: engin.selcuk@istanbul.edu.tr

for the European Union to become a party to the Charter have been proceeding on a compelling track as stipulated by the provisions of the Lisbon Treaty.

Keywords: *European Union, The Charter of Fundamental Rights, Council of Europe, European Convention of Human Rights, Court of justice of the European Union*

Giriş

Temel haklar koruması, II. Dünya Savaşı sonrası Avrupa yapılanmasının temel prensiplerinden biriyken çok uzun süre kurucu antlaşmalar konu üzerinde suskun kalır. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) hukukundan farklı olarak temel haklar koruması Topluluk hukukunda *ab initio* bir amaç oluşturmaz. Topluluk, temel haklar alanına ilişkin bir düzenleme yetkisine sahip olmadığı gibi kurucu antlaşmaların hiç birisi İHAS ve üye ülke anayasaları örneğindeki gibi bir temel haklar kataloğunu içlerinde barındırmaz. Gene Topluluk hukukunda bireylere, temel haklara özgü yargısal bir başvuru yolu da tanımlanmış değildir.

Elbette bir temel haklar kataloğunun yokluğu, temel hakların yargısal denetiminin de yokluğu anlamına gelmez. Ne var ki, Avrupa inşasının ilk evrelerinde Avrupa Topluluğu Adalet Divanı'nın (ATAD) misyonu temel haklar koruması değil ama Topluluk hukukunun üstünlüğü ve özerkliğine ait çatının inşasıdır. Tıpkı kurucu antlaşmalar gibi ATAD içtihadı da temel haklar alanında (en azından 1960'lı yıllar boyunca) suskundur. İşte tam da bu noktada ATAD, Alman ve İtalyan Anayasa Mahkemelerinin direnişi ile karşılaşır. Her iki mahkeme, etkin bir temel haklar koruma düzeni tesis edilmedikçe, topluluk normlarını iç hukuka aktaran kanunların anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisini kendilerinde saklı tuttuklarını beyan eder. Topluluk hukukunun üstünlüğü ve bir örnek uygulamasını tehlikeye düşürecek bu gelişme sonrası ATAD, içtihadını esaslı bir şekilde değiştirir. Kendisine “antlaşmanın yorumu ve uygulanmasında hukuka uygunluğu güvence altına alma” yetkisi tanıyan kurucu antlaşma m. 220(1) düzenlemesine dayanan ATAD, Topluluk ötesi prensiplerin varlığını kabul eder. Bu durum, ATAD'ın ulusal anayasal düzenlerde kurulu *yazısız haklar teorisini* Topluluk hukuk düzenine taşımaları mümkün kılar. *Hukuku* kurucu antlaşma ile sınırlamaktan bu yolla vazgeçen ATAD, Topluluk işlemlerinin artık yalnızca kurucu antlaşmaya değil ama hukukun genel prensiplerine uygunluğunu da denetlemek yetkisindedir. Zira temel haklar, “Mahkeme'nin kendisine uygunluğu sağlamak yükümünde olduğu Topluluk hukukunun genel prensiplerinin ayrılmaz bir parçasını oluşturur.”¹

¹ CJCE, 15 juin 1978, *Gabielles Defrenne c/ SABENA*, Aff., 149/77, Rec., s. 1365.

Önce üye ülkeler ortak anayasal geleneklerini, ardından da İHAS'ı "Topluluk hukukunun genel prensipleri" niteliğiyle sahiplenilen ATAD, 70'li ve 80'li yıllar boyunca, Topluluk kurumları ile topluluk hukukunun uygulama alanı içerisinde hareket ettiklerinde üye ülkelerin saygı göstermek yükümü altında olacakları pek çok temel hakkı Topluluk hukuku ile bütünleştirir. Bundan böyle Topluluk'un temel haklar bloğu onun anayasallık bloğunun ayrılmaz bir parçasıdır. Çünkü kurucu antlaşmaların suskunluğunda ATAD'ın elinde artık farklı bir katalog vardır: içtihadî yazılımlı bir haklar kataloğu. İchtihadî koruma sayesinde zaman geçip Avrupa inşası ilerledikçe temel haklar, Topluluk hukukunun sınırlarında ve marjinal bir konu olmaktan çıkmaya başlar. 7 Şubat 1992 tarihinde imzalanan Maastricht Antlaşması, F2 düzenlemesi ile içtihadî korumayı resmileştirir.² 1 Mayıs 1999'da yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması ise m. 6(1) düzenlemesi ile temel hakları, Birlik'in "üzerine kurulu" olduğu bir değer olarak niteler.

ATAD'ın, AB'nin İHAS'a katılımı konusuna ilişkin 28 Mart 1996 tarihli görüşü ile katılım perspektifinin reddi, Birlik içerisinde bir temel haklar kataloğu hazırlanması fikrini güçlendirir. Bu fikir üzerinde 7 Aralık 2000 tarihinde Temel Haklar Şartı (THŞ) ilan edilir. Gerek AB'nin İHAS'a katılımı gerekse THŞ'nin hukuki statüsü konusu, iç hukuklarda onay sürecini tamamlayamayıp ölü doğmuş bir metin olsa da 29 Ekim 2004 tarihli *Anayasal Antlaşma* ile olgunlaştırılır. 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması ise kısmi bazı değişikliklerle temelde Anayasal Antlaşma'nın çizgisine sadık kalır.

Bugün gelinen noktada Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesiyle Şart bağlayıcı bir hukuksal metin halini almış ve Birlik hukuk düzeninin merkezi bir unsuru olmuştur. Aynı Antlaşma ile Birlik, İHAS'a katılım için hukuksal yetkiye de sahip kılınmıştır. Ne var ki, bu iki önemli yenilik yine iki noktada geçmişin mirasını koruyarak temel haklar konusunun *sorunsal* niteliğini devam ettirir. Şu halde, önce Lizbon'da yenilenen temel haklar koruma rejimini ortaya koymak; ardından da bu koruma rejiminin doğurduğu sorun alanları ve muhtemel çözüm yollarına işaret etmek gerekir.

1. Yeni Koruma Rejimi

Lizbon Antlaşması'nın³ temel haklara ilişkin hükümleri Avrupa Birliği Kurucu Antlaşması'nın (ABKA'nın) m. 2, m. 6 ve m. 7 düzenlemelerinde ifadesini bulur.

² "Avrupa Birliği, 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanan İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Avrupa Sözleşmesi tarafından güvence altına alınan ve topluluk hukukunun genel prensipleri olarak üye ülkeler ortak anayasal geleneklerinden kaynaklanan temel haklara saygı gösterir."

³ Doktrinde tekil bir niteleme ile kabul görmüş olsa da Lizbon Antlaşması gerçekte iki ayrı uluslararası hukuk antlaşmasından oluşur: *Avrupa Birliği Kurucu Antlaşması (ABKA)* ve *Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma (ABİA)*. Bunlardan ilki 55 maddeden oluşur ve üye ülkeler anayasalarına benzer bir şekilde ana hatlarıyla AB'nin kimliği, amaçları ve örgütlenişine ilişkin hükümleri bir araya

Bu hükümlere, antlaşmalarla aynı hukuki değere sahip THŞ'yi ve iki ek protokolü de eklemek gerekir: AB'nin İHAS'a Katılımı hakkında Protokol (No 8) ve THŞ'nin Polonya ve Birleşik Krallık'a Uygulanması Hakkında Protokol (No 30).

ABKA'nın m. 2 düzenlemesi, AB'nin üzerine kurulu olduğu değerleri niteler:

Birlik, azınlıklara ait olan kişisel haklar dâhil olmak üzere, insan haklarına saygı, hukuk devleti, eşitlik, demokrasi, özgürlük, insan onuruna saygı değerleri üzerine kurulmuştur. Bu değerler, kadınlar ve erkekler arasında eşitlik, adalet, hoşgörü, ayırım gözetmeme ve çoğulculuk yoluyla nitelenen bir toplumda üye devletler tarafından paylaşılmaktadır.

Düzenleme, Amsterdam Antlaşması m. 6(1) düzenlemesinin farklı değerlerle zenginleştirilmiş bir versiyonu görünümündedir.⁴ Maddenin ilk okumasından çıkarılabilecek sonuç, düzenlemenin amacının subjektif olarak temel haklar korumasına değil ama Birlik'in objektif olarak üzerine kurulu olduğu değerler bütünü'nün bir bileşeni olarak insan hakları ve temel haklara vurgu yapmak olduğudur. Madde 2, gerçekte siyasi bir mesajın taşıyıcısıdır⁵ ve temelde mesajın gönderildiği iki ayrı ülke grubu vardır: aday ülkeler ve üye ülkeler. Birlik'e aday ülkeler için söz konusu maddede ifadesini bulan ilkeler, aynı antlaşma m. 49 düzenlemesi gereği Birlik üyeliği için önkoşul niteliğindedir. Bu yönü ile m. 2, m. 49 ile birlikte okunduğunda aday ülkeler için bir tür *siyasi gözaltı mekanizması* oluşturur. Üye ülkeler içinse, m. 2 düzenlemesinde belirtilen kurucu prensiplerin *ciddi ve süregelen bir biçimde ihlali* aynı antlaşma m. 7 düzenlemesi temelinde kurucu antlaşmalardan kaynaklanan bir takım hakların askıya alınabileceği gerçek bir *karantina* uygulamasını devreye sokar. ABKA m. 7 düzenlemesi ile üye ülkeler, kurucu prensipler; dolayısıyla da temel haklara saygı noktasında Birlik organları ve diğer üye ülkelerin denetimi altına alınır.

Siyasi niteliği ağır basan ABKA m. 2 düzenlemesi bir kenara bırakılırsa temel haklara ilişkin asıl düzenlemenin m. 6'da ifadesini bulduğu görülür. Üç paragraftan oluşan m. 6, temel haklar koruma rejiminin sac ayağını oluşturur. Maddenin birinci paragrafı, THŞ'nin hukuki statüsü (A); ikinci paragrafı AB'nin İHAS'a katılım perspektifi (B); üçüncü paragrafı ise Birlik hukukunun genel prensipleri olarak temel hakların içtihadı korumasına (C) ilişkindir.

1.1. Temel Haklar Şartı'nın Hukuki Statüsü

Temel haklar koruma rejimine ilişkin Lizbon'da izlenen en önemli yenilik Şart'm hukuki statüsüne ilişkin m. 6(1) düzenlemesidir. İlgili düzenleme,

getirir. ABİA ise 358 madde, 37 ek protokol ve çok sayıda deklarasyondan oluşur ve ABKA hükümlerini ayrıntılandırarak AB maddi politikaları ve hukukuna ilişkin düzenlemelere yer verir.

⁴ Amsterdam Antlaşması'nın m. 6(1) düzenlemesine göre: "Avrupa birliği, üye ülkelerde ortak prensipler; hürriyet, demokrasi, insan hakları ve temel hürriyetlere saygı ve hukuk devleti üzerine kuruludur."

⁵ L. Favoreu ve diğerleri, *Droits des libertés fondamentales*, Dalloz, Paris, 2002, s. 429.

neredeyse on yıldır Şart'ın hukuki statüsüne ilişkin kurumlar ve üye ülkelerin kendi aralarında var olan savaşın sonunun ilan eder:

Birlik, 12 Aralık 2007 tarihinde Strazburg'da uyarlandığı haliyle, Antlaşmalar'la aynı hukuki değere sahip olan 7 Aralık 2000 tarihli Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nda yer alan hakları, özgürlükleri ve ilkeleri tanıır. Şart'ta yer alan hükümler, Birlik'in Antlaşmalar'da belirlenen yetkilerini hiçbir şekilde genişletmez.

Özellikle İngiltere'nin muhalefeti karşısında Şart, 2000 yılında Konsey, Komisyon ve Parlamento tarafından kurumlar-arası anlaşma temelinde ilan edilmişti. *İlan* kelimesinin doğasında var olan belirsizlik, Şart'ın ABAD içtihadı üzerinde *yumuşak* da olsa bir etki doğurmasına engel olmamış; ABAD⁶, İlk Derece Mahkemesi⁷, Birlik Yasama organları⁸ ve Hukuk Sözcüleri⁹ pek çok kararda Şart'ı referans norm olarak kullanmıştı. Ne var ki, uzmanlar ve bazı üye ülke hükümetlerinin gözünde Şart'ın referans norm olarak kullanılması tatmin edici değildi. Bu nedenle 2004 tarihli Anayasal Antlaşma'ya II. Bölüm olarak Şart'ın eklenmesi, metni hazırlayan Konvansiyon çalışmalarında ciddi destek gördü.¹⁰ Bu destek Haziran 2007'de Avrupa Konseyi'nin Anayasal Antlaşma'yı terk ederken Şart'a neden sahip çıktığını da açıklar.¹¹ Anayasal Antlaşma'yı yazan Konvansiyon çalışmaları sırasında küçük bir değişiklik geçiren Şart metni, Lizbon Antlaşması'nın müzakereleri sırasında aynı konuda daha da küçük bir değişikliğe uğrayarak benimsendi.¹²

Lizbon Antlaşması ile Şart, kurucu antlaşmaların içerisine alınmış ya da kurucu anlaşmalara ek bir protokolle hukuki statü kazanmış değildir. ABKA m. 6(1) düzenlemesi “12 Aralık 2007 tarihinde Strazburg'da uyarlanan” Şart'a atıfta bulunmakla yetinir. Akılda tutmak gerekir ki, Şart'ın kendisi daha önce 7 Aralık 2000'de *ilan* edilmiş bir metindir. Bu durum elbette Şart'ın hukuki değerini küçültmez. Sonunda savaş kazanılmış,– AB Resmi Gazetesi'nde bağımsız bir

⁶ Mahkeme'nin Şart'a atıfta bulunduğu ilk karar için bk.Aff. C-540/03, arrêt du 27 juin 2006, Rec. 2006, 5769.

⁷ İlk Derece Mahkemesi kararına örnek olarak, TPI Aff. T-177/01 Jégo-Quéré, Rec. 2002, 2365.

⁸ Örneğin, Directive 2003/55/CE, JO 2003 L 176/60.

⁹ Örnek olarak, Aff. C-173/99, Rec. 2002, 4881 (Tizzano); aff. C-377/98, Rec. 2001, 7079 (Jacobs).

¹⁰ J.-F. Flauss, “Les droits fondamentaux dans la Constitution européenne: la constitutionnalisation de la Charte des droits fondamentaux”, Melin-Soucramanien F. (Der.), *Constitution et Construction Européenne*, Paris, 2006, s. 95.

¹¹ Conseil de L'Union européenne, 21 et 22 Juin 2007, “Conclusion de la Présidence”, 11177/1/07 REV1, s. 17.

¹² Şart'ın Birlik yetkilerini üye ülkeler aleyhine genişleteceğine ilişkin kaygıları gidermek adına Anayasal Antlaşma Tasarısı'nı hazırlayan Konvansiyon, Şart'ın kapsamı ve yorumlanmasına ilişkin m. 52 düzenlemesine 4, 5, 6, ve 7. Paragrafları ekleyerek ilgili kaygıları hafifletmişti. Lizbon Antlaşması'nın müzakereleri sırasında eklenen paragraflar anlamı farklılaştırmayacak çok küçük düzeltmelerle Kabul edildi.

belge olarak yayımlanmış olsa da¹³ – Şart, tıpkı kurucu antlaşma hükümlerinin kendisi gibi *primer* ya da *anayasal* bir statü elde etmiştir. Bu statünün incelemesine geçmeden önce resmin bütününe görebilmek adına Birlik'in İHAS'a katılımına ilişkin m. 6(2) düzenlemesine bakmakta yarar olabilir.

1.2. Avrupa Birliği'nin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne Katılımı

ABKA m. 6(2) düzenlemesine göre,

Birlik, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'ne katılır. Bu katılım, Birlik'in Antlaşmalar'da belirlenen yetkilerinde değişikliğe yol açmaz.

İlgili düzenleme uzun ve sancılı bir geçmişin ürünüdür. Topluluk'un İHAS'a katılımı ilk kez 4 Nisan 1979 tarihli muhtıra ile Komisyon tarafından önerilmiş;¹⁴ Avrupa Parlamentosu tarafından da kabul görmüştü. Uzun bir bekleyişin ardından katılıma ilişkin bu ilk girişim, 19 Kasım 1990 tarihli Komisyon açıklaması eşliğinde Konsey'e havale edildi. Girişim, yalnızca Topluluk'u İHAS'ın maddi hükümleri ile bağlamak gereğinin değil ama Topluluk işlemlerinin dışsal bir yargısal denetime tabi tutulması iradesinin de ifadesi idi. Ne var ki, üye ülkelerin konuya ilişkin sahip oldukları farklı bakış açılarının varlığı, Konsey'i ATAD'dan görüş istemeye zorladı.¹⁵ ATAD ise 28 Mart 1996 tarihli olumsuz görüşü ile katılıma giden yolu kapattı.¹⁶

ATAD'ın görüşü sonrası bu kez kurucu antlaşmalara bir temel haklar kataloğu eklenmesi düşüncesi kendisine taraftar bulmaya başladı. Uzun süre pek çok uzman ve yorumcunun gözünde kurucu antlaşmalara bir temel haklar kataloğunun eklenmesi ve İHAS'a katılım konuları birbirinin ikame edicisi olarak kabul

¹³ JOUE 2012/C, 326/03, 26.10.2012. Lizbon sonrası ilk yayımlanan metin için ayrıca bkz. JOUE 2010/C, 83/01, 30.03.2010.

¹⁴ Bk. Mémorandum de La Commission Européenne du 4 avril 1979, *Bulletin des Communautés Européennes*, Supplément No 2/79.

¹⁵ Topluluk'un İHAS'a katılımı Komisyon ve Parlamento kanadında hararetle savunulurken, müzakerelerin başlatılması konusu Konsey'e iletildiğinde İrlanda, Danimarka, Finlandiya, İsveç ve İngiltere konuyu henüz premature bir konu olarak değerlendirdi. Katılım müzakerelerinin açılmasının baş savunucuları ise Belçika, Portekiz, İtalya, Almanya ve Fransa idi. Bk. J. Boulois, “De la compétence de la Communauté Européenne pour adhérer à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales”, L.G.D.J – Les Mélanges (ed.), *Libertes-Mélanges Jacques Robert*, Paris: L.G.D.J / Les Mélanges, p. 317.

¹⁶ Mahkeme'ye ait ifadelerle, “İnsan haklarına saygı, Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluk koşulu olmakla birlikte Sözleşme 'ye katılım, Topluluk'un farklı bir uluslararası kurumsal sisteme dâhil olması ve Sözleşme hükümlerinin bütününtün Topluluk hukuk düzeni ile entegrasyonu sonucu Topluluk'un insan hakları koruma rejiminin özüne ilişkin bir değişikliğe neden olabilir. [...] Katılım, ancak kurucu antlaşmanın revizyonu yolu ile gerçekleştirilebilir.” CJCE, 28 mars 1996, “Adhésion de la Communauté à la Convention européenne des droits de l'homme”, avis 2/94, Rec. I-1925, ss. 34-35.

edildi.¹⁷ Anayasal Antlaşma Tasarısı'nı kaleme alan Konvansiyon'un hazırladığı ilk metinde Birlik, İHAS'a "katılma çabasıdadır" (*s'emploie adhérer*) şeklinde yer alan ifade de aynı kabul üzerinde katılım konusunu *zamana* bırakmış bir görüntü verdi.

Bugün gelinen noktada ABKA m. 6(2) düzenlemesindeki *katılır* (*adhère*) ifadesi kanaatimizce katılımı bir seçenek olarak ortaya koymuş değildir. Aksi durumda aynı paragrafta yer alan ve katılımın Antlaşmalar'da tanımlandıkları haliyle Birlik'in yetkilerinde değişiklik getirmeyeceğinin altını çizen hüküm anlamsızlaşır. Dahası, Lizbon Antlaşması ve dolayısı ile m. 6(2) düzenlemesinin yürürlüğe girmesinin ardından İHAS Hukuku açısından Birlik'in katılımını mümkün kılan İHAS'a Ek 14. No'lu Protokol de 1 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Her iki gelişme sonrası karşılıklı olarak Birlik ve Avrupa Konseyi tarafından yetkilendirilen *ad hoc* komisyonlar daha ilerde açıklanmaya çalışılacağı gibi ciddi müzakereler yapmışlar ve önemli sonuçlara ulaşmışlardır. Şu halde katılım konusu m. 6(2)'de ifadesini bulan bir seçenek ya da bir niyet değil; artık hukuki bir zorunluluktur.

Madde 6(2) düzenlemesinin önemi, Şart ve İHAS'a katılım konusunu birbirinin ikame edicisi olarak gören anlayışa son vermiş olmasında yatar. Her iki konu artık birbirinin ikame edicisi değil tamamlayıcıdır.¹⁸ Kuşkusuz, Birlik'in İHAS'a katılımının ve dolayısıyla m. 6(2) düzenlemesinin siyasi ve hukuki değeri üzerine geliştirilebilecek çok sayıda argüman vardır.¹⁹ Katılım, sembolik önemi nedeniyle sınırları içinde ve dışında Birlik'in temel haklara bağlılığını ortaya koyması açısından önemlidir. Katılım, Birlik hukuksal düzeni ile üye ülkeler hukuksal düzenleri arasındaki uyuma yönelik güçlü bir işaretir. Ve nihayet katılım, İHAM ve ABAD arasındaki olası içtihat çatışmasının önüne geçerek insan hakları temelinde Avrupa'nın tekliği ve birliğine yönelik ciddi bir vurgudur.

1.3. Birlik Hukukunun Genel Prensipleri Olarak Temel Haklar

ABKA m. 6(3) düzenlemesine göre,

İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi tarafından güvence altına alınan ve üye devletlerin ortak anayasal geleneklerinden kaynaklanan temel haklar, Birlik hukukunun genel prensiplerinin parçasıdır.

Düzenleme, ABAD kararları temelinde eskiden beri var olan yargıç yapısı (pretoryen) koruma rejimini muhafaza eder. Onlarca kararda altı çizildiği gibi

¹⁷ L. Coutron – C. Picheral, *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2012, s. 13 vd.

¹⁸ B. GENEVOIS, "la Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: complémentarité ou concurrence", *RFDA*, 2010, s. 437.

¹⁹ Konuya ilişkin bir özet için bkz. C. Ladenburger, "Vers l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme", *RTDE*, No. 1, 2011, s. 20-27.

temel haklar, ABAD'ın kendisine saygıyı sağladığı Birlik hukukunun genel prensiplerinin ayrılmaz bir parçasını oluşturur. Bu noktada Mahkeme, üye ülkeler ortak anayasal gelenekleri ve gene üye ülkelerin üyesi olduğu insan hakları korumasının uluslararası cihazlarından esinlenir. İHAS ise aynı noktada özel bir öneme sahip ayrıcalıklı bir cihazdır.

Ancak burada sorun, düzenlemenin 3. paragrafının ilk iki paragrafı birlikte nasıl mütalaa edileceği sorunudur. Madde 6, ABAD'ın eline biri yazılı (paragraf 1), diğeri yazılı olmayan (paragraf 3) iki farklı temel haklar kataloğu vermiş; uluslararası üçüncü bir kataloğa ise uygunluk perspektifi açmıştır (paragraf 2). Hal böyle iken Birlik hukukunun genel prensipleri niteliğiyle yazısız bir temel haklar kataloğuna neden ihtiyaç duyulmaktadır?

Kanaatimizce m. 6(3) düzenlemesinin Antlaşma'da kendisine yer bulması iki farklı yoruma kapı açar. İlk olarak, geçmişte ABAD, üye ülkeler ortak gelenekleri ve İHAS'ı şekli değil ama maddi bir kaynak olarak kullanmış; her iki kaynaktan devşirdiği temel hakları Birlik hukukuna özgü özerk kavramlar olarak yorumlamıştı. Madde 6(3) düzenlemesi geçmişteki bu anlayışın devamı olarak görülebilir. Ne var ki, katılım ile birlikte İHAS'ın Birlik Hukuku açısından şekli bir kaynak niteliğini kazanacak olması bu yorumu paylaşmayı güçleştirir.

Bizim de taraftarı olduğumuz ikinci yoruma göre ise, Birlik hukukunun genel prensiplerine atıf yapmakla ABKA, en başta ABAD olmak üzere Birlik kurumlarına THŞ ve İHAS'ın ötesine geçen bir koruma rejimi tesis etme noktasında cevaz verir.²⁰ Zira m. 6(1) ile Şart'ın statüsüne ilişkin getirilen değişiklik Şart'ı birincil bir kaynak konumuna yükselttiğine göre ABAD olsa olsa Şart'ın yorumu ve uygulamasında boşluklarla karşılaştığında hukukun genel prensiplerini kullanacaktır. Bu nedenle bazı yorumcular Şart'ın temel haklar korumasında zaman içerisinde temel bir cihaz olmasının, hukukun genel prensiplerinin değeri ve önemini tedrici olarak azaltacağı görüşündedir.²¹ Gene de kabul etmek gerekir ki, m. 6(3) ile hukukun genel prensiplerinin varlığını korumasının olası hukuki sonuçlarını şimdiden kestirmek zordur. AB'nin İHAS'a katılım sürecindeki belirsizlik ve sürecin muhtemelen oldukça uzun zaman alacak olması da şimdiden yorum yapmayı zorlaştırır.

2. Temel Sorun Alanları

Lizbon Antlaşması sonrası temel haklar açısından bugün Birlik hukukunun yüz yüze kaldığı sorun alanları iki büyük başlık altında toplanabilir: Temel Haklar Şartı ve AB'nin İHAS'a katılım perspektifi.

²⁰ İlgili yorum ve Lizbon sonrası konunun güncelliği için bkz. F. Benoit-Rohmer, "Union européenne et droits fondamentaux", *RTDE*, No. 2, 2012, ss. 375-410.

²¹ J.-P. Jacque, "La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne après Lisbonne", *L'Europe des Libertés, Revue d'actualité juridique*, 2010, No. 26, s. 2.

2.1. Temel Haklar Şartı ve Sorun Alanları

Şart, bünyesinde elli kadar hak, özgürlük ve prensibe yer vererek ulusal (ortak anayasal gelenekler), Avrupalı (İHAS, Avrupa Sosyal Şartı) ve uluslararası (BM bünyesinde imzalanan sözleşmeler) kaynaklardan devşirilen hakları billurlaştırıp tek bir metinde bir araya getirir. Dikkatli bir okuma ile bu hak, özgürlük ve prensiplerin neredeyse yarısının ABAD içtihadı ile hukukun genel prensipleri içerisinde üstü örtülü olarak korunan haklar olduğu görülür. Şart, ABAD tarafından içtihadi yolla korunan bu hakları kodifiye eder. *Kişisel verilerin korunması* ya da *iyi idare hakkı* örneklerinde olduğu gibi Şart'ta ifadesini bulan kavramların bir kısmı ise Birlik Hukuku açısından *yeni* olsa da daha önce farklı uluslararası belgelerde ya da ulusal kaynaklarda geçen haklardır. Bu durum kuşkusuz Şart'ın yorumu ve uygulamasını zorlaştırır. Buradan kaynaklanan olası hukuki sonuçlar ya da sorun alanları ise üç başlık altında incelenebilir: Şart ve Birlik yetkileri, haklar ve prensipler ayrımı ve Şart hükümlerinin yatay etkisi.

2.1.1. Şart ve Birlik Yetkileri

Şart'ın imzalandığı ilk günden bu yana temel korku, Şart aracılığı ile Birlik yetkilerinin genişlemesidir. Acaba, Şart'ın yeni haklara ve prensiplere yer vermesi Birlik yetkilerinin genişlemesi noktasında bir *Truva Atı* olabilir mi? Kuşkusuz bir temel hakka saygı duyma yükümlülüğü, ilgili konuda Birlik için yeni bir yetki alanı doğurmaz. Söz konusu olan sadece yetkilerin kullanımında temel hakları gözetmektir. Örneğin Şart'ın idam cezası verilemeyeceğine ilişkin düzenlemesi (m. 2§2) Birlik'in bu konuda yetki sahibi olduğu anlamına gelmez. Şart'ta ifade hürriyetinin tanınmış olması (m. 11§1), bu alanda gerekli düzenlemelerin yapılması için Birlik'e yetki tanındığı anlamına gelmez. Zira temel haklar, sadece Birlik yetkilerinin kullanımının sınırlarını belirler.

Konuya ilişkin kaygıları gidermek amacıyla ABKA m. 6(1) düzenlemesinin ikinci cümlesi “Şart'ta yer alan hükümler, Birlik'in Antlaşmalar'da belirlenen yetkilerini hiçbir şekilde genişletmez” hükmüne yer verir. Kurucu Antlaşma'ya eklenen 1 No'lu *Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'na İlişkin Deklarasyon* ise ikinci paragrafında açıkça “Şart, Birlik hukukunun uygulanma alanını Birlik yetkilerinin dışına yaymaz veya Birlik'e yeni yetki veya görev vermez veya Antlaşmalar tarafından belirlenen yetkileri veya görevleri değiştirmez” ifadelerini kayıt altına alır. Şart'ın kendisi de m. 51(1-2) ile aynı hukuki durumu teyid eder. Ancak altını çizmek gerekir ki, ilgili pozitif düzenlemeler neredeyse kelimesi kelimesine ABAD içtihadının tekrarıdır. Somut olayda her zaman için yeni bir ABAD kararı tartışmayı tekrar canlandırabilir.²²

²² Bu konudaki örnek bir karar için, CJCE, Arrêt du 29 mai 1997, *Kremzow*, Aff. C-299/95.

Daha az tartışmalı bir konu ise bundan böyle ABAD'ın ulusal hukuktan kaynaklanan her türlü tasarrufun Şart'a uygunluğunu denetleyip denetleyemeyeceği konusudur. Kuşkusuz Şart'ın uygulama alanı sınırsız değildir. Şart, ulusal makamların Birlik hukukunun uygulama alanı dışında hareket ettiklerinde Şart hükümleri ile bağlı olmadıklarının altını çizer (m. 51§1 ve §5). Başka kelimelerle, ABAD'ın yargısal yetkisine hâkim olan ana ilke, Birlik hukuku içerisinde uygun ulusal önlemlerin Şart'ın kapsamına girmesidir.²³ Şart, sadece Birlik hukukunu uyguladıklarında üye devletler için bağlayıcıdır. Ekleme gerekir ki, Lizbon Antlaşması öncesi pek çok kararında yargılama alanını Birlik hukukunun *uygulama alanı (champ d'application)* ile sınırlandıran ve bu alanın çerçevesini de kendisi çizen ABAD, Antlaşma ve dolayısıyla Şart'ın bağlayıcı bir hukuksal metin olması sonrası geri adım atarak aynı alanı Birlik Hukuku'nu uygulayan (*mise en œuvre*) ulusal işlemlerle sınırlı tutmuştur.²⁴

2.1.2. Haklar ve Prensipler Ayrımı

Şart, *başlangıç* bölümünün son paragrafında "...Birlik, aşağıda belirtilen, hakları, özgürlükleri ve prensipleri tanır" ifadesiyle ve ilgili prensiplerin nitelendiği devam eden maddelerinin neredeyse tamamında "ulusal yasalar ve uygulamalar" a atf yapmakla *haklar ve prensipler* arasında farklı bir koruma rejimi inşa eder. Kıta Avrupası hukuk geleneğinde haklar ve prensipler ayrımı vardır. Ancak bu ayrım Şart'ta öngörülen ayrımla örtüşmez. İç hukuk düzenlerinde *prensipler*, yargıç tarafından çıkarılan ve yazılı olmayan normları ifade eder. Bu normlar pekâlâ subjektif bir hakka kaynaklık edebilir. Şart'ın kavradığı anlamda *prensipler* ise Birlik eylemlerinin amaçlarını belirler ve uygulanmaları için pozitif bir önlem kabul edilmediği müddetçe yargısal yolla korunamaz. Bir prensibin yargısal yolla korunması, o prensibe ilişkin olarak Birlik ya da üye devletler tarafından alınacak bazı tasarrufların varlığına bağlıdır.

Kuşkusuz prensiplerin içeriğini oluşturan temelde sosyal ve ekonomik haklardır. Zira Şart, İHAS'dan farklı olarak sadece kişi hak ve hürriyetleri ile siyasal hakları değil; sosyal ve ekonomik hakları da bünyesinde barındırır. Bu yolla Şart, İHAS'ın kapsadığı hakların ötesine geçmek isteyen ilerici bir anlayışın yansımasıdır.²⁵ Gelgelelim sosyal ve ekonomik hakların Birlik ve ulusal yargı makamları önünde dava konusu olması ve zorlayıcı hukuki değere sahip olması, kişi hak ve hürriyetlerinden farklıdır. Klasik hak ve hürriyetler, örneğin *düşünce*

²³ E. Dubout, "Le Défi de la délimitation du champ de la protection des droits fondamentaux par la Cour de Justice de l'Union Européenne", *EJLS*, 6(1), 2013, s. 15.

²⁴ Bu noktada 26 Şubat 2013 tarihli önemli iki karar için (Aklagaren Aff. C 617/10 ve Melloni Aff. C 399/11) bk. S. Platon, "La Charte des droits fondamentaux et la 'mise en œuvre' nationale du droit de l'Union", *RDLF*, Chron. No. 11, 2013.

²⁵ K. Lenaerts, "La Solidarité ou le chapitre IV de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne", *RTDH*, No. 2010/82, s. 218.

hürriyeti her hukuk öznesine, üçüncü kişiler ve özellikle kamu makamları karşısında korunmasını istemek yetkisine sahip olduğu bir ayrıcalık alanı yaratır. Benzer bir durum çalışanların statüsüne bağlı olan *grev hakkı*, *sendikaya üye olma hakkı* gibi bir kısım sosyal ve ekonomik hak için de geçerlidir. Ancak, *eğitim hakkı*, *çalışma hakkı* gibi kamu makamlarının pozitif edimine ihtiyaç duyan haklar söz konusu olduğunda durum oldukça karmaşıktır. Bu hakların programatik doğası, onların subjektif haklar olarak korunmasını zorlaştırır. Sosyal ve ekonomik haklar doğrudan uygulanma imkânına sahip değildir ve kişiler, bu yöndeki bir hakka ulaşmak, bir çıkar ya da hizmetin yaratılmasının istemek noktasında doğrudan doğruya Şart'taki ilgili düzenlemelere dayanamazlar.

Elbette sosyal ve ekonomik haklar, yargı makamları önünde kendiliğinden dava konusu edilemiyor olsa da normların hukuka uygunluğunun denetlenmesi ve yorumlanması noktasında *prensip* olarak hesaba katılmak zorundadır. Bu noktada 2004 yılında İngiltere'nin talepleri doğrultusunda Şart metninde revizyona gidilmiş ve prensiplerin içeriğine ilişkin hükümlerin Birlik kurumları tarafından yapılan iş ve işlemlerin ya da Birlik hukukunu uyguladıkları noktada üye ülkeler tarafından yapılan işlemlerin uygulanmasında geçerli olduğunun altı çizilmişti. Aynı değişiklikte Şart'ta ifadesini bulan prensiplerin Birlik hukukunu uygulayan norm ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ve yorumu noktasında yargı makamları önünde iddia edilebilir olduğu belirtilmişti. Şart'ın m. 52 düzenlemesine eklenen ilgili hükümler (5, 6 ve 7. Paragraflar), *programatik haklar* ile *doğrudan doğruya uygulanabilir ve korunması istenebilir haklar* arasındaki geleneksel ayrımı ortaya koyar. Başka kelimelerle, Şart prensiplerinin tıpkı anayasalarda ifadesini bulan sosyal ve ekonomik haklarda olduğu gibi yasama ya da yürütme işlemleri ile somutlaştırılmasına ihtiyaç vardır.²⁶ Birlik kurumları ve üye ülkeler suskun kaldığı müddetçe yargısal yolla ilgili prensiplerin hayata geçirilmesi mümkün olamayacaktır.

Burada gene İngiltere'nin baskısı ile 2004 yılında Şart metnine giren m. 52(6) düzenlemesi oldukça anlamlıdır: "Bu Şart'ta belirtildiği gibi, ulusal yasalar ve uygulamalar, tam olarak dikkate alınmak zorundadır." Şüphe yok ki ilgili düzenleme Birlik hukukunun ulusal yasalar ve uygulamalara uygun olması gerektiği anlamına gelmez. Burada altı çizilmek istenen, Birlik kurumlarının yeni bir düzenleme yaparken bu kaynakları hesaba katmasıdır. İlgili düzenlemenin Şart'ta ifadesini bulan prensiplerin değerini zayıflattığını söylemek belki fazla iddialı bir yorum olur. Madde 52(6) düzenlemesinde amaç daha çok Şart'ın uygulama alanını belirginleştirmektir.²⁷ Ne var ki, İngiltere ve Polonya bu hükümlerle

²⁶ A. Bailleux, "Entre droits fondamentaux et intégration Européenne, la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne face à son destin", *RTDH*, No. 2014/97, s. 216.

²⁷ J.-P. Jacque, "La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne après Lisbonne", *L'Europe des Libertés, Revue d'actualité juridique*, No. 26, s. 5.

yetinmeyerek Antlaşma'ya bir protokol eklenmesini sağlamıştır: “Temel Haklar Şartı'nın Polonya ve Birleşik Krallık'a Uygulanması Hakkında Protokol” (No 30). Her iki ülkenin temel kaygısı, iç hukuklarında yer almayan bazı hakların Şart aracılığıyla kendilerini etkilemesidir. İngiltere'nin her zaman sosyal haklara karşı bir çekincesi olmuştur. Polonya'nın kaygısı ise eşcinsel evliliğinin kendi iç hukukunda önünün açılmasıdır.²⁸

Protokol'ün hemen ilk okumasından çıkarılacak sonuç, değerinin sembolik olduğu²⁹ ve Şart'ın uygulanması noktasında Polonya ve İngiltere'ye yükümlülük azaltıcı bir rejim tanımadığıdır. Amaç, daha çok bu iki ülkenin yasaları ve işlemleri ile Şart hükümleri arasındaki uygulamanın netleştirilmesidir. Gerçekten de 30 No'lu Ek Protokol'ün m. 1(1) düzenlemesi malûmun ilamından ibarettir ve yeni bir hukuksal sonuç doğurucu nitelikte değildir:

Şart, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın veya Polonya ve Birleşik Krallık'ın her yargı organının yetkisini, Polonya ve Birleşik Krallık'ın yasalarının, düzenlemelerin veya idari eylem veya uygulamalarının, belirtmiş olduğu temel haklar, özgürlükler ve ilkeler ile uyumadıklarını tespit edecek şekilde genişletmez.

Protokol'ün m. 1(2) düzenlemesi, metnin içerisinde de vurgulandığı gibi “kuşkuluları ortadan kaldırmak” amacını taşır:

Özellikle kuşkuluların ortadan kaldırılması amacıyla, Şart'ın IV. Başlığı'nda yer alan hiçbir unsur, Polonya ve Birleşik Krallık söz konusu hakları kendi iç hukuklarında öngörmediği sürece, Polonya ve Birleşik Krallık'a uygulanması dava konusu edilebilir haklar oluşturmaz.

Ancak burada sorun şudur: Şart'ın IV. başlığında (dayanışma) ifadesini bulan pek çok hak, Lizbon Antlaşması'ndan önce de “*hukukun genel prensipleri*” nitelemesi ile ABAD tarafından içtihadi yolla korunmaktaydı. Acaba Protokol'ün m. 1(2) düzenlemesi Polonya ve İngiltere'ye bu içtihadi koruma karşısında muafiyet tanıır mı? Bu sorunun yanıtının Antlaşma'nın m. 6(3) düzenlemesi karşısında mutlak surette olumsuz olması gerekir. Başka kelimelerle, Protokol Polonya ve İngiltere'ye Birlik hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerinden kurtulma imkânı vermez. Bu nedenle m. 1(2) düzenlemesinin yeni bir hukuki durum yaratamayacağı ortadadır.³⁰ Unutmamak gerekir ki, madde 6(3) düzenlemesi ile ABAD bütün üye ülkelerin üzerinde uzlaşmaya vardığı bir zemin üzerinde ortak bir koruma standardı inşa etmek ister. Yoksa düzenleme ABAD'a

²⁸ Şart'ın m. 21 düzenlemesi cinsel yönelim üzerine kurulu her türlü ayrımcılığı yasaklamaktadır. Evlenme ve aile kurma hakkına ilişkin m. 9 ise evliliği sadece farklı cinsiyete sahip kişiler arasındaki bir kurum olarak düzenlemiş değildir.

²⁹ H. Deresowski, “La Solidarité selon la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne”, *Collection Working Paper*, Européen Pour La Solidarité, 2011, s. 18.

³⁰ Benzer bir yorum Protokol'ün m. 2 düzenlemesi için de geçerlidir: “Şart'ın bir düzenlemesi ulusal yasalara ve uygulamaya atfı yapıldığında, Şart'ın içerdiği haklar ve ilkeler Polonya ve Birleşik Krallık'ın uygulama veya yasaların da tanındıkları ölçüde, bu düzenleme Polonya ve Birleşik Krallık'a uygulanır.”

temel haklar alanında ve Şart'ın sunduğu ayrıntılı kataloğu tamamlamak noktasında münhasır bir yetki vermez. Düzenlemenin amacı, Lizbon öncesi var olan pretoryen mimariyi, bir anlamda *status quo* yu korumaktır.

Bu açıklamalar karşısında 30 No'lu Ek Protokol'ün neden yazıldığı sorusu sorulabilir. Jacqué'nin yorumunu izleyerek, burada İngiltere ve Polonya'nın asıl amacının, sosyal ve ekonomik hakların gerçek bir *hak* olarak değil; ama sadece bir *prensip* olarak uygulanmaları noktasında iç hukukta ulusal yargıca mesaj vermek olduğu söylenebilir.³¹

2.1.3. Temel Haklar Şartı'nın yatay etkisi

Yatay etki nedir ve temel haklar açısından önemi nereden kaynaklanır? Yatay etki bir normatif düzenlemenin bir özel hukuk kişisi tarafından bir başka özel hukuk kişisi karşısında yargısal açıdan iddia edilebilir olmasını ifade eder. Temel hakların iç hukuklarda anayasalar, Birlik hukukunda ise Şart tarafından güvenceye bağlanmasındaki geleneksel amaç, onları kamu gücüne (devlet ya da Birlik organları) karşı korumaktır (Dikey etki). Ne var ki temel hakların anayasalar ya da Şart'ta ifadesini buldukları haliyle gerçekleşebilmeleri, özel hukuk alanında da uygulanabilir olmalarına bağlıdır (Yatay etki). Selim Kaneti'nin erken bir tarihte altını çizdiği gibi, “özel hukuk, anayasal amaç ve ereklerin bir bölümünü gerçekleştirme aracıdır. Anayasal ilkeler hem özel hukukun alt dokusunu oluşturmakta, onun temel felsefesini belirlemekte hem de ona yön vermektedir.”³² Gerçekten de özel hukukun en önemli özelliklerinden biri, hâkime, yasa boşluklarını doldurmak yoluyla hukuk yaratma imkânı tanınmasıdır. Nasıl ki, kanun koyucu yasaların anayasaya uygunluğunu gözetmek zorunda ise, kanun koyucu gibi davranarak yasa boşluklarını dolduran hâkim de, hukuk yaratma yoluyla koyduğu kuralın anayasaya ve konumuz gereği Şart'a uygun olmasını sağlamak ödevi altındadır.

Şart'ta ifadesini bulan bir kısım hak ve özgürlükler (kişisel verilerin korunması, ifade ve haber alma özgürlüğü, teşebbüs özgürlüğü, erkekler ve kadınlar arasında eşitlik vb.) özel hukuk alanında hukuki sonuç doğurma imkânına sahiptir. Bununla birlikte Şart'ın kendisi, *ratione personae* uygulama alanını nitelerken Şart hükümlerinin “[...]Birlik'in kurum, kuruluş ve organlarına ve sadece Birlik Hukuku'nu uyguladıkları noktada üye devletlere yönelik [...]” olduğunun altını çizer (m. 51§1) Burada sorulması gereken soru, Şart hükümlerinin özel hukuk kişileri arasındaki davalara uygulanıp uygulanamayacağı sorusudur.

³¹ J.-P. Jacqué, “La protection des droits fondamentaux dans l'Union Européenne après Lisbonne”, s. 6.

³² S. Kaneti, “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Anayasa'nın Özel Hukuk Alanındaki Etkileri”, *Anayasa Yargısı*, 6, 1989, s. 35.

Şart hükümlerinin yatay etkisi sorunu ABAD içtihadının henüz tam olarak çözüme kavuşturamadığı hassas bir konudur. Fransız iç hukukuna ait bir düzenlemenin Şart'ta ifadesini bulan “işçilerin işletme içinde bilgi alma ve danışma hakkı”na (m. 27) aykırılığında bahisle bir sendika ile işveren arasındaki AMS davasına ilişkin kaleme aldığı mütalâda Hukuk Sözcüsü Cruz Villaón yatay etkinin geçerli olduğunu savunmuştur³³. Hukuk Sözcüsü'nün yorumunda Şart'ta ifadesini bulan temel haklar ulusal hukukta uygulamanın yokluğu durumunda özel hukuk kişileri arasındaki bir davada doğrudan hukuki etki doğurabilir. Hukuk Sözcüsü'nün bu yorumu kimi uzman tarafından paylaşılmaktadır. Zira temel haklar bildirelerinin özel hukuk kişilerine yönelik olmasının aslında kural dışılık olduğu; ancak kişiler arasındaki ilişkilerde temel hakların etki doğurmasının yorum yoluyla ve her somut olayın koşulları içerisinde içtihadı olarak sağlandığı insan hakları hukukunda iyi bilinen bir konudur.³⁴ Kaldı ki, Birlik Hukuku'nun kimi düzenlemeleri (serbest dolaşıma ilişkin dört temel özgürlük ve eşitlik ilkesi) zaten yatay uygulama imkânına sahiptir.³⁵ Kurucu Antlaşmaların rekabet hukuku ile ilgili hükümleri de özel kişileri ve işletmeleri muhatap almaktadır. Ne var ki bu bakış açısı doktrin ve içtihat tarafından tam olarak paylaşılmamaktadır.³⁶ Birlik hukukunda temel haklar, Şart'ın m. 51(1) düzenlemesi gereği kural olarak sadece üye devletleri ve Birlik organlarını yükümlü kılar. Bu nedenle hâkim görüş, özel kişiler arasında temel hakların doğrudan etkisini reddeder.³⁷ Aynı yönde, yakın tarihte verdiği AMS davasına ilişkin kararda ABAD da Hukuk Sözcüsü'nün mütalâsına rağmen neredeyse konuyu uzun uzun tartışma gereği dahi duymadan ve Şart m. 51(1) temelinde temel hakların yatay etkisini reddeder.³⁸

Bir başka Hukuk Sözcüsü Verica Trstenjak, kaleme aldığı mütalâasında temel hakları koruma yükümlülüğünün münhasıran AB'ye ve üye devletlere ait olduğunun altını çizdikten sonra Şart'ın m. 31(2) düzenlemesinde ifadesini bulan azami çalışma saatlerinin sınırlandırılması hakkı ve günlük ve haftalık dinlenme hakkı örneğinden hareketle somut olayın koşulları ve hukukun genel prensipleri içerisinde bazı temel hakların yatay etki doğurabileceğini not etmiştir.³⁹ Pek çok yorumcu, Hukuk Sözcüsü'nün bu tezini Şart hükümlerinin belirsizlik içeren

³³ Conclusions de L'Avocat Général Pedro Cruz Villaón, 18 juillet 2013, Aff. C-176/12, ss. 28-33.

³⁴ E. Dubout, “Le Défi de la délimitation du champ de la protection des droits fondamentaux par la Cour de Justice de l'Union Européenne”, s. 11.

³⁵ Örnek ABAD kararları için, C-36/74, C-149/77, C-415/93, C-438/05.

³⁶ A. Seifert, “L'effet horizontal des droits fondamentaux. Quel ques réflexions de droit Européen et de droit comparé”, *RTDE*, 2013, s. 801 vd.

³⁷ Aynı yönde bk. A.-F. Arsava, “ATAD'ın Hukuk Yaratma Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 54(3), s. 22.

³⁸ CJUE, *Association de médiation sociale*, Arrêt du 15 janvier 2014, C-175/12.

³⁹ C-282/10.

tamamlanmamış normlar olmasına bağlar.⁴⁰ Bu durumda her somut olayda yatay etki sorununu karara bağlamak ve temel hakların bütünselliği ilkesine Birlik hukukunda anlam kazandırmak Mahkeme’ye düşer. Bu ise hukuk güvenliğinin zedeler.

2.2. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne Katılım ve Sorun Alanları

Lizbon Antlaşması, m. 6(2) düzenlemesi ile katılım noktasında siyasi iradeyi ortaya koyarken Avrupa Konseyi üzerine düşen sorumluluğu erkenden yerine getirmiş, 2004 yılında kabul edilen 14 No’lu Protokol ile İHAS’ın yeniden yazılan m. 59 düzenlemesine 2. paragraf olarak “Avrupa Birliği bu Sözleşme’ye katılabilir” ifadesi eklenmişti.⁴¹ Kuşkusuz siyasi iradelerin karşılıklı olarak ortaya konulması yeterli değildi. Çünkü AB gibi devlet-dışı bir hukuk öznesinin İHAS’a katılımı, hem Birlik Hukuku hem de Sözleşme Hukuku açısından karşılıklı bazı uyarlamaları gerektirecekti.

Konuya Avrupa Konseyi açısından bakıldığında 14 No’lu Protokol’ün yazımı bu uyarlamaların yapılması için bir alan açtı. Aslında 14 No’lu Protokol, İHAS denetim mekanizmasında yapısal bir reforma giderek sistemin etkili çalışmasını sağlamak için açıkça kabul edilemez ya da tekrar niteliğindeki başvuruların önünü kesmeyi amaçlamıştı. Elbette AB’nin İHAS’a katılımı konusunda da yapısal bir reform çerçevesinde mütalaa edilmesi gerekiyordu. Zira 14 No’lu Protokol’ün Açıklayıcı Raporu’nda da altı çizildiği gibi “teknik ve hukuksal açıdan katılımın mümkün olabilmesi için İHAS sisteminde ilave değişikliklere ihtiyaç”⁴² bulunmaktaydı. Avrupa Konseyi açısından bu değişiklikler de ya İHAS’a ek yeni bir protokolle getirilebilir ya da olası katılım antlaşmasının AB ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte müzakere edilmesiyle mümkün olabilirdi.

Aynı konuya AB açısından bakıldığında ise konunun daha zorlu olduğu görülür. Çünkü ABKA, m. 6(2) düzenlemesinin ikinci cümlesinde katılım “Birlik’in Antlaşmalar’da belirlenen yetkilerinde değişikliğe yol açmaz” vurgusu ile bir rezerv getirmişti. Bu rezerv Antlaşma’ya ek 8 No’lu Protokol’ün neden yazıldığını da açıklıyordu. Gerçekten de ilgili Protokol m. 1 düzenlemesi, muhtemel katılım antlaşmasının Birlik hukukunun “spesifik karakterini” koruması gereğine vurgu yapıyor; ancak bu karakterin ne olduğunu tanımlamıyordu. Bunun

⁴⁰ Konu ve farklı yorumlar hakkında ayrıntılı bir çalışma için bkz. D. Leczykiewicz, “Horizontal Application of the Charte of Fundamental Rights”, *European Law Review*, No. 38, 2013, s. 483 vd.

⁴¹ Avrupa Konseyi’ni erken davranmaya iten gelişme 2004 yılında Kabul edilen Anayasal Antlaşma’nın I-9(2) düzenlemesi ile katılım perspektifini tanımasıydı. Ancak bilindiği üzere Anayasal Antlaşma iç hukuklardaki onay sürecini tamamlayamamıştır. Buna rağmen AB üyesi ülkeler tarafından yazılacak yeni kurucu antlaşmada katılım perspektifinin devam ettirileceğine dair verilen güçlü siyasi mesaj, 14 No’lu Protokol’ün Avrupa Konseyi ülkeleri nezdindeki onay sürecinin devamını sağlamıştır.

⁴² Rapport explicatif, Protocol No 14, s. 101.

sonucu olarak da protokolün uygulama alanı konusu gerçekte bir “muamma”⁴³ idi. Protokol, sadece üstü kapalı olarak Birlik hukuk düzeninin özerkliğini koruma isteğinin değil; “Birlik’in Avrupa Sözleşmesi’nin denetim kuruluşlarına muhtemel katılımı için özel yöntemler”(m. 1§a) ifadesi ile kurumsal açıdan; “...üye olmayan devletler tarafından yapılacak başvurular ve bireysel başvuruların üye devletlere ve/veya Birlik’e karşı usulüne uygun olarak yapılması için gerekli mekanizmalar”(m. 1§b) ifadesi ile de usul açısından özerklikten yararlanmak istiyordu. Bu hükümlerle Protokol, müzakere çerçevesini esaslı bir şekilde sınırlandırıyordu.

Şu halde İHAS sisteminin reforme edilmesi ve AB’nin katılımı konuları birbirine bağlı konulardı ve bu yönde Avrupa Konseyi ve AB açısından çözülmesi gereken karşılıklı hukuki ve teknik sorunlar vardı. Bu sorunlar, De Schutter’in ifadesiyle “üstesinden gelinemeyecek nitelikte değil[di]; ama hafif de değil[di].”⁴⁴ Lizbon Antlaşması’nın yürürlüğe girmesinden birkaç ay sonra, 4 Haziran 2010 tarihinde Bakanlar Konseyi, Komisyon’a katılım müzakerelerini yapması için yetki tanıdı. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi de katılımın çerçevesini belirleyen bir hukuki cihaz hazırlaması için *İnsan Hakları Yönetim Komitesi’ne* (İHYK) özel bir yetki tanıdı.⁴⁵ Ardından, Komisyon uzmanları ve Avrupa Konseyi üyesi 14 ülke uzmanları bir araya gelerek resmi olmayan bir çalışma grubu oluşturdu. Yaklaşık iki yıl süren çalışmaların ardından 14 Ekim 2011 tarihinde hazırlanan rapor İHYK tarafından Bakanlar Komitesi’ne sunuldu.⁴⁶ 13 Haziran 2012’de Bakanlar Konseyi, rapor temelinde yeni müzakereler için İHYK’ye *ad hoc* bir grup çerçevesinde yeni bir yetki tanıdı. İHYK ve Komisyon uzmanlarından oluşan bu *ad hoc* grup (47+1) 5 Nisan 2013’de çalışmalarını tamamlayarak bir katılım antlaşma tasarısı (KAT) hazırladı.⁴⁷ KAT şu an kendi kaderini bekliyor. Bekleyiş sürerken KAT’ın Birlik

⁴³ X. Groussot, T. Lock, L. Pech, “Adhésion de L’Union Européenne à la Convention européenne des droits de l’homme: analyse juridique du projet d’accord d’adhésion du 14 octobre 2011”, *Question Europe*, No. 218, 2011, s.3.

⁴⁴ O. De Schutter, “L’Adhésion de l’union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme: feuille de route de la négociation”, *RTDH*, 83/2010, p. 536.

⁴⁵ Bk. Conseil de L’Europe, CDDH(2010)008. Ancak altını çizmek gerekir ki katılım yönündeki ilk çalışmalar 28 Mart 2001 tarihinde Bakanlar Komitesi’nin İHYK’ye teknik ve hukuki konular üzerinde çalışma yapması amacı ile özel yetki tanınması ile başladı. İHYK, ilk çalışma raporunu 28 Haziran 2002 tarihinde Bakanlar Komitesi’ne sundu. Bk. Conseil de L’Europe, DG-II(2002)006. Bu ilk raporun ayrıntılı bir incelemesi için bk. N. Çavuşoğlu, “Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Katılım Meselesi”, *Anayasa Yargısı* 22, 2005, ss. 306-327.

⁴⁶ Conseil e L’Europe, CDDH, “Rapport au Comité des Ministres sur l’élaboration d’instruments juridiques pour l’adhésion de L’Union Européenne à la Convention”, 14 octobre 2011, CDDH(2011)009.

⁴⁷ Tasarı metni için bk. “Projet révisé d’accord portant adhésion de l’Union européenne à la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, *Conseil de L’Europe, Rapport Final au CDDH*, Annexe I, 10 juin 2013, 47+1(2013)0008rev2.

Hukuku ve Sözleşme Hukuku açısından öngördüğü yenilikler bazı sorunlara da kapı açıyor. Bu sorunlar ana hatlarıyla aşağıda ortaya konulmaya çalışılmaktadır.

2.2.1. Antlaşmanın onaylanma sürecine bağlı sorunlar

Birlik'in katılım antlaşması, klasik bir uluslararası hukuk antlaşmasından farklı olmak zorundadır. Zira ilgili antlaşmanın ABİİA m. 218 düzenlemesinde ifadesini bulan hükümlere uygun bir şekilde (Avrupa Parlamentosu'nun onayı alındıktan sonra Konsey tarafından oybirliği ile alınacak bir karar uyarınca) Birlik tarafından akdedilmesi gerekecektir. Dahası katılım antlaşmasının üye ülkeler tarafından anayasal normlarına uygun olarak tek tek iç hukuklardaki onay süreçlerinden geçmesi gerekecektir. Bir diğer risk ise ABAD'ın katılım anlaşması konusunda vereceği danışma görüşüne ilişkindir. ABAD'ın görüşünün olumsuz olması halinde katılım antlaşması değiştirilmedikçe ya da Lizbon Antlaşması revize edilmedikçe antlaşma yürürlüğe giremeyecektir (ABİİA m. 218§11). Kuşkusuz benzer bir durum, Avrupa Konseyi üyesi 47 ülke için de geçerlidir. Tüm bu sürecin kolay olmayacağı ise ortadadır. AB üyesi ülkeler açısından, iç hukuklardaki onay aşamasında Anayasal Antlaşma'nın reddinden Lizbon Antlaşması'nın kabul edildiği 2004-2009 arası dönemde yaşanan sıkıntıların tekrarlanması ihtimali vardır. Avrupa Konseyi'nin AB üyesi olmayan ülkeleri açısından ise tıpkı 14 No'lu Protokol'ün onay sürecinde olduğu gibi bazı ülkelerin Rusya'yı izleyerek süreci engellemeye çalışması, ihtimal dâhilindedir.⁴⁸ AB'nin Ukrayna politikası, Rusya'nın buna tepkisi ve son dönemde yaşanan çatışmalar dikkate alınırsa şu an sorun, hukuki olmaktan çok siyasidir.

Dikkat edilmesi gereken bir konu da AB'nin İHAS'a ek protokollere katılımı konusudur. Kurucu Antlaşma'ya ek 8 No'lu Protokol'ün özerkliğin korunmasına ilişkin yaptığı vurgu hatırlanırsa Birlik'in İHAS'a ek protokollerin tamamına katılımının özerkliği ciddi ölçüde zedeleyeceği düşünülebilir. Zira hâlihazırda sadece 1 ve 6 numaralı protokoller bütün AB üyesi ülkeler tarafından onaylanmış durumdadır ve AB üyesi ülkelerin bir kısmının halâ onaylamadığı protokoller mevcuttur. Özellikle İngiltere'nin kaygısı AB'nin protokollere katılımı durumunda otomatik olarak üye ülkelerin de fiilen protokollerle bağlı sayılmasıdır. Kuşkusuz böyle bir sonuç 8 No'lu Protokol hükümleri ile bağdaşmaz. Esneklik sağlanması için AB'nin diğer protokollere katılımının her birisi için ayrı ayrı bir şekilde ve zamana bırakılması gerekir. KAT, aynı yönde AB'nin İHAS ve sadece 1 ve 6 numaralı protokollere katılımını öngörür (m. 1§1). Daha sonraki katılım süreci ilgili protokollerin imza ve onaya ilişkin hükümleri ve kurucu antlaşma hükümlerine göre yapılacaktır (m. 1§2.a). Ancak not etmek gerekir ki, kurucu

⁴⁸ F. Tulkens, "Pour les 60 ans de la Convention européenne des droits de l'homme: bilan, questions critiques et défis", *RTDH*, No. 98, 2014, s. 333.

antlaşmalarda AB'nin ek protokollere nasıl katılacağına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır.

2.2.2. Birlik Hukuku'nun özerkliği ilkesi ve bu ilkeye saygı

Gerek Lizbon Antlaşması'na ek 8No'lu Protokol, gerekse ABAD'ın 28 Mart 1996 tarihli katılıma ilişkin olumsuz görüşü Birlik hukukunun özerkliğine vurgu yapmıştı. Özerklik ilkesi, Birlik hukukunun uygulanması ve yorumundan kaynaklanan sorunların dışsal değil ama Birlik içindeki usul kuralları ile çözüme kavuşturulmasını ifade eder. Kuşkusuz bu ilke, AB'nin uluslararası hukuk antlaşmaları akdetmesine ve bu yolla yükümlülük altına girmesine engel teşkil etmez. De Schutter'in yorumunda *özerklik ilkesi* iki anlam içerir: İlk olarak bu ilke, ABAD'ın Birlik hukukunun yorumunda her zaman için son sözü söyleyen makam olmasını ifade eder (yorumlayıcı özerklik). İkinci olarak da ilke, ABAD'ın organik ve işlevsel olarak bağımsızlığının korunmasını gerektirir (organik ve işlevsel özerklik).⁴⁹

Birlik Hukuk düzeninin özerkliği temelde ABAD'ın konumu ve rolüne bağlıdır. Bu noktada *yorumlayıcı özerklik* bir hukuksal düzene ait anayasal nitelikli kuralların yorumlanma yetkisinin gene aynı hukuksal düzene ait kurumlarda olmasını ifade eder.⁵⁰ Katılımın Birlik'i dışsal bir yargısal sistemin denetimi altına sokarak özerkliği zedelediği yorumunu ihtiyatla karşılamak gerekir. Zira katılım ile birlikte ABAD'ın konumu, iç hukuklarda anayasa mahkemelerinin konumuyla aynı olacaktır. Devletlerin İHAS'a katılımı nasıl iç hukuk düzenlerinin özerkliğini ortadan kaldırmıyorsa buradaki durum da uluslararası hukuk ışığında iç hukuk - Sözleşme Hukuku ilişkisine benzetilebilir. Kaldı ki, İHAM pek çok kararında, Mahkeme'nin kendisini taraf devlet yargı organları yerine koymak gibi bir görevinin olmadığı altını çizer.⁵¹ İç hukuk normlarının yorumlanması önce ulusal makamlara, özellikle de dava mahkemeleri ve temyiz makamlarına düşer. İHAM'ın rolü, Sözleşme'ye uygunluk denetimi ile sınırlıdır. Ve unutmamak gerekir ki İHAM kararları deklaratif niteliklidir. Mahkeme'nin aykırılık tespit etmesi durumunda bu aykırılığı iç hukukunda uygun önlemlerle gidermek, taraf devletin uluslararası hukuktan kaynaklanan sorumluluğudur. Şu halde katılım ile birlikte ABAD'ın, Birlik hukukunu yorumlama yetkisi, İHAS ile arasında

⁴⁹ O. De Schutter, "L'Adhésion de l'union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: feuille de route de la négociation", ss. 548-551.

⁵⁰ X. Groussot, T. Lock, L. Pech, "Adhésion de L'Union Européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: analyse juridique du projet d'accord d'adhésion du 14 octobre 2011", *Question Europe*, No. 218, 2011, s.5.

⁵¹ Örnek olarak bk., CEDH, *Société Guérin Automobiles c. 15 Etats de l'Union européenne*, 4 juillet 2000.

hiyerarşik bir bağlantı kurulmasına neden olmaz.⁵² Bu noktada KAT’da de ABAD aleyhine bir hüküm yer almaz.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir nokta, katılımın, Birlik ile üye devletlerarasındaki yetki paylaşımı konusunu etkilememesi konusudur. Bunun anlamı, İHAS’ın ihlal edildiğinden bahisle önüne dava geldiğinde İHAM’ın gerçekten sadece ihlali tespitle yetinmesi, ihlalin giderilmesi için alınacak önlemler konusunda AB ile üye devletlerarasındaki yetki paylaşımı sorununun çözümünü ABAD’a bırakması gerekir. İHAM içtihadına bakıldığında Mahkeme’nin somut olayda taraf devleti sadece *müdahale etmeme, kaçınma* yükümü değil; ihlalin nasıl giderileceği noktasında özellikle normatif doğaya sahip alanlarda yön göstererek pozitif yükümlülüklerin altına soktuğu bilinmektedir. Konu büyük ölçüde Birlik hukuku söz konusu olduğunda İHAM’ın göstereceği hassasiyete bağlıdır.⁵³

Organik ve işlevsel özerklik boyutuna gelince, İHAS m. 35§2(b) düzenlemesine göre, Mahkeme’ye sunulan bir başvuru “uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm merciiine sunulmuş bir başvurunun konusuyla esas itibariyle aynı ise ve yeni olaylar içermiyorsa”, kabul edilemez bulunur. Hatırlamak gerekir ki İHAM bugüne kadar önüne gelen Birlik kaynaklı başvurular hakkında karar verirken, ABAD’ı bu madde kapsamı içinde değerlendiren bir yaklaşım sergilememiştir.⁵⁴ AB, Sözleşme’ye katıldığında *Birlik hukuk yolları*, İHAS m. 35(1) düzenlemesi açısından tüketilmesi gereken *iç hukuk* yolları olacaktır. Dolayısıyla, ABAD Birlik hukuk düzeni içinde nihai karar yeri olacak ancak, Sözleşme kapsamı içinde temel haklar ile ilgili davalarda Birlik dış yargısal denetime açılacaktır. Ancak bu noktada ABİA m. 344 düzenlemesinden kaynaklanan bazı sonuçlar doğacaktır.⁵⁵ Özerklik ilkesinin bir gereği olarak İHAS m. 33 düzenlemesinde ifadesini bulan *devletlerarası başvurular* yolunun Birlik üyesi devletlere tanınmaması gerekir. Üye devletler zaten ABİA m. 263 hükümleri gereği ABAD önünde iptal davası açma hakkına sahiptir. Eğer Birlik üyesi bir devlete İHAM önünde başvuru hakkı tanınır ise bu durum ABAD’ın kullandığı yargı yetkisini anlamsızlaştırır. KAT’ın da, ABAD’ın organik ve işlevsel özerkliğine ya da münhasır yargılama yetkisine

⁵² N. Çavuşoğlu, “Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Katılım Meselesi”, s. 318.

⁵³ Konu için bk. A. Tizzano, “Quel ques réflexions sur les rapports entre les cours européennes dans la perspective de l’adhésion de l’Union européenne à la Convention EDH”, *RTDE*, No. 1, 2011, s. 9-20.

⁵⁴ Aynı noktada İHAS m. 55 düzenlemesini de hatırlamak gerekir: “Yüksek Sözleşmeciler Tarafından, özel uzlaşma halleri dışında, bu Sözleşme’nin yorum ya da uygulamasından doğan bir anlaşmazlığı, aralarında geçerli bir anlaşma, sözleşme veya bildirelere dayanarak, başvuru yolu ile, işbu Sözleşme’de öngörülenlerin dışında bir yolla çözüme bağlamaktan karşılıklı olarak vazgeçmeyi kabul ederler.”

⁵⁵ ABİA m. 344 “Üye devletler, Antlaşmaların uygulanmasına veya yorumlanmasına ilişkin bir uyuşmazlığı, bu antlaşmalarda öngörülenler dışında başka bir çözüm yoluna sunmamayı taahhüt eder.”

zarar verecek bir düzenleme içermediği görülür. KAT, İHAS m. 55 ile ABİİA m. 344 arasındaki olası çatışma ihtimalinden kaçınır.⁵⁶

Acaba Birlik hukukunun uygulama alanı içerisinde (bir direktifin iç hukuka aktarılması, bir tüzüğün uygulanması, bir kararın icra edilmesi) bir hukuku öznesi olarak AB'nin kendisi bir üye devlet aleyhine İHAM önünde devlet başvurusunda bulunabilir mi? Bu yolun da açılmaması gerekir. Aksi durum, ABİİA m. 344 düzenlemesine aykırılık teşkil eder. Gerçekten de ilgili düzenleme gereği AB üyesi devletler, kurucu antlaşmaların uygulanması ve yorumlanmasına ilişkin bir uyuşmazlığı, ilgili antlaşmalarda öngörülenler dışındaki “başka bir çözüm yoluna sunmama” yükümü altındadır. Ancak altını çizmek gerekir ki bir Birlik üyesi devletin AB'ye karşı; ya da AB'nin bir Birlik üyesi devlete karşı İHAM önünde başvuruda bulunması konusu KAT'da düzenlenmiş değildir. KAT m. 4(2) düzenlemesi, İHAS'ın 33. maddesinin “devletlerarası başvurular” şeklindeki başlığının “tarafı arası başvurular” şeklinde değiştirilmesini öngörmektedir. KAT'ın Açıklayıcı Raporunda altı çizildiği gibi sorun, çözüme kavuşturulmuş değildir.⁵⁷ Birlik üyesi olmayan Sözleşme'ye taraf devletlerin Birlik'e karşı başvuru yolunu kullanabilmeleri ise, Sözleşme haklarının korunmasında *ortak güvence* sisteminin doğal bir sonucudur. Bu çerçevede Birlik için ayrı bir kural getirilmesi, Sözleşme'nin *Avrupa kamu düzeninin anayasal belgesi* olma niteliğiyle bağdaşmaz.

2.2.3. Müşterek müdafî mekanizması

Bilindiği üzere, Birlik hukuku çoğu zaman gerçek ya da tüzel kişiler üzerinde ulusal önlemler aracılığıyla uygulanır. Geçmişte ve hâlihazırda ulusal uygulama işlemleri İHAM önüne gelip aykırılık tespit edildiğinde AB üyesi devlet zor bir durumda kalıyordu. İlgili devlet, bir taraftan İHAS m. 46 gereği İHAM'ın kesinleşmiş kararına uymak; diğer taraftan da ABKA m. 4(3) gereği kurucu antlaşma ya da Birlik işlemlerinden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmek zorundaydı. Bu durum katılım perspektifinde ister istemez İHAM önünde başvuru yapılması durumunda ilgili devlet ve AB'nin birlikte savunma yapmasını; bir tür müşterek müdafî mekanizmasını zorunlu kılar. Aynı yönde katılım ile birlikte doğrudan doğruya Birlik tasarrufları aleyhine yapılmış bir başvuruda da Birlik üyesi ülke ya da ülkelerin müşterek müdafî olması bir zorunluluktur.⁵⁸ Öte yandan AB ile üye ülkeler arasındaki yetki paylaşımı noktasında sorun yaşanmaması için de müşterek müdafî mekanizması zorunluluktur. 8 No'lu Protokol “... üye olmayan

⁵⁶ J.-P. Jacque, “Les Cours européennes sur la voie de la réforme?”, *RTDE*, No. 2, 2012, s. 290.

⁵⁷ “Projet de rapport explicatif à l'accord portant adhésion de l'Union européenne à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales”, *Conseil de L'Europe, Rapport Final au CDDH*, Annexe V, 10 juin 2013, 47+1(2013)0008rev2, s. 72.

⁵⁸ J. Callewaert, “l'Adhésion de L'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme”, *Conseil de L'Europe*, 2013, s. 69-72.

devleler tarafından yapılacak başvurular ve bireysel başvuruların üye devletlere ve/veya Birlik'e karşı usulüne uygun olarak yapılması için gerekli mekanizmalar"ın oluşturulması gereğinin altını çizirken (m. 1§b) amaçlanan temelde müşterek müdafî mekanizmasıydı.

KAT'ın 3. maddesi "müşterek müdafî mekanizması" başlığını taşıyor ve İHAS m. 36 düzenlemesinin başlığını "üçüncü taraf sıfatıyla davaya katılma ve müşterek müdafî" şeklinde değiştirir (m. 3§1.a). Ancak aynı paragrafta göre, bir başvurunun kabul edilebilirliği müşterek müdafîin katılımından bağımsız olarak incelenir.

Müşterek müdafî mekanizması, İHAS m. 36'da ifadesini bulan *üçüncü taraf sıfatıyla davaya katılmadan* farklıdır.⁵⁹ Müşterek müdafiden farklı olarak müdahil olan üçüncü taraf yargılama usulünün bir parçası değildir. Bunun sonucu olarak İHAM'ın daha sonra vereceği karar ile bağlı değildir. İHAS'ın üçüncü kişilere tanıdığı bu imkân Amerikan sistemindeki *amicus curiae* (mahkemenin dostu) yönteminin bir benzeri olarak görülebilir.⁶⁰ Oysa müşterek müdafî, yargılama süreci boyunca bir taraftır ve İHAM'ın vereceği karara uyma yükümlülüğü altındadır. Müşterek müdafî mekanizmasında ilgili tarafın müdafiden farkı ise müşterek müdafî sıfatını almasının kendi talebinin varlığına bağlı olmasıdır.⁶¹ Doğal olarak müşterek müdafî mekanizması sadece AB ve üyesi devletler için geçerlidir. AB üyesi olmayan devletlerin mekanizmadan yararlanması mümkün olamaz.

KAT, mekanizmanın uygulanabileceği iki durumu birbirinden ayırır: Bir ya da birden fazla AB üyesi devletin müdafî ve AB'nin müşterek müdafî olması durumu ve AB'nin müdafî ve bir ya da birden fazla devletin müşterek müdafî olması durumu. Bir AB üyesi devletin İHAM önünde müdafî olması durumunda AB müşterek müdafî olabilir. Bu durumda Sözleşme'ye aykırılık tespiti yapılmışsa sorumluluk temelde üye devletin üzerinde kalır; ancak AB'nin müşterek müdafî olmasının başvuru lehine doğuracağı sonuç, İHAM kararının hem ilgili üye devlet hem de AB için bağlayıcı olmasıdır.

KAT'a göre bir üye devlet sadece kurucu antlaşmalar ve bunlarla aynı hukuki değere sahip bir düzenlemenin İHAS'a aykırılığında bahisle başvuru yapıldığında müşterek müdafî olabilir. Kurucu antlaşma hükümlerinin İHAS'a aykırılığı durumunda davalı konumunda olan AB'dir. Zira böyle bir durumda Mahkeme aykırılık tespitinde bulunursa üye devletler tarafından kurucu antlaşmanın revize

⁵⁹ İHAS m. 36(1) "Kendi vatandaşlarından birinin başvuru konumunda olması halinde, her Yüksek Sözleşmeci Taraf, Daire ve Büyük Daire önündeki davalarda yazılı görüş sunma ve duruşmalara katılma hakkına sahiptir."

⁶⁰ M. Erdoğan, *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, Orion, Ankara, 2012, s. 329.

⁶¹ KAT'ın m. 3(5) düzenlemesi müşterek müdafî sıfatının tanınması kararını ilgili tarafın talebi ya da İHAM'ın daveti üzerine gene İHAM'a bırakmıştır.

edilmesi gerekecektir. Birincil hukuka karşı yapılmış bir başvuruda üye devletlerin müşterek müdafî olması bu nedenle anlamlıdır.

Müşterek müdafî mekanizmasının zayıf yönü ise ilgili tarafın müşterek müdafî olup olmamakta takdir yetkisinin bulunmasıdır.⁶² Kuşkusuz taraflar müşterek müdafî olmak istemezse bu durum İHAM kararının yerine getirilmesi noktasında sıkıntılara neden olur. Örnek olarak Boğaziçi davası benzeri bir dava İHAM'da görülüyorken AB, müşterek müdafî olmak istemezse olası ihlal kararının gereğini yerine getirirken ilgili devlet İHAS Hukuk ve Birlik Hukuk arasında sıkışacaktır.⁶³

2.2.4. Birlik iç hukuk yollarının tüketilmesi sorunu

Katılım sürecinde tartışılması gereken bir konu da İHAM önünde başvuruda bulunmadan önce iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulunun yorumuna ilişkindir. Doğal olarak temel hakların ihlaline ilişkin davanın önce ABAD'da açılmış olması ve ABAD'ın kesin hükmü ile Birlik hukuk yollarının tüketilmiş olması gerekir. Ancak burada sorun, bir tüzüğü ya da bir direktifi iç hukuka aktaran yasanın temel hakları ihlal ettiğinden bahisle önüne dava geldiğinde ulusal yargı makamlarının uyuşmazlığı önkarar yoluyla ABAD'a taşımayıp kesin hükme ulaştığı durumlarda ortaya çıkar.⁶⁴ Böyle bir durumda başvuru üzerine İHAM, aynı konuda ABAD'ı *by-pass* ederek (devre dışı bırakarak) ilgili işlemin İHAS'a uygunluğu hakkında karar verecektir. Geçmiş yıllarda Birlik hukukundan kaynaklanan bir işlem önüne geldiğinde İHAM, her defasında "içtihadî bir akrobasi"⁶⁵ ile üye devletleri kollamaya çalışmıştı. Kuşkusuz katılım durumunda aynı tavır İHAM tarafından sergilenemez.

Sorunu çözmek için akla gelen bir yol, İHAM'ın böyle bir durumda karar vermeden önce konunun özel bir usul/kanun yolu ile ABAD'ın önüne getirilmesini sağlamak olabilir. Bu yolun olağan bir öndenetim gibi değil ama olağanüstü bir

⁶² F. Benoit-Rohmer, "l'adhésion de L'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme", *RTDE*, No. 2, 2012, s. 389.

⁶³ Boğaziçi davasında İHAM "eşdeğer koruma doktrini"ni kurmuştu. Bu doktrine göre, birincil hukuk temelinde Birlik hukukundan kaynaklanan bir yükümlülüğün yerine getirilmesi noktasında Birlik üyesi devlete hiçbir takdir yetkisi bırakılmamış ise İHAM, ilgili iç hukuk işleminin İHAS'a uygunluğunu denetlemekten kaçınır. Bunun yaparken İHAM, AB içerisinde temel hakların Sözleşme'ye eşdeğer bir biçimde korunduğu karinesinden yola çıkar. Kuşkusuz Birlik'in İHAS'a katılımı Boğaziçi doktrininin sonunu ifade eder. Zira artık Birlik (tıpkı diğer taraf devletler gibi) böylesi bir karineden yararlanamaz. CEDH, *Bosphorus Airways c. İrlande*, no 45036/98, 30 juin 2005; Ayrıca bk. F. Benoit-Rohmer, "Les enfants de Bosphorus", *RTDH*, 2010, s. 18 vd.

⁶⁴ ABİA m. 267 düzenlemesine göre ABAD, kurucu antlaşmaları yorumu ve Birlik kurumları tarafından tesis edilen tasarrufların yorumu ve hukuka uygunluğu konusunda ön karar yoluyla karar vermeye yetkilidir. Yorum ve hukuka uygunluğa ilişkin bir sorun, "(...) üye devletlerde birinin bir yargı organı önünde ortaya çıkarsa, bu yargı organı kendi kararını vermek için konuya ilişkin bir kararın gerekli olduğu kanısına varırsa, Divan'dan bu konuda karar vermesini talep edebilir." ABİA m. 267(2).

⁶⁵ N. Hervieu, "Cour européenne des droits de l'homme: Bilan d'étape d'unperpétuel chantier institutionnel", *La Revue des Droits de l'Homme*, 2013, s.3.

kanun yolu olarak kurgulanması gerekir. Fakat bu yol, ABAD ile İHAM'ı içtihadı açısından karşı karşıya getireceğinden kendisine pek taraftar bulmaz.⁶⁶ Avrupa Parlamentosu'nun 19 Mayıs 2010 tarihli katılımın kurumsal boyutuna ilişkin aldığı kararında altı çizildiği gibi “Lüksemburg Mahkemesi ile Strazburg Mahkemesi arasındaki ilişkileri resmi bir hale getirmek mantıklı değildir.”⁶⁷

Önerilen ikinci yol, katılım antlaşmasına eklenecek bir hüküm ile ulusal yargı makamlarının temel haklar alanında ABAD'a önkarar yolu ile davayı götürmeden hüküm vermesi durumunda iç hukuk yollarının İHAS m. 35(1) düzenlemesi çerçevesinde tüketilmemiş olduğuna ilişkin bir düzenleme yapmaktır. ABAD, 5 Mayıs 2010 tarihinde alışılmadık bir biçimde bir “*mütalaa belgesi*” yayımlayarak önkarar yoluyla önüne gelmeden kesinleşmiş bir mahkeme kararına karşı İHAM'a başvuru yapılmaması gereğine işaret etmişti.⁶⁸ Ne var ki genel kabul önkarar yolunun İHAM açısından mutlak surette tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olmayacağıdır.

Üçüncü bir çözüm yolu, kurucu antlaşmada değişikliğe giderek ve olağanüstü bir kanun yolu olarak Komisyon'a davayı ABAD'a taşıma imkânı verilmesidir. Üye devletlerin açık itirazları nedeniyle bu tarz bir değişiklik de mümkün gözükmemektedir. Bu durumda başvuru üzerine İHAM'ın karar vermeden önce ABAD önünde sorunun çözümü için özel bir yöntem belirlenmesi gerekir: Başvuru önüne geldiğinde İHAM'ın sorunu ABAD'a havale etmesi, oradan gelecek karara göre nihai kararını vermesi gibi. İşte KAT m. 3(6) düzenlemesi tam da bunu yaparak ABAD için *bekletici görüş alma* (implication préalable) yolu açar: “Avrupa Birliği'nin müşterek müdafî olduğu bir davada, ABAD Birlik Hukuku'ndan kaynaklanan hükmün Avrupa Birliği'nin taraf olduğu Sözleşme ve protokollere uygunluğu konusunda henüz inceleme yapmamışsa ABAD'a ilgili inceleme için gerekli zaman tanınır.” ABAD'ın yapacağı inceleme sonunda taraflar mütalalarını hazırlayıp İHAM'a sunar.⁶⁹ Bu yol İHAM'ın yargılama yetkisini hiçbir şekilde etkilemez.

Ancak getirilen değişiklik bazı sıkıntılara yol açabilir. Bekletici görüş alma yoluyla önüne sorun geldiğinde Açıklayıcı Raporun ifadesiyle “ABAD, Birlik

⁶⁶ F. Tulkens, “Pour et vers une organisation harmonieuse”, *RTDE*, No. 1, 2011, s. 27.

⁶⁷ *Résolution du Parlement européen du 19 mai 2010 sur les aspects institutionnels de l'adhésion de l'union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme*, No 2009/2241.

⁶⁸ İlgili açıklama için bk. Cour de justice de l'Union européenne, “Document de réflexion de la Cour de justice de l'Union européenne sur certains aspects de l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales”, http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/convention_en_2010-05-21_12-10-16_272.pdf, Erişim: 25 Aralık 2013.

⁶⁹ KAT m. 3(1.b) düzenlemesi gereği İHAM önündeki kabul edilebilirlik incelemesi aşamasında müşterek müdafî mekanizması işletilemez. Bunun anlamı, İHAM esasen incelemeye geçmeden önce ABAD'ın ön-görüş alma ile bir kararını açıklaması gerekir.

Hukuku temelinde görüş bildirecek”⁷⁰; daha açık bir ifadeyle çözümü THŞ’de arayacaktır. Şart’taki yatay hükümler nedeniyle ABAD bu durumda İHAS’ı dikkate almak zorundadır. Ne var ki, yatay hükümlere rağmen ABAD, İHAM ile çelişen bir karara varabilir.⁷¹ Süreç neresinden bakılırsa bakılsın oldukça hassastır.

KAT, ABAD’ın ön-görüş alma yolunun içeriği hakkında suskun kalır. Konunun çözümü için ABAD’ın yargılama usulü kurallarında değişikliğe gitmek gerekir. Burada asıl tehlike KAT’ın bekletici görüş alma ile ABAD’ın usul kurallarını değiştirecek olmasıdır. Acaba ABAD buna tepki gösterir ve özerkliği zedelediği için antlaşmaya uygun görüş vermeyebilir mi? ABAD için bekletici görüş alma yolunun açılması, kurucu antlaşmada öngörülme-yeni bir yetkinin ABAD’a tanınması demektir. Böyle bir yetki tanıma işleminin ise ancak kurucu antlaşmanın revizyonu yoluyla mümkün olabileceği açıktır.

Bir başka belirsizlik ise sürecin devamına ilişkindir. Bekletici görüş alma yolu ile ABAD’ın Birlik Hukuku tarafından korunan bir temel hakkın ihlal edildiğine karar vermesi durumunda İHAM, önündeki başvuru sürecini devam ettirip ettirmeme konusunda karar verecektir. ABAD’ın kararı sonrası güçlü bir ihtimal olarak başvuru artık İHAS’ı ihlal eden bir işlemin mağduru olarak görülemez. Bu durumda iç hukukta mağduriyetin giderilmesi için Birlik Hukuku açısından özel usûl kurallarına ihtiyaç vardır.⁷² Konuya tekrar İHAM açısından bakıldığında ve benzer durumda İHAM, AB’ye İHAS m. 39 düzenlemesi gereği dostane çözüm teklif edebilir. Ya da içtüzüğe göre tek taraflı bir deklarasyon yayımlar.⁷³ Aksi durumda, (yani ABAD aykırılık tespit etmez ise) İHAM davaya devam eder ve kendini ABAD kararı ile bağlı saymaz. Zira KAT açıklayıcı raporunda da altı çizildiği gibi İHAM, ABAD’ın incelemesi ile bağlı değildir.⁷⁴

Sonuç

Lizbon Antlaşması ile THŞ’nin tıpkı kurucu antlaşmaların kendisi gibi *primer* ya da *anayasal* bir statü elde etmesinden kaynaklanan sorunlar temelde ABAD içtihadı ile çözümlenebilecek niteliktedir. Bu noktada ABAD’ın Şart’ta ifadesini bulan haklar aracılığıyla üye devletler aleyhine Birlik yetkilerinin genişletilmesine kapı açmayacağı, Mahkeme’nin önceki içtihadıyla neredeyse sabittir. ABAD’ın Şart’ta yer alan *haklar ve prensipler* ayrımını titizlikle gözeteceği ve önüne gelen

⁷⁰ “Projet de rapport explicatif à l’accord portant adhésion de l’Union européenne à la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, s. 67.

⁷¹ B. Brunessen, “Cohérence normative et désordre contentieux”, *RDP*, No. 1, 2012, s. 182.

⁷² J. Callewaert, “l’Adhésion de L’Union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme”, *Conseil de L’Europe*, 2013, s. 79.

⁷³ Bk. Règlement de la Cour, m. 62A.

⁷⁴ “Projet de rapport explicatif à l’accord portant adhésion de l’Union européenne à la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, s. 68.

her somut olayda temel hakların yatay etkisi konusunda hassas davranacağı ise uzlaşma ile karşılanan konulardır.

AB'nin İHAS'a katılım sürecinin belki en kolay çözüme bağlanacak konusu Birlik'in İHAS denetim makamları içerisinde temsilidir. Kurumsal açıdan KAT'ın temel hedefi, diğer taraf devletlerle eşit statüde bir katılımdır. Tıpkı diğer taraf devletler için olduğu gibi AB'nin bir yargıcının İHAM'da görev yapması konusu ve AB'nin Bakanlar Komitesi ve Parlamenterler Meclisi'nde temsili uzlaşma ile karşılanan bir konulardır.

Kolay çözüme bağlanabilecek ikinci konu ise AB gibi devlet-dışı bir hukuk öznesinin İHAS'a katılımı nedeni ile İHAS metninde yapılacak teknik uyarlamalardır. Uyarlamalar, temelde KAT hükümleri aracılığıyla yapılacaktır. KAT'ın m. 1(2.b) düzenlemesi ile muhtemel katılım antlaşmasının İHAS'ın “*ayrılmaz bir parçası*” olduğunu hükme bağlaması İHAS metnindeki değişikliklerin ağırlaşmasının önüne geçer.

Asıl sorun alanı olan Birlik hukukunun özerkliğine gelince, KAT'ın 8 No'lu Protokol'ün öngördüğü gerekler açısından dengeli ve kabul edilebilir bir metin olduğu söylenebilir. KAT, AB'ye yeni yetkiler tanımıyor. Müşterek müdafî mekanizması AB ya da üye devletler açısından başvuruların doğru bir şekilde yönlendirilmesini sağlıyor. ABAD'ın Birlik Hukuku'nda nihai karar verici konumu zedelenmiyor. Ancak *müşterek müdafî mekanizması* ve özellikle bekletici görüş alma yolunun karmaşık niteliği ve her iki konu için de Birlik Hukuku'nda değişikliğe gidilmesi gereği kaygıları arttırıyor.

Önemli bir kaygı konusu da birincil hukukun denetimi ile ilgilidir. Katılım, doğal olarak İHAM'a kurucu antlaşmalar dâhil her türlü Birlik işleminin Sözleşme'ye uygunluğunu denetleme yetkisi verecektir. İHAM'ın pek çok kararında görüldüğü gibi Mahkeme, ulusal anayasa hukukunun Sözleşme hukukuna uygunluğunun denetleme yetkisine sahiptir.⁷⁵ KAT, bazı Birlik üyesi ülkelerin ısrarına rağmen birincil hukuka ilişkin bir yargı kısıntısı getirmiyor. Böyle bir durumda kurucu antlaşma açısından aykırılık tespiti yapıldığında antlaşmanın her defasında değiştirilecek olması ciddi sorunlar ortaya çıkaracaktır.

Nihayet son bir kaygı konusu, muhtemel katılım antlaşmasının onay sürecinde hukuki olmaktan çok siyasi nedenlerle sürecin akim kalmasıdır. Onay süreci başarıyla tamamlansa dahi sonunda AB'nin, İngiliz Lordlar Kamarası'nın ifadesi ile binlerce başvuruya içinde “*boğulma tehlikesi*” içindeki bir yapıya katılıyor olması ise ayrı bir tartışma konusudur.⁷⁶

⁷⁵ Örnek olarak bk. CEDH, *Sejdic et Finci c. Bosnie*, 22 décembre 2009, No. 27996/06, 34836/06,.

⁷⁶ *The Workload of The CJUEEU*, 201-11, 6 April 2011, Aktaran X. Groussot, T. Lock, L. Pech, “Adhésion de L'Union Européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: analyse juridique du projet d'accord d'adhésion du 14 octobre 2011”, s.19.

Kaynakça:

- Arsava, A. F., (1999), “ATAD’ın Hukuk Yaratma Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 54(3), ss. 13-28.
- Bailieux, A., (2014), “Entre droits fondamentaux et intégration européenne, la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne face à son destin”, *RTDH*, No. 97, ss. 215-231.
- Benoît-Rohmer, F., (2010), “Les enfants de Bosphorus”, *RTDH*, ss. 18-34.
- Benoît-Rohmer, F., (2011), “Union européenne et droits fondamentaux”, *RTDE*, No. 1, ss. 437-449.
- Benoit-Rohmer, F., (2012), “l’adhésion de L’Union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme”, *RTDE*, No. 2, ss. 375-410.
- Boulois, J., (1998) “De la compétence de la Communauté européenne pour adhèrera la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, in L.G.D.J – Les Mélanges (ed.), *Libertes-Mélanges Jacques Robert*, Paris: L.G.D.J / Les Mélanges, ss. 317-338.
- Brunessen, B., (2012), “Cohérence normative et désordre contentieux”, *RDP*, No. 1, ss. 182-201.
- Callewaert, J., (2013), *l’Adhésion de L’Union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme*, Conseil de L’Europe.
- Cour de justice de l’Union européenne, “Document de réflexion de la Cour de justice de l’Union européenne sur certains aspects de l’adhésion de l’Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/convention_en_2010-05-21_12-10-16_272.pdf, Erişim: 25 Aralık 2013.
- Coutron, L., & Picheral, C., (Ed.), (2012), *Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne et Convention européenne des droits de l’homme*, Bruylant, Bruxelles.
- Çavuşoğlu, N., (2005), “Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Katılım Meselesi”, *Anayasa Yargısı*, 22, ss. 306-327.
- Dereszowski, H., (2011), *La Solidarité selon la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne*, Collection Working Paper, Européen Pour La Solidarité.
- Dubout, E., (2013), “Le Défi de la délimitation duchamp de la protection des droits fondamentaux par la Cour de Justice de l’Union Européenne”, *EJLS*, 6(1), ss. 6-25.
- Erdoğan, M., (2012) *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, Orion, Ankara.
- Flauss, J. F., (2006), “Les droits fondamentaux dans la Constitution européenne: la constitutionnalisation de la Charte des droits fondamentaux”, Mélin-Soucramanien F. (Ed.), *Constitution et construction européenne*, Dalloz, Paris, ss. 92-115.

- Genevois, B., (2010), “la Convention européenne des droits de l’homme et la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne: complémentarité ou concurrence?”, *RFDA*, 3, ss. 437-454.
- Groussot, X., Lock, T., & Pech, L., (2011), “Adhésion de L’Union Européenne à la Convention européenne des droits de l’homme: analyse juridique du projet d’accord d’adhésion du 14 octobre 2011”, *Question Europe*, No. 218.
- Hervieu, N., (2013), “Cour européenne des droits de l’homme: Bilan d’étape d’un perpétuel chantier institutionnel”, *La Revue des Droits de l’Homme*, ss. 1-15.
- Jacque, J. P., (2010), “La protection des droits fondamentaux dans l’Union européenne après Lisbonne”, *L’Europe des Libertés, Revue d’actualité juridique*, No. 26, ss. 1-18.
- Jacque, J. P., (2012), “Les Cours européennes sur la voie de la réforme?”, *RTDE*, No. 2, ss. 289-294.
- Kaneti, S., (1989), “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Anayasa’nın Özel Hukuk Alanındaki Etkileri”, *Anayasa Yargısı*, 6, ss. 17-35.
- Ladenburger, C., (2011), “Vers l’adhésion de l’Union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme”, *RTDE*, No. 1, ss. 20-27.
- Leczykiewicz, D., (2013) “Horizontal Application of the Charte of Fundamental Rights”, *European Law Review*, No. 38, ss. 479-497.
- Lenaerts, K., (2010), “La Solidarité ou le chapitre IV de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne”, *RTDH*, No. 82, ss. 217-239.
- Platon, S., (2013), “La Charte des droits fondamentaux et la ‘mise en œuvre’ nationale du droit de l’Union”, *RDLF, Chron.* No. 11.
- Seifert, A., (2013), “L’effet horizontal des droits fondamentaux, Quel ques réflexions de droit européen et de droit comparé”, *RTDE*, ss. 801-826.
- Schutter, O., (2010), “L’Adhésion de l’union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme: feuille de route de la négociation”, *RTDH*, No. 83, ss. 53-571.
- Tizzano, A., (2011), “Quel ques réflexions sur les rapports entre les cours européennes dans la perspective de l’adhésion de l’Union européenne à la Convention EDH”, *RTDE*, No. 1, ss. 9-20.
- Tulkens, F., (2011), “Pour et vers une organisation harmonieuse”, *RTDE*, No. 1, ss. 20-32.
- Tulkens, F., (2014), “Pour les 60 ans de la Convention européenne des droits de l’homme: bilan, questions critiques et défis”, *RTDH*, No. 98, ss. 333-345.