



Strazburg, 19 Kasım 2010

CCJE (2010)2 Final

**AVRUPA HÂKİMLERİ DANIŞMA KONSEYİ
(CCJE)**

**YARGI KARARLARININ UYGULANMASINDA
HÂKİMLERİN ROLÜNE DAİR
13 (2010) SAYILI GÖRÜŞ**

İ. Giriş

1. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi; Avrupa Hâkimleri Danışma Konseyine (bundan sonra CCJE olarak anılacaktır) 2010 yılında, devletin diğer işlevleri ve diğer aktörlerle ilişkili olarak hâkimlerin yargı kararlarının uygulanmasındaki rolüne dair bir görüş kabul etmesi talimatını vermiştir ^[1].

2. CCJE, bu Görüş'ü 34 üye devletin CCJE'nin ilgili anketine verdiği yanıtları esas alarak hazırlamıştır. Neredeyse tüm üye devletlerin anket sorularına verdiği yanıtlardan, yargı kararlarının etkili ve uygun şekilde uygulanması hususunda ciddi engeller olduğu görülmüştür. Söz konusu engeller, medeni, idari ve cezai hukuk alanlarında karşımıza çıkmaktadır. Üye devletler, medeni ve idari hukuk davalarıyla ilgili olarak, özellikle icra usullerinin karmaşıklığına ve yüksek maliyetine; cezai hukuk davalarıyla ilgili olarak da, yetersiz hapis hane koşullarına ve cezaların infazındaki gevşekliklere işaret etmektedirler.

3. Bu Görüş, hâkimlerin yargı kararlarının uygulanması hususundaki rolünü güçlendirmeye yönelik somut kriterler önerecek, ancak genel anlamda kararların uygulanmasına dair usulleri ele almayacaktır.

4. Bu amaçla, medeni, idari ve cezai hukuk alanlarıyla ilgili kararların yanı sıra uluslararası mahkemelerde, özellikle de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde (bundan sonra Mahkeme olarak anılacaktır) alınan kararların uygulanmasında hâkimlerin rolü incelenecektir.

5. Bu Görüş'ün hazırlanması aşamasında CCJE, Avrupa Konseyinin özellikle aşağıdaki metinlerini esas almıştır:

- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (bundan sonra AIHS olarak anılacaktır), özellikle sözleşmenin 5., 6., 8. ve 13. maddeleri ile, 1 no.lu protokolün 1. maddesi;
- Mahkemenin Geleceğine İlişkin Üst Düzey Konferansta kabul edilen 19 Şubat 2010 tarihli Interlaken Bildirgesi;
- Bakanlar Komitesinin üye devletlere yönelik, idari ve kazai kararların idari hukuk alanında uygulanmasına ilişkin Rec(2003)16 No.lu Tavsiye Kararı;
- Bakanlar Komitesinin üye devletlere yönelik, kararların uygulanmasına ilişkin Rec(2003)17 No.lu Tavsiye Kararı;
- Bakanlar Komitesinin üye devletlere yönelik, Avrupa'da hapis hane kurallarına ilişkin Rec(2006)2 No.lu Tavsiye Kararı;
- Bakanlar Komitesinin üye devletlere yönelik, Mahkemenin verdiği hükümlerin hızlı infazı için ulusal kapasitenin yeterli hale getirilmesine ilişkin CM/Rec(2008)2 No.lu Tavsiye Kararı;
- CEPEJ'in "Avrupa'daki Yargı Sistemleri" adlı raporu (2010 baskısı);
- "Avrupa'da Mahkemenin Kararlarının Uygulanması", (CEPEJ Araştırmaları No. 8);
- Avrupa Konseyinin kararların uygulanmasına dair mevcut tavsiye kararının daha verimli bir şekilde uygulanmasına dair CEPEJ yönergeleri;
- Mahkemenin kararlarının uygulanmasının denetimine ilişkin 2009 tarihli 3. Yıllık Rapor;
- Kişisel Verilerin Korunması Sözleşmesi (ETS No. 108);

- Avrupa İnsan Hakları Komiserinin, 31 Ağustos 2009 tarihli, “Yargı Kararlarının Hatalı Uygulanması, Devletlerin Adaletine Duyulan Güveni Sarsar” başlıklı görüşü;
- Avrupa Konseyinin yargı hükümlerinin uygulanmasına ve suçluların iadesine dair sözleşmeleri: Avrupa Suçluların İadesi Sözleşmesi (ETS No. 24) ve bu sözleşmenin protokolleri (ETS No. 86 ve 98); Şartlı Olarak Hüküm Giyen ya da Serbest Bırakılanların Denetimine Dair Avrupa Sözleşmesi (ETS No. 51); Cezai Hükümlerin Uluslararası Geçerliliğine Dair Avrupa Sözleşmesi (ETS No. 70); Hükümlülerin Nakilleri Sözleşmesi (ETS No. 112) ve Ek Protokolü (Ets No. 167);

Ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bu husustaki içtihadı. Özellikle:

- Hornsby/Yunanistan Davası(19 Mart 1997, No. 18357/91);
- Burdov/Rusya Davası Nr 2 (15 Ocak 2004, No. 33509/04);
- Akashev/Rusya Davası (12 Haziran 2008, No. 30616/05);
- Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve Diğerleri/Fransa Davası (28 Ekim 1999, No. 24846/94 ve eki);
- Cabourdin/Fransa Davası(11 Nisan 2006, No. 60796/00);
- Immobiliare Saffi/İtalya Davası (28 Temmuz 1999, GC, No. 22774/93);
- Papon/Fransa Davası (25 Temmuz 2002, No. 54210/00);
- Annoni Di Gussola ve Desbordes ve Omer/Fransa Davası (14 Kasım 2000, No. 31819/96, 33293/96)

İİ. Genel İlkeler

6. Yargı kararlarının uygulanması ifadesinden, hem yargı kararlarının, hem de adli olan ya da olmayan diğer uygulanabilir hakların yürürlüğe konulması anlaşılmalıdır. Bu kapsama, bir eylemi yapma, yapmaktan kaçınma ya da verilmiş bir hükmü yerine getirme emri girebilir. Aynı şekilde, bu kapsama, para cezası ya da gözetim altına alma yaptırımları da girebilir.

7. Bağlayıcı bir yargı kararının etkili şekilde uygulanması, hukuk devletinin temel bir unsurudur. Ayrıca, kamuoyunun yargıya olan güvenini pekiştirmek de esastır. Verilmiş bir yargı kararının uygulanmaması durumunda, yargı bağımsızlığı ve adil yargılanma hakkı (AİHS’nin 6. Maddesi) hiçbir anlam ifade etmeyecektir.

8. Yargı kararlarının uygulanmasına dair usuller, temel hak ve özgürlüklerle uyumlu olacak şekilde düzenlenmelidir. (AİHS’nin 3., 5., 6., 8., 10. ve 11. maddeleri ile, Kişisel Verilerin Korunması Sözleşmesi, vb.)

9. Yargı kararının etkili şekilde uygulanmasının önündeki engellerin kaldırılması amacıyla, uygulanacak karar, içerdiği yükümlülük ve hakların belirlenmesi bakımından kesin ve açık olmalıdır [2].

10. Mahkemenin kararları; bazı davalarda, yasama ve yürütme erklerinin, kolluk kuvvetlerine başvurunun reddi, iptali ya da askıya alınması yoluyla kararın uygulanmasını etkilemeye çalıştıklarını göstermektedir. Ayrıca, yine yasama ve yürütme erkleri; Mahkeme kararlarının birinin ya da birkaçının öngörülebilir sonucunu değiştirmek ya da bu kararların denetimi için yeni iç hukuk yolları geliştirmek amacıyla, hâlen görülmekte olan bir davaya, geçmişe etkili (makabline şamil) veya yoruma açık nitelikte hükümler getirerek müdahale edebilmektedirler [3].

11. Bir yargı kararının uygulanması, yasama ya da yürütme erkinin geçmişe etkili kanunlar dayatmak suretiyle yaptığı müdahalelerle engellenmemelidir.

12. AİHS'nin 6. maddesinde belirtilen bağımsız mahkeme kavramı; bir mahkemenin bağlayıcı bir karar verme yetkisinin herhangi bir yerden gelecek bir onaya ya da icazete tâbî olmadığı ya da kararın içeriğinin devlet başkanı dâhil hiçbir yargı dışı merci tarafından değiştirilemeyeceği anlamına gelmektedir[4]. O nedenle, bir devletin tüm erkleri, mahkemelerin bağımsızlığıyla ilgili yasal hükümlerin devletlerinin anayasasında ya da en üst düzey mevzuatında yer almasını ve yargı kararlarının devletin diğer erklerinin müdahalesi olmaksızın derhal uygulanacak şekilde yorumlanmasını sağlamalıdır. Burada tek istisna, ceza davalarındaki aftır. Bir yargı kararının uygulanması, ancak bir başka yargı kararıyla askıya alınabilir.

13. Bir yargı kararının uygulanmasına dair usuller, kanunlarla belirlenen sebepler dışında başka hiçbir sebeple ertelenmemelidir. Bir erteleme söz konusu olacaksa, bu hâkimin değerlendirmesi sonucu gerçekleşmelidir.

14. Yargı kararlarını uygulamakla mükellef kuruluşlar, hâkimin hükmüne itiraz etme ya da onu değiştirme yetkisine sahip olmamalıdır.

15. Bir tarafın bir yargı kararını uygulatmasının gerekli olduğu durumlarda, söz konusu kararın uygulanmasına dair usuller kolayca başlatılabilmelidir. Buna engel olabilecek, yüksek maliyet gibi tüm engeller ortadan kaldırılmalıdır.

16. Yargı kararı, hızlı ve etkili şekilde uygulanabilmelidir. Bu nedenle, kararın uygulanması için gerekli parasal kaynaklar temin edilmelidir. Mevcut kaynaklar, sorumlu merciler ve kaynakların tahsisi için uygulanabilir usuller, kanun hükümleriyle açıkça belirlenmelidir.

17. Üye devletler; bir kararın uygulanmasında meydana gelebilecek bir gecikmenin geri dönülmez bir hataya sebep olabileceği durumlarda (örneğin bazı aile davaları, sanığın kaçtığı davalar, sınır dışı etme ya da mülkiyete zarar riski olan davalar), hızlandırılmış ya da acil bir uygulama usulünü devreye sokmalıdır.

18. Hâkimlerin görevlerini yerine getirebilmeleri için, yargı sistemi kararların uygulanmasına dair aşağıdaki görevleri yerine getirmelidir:

* Bir kararın uygulanması ilgili mercilerce başlatılmıyor ya da geciktiriliyorsa, bir hâkime bu aksaklıktan dolayı itiraz başvurusunda bulunulabilmelidir. Tarafların temel hakları söz konusu olduğunda da hâkim müdahale etmelidir. Hâkim, her koşulda adil tazmin yetkisine sahip olmalıdır.

* Kararın uygulanmasına dair usulde bir istismarın olması halinde, duruma itiraz edebilmek ya da durumdan şikâyetçi olabilmek için bir hâkime başvuruda bulunulmalıdır.

* Bir kararın uygulanmasına bağlı uyuşmazlıkların çözümü için hâkime itiraz başvurusunda bulunulabilmeli ve hâkim, kararları uygulamaları için devlet mercileriyle diğer kuruluşlara talimat verebilmelidir. Son aşamada, kararın uygulanmasını sağlamak için mümkün olan tüm yolları kullanma yetkisi hâkimde olmalıdır.

* Üçüncü tarafların ve onların tüm aile üyelerinin – çocuklar dâhil – hak ve çıkarları belirlenmeli ve dikkate alınmalıdır.

19. Bazı sistemlerde, bazı para cezaları ya da kararın uygulanmadığı durumlarda cezai yaptırım uygulanacağını belirten yasal hükümler yoluyla taraflar bir yargı kararına uymaya dolaylı olarak zorlanmaktadır. CCJE; her koşulda yasada öngörülmesi ve hâkim tarafından kararın içerisinde ya da sonrasında izin verilmesi gereken bu dolaylı uygulama tedbirlerinin, kararın acil meselelerde – kararın aynı ifasının eşdeğer bir tatmin sağlayamayacağı meseleler ve zor kullanımın çocukların çıkarlarına zarar verebileceği aile davaları – uygulanmasını sağlamak açısından özellikle önemli olduğunu düşünmektedir. Dolaylı zorlamanın yararlarını dikkate alan CCJE, mahkemelerin bu tür mekanizmaları mümkün olan en geniş ölçüde

kullanmalarını tavsiye etmektedir. Çünkü bu mekanizmalar, pek çok davada kararın acilen uygulanmasına da olanak tanımaktadır.

20. CCJE, tercihen şeffaf nitelikteki bir hukuki çerçevenin, kararın uygulanmasına dair maliyetler açısından hayata geçirilmesi gerektiği düşüncesini benimsemektedir. Ücretlerin miktarı belirlenirken, kararı uygulayan kuruluşun gerçekleştirdiği faaliyetlerin niteliği dikkate alınmalıdır. Bu meblağın, talep edilen değerle ille de orantılı olması gerekmez. Bir ihtilâf çıkması durumunda, maliyetler mahkeme tarafından değerlendirilmelidir.

21. Adalet erişimin güvence altına alınabilmesi amacıyla, kararın uygulanmasına dair maliyetleri karşılayacak durumda olmayan davacılar için, maliyetlerin kamu kaynaklarıyla karşılanması ya da azaltılması şeklinde alternatif adli yardımlar ya da mali düzenlemeler önerilmelidir.

22. Hukukun üstünlüğü ilkesine riayet edilmesi amacıyla yargı kararlarının uygulanmasına atfedilen hayati önem, kararın uygulanmasına ilişkin verilerin, CCJE'nin 6 sayılı Görüş'ünün A ve C bölümlerinde de önerildiği gibi, hem adaleti değerlendirme sistemlerine hem de mahkeme hizmetlerinden faydalananlara yargı sistemi konusunda sunulan bilgilere dâhil edilmesini gerektirmektedir.

23. CCJE; Yargı Kurullarının ya da diğer ilgili bağımsız mercilerin, yargı kararlarının uygulanmasının etkililiğine dair bir raporu düzenli olarak yayınlamalarını tavsiye etmektedir. Söz konusu rapor, kararın uygulanması sürecindeki gecikmelerle bu gecikmelerin sebeplerine ve değişik karar uygulama yöntemlerine ilişkin verileri de içermelidir. Raporda, kamu kuruluşları aleyhinde açılan davalarda verilen kararların uygulanmasına özel bir bölüm ayrılmalıdır.

İİİ. Medeni Hukuk Davalarında Verilen Yargı Kararlarının Uygulanmasında Hâkimin Rolü

24. Bir yargı kararının uygulanması, tamamen yeni bir usulün başlatılmasını gerektirmez ve uygulama usulleri, verilen yargı kararlarının esaslarını tartışma konusu yapmamalıdır. Bununla birlikte, hâkim, davanın taraflarının özel koşullarını göz önüne alarak – örneğin, AIHS'nin 8. Maddesini uygulamak için – bir kararın uygulanmasını askıya alma ya da erteleme yetkisini elinde bulundurabilir.

25. Ülke içerisinde hukukun üstünlüğünün egemen olması ve davaya müdahil tarafların yargı sistemine güven duyması isteniyorsa, yargı kararlarının icra usulleri orantılı, adil ve etkili olmalıdır. Mesela sanığın mal varlıklarının araştırılması ve haczedilmesine dair süreçler mümkün olan en etkili şekilde işletilirken, insan haklarına, kişisel verilerin korunmasına ve yargısal denetim ihtiyacına ilişkin uygulanabilir hükümler de dikkate alınmalıdır.

26. Tarafların haklarını istedikleri gibi kullanmakta özgür oldukları ve kararın yasalara uygun olarak uygulanması konusunda bir anlaşmaya vardığı durumlarda, söz konusu anlaşmanın yürürlüğe girmesine hiçbir yasal hüküm engel olmamalıdır.

27. Temel haklardan biri olan kişisel verilerin korunması hakkı, kararın uygulanmasına dair usuller çerçevesinde, veri tabanlarındaki borçluların malvarlıklarına ilişkin bilgileri kullanma imkânına engel teşkil etmemelidir. Bunun için, tam ve etkili bir uygulanma sürecinin güvence altına alınması ve her türlü istismarın önlenmesi amacıyla, usulün açık ve net bir şekilde düzenlenmesi ve ilgili mercilere veri tabanına gerektiğinde başvurabilmelerine olanak tanıyacak yetkinin verilmesi gerekmektedir. Kararın etkili şekilde uygulanması için gerekli bilgileri içeren veri tabanlarından sorumlu tüm devlet organları, söz konusu bilgileri mahkemelere gerektiğinde iletmekle mükellef tutulmalıdır.

28. Sanığın malvarlığına dair bilgilerin aynı sanığın taraf olduğu birbirini izleyen davalarda tekrar tekrar kullanılması, açık ve belirli bir yasal çerçeve kapsamında gerçekleşmeli

(verilerin veri tabanında muhafaza edilmesiyle ilgili kesin bir sürenin belirlenmesi, vb.) ve uygulama sürecinin başlatılması için gereken tüm usule yönelik önkoşullara tabi olmalıdır.

İV. İdari Hukuk Davalarında Verilen Yargı Kararlarının Uygulanmasında Hâkimin Rolü

29. CCJE, medeni hukuk davalarında verilen kararların uygulanmasını düzenleyen pek çok ilkenin, gerekli değişikliklerin yapılması kaydıyla idari davalarda verilen kararların uygulanması hususunda da geçerli olduğu (“*mutatis mutandis*”) kanısındadır. Kararın özel bir kişi ya da bir kamu kurumu aleyhinde uygulanacak olması bu gerçeği değiştirmeyecektir.

30. Bununla birlikte, kamu kurumları aleyhinde verilen yargı kararlarının uygulanması konusunda bazı özel hususlar karşımıza çıkmaktadır. Bu hususlar, hem idari hukuk hem de medeni hukuk alanındaki ihtilâflarda ortaya çıkabilmektedir.

31. CCJE, ilk olarak, hukukun üstünlüğü ilkesiyle yönetilen bir devlette kamu kurumlarının her şeyden önce yargı kararlarına saygı göstermekle ve onları re’sen (“*ex officio*”) ve hızlı şekilde uygulamakla yükümlü olduğunu düşünmektedir. Bir devlet kurumunun mahkeme kararına uymayı reddetmesi, hukukun üstünlüğü ilkesine zarar verecektir.

32. Mahkeme önüne getirilen birçok dava, yargı kararlarının kamu kurumları tarafından uygulanmamasıyla ilgilidir. Bir devlet; kendi aleyhinde verilen yargı kararlarına, herhangi bir gecikmeye ve davacının kararın icrasına ilişkin usulleri başlatmasına mahal vermeksizin saygı duymalıdır. Bu tür usulleri kullanmayan ya da kullanmak durumunda olan davacılarından birçok kez şikâyet alan Mahkeme, kazandığı dava sonucunda devlet aleyhinde bir infaz hükmü elde eden birisinin bu hükmü uygulatmak için tekrar icra usullerine başvurmasının gerekli olmadığını ifade etmiştir ^[5].

33. Kararların cebri icrasıyla ilgili olarak devletler, kendi ulusal mevzuatlarını, yargı kararını uygulamayı reddeden ya da geciktiren kamu görevlilerine karşı ceza ve disiplin kovuşturmaları açılmasını ve bunların hukuki sorumluluklarının sorgulanmasını sağlayacak şekilde düzenlemelidirler.

34. Devletler, kararların uygulanmasının geciktirilmesi ya da reddi nedeniyle oluşabilecek ek maliyetleri bu sorumlu kamu görevlilerinden tahsil etmelidir. Kararın uygulanmasını geciktiren ya da reddeden kamu görevlilerinin eylemleri, daima etkili bir yargı denetimine tabi tutulmalıdır.

35. Özellikle bir kamu kurumunun borçlu olduğu durumlarda, yasama erkinin henüz uygulanmamış bir karara müdahalesi yasaktır.

36. Özel kişiler aleyhinde verilen kararların uygulanmasından sorumlu icra mercileri bu gibi durumlarda da yetkili kılınmalı ve aynı usul ilkeleri uygulanmalıdır. Hâkimler, hiç çekinmeden aynı kanun hükümlerini uygulamalı ve kararın uygulanma sürecindeki gecikmelerin etkili bir şekilde tazminini sağlamalıdır. Bu tazmin şekillerine örnek olarak, endeksleme, genel olarak uygulanan orana temerrüt faizi uygulanması, belirli zararlar ve diğer cezalar gösterilebilir. ^[6].

37. İdari bir merciinin yabancı uyruklu bir kişinin devletin sınırları içerisinde kalma hakkını reddettiği kararlar, söz konusu yabancı uyruklu kişinin sınır dışı edilip edilemeyeceğine dair soruyu sıkça beraberinde getirmektedir. Bu bağlamda, yabancı uyruklu kişinin sınır dışı edilmesi, idari merciinin verdiği kararın uygulanması anlamına gelmektedir. CCJE’ye göre, etkili bir yargı denetiminin sağlanması açısından devletler, mahkemenin, idari merciinin kararıyla ilgili aldığı nihai veya geçici kararında sınır dışı etme kararının uygun olup olmadığını incelenmesine engel olmamalıdır.

V. Ceza Hukuku Davalarında Verilen Yargı Kararlarının Uygulanmasında Hâkimin Rolü

38. Ceza davalarında, hukukun üstünlüğü ilkesine saygı, cezai müeyyidelerin veya cezaların, verilen hükmün niteliğine bakılmaksızın eksiksiz olarak uygulanmasını gerektirir. Bu nedenle, üye devletler; bütçe darlığı, hapisane yetersizliği ya da uygunsuz koşullar gibi gerekçelerle gerçekte uygulanmayan hafif cezaları beraberinde getiren politikalar geliştirmekten kaçınmalıdırlar. Sonuç olarak bu tür politikalar, yargı kararlarını veren merciinin nüfuzuna ve dolayısıyla da bizzat hukuk devletine zarar verir.

39. Cezai yaptırım; hapis, para cezası ya da bir başka ceza (örneğin araç kullanmaktan men, mesleki faaliyetlerin yasaklanması, vb.) biçiminde olabilir. Genel bir kural olarak bu tür yaptırımların uygulamaya konulması, hâkimin karar vereceği bir husus değildir. Bu tür tedbirler; savcılar, kolluk kuvvetleri ya da diğer ilgili idari merciler tarafından yürürlüğe konmalıdır. Kamu görevlileri – mahkeme mübaşiri gibi – ya da özel görevliler, bu tür görevleri yerine getirmek amacıyla hâkimler ya da bir başka yetkili makam tarafından atanabilirler. Her koşulda, bu tür yetkilerin kullanılması ve cezai tedbirlerin uygulanması, bireysel hakları doğrudan etkilemektedir. Hâkimin görevi, uygulanması gereken yargı kararının çerçevesinde bu tür hakları korumak ve güvence altına almaktır.

40. Hapis cezasının infazı, iki farklı bakış açısıyla ele alınabilir. İlk bakış açısı, cezanın infaz prosedürü, yani infazın süresi ve şekliyle ilgilidir. Bu durumda, ceza indirim, şartlı tahliye, sınırlı tutukluluk, adli kontrol ya da elektronik gözetim altında geçici tahliye gibi hususlar gündeme gelecektir. İkinci bakış açısı ise, hapsin fiziki veya psikolojik koşulları ya da etkileriyle ilgilidir, ki bu durum tutukluluğun kanuna uygunluğunun yanı sıra tutukluluğun koşullarının da sorgulanmasına yol açacaktır.

41. Bazı üye devletlerde, verilen cezanın uygulanma yöntemlerini belirleme işi hâkimlerin görevi kapsamındayken, diğer üye devletlerde ise bu iş, şartlı tahliye kurulunun ya da bir başka idari merciinin görev kapsamına girmektedir. Her iki durumda da, bu tür tedbirlerin uygulanması, icra usullerinin adil bir şekilde işletilmesini gerektirir ve yargı denetimine tabi tutulmalıdır.

42. Tutukluluğun niteliği ve yeri konusunda herhangi bir değişiklik – örneğin akli durumu nedeniyle tutuklunun bir psikiyatri kurumuna yerleştirilmesi –, itiraz ya da yargı denetimine başvurma hakkına tabi olmalıdır.

43. Ne şekilde olursa olsun bir kişinin hürriyetinden yoksun bırakılması, daima AİHS'nin 3. ve 8. Maddelerine uygun olarak gerçekleştirilmelidir. Polis tarafından tutuklanan bir kişi ya da hüküm giymiş bir tutuklu, hiçbir zaman insan haysiyetiyle bağdaşmayan ya da aşağılayıcı bir muamele görmemelidir. Kişinin haysiyeti, tutukluluk esnasında da daima korunmalıdır. Bu hususla ilgili olarak, hem AİHS'nin 8. Maddesinin 1. Fıkrasında yer alan gereklilikler (özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi) hem de 8. Maddesinin 2. Fıkrasındakiler (bir kamu makamının olası müdahalesi) yerine getirilmelidir. Hâkimin görevi, bu hakları ve güvenceleri, her üye devlette uygulanabildikleri şekliyle korumak ve savunmaktır.

44. Bazı üye devletlerde cezaevi koşullarını re'sen (*ex officio*) denetlemek hâkimlerin görevi iken, diğer üye devletlerde ise hâkimler bu hususta re'sen yetki almaktan çekinmektedirler. Yürürlükte hangi sistem olursa olsun, her bir üye devletin mevzuatı, tutukluluk koşullarının AİHS'nin 3. ve 8. Maddelerinde öngörülen temel hakları ihlâl etmesi durumunda hükümlünün, onun avukatının ve savcılığın dava açmasına olanak tanımaktadır. Bu mevzuat, ayrıca, bağımsız idari mercilere cezaevi koşullarını denetleme ve gerektiğinde davayı Mahkemeye taşıma olanağı tanıyan mekanizmaları da öngörmelidir.

45. Hâkim ile icra mercileri (adalet bakanlığı, cezaevi yetkilileri, sosyal hizmetler ve cezaevi yöneticileri) arasındaki temas, genellikle kararların uygulanmasına ilişkin olarak iki tarafın da birbiriyle ihtilâfa düştüğü durumlarla sınırlı olmaktadır. Bu tür durumlarda, söz konusu mercilere tutukluluk koşulları ya da cezanın uygulanma şekliyle ilgili sorular sorulur ya da cezanın ne şekilde uygulanması gerektiğine dair görüş bildirmeleri istenir. Hâkim, her durumda, bu mercilerin tüm gerekli bilgileri kendisine vermeleri için gereğini yapmalıdır. Söz konusu merciler, ayrıca, bu bilgileri ilgili konuya itiraz eden taraflara da vermelidir.

46. Gözetim altında tutmayı gerektirmeyen yaptırımların uygulanması kişinin mülkiyetine etki edebilir. Para cezaları, mallarına el koyma ve şirketin kapatılması buna örnek olarak gösterilebilir. Bu tür yaptırımlar kişisel haklara da etki edebilir. Buna örnek olarak da, bazı haklarının kullanılmasının yasaklanması, araç kullanmaktan men gibi cezalar verilebilir. Bu tür sorunlar yasal meseleleri de beraberinde getirecektir. Bir mahkûm, bu hususlardan kaynaklanan ihtilaflarla ilgili olarak bir hâkime başvurabilmeli ve ondan bu meseleleri incelemesini talep edebilmelidir.

47. Ayrıca, kararların infazından sorumlu hâkimlerin, bu meselenin tüm hukuki, teknik, toplumsal ve insani boyutlarını iyice kavramalarına olanak tanıyacak bir eğitime tabi tutulmalarının sağlanması da gereklidir. Bu tür eğitimler, uygulama süreçlerine dâhil olan tüm merci ve birimlerle etkileşim içerisinde olunabilecek şekilde tasarlanmalı ve yönetilmelidir. Bu süreçlere, hâkimler, savcılar, bakanlık görevlileri, cezaevi personeli ile yönetimi, ceza kurumlarının yöneticileri, aynı zamanda sosyal hizmet çalışanları, avukatlar ve diğer kişiler dâhil edilebilir.

VI. Kararların Uluslararası Düzeyde Uygulanmasında Hâkimlerin Rolü

1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Uygulanması

48. 9 sayılı Görüş’ünde CCJE, hâkimin, uluslararası içtihadın, özellikle de Mahkemenin içtihadının uygulanması hususundaki rolüne odaklanmıştır. Bu bağlamda, özellikle, hâkimin Mahkemenin içtihadına nasıl uyması gerektiğini anlatmıştır.

49. Bir devletin Mahkeme tarafından tazminat ödemeye mahkûm edildiği durumlarda alacaklı taraf, Mahkemenin kararı uygulanmadığında, söz konusu kararın uygulanmasını ulusal bir hâkimden talep edebilir – uluslarüstü düzeyde alınabilecek tedbirlerden ayrı olarak.

2. Uluslararası İşbirliği ve Kararların Sınır Ötesi Düzeyde Uygulanması

50. Adaletin gitgide artmakta olan insan hareketliliği ve uluslararası ticaretin gelişimiyle birlikte tanımlandığı bir zamanda, Avrupa vatandaşları için ortak bir adalet alanının geliştirilmesine ve desteklenmesine öncelik verilmelidir. Bu da, haklarını tam anlamıyla kullanabilmelerinin önündeki tüm engelleri ortadan kaldırmak suretiyle gerçekleştirilebilir. Dolayısıyla, üye devletlerin yargı kararlarını hiçbir engel olmaksızın tanımaları ve uygulamaları gerekmektedir.

51. Karşılıklı güven ve karşılıklı tanıma ilkeleriyle ulusal sistemlerin çeşitliliğine saygı, Avrupa’da ortak bir hukuk alanı oluşturmanın mihenk taşlarını teşkil etmektedir. Karşılıklı tanıma; ulusal düzeyde verilen kararların diğer üye devletlerin, özellikle de adli sistemlerinin üzerinde bir etkisinin bulunması anlamına gelmektedir. Bu nedenle, farklı devletlerde görev yapan hukukçular arasındaki bilgi ve görüş alışverişlerinin artırılması esastır. Bu kişilerin mensubu oldukları farklı ağlar, kendilerini sürekli olarak yeniden yapılandırmalı, yenilemeli ve birbiriyle iletişim halinde olmalıdır.

52. Tüm hâkimler ve savcılar için, Avrupa çapında sistematik eğitimler düzenlenmelidir. Hâkimler ve savcılar, diğer devletlerdeki eğitim faaliyetlerinde ve değişim projelerinde yer almalıdırlar. Ayrıca, yargı mensuplarını Avrupa'daki mekanizmalarla (Mahkemeyeyle ilişkiler, Avrupa Adalet Divanı, karşılıklı tanıma ve adli işbirliği araçlarının kullanımı, karşılaştırmalı hukuk, vb.) nasıl çalışabilecekleri hususunda eğitmek amacıyla, uzaktan eğitim programları ve ortak eğitim materyalleri geliştirilmelidir.

A. Medeni ve İdari Hukuk Alanında

53. Medeni hukuk davalarında verilen yargı kararları, doğrudan ve daha fazla ara tedbire başvurulmadan uygulanmalıdır. Bu nedenle, medeni ve ticari hukuk davalarında verilen belirli kararlardaki tenfiz hükmünü kaldırma sürecinde aşamalı ve ihtiyatlı şekilde ilerlemek gerekir.

54. Bu arada, geçici ve ihtiyati tedbirlerin alınması ve uygulanmasına ilişkin uluslararası düzenlemeler yoluyla muhakeme usullerinin hızı artırılmalı ve mahkeme kararlarının etkili bir şekilde uygulanması sağlanmalıdır.

55. Ayrıca, karşılıklı tanıma; miraslar ve vasiyetler, evlilikle ilgili mülk rejimleri ve çiftlerin ayrılımlarının maddi sonuçları gibi Avrupa yasalarının kapsamına henüz girmeyen ve günlük hayatta önemli olan alanları kapsayacak şekilde genişletilebilir.

B. Ceza Hukuku Alanında

56. Ceza davalarında uluslararası işbirliğinin pek çok alanı bulunmaktadır. Buna örnek olarak, başka bir ülkede verilen bir yargı kararı sonucunda kişinin cezasını ana vatanında çekmesi, suçluların iadesine dair talepler, Avrupa Tutuklama Sözleşmesi, ceza davalarında verilen yargı kararlarının tanınması, adli işbirliği vb. gösterilebilir.

57. Yabancı bir ülkede verilen bir yargı kararının uygulanması, devletler arasında imzalanan bir anlaşma ile gerçekleşir ve ülkelerin birbirlerinin yargı sistemlerine karşılıklı olarak güvenmeleri esasına dayanır. Kararın uygulanacağı ülkenin hâkimi bu güvene saygı duymalıdır; dolayısıyla, kararı veren hâkimin kararında hiçbir değişiklik yapmamalı ya da karara hiçbir şekilde itiraz etmemelidir. Kararın infazını, kararın uygulanacağı ülke ile kararın verildiği ülke arasında imzalanan anlaşmadaki hükümlerin yasakladığı ya da kararın ilgili kişilerin temel haklarına aykırı olduğu durumlar dışında reddedemez.

58. Bununla birlikte, hâkim, hükümlü kişilerin nakli konusunda, ilgili devletleri bağlayan anlaşmanın hükümlerinde öngörülmesi koşuluyla yabancı hâkim tarafından verilen cezaları kendi ülkesine uyarlayabilir.

VII. Sonuçlar

A. Bağlayıcı bir yargı kararının etkili şekilde uygulanması, hukuk devletinin temel bir unsurudur. Ayrıca, kamuoyunun yargıya olan güvenini pekiştirmek de esastır. Verilmiş bir yargı kararının uygulanmaması durumunda, yargı bağımsızlığı ve adil yargılanma hakkı hiçbir anlam ifade etmeyecektir.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinde belirtilen bağımsız mahkeme kavramı; bir mahkemenin bağlayıcı bir karar verme yetkisinin herhangi bir yerden

gelecek bir onaya ya da icazete tâbî olmadığı, ya da kararın içeriğinin devlet başkanı dâhil hiçbir yargı dışı merci tarafından değiştirilemeyeceği anlamına gelmektedir.

C. O nedenle, bir devletin tüm erkleri, mahkemelerin bağımsızlığıyla ilgili yasal hükümlerin devletlerinin anayasasında ya da en üst düzey mevzuatında yer almasını ve yargı kararlarının devletin diğer erklerinin müdahalesi olmaksızın derhal uygulanacak şekilde yorumlanmasını sağlamalıdır. Burada tek istisna, ceza davalarındaki aftır. Bir yargı kararının uygulanması, ancak bir başka yargı kararıyla askıya alınabilir.

D. Kanunla belirtilen sebepler dışında, yargı kararlarının tenfiz süreci ertelenmemelidir. Yapılması düşünülen tüm ertelemeler, hâkimin değerlendirmesine tabi tutulmalıdır. Kararı uygulamakla mükellef kuruluşlar, karara itiraz etme ya da onu değiştirme yetkisine sahip olmamalıdır.

E. Devletler, gerçekte uygulanmayan hafif cezaları beraberinde getiren politikalar geliştirmekten kaçınılmalıdırlar.

F. CCJE, ilk olarak, hukukun üstünlüğü ilkesiyle yönetilen bir devlette kamu kurumlarının her şeyden önce yargı kararlarına saygı göstermekle ve onları re'sen ("ex officio") ve hızlı şekilde uygulamakla yükümlü olduğunu düşünmektedir. Bir devlet kurumunun mahkeme kararına uymayı reddetmesi, hukukun üstünlüğü ilkesine zarar verecektir.

G. Yargı kararları, adil, hızlı, etkili ve orantılı şekilde uygulanmalıdır.

H. Taraflar, yargı kararlarının uygulanmasına dair usulleri kolayca başlatabilmelidirler. Bu hususta engel teşkil edebilecek yüksek maliyet gibi engeller ortadan kaldırılmalıdır.

I. Yargı kararlarının uygulanmasına dair tüm işlemler, AİHS ve diğer uluslararası kurumlar tarafından tanınan temel hak ve özgürlüklerle uyumlu olacak şekilde gerçekleştirilmelidir.

J. Bir kişinin hürriyetinden yoksun bırakılması, AİHS'nin 3. ve 8. Maddeleri ile uyumlu şekilde gerçekleştirilmeli, 8. Maddenin 2. Fıkrasındaki şartlar da göz önünde tutulmalıdır. Hâkimin görevi, bu hakları korumak ve savunmaktır.

K. Bir cezanın uygulanma usulleri ister hâkimin, ister özel bir kurulun, isterse idari bir merciinin sorumluluğunda olsun, bu usuller adil şekilde işletilmeli ve yargı denetimine açık olmalıdır.

L. Karşılıklı güven ve karşılıklı tanıma ilkeleriyle ulusal sistemlerin çeşitliliğine saygı, Avrupa'da ortak bir hukuk alanı oluşturma mihenk taşlarını teşkil etmektedir. Karşılıklı tanıma; ulusal düzeyde verilen kararların diğer üye devletlerin, özellikle de adli sistemlerinin üzerinde bir etkisinin bulunması anlamına gelmektedir. Bu nedenle, farklı devletlerde görev yapan hukukçular arasındaki bilgi ve görüş alışverişlerinin artırılması esastır. Bu kişilerin mensubu oldukları farklı ağlar, kendilerini sürekli olarak yeniden yapılandırmalı, yenilemeli ve birbiriyle iletişim halinde olmalıdır.

M. CCJE; Yargı Kurullarının ya da diğer ilgili bağımsız mercilerin, yargı kararlarının uygulanmasının etkililiğine dair bir raporu düzenli olarak yayınlamalarını tavsiye etmektedir. Raporda, kamu kuruluşları aleyhinde açılan davalarda verilen kararların uygulanmasına özel bir bölüm ayrılmalıdır.

[1] Bkz. 20 Ocak 2010 tarihinde Bakan Yardımcılarının bir araya geldiği 1075. toplantısında Bakanlar Komitesi tarafından onaylanan CCJE 2010 yılı yönergesi.

[2] Bkz. 12 Mayıs 2010 tarihli Privalikhin/Rusya Davası: Mahkeme; kararın uygulanmasındaki gecikmenin makul gerekçelere dayanıp dayanmadığına karar verebilmek için infaz usullerinin karmaşıklığına, davacının ve ilgili mercilerin nasıl davrandığına ve tazminatın niteliğine bakacağını belirtmiştir. (Ayrıca bkz. Raylyan/Rusya Davası, No. 22000/03, § 31, 15 Şubat 2007).

[3] Örnek olarak Bkz. Immobiliare Saffi/İtalya Davası, 28 Temmuz 1999 ve İtalya aleyhinde açılan diğer 156 dava; Zielinski ve Pradal ve Gonzales ve diğerleri/Fransa Davası, 28 Ekim 1999; Cabourdin/Fransa Davası, 11 Nisan 2006.

[4] Örnek olarak bkz. Van de Hurk/Hollanda Davası, 19 Nisan 1994; Findlay/Birleşik Krallık Davası, 25 Şubat 1997, özellikle §77.

[5] Bkz. Koltsov/Rusya Davası, 24 Şubat 2005, §16; ayrıca bkz. Petrushko/Rusya Davası, 24 Şubat 2005, §18; Metaxas/Yunanistan Davası, 27 Mayıs 2004, §19.

[6] Bu tür bir tazmin, AİHS'nin, özellikle de 1 sayılı Protokolünün 1. Maddesinin doğrudan bir gereğidir de. Mahkemeye göre, ülke düzeyinde bir kararın ilgili mercilerce uygulanması, işlemlerdeki gecikmeden dolayı zararın yeterince tazmin edilememesi halinde, Sözleşme'ye göre davacıyı mağdur statüsü dışına çıkarmaz (örneğin bkz. Petrushko/Rusya Davası, 24 Şubat 2005, §15). Gecikmeden sonra ödenen tazminatın yeterli olabilmesi için, alacaklıya ödenmesi gereken meblağ ile en son ödenen meblağ arasındaki farkı kapatmak için değişik koşullar göz önüne alınmalı ve iş kaybı telafi edilmelidir (örneğin bkz. Akkus/Türkiye Davası, 9 Temmuz 1997; Angelov/Bulgaristan, 22 Nisan 2004; Eko-Elda Avee/Yunanistan Davası, 9 Mart 2006). Ayrıca, manevi zararların da tazmini istenebilir (örneğin bkz. Sandor/Romanya Davası, 24 Mart 2005). Kamu mercilerinin suçluluğunu ya da ihmalini ortaya çıkarmanın imkânsız oluşu, bu tür zararların tazminiyle ilgili gecikmelerden devleti sorumlu olmaktan muaf tutmaz (bkz. Solodyuk/Rusya Davası, 12 Temmuz 2005, §16).