

*Röyal Məhərrəmov**

AİHM QƏRARLARININ MİLLİ-HÜQUQİ TƏNZİMETMƏYƏ TƏSİRİ

Annotasiya

Başda Avropa İnsan Hüquqları Konvensiyası olmaqla, beynəlxalq müqavilələrin yeri məsələsi bütün dünyada həmişə müzakirə obyektinə olmuşdur. Avropa İnsan Hüquqları Məhkəməsi Avropa İnsan Hüquqları Konvensiyası vasitəsilə (bu konvensiya Azərbaycan Respublikası tərəfindən qəbul edilmişdir) qurulmuş bir məhkəmədir. Bu səbəbdən məqalədə Avropa İnsan Hüquqları Konvensiyası və Avropa İnsan Hüquqları Məhkəməsi, həm də beynəlxalq hüququn milli hüquqa təsiri aspektləri təhlil olunmuşdur.

İnsan hüquqları ilə bağlı beynəlxalq normalarla daxili qanunlar arasındakı ziddiyətdən kənar qalan məsələlər aktuallığını davam etdirir. Məqalədə həmin ziddiyyətlərə ətraflı tədqiq olunmuş, təklif və tövsiyələr irəli sürülmüşdür.

Abstract

The issue of the status of international agreements including the European Convention on Human Rights has always been controversial all over the world. The European Court of Human Rights is a court established in the frame of the European Convention on Human Rights which is also ratified by Azerbaijan. Therefore, the European Human Rights Convention and European Human Rights Court and the place and applicability of international law are examined in this context.

Collisions between international human rights norms and domestic law preserve their actuality. In the article, these collisions were analyzed in detail and recommendations were put forward.

MÜNDƏRİCAT

Giriş	243
I. Nəzəriyyədə olan mövcud problemlər	243
II. Alman hüququ	244
III. Türk hüququ	246
A. Konstitusiyə Məhkəməsi Qərarlarının Yanaşması	248
B. Danıştay Qərarlarının Yanaşması	250
C. Ali Məhkəmə Qərarlarının Yanaşması	250
IV. Azərbaycan hüququ	251
Nəticə	254

* Dövlət Gömrük Komitəsinin Akademiyası, LL.B. 2019; İstanbul Ticarət Universiteti, LL.M., 2021.

Giriş

Artıq dünyanın bütün ölkələrində hüquq sahəsində inteqrasiya mərhələsinə keçmişik. Bu mərhələnin meydana gəlmə müddəti isə beynəlxalq və regional təşkilatların ortaya çıxması ilə başlayıb. Beləliklə, beynəlxalq sferada hazırlanan razılaşmalar və müqavilələr yerli hüququn bir parçasına çevrilməyə başladı.

Təcrübədə baş verən yeniliklər nəzəriyyədə də fikir ayrılıqlarına gətirib çıxardı. Onu da nəzər almaq lazımdır ki, hər bir dövlət daxilində formalaşan hüquqi yanaşmaya milli hüququn və milli hüquq düşüncəsinin təsiri danılmazdır. Bu səbəbdən də məqalədə Avropa Şurası ölkələri üçün tətbiq edilməli olan AİHM qərarlarının dolayı yolla beynəlxalq müqavilələrin iyerarxiyadakı yerini müəyyən etmək üçün nəzəriyyədəki problemlərə Almaniya, Türkiyə və Azərbaycan hüququ müstəvisində şərh verməyə çalışılacaq.

I. Nəzəriyyədə olan mövcud problemlər

Beynəlxalq müqavilələrin daxili qanunvericilikdəki yeri həmişə hüquq alimləri arasında müzakirə mövzusu olub. İlk problem kimi beynəlxalq müqavilələrin necə tətbiq edilməsi xüsusi vurğulanmalıdır. Bu məsələnin həlli barədə ümumi bir fikir formalaşmadan yerli qanunvericiliklə daxili qanunvericiliyin subordinasiya məsələsi öz aktuallığı ilə gündəmi məşğul etməyə başlayıb. Bugünə qədər yuxarıda qeyd edilən iki problemə bağlı hələ də ortaq bir fikrə gəlinmədiyini bildirmək yerinə düşər. Hər bir ölkədə fərqli qənaətə gəlinməyi üçün bu məsələlərlə bağlı, ilkin olaraq, nəzəri fikirləri yazmaq, daha sonra isə konkret olaraq Almaniya Federasiyası, Türkiyə Cümhuriyyəti və bizim ölkəmizdə AİHM qərarlarının daxili qanunvericilikdəki yerinə nəzər yetirmək gərəkdir.

Beynəlxalq müqavilələrin tətbiq edilməsi hüquq sistemlərinə görə bir-birindən fərqlənir. Başqa sözlə desək, hər bir ölkə tətbiqində başqa bir qaydadan istifadə edir. Bir çox ölkələr öz daxili qanunvericiliyini beynəlxalq müqavilələrə uyğunlaşdırır. Bu kimi ölkələrə Finlandiyanı misal göstərmək mümkündür. Finlandiyanın daxili qanunvericiliyi ilə beynəlxalq müqavilə arasında ziddiyət yaranarsa, bu məsələ Milli Məclisdə müzakirəyə qoyulur və daxili qanunvericilik beynəlxalq müqaviləyə uyğun şəkildə dəyişdirilir.

Digər bir yanaşma tərzi isə beynəlxalq hüquqla milli hüququn fərqli hüquq sistemləri olmasını düşünməkdir. Əslində, beynəlxalq hüquq ilə milli hüququn fərqli sistemlər olub-olmaması məsələsi, hüququn mənbələrində pozitivist nəzəriyyənin, yoxsa təbii hüquq nəzəriyyəsinin tərəfdarı olmağımızdan asılıdır.¹ Hətta beynəlxalq hüquq sahəsində ən tanınmış alim olan Hans Kelsen belə normativ pozitivizm tərəfdarı olub.²

¹ Fərhad Mehdiyev və Emin Quliyev, Hüquq Nəzəriyyəsi, 216 (2018).

² Bax: Hans Kelsen, General Theory of Law and State (1945).

İkinci problem kimi isə beynəlxalq müqavilələrin subordinasiya məsələsidir. Beynəlxalq hüquqmu yoxsa daxili qanunvericilikmi üstün tutulacaq? – Əsas mübahisə bu sualın cavabını tapmaqdadır. Beynəlxalq hüququn daxili hüquqa təsir etməsi barədə müxtəlif ölkələrin konstitusiyalarında istinadlar vardır. Məsələn, bizim Konstitusiyamızın 10-cu maddəsi, Federal Almaniya Konstitusiyasının 25-ci maddəsi, Avstraliya Konstitusiyasının 9.1-ci maddəsi, Belçika Konstitusiyasının 167-ci maddəsi, Hollandiya Konstitusiyasının 90-95-ci maddələri, İrlandiya Konstitusiyasının 29-cu maddəsi, İspaniya Konstitusiyasının 95-96-cı maddələri və s. Beynəlxalq hüquq insan haqlarının mühakimə yolu ilə qorunması və beynəlxalq cinayət hüququ sahəsində gəlidiyi yer barədə, beynəlxalq səviyədə tam olaraq nailiyyət qazanıb desək, bir qədər düzgün səslənməz. Amma gəlidiyi yeri də yox saymaq mümkün deyil.³

II. Alman hüququ

İlk öncə qeyd etmək lazımdır ki, Almaniya Federal Respublikasının Konstitusiyasının 25-ci maddəsində bu barədə göstəriş vardır: *“Beynəlxalq hüququn ümumi qaydaları, federal hüququn ayrılmaz parçasıdır. Bu qaydalar qanunlardan üstündür və Federasiyanın torpaqlarında yaşayanlar/oturanlar üçün birbaşa hüquq və vəzifələr meydana gətirir”*⁴. Almaniya Konstitusiyası yuxarıda qoyulan suallara da cavab verir, hətta hüquqşünasların müzakirəsi üçün bir boşluq qoymayıb. Maddənin mətnindən görünür ki, alman hüququ aşağıda nəzər yetirəcəyimiz digər ölkələr kimi insan hüquqları ilə bağlı olan müqavilə və digər hüquqlarla bağlı olan müqavilələr kimi ikiye ayırmır. Başqa sözlə desək, alman hüququ heç bir fərq qoymadan beynəlxalq hüququn üstünlüyünü qəbul edir. Bu maddə Almaniya normativ tənzimləmədir, indi isə tətbiqi hissəsinə baxaq.

Bunun üçün də Alman hüququna AİHM qərarlarının necə istiqamət verdiyini araşdırmaq yerinə düşəcəkdir. 14 oktyabr 2004-cü il tarixində Almaniya Konstitusiya Məhkəməsi (bundan sonra AKM) AİHM qərarlarının tanınması barədə bir qərar yayınlamışdır. Qərarın AKM-də mübahisəyə səbəb olan məsələ uşağı ilə ünsiyyət hüququ pozulmuş bir şəxsin iddiasıdır. Belə ki, şəxs yerli məhkəmələrdə öz uşağı ilə ünsiyyət əldə edə bilmədiyi üçün sonda AİHM öz hüquqlarının tanınmasına nail ola bilir. Amma yenə də Ali idarə məhkəmə şəxsin uşağı ilə görüşməsinə imkan yaratmır. Bu səbəbdən də iddiaçı Almaniya Federasiyası Əsas qanunun 1, 3 və 6-cı maddələrindən irəli gələn əsas hüquqlarının, eləcə də ədalətli mühakimə hüquqlarının pozulduğunu bildirmişdir.⁵ İddiaçıya görə, Ali idarə məhkəməsi beynəlxalq

³ Rona Aybay və Elif Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, 20 (2016).

⁴ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Völkerrecht und Bundesrecht, art. 25 (1949).

⁵ 2 BvR 1481/04, Federal Consitution Court, §1 (2004), burada bax:

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2004/10/rs20041014_2bvr148104en.html (Son baxış tarixi: 16 Fevral 2020-ci il).

hüquqa hörmətsizlik etmiş və AİHM-in məcburi öhdəliklərini nəzərə almamışdır.

AKM qərarını ilk öncə Almaniyanın Əsas qanununun 59.2-ci maddəsinə əsasən, İnsan Hüquqları və əsas azadlıqlar haqqında Konvensiya və ona edilən əlavə protokollar federal qanunvericilik orqanının müvafiq rəsmi qanunlarla rəsmiləşdirərək Almaniyanın hüquq sistemində daxil etdiyi beynəlxalq-hüquqi müqavilələrdir. Buradan belə bir nəticəyə gəlmək mümkündür ki, Almaniya məhkəmələri milli hüquqları şərh edən zaman Konvensiyanı nəzərə almalı və tətbiq etməlidirlər. Almaniya hüquq sistemində AİHK və AİHM qərarları əsas hüquqları məhdudlaşdıran və ya azaldan ölçüdə yardımçı şərhəmə vasitələridirlər. Beynəlxalq müqavilənin bu konstitusional mənasında Əsas qanun tərəfindən beynəlxalq hüquqa üstünlük verildiyi ifadə olunur. Hətta konstitusiyaya mümkün olduğu qədər Almaniya Federativ Respublikasının beynəlxalq-hüquqi öhdəlikləri ilə ziddiyyət yaranmasın deyər, bu cür şərh edilməlidir. Beynəlxalq hüquqa üstünlük verilməsi yalnız Əsas qanunun demokratik sistemi çərçivəsində və onda verilən hüquqi dövlət prinsipində baş verir.⁶ AKM-in buradakı rəyi daha çox Almaniyanın ilk hüquqi şərhə gətirdiyi anlayışın inkişaf etdirilməsinə göstərdiyi nəzakətdir.⁷

AKM yanaşmalarından biri də AİHK-nın 1-ci maddəsində olan normanın müxtəlif cəhətdən izah edilməsidir. Konvensiyadakı tərəflərin insan hüquq və azadlıqlarının dövlətlər tərəfindən qorunması göstərilir. AKM-in fikrinə görə, dövlətlər konvensiya vasitəsilə üzərlərinə öhdəlik götürüblər və buna əməl etməlidirlər. Buna görə də Məhkəmənin qərarı məhkəmə prosesinin iştirakçıları üçün məcburi xarakterə malikdir.⁸ Eyni zamanda AKM, AİHM qərarı bütün yerli orqanlar üçün məcburi xarakterə malikdir və ümumi qayda olaraq, onlara verilən səlahiyyət çərçivəsində və qanun və hüququn əlaqəli olmaları prinsipini pozmadan (Əsas qanununun 20-ci maddəsinin 3-cü abzası) Konvensiya normalarının pozulmasını dayandırmalı və müvafiq Konvensiya statusu müəyyən etməlidirlər.

Digər bir formada isə AKM icra mexanizminin qurulmasını qeyd edir. AİHM qərarlarının məcburiliyi qaydası və şərtləri dövlət orqanlarının səlahiyyət miqyasından və tətbiq edilən hüququn ilk növbədə tətbiq edilməsini tələb edən imkanlardan asılıdır. İnzibati orqanların və məhkəmələrin qanun və hüquqla bağlılığına qanunun icazə verilən şərhə çərçivəsində AİHK öhdəlikləri və AİHM qərarları daxildir. AİHM qərarlarının mövcud olmayan kritik qiymətləndirilməsi, eləcə də bu qərarların ilk növbədə "icrası" hüququ ilə sxematik, ziddiyyət təşkil edən

⁶ Yenə orada, §2a.

⁷ Bugün hüququn bütün sahələri üçün keçərli olan şərhəmənin üsulları/metodları alman alimi Friedrich Carl von Savigny-nin "System des heutigen römischen Rechts" (Berlin, 1840) adlı kitabı ilə hüquq elminə gəlib.

⁸ Yenə orada, §2b.

hallar hüquqi dövlət prinsipləri ilə vəhdət təşkil edən əsas hüquqları poza bilər. Məhkəmələr artıq həll etdikləri işlərdən birinə aid olan qərarı nəzərə almağa borcludur. Avropa Məhkəməsinin qərarlarını nəzərə alanda dövlət orqanları hüququn tətbiq edilməsi təcrübələrində onların milli hüquqi qaydalara təsirinə diqqət yetirməlidir⁹. Bu hal, xüsusilə də tətbiq edilən milli hüququn özlüyündə əsas hüquqlarla bağlı olan müxtəlif mövqeləri tarazlaşdırmaq istəyən dövlətdaxili hüququn balanslaşdırılmış alt-sistemini təmsil edən zaman uyğun gəlir. Almaniya dövləti “bu hüquqların təmin edilməməsi halında və bu öhdəliklərə əməl edilməməsi halında iddiaçı özünün Konstitusiya ilə müdafiə olunan və hüquqi dövlət prinsipləri ilə əlaqəli olan əsas hüquqlarının pozulması ilə bağlı Federal Konstitusiya məhkəməsinə müraciət edə bilər” kimi bir müdafiə vasitəsini öz daxili qanunvericiliyi ilə də zəmanət verir.

Onu deyə bilərik ki, AKM-in və alman hüququn insan hüquqları müdafiəsində və AİHM qərarlarının onun daxili qanunvericiliyindəki yeri çox genişdir. Almaniya AİHK tərəf olan bir dövlət kimi öhdəlik götürməklə yanaşı, qərarlarını birbaşa icraya yönəldən AKM-də bu qərarların tanınmasında öz fikrini açıq şəkildə bildirib. AKM qərarlarının yerli icra hakimiyyəti orqanları və digər dövlət orqanları üzərində məcburi qüvvəsi mövcuddur. Bu məsələdə olduğu kimi obyektiv funksiyadan, yəni hüquq sisteminin və konstitusional mühakimə presedentlərinin genişləndirilməsi ilə bağlı problemdən söhbət gedirsə, AKM daha diqqətlə araşdırma edir, çünki bu funksiyayı daşıyan şikayət ərizələrində ictimai olduğuna görə geri çəkilmək mümkün deyildir.¹⁰

III. Türk hüququ

Türkiyədə AİHM qərarlarının daxili hüquqa təsirini müəyyən etmək üçün türk hüquq elminə baxmağımız kifayət edəcəkdir. Bildiyimiz kimi, AİHK bu gün ən prestijli, gətirdiyi məcburi mühakimə sistemi və qurduğu mühakimə orqanı ilə insan hüquqlarının müdafiəsi baxımından ən effektiv beynəlxalq mətnlərdən biri və hətta bu kimi beynəlxalq müqavilələrin ən qabaqcılıdır.¹¹ AİHM barədə bu qənaətə gəlmək üçün müxtəlif səbəblər vardır. Bunlardan ilki Avropa Şurası Nazirlər Komitəsinin AİHM qərarlarının icrasına nəzarət prosesini yerinə yetirməsidir. Digər bir səbəb isə AİHM-nə qədər olan beynəlxalq məhkəmələrin məcburi qüvvəyə malik olan qərarları yox idi. Başqa sözlə, digər beynəlxalq məhkəmələrin qərarları ancaq dövlətlər üçün tövsiyə xarakterlidir. BMT-nin İnsan Hüquqları Komitəsinin qərarları belə

⁹ Yenə orada, §2c.

¹⁰ AKM fərdi şikayətlərində iki təməl funksiyası vardır; obyektiv və subyektiv. Yuxarıda obyektiv funksiyayı qeyd etdiyimiz üçün daha anlaşılıq olsun deyə subyektiv funksiyayı da qeyd etmək yerinə düşər. Subyektiv funksiya – fərdin təməl haqqının qorunmasıdır.

¹¹ Emin Memiş, *İnsan Hakları Avrupa Standardı ve İç Hukuk Etkileşimi Analizleri*, 17 Anayasa Yargısı Dergisi 130, 132 (2000).

dövlətlərə tövsiyə verir, əsas məqsədi sadəcə müstəqil dövlətlərdə baş verən insan hüquqları pozuntularının qarşısını almaqdır.

AİHK mahiyət etibarilə bir beynəlxalq müqavilədir, daha dəqiq desək, regional bir müqavilədir. Bu səbəbdən də AİHK-na tərəf dövlətlərin yerli hüquq sistemlərindəki yeri, bu dövlətlərin öz daxilində hansı beynəlxalq hüququn tətbiqində hansı sistemi seçdiyini bilmək ən vacib məsələdir. Burada əsas suallar dövlətlərin AİHK-na daxili hüquqdakı iyerarxiyadakı mövqeyi ilə bağlı meydana çıxır.

Beynəlxalq müqavilələrin Türk hüququndakı yeri Türkiyə Konstitusiyasının 90.5-ci maddəsində təsbit edilib. Həmin maddəyə edilən 2004-cü il tarixli dəyişiklik vasitəsilə beynəlxalq müqavilələr fərqləndirilir və beynəlxalq müqavilələr əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı və əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı olmayan olaraq iki yerə ayrılır. Bu halda, qanunun tələblərinə uyğun olaraq qəbul edilib qüvvəyə minən beynəlxalq müqavilələr daxili hüququn bir parçası halına gəlib, həmin müqavilənin əsas hüquq və azadlıqlara bağlı olub-olmadığına görə müəyyən ediləcəkdir. AİHK-nın əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı bir beynəlxalq müqavilə olması barədə heç bir şübhə və mübahisə yoxdur. Bu barədə Türk hüququndakı araşdırmalar 2004-cü ildəki Konstitusiya dəyişikliyi və 2004-cü ildəki dəyişiklikdən sonrakı vəziyyət olaraq iki yerə ayrılır. Bizim qənaətimiz odur ki, bu yazıda zamanı yalnız 2004-cü ildəki dəyişiklikdən sonrakı araşdırmaları təqdim edək.

2004-cü ildə edilən dəyişikliklə *“qanuna uyğun olaraq qüvvəyə minən əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı beynəlxalq müqavilələrlə qanunların eyni mövzuda fərqli hökmlər olduğuna görə baş verə biləcək mübahisələrdə beynəlxalq müqavilələrin hökmləri əsas götürüləcəkdir”* şəklində cümlə əlavə edilib. Bu dəyişikliyin Konstitusiya əlavə edilməyinin əsas məqsədi Avropa İttifaqı normalarına yaxınlaşmaq olmuşdur. Təbii ki, nəzəriyyədə bu dəyişiklik birmənalı qarşılanmayıb. 2004-cü il dəyişikliyi ilə bağlı iki fərqli yanaşma mövcuddur.

Birinci yanaşma: *“2004-cü il dəyişikliyi, beynəlxalq müqavilələrin (və AİHK-ın) daxili hüquqdakı iyerarxiyadakı yerini tamamilə həll edib”*. Bu münasibəti mənimsəyənlərin əsas nəticələri bunlardır: *“ Əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı beynəlxalq müqavilələrlə daxili qanunlar arasında yaranacaq mübahisələrdə beynəlxalq müqavilələr müqavilədəki normalar tətbiq ediləcəkdir”* dedikdə;

- İlk başda bütün beynəlxalq müqavilələrin yeri Konstitusiyadan aşağıda müəyyən edilib. Yəni Konstitusiya – müqavilə arasındakı ziddiyyət olduqda Konstitusiya üstün götürüləcəkdir;

- İnsan hüquqları ilə bağlı müqavilələrin (dolayısı ilə AİHK-nın) yeri, qanunlardan üstündür, yəni qanun – müqavilə arasında mübahisə olduqda müqavilə üstün olacaqdır;

- Bundan kənar mövzularla bağlı müqavilələrin yeri isə, qanunlarla eyni səviyyədədir. Yəni qanun – bu cür bir müqavilə arasında qarışıqlıq olsa, ümumi çəkişmə prinsiplərinə əsaslanaraq həll olunacaqdır.¹²

İkinci yanaşma: “2004-cü il dəyişikliyi, beynəlxalq müqavilələrin (və AİHK-nın) daxili hüquqdakı iyerarxiyadakı yeri barədəki məsələnin sadəcə bir hissəsinə toxunub; bu sahədəki problemi tamamilə həll etməyib”. Bu münasibətin tərəfdarlarının isə nəticəsi: “Əsas hüquq və azadlıqlarla bağlı beynəlxalq müqavilələrlə daxili qanunlar arasında yaranacaq mübahisələrdə beynəlxalq müqavilələr müqavilədəki normalar tətbiq ediləcəkdir” deməklə;

- İnsan hüquqları ilə bağlı beynəlxalq müqavilələrin (və dolayısı ilə AİHK-nın) yeri, şübhəsiz ki, qanunlardan üstün tutulub, yəni qanun – bu cür bir müqavilə ziddiyyətində, üstünlüyü müqavilə şərtinə verəcəkdir;

- Lakin dəyişiklik bunun xaricindəki iki məsələni həll etməyib:

- Digər (insan hüquqları xaricindəki) beynəlxalq müqavilələrin qanunlarla ziddiyyəti məsələsi;

- Müqavilələrin Konstitusiyaya ziddiyyəti məsələsi.

Halbuki dəyişikliklə “insan hüquqları ilə bağlı beynəlxalq müqavilələrin qanunlarla ziddiyyət təşkil etməsi halında üstün tutulacağı” deyilib, sadəcə bu cür müqavilələrin yerini müəyyən edir. Yoxsa bunun məfhum-u mühalifindən hərəkət edərək, demək ki, bütün müqavilələrin Konstitusiyaya və insan hüquqları xaricindəki müqavilələrin də qanunlardan altda olduğu nəticəsinə gəlmək olmaz. Bu mövzudakı 2004-cü ildən əvvəlki müzakirələr (“insan hüquqları ilə bağlı idisə, müqaviləyə üstünlük verilirdi” və “hər şəkildə Konstitusiyaya üstünlük verilir”) 2004-cü ildən sonra da aktuallığını qorudu.¹³

Yuxarıda qeyd etdiyimiz alimlərin fikirləri ilə yanaşı, 2004-cü ildən sonra Türkiyənin Konstitusiyaya Məhkəməsi başda olmaqla, Ali Məhkəməsi və Danıştay bu məsələni xüsusilə AİHK baxımından araşdırıblar. Bu məhkəmələr arasında ən “radikal” sayabiləcəyimiz Danıştayın münasibətidir; Konstitusiyaya Məhkəməsi və Ali Məhkəmə ümumi baxışı qəbul edib.

A. Konstitusiyaya Məhkəməsi Qərarlarının Yanaşması

Konstitusiyaya Məhkəməsinin bu mövzudakı fikirlərini iki başlıqda araşdırmaq daha məqsədəuyğun olacaqdır. Birincisi fərdi şəxslərin müraciəti, ikincisi isə digər konstitusion şikayətləri olmaqla qərarlara nəzər yetirmək yerinə düşəcəkdir.

Digər konstitusion şikayətlərə AİHK ilə bağlı işlər, əqdlərin etibarsızlığı və normaların konstitusiyaya uyğunluğunun mübahisələndirilməsi və siyasi

¹² Abdurrahman Eren, *1982 Anayasası'nın 90. Maddesindeki 2004 Değişikliğinin Anlaşmaların Türk İç Hukukundaki Yerine Etkisi*, 8(3-4) Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi 48, 58 (2004).

¹³ Rona Aybay, *Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri*, 70 Türkiye Barolar Birliği Dergisi 187, 200 (2007).

partiyaların bağlanması işləri aiddir. Siyasi partiyaların bağlanması barədəki işlər baxımından, Məhkəmə, 2004-cü il dəyişikliyindən sonra qərar qəbul etdiyi on dörd işin sadəcə üçündə Konvensiyaya istinad edib. Bu qərarlardan ilki 2008-ci ildəki Hak ve Özgürlükler Partisi (bundan sonra HAK-PAR) qərarıdır.¹⁴ Məhkəmə, bu qərarı, siyasi partiyaların Konstitusiyanın mövzu ilə əlaqəli qaydaları ilə AİHK “toplaşmaq”, “ifadə azadlığı” bəndindəki 10 və 11-ci maddələri əsasında qorunduğunu deməklə kifayətlənib. Digər qərar isə, yenə 2008-ci ildə qüvvəyə minən Adalet ve Kalkınma Partisi qərarıdır.¹⁵ Burada (Məhkəminin sədri Haşim Kılıçın qarşı rəyindəki istinadları saymasaq), Məhkəmə HAK-PAK qərarındakı istinadları demək olar ki təkrar edir. Məhkəmələrin qərarlarından belə nəticəyə gəlmək mümkündür ki, siyasi partiyaların bağlanması kriteriyaları AİHK və onun presedentlərinə və ayrıca Venetsiya Komissiyasının müəyyən etdiyi prinsiplərə uyğun qərar çıxarır. Məhkəmənin bu sahədəki son qərarı 2009-cu ildəki Demokratik Toplum Partisi qərarıdır.¹⁶ Bu qərarı əvvəlki qərarlarından fərqli idi. Çünki yekdilliklə partiyanın bağlanması qərarı verilsə də, AİHK və AİHM presedentlərinə istinad edilib. Bu istinadların olmasının səbəbi Məhkəmə qərarını şərh edərkən fikirlərini əsaslandırmaq üçün istinad edib.

Əqdlərin etibarsızlığı və normaların Konstitusiyaya uyğunluğu işlərində isə, yenə burada da, 2004-cü ildən sonra kəskin nəzərə çarpan dəyişiklik görmək mümkün deyildir. Bilindiyi kimi, Məhkəmə, bu işlərdə Konstitusiyaya uyğunluğunu yoxlamaqdadır; beynəlxalq müqavilələr birbaşa müstəqil ölçü norması deyil və əsl norma olan Konstitusiya hökmlərini şərh edərkən istifadə edilir. Bu işlərdəki mübahisələr heç vaxt AİHK ilə təzad təşkil etmir. Çünki əsas məsələ konstitusiyaya uyğunluğun yoxlanılmasıdır, ona görə bu işlərdə AİHK istinad bir baxıma istisna hala çevrilir. Başqa cür desək, bu işlərdə Konstitusiyanın Konvensiya ilə uyğun şərh edilməməsi üçün heç bir səbəb yoxdur. Amma yenə Məhkəmənin istinad etdiyi qərarlar istisna olsa da, yox demək deyil. Nəzəriyyədə Başların verdiyi¹⁷ iki qərar xüsusilə vacibdir. Bunlardan birində¹⁸, Məhkəmə, 657 sayılı Dövlət İşçiləri Qanununun xəbərdarlıq və töhmət cəzalarına qarşı mühakimə yolunun olmamağı ilə bağlı hökmlərdən etiraz yolunun olmasını rədd edib; digərində¹⁹ də 221 sayılı Qanunun ictimailəşdirilmə olmadan vəzifəyə təyin edilmədə etiraz sisteminin olmaması sisteminə qarşı rəy ləğv edilib. Kemal

¹⁴ E.2002/1, K.2008/1, Qərar, TKM (29.1.2008).

¹⁵ E.2008/1, K.2008/2, Qərar, TKM (30.7.2008).

¹⁶ E.2007/1, K2009/4, Qərar, TKM (11.12.2009).

¹⁷ Kemal Başlar, *Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması, Üstünlüğü ve Anayasal Denetimi Üzerine*, 24(1-2) Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni: Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan 279, 312 (2004).

¹⁸ E.2002/169, K.2007/88, Qərar, TKM (27.11.2007).

¹⁹ E.2004/25, K.2008/42, Qərar, TKM (17.01.2008).

Başlar bu iki qərarada Konstitusiya Məhkəməsinin AİHM-in mövzu ilə bağlı açıq fikirlərini görməzdən gəldiyini bildirib²⁰.

Şəxslərin müraciəti ilə bağlı işləri nəzərdən keçirdikdə isə, Konstitusiya Məhkəməsinin Konvensiya ilə daha yaxından maraqlandığını deyə bilərik. Konstitusiya Məhkəməsi 2012-ci ilin sentyabr ayından xeyli istifadə edib. Bəzən AİHM presedentinə uyğun olmayan fikirlər olsa da, ümumi baxışda Məhkəmənin AİHK və AİHM presendlərinə paralel bir xətt izlədiyini demək mümkündür. Hətta Məhkəmə bəzi qərarlarında, qanun normalarının AİHK-na zidd olduğunu və Konstitusiyanın 90/5, c.3 hökmünün tətbiq edilməli olduğunu qeyd edib²¹. Amma yenə də Konstitusiya Məhkəmə Konstitusiya maddələri ilə AİHK arasında ziddiyyət olduğu da nə edəcəyi barədə heç bir fikir bildirməyib.

B. Danıştay Qərarlarının Yanaşması

Yuxarıda ali məhkəmələr içərisində ən “radikal” mövqeni seçən məhkəmənin Danıştay olduğunu vurğulamışdıq. Danıştay 2004-cü ildən əvvəl daxil olmaqla, bütün beynəlxalq müqavilələrin, qanunların üstündə olduğunu demişdir və hətta insan hüquqları ilə əlaqədar olanların konstitusion dəyərdə olduğunu bildirib. Bu kimi faktlar yuxarı instansiyalar içərisində AİHK-nı bəlkə də ən effektiv istifadə edən məhkəmənin Danıştay olduğunu bizə göstərir²². 2004-cü ildən sonra da Məhkəmə AİHK-i (və digər beynəlxalq insan hüquqları mətnlərini) effektiv halda (lazım gəldikdə qanunlara qarşı halda Konstitusiya maddələrini Konvensiya və AİHM qərarlarına uyğun şərh edərək) istifadə etməyə davam edir²³. 2004-cü ildən sonra bu kimi qərarların qəbul edilməyi adi hal kimi qarşılansa da, 2004-cü ildən əvvəlki dövrdə belə qərarların olması “maraqlı və mütərəqqi” qərarların qəbul edilməsi həm təcüb, həm də sevinc doğuran haldır.

C. Ali Məhkəmə Qərarlarının Yanaşması

Ali Məhkəmə isə 2004-cü ildən əvvəl Konstitusiya Məhkəməsi ilə eyni bir fikir təqdim edirdi və beynəlxalq müqavilələrin qanunlarla iyerarxiyada eyni yerdə olduğunu və baş verə biləcək bir problemin *lex posterior derogat legi priori*, *lex specialis derogat lege generali* qanun münasibətləri çərçivəsində həll ediləcəyi deyilirdi. Məhkəmə 2004-cü ilə qədər beynəlxalq müqavilələri daxili qanunvericiliklə eyni dərəcə bərabər tutub. 2004-cü ildən sonra isə insan hüquq və azadlıqları ilə bağlı beynəlxalq müqavilələri daxili qanunvericilikdən yuxarıda, digər beynəlxalq müqavilələri isə daxili qanunvericiliyə bərabər

²⁰ Kemal Başlar, Türk Mahkeme Kararlarında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 22 (2008).

²¹ Məsələn, qadının evlədikdən sonra ərinin soyadına keçməsi ilə bağlı Türkiyə Mülki Məcəlləsinin 187-ci maddəsinin konkret hadisədə tətbiq edilməyinin pozuntu olduğu qərarı (Müraciət nömrəsi 2013/2187, 19.12.2013) bu mənada zikr edə bilərik.

²² Başlar, yuxarıda istinad 20, 142; Nəzəriyyəçilər arasında Başlar bu fikri başqa üslupda istifadə edərək, yuxarı instansiya orqanları içərisində AİHK-nı “çətin işlərdə” istifadə edən tək məhkəmənin Danıştay olduğunu deyib.

²³ Yenə orada, 143.

tutur; Konstitusiya isə hər ikisindən üstün qüvvəyə sahib olduğu fikrindədir. Fəqət Məhkəmə, AİHK maddələrini və AİHM presedentlərini izləyir və qərarlardan effektiv formada istifadə edir²⁴.

IV. Azərbaycan hüququ

Nəhayət, bizim ölkəmizdəki mövcud vəziyyəti dəyərləndirmək üçün Almaniya kimi konkret bir məhkəmə qərarı, Türkiyədə olduğu kimi alimlərin fikirləri və yuxarı instansiya məhkəmələrin fikirlərini qeyd etməklə kifayətlənmək mümkün deyildir. Bu hissədə biz Konstitusiyanın normalarını, məhkəmə təcrübəsini və ölkədəki prosessual qanunvericilik normalarını nəzərdən keçirəcəyik.

İlk öncə, ölkəmizin ana qanunu olan Konstitusiyanın üç maddəsinin bizə təqdim etdiyi fikirləri və onlardan gəldiyimiz nəticələri təqdim etmək yerinə düşərdi. Bu zaman üç maddə dedikdə, 12, 148 və 151-ci maddələr nəzərdə tutulur.

Hüquqi yanaşmada ortaq fikir ondan ibarətdir ki, beynəlxalq müqavilələr Konstitusiya və referendumla qəbul edilmiş aktlar istisna olmaqla, digər qanunvericilik sistemindəki aktlardan üstün qüvvəyə malikdir. Yuxarıda qeyd edilənlərin əksinə bizim ölkədə alimlər beynəlxalq müqavilələri heç vaxt yerli qanunlarla eyni hüquqi qüvvədə izah etməyiblər. Bu zamanda yuxarıdakı izahlara və nəzəri fikirlərə ehtiyac hiss edilməyib.

Nəzəriyyəçilərimiz arasında fikir birliyi olmasına baxmayaraq, Konstitusiyanın maddələri arasında müzakirə üçün açıq məsələlər vardır. Nəzəriyyəçilərimizin fikir birliyinin səbəbinin 148 və 151-ci maddələr olduğu qənaətinə deyirik. Bu iki maddədə beynəlxalq müqavilələrin sadəcə qanunlardan üstün qüvvəyə malik olduğunu deyir. Amma yenə də 12-ci maddəni kənara qoyub danışmaq mümkün deyil. Bu səbəbdən də aşağıda 12-ci maddənin şərhinə nəzər yetirəcəyik²⁵. Həmin maddəyə əsasən, "... insan və vətəndaş hüquqları və azadlıqları ... beynəlxalq müqavilələrə uyğun tətbiq edilir". Belə nəticəyə gələ bilirik ki, maddə beynəlxalq müqavilələri iki yerə bölür: insan və vətəndaş hüquqları və azadlıqları ilə bağlı olan və digər beynəlxalq müqavilələr. Maddə öz daxilində də digər beynəlxalq müqavilələrdə heç bir mübahisəyə yer qoymayıb. İnsan və vətəndaş hüquq və azadlıqları ilə bağlı beynəlxalq müqavilələr isə mübahisə mərkəzindədir. Konstitusiya konkret bir fikri ortaya qoymayıb, bunun üçün də biz iki hadisəni nəzərə almalıyıq. Birincisi, bu müqavilələr konstitusiya maddələrindən üstün qüvvəyə malik olsa nə baş verəcək, ikincisi isə

²⁴ Tacettin Şimşek, *Danıştay Kararlarında İHAS ve İHAM'ın Etkisi*, 7 Anayasa Hukuku Dergisi 72, 76 (2015).

²⁵ Konstitusiyamızın bu maddəsi ilə ümumi fikrimizi belə bir xülasə kimi sizlərə təqdim edə bilirik. Üç maddəyə də diqqət yetirdikdə görə bilirik ki, 12-ci maddə digər maddələrə nisbətən daha xüsusi bir maddədir. Bu səbəbdən də bu maddələr arasında kolliziya olduğu zaman 12-ci maddəyə müraciət edilməlidir. Bu qənaətə gəlməmişə səbəb isə 12-ci maddənin mətninin daha konkret məsələdə fokuslanmış olmasıdır.

Konstitusiyaya maddələri ilə eyni hüquq qüvvəyə malik olarsa yerli hüquqsünaşlar nə etməlidirlər.

Müqavilələrin Konstitusiyadan üstün qüvvəyə malik olmasının sual altında olmasının səbəbi qanunverici orqanın belə bir ifadənin konkret, aydın və birbaşa şəkildə ifadə etməməsidir. Bu səbəbdən də maddənin şərhindən bu qənaətə gəlmək də düzgün olmaz. Bu əsasdan da bu nüans ilə bağlı məsələnin hələ açıq qalması və həllinin də yalnızca xalqın əlində olduğunu qeyd etməklə müzakirə tamamlanır.

İkinci hala gəldikdə isə əgər bu müqavilələr Konstitusiyaya ilə eyni hüquqi qüvvəyə malik olarsa, mütləqdir ki, nəzəri baxımdan hüquqçular bu məsələyə yanaşsınlar. Ümumiyyətlə, hüquq normaları arasında bir ziddiyyət olduqda aşağıdakı həll metodları mövcuddur²⁶:

- a) *lex posterior derogate lege priori*
- b) *lex specialis derogate lege generali*

Sonrakının əvvəlkinə əvəz etməsi prinsipi dedikdə normativ aktın qəbul edilmə anından danışılır. Bu vaxt zaman baxımından daha sonra qəbul edilən akt daha üstün qüvvəyə malikdir. Bu zaman nəzərə alınmalı olan fakt beynəlxalq müqavilələr və Konstitusiyanın yazılma zamanı olacaqdır. Ancaq ki, fikrimizcə, bu düzgün eyniləşdirmə olmayacaqdır. Konstitusiyamız 1995-ci ildə qəbul edilmişdir və bizim yaşadığımız dövrə ən yaxın aktdır. Beynəlxalq müqavilələr isə müxtəlif tarixdə yazılıb, əksəriyyəti 20-ci əsrə aiddir və bu kimi müqavilələr hələ də öz aktualılıqlarını qoruyub saxlayır və hazırkı dövrün tələblərinə də cavab verir. Bunun üçün də vurğulamaq lazımdır ki, bu prinsipin işlədilməsi elə də faydalı olmayacaqdır. Bu prinsipin istifadə edilməsi halında beynəlxalq müqavilələrin hamısı arxa planda qalacaqdır və detallı bir maddə beynəlxalq müqavilədə varsa, belə tətbiq edilməyəcəkdir.

Xüsusi normanın ümumi normanı ləğv etməsi prinsipi bəlkə də bu məsələdə bu gün üçün ən sağlam prinsipdir. Beləliklə, hüquqsünaşlar eyni bir norma ilə həm beynəlxalq müqavilədə, həm də Konstitusiyada rastlaşa bilərlər. Qənaətimizcə ən detallı formada hansı akt özündə tənzimləmə aparıbsa, o normanın tətbiq edilməsi daha məqsədəuyğun olacaqdır. Bu prinsipin istifadəsində beynəlxalq müqavilələr gözə görünməz hala gəlməyəcəkdir.

Avropa İnsan Hüquqları Məhkəməsinin presedentlərinə münasibətdə və ya beynəlxalq müqavilələr barədə prosessual məcəllələrdə müxtəlif fikirlər mövcuddur. İPM-də konkret bir təsbit olmasa belə, CPM-də ikinci maddədə iyerarxiyada beynəlxalq müqavilələr dördüncü sırada təsbit edilib. Ölkəmizdəki ümumi fikri isə MPM-in 1.5-ci maddəsində göstərilib. Maddənin məzmunundan o anlaşılır ki, daxili qanunvericiliklə beynəlxalq müqavilələr arasında fərqli qayda olsa, beynəlxalq müqavilələr tətbiq edilir.

²⁶ Mehdiyev və Quliyev, yuxarıda istinad 1, 188.

Zənnimizcə, digər prosesual məcəllələrin hamısı MPM-dəki kimi normadan istifadə etməsi daha aktual olacaqdır. Bu normanın olması AİHM presedentlərinin tətbiq edilməsinə olan qapı açılacaqdır. Əks təqdirdə məhkəmələr məcəllələri hadisələrin həllində yeganə tətbiq ediləcək sənəd kimi baxmaqda qalacaqdır.

Qoyduğumuz digər bir sual isə hansı məhkəmələrin AİHM presedentlərinin istifadə etməsi idi. Birinci olaraq razılaşımaq lazımdır ki, insan hüquqları subsidiar hüquq sahəsidir. Başqa sözlə desək, insan hüquqlarına müraciət etmək üçün digər hüquq sahələrindən biri mütləqdir ki, pozulmuş olsun. Məhkəmələrin də məqsədi bu hüquq pozuntusunun qarşısını almaqdırsa, bu məsələnin həllində nə zaman AİHM presedentlərinə istinad etməlidirlər?

Xanlar Hacıyev AİHM presedentlərinin milli məhkəmələr tərəfindən tətbiqini "Avropa konsensusu" ilə əlaqələndirərək qeyd edib ki, dövlətlər insan hüquqlarının müdafiəsində eyni səviyyəyə nail olmağa çalışmalıdırlar. Bu nöqtəyi-nəzərdən milli məhkəmələr AİHM tərəfindən insan hüquqlarının pozuntusu kimi qəbul edilən halların sistemli xarakter almasına yol verməmək məqsədilə eyni xarakterli pozuntuların qarşısının alınması üçün səmərəli və adekvat cavab tədbirləri görməlidir²⁷. Yerli müəllifin fikrinin əsas məğzi pozuntunun olduğu bildiyi anda həllinə yönələn profilaktik tədbirlərin icra edilməsidir. Eyni zamanda ölkəmizin ilk AİHM-dəki hakimi olan X.Hacıyev qeyd etmişdir ki, əgər hakimlər Avropa Məhkəməsinin zəngin təcrübəsinə bilavasitə istinad etsəydilər, ölkənin məhkəmə praktikasında ortaya çıxan bir çox anlaşılmazlıqlara yol verilməzdi. Burada yuxarı instansiya məhkəmələri nümunə olmalıdır. Həmin məhkəmələrin Konvensiyada müəyyən olunan hüquqların təminatına əsaslanan dəqiq praktikaya malik olması indiki dövrdə çox vacibdir. X.Hacıyev AİHM presedentlərinin tətbiq edilməsində yuxarı instansiya məhkəmələrinin nümunə olmağını istəyir. Bu zaman hakim aşağı instansiya məhkəmələrini AİHM presedentlərindən istifadəni istisna etmək barədə heç bir şey demir. Fikrimizcə, yerli məhkəmələr hər bir instansiyada AİHM təcrübəsindən istifadə etsin. Hətta yaxşı olardı ki, AİHM-nin istinad etdiyi "soft" və "high" law mənbələrdən istifadə edilsin. Uzun müddət ərzində istifadə edilən məcəllələrin olduğu digər ölkələrinin məhkəmə təcrübəsindən istifadə etmək çox yaxşı nəticələrə gətirib çıxaracaqdır. Məhkəmə qərarlarımızdakı əsaslandırma hissəsi daha rəngarəng və presedent meydana gətirəcək halda olacaqdır.

Eyni zamanda Ali Məhkəmənin 30 mart 2006 tarixli Plenum Qərarı vardır. Bu Plenum qərarından AİHM təcrübəsindən danışır. İnsan və vətəndaş hüquqlarının və azadlıqlarının pozulması ilə bağlı məhkəmələr milli qanunvericilik ilə yanaşı, Konvensiya müddəalarını da rəhbər tutmalı və bu

²⁷ Vəfəddin İbayev, Avropa Məhkəməsi Presedentləri: Mülkiyyət Hüququ, 24 (2007).

zaman İnsan Hüquqları üzrə Avropa Məhkəməsinin təcrübəsinə istinad etməlidirlər.²⁸ Ali Məhkəmə Plenum Qərarında imperativ bir qaydanı ortaya qoymuşdur. Sadəcə Plenum Qərarında qərarlara necə istinad etməlidir suallına cavab tapmaq mümkün deyildir. Plenum Qərarının maddi norma olduğunu və prosessual icrasının qeyd edilməyini düşünürük. Ali Məhkəmənin Plenum Qərarlarının digər məhkəmələr üçün nümunə olduğunu düşünsək, bu Plenum Qərarında bütün məhkəmələr tərəfindən əməl olunmasının ağılabatan olacağını düşünürük.

Nəticə

Yuxarıda üç müxtəlif ölkənin beynəlxalq müqavilələrə (dolaylı formada AİHK və AİHM) olan münasibətini qeyd etdik. Amma buna baxmayaraq, üç ölkədə konkret bir fikir birliyinin və ya aydın qanunvericilik aktının olmadığını görmək mümkündür. Daha sonradan məhkəmə qərarları və ya islahatların nəticəsində AİHM qərarları tətbiq edilməyə başlandı. Əgər ki, ölkələrə tək-tək dəyərləndirsək, aşağıdakı mənzərə ilə qarşılaşarıq.

Almaniyada AFM qərarına baxdığımız zaman sadəcə qərarın icraasında problemlər var idi. Yəni yerli digər məhkəmələrə AİHM presedentlərinin istifadəsi ilə bağlı bir göstərişə rast gəlinmir. Bir mövzunu da etiraf etmək lazımdır ki, bəzən AİHM belə AFM qərarlarına istinad edir.

Türkiyədəki 2004-cü il Konstitusiyaya Dəyişikliyindən əvvəlki vəziyyətə baxdığımızda ən yaxşı mövqeni göstərən məhkəmə Danıştayıdır. Nə qədər bir inzibati məhkəmə belə olsa və AİHM-in bu sahədəki qərarlarının sayısının az olmasına baxmayaraq çox göxəl bir dəyər verib. Daha sonra isə bütün ölkə üçün edilən Konstitusiyaya Dəyişikliyi artıq bütün məhkəmələr aid bir norma gətirmiş oldu. İstifadə mexanizmi isə göz qabağındadır.

Azərbaycan məhkəmələrindəki vəziyyət Ali Məhkəmənin Plenum Qərarına baxmayaraq, hələ də birinci instansiya və apellyasiya məhkəmələri, hətta Ali Məhkəmənin özü belə tam olaraq AİHM qərarlarını istifadə etmir. Bəzən qarşısına gələn problemlərin həllində yalnız və yalnız daxili qanunları sadalamaqla kifayətlənir. AİHM presedentlərini istifadə etdiyi zaman isə problemin həllinə yönələn qərarı deyil də ümumi bir anlayışı izah edən presedentə istinad edirlər.

Son olaraq qənaətimiz bu istiqamətdədir ki, Konstitusiyaya normaları ilə belə beynəlxalq müqavilələr arasında zidiyyət olarsa və bu müqavilə insan hüquq və azadlığı ilə bağlıdırsa, beynəlxalq müqavilələr üstünlük təşkil etməsi daha əlverişli olacaqdır. AİHM qərarları daxili məhkəmələrin əsaslandırılmaları üçün istifadə edilməsi məcburi şərt olmalıdır. Hətta yalnızca AİHM presedentləri deyil, eyni zamanda digər beynəlxalq məhkəmələrin və ilk dəfə yeni bir anlayış-termin ortaya çıxaran ölkə(lər)in məhkəmə qərarlarını

²⁸ Ədalət mühakiməsinin həyata keçirilməsi zamanı «İnsan hüquqlarının və əsas azadlıqların müdafiəsi haqqında» Avropa Konvensiyası müddələrinin və İnsan Hüquqları üzrə Avropa Məhkəməsinin presedentlərinin tətbiqi, Plenum Qərarı, AR Ali Məhkəməsi, §2 (2006).

istifadə etməlidir. Beləliklə, həm əsaslandırma daha yaxşı, həm də daha rəngarəng ola bilər. Ölkələrində hüquq baxımından bir-birinə yaxınlaşması daha tez bir zamanda nəticələnmiş olar.