

Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuka Doğrudan (Self Executing) Etkisi ve Örnek Bir Yargıtay Kararı Üzerine

Ali GÜZEL¹

ORCID: 0000-0003-4957-9562

Deniz UGAN ÇATALKAYA²

ORCID: 0000-0002-7428-9500

DOI: 10.54752/ct.1461328

Öz: Uluslararası insan hakları belgeleri, hukukun diğer alanlarında olduğu gibi iş ilişkileri açısından da çok önemli bir işleve sahiptir. Birey artık sadece vatandaşı olduğu devletin ulusal yasama organının ihdas ettiği ulusal hukukun değil; devletlerin ortak iradeleriyle ortaya çıkan, günün koşullarına göre evrilerek bireyin temel hak ve özgürlüklerine daha güçlü güvenceler sağlamayı hedefleyen uluslararası insan hakları hukukunun da bir öznesi konumundadır. Bu doğrultuda, XXI. yüzyılda işçinin temel hak ve özgürlüklerini ilgilendiren bir uyumsuzluğu çözmekle görevli ulusal yargıç, uyumsuzluğu yalnızca ulusal mevzuat ve içtihat doğrultusunda değerlendirmekle yetinemeyecektir. Gerçekten yargıç, ülkemizin standartlarına uymayı taahhüt ettiği demokratik toplumların ortak değerlerini göz ardı edemeyecek ve uluslararası insan hakları belgeleri ile bu belgelere ilişkin yorum ve içtihatlarda konunun nasıl bir yaklaşımla ele alındığını dikkate almakla yükümlü olacaktır. Bu kapsamda, Yargıtayın sendika hakkına ilişkin yakın tarihli bir kararının konuyu yeniden gündeme getirmesi üzerine bu çalışmada, Anayasa m. 90/5 uyarınca, uluslararası normların yargıç tarafından hangi koşullarda ve AİHM içtihadı ışığında hangi yorum yöntemiyle

¹ Prof. Dr., Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, aguzel@khas.edu.tr

² Dr. Öğretim Üyesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, deniz.ugan@khas.edu.tr

GÜZEL, A., UGAN ÇATALKAYA, D., (2024) "Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuka Doğrudan (Self Executing) Etkisi ve Örnek Bir Yargıtay Kararı Üzerine", *Çalışma ve Toplum*, C.2, S.81. s. 423-458

Makale Geliş Tarihi: 28.10.2023- Makale Kabul Tarihi: 04.03.2024

uygulanacağı üzerinde durulmuş; konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yaklaşımı da değerlendirilmiştir.

Anahtar kelimeler: İşçinin temel hak ve özgürlükleri, sendikalar hakları, Anayasa m. 90/5, uluslararası insan hakları belgeleri, doğrudan etki, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, dinamik yorum metodu

Reflections on the Self-Executing Effect of International Human Rights Treaties on National Law and a Guiding Decision of the Court of Cassation

Abstract: International human rights treaties have a crucial function in labour relations, just as they do in other areas of law. Individuals are no longer subjects solely to the national law established by the legislative body of the state in which they are citizens; instead, they are also subjects of international human rights law that emerges through the collective will of states, aiming to provide stronger guarantees for individuals' fundamental rights and freedoms, evolving according to the conditions of the day. In this context, a national judge assigned to resolve a dispute related to a worker's fundamental rights and freedoms in the 21st century will not be content with evaluating the dispute solely following national legislation and precedents.

Indeed, the judge must not disregard the common values of democratic societies to which Türkiye has committed to adhere and must consider the approach adopted in international human rights documents, including interpretations and precedents related to these documents, when dealing with the matter. In this regard, following a recent decision by the Court of Cassation addressing the right to unionize, this study, in accordance with Article 90/5 of the Constitution, focuses on how the judge will apply international norms under what conditions and through what interpretative method, considering the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR); the approach of the Constitutional Court and the Court of Cassation on the subject is also evaluated.

Keywords: worker's fundamental rights and freedoms, union rights, Article 90/5 of Turkish Constitution, international human rights treaties, self-executing effect, European Court of Human Rights, dynamic interpretation of the ECtHR

Giriş

Hukuk kurallarının tarihsel gelişim sürecinde, çok da gerilere gitmeden söyleyebiliriz ki, batı ülkelerinde 1789 Fransız devriminden sonra, yani XVIII. yüzyıl sonundan ve özellikle XIX. yüzyıldan itibaren sistematik bir milli (ulusal) hukuk yaratma çabaları yoğunlaşmıştır. Ülkemizde ise, cumhuriyetin kuruluşundan

sonra batı hukuk sistemi içinde yer alan ulusal bir hukuk yaratma girişimlerinin yoğunlaştığına tanık olunur. Bilindiği gibi, ulusal hukuk sistemi, sadece belirli bir ülkede uygulanmak üzere, o ülkenin yetkili organları tarafından yürürlüğe konmuş hukuk kurallarının bütünüdür. Egemen devletlerin birbiriyle olan dış ilişkileri ise, devletlerarası (milletlerarası) veya uluslararası hukuk içinde yer alan kurallarla düzenlenir. Hukuk kural ve sistemlerinin, ulusal nitelikli bu gelişmelerine, XX. yüzyılın ilk çeyreğinden ve özellikle Birinci Dünya Savaşından sonra yeni bir hukuk düzeninin eklenildiğini, İkinci Dünya Savaşından sonra bu yöndeki gelişmelerin daha da yoğunluk kazandığı görülecektir. İşte, günümüze kadar, artan oranda varlığını sürdüren bu gelişmeler ulusal iş hukuklarını da kavrayacak genişlikte, yeni bir hukuk düzeninin ortaya çıkışıyla sonuçlanacaktır.

Gerçekten, aşağıda daha ayrıntılı olarak üzerinde duracağımız gibi, Türkiye'nin 1932 yılında Milletler Cemiyeti ve aynı yıl Uluslararası Çalışma Örgütüne (UÇÖ; International Labour Organization, ILO; Organisation Internationale du Travail, OIT) üye olduktan sonra ILO tarafından çalışma yaşamıyla ilgili kabul edilen Sözleşmeler onay işlemiyle birlikte ulusal hukuk sistemi içinde yer almaya başlamıştır. Bu konuda yürürlüğe girmiş ve ülkemiz tarafından da onaylanmış çok sayıda sözleşmeye, incelememizin sınırları içinde yer alan sendikal hak ve özgürlüklere ilişkin 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler somut örnek oluştururlar. Bu gelişim sürecinde, ülkemizin 1945 yılında Birleşmiş Milletlerin (BM) kurucu üyeleri arasında yer alması ve örneğin 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirgesini, 1966 tarihli BM Sözleşmelerini de onaylamış olması dikkate alınınca, ulusal iş hukuku sistemimiz, belirtilen tüm bu normları kavrayan ve "Uluslararası İş Hukuku" olarak adlandırılan bağımsız bir hukuk dalıyla buluşmuş olmaktadır. Bu buluşmaya, aynı süreçte "Avrupa İş Hukuku" da eklenecektir. Gerçekten, Türkiye'nin 1949 yılında kurulan Avrupa Konseyi'nin (AK) kurucu üyeleri arasında yer almasıyla birlikte, bu örgütün kabul ettiği hukuk belgeleri, uluslararası iş hukuku yanında, ayrı bir Avrupa iş hukukunu oluşturmuştur. Örnek niteliğinde ve konumuz kapsamında, AK tarafından 1950 yılında kabul edilmiş Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve 1996 yılında Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na dönüşecek olan 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı (ASŞ), öbür normlarla birlikte anılan Avrupa İş Hukukunun temel kaynaklarını oluşturacaktır. Aynı kapsamda olmak üzere, 1959 yılında AİHS'nin yargısal denetimini sağlamak amacıyla kurulmuş olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) zorunlu yargı yetkisinin 1990 yılında kabul edilmesiyle birlikte, bu yargı organının içtihadı da sözü edilen hukuk dalının içeriğinde ayrıcalıklı bir yer tutacaktır. ASŞ sisteminde toplu şikayetleri incelemek üzere oluşturulan Sosyal Haklar Komitesinin (SHK) kararları da AİHM'nin benimsediği ve aşağıda ayrıntılı olarak üzerinde duracağımız yorum yöntemi sayesinde, bu yargı organının içtihadında referans kaynak olarak yer alacaktır.

Eklemek gerekir ki, Avrupa Birliği'nin kurulmasıyla birlikte, bu düzeyde oluşturulan hukuk normları, Birliğe üye devletler açısından doğrudan etki gücüne

sahip olmakla birlikte, ulusal hukuklardan bağımsız ve geniş anlamıyla Avrupa iş hukuku içinde yer alabilecek, ulusalüstü nitelikte bir Avrupa Birliği İş Hukuku da önem kazanmış bulunmaktadır. Ülkemizin, AB'ye henüz tam üye olmaması nedeniyle bu hukukun iç hukukumuzda doğrudan etkisinden söz edilmese bile, tam üyelik sürecinde AB müktesebatıyla uyum, belirtilen tüm bu hukuk dalları arasındaki etkileşim nedeniyle ve özellikle de AİHM tarafından bu düzeyde kabul edilmiş normların da dinamik yorum yönteminde dikkate alınması sonucunda hukukumuzda da dolaylı da olsa etkisini doğuracak ve 4857 sayılı İş Kanunu örneğinde olduğu gibi, yasa koyucuya esin kaynağı olabilecektir.

Bu kısa açıklamaların amacı, ulusal iş hukuku normları kadar uluslararası ve Avrupa iş hukuku normlarının konunun uzmanlarınca bilinen önemine bir kez daha vurgu yaparak, anılan bu normların en başta hukuk eğitiminde ön plana çıkarılarak, geleceğin yargıçlarının bu alanda donanımlarını sağlamak, bilimsel çalışmalarda iş hukukunu belirtilen boyutlarıyla kavramak ve uygulamada ilk derece, istinaf ve nihayet temyiz aşamalarında sadece iç hukuk normlarıyla sınırlı kalınmayarak, artık iç hukukun bir parçası olan uluslararası/ulusalüstü iş hukuku normlarının da dikkate alınarak somut uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulmasının yaşamsal gereğini dikkatlere sunmaktır.

Ulusal ve uluslararası iş hukuku normlarının, aynı uyuşmazlıkta buluşmasında karşılaşılan temel hukuki sorun ise, uluslararası normların ve AİHM kararlarının iç hukuka etkisi noktasında karşımıza çıkmaktadır. Öğreti ve uygulamada tartışma ve duraksamalara yol açan bu sorunu, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.10.2023 tarihli kararı (E. 2022/17625, K. 2023/ 15551) vesilesiyle bir kez daha ana çizgileriyle tartışarak, dikkate alınması gereken temel esasları, öğreti görüşleri, ulusal yargı kararları ve nihayet AİHM kararlarını dayanak yaparak açıklığa kavuşturmak, bu incelemenin de kaleme alınış amacını oluşturur. Sözü edilen Yargıtay özel dairesinin, aşağıda ana başlıklarıyla işaret edilecek bu esasları çok isabetli olarak ve bundan sonraki kararlara örnek oluşturacak nitelikte, sistematik bir bütünlük içinde değerlendirmiş olması, işaret edilen sorunların çözümü açısından çok ileri bir adım olması tespit edilmekle bu incelemenin ekseninde yerini almış bulunmaktadır.

Bu kapsamda, inceleme konumuzun temel esaslarının açıklığa kavuşturulması amacıyla yargı kararlarında ifadesini bulan sendikal hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası normlara toplu bir bakışla işaret etmenin (2) ve bu normların AY m. 90/5 uyarınca hangi koşullarda ve AİHM içtihadı ışığında hangi yorum yöntemiyle iç hukuka doğrudan etki (*self executing, effect direct*) edeceği hususlarındaki açıklamalarımızın (3), Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın bu konudaki yaklaşımının (4) daha da belirgin kılınmasına katkı sağlayacağı; bu incelemeyi kaleme almamıza vesile olan ve bu önemli konuyu bir kez daha gündeme taşıyan Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.10.2023 tarihli kararının yapılan bu açıklamalar doğrultusunda değerlendirilmesinin (5) yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Sendikal Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası/Ulusalüstü Normlara Toplu Bakış

Hukukun diğer alanlarında olduğu gibi, iş hukukunda belki de daha fazla olarak, ulusal kaynaklar yanında bunları etkileyen uluslararası ve ulusalüstü kaynaklar da önemli bir işlev üstlenir. İş hukukunun kaynaklarının özgün yönünü de bu olgu oluşturmaktadır. Farklı işlevleriyle, XX. yüzyılın ilk çeyreğinden itibaren oluşturulan uluslararası örgütler, her biri kuruluş amaçları doğrultusunda, diğer işlevleri yanında önemli hukuk normları da yürürlüğe koymuşlardır. Özet olarak ve sadece inceleme konumuzun sınırları içinde ifade etmek gerekirse, ulusal iş ve sosyal güvenlik hukukları yanında, anılan bu uluslararası ve ulusalüstü örgütlerin iş hukuku ve sosyal güvenlik hukukuna özgü normlarının oluşturduğu bağımsız hukuk alanları ortaya çıkmıştır. “Uluslararası İş Hukuku” ve “Avrupa İş Hukuku” biçiminde adlandırılan bu hukuk dalları, doğal olarak, ulusal hukuk sistemlerini de etkisi altına alacaktır. Birleşmiş Milletlerin uzmanlık kuruluşu olan ILO’nun kabul ettiği sözleşme ve tavsiye kararları, Uluslararası İş Hukuku olarak adlandırılır (Ayrıntı için bkz. Valticos, 1983: 30 vd., 63 vd.; Lyon-Caen ve Lyon-Caen, 1993: 133 vd.; Hennion vd., 2013: 6 vd.; Gülmez, 1988: 1 vd.; Güzel, 1997: 5 vd.; Süzek, 2021: 93-102; Çelik vd., 2023: 37-39; Tuncay vd., 2023: 15-18; Şahlanan, 2020, 14-16; Eyrenci vd., 2020: 11-13; Manav Özdemir, 2016: 1959 vd.). Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği normları da “Avrupa İş Hukuku” kapsamında nitelendirilir (Ayrıntı için bkz. Clergerie vd., 2020: 239 vd.; Martucci, 2019: 803 vd.; Hennion vd., 2013: 21 vd.).

Uluslararası normlar, çok çeşitlidir. Bunlar arasında ilk olarak, Birleşmiş Milletler bünyesinde aynı tarihte kabul edilmiş (3 Aralık 1966) ve 1976 yılında yürürlüğe girmiş sözleşmeler önemli bir yer alır (bkz. Valticos, 1983: 140 vd.; Peskine ve Wolmark, 2022: 53-54). İlk Sözleşme, medeni ve siyasal haklara ilişkindir. Bu Sözleşme; sendika hakkını, dernek kurma hakkının bir parçası olarak kabul eder (m. 22). İş Hukuku açısından çok daha önemli olan ikinci Sözleşme, ekonomik, sosyal ve kültürel haklara ilişkin bulunmaktadır. Anılan bu Sözleşme, öbür temel haklar yanında, sendika ve grev haklarını da düzenlemektedir (m. 8) (Ayrıca bkz. Tuncay vd., 2023: 18; Sur, 2022: 48-49; Dulay Yangın, 2021: 194-197). Bunların, içerikleri itibarıyla, iç hukuk ya da öbür uluslararası normlara nazaran daha fazla koruyucu nitelikte hükümler oldukları ifade edilmiştir. (Auzero vd., 2022: 36). Belirtilen bu normların konumuz açısından önemi, aşağıda daha ayrıntılı olarak üzerinde duracağımız gibi, kimi taraf devletlerin iç hukuklarında doğrudan etki gücüne sahip kılınmış olmalarıdır. Örneğin Fransız Yargıtayı, bir kararında, Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin eşitlik ve ayrımcılık yasağı ilkelerini düzenleyen 26. maddesinin iç hukukta doğrudan uygulanma kabiliyetine sahip olduğunu kararlaştırmıştır. Aynı yargı organı, daha sonraki bir kararında da Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin 6. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “... çalışarak hayatını kazanma...” kuralının, iç hukukta

doğrudan uygulanmasına hükmetmiştir (sırasıyla: Cass. soc. 6 juillet 2005; Cass. soc. 16 déc. 2008, Peskine ve Wolmark, 2022: 54). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de benimsediği geliştirici ya da dinamik yorum metodunun doğal bir sonucu olarak, BM'nin anılan bu ikiz sözleşmelerini kararlarında esas almaktadır.

Hiç kuşkusuz, ILO tarafından kabul edilen sözleşmeler, uluslararası iş hukukunun, Avrupa Konseyi ile Avrupa Birliği normları ise Avrupa İş Hukukunun oluşmasında belirleyici kaynak niteliğindedirler (Auzero vd., 2022: 36; Güzel, 1997: 5 vd.; Süzek, 2021: 95; Ugan, 2010, 771-775). ILO sözleşmeleri, iş ilişkilerinin ya da çalışma yaşamının tüm alanlarını kavrayacak genişliktedirler. ILO normlarının geniş bir alanı kavraması ve sözleşmelerin üye devletler tarafından onaylanmasındaki farklılıklar dikkate alınarak, 19 Haziran 1998 tarihinde ILO Genel Kurulu tarafından Çalışmaya İlişkin Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi kabul edilmiştir. Bu Bildirge, konumuz açısından iki önemli hususu ön plana çıkarmaktadır: İlk olarak, ILO tarafından o güne kadar kabul edilmiş çok sayıdaki sözleşmeler arasında sekiz sözleşmenin (29, 87, 98, 100, 105, 111, 138, 182 sayılı sözleşmeler) temel insan haklarına ilişkin sözleşmeler kategorisi içinde kabul edilmiş olmasıdır (Peskine ve Wolmark, 2022: 55; Süzek, 2021: 100; Eyrenci, 2016: 384). Görüldüğü gibi, sendika özgürlüğüne ilişkin 87 ve toplu pazarlık hakkına ilişkin 98 sayılı Sözleşmeler de bu kapsamda yer alırlar. İkinci ve çok daha önemli bir husus, anılan bu 8 sözleşmenin tüm üye devletler için -onaylanıp onaylanmadıklarına bakılmaksızın- hukuki açıdan emredici bir etkiye sahip kılınmış olmalarıdır. Özellikle, üye devletler tarafından henüz onaylanmamış bir sözleşmenin bile her üye devlet için emredici kabul edilmesi, uluslararası hukukta tek örnek ve ileri bir adım oluşturması açısından da önem kazanmaktadır. Bunun sonucu olarak, Bildirgede de belirtildiği gibi, ILO'ya üye olan devletler, anılan sözleşmelerde öngörülen temel değerleri de kabul etmiş sayılırlar (Auzero vd., 2022: 38). Bu kapsamda yer alan, 87 sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesinin 2. maddesine göre; “Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptir.” (ayrıca bkz. Gülmez, 1988: 34 vd.; Kutal, 2008: 136). Sendikal hak ve özgürlüklere ilişkin diğer önemli bir sözleşme ise, 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesidir (ayrıca bkz. Gülmez, 1988: 54 vd.). Toplu sözleşme hakkını düzenleyen bu Sözleşmenin m. 4 hükmüne göre, “Çalışma şartlarını kolektif mukavelelerle tanzim etmek üzere işverenler veya işveren teşekkülleriyle işçi teşekkülleri arasında ihtiyari müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbirler alınacaktır.”

Avrupa düzeyinde iş hukuku alanında oluşturulmuş normlar arasında Avrupa Konseyi normları da iç hukuka etki açısından önemli bir işleve sahiptir. Özellikle, anılan bu normların yargısal denetimini sağlayan AİHM kararları, Avrupa Konseyine üye devletlerin iş hukuklarının gelişmesinde belirleyici bir işlev üstlenmiş bulunmaktadır. Avrupa Konseyinin kabul ettiği normlar arasında yer alan Avrupa

Sosyal Şartı ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, inceleme konumuz açısından ön plana çıkmaktadır. Bu nedenle, anılan hukuk belgelerinin önemli hükümlerine işaret etmek, izlediğimiz amacın daha iyi kavranmasına katkı sağlayacaktır. Avrupa Konseyinin kuruluş amaç ve temelini oluşturan 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin iş hukukuna ilişkin kuralları çok sınırlıdır. Ancak, AİHM tarafından, bu seyrek hükümler ile kimi temel haklara ilişkin kuralların iş hukukunu da kavrayacak biçimde geniş bir uygulamaya tabi kılınması sayesinde oluşan içtihat bu hukuk dalının gelişmesine olağanüstü bir katkı sağlamıştır (bkz. Gülmez, 2010: 18-20, 24 vd.; Sur, 2022: 37-42; Öktem Songu, 2020: 138 vd.; Dulay Yangın, 2021: 173-190; Ugan Çatalakaya, 2019: 412-416; Ugan Çatalakaya, 2023: 2078-2079). Bu gelişimde, AİHM'nin ILO normlarını ve denetim organlarının yorumlarını dikkate almasının payı büyüktür. Öğretide de ILO içtihatlarının büyük ölçüde AİHM kararlarına yansıdığına dikkat çekilmektedir (Alpagut, 2016: 855; Sur, 2013: 268).

Sendika özgürlüğü, toplu sözleşme hakkı ve işçilerin ifade özgürlüğü ile bunları pekiştiren adil yargılanma hakkı konularındaki AİHM içtihadı ön plana çıkmaktadır. İnsan haklarının bölünmezliği ilkesini esas alan AİHM, AİHS'nin kimi hükümlerini, Avrupa Sosyal Şartı hükümleri ışığında da yorumlamaktadır (Auzero vd., 2022: 41 vd.; Peskine ve Wolmark, 2022: 60 vd.). Gerçekten AİHM kararlarında, “normatif etkileşim” içinde olan ILO, BM belgeleri ve Sosyal Şart yanında, bunların denetim organlarının uluslararası sendikal haklar hukukunun ortak ilkelerine yer verdikleri kararlarını da dayanak almaktadır (Gülmez, 2010: 40-41).

Avrupa Konseyi tarafından sosyal hakların en geniş ve ayrıntılı olarak düzenlediği belge 1996 yılında revize edilen 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı'dır (Ayrıntı için bkz. Valticos, 1983: 143-144; Lyon-Caen ve Lyon-Caen, 1993: 144 vd.; Hennion vd., 2013: 34 vd.; Güzel, 1997: 31; Sur, 2022: 42-44; Süzek, 2021: 103; Şahlanan, 2020: 13-14). İş hukuku ve sosyal güvenlik kapsamında yer alan sosyal haklar katalogu bu belgede toplam 31 madde içinde toplanmıştır. Özellikle konumuz açısından önem taşıyan sendika hakkı (m. 5) ve toplu pazarlık hakkı (m. 6) çok ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve ilk kez grev hakkına da yer verilmiştir. AİHS ile karşılaştırıldığında Şart'ın en zayıf yönü, bir yargı mekanizmasına yer vermemiş olmasıdır. Buna karşılık, sadece ulusal ve uluslararası işçi ve işveren örgütleri ile sınırlı olmak üzere, “toplular şikayet” prosedürü ve bu şikayetleri incelemek üzere Avrupa Sosyal Haklar Komitesi öngörmüştür. Bu Komitenin kararları, üye devletler açısından bağlayıcı görünse bile, hukuki bir yaptırımdan yoksundurlar. Bununla birlikte, AİHM tarafından bu kararlardan da esinlenilmekte olması, etki ve yansımalarını küçümsemeye engel oluşturmaktadır (Auzero vd., 2022: 43).

Avrupa Birliği düzeyinde iş hukuku düzenlemeleri, uzun bir zaman dilimi dikkate alındığında çok sınırlı kalmıştır (bkz. Valticos, 1983: 146 vd.; Lyon-Caen ve Lyon-Caen, 1993: 160 vd.). Bu konuda ileri sayılabilecek önemli bir adım 2009 yılında yürürlüğe giren 2007 tarihli Lizbon Antlaşması ile atılmıştır. Gerçekten, daha önce 2000 yılında Nice zirvesinde kabul edilen ve herhangi bir hukuki bağlayıcılığa sahip olmayan Çalışanların Sosyal Haklarına İlişkin Şart hükümleri, çok

daha geliştirilmiş bir biçimde ve kurucu antlaşmalar düzeyinde hukuki bağlayıcılığa sahip kılınarak “Avrupa Birliği’nin Temel Haklar Şartı” (*la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne*) olarak Antlaşma metnine dahil edilmiştir (Auzero vd., 2022: 48; Clergerie vd., 2020: 77 vd.; Martucci, 2019: 812; Hennion vd., 2013: 48; Ugan, 2010: 781-784).

Görüldüğü gibi, dünya tarihine damgasını vuran gelişmelere kısa bir bakışla bile, hukuk sistemlerimizi oluşturan ve bunlara etki eden normların kaynağının, sadece kendi toplumumuzun, devletimizin ve tarihimizin olmadığı; ortak ve temel normların kaynağını tüm dünyanın yaşadığı “maceralar”ın (Soysal, 1986: 8) oluşturduğu gerçeği karşımıza çıkar.

Devletlerin bir araya gelerek, bir arada yaşamının ön koşulu olarak yarattıkları uluslararası hukukun en çarpıcı gelişmeleri kuşkusuz uluslararası insan hakları hukuku alanında olmuştur. Devletlerin ortak iradesiyle kabul edilen uluslararası insan hakları belgeleri ve bu belgelere ilişkin denetim organlarının yetkisi, bireyi, artık sadece ulusal hukukun öznesi değil; uluslararası/ulusalüstü hukukun da öznesi haline getirmiştir (Soysal, 1986: 9; Akbulut, 2014: 39). Peki bireyin temel hak ve özgürlüklerinin kaynağı niteliğindeki ulusal ve/veya uluslararası hukuk arasındaki ilişki nasıl şekillenmektedir?

Bu sorunun yanıtı, bu incelemeyi kaleme almamıza vesile olan Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.10.2023 tarihli kararında, bir yönüyle isabetli biçimde verilmiştir. Ancak konunun genel hatlarına hem önemini daha iyi vurgulayabilmek hem de karmaşık yönlerine işaret edebilmek için izleyen başlıklarda değinme gereği duyulmuştur.

Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Normların İç Hukuka Etkisi

Genel Olarak Normlar Hiyerarşisi, Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri ile Anayasa M. 90/5 Son Cümle Hükmünün Anlamı

Bilindiği gibi, normlar hiyerarşisi, *Kelsen Üçgeni* olarak bilinen sıralamaya dayandırılmaktadır. Gerçekten *Kelsen*’e göre bir hukuk normu, geçerliliğini başka bir hukuk normu tarafından geçerlilik tanınmasına borçludur (Kelsen, 2017: 346-347). Hukuk düzeni, farklı katmanlardaki hukuk normlarının hiyerarşik ilişki içinde olduğu bir düzendir (Kelsen, 2017: 399; Kelsen, 2016: 79; Teziç, 2021: 93; Kaboğlu, 2017: 45). Hukuk sistemlerinde, diğer normlara kaynaklık eden üstün norm ise anayasadır. Maddi anlamda anayasa, her hukuk düzeninin temel unsuru olarak diğer normların ortaya çıkışını, kurumları ve yasama sürecini düzenlemektedir. *Kelsen*, anayasanın varlık nedenini ise, hiyerarşik olarak anayasa üzerinde yer alan ve uyulması gereken varsayımsal kurallar (*Grundnorm*, temel norm) olarak açıklamakta; bu temel normu ise uluslararası hukuka atıfla ele almaktadır

(bkz. Kelsen, 2017: 346 vd.; Kelsen, 2016: 70, 79; Teziç, 2021: 94 vd.; Akbulut, 2014: 8 vd.).

Gerçekten, normlar hiyerarşisi yalnızca ulusal düzenlemeler arasındaki ilişkiyle ilgili olmayıp; devletlerin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ile ulusal düzenlemeler arasındaki ilişki de bu kapsamda önem taşıyan ve öteden beri farklı görüşlerin ortaya çıktığı bir konudur³. Farklı devletlerin anayasalarında, kimi zaman uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğünün kabul edildiği, bazı anayasalarda iki hukuk düzenine eşit değer tanındığı, kimi zaman da anayasaların bu konuda bir düzenleme içermediği görülmektedir (Pazarcı, 2021: 22; Batum, 1993: 31 vd.; İnceoğlu, 2013: 7; Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 114).

Örneğin, Hollanda Anayasasına göre Parlamentoda belli bir çoğunluk tarafından oylanan uluslararası sözleşmelerin anayasal değerde olduğu kabul edilmektedir (Gözler, 2019: 721; İnceoğlu, 2012: 298). 8 Mayıs 1949 tarihli Federal Almanya Anayasasının 25. maddesi⁴ ise, uluslararası hukukun genel kurallarının federal hukuk düzeninin bir parçası olduğunu, bu kuralların yasaların üzerinde yer aldığını ve federal devletin sınırları içinde yaşayan bireyler açısından doğrudan haklar ve yükümlülükler doğurduğunu öngörmektedir.

Benzer yönde, 4 Ekim 1958 tarihli Fransız Anayasasının 55. maddesine⁵ göre, usulüne uygun olarak imzalanmış ve onaylanmış olan uluslararası sözleşmeler, yayımı tarihinden itibaren -sözleşmenin diğer tarafça da uygulanması koşuluyla- yasaların üzerinde (*une autorité supérieure à celle des lois*) etkiye sahiptir. Buradan hareketle 1970'li yıllardan itibaren Fransız yargıcı, yasaların uluslararası sözleşmelere uygunluğu denetimini zaman içinde geliştirerek uygulamıştır. Bu kapsamda, bir uyumsuzluğun çözümünde başvurulacak yasal düzenleme, Fransa'nın taraf olduğu uluslararası bir sözleşmeden doğan yükümlülüklerin ihlaline neden olabilecek durumda ise, yargıç bu yasal düzenlemenin uygulanmasını bir kenara bırakmalı ve uluslararası norma dayalı olarak uyumsuzluğu çözüme kavuşturmalıdır (Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 114, 232). Ulusal yargıcın bu uygulamaya giderken aradığı ön koşul ise, sözü edilen uluslararası sözleşmenin ya da bu sözleşmenin ilgili hükmünün doğrudan uygulanabilir (*effet direct*) nitelik taşımasıdır. Bunun için yargıç, söz konusu uluslararası sözleşmenin sadece devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlerden oluşmamasını ve sözleşmenin bireyler açısından etki doğurabilmesi için tamamlayıcı bir işlemin yapılmasına gerek duyulmamasını aramaktadır (Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 114). Uluslararası sözleşmenin ya

³ Uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişki hakkında düalist ve monist görüşler olarak adlandırılan kuramsal görüşler ve bunların uygulama açısından yetersizlikleri hakkında ayrıntı için bkz. Pazarcı, 2021: 18 vd.; Güzel, 1997: 16 vd.

⁴ “Artikel 25 - Die allgemeinen Regeln des Völkerrechtes sind Bestandteil des Bundesrechtes. Sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes.”

⁵ “Article 55 - Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie.”

da bir hükmünün doğrudan uygulanabilir olması, bunun kesin, açık ve herhangi bir koşula bağlanmamış olmasına bağlı bulunmaktadır.

Önemle vurgulamak gerekir ki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Fransız Hukukunda doğrudan uygulanabilir etkiye sahip olduğu kabul edilen sözleşmelerdendir (Peskin ve Wolmark, 2022: 60). Dahası, uluslararası sözleşmelerce güvence altına alınmış olan hakların üstünlüğü kuralının ihlal edilmemesi amacıyla Fransız Danıştayı, *Gomez* kararında⁶ uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüklerle uygunluk denetimini bir adım daha ileri taşıyarak şu yönde karar vermiştir: Esasında AİHS'e uygun hükümler içeren ulusal yasal düzenlemeler, istisnai olarak, başvurunun AİHS ile korunan haklarına ölçüsüz bir müdahaleye neden olabilecek bir nitelik taşıyabilir. Bu halde dahi yargıç, ulusal düzenlemenin uygulanmasını bertaraf etmelidir. Ekleyelim ki, Fransız Danıştayı, Avrupa Sosyal Şartının da doğrudan etkisini kabul etmektedir⁷. Buna karşılık, yeni tarihli bir kararında (Cass. soc. 11 mai 2022, no 21-15.247) Fransız Yargıtayı Sosyal Dairesi, ASŞ'nin 24. maddesinin doğrudan uygulanabilirliğini reddetmiş ve karar, öğretide yoğun biçimde eleştiriye konu olmuştur (bkz. Nivard, 2022).

Hukuk sistemimizde de 1982 Anayasası, normlar hiyerarşisini çeşitli maddelerinde düzenlemiş, her şeyden önce “Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü” kenar başlıklı 11. maddesinde, anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu; kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını öngörmüştür. Normlar hiyerarşisi, hukuk sistemimizde de kuşkusuz sadece iç hukuk normlarını ilgilendirmemektedir. Uluslararası sözleşmeler ve özellikle insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri de Anayasanın 90. maddesi ile hükme bağlanmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesinin son fıkrası, uluslararası sözleşmelerin iç hukuk karşısındaki konumuna ilişkin şu hükmü içermekteydi: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz*”. Buna göre, taraf olduğumuz ve usulüne uygun yürürlüğe konulan uluslararası sözleşmeler kanun hükmünde olup, ayrıca bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiasında bulunulamayacaktır. Usulüne uygun olarak onaylanan ve yürürlüğe konulan uluslararası sözleşmenin ardında yasama ve yürütme organının iradesi ve desteği yer aldığından, anayasa ile öngörülen usule uygun olarak taraf olunan uluslararası bir belgenin bu aşamadan sonra anayasaya aykırılığının ileri sürülememesinin, iki veya daha fazla devletin üzerinde mutabık kaldığı bir anlaşmanın ulusal bir yargı organı tarafından işlevsiz kılınamayacak olması karşısında, işin niteliği gereği olduğu kanaatindeyiz (bkz. Akbulut, 2014: 12-13; Soysal, 1986: 15-16). Ancak hükmün bu

⁶ CE, sect., 31 mai 2016, *Gomez*, n° 396848, ayrıca bkz. Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 232, 266.

⁷ CE, 11 avril 2012, *Gisti et Fapil*, n° 322326, ayrıca bkz. Peskin ve Wolmark, 2022: 61.

hali, uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki değeri konusunda öğretide farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur⁸.

2004 yılında, 5170 sayılı Yasa ile bu hükmün devamına, “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” cümlesi, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yerine ilişkin görüş ayrılıklarına son vermek amacıyla eklenmiştir (Bkz. İnceoğlu, 2012: 300 vd.; Akbulut, 2014: 14 vd.; Engin, 2015b: 10 vd.; Ugan Çatalkaya, 2019: 408, 417 vd.; Öktem Songu, 2020: 83 vd.). Diğer uluslararası sözleşmelerden farklı olarak, bu cümleyle, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere kanunların üstünde bir değer tanınmıştır. Diğer bir ifadeyle, bir kanunla aynı konuda farklı hükümler içeren uluslararası sözleşmenin esas alınacağı belirtilirken, insan haklarına koruma getiren sözleşmelere, yasalara kıyasen öncelik verilmiştir (İnceoğlu, 2013: 8; Özbudun, 2019: 385; Gözler, 2019: 722; Akbulut, 2014: 14; Güzel, 2015: 415; temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere normlar hiyerarşisinde anayasal değer atfetmek gerektiği; diğer uluslararası sözleşmelerin ise kanunlarla eşdeğer olduğu görüşü için bkz. Teziç, 2021: 97; insan hakları sözleşmelerini Anayasanın üstünde değerlendiren görüş için ayrıca bkz. Gülmez, 2010: 43). Bu hükmün hukuk sistemimizde yürürlüğe girdiği andan itibaren, temel hak ve özgürlüklere ilişkin olarak hukukun her alanında olduğu gibi, iş uyuşmazlıklarında da artık yargıç, sadece ulusal hukuk düzenlemeleri ve ulusal yargı organlarının içtihadıyla sınırlı kalarak uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmakla yetinemeyecektir (Güzel, 2015: 415).

Anayasa M. 90/5 Son Cümle Hükmünün Uygulanmasında Hangi Farklı Olasılıklar Gündeme Gelebilir?

Anayasa m. 90/5 hükmünün son cümlesinin uygulanmasında bazı farklı olasılıklar gündeme gelebilecektir (ayrıntı için bkz. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 515 vd.): İlk olasılıkta, insan haklarına ilişkin sözleşmede düzenlenmiş bir konuda ulusal yasal düzenlemelerde ve Anayasada açık bir hüküm olmayabilir. Bu halde normlar

⁸ Uluslararası sözleşmelerin kanun ile eşdeğer bağlayıcılıkta olduğunu kabul eden görüş yanında (Özbudun, 2019: 383; Pazarcı, 2021: 23); kanunlar ile aynı düzeyde olmalarına karşın aralarında bir geçerlilik ilişkisi ve dolayısıyla gerçek bir hiyerarşi olmadığı, sadece kanun gibi işlem göreceklere görüşü (Gözler, 2019: 719); bu belgeler aleyhine anayasaya aykırılık iddiasının ileri sürülememesi gerekçesiyle bunların kanunların üstünde olduğu görüşü (Uygun, 1992: 150; Eyrenci, 2016: 383) ve özellikle AİHS'nin kanunların üstünde yeri olduğu görüşü (Batum, 1993: 55-56, 272-273); sözleşmelerin anayasaya yaklaşan bir değere sahip bulunduğu görüşü (Soysal, 1986: 17) ve AİHS özelinde olmak üzere, bu sözleşmenin anayasa değerinde olduğu görüşü (Akıllıoğlu, 1989: 164) gibi farklı yorumlar ortaya çıkmıştır. Tartışmalarla ilgili ayrıntı için ayrıca bkz. Güzel, 1997: 20 vd.; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 509; Uygun, 1992: 149 vd.; Gülmez, 2004: 147, dn. 1.

arasında esasında bir çatışma bulunmamaktadır ve yargıç, usulüne göre yürürlüğe konulmuş ve iç hukukun parçası haline gelmiş olan temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmeyi uygulama yetkisine sahiptir, dahası bu bir yükümlülüktür.

İkinci olasılık, insan haklarına ilişkin sözleşme ile Anayasamızın uyum içinde olmasına karşın, aynı konudaki yasal düzenlemenin bunlarla çelişen bir hüküm içermesi durumudur. Bu halde Anayasaya da aykırılık içeren yasal düzenleme, AYM tarafından iptal edilmedikçe veya yasa koyucu tarafından bu yasal düzenlemenin Anayasa ve uluslararası sözleşmelere uygun olarak değiştirilmesi söz konusu olmadıkça yürürlükteki bu yasal düzenleme, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme ile aynı konuyu düzenleyen ve daha kısıtlayıcı olma yönüyle bununla çelişen bir hüküm niteliği taşıyacaktır. İşte, Anayasa m. 90/5 hükmüne eklenen son cümlenin bu olasılıkta, uyumsuzluğun çözümüne önemli bir etkisi söz konusudur: Bu halde, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir sözleşmenin, ulusal bir düzenleme ile aynı konuda farklı hükümler içermesinden dolayı doğan uyumsuzlukta uluslararası sözleşmenin esas alınması gerekecektir (bkz. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 516; Gülmez, 2004: 156; Gülmez, 2005: 36; İnceoğlu, 2013: 9; Doğan, 2014: 324; Eyrenci, 2016: 385; Güzel, 2015: 415; Engin, 2015b: 11-12; Süzek, 2021: 101; Manav Özdemir, 2016: 1977; Kılıçoğlu, 2020: 2344; Öktem Songu, 2020: 85; Ugan Çatalkaya, 2023: 2081). Dolayısıyla, bir uyumsuzluğu çözmekle görevli olan yargıç, bu çözümü sağlayan ancak temel haklara ilişkin taraf olduğumuz bir uluslararası sözleşme hükümlerine kıyasen daha kısıtlayıcı bir hüküm içeren ulusal düzenlemeyi uygulamak yerine, bunu bir kenara bırakarak, uluslararası sözleşme hükmüne göre uyumsuzluğu çözüme kavuşturmakla yükümlüdür. Çünkü Anayasanın anılan bu hükmü, yargıçlara bir yükümlülük getirmekte, uyumsuzluğun taraflarınca talep edilmese dahi uluslararası normu göz önünde bulundurmaya gerektirmektedir (Gülmez, 2004: 157). Hüküm, bireylere de bu sözleşme hükümlerinin kendilerine sağladığı haklardan yararlanabilmeyi ilgili makamlardan talep etme hakkı vermektedir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 516). Bu yönüyle m. 90/5 hükmüne 2004 yılında eklenen cümlenin, uluslararası insan hakları hukuku ile iç hukuk arasındaki sınırı ortadan kaldırması nedeniyle devrim niteliğinde olduğu ifade edilmiştir (Engin, 2015b: 10).

Üçüncü olasılıkta ise, yine ulusal yasal düzenleme ile uluslararası sözleşme çatışmasının yanında, Anayasanın da konuya ilişkin olarak hüküm içermemesi söz konusu olabilecektir. Belirtelim ki, 2004 yılında 90. maddeye eklenen son cümlenin, uluslararası norm-ulusal norm çatışmasını çözüme açısından en önemli katkısının bu halde ortaya çıktığı ifade edilmektedir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 516) Bu olasılıkta, m. 90/5 son cümle uyarınca, Anayasanın suskun olduğu konu, uluslararası sözleşme hükmü ile doldurulmalı, yargıç, doğrudan uygulanma özelliğine sahip uluslararası sözleşmeye öncelik vererek hukuki sorunu çözüme kavuşturmalıdır.

Uluslararası sözleşme ve ulusal norm çatışmasında son olasılık, hukuk sistemimiz içinde kurallar çatışmasının en çetin olduğu ve m. 90/5 hükmünün

lafzına bakıldığında hükmün suskun kaldığı noktadır (Gülmez, 2004: 155). Bu olasılık, birbiriyle uyum içindeki Anayasa hükmü ve yasal düzenlemenin uluslararası normla çatışması olasılığıdır. Anayasa m. 90/5 hükmünün bunu çözüme kavuşturmadığı ancak esasında yapılması gerekenin, ilk aşamada Anayasayı, uluslararası sözleşmeye uygun yorumlamak ve uluslararası sözleşmenin yasaya önceliğinden hareketle uyumsuzluğu çözmek olduğu ifade edilmektedir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 516). Aynı yönde, Anayasa m. 90/5 hükmünün kaleme alınış biçimine rağmen, bu hükmün Anayasanın 2. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda, uluslararası sözleşmenin Anayasaya göre daha güvenceli olması halinde, Anayasanın, sözleşme ışığında yorumlanması gerektiği belirtilmektedir (Kaboğlu, 2017: 283)⁹. Gerçekten, m. 90/5 hükmü bu konuyu düzenlememiştir diyerek her koşulda Anayasa hükmünü esas almak, Anayasanın 2. maddesine göre insan haklarına saygılı bir hukuk devleti için, temel hak ve özgürlüklere daraltıcı bir yorumla yaklaşmak anlamına gelecektir. Anayasanın 2. maddesi doğrultusunda, Anayasadan daha ileri haklar ve güvenceler öngören uluslararası sözleşmenin üstün tutulması gerektiği görüşü de ifade edilmiş; aksi yaklaşımın m. 90'a eklenen son cümlenin amacına aykırı düşeceği belirtilmiştir (Gülmez, 2004: 155).

Belirtelim ki, Anayasanın, uygun yorum yöntemiyle, uluslararası normla uyumlu biçimde yorumlanması ile çözülemeyecek boyutta ve açıklıkta bir çatışma söz konusu olması halinde nasıl bir çözüm üretilebileceği belirsizlik taşımakta olup, AYM'nin bu sorunun yanıtı niteliğinde bir kararına henüz rastlanmamıştır (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 512).

Buna karşın, uluslararası sözleşme ile Anayasanın farklı hükümler içermesi durumu ile somut bir uyumsuzluk kapsamında karşı karşıya kalan Yargıtayın yaklaşımı, Anayasa hükmünün öncelikle uygulanması gerektiği yönünde olmuştur (Yarg. 9. HD, 25.2.2021, 999/4943, lexpera). Karara konu somut olay, belgeleri Valiliğe 20.2.2017 tarihinde verilen Tüm Emekliler Sendikası adı altındaki sendikanın kapatılmasına ilişkindir. İlk derece mahkemesi, davanın kabulüne ve sendikanın kapatılmasına karar vermişken; bölge adliye mahkemesi, taraf olunan uluslararası sözleşmeler, Sosyal Şart ve bu Şartta yer alan “çalışanlar” kavramını sadece çalışma yaşamında aktif olarak bulunanlarla sınırlı tutmayan Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin kararlarını esas alarak ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın reddine hükmetmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ise, konuya ilişkin uluslararası normlara isabetli biçimde işaret etmiş ancak AY m. 90 hükmünün son fıkrasında, uluslararası sözleşmeler ile kanun çelişkisinden söz edilmesi ve somut uyumsuzlukta söz konusu uluslararası normlar ile bir yasanın değil, “çalışanlar ve işverenler”in sendika kurabileceği yönündeki AY m. 51 hükmünün çatıştığının tespit edilmesi nedeniyle Anayasanın öncelikle uygulanması gerektiğine karar vermiştir.

⁹ Örneğin İspanya Anayasasının 10. maddesinde, bu Anayasanın insan haklarına ilişkin maddelerinin, AIHS'ne uygun olarak yorumlanacağı ifade edilmiştir (Kaboğlu, 2017: 283).

Ekleyelim ki, bu uyumsuzlığa ilişkin AIHM'e yapılan başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verilmiş; AIHM somut koşullar altında özette, yetkili makamların bir dernek ya da sendika kurulması konusunda bazı formaliteler öngörebileceğini ifade etmiş; somut uyumsuzlukta da ulusal yargı organlarının, emeklilerin, dernek veya vakıf kurmalarının önünde hiçbir engel olmadığını belirtmeye özen gösterdiklerini gözlemlemiştir (AIHM, Tüm Emekliler Sendikası/Türkiye, 17.5.2018, no 31846/08).

Anayasa m. 90/5 son cümleinin uygulanması açısından yanıtlanması gereken bir diğer soru, kanunun uygulamasını bir kenara bırakarak uluslararası sözleşme hükmünü uygulayacak olan yargıcın, bu hükmü nasıl yorumlaması gerektiği, diğer bir ifadeyle bu sözleşmeye ilişkin denetim organının yorum yöntemini ve içtihadını dikkate alması gerekir gerekmediği sorusudur. Ulusal yargıç tarafından AY m. 90/5 uygulamasında, uluslararası insan hakları hukuku ile çelişki yaşanabilen asıl noktalardan biri de burasıdır (Akbulut, 2014: 20). Bu soruya verilecek yanıtın önemi ve ağırlığı, AIHM'nin AIHS'e ilişkin geliştirdiği yorum yöntemi ve içtihadı karşısında daha da belirginlik kazanmaktadır.

Anayasa M. 90/5 Uyarınca Uluslararası Normu Uygulayan Yargıç, Normun Anlamı Ve Kapsamını Hangi Yorum Yöntemiyle Tespit Etmelidir?

Bu soru şöyle de yöneltilebilir: Anayasa m. 90/5 son cümle uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme, bu sözleşmeye ilişkin denetim organının yorum ve içtihadı ile birlikte anlaşılacak biçimde mi iç hukukta uygulanabilir hale gelmektedir yoksa m. 90/5 ile yalnızca sözleşmenin lafzının mı iç hukukta uygulanabilir olması amaçlanmıştır?

Öğretide, ILO ve AIHM yorumlarının iç hukuk kuralı haline gelebilmesi için, AY m. 90 hükmünde açıkça ILO değerlendirmeleri ve AIHM yorumunun iç hukuk kuralı haline geleceğinin düzenlenmiş olması gerektiği ileri sürülmüştür (Ekmekçi, 2022: 681). Bu görüşe göre, AY m. 90 uyarınca uluslararası bir sözleşmenin iç hukuk kuralı haline gelmesi durumunda, yalnızca bu sözleşmenin lafzında açıkça ifade edilen bir hak iç hukukta dayanağa kavuşmakta; örneğin AIHM içtihadı ile kabul edilen toplu eylem hakkının hukuk sistemimizde hukuki bir dayanağı bulunmamaktadır (Ekmekçi, 2022: 680-681). Benzer yönde, uluslararası denetim organlarının görüşleri ve uluslararası yargı kararlarının, sözleşmenin hükmünden farklı bir kaynak olduğu da ifade edilmektedir (Sur, 2016: 1028).

Kanımızca, uluslararası insan hakları belgelerinin denetim organlarının uluslararası sözleşmeyi uygularken kullandıkları yorum yöntemi ve buna dayanarak geliştirdikleri içtihat, bir hukuk normu olarak sözü edilen belgenin, amacına ve çağın koşullarına uygun yorumlanmasının bir sonucu olup; bu norma verilmesi gereken anlamı ortaya çıkarma işlevi açısından sözleşmeden ayrı düşünülemez. Bu içtihat, sözü edilen insan hakları belgesinin ulusal yargıç tarafından -söz gelimi AY m. 90/5 uyarınca ulusal yasal düzenleme yerine- uyumsuzluğun çözümünde

uygulanması aşamasında, sözleşmenin hükmünün doğru içerik ve yöntemle uygulanabilmesi için olmazsa olmaz nitelikte bir yol haritasıdır.

Öğretide çoğunluk tarafından benimsenen görüş uyarınca da uluslararası normlara iç hukuk mevzuatımız açısından uyum sağlamak, bu normların iç hukuk kuralı haline gelerek uygulanması ve yargı kararlarına dayanak olabilmesi, aynı zamanda uluslararası normların denetim organlarının içtihadı ve normlara ilişkin yorumuna uyum sağlamak anlamı da taşımaktadır (bkz. Güzel, 2015: 417; Gülmez, 2004: 158-159; Gülmez, 2005: 38-39; Engin, 2015b: 12-15; Özveri, 2016: 719; Ugan Çatalakaya, 2023: 2081). Uluslararası hukukun, genel ilkelerinden ve yorum tekniklerinden bağımsız olarak uygulanabilmesi olanaklı değildir (Akbulut, 2014: 32). Aksinin kabulü, diğer bir ifadeyle, ulusal yargıç tarafından denetim organının içtihadı dikkate alınmaksızın yapılacak bir yorum, uluslararası sözleşmenin ülkeden ülkeye farklı anlaşılmasına, “milli yorum” a neden olabilecektir (İnceoğlu, 2012: 302-303). Oysa, AY m. 90/5 son cümle hükmü ile izlenen amaç, temel hak ve özgürlükler alanında evrensel hukukla bütünleşmek olduğuna göre, uluslararası sözleşme hükmünü yorumlayacak olan ulusal yargıç, denetim organının, örneğin AİHM’nin benimsediği yorum yönteminden yararlanacaktır (Engin, 2015b: 15). AİHM, şikayet konusu hakkın günümüzdeki anlamını ortaya çıkarma çabası içinde olduğundan, belirtilen esaslar yaşamsal öneme sahiptir.

AİHM’nin Geliştirici ve Dinamik Yorum Yöntemi ve AİHS’e Uyum Sağlamak Açısından Bu Yöntemin Ulusal Yargıç Tarafından Benimsenmesinin Önemi

Uluslararası normların iç hukukta uygulanması sürecinde önemli gördüğümüz temel sorunun, yargı organları tarafından farklı yorum yöntemlerine başvurulmasından ve yöntem bütünlüğünün sağlanamamasından kaynaklandığı tespit edilmektedir. Bu olguyu, ülkemiz yargı organları ile AİHM içtihadı arasında sıklıkla karşılaştığımız uyumsuzluk da belirgin kılmaktadır. AİHM’in yorum yönteminin dikkate alınması, özellikle ulusal yargı organları kararlarının uluslararası normlara uyumunun sağlanması açısından belirleyicidir.

AİHS, 70 yılı aşan bir süredir yürürlükte olan bir insan hakları belgesi olarak güncel insan hakları sorunlarına çözüm sağlayabilme özelliğini, AİHM’nin belgeye “yaşayan belge” niteliği kazandıran dinamik yorum yöntemine borçludur (Akbulut, 2014: 37). Bu yorum yöntemi ve AİHM içtihadı sayesinde Sözleşmenin temel hak ve özgürlüklere sağladığı güvence, maddelerin lafzının ötesine geçmiştir.

AİHM, özde klasik amaçsal yorum yönteminden (teleolojik), hareketle, “geliştirici” (*évolutive*) veya “dinamik” (*dynamique*) yorum yöntemi biçiminde adlandırılan kendine özgü bir yorum yöntemini benimsemektedir (bkz. Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 143-144; Peskine ve Wolmark, 60; Gülmez, 2010: 26; Engin, 2015a: 141; Köksal, 2015: 56 vd.; Ugan Çatalakaya, 2019: 83 vd.). Mahkeme bu yöntemle, AİHS hükümlerine, “günümüz koşulları ışığında” bir anlam kazandırmayı amaçlar (bkz. Gülmez, 2010: 28). Bu yöntem, aynı zamanda,

Sözleşme hükümlerinde gizli kimi hakları da gün ışığına çıkararak; bu haklara, kuramsal veya yanıltıcı değil, somut ve etkili bir anlam kazandırma amacına da yöneliktir. Geliştirici yorum yöntemi sayesinde, Sözleşme metninde açık bir biçimde yazılmamış yeni ve önemli hakların tanınması olanaklı hale gelebilmiştir. Gerçekten, Sözleşme metni her ne kadar medeni ve siyasi haklara yer veremekteyse de Mahkeme, bunların büyük bir kısmının ekonomik ve sosyal uzantıları olduğunu, ekonomik ve sosyal alanı Sözleşme ile korunan alanın dışında bırakan, geçirgenliği olmayan bir duvar bulunmadığını kabul etmektedir. Bu kapsamda Mahkeme, ekonomik ve sosyal hakların gelişiminin, devletlerin özellikle ekonomik olmak üzere durumlarına bağlı olduğunu göz ardı etmemekle birlikte Sözleşmenin, günümüz koşulları ışığında anlaşılması gerektiğini vurgulayarak, uygulanma alanı içinde Sözleşmenin, bireyin gerçek ve somut biçimde korunmasına yöneldiğine işaret etmektedir (CEDH, 9.10.1979, Airey c. Irlande, no 6289/73, parag. 26).

Sözleşme hükümlerine günümüz koşullarına göre bir anlam kazandırılması, kaçınılmaz olarak içtihat değişikliğini de beraberinde getirecektir. Bunun içindir ki, AİHM, önceki içtihadıyla bağlı olmadığını çok açık olarak ifade etmiştir (CEDH, 27.9.1990, Cossey c. Royaume-Uni, no 10843/84). Öte yandan, AİHM içtihadı incelendiğinde; dinamik yorum yönteminin arka planında, Sözleşme hükümlerini, Avrupa Konseyinin varlık nedeni ve temel ilkeleriyle uyum sağlayacak bir anlama sahip kılmak amacı de yer almaktadır.

Bu amaç doğrultusunda, AİHM kararlarında, daha başlangıçtan itibaren şu ilke belirlenmiştir: AİHS tarafından güvenceye kavuşturulmuş temel hak ve özgürlükler, üye devletlerin hukuki nitelemesine göre değişkenlik göstermemelidir; aksi halde, Avrupa insan hakları projesi tümünden tehlikeli bir hal alacaktır. Bu nedenle, AİHS hükümlerinin anlamı ve yorumunun üye devletlerin egemen iradelerine bağımlı bir konuma getirilmemesine özen gösterilmelidir, aksi halde Sözleşmenin amaç ve konusuyla uyuşmayan sonuçlar kaçınılmaz olacaktır (CEDH, 8.6.1976, Engel et autres c. Pays-Bas, no 5100/71). AİHM, bu konuda somut olarak şöyle bir ilkeyi de belirlemiştir: Örneğin Sözleşmenin 6. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkı”nın dayandığı “medeni nitelikteki hak ve sorumluluklar” veya “ceza hukuku” konularında ulusal yargı organlarının yapacakları tanımlar esas alınmaz. Mahkeme, sözü edilen bu kavramlara, ulusal hukuklardan, tümüyle bağımsız bir anlam kazandırmıştır (bkz. Hennette Vauchez ve Roman, 2020: 146).

Vurgulanması gereken diğer önemli bir husus; AİHM’in, satır başlıklarıyla ifade edilen geliştirici ya da dinamik yorum yöntemini benimserken, bir yandan Avrupa Konseyi’nin kuruluş amaç ve hedeflerini, öbür yandan Sözleşmenin Başlangıç metnini de kendine dayanak yapmasıdır. Gerçekten, Sözleşmenin Başlangıç metni, Sözleşmenin konusunu ve amacını belirginleştiren bir işleve sahip bulunmaktadır. Başlangıç metni, ilk önce Avrupa Konseyi’nin, kuruluş amacının, insan hakları ve temel özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi olduğunu belirtir (f. 3). Taraf devletler bu Sözleşmeyi imzalarken, ortak değerleri tanımlamak ve

korumak yönünde ortak iradelerini açıklamışlardır. Metnin 4. fıkrası, bir yandan, gerçekten demokratik bir siyasi rejime, öbür yandan da insan hakları konusunda ortak bir anlayış ve ortaklaşa saygı esasına bağlı olan bu temel özgürlüklere bağlılığı ifade etmektedir. Aynı metinde, Taraf devletlerin, temel özgürlüklere ve hukukun üstünlüğü ilkesine saygı konusunda kararlı oldukları da vurgulanmıştır (f. 5). Böylece Sözleşmenin başlangıç metni, AİHM'nin, Sözleşme hükümlerinin içeriğini belirlerken taşıdığı amaca ışık tutmaktadır, ki bu amaç, temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi yoluyla Avrupa Konseyinin üyeleri arasında daha sıkı bir birlik kurma yönündedir (Ugan Çatalkaya 2019: 82-83; Muzny, 2005: 125). Nitekim Mahkeme, Sözleşmenin yorumunda esas aldığı amacın, temel insan haklarının etkili korunması olduğunu en baştan beri vurgulamaktadır (CEDH, “Relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique c. Belgique, 23.7.1968, no 1474/62).

Önemle altını çizmek gerekir ki, AİHM, sözü edilen amaçtan hareketle, kararlarında, temel hak ve özgürlüklere yönelik korumanın nasıl sağlanacağına ilişkin bir içerik oluşturarak ulusal makamlara herhangi bir dayatma yapmak yerine, ulusal yargı organlarının takip edebileceği ve böylece Sözleşmenin temel hak ve özgürlükleri etkin biçimde koruma amacına ulaşmayı sağlayacak bir yöntem ortaya koymaktadır (Muzny, 2005: 127, 136). Ulusal yargıç da, temel hak ve özgürlüklere güvence sağlama amacıyla Sözleşme hükümlerinin anlamını ortaya çıkarır ve uygularken, Sözleşmeden doğan gereklilikleri teorik ve aldatıcı değil, somut ve gerçek kılacak biçimde yorumlamalıdır (çok sayıdaki karar arasından örnek olarak bkz. AİHM, Soering c. Royaume-Uni, 7.7.1989, no 14038/88; Podkolzina c. Lettonie, 9.4.2002, no 46726/99; Mamatkulov et Askarov c. Turquie, no 46827/99, 46951/99, 4.2.2005, §121; Koutsoliontos et Pantazis c. Grèce, 22.9.2015, no 54608/09, 54590/09).

İşte, AİHM'nin, Sözleşmenin gerekliliklerini somut ve gerçekçi biçimde tespit edebilmek için hareket noktası ise “*demokratik toplum*” kavramıdır (Sudre, 2006: 2; Engin, 2015a: 139; Ugan Çatalkaya, 2019: 84). AİHM içtihadında; bir yandan, “*gerçekten demokratik bir siyasi rejim*”, öbür yandan, “*insan haklarına ortak saygı*” arasındaki kaçınılmaz bağı daha da geliştirmiştir. Gerçekten, Mahkeme, AİHS'de öngörülen hak ve özgürlükler yorumlanırken, bu Sözleşmenin, “*demokratik bir toplumun idealleri ile ortak değerlerini korumak ve geliştirmek*” biçimindeki temel anlayışıyla bağının gözden uzak tutulmaması gereğini, çeşitli kararlarında açık bir biçimde vurgulamıştır. Mahkemeye göre, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olmaksızın demokratik bir toplumdaki bahsedilemeyeceği gibi (CEDH, Handyside c. Royaume-Uni, 7.12.1976, no 5493/72, parag. 49); temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğindeki önlemlerin gerekli olup olmadığı da demokratik toplumun gereklilikleri doğrultusunda belirlenmektedir. Bunun için de müdahale, zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaç ile gerekçelendirilmeli ve izlenen amaçla ölçülü olmalıdır (Sudre, 2006: 2).

Aşağıda görüleceği üzere Yargıtay özel dairesinin de Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerinin sendika hakkına müdahaleyi

değerlendirdiği kararında, sendika hakkına yönelik kısıtlamaların Anayasada öngörülen sınırlama nedenlerine, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olması gerektiği hususuna vurgu yapmış olması çok isabetli olmuştur.

Gerçekten, ulusal yargıcın, AİHS'i uygularken ve yorumlarken, AİHM kararlarına uygun olarak yorum yapması, m. 90/5 hükmünün amacına uygun olacaktır (İnceoğlu, 2013: 20). AİHM'nin ILO normlarını, Avrupa Sosyal Şartını ve bunların denetim organlarının kararlarını dikkate alan kararlarına uyum sağlanmaması, uluslararası standartlarla uyumsuzluk anlamına gelecek ve bunun sonucunda parasal yaptırımla karşılaşma olasılığı da artacaktır (Alpagut, 2010: 18). Bu olasılığı azaltma amacıyla kabul edilen Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun etkili bir başvuru yolu olabilmesi için de devletin Sözleşme ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklere ilişkin koruma yükümlülüğünün kapsamı belirlenirken, Sözleşmenin metninin değil, Sözleşmeye AİHM'nin yorum yönteminin bir sonucu olarak verdiği anlamın dikkate alınması gereklidir (Boyar, 2013: 69).

Bu doğrultuda, AY m. 90/5 gereği ulusal yasal düzenleme yerine uluslararası normun -örneğin AİHS'nin bir hükmünün- uygulanması kuralının, yalnızca uluslararası normun lafzının dikkate alınması biçiminde anlaşılmasının olanaklı olmadığı bir kez daha altını çizmek gerekir.

Nitekim, siyasi iradenin de AY m. 90/5 doğrultusunda, sadece AİHS hükümlerine değil, Sözleşmeye ilişkin AİHM'nin içtihadına da kanunların üzerinde bir yer vermek yönünde olduğu; Sözleşmenin metni ile AİHM içtihadı arasında ayırım gözetmeksizin bir bütün olarak bunun iç hukukta doğrudan uygulanabilirliğini amaçladığı açıktır¹⁰. Bunun bir diğer göstergesi de hukuk sistemimizde, AİHM ihlal kararlarının yargılamanın yenilenmesi gerekçesi sayılmış olmasıdır. Bilindiği gibi Türkiye, AİHM tarafından verilen kararları yargılamanın yenilenmesi/iadesi nedeni olarak kabul etmiştir (6100 sayılı HMK m. 375/1, i; 5271 sayılı CMK m. 311/1, f; 2577 sayılı İYUK m. 53/1, ı). Buna göre, bir mahkeme kararının/ceza hükmünün, AİHS veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya karar aleyhine AİHM'e yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi, medeni usul, idari usul ve ceza usulünde yargılamanın yenilenmesi/iadesi nedeni sayılmaktadır. Bunun karşısında, Sözleşmenin metninin doğrudan uygulanabilirliğinden söz edilirken, AİHM içtihadının bu kapsamda yer almadığını ileri sürmek isabet taşımayacaktır (bkz. Akbulut, 2014: 32).

¹⁰ Örneğin, hükümet, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne sunduğu değerlendirmelerde, 90. madde doğrultusunda, AİHS yanında AİHM'nin içtihadının da doğrudan uygulanabilirliğinin önemine işaret etmekte; buna uygun olarak bundan böyle yasaların, sürekli olarak Sözleşmenin gerekliliklerine uygun biçimde uygulanmasının garanti altına alınacağını ifade etmektedir (bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu Kararı CM/ResDH(2007), son parag.).

Madde 90 uyarınca Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Normların Uygulanması Konusuna Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi İçtihadı

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkının öngörülmesi öncesinde, norm denetimi ve diğer kararlarında AYM'nin, uluslararası insan hakları hukukunu kullanma yönünde bir eğilime sahip olduğu; kararlarında insan haklarına ilişkin birçok sözleşmeye, AIHM kararlarına ve hatta Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi bünyesindeki kurul ve organların kararlarına da atıfta bulunduğu dikkat çekmektedir (Ayrıntı için bkz. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 510 vd.; Oder, 2008: 388 vd.). Ancak, AYM'nin kararlarında uluslararası insan hakları hukukunun önemini vurgulamasının yanında, kararlarda insan hakları belgelerinden bağımsız ölçü norm olarak değil, destek ölçü norm olarak yararlandığı da belirtilmelidir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 510; Özbudun, 2019: 383; Akbulut, 2014: 16; Akbulut, 2015: 25). Mahkemenin, Anayasaya uygunluk denetiminde, Anayasa ile bağdaşan uluslararası normları, özellikle AIHS ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesini destek ölçü norm olarak kullanmasının doğal olduğu; bu halde denetime konu kuralın bu belgelere aykırı olmasının aynı zamanda insan haklarına ve hukuk devleti ilkesine gönderme yapan Anayasanın 2. maddesine de aykırı olması anlamına geldiği ifade edilmektedir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 511).

Anayasa Mahkemesi, uluslararası insan hakları hukukunun Türk hukuk düzeni içindeki yerini ve önemini, insan haklarının sadece ulusal hukuk sistemi sınırları içinde değerlendirilebilecek bir konu olmadığını vurgulayan 1980 tarihli *kilit* kararında şu ifadelerle açıklanmaktadır: “İnsanın, içinde yaşadığı ulusun bireyi olması kadar aynı zamanda insanlığın da üyesi bulunması, çağımızda, insan hak ve özgürlüklerini yalnızca ulusal bir hukuk sorunu olmaktan çıkarmış ve ona evrensel bir anlam ve içerik kazandırmıştır. Bu bakımdan Anayasa'nın Başlangıcı ve 2. maddesi hükümleri gereği olarak “İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi” ile “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi”ni de itiraz konusu kuralın değerlendirilmesinde gözden uzak tutmaya olanak yoktur” (AYM, 29.1.1980, E. 1979/38, K. 1980/11, ayrıca bkz. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 511).

Mahkemenin yaklaşımının temeli bu yönde olmakla birlikte, kararlarda uluslararası normlardan yararlanmada yeknesak bir yöntemin geliştirilmesi konusundaki eksiklere, öğreti tarafından dikkat çekilmiştir. 1983-2007 yılları arasındaki AYM kararlarının, uluslararası insan hakları hukukunun anayasal yoruma etkisi yönüyle inceleme konusu yapıldığı bir çalışma ile Mahkemenin, her bir davayı kendi bağlamında ele aldığı, kararlarda uluslararası normlara ilişkin tek bir yaklaşım biçiminin sergilenmediği ortaya konulmuştur (Oder, 2008: 387 vd.). Gerçekten, bu dönemde, Anayasa Mahkemesi, kimi kararlarında, anayasa ve uluslararası insan hakları sözleşmelerinin koruduğu değerlerin, özünde birbirine uygun olduğu yaklaşımından hareket etmiş; kimi kararlarında uluslararası insan hakları sözleşmesi

hükümüne uygunluğu ayrıca değerlendirmiş; bazılarında örneğin AİHS ile ulusal kanun arasındaki ilişkiyi kanun düzeyinde bir ilişki olarak tanımlayarak aralarında genel norm-özel norm ilişkisi kurmuş; kimi kararlarında ise insan hakları sözleşmelerini anayasa üstü normlar olarak görmüştür (Ayrıntı için bkz. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2020: 512 vd.; Oder, 2008: 387 vd.). Bu tespitler ışığında, uluslararası insan hakları hukukunun anayasal yorum üzerindeki etkisi konusunda “yöntem disiplini” eksikliğinin hukuk güvenliği açısından sorun doğurabileceği vurgulanmıştır (Oder, 2008: 388, 415).

Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkının yürürlüğe girmesiyle birlikte AYM'nin yargısal tutumunun değişim gösterdiği gözlemlenmektedir (Akbulut, 2015: 45). AY m. 148 uyarınca, AYM'ye, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, AİHS kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunulabilmektedir (İş hukukuna ilişkin bireysel başvuru esasları ve kararları konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Ekmekçi vd., 2022: 1 vd.; Öktem Songu, 2020: 91 vd). Başvuru konusu yapılabilecek olan temel hak ve özgürlükler açısından aranan Anayasa ve AİHS kapsamındaki bu örtüşme, AYM tarafından “*ortak koruma alanı*” olarak nitelendirilmektedir. 2010 yılında 148. maddede yapılan bu değişiklik teklifinin gerekçesinde ifade edildiği üzere, bu düzenleme ile hak ihlallerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün, AİHM'e başvurmadan önce bireysel başvuru aşamasında tatmin edilebilmesi ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlal kararlarında azalma olması hedeflenmiştir. Türkiye'de iyi işleyen bir bireysel başvuru sisteminin kurulmasının, haklar ve hukukun üstünlüğü temelindeki standartları yükselteceği öngörülmüştür. Bu hedef doğrultusunda ki AYM, AİHS ve AİHM içtihadı ile uyumlu karar üretme misyonu edinmiş ve AİHM içtihadı ile çelişen yasal düzenlemeleri bertaraf eden kararlar vermiştir¹¹ (bkz. Akbulut, 2015: 47). Anayasa Mahkemesince yayımlanan bireysel başvuru istatistiklerine göre, 2012 yılından bu yana verilen toplam 73700 ihlal kararından 83 tanesi örgütlenme özgürlüğü, 30 tanesi de sendika hakkına ilişkindir¹².

Önemle vurgulayalım ki, sendika hakkına ilişkin bireysel başvuru kararlarında AYM, AİHS m. 11 ve AİHM içtihadı, ILO Sözleşmeleri, taraf olduğumuz diğer uluslararası sözleşmeler ve ulusal mevzuatımızı dikkate

¹¹ Konumuzla bağlantılı olarak örneğin, AİHS ile güvenceye kavuşturulan toplantı ve gösteri özgürlüğü ile çelişki içinde olan ve Devlet Memurları Kanununda yer alan toplu eylem ve harekette bulunma yasağına karşın AYM, kamu görevlilerinin toplumsal meselelerde seslerini duyurmak amacıyla işe gelmeme biçiminde yaptıkları eylemi, sendikal bir faaliyet olarak değerlendirmiş; bu eyleme katılma nedeniyle verilen uyarıma cezasının ise zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanmaması nedeniyle demokratik toplumda gerekli olmadığı sonucuna varmış ve sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. (AYM, 6.1.2015, B. no 2013/8516; benzer yönde, AYM, 30.12.2014, B. no 2013/8464).

¹² https://www.anayasa.gov.tr/media/9152/bb_2023_tr_son.pdf (son erişim: 20.2.2024)

almaktadır. AYM'ye göre, Anayasanın 51 ve 54. maddeleri arasında düzenlenen sendikal hak ve özgürlükler, ILO Sözleşmeleri ve Avrupa Sosyal Şartı ile tamamlanmaktadır (AYM, Tayfun Cengiz Başvurusu, 18.9.2014, B. no 2013/8463, parag. 35). Sözü edilen hak ve özgürlüklerin kapsamı belirlenirken, AYM, uluslararası belgelerde yer verilen ve ilgili organlar tarafından yorumlanan güvencelerin de göz önüne alınması gerektiğinin altını çizmektedir. Bu son yaklaşım, ulusal mevzuat ve yargı kararlarımızın, uluslararası insan hakları hukukuyla uyum gösterebilmesi için zorunlu olan, yukarıda da önemine vurgu yaptığımız gibi, uluslararası sözleşmelerin norm alanına içtihadın da dahil olduğunun kabul edilmesi yönüyle isabet taşıyan bir yaklaşımdır.

AYM, benzer konudaki çok sayıdaki kararlarından (diğer kararlar için bkz. Öktem Songu, 2020: 259 vd.; Ekmekçi vd., 2022: 557 vd.) biri olan *Tayfun Cengiz* başvurusunda, TBMM'de İlköğretim ve Eğitim Kanunu görüşmeleri devam ederken, Eğitim-Sen yönetim kurulu kararı uyarınca önceden bildirilerek ülke çapında yapılan işe gelmeme eylemine katılan ve bir devlet okulunda öğretmen olan başvuruçunun aldığı uyarma cezası konusunu değerlendirmiştir.

AYM, kamu görevlilerinin sendika ve toplu eylem hakkını değerlendirirken, AİHM'nin Belçika Ulusal Polis Sendikası kararına da atıfta bulunarak, örgütlenme özgürlüğünün, bireylere topluluk halinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme olanağı sağladığını; sendika hakkının ise örgütlenme özgürlüğünün özel bir yönü olduğuna işaret etmiştir (parag. 32). Sınırlanabilir bir hak olan sendika hakkının, Anayasada öngörülen temel hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlama rejimine tabi olması nedeniyle, bu doğrultuda AY m. 13 ve m. 51 uyarınca bu sınırlandırmaların denetimini yapan AYM, denetimde, AİHM'nin izlediği sistematığı takip etmektedir. Öncelikle bir müdahalenin varlığını tespit eden Mahkeme, bunun ardından isabetli olarak, müdahalenin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplumda gerekli olup olmadığı ve ölçülülüğü üzerinde durmaktadır. "Demokratik toplumda gereklilik" ve "ölçülülük" kavramlarının içeriğini doldururken ise AYM, AY m. 13 ile AİHS'nin demokratik toplum ölçütüne işaret eden maddeleri arasındaki paralellığe de vurgu yaparak, demokratik toplum kavramının, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanması gerektiğini, AİHM'nin *Handyside* kararı gibi kararlarına atıf vererek belirtmektedir. Buna göre, hakka müdahalenin demokratik toplumda gerekliliği, zorlayıcı bir toplumsal nedenin varlığına karşılık gelmekte; sendika hakkı ile disiplin cezası arasındaki dengenin ölçülü olması aranmaktadır. AYM, devlet memurlarının sendika hakkı ve buna bağlı olarak toplu eylem hakkından bütünüyle mahrum bırakılmayacaklarını, demokratik toplumda gerekliliği tartışılmaz olan durumlarda ordu, emniyet ve başka bazı sektörlerde sendikal faaliyetlere sınırlama getirilebileceğini kabul etmektedir. Ancak somut olayda, başvuruçunun bu tür sınırlamalara tabi tutulmasını gerektiren bir görev yaptığı ileri sürülmediği gibi; AYM'ye göre uyarma cezası hafif bir ceza dahi olsa, sendika üyesi kişileri çıkarlarını savunmaya yarayan meşru grev ve eylemlere katılmaktan vazgeçirecek nitelikte bulunduğu (aynı yönde,

AIHM, Kaya et Seyhan, 15.9.2009, no 30956/04; Karaçay c. Turquie, 27.3.2007, no 6615/03; Ezelin c. France, 26.4.1991, no 11800/85), toplumsal bir ihtiyaç baskısına karşılık gelmediği ve demokratik toplumda gerekli olmadığı için, başvurunun sendika hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Ancak başvurunun, üyesi bulunduğu Birleşik Taşımacılık Çalışanları Sendikasının bağlı olduğu KESK'in çağrısı üzerine iş bırakma eylemine katılan tren teşkil memuru (makasçı) olduğu kararda (AYM, Yücel Yaşar Başvurusu, 25.3.2015, B. no 2013/7199) AYM, benzer somut olaylarda uygulanacak ilkelerin yukarıda açıkladığımız Tayfun Cengiz başvurusunda ortaya konulduğunu hatırlatmakla birlikte, somut koşullar altında, başvurucuya verilen disiplin cezasının meşru bir amacı hedeflemediğinin söylenemeyeceğini belirterek bu kez farklı bir sonuca varmıştır. Bunun gerekçesi, başvurunun, AYM'nin değerlendirmesine göre, toplum yaşantısının vazgeçilmez bir parçası olan ulaşım alanında çalışıyor olması, yük ve yolcu taşıma faaliyetinin, seferlerin iptali nedeniyle aksamasıdır. AYM bu doğrultuda, bu başvuruda, kınama cezasının, zorlayıcı toplumsal bir ihtiyaçtan kaynaklanması nedeniyle demokratik toplumda gerekli olduğu ve başvurunun sendika hakkının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

Sözü edilen başvuruya ilişkin olarak AYM'nin vardığı sonuca katılmadığımızı, karşı oy yazısında belirtildiği gibi, önceki kararlardaki ilkelere atfı yapılmasına karşın farklı bir sonuca ulaşılmamasının gerekçesinin kararda yeteri kadar açıklanmadığı kanaatindeyiz. Gerçekten, kararda ulaşımda yaşanan aksamaların, başvurucuya verilen kınama cezasının haklı gerekçesi olarak nitelendirilmiş olmasına karşın, uyumsuzluğa konu eylem kararının dört gün önceden kamuoyuna duyurulmuş olması nedeniyle idarenin, aksaklıkları önlemek için tedbir alacak zamanı olduğu anlaşılmaktadır. Diğer yandan, çalışanların sendikal eylemle, yaşadıkları sorunlara dikkat çekme ve sorunların çözümü için baskı yaratma amacının bulunması, bu eylemlerin niteliğinden kaynaklandığından, eylemin bazı ekonomik ve sosyal sonuçlarının doğmasının kaçınılmaz olduğu da gözetilmelidir. Olası olumsuz sonuçların en aza indirgenebilmesi ise idarenin tedbirlerine bağlı iken, -AYM'nin de ifadesiyle- sendika üyelerinin haklarını savunma konusunda caydırıcı bir nitelik taşıyan bir disiplin cezasının bu halde zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklandığı, demokratik bir toplumda gerekli olduğu sonucuna varılması, kanımızca isabetli olmayıp, AYM'nin benzer konularda verdiği diğer kararları ve AIHM içtihadı ile de uyumsuzluk içindedir.

Nitekim, aynı eyleme katılan başka başvuru hakkında daha sonra verilen kararda (AYM, İsmail Aslan ve Diğerleri Başvurusu, 8.9.2015, B. no 2013/7197) AYM bu kez, eylemin önceden duyurulmuş olmasına karşın idarenin önlem almadığını, iş bırakma eylemi nedeniyle aksaklıklar yaşanmış olsa da yaşanan mağduriyetlerin eylem başladıktan sonra yolcuların otobüslerle varış yerlerine taşınması sonucu giderildiğini, telafi edilemeyecek zararlar doğmadığını ve "sendikal faaliyetin amacının, oluşturulacak toplumsal bir rahatsızlık ile idare nezdinde farkındalık yaratmak olduğu dolayısıyla toplumsal işleyişi önemli ölçüde

bozmadığı takdirde birtakım rahatsızlıklara katlanmak gerektiği”ni göz önünde bulundurmuş ve kararında atıfta bulunduğu uluslararası normlar ve AİHM içtihadı ile uyumu sağlayacak şekilde, başvuruculara verilen kınama cezalarının demokratik toplum düzeninde gerekli olmadığı sonucuna varmıştır.

Yargıtay İçtihadı

Öğretide farklı yönde görüşlerin ortaya çıkmasının yanında, Yargıtay Daireleri arasında da içtihat farklılığına neden olan THY eylemi, Anayasa m. 90/5 hükmüne 2004 yılında eklenen son cümlelerin, iş hukuku uyumsuzluklarında aslında oldukça geç ve çarpıcı bir biçimde Yargıtay kararlarına ilk kez yansıdığı somut uyumsuzluk olmuştur (konuya ilişkin kararlardan bazıları için bkz. Yarg. 7. HD, 14.3.2013, E. 2013/2993, K. 2013/2889; 7. HD, 12.4.2013, E. 2013/10958, K. 2013/6405; Yarg. 22. HD, 14.5.2013, 7515/10949; 22. HD, 1.10.2013, 20697/20460; 22. HD, 14/5/2013, E. 2013/7517, K. 13/10951; 9. HD, 4.2.2014, E. 2013/9636, K. 2014/3176, Kazancı İçtihat Bankası; kararlara ilişkin değerlendirmeler için ayrıca bkz. Doğan, 2014: 305 vd.; Güzel, 2015: 411 vd.; Tuncay, 2014: 265 vd.; Tuncay vd., 2023: 490; Engin, 2015b: 25 vd.; Engin, 2015a: 154 vd.; Özkaraca, 2016: 346 vd.; Eyrenci, 2016: 392-393; Akbulut, 2015: 37 vd.; Öztürk, 2016: 1820 vd.; Birben, 2018: 1 vd.; Ugan Çatalkaya, 2019: 420 vd.).

Yargıtayın kararda, yasal grev tanımına uymayan ancak barışçıl nitelikteki toplu eylemin, feshi haklı kılıp kılmadığına ilişkin yaptığı değerlendirmelerde, ilk bakışta AY m. 90 hükmüne dayanarak uluslararası normlara kararlarında işaret etmesi, olumlu bir ilk gelişme olarak görülebilecekse de varılan sonuç ve farklı daireler arasında ortaya çıkan içtihat farklılığı bu gelişmeye gölge düşürmüştür. Hatırlanacağı gibi, 22. Hukuk Dairesi, işçilerin ekonomik ve sosyal menfaatlerini ilgilendiren konularda toplu eylem yoluyla tepkilerini ifade etme hakları bulunduğunu belirtmiş, ancak son çare ve ölçülülük ilkesine aykırı bulduğu eylemi siyasi grev olarak nitelendirmiş, buna dayalı olarak yapılan fesihleri geçerli bulmuştu. Aynı somut olay kapsamında 7. ve 9. Hukuk Daireleri ise yerel mahkemenin işe iade yönündeki kararını onamıştı. Aynı somut olaya ilişkin sözü edilen içtihat farklılığı, AYM’ye yapılan bireysel başvuru sonucunda, adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilmişti (AYM, 6.1.2015, B. no 2013/6932). Somut uyumsuzluğa ilişkin Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin yukarıda atıf yapılan kararında, diğer uluslararası normlar yanında AİHS m. 11 hükmü de sadece karar metninde yer verilen bir düzenleme olarak kalmış; kararda AİHM’nin bu hükmüne ilişkin geliştirdiği yorum yöntemi ve ölçütler uygulanmamış ve Yargıtay Dairesi, uyumsuzluğu uluslararası düzenlemelerle çelişen iç hukuk düzenlemeleri ile çözmeyi uygun görmüştü.

Yargıtayın kararlarında uluslararası normlardan yararlanma yöntem ve düzeyinin olumlu yönde gelişmesine ilişkin bir işaret için 7. Hukuk Dairesinin Mersin Limanı kararını beklemek gerekmiştir (Yarg. 7. HD, 11.6.2014, 7358/13055, karara ilişkin değerlendirmeler için bkz. Gülmez, 2014: 233 vd.;

Güzel, 2015: 421-422; Tuncay vd., 2023: 491; Engin, 2015b: 28-29; Özkaraca, 2016: 350 vd.; Ugan Çatalkaya, 2019: 423 vd.) Gerçekten, Yargıtay Dairesinin AY m. 90 ışığında, uluslararası normları kararına dayanak yaparak, somut uyuşmazlıktaki 5 saatlik iş durdurma eylemini barışçıl protesto hakkının kullanımı olarak değerlendirmesi, olumlu bir gelişme olmuştur.

Yargıtayın, toplu eylemler vesilesiyle AY m. 90 hükmüne başvurmasına neden olan bir diğer uyuşmazlık, metal sektöründeki eylemler olmuştur (Yarg. 9. HD, 17.3.2016, 8870/6412; Yarg. 9. HD, 11.3.2016, 5559/5735, ayrıntı için bkz. Özveri, 2016: 704 vd.; Centel, 2016: 10 vd.; Alpagut, 2016: 851 vd.; Ugan Çatalkaya, 2023: 2089 vd.). Yargıtay, uluslararası normlar uyarınca işçilerin toplu eylem hakkını tanımış olsa da 13 gün süren eylemleri bu kez zamanlaması, katılımcı sayısı ve süresi açısından ölçülülük ilkesine aykırı bulmuş ve fesihlerin haklı olduğuna karar vermiştir.

Yargıtayın AY m. 90/5 hükmüne başvurmasını gerektiren toplu eylemlere ilişkin kararlarda, yasal grevin koşulları bulunmasa dahi, bu eylemlerin iç hukuk normumuz haline gelen uluslararası sözleşmelerde ve bunlara ilişkin içtihatlarda hukuki dayanağının bulunduğu tespit edilebilmesi, azımsanmayacak öneme sahip bir yaklaşım olup, uluslararası sözleşmelere uyum açısından da olumlu olmasına karşın; bunun tek başına yeterli olduğunu söylemek yanlış olacaktır. Yukarıdaki açıklamalarımızla vurgulamaya çalıştığımız gibi, kararlara dayanak olan uluslararası sözleşme hükümlerini uygulayacak olan yargıç tarafından başvurulması gereken yorum yöntemi ve bir yöntem disiplininin geliştirilmesi, kararların istikrar kazanması ve hukuk güvenliğinin sağlanmasına hizmet edecektir.

19.10.2023 Tarihli Yargıtay Kararı: Anayasa M. 90/5 Hükmünün Uygulanması Açısından Atılmış İleri Bir Adım ve Örnek Niteliğinde Bir Karar

Somut Uyuşmazlık ve Yargı Mercilerinin Çözümü

Yargıtay Kararına konu olan temel hukuki uyuşmazlık, Cumhurbaşkanlığı Millî Saraylar İdaresi Başkanlığı bünyesinde görev yapan kamu görevlilerinin sendika üyesi olup olamayacaklarına ilişkin bulunmaktadır. Bağımsız Kamu Çalışanları Sendikası (Bak-Sen), Millî Saraylar İdaresi Başkanlığı'nın, 54 memur üyenin sendika üyelik aidatını, bu kişilerin, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu m. 15/1 hükmü uyarınca sendika üyesi olamayacakları gerekçesiyle, ödemekten imtina etmiştir. Davalı tarafın dayandığı ve "Sendika üyesi olamayacaklar" kenar başlıklı m. 15/1 hükmü; "Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatında, bağlı kurullarında... çalışan kamu görevlileri"nin sendikaya üye olamayacakları ve sendika kuramayacaklarını öngörmektedir. Davacı Sendika, bu hükmün Anayasanın 5, 10, 13 ve 51. maddelerine aykırı olduğunu belirterek Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunmuştur. Davacı ayrıca, gerek Anayasada, gerek 87 ve 151 sayılı ILO

Sözleşmelerinde tüm çalışanların sendika kurma hakkının güvenceye bağlandığını, dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan devlet memurlarının bu haktan yoksun bırakılmayacaklarını belirtmiştir. İlk derece mahkemesi, “... *Milli Saraylar İdaresi Başkanlığı idari teşkilatında görev yapanların sendika kurma ve sendikalara üye olmalarının yasaklanması suretiyle sendika hakkına yapılan müdahalenin, demokratik toplum düzeni açısından gerekli bir müdahale niteliği taşımadığı, Cumhurbaşkanlığına bağlı Milli Saraylar İdaresi Başkanlığı teşkilatında görev yapanların sendika kurmasını ve sendikalara üye olmasını yasaklayan kuralın, sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkına müdahalede bulunduğu kanaatine...*” varmış ve Anayasa Mahkemesine başvurarak AYM kararını bekletici mesele yapmaya karar vermiştir. Ancak AYM tarafından başvurunun kaydedildiğinin bildirildiği 12.05.2020 tarihinden itibaren beş aydan fazla süre geçmesine rağmen karar verilmediğinden¹³ davanın yürürlükteki mevzuat hükümlerine göre sonuçlandırılması kararlaştırılmıştır. Bu doğrultuda, 4688 sayılı Kanun m.15/1 hükmüne istinaden, davacı Sendikaya üye 54 üyenin sendika üyeliğinin sona ermesi nedeniyle sendika aidatı kesilmediği, yapılan işlemlerin yürürlükteki yasal düzenlemeye uygun olduğu gerekçesiyle davanın reddi yönünde hüküm tesis edilmiştir. Davacının bu karara ilişkin istinaf başvurusu da esastan reddedilmiştir.

Kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, önce uyuşmazlığın çözümünde esas olan ulusal yasal düzenleme olarak 4688 sayılı Yasanın 15. maddesini tespit etmiş ve bu hükmün anılan Kurumda çalışan kamu görevlileri için sendika üyeliği, dolayısıyla sendika hakkını yasakladığını değerlendirdikten sonra aynı konuyu düzenleyen diğer ulusal ve uluslararası normlar ile AİHM içtihadıyla uyum içinde olmaması nedeniyle yasak öngören bu ulusal yasal düzenleme yerine AY m. 90/5 doğrultusunda, uluslararası normlar ışığında uyuşmazlığı çözüme kavuşturmuştur. Yargıtaya göre, Anayasanın 90/5 hükmü uyarınca iç hukukun parçası olan uluslararası sözleşmeler dikkate alınmaksızın sonuca gidilmesi isabetli değildir. Kararında hükümlerine yer verdiği uluslararası sözleşmeleri esas alan Yargıtay, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerinin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkına sahip olduğu sonucuna varmıştır.

Yargıtayın İzlediği İsbetli Yöntem ve Uluslararası İnsan Hakları Belgeleri İle Uyumlu Olarak Benimsediği Hukuki Çözüm

AY m. 90/5 hükmüne eklenen son cümle, 2004 yılından bu yana yürürlükte olmasına karşın, iş uyuşmazlıkları alanında toplu eylem hakkı dışında bekleneni

¹³ Ekleyelim ki, 4688 sayılı Yasanın 15. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin bir diğer itiraz başvurusu 13.9.2023 tarihli bir kararla sonuçlandırılmıştır. Gerçekten, 15. maddenin ilk fıkrasının (c) bendindeki “daire başkanları” ve (d) bendindeki “fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcıları” ibarelerinin iptali için 9. Hukuk Dairesinin yaptığı itiraz başvurusu üzerine AYM iptal kararı vermiştir (AYM, 13.9.2023, 92/156).

vermekten uzak kalmış; toplu eylem hakkına ilişkin olanlar da dahil olmak üzere yargı kararlarındaki çelişki ve tutarsızlıklar varlığını sürdürmüştür. İşte Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.10.2023 tarihli kararı, bu olguyu tersine çevirecek ve gelecekteki başka olumlu gelişmelerin önünü açacak nitelikte bir karar olarak dikkat çekmektedir.

Kararda, ön plana çıkarılması gereken ilk husus, izlenen yorum yöntemine ilişkin bulunmaktadır. Bilindiği üzere, soyut nitelikteki bir hukuk kuralının somut bir uyumsuzluğa uygulanması, yargıcın o kurala bir anlam kazandırmasına bağlıdır. Bu ise, soyut kuralın sözüyle ve özüyle yorumlanmasını zorunlu kılar. Bu noktada yargıcın uygulayacağı yorum yöntemi önem kazanacaktır. Lafzi yorum yöntemi, kuralın mantık ve sözü açısından uygulanmasıdır. Bu yorum yöntemi, çoğu kez, istenileni vermekten uzak kalır. Bu nedenle, öğreti ve yargı kararlarında, belirtilen yorum yöntemi de dışlanmamak koşuluyla, amaçsal yorum yöntemi esas alınmaktadır. Bu yöntemde hukuk normunun konuluş amacının (*ratio legis*) araştırılması söz konusudur (Bilge, 2019: 210 vd.). Amaçsal yorum yöntemi de günümüz karmaşık hukuki sorunlarının çözümünde kimi eksiklikleri barındırmaktan geri kalmamaktadır. Bu ise hukuk normunun doğasından kaynaklanan bir olgudur. Çünkü, soyut ve durağan hukuk normunun, kabul edildiği dönemdeki amacı da yıllar içinde değişim gösterebilmektedir. Hukuk normu, soyut bir nitelik taşısa bile, değişen ekonomik, sosyal, kültürel ve nihayet teknolojik gelişmelerle uyum gösterebilecek bir anlam kazanması kaçınılmazdır. Hukukun yaşayan bir organizma biçiminde nitelendirilmesinin nedeni de budur zaten.

Yargıtay, ilk derece mahkemesi tarafından AYM'ye itiraz yolu ile yapılan başvurunun beş ay içinde sonuçlanmaması durumunda, mahkemenin davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandıracağı yönündeki AY m. 152/3 hükmünü, işte sözü edilen bu yorum yöntemine uygun biçimde yorumlayarak; “yürürlükteki kanun hükmü” ifadesine, ulusal yasama organının çıkardığı kanunlarla sınırlı kalmayan bir anlam vermiştir. Bu düzenlemeyi, AY m. 90 hükmü ve bunun getiriliş amacıyla birlikte ele alan Yargıtay, uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde sayılmasından ve dahası m. 90/5'in son cümlesinden ve bunun AY m. 152/3 hükmünden daha sonra ihdas edilmesinden hareketle, “yürürlükteki kanun” kavramının uluslararası sözleşmeleri de kapsamına aldığı sonucuna isabetli biçimde varmıştır. Yargıtayın, kararın izleyen kısımlarında, 4688 sayılı Kanun m. 15 hükmündeki yasağı, 90. maddenin son cümlesi uyarınca ihmal ederek insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeleri kararına dayanak yapmasından önce bu hususu aydınlatmasının yerinde olduğu kanaatindeyiz.

Bu aşamadan sonra Yargıtay, uyumsuzluğun temelinde yer alan sendika hakkının ne anlama geldiğini ve buna yönelik sınırlamaların sınırının ne olması gerektiğini, sadece 4688 sayılı Kanun gibi ulusal yasal düzenlemelerden hareketle değil, kararın ilgili hukuk kısmında sayılan ve iç hukukun bir parçası haline geldiğini belirttiği uluslararası sözleşmeler doğrultusunda ve AİHM içtihadına da gönderme yaparak tespit etmiştir. Kararda ön plana çıkarılması gereken ikinci husus da bu

noktadır. Bilindiği gibi, AİHM dinamik yorum metoduyla hukuk normuna, günümüz koşullarını dikkate alarak bir anlam kazandırma çabası içinde olmuştur. Örneğin, sendika hak ve özgürlüğü, Sözleşmenin 11. maddesinde düzenlenmiş olan “toplantı ve dernek kurma özgürlüğü” kapsamında kabul edildikten sonra, toplu sözleşme, grev ve toplu eylem hakları, Sözleşme metninde açıkça yer almadığı halde AİHM anılan bu hakları da Sözleşmenin 11. maddesinin kapsamı içinde değerlendirmiştir. Gerçekten AİHM, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişki konusundaki klasik kabulleri sarsan (Engin, 2015a: 140) Demir ve Baykara kararında (CEDH, Demir et Baykara c. Turquie, 12.11.2008, no 34503/97) sendika özgürlüğünü Sözleşmenin 11. maddesi kapsamında kabul etmekle yetinmemiş, genişletici yorum yönteminin bir sonucu olarak, toplu sözleşme hakkını da dahil etmiştir. Mahkemeye göre bu maddenin güvencesi altındaki haklar, donmuş (*figée*) bir liste değil, çalışma yaşamındaki gelişmeler doğrultusunda evrilmeye açık bir listedir (parag. 146). Strazburg Mahkemesine göre, AİHS, hak ve özgürlükler açısından tek referans olmayıp; Sözleşme hükümlerinin, devletlerin taraf olduğu diğer uluslararası sözleşmeler ışığında yorumlanması gerekmektedir. Mahkeme, bir sözleşmede güvenceye kavuşturulan bir hakkın içeriğinin diğer sözleşmelerden bağımsız değerlendirilemeyeceğini ve davalı hükümetin onaylayıp onaylamaması veya çekince koymasına göre hakkı farklı yorumlayamayacağını da ifade etmektedir (parag. 67-69). Diğer bir ifadeyle, Mahkeme için, kararında dikkate aldığı uluslararası belgelerin davalı hükümet tarafından onaylanıp onaylanmadığı önem taşımamaktadır. İzleyen dönem içtihadında da AİHM bu yaklaşımını sürdürmüştür (ayrıntı için bkz. Engin, 2015b: 140 vd.; Köksal, 2015: 68 vd.; Ugan Çatalkaya, 2019: 413 vd.). Bu arada ekleyelim ki, Mahkemeye göre Sözleşmenin 11. maddesine göre sendika özgürlüğünün öznesi “herkes” olarak ifade edildiğinden, kamu çalışanları da -dar yorumlanması gereken bazı sınırlamalar öngörülebilecek olsa da- bu kapsamda bulunmaktadır (AİHM, Tüm Haber-Sen et Çınar c. Turquie, 21.2.2006, no 28602/95; Karaçay c. Turquie, 27.3.2007, no 6615/03; ayrıca bkz. Gülmez, 2010: 30).

İşte, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, sendika hakkını, AİHM'nin de dayanak gösterdiği uluslararası normlar ve bizzat AİHM'in geliştirici yorumuyla ulaştığı içtihadına uygun bir içeriğe kavuşturmuş; bu hakka yönelik sınırlamaların da Anayasada öngörülen sınırlama sebeplerine, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olması gerektiğini belirtmiştir. Dahası Yargıtayın, “*Bu noktada belirtmek gerekir ki, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerinin sendika kurma ve bir sendikaya üye olma hakkının yasaklanması, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayıp, bu konuda ikna edici ve zorlayıcı gerekçeler de bulunmamaktadır.*” ifadeleriyle, somut uyuşmazlıkta, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerinin sendika hakkına yönelik sınırlamanın dayanağı olup olmadığını değerlendirirken ifade ettiği ölçütler, AİHM'nin yerleşik içtihadında ön plana çıkardığı ölçütlerden başkası değildir (ayrıntı için bkz. Ugan Çatalkaya, 2019: 76 vd.).

Sonuç itibarıyla Yargıtay, isabetli biçimde, AY m. 90/5 uyarınca, AİHS ve kararda yer verdiği diğer uluslararası sözleşmeleri (İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Gözden Geçirilmiş ASS, Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, ILO 87 sayılı Sözleşme) doğrudan uygulayarak ve bu belgeleri AİHM'in Demir ve Baykara kararı ışığında, AİHM'in yorum metodu doğrultusunda yorumlayarak karara varmıştır. Yargıtayın ifadesiyle, "... *Bütün bu açıklamalar ışığında, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerin sendika kurma ve bir sendikaya üye olma hakkı bakımından ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ile 4688 sayılı Kanun'un 15 inci maddesi farklı hükümler içermekle, Anayasa'nın 90 uncu maddesinin son fıkrası gereğince somut uyuşmazlıkta uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiğinden, Milli Saraylar İdaresi Başkanlığında çalışan kamu görevlilerin sendika kurma ve bir sendikaya üye olma hakkına sahip olduğu kabul edilmelidir...*".

Genel Değerlendirme

Uluslararası insan hakları belgeleri, hukukun diğer alanlarında olduğu gibi ve belki de daha fazla olarak iş ilişkileri açısından da çok önemli bir işleve sahiptir. Birey artık sadece vatandaşı olduğu devletin ulusal yasama organının ihdas ettiği ulusal hukukun değil; devletlerin ortak iradeleriyle ortaya çıkan, günün koşullarına göre evrilererek bireyin temel hak ve özgürlüklerine daha güçlü güvenceler sağlamayı hedefleyen uluslararası insan hakları hukukunun bir öznesi konumundadır. XXI. yüzyılda bireyin ve demokratik toplumlarda bireye sağlanmak istenen güvencenin bu benzersiz önemdeki konumu, ulusal hukukları ve elbette ulusal yargıcın uyuşmazlıklara yaklaşımını kaçınılmaz biçimde etkilemektedir. Bu doğrultuda, incelememizin konusuyla bağlantılı olarak belirtilmelidir ki, XXI. yüzyılda, işçinin temel hak ve özgürlüklerini ilgilendiren bir uyuşmazlığı çözmekle görevli ulusal yargıç, uyuşmazlığı yalnızca ulusal mevzuat ve içtihat doğrultusunda değerlendirmekle yetinemeyecek ve ülkemizin arasında bulunduğu uygar uluslarca tanınmış genel hukuk ilkelerini, standartlarına uymayı taahhüt ettiği demokratik toplumların ortak değerlerini göz ardı edemeyecek ve uluslararası insan hakları belgeleri ile bu belgelere ilişkin yorum ve içtihatlarda -ve özellikle AİHM içtihadında- konunun nasıl bir yaklaşımla ele alındığını dikkate almakla yükümlü olacaktır. Anayasanın 90. maddesinin son cümlesi de ulusal yargıçımıza işte bu yükümlülüğü getirmektedir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkının kabul edilmiş olması da bireyin temel hak ve özgürlüklerine daha güçlü bir güvence sağlanması hedefi ve AYM'ye, Anayasa ile AİHS'in "ortak koruma alanında", AİHS ve AİHM içtihadına uygun olarak hak ve özgürlükleri koruma ve geliştirme misyonu yüklenmesinin yanında, uluslararası planda ülkemiz aleyhine açılacak davaların ve ihlal kararlarının azalması amacına yönelik bulunmaktadır. Bu amacın hayata geçirilebilmesinde kuşkusuz bireysel başvuruları, kendisine yüklenen misyona

uygun biçimde çözüme kavuşturacak olan AYM'nin payı büyük olmakla birlikte; bireysel başvuru aşamasından da önce işçinin temel hak ve özgürlüklerini ilgilendiren uyuşmazlıkları karara bağlayan Yargıtay, bölge adliye mahkemeleri ve hatta ilk derece mahkemelerinin de rolü önem taşımaktadır. Hatırlatalım ki, AİHM'nin 2023 yılı istatistiklerine göre, AİHM önündeki başvuruların yüzde 34,2'si Türkiye aleyhine yapılan başvurulardır. Taraf devletler arasında, aleyhine en çok dava açılan ülke sıralamasında ilk sırada olan Türkiye hakkında 2023 yılında AİHM önünde yargılması devam eden dava sayısı 23 bin 400'dür.

Yargıtayın incelememize konu olan 19.10.2023 tarihli kararı, ulusal yargı organlarının bu konudaki rolünün önemine işaret etmesi açısından da dikkate değerdir. Yargıtayın bugün, AY m. 90/5 hükmünü isabetli biçimde uygulaması ve (örneğin 21.2.2006 tarih ve 28602/95 başvuru sayılı Tüm Haber-Sen ve Çınar kararında olduğu gibi) yasal boşluk bulunması karşısında değil, daha da ötesi yasada bu konuda bir yasak bulunmasına karşın, kısıtlayıcı yasal düzenlemeyi ihmal ederek uluslararası normlar ve AİHM içtihadını dayanak alarak karar vermesi; bu konuda ileride AİHM önünde ülkemiz aleyhine ihlal kararı verilmesinin önüne geçmiş bulunmaktadır. Gerçekten, geçmişte kamu görevlilerinin sendika hakkına ilişkin olarak AİHM tarafından ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararları dikkate alındığında, Yargıtayın bu kararda benimsediği yaklaşımın isabet derecesi ve önemi bir kez daha anlaşılmaktadır. Bu doğru yaklaşımın, Türkiye'nin ödemeye mahkum olduğu tazminatların azalması ve daha da önemlisi Türkiye'nin bu konuda uluslararası alanda imajı için olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır.

Önemle ekleyelim ki, AY m. 90/5 hükmünün yargıca yüklediği misyon, önemi ve zorluğu azımsanacak bir misyon değildir. Özellikle şu hususun altını çizmek gerekir ki, Yargıtayın bu son kararında olduğu gibi, yasal düzenlemelerdeki uluslararası hukuka aykırı hükümlerin yargıç tarafından bir kenara bırakılması, ilgili uyuşmazlıkta, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sağlanması gereken güvenceyi tesis etmektedir ancak iç hukukumuzdaki bir pozitif düzenlemenin, uluslararası sözleşmelere aykırılığı açık ise, her uyuşmazlıkta bu hükmü bertaraf etme çabası içinde olmak yerine, Anayasa Mahkemesinin bu kuralı iptal ederek uluslararası normla uyumsuzluğu gidermesi yerinde bir çözüm olacaktır. Yargıtayımızın bu konudaki isabetli çabası, tek başına yeterli olamayacaktır. Nitekim, somut uyuşmazlıkta uluslararası normlara aykırılığı söz konusu edilen 4688 sayılı Yasanın 15. maddesinde yer alan yasak kapsamında, Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatına bağlı kuruluşlarda çalışanlar açısından AYM'ye yapılan itiraz başvurusunun sonuçlanmadığı anlaşılmaktadır. Ne var ki aynı hükmün, 1. fıkrasının (c) bendindeki "daire başkanları" ve (d) bendindeki "fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcıları" ibarelerinin, 9. Hukuk Dairesinin itiraz başvurusu üzerine AYM tarafından 13.9.2023 (92/156 sayılı karar) tarihinde iptal edildiği dikkat çekmektedir.

Bunun da ötesinde, ulusal norm – uluslararası norm uyumsuzluğunun giderilmesi için iç hukuk kuralını değiştirmek ve uluslararası normlar ile içtihadı

uyum gösteren düzenlemeler vazetmek biçimindeki asıl görev, yasa koyucuya düşmektedir. *De lege ferenda* olarak yasa koyucunun ilgili mevzuatı uluslararası insan hakları normlarına ve AİHM içtihadına uyumlu hale getirmesi gerektiği açıktır.

Extended Summary

International human rights treaties have a crucial function in labour relations, just as they do in other areas of law. Individuals are no longer subjects solely to the national law established by the legislative body of the state in which they are citizens; instead, they are also subjects of international human rights law that emerges through the collective will of states, aiming to provide stronger guarantees for individuals' fundamental rights and freedoms, evolving according to the conditions of the day. In the 21st century, the unique significance of the position of the individual and the guarantee intended for the individual's fundamental rights and freedoms in democratic societies inevitably influences national laws and, of course, the approach of national judges to disputes. In this context, a national judge assigned to resolve a dispute related to a worker's fundamental rights and freedoms in the 21st century will not be content with evaluating the dispute solely following national legislation and precedents.

Thus, Article 90/5 of the Turkish Constitution stipulates, "International agreements duly put into effect have the force of law. No appeal to the Constitutional Court shall be made with regard to these agreements, on the grounds that they are unconstitutional. In the case of a conflict between international agreements, duly put into effect, concerning fundamental rights and freedoms and the laws due to differences in provisions on the same matter, the provisions of international agreements shall prevail." As seen, this article imposes a significant mission on the courts.

On the other hand, the recognition of the right to individual application to the Constitutional Court serves the goal of providing a stronger guarantee for individuals' fundamental rights and freedoms in the 'common protection area' of the Turkish Constitution and the European Convention on Human Rights (ECHR), in line with the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR). The right to individual application also aims to reduce the number of cases and violation decisions against Türkiye on the international stage. As it can be seen by Article 148/3 of the Turkish Constitution, "Everyone may apply to the Constitutional Court on the grounds that one of the fundamental rights and freedoms within the scope of the European Convention on Human Rights which are guaranteed by the Constitution has been violated by public authorities. In order to make an application, ordinary legal remedies must be exhausted".

While the Constitutional Court undoubtedly plays a significant role in realizing this goal, resolving disputes related to the fundamental rights and freedoms of workers before the stage of individual application is also crucial. In

this context, the decisions of the Court of Cassation, regional courts, and even first-instance courts play an important role.

In its decision dated 19.10.2023, the Court of Cassation's accurate application of Article 90/5 of the Constitution and its decision-making based on international norms and the case law of the European Court of Human Rights, ignoring the existence of a legal prohibition on the right to unionize in the national law, has prevented a probable violation decision against Türkiye by the ECtHR in the future. Indeed, following Article 90/5, the judge must not disregard the common values of democratic societies to which our country has committed to adhere and must consider the approach adopted in international human rights documents, including interpretations and precedents related to these documents, when dealing with the matter.

As the relevant dispute shows, applying Article 90/5 by the Court of Cassation can establish the necessary assurance for fundamental rights and freedoms. However, if there is a clear conflict between national norms and international conventions, rather than attempting to override this provision in every dispute, a more appropriate solution would be for the Constitutional Court to resolve the inconsistency by annulling this provision.

Furthermore, the primary responsibility for resolving the inconsistency between national norms and international norms by changing national legal rules and enacting regulations that align with international norms and jurisprudence lies with the legislator. It is evident that, as a matter of principle, the legislator should bring the relevant legislation in line with international human rights norms and the jurisprudence of the European Court of Human Rights.

In this regard, following the recent decision by the Court of Cassation addressing the right to unionize, this study, in accordance with Article 90/5 of the Constitution, focuses on how the judge will apply international norms under what conditions and through what interpretative method, considering the case law of the European Court of Human Rights; the approach of the Constitutional Court and the Court of Cassation on the subject is also evaluated.

Çıkar Çatışması Beyanı

“Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuka Doğrudan (Self Executing) Etkisi ve Örnek Bir Yargıtay Kararı Üzerine” başlıklı makalemizde, hiçbir kurum, kuruluş veya kişi ile çıkar çatışması bulunmadığını beyan ederiz.

Araştırmaların Katkı Oranı Beyanı

İki yazarlı bu makaleye yazarlar eşit düzeyde katkı sağlamışlardır.

KAYNAKÇA:

- Akbulut, O. (2015) “AİHS ve AİHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi”, Güzel, A., Ugan Çatalkaya, D. ve Heper, H. (ed.) Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi 28 Şubat 2015 **İş Hukukunda Güncel Sorunlar (5) Semineri**, Ankara: Seçkin, 21-52.
- Akbulut, O. (2014) “Güncel Tartışmalar Işığında İnsan Hakları Sözleşmelerinin Türkiye Anayasal Sisteminde Normlar Hiyerarşisindeki Yeri”, **BÜHFD**, C. 9, S. 115-116, 7-45.
- Akıllıoğlu, T. (1989) “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuz”, **AÜSBFD**, C. 44, S. 3, 155-173.
- Alpagut, G. (2016) “Toplu Eylem Hakkı ve Sınırları – Yargıtay’ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri”, **İÜHFİM**, C. LXXIV, Özel Sayı, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, C. II, 851-875.
- Alpagut, G. (2010) “Çalışma Yaşamına İlişkin Anayasal Değişikliklere Genel Bir Bakış”, **Çimento İşveren**, S. 4, C. 24, 8-25.
- Auzero, G., Baugard, D. ve Dockès, E. (2022) **Droit du travail**, Paris: Dalloz.
- Batum, S. (1993) **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Basımevi.
- Bilge, N. (2019) **Hukuk Başlangıcı**, Ankara: Turhan.
- Birben, E. (2018) “Yargı Kararları Işığında Toplu Eylem Hakkı Bakımından Ölçülülük Denetimi”, İstanbul Bilgi Üniversitesi 15 Eylül 2017, **İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar II**, İstanbul: Beta, 1-30.
- Boyar, O. (2013) “Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki”, İnceoğlu, S. (ed.) **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme** içinde, İstanbul: Beta, 53-80.
- Centel, T. (2016) “Metal Sektöründeki Son İş Bırakma Eylemleri Nedeniyle İşten Çıkarmalar”, **Sicil**, 36, 9-16.
- Clergerie, J.-L., Gruber, A. ve Rambaud, P. (2020) **Droit institutionnel et matériel de l’Union européenne**, Paris: Dalloz.
- Çelik, N., Canıklioğlu, N., Canbolat, T. ve Özkaraca, E. (2023) **İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: Beta.
- Doğan, S. (2014) “Toplu Eylem Hakkı ve Siyasi Grev Bağlamında Bir Yargıtay Kararı İncelemesi”, **Çalışma ve Toplum**, 40, 305-333.
- Dulay Yangın, D. (2021) **İş Mücadelesine Hakim Olan İlkeler, Karşılaştırmalı Bir İnceleme**, İstanbul: On İki Levha.
- Ekmekçi, Ö. (2022) **Toplu İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: On İki Levha.
- Ekmekçi, Ö., Gemalmaz, B., Aslan, V. ve Yılmaz, H. (2022) **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar**, İstanbul: On İki Levha.

- Engin, E. M. (2015a) “Sendikal Hak ve Özgürlüklere İlişkin AİHS Hükümleri, AİHM Kararları ve Türk Hukuku”, A. Güzel, D. Ugan Çatalkaya ve H. Heper (ed.) Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi 28 Şubat 2015 **İş Hukukunda Güncel Sorunlar (5) Semineri**, Ankara: Seçkin, 139-159.
- Engin, E. M. (2015b) “İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Hukuk ve Türk Anayasa Hukuku Anayasa m. 90 Son Cümle Hükmü ve Toplu Eylemler Üzerine”, **SGD**, C. 5, S. 2, 9-36.
- Eyrenci, Ö. (2016) “İş Hukuku Açısından Uluslararası Hukuk – Ulusal Hukuk İlişkisi ve Yargı Kararları”, **İÜHFİM**, C. LXXIV, Özel Sayı, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, 381-396.
- Eyrenci, Ö., Taşkent, S., Ulucan, D. ve Baskan, E. (2020) **İş Hukuku**, İstanbul: Beta.
- Gözler, K. (2019) **Türk Anayasa Hukuku**, Bursa: Ekin.
- Gülmez, M. (2014) “Toplu Eylem Hakkına Dahil Protesto Grevleri Yasa Dışı Grev Değildir, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi Kararı, Karar Eleştirisi”, **Çalışma ve Toplum**, 43, 233-255.
- Gülmez, M. (2010) “Sendikal Hakların Bölünmezliği: ‘Toplu Sözleşmesiz ve Grevsiz Sendika Hakkı Özünden Yoksundur’”, **Çalışma ve Toplum**, 26, 9-49.
- Gülmez, M. (2005) “Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar”, **Çalışma ve Toplum**, 4, 11-56.
- Gülmez, M. (2004) “Anayasa Değişikliği Sonrasında İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri”, **TBB Dergisi**, 54, 147-161.
- Gülmez, M. (1988) **Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye (UÇÖ/İLO Sözleşme ve İlkeleri)** Cilt I, Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü.
- Güzel, A. (2015) “Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtayın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013**, İstanbul: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, 301-425.
- Güzel, A. (1997) “ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi ve Türk İş Hukukunun Gelişimine Katkısı”, **ILO Normları ve Türk İş Hukuku**, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 3-49.
- Hennette-Vauchez, S. ve Roman, D. (2020) **Droits de l’Homme et libertés fondamentales**, Paris: Dalloz.
- Hennion, S., Le Barbier-Le Bris, M. ve Del Sol, M. (2013) **Droit social européen et international**, Paris: Puf.
- İnceoğlu, S. (2013) “Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi”, İnceoğlu, S. (ed.) **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme** içinde, İstanbul: Beta, 7-21.

- İnceoğlu, S. (2012) “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa”, Göztepe, E. ve Çelebi, A. (hazırlayanlar) **Demokratik Anayasa Görüşler ve Öneriler** içinde, İstanbul: Metis, 298-338.
- Kaboğlu, İ. Ö. (2017) **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, İstanbul: Legal.
- Kelsen, H. (2017) **Reine Rechtslehre** (Studienausgabe der 2. Auflage 1960, her. M. Jestaedt), Tübingen: Mohr Siebeck.
- Kelsen, H. (2016) **Saf Hukuk Kuramı** (çev. E. Uzun), İstanbul: Nora Kitap.
- Kılıçoğlu, M. (2020) “Toplu Eylem ve Grev Hakkının Uluslararası Hukuk Penceresinden Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum**, 67, 2327-2363.
- Köksal, D. (2015) “AİHM'nin Sosyal Haklara Bakışı ve Uyguladığı Yorum Metodu”, Güzel, A., Ugan Çatalkaya, D. ve Heper, H. (ed.) Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi 28 Şubat 2015 **İş Hukukunda Güncel Sorunlar (5) Semineri**, Ankara: Seçkin, 55-70.
- Kutal, M. (2008) “Grev Hakkının Uluslararası Normları ve Türk Mevzuatının Bunlara Uyum Sorunu”, **Sicil**, 12, 135-143.
- Lyon-Caen, G. ve Lyon-Caen, A. (1993) **Droit social international et européen**, Paris: Dalloz.
- Manav Özdemir, E. (2016) “Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmelerinin Türk İş Hukukunda Uygulanması”, **Legal İHSGHD**, 52, 1957-2006.
- Martucci, F. (2019) **Droit de l'Union européenne**, Paris: Dalloz.
- Muzny, P. (2005) **La technique de proportionnalité et le juge de la Convention Européen des Droits de l'Homme Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique**, Aix-en-Provence: PUAM.
- Nivard, C. (2022) “De l'aube au crépuscule: le rejet de l'effet direct de la Charte sociale européenne par la chambre sociale de la Cour de cassation”, **RDLF**, 41. <https://revuedlf.com/> (15.2.2024)
- Oder, B. (2008) “Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Anayasal Yorumunda 1983-2007 Bilançosu: Örnekler ve Ana Yönelim”, Sayhan, N. Ş. ve Karlıklık, Y. (yayıma hazırlayanlar) **Ali Ülkü Azrak 75. Yaş Armağanı** içinde, İstanbul: Çizgi Basım.
- Öktem Songu, S. (2020) **Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Sendika Hakkı**, İstanbul: Beta.
- Özbudun, E. (2019) **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Yetkin.
- Özkaraca, E. (2016) “Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtayın 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014**, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, 198-357.
- Öztürk, B. (2016) “Karşılaştırmalı Hukuk ce Türk Hukukunda Grev (Toplu Eylem) Hakkının Değerlendirilmesi: Üç Farklı Yargıtay Kararı Işığında Toplu Eylem Hakkı”, **Çalışma ve Toplum**, 51, 1793-1835.
- Özveri, M. (2016) “Yasaklarla Şekillenmiş Endüstri İlişkileri Sistemi ve 2015 Metal İşçileri Direnişi”, **Çalışma ve Toplum**, 49, 701-724.

- Pazarcı, H. (2021) **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Peskine, E. ve Wolmark, C. (2022) **Droit du travail**, Paris: Dalloz.
- Soysal, M. (1986) “Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler”, **Anayasa Yargısı**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları No: 5, 7-18.
- Sudre, F. (2006) “L’interprétation dynamique de la Cour européenne des droits de l’Homme”, **L’office du juge, actes du colloque** içinde, 224-244. https://www.senat.fr/colloques/office_du_juge/office_du_juge.pdf (10.1.2024)
- Sur, M. (2022) **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, Ankara: Turhan.
- Sur, M. (2016) “Grev, Toplumsal İhtiyaçlar ve Asgari Hizmet”, **İÜHFİM**, C. LXXIV, Yıl 2016, Özel Sayı, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, 1025-1042.
- Sur, M. (2013b) “Uluslararası Normlar ve 6356 sayılı Kanununun Toplu İş Sözleşmeleri ve Grev Hakkındaki Hükümleri”, **DEÜHFD**, C. 15, Özel Sayı Prof. Dr. Polat Soyer’e Armağan, 255-278.
- Süzek, S. (2021) **İş Hukuku**, İstanbul: Beta.
- Şahlanan, F. (2020) **Toplu İş Hukuku**, İstanbul: On İki Levha.
- Tanör, B. ve Yüzbaşıoğlu, N. (2020) **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta.
- Teziç, E. (2021) **Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta.
- Tuncay, A. C. (2014) “Karar İncelemesi”, **Çalışma ve Toplum**, 42, 265-283.
- Tuncay, A. C., Savaş Kutsal, B. ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2023) **Toplu İş Hukuku**, İstanbul: Beta.
- Ugan Çatalakaya, D. (2023) “Demokratik ve Barışçıl Toplu Eylem Hakkının Kullanılması İş Sözleşmesini Fesih Nedeni Olabilir mi Sorusuna Yanıt Arayışı: Yargıtayın Zorlu Görevi”, **Çalışma ve Toplum**, 78, 2069-2120.
- Ugan Çatalakaya, D. (2019) **İş Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, İstanbul: Beta.
- Ugan, D. (2010) “Les Droits Sociaux Fondamentaux au Niveau Européen (Une reconnaissance progressive et la phase finale: le traité de Lisbonne)”, Canbolat, T. (ed.) **Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan** içinde, İstanbul: Beta, 769-789.
- Uygun, O. (1992) **1982 Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi**, İstanbul: Kazancı.
- Valticos, N. (1983) **Droit international du travail**, Paris: Dalloz.

