

# ANAYASANIN 90. MADDESİNİN UYGULANMASI AÇIKLIK KAZANIYOR

Aydınlık Dergisi, 10 Nisan 2005

Yıldırım Koç

Anayasanın 90. maddesine 7 Mayıs 2004 tarihinde yapılan eklemeye ilişkin birkaç yazı yazmıştım. Ankara 2. İş Mahkemesi'nin Eğitim-Sen'le ilgili 15 Eylül 2004 tarihli kararı da bu açıdan önemliydi. Ancak maddeye eklenen cümlelerin yorumunda bazı noktalar benim için çok açık değildi. Prof.Dr.Mesut Gülmez'in Birleşik Metal-İş tarafından yayımlanan **Çalışma ve Toplum Dergisi**'nin 2005/1 tarihli 4. sayısında yer alan çok önemli bir makalesi, bazı konulardaki kuşkuları da dağıttı ("Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar"). Bu yazıyı, Anayasa'nın 90. maddesinde yapılan değişiklikle ilgilenen herkesin mutlaka okuması gerektiğini düşünüyorum.

7 Mayıs 2004 tarihinde Anayasa'nın 90. maddesine şu hüküm eklenmişti: "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."

Bu hükmün yorumlanması ve uygulanması konusunda Prof.Dr.Mesut Gülmez'in tespitleri şöyle özetlenebilir:

(a) Düzenleme, Türkiye'nin taraf olduğu tüm insan hakları sözleşmelerini kapsamaktadır. Diğer bir deyişle, Türkiye'nin onaylamış olduğu tüm ILO Sözleşmeleri bu kapsamdadır. Türkiye, onayladığı ILO Sözleşmeleri ile iç mevzuatının çelişmesi durumunda, ILO Sözleşmesini uygulamakla yükümlüdür. Ancak, onaylama sürecinden geçmeyen bildirgeler ve tavsiye kararları, bu kapsamın dışındadır.

(b) Düzenleme, yasalarla sınırlı değildir. Anayasa'ya eklenen cümlede, "milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi" ifadesi yer almaktadır. Diğer bir deyişle, uluslararası antlaşmalarla yalnızca "kanun"un değil, bir bütün olarak "mevzuat"ın çelişmesi durumunda da bu uygulama zorunludur. Burada ortaya çıkan bir sorun, uluslararası antlaşma ile Anayasa'nın çelişmesi durumunda ortaya çıkmaktadır. Böyle bir durumda da uluslararası antlaşma uygulanmak zorundadır. Nitekim, Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 29 Haziran 2004 tarihinde oybirliğiyle verdiği karar bu doğrultudadır.

(c) Madde metninde yer alan "esas alınır" ifadesi, uluslararası sözleşmelerin ulusal hukuka üstün tutulduğu anlamına gelmektedir. Ancak, ulusal hukuk, uluslararası sözleşmeden daha ileri haklar tanıyorsa, ulusal hukuk uygulanacaktır. Aynı konuda farklı düzenleme yapan birden çok uluslararası sözleşme varsa, en ileri haklar getiren sözleşme uygulanmak zorundadır.

(ç) Düzenleme, yargıyı olduğu kadar yürütmeyi ve yasamayı da bağlamaktadır. Yargı organları bu genel ilkeye göre hareket etmelidir. Yargıçlar, taraflarca ileri sürülme bile, kendiliklerinden uluslararası sözleşmeyi dikkate alarak karar vermelidir. Yürütme, karar verir ve uygularken, uluslararası sözleşmeye öncelik vermelidir. Yasama organı yeni bir yasa çıkarırken, uluslararası sözleşme ile çelişilmemesine dikkat etmelidir.

(d) Düzenleme, uluslararası denetim organlarının kararlarını da göz önüne almalıdır. Bu konu özellikle ILO Sözleşmeleri için son derece önemlidir. ILO Sözleşmeleri kısa metinlerdir ve özellikle son 60 yıllık dönemde önemli kararlarla yorumlanmış ve zenginleştirilmiştir. Öncelikle ILO Yönetim Kurulu tarafından kendi üyeleri arasından oluşturulan Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi'nin ILO Yönetim Kurulu tarafından onaylanan kararları, Anayasa'nın 90. maddesindeki değişiklik sonrasında bağlayıcılık kazanmıştır. Aynı şekilde, ILO Yönetim Kurulu tarafından atanan 20 hukukçudan oluşan Uzmanlar Komitesi'nin kararları da bağlayıcıdır.

Prof.Dr.Mesut Gülmez, her zamanki titiz ve kapsamlı çalışmasıyla benim kafamdaki bazı kaygıları temelden giderdi. Sağolsun.