

EKONOMİK SOSYAL VE KÜLTÜREL HAKLARIN KORUNMASINDA YARGI KURUMLARININ ROLÜ

Selda Çağlar
Trakya Üniversitesi

ÖZET

Ekonomik, sosyal ve kültürel haklara ilişkin devlet yükümlülükleri, uluslararası ve ulusal hukuk düzenlerinde net bir dille ifade edilmemekte; yargı dahil diğer devlet organları tarafından mesafeli ve sakınılan bir alan olarak ihmal edilmektedir. Ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilgili olarak uluslararası alanda olduğu kadar yerel hukuk düzenlerinde de kendini gösteren koruma zaafı, bu grup hakların niteliğinden çok, korunması ve yerine getirilmesinin büyük ölçüde devletlerin finansal ve insan kaynaklarına bağlı olmasıyla açıklanmaktadır. Ancak, ekonomik, sosyal ve kültürel hakları koruyan uluslararası insan hakları sözleşmelerine taraf olan devletler, kaynak sıkıntısını öne sürerek yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınmazlar.

Bunun yanısıra, her devlet bakımından farklı usullerle iç hukuka geçirilen uluslararası sözleşmeler, ulusal bir hukuk metnine dönüşerek devletin tüm organları için bağlayıcı niteliğe bürünmektedir. Sözleşmelerin doğrudan uygulanabilir hükümleri “derhal”, programatik hükümleri ise yasama işlemleri ile yürütmenin plan ve programları aracılığıyla belli ya da belirsiz bir süre içerisinde, fakat gecikmeksizin uygulanmak zorundadır. Yasama organı uyum yasalarını çıkarmamış, yürütme ve idare hakların yerine getirilmesi için gerekli önlemleri almamış olsa da; yargı organı, Sözleşme’den doğan hakları koruma işlevini yerine getirebilecektir. Diğer organlardan farklı olarak yargı kurumları, herhangi bir işlem ya da sürece ihtiyaç duymaksızın hakları koruyabileceği gibi, ilgili Sözleşme hükümlerinin doğrudan uygulanabilir nitelikte olup olmadığına karar vererek, hak ihlali iddialarını çözümleme yetkisine de sahiptir.

Anahtar Sözcükler: Yargı organı, devlet yükümlülükleri, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar.

ABSTRACT

States' obligations regarding economic, social and cultural rights are not explicitly expressed in the international and national jurisdictions and ignored as an inapproachable and abstained issue by judiciary and the other state organizations. Protection weakness in relation with economic, social and cultural rights seen both in the international area and in the local legal orders can be explained not with the features of the rights in this group but their protection and implementation depend on financial resources and human resources of the states. The states as the parties to the international human rights agreements protecting the economic, social and cultural rights cannot abstain from fulfilling their obligations asserting resource shortage.

Additionally, international agreements transferred into the national law through different procedures turns into the national legal arrangements and become obligatory for all government agency in every state. Directly applicable provisions of the agreement are to be implemented “immediately” and programmatic provisions are to be implemented via legislation procedures and plans and programs of the executive power in the certain or uncertain period but without delay. Should the legislative power haven't put the adjustment law into effect and executive power and government haven't taken the due measures, the legislative power shall carry out its rights arising from the Agreement. Judiciary has the authority to protect rights without requiring any procedure or process and to settle the claims of the breach of the rights by deciding whether the concerned Agreement provisions are directly applicable or not.

Keywords: Judicial body, state obligations, economic, social and cultural rights

GİRİŞ

İnsan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde devletin tüm organlarının (hatta özel kurum ve kuruluşların) birlikte işlev gördüğü söylenebilir de, “koruma” ve özellikle “denetim” sözkonusu olduğunda yargı ve yargı benzeri kurumların işlevi ön plana çıkmaktadır. Fakat bu çalışmada ulusal yargı kurumlarının hakları korumadaki rolü üzerinde durulacak; ulusal insan hakları kurumlarıyla sivil toplum kuruluşlarının ya da yargı benzeri kurumların denetimlerine değinilmeyecektir. Ayrıca, ulusal ve uluslararası hukukta haklar kataloğu içinde yer alan hakların tamamı değil, ikinci kuşak olarak anılan sosyal, ekonomik ve kültürel hakların yargısal denetim yoluyla korunması üzerinde durulacaktır. İki ana başlıkta düşünülen çalışmada öncelikle ikinci kuşak hakların dava edilebilirliği sorunu, devletlerin kabul ettikleri hukuk sistemleri ayrımı üzerinden ve uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri bakımından irdelenecektir. İkinci başlıkta ise, Türk yargı organlarının ikinci kuşak haklara ilişkin içtihatları üzerinden bu hakların kapsamı, devlet yükümlülüklerinin anlamı ve yerine getirilmesinde kullanılan yargısal ölçütlerin belirlenmesine çalışılacak, hakların korunmasında yargı kurumlarının etki ve rolü değerlendirilecektir.

A. EKONOMİK SOSYAL VE KÜLTÜREL HAKLARIN DAVA EDİLEBİLİRLİĞİ SORUNU

Ekonomik, sosyal ve kültürel haklara ilişkin devlet yükümlülükleri, uluslararası hukukta olduğu gibi, ulusal hukuk düzenlerinde de net bir dille ifade edilmemektedir. İkinci kuşak haklara ilişkin en önemli ve kapsamlı uluslararası sözleşme olarak kabul edilen ESKHS bakımından bu sorunun giderilmesi için Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, yetkilendirildiği tarihten itibaren yoğun çaba göstermiştir. Komite'nin devlet yükümlülükleri konusundaki en etraflı belgesi, “Taraf Devletlerin Yükümlülüklerinin İçeriği” konulu 1990 tarihli 3 No'lu Genel Yorum'dur. Bu kararla yükümlülüklerin çerçevesi çizilmeye ve devlet yükümlülükleri hakkında Sözleşme'de net olmayan kavramlar açıklanmaya çalışılmıştır. Genel Yorum'da Sözleşme'nin 2. maddesinde ifadesini bulan devletlerin hakları korumak ve yerine getirmek için almaları gerekli “uygun her türlü tedbir” deyiminin, yargısal koruma yollarını da içerecek şekilde geniş kapsamda değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir (General Comment No.18 : . 06/02/2006. E/C.12/GC/18. para.48). Komite'nin sonraki tarihli Genel Yorum kararlarında da bu yükümlülük her fırsatta dile getirilmiş, idari, yargısal ve diğer hak arama yollarının olmaması ya da kullanılmasına izin verilmemesinin Sözleşme'nin varlık nedenini ortadan kaldıracığı ifade edilmiştir (The right to the highest attainable standard of health : . 11/08/2000. E/C.12/2000/4. General Comments, para. 60).

ESKHK, Sözleşme haklarının iç hukukta yargısal yollarla korunmasını, diğer deyişle dava edilebilmesini, Sözleşme'nin doğrudan uygulanabilirliği sorunu ile birlikte ele almıştır. Bu nedenle, Komite'nin ilgili Genel Yorum kararlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

1. Sözleşme Hükümlerinin Doğrudan Uygulanabilirliği

ESKHK, 3 No'lu Genel Yorum'unda ESKHS'nin bir çok maddesinin ulusal hukuk sistemlerinin adli veya diğer organlarınca doğrudan uygulanabilir nitelik taşıdığını belirterek, hak arama yollarını kullanma ile Sözleşme haklarının doğrudan hayata geçirilebilirliği arasında bağ kurmuştur. Sözleşme'nin doğrudan uygulanabilecek hükümleri arasında eşitlik hakkı ve ayrımcılık yasağı da sayılmış, bunun dışında genelde Sözleşme'nin medeni hak ve özgürlük niteliğinde hükümlerine değinilmiştir. Bu hükümler dışında kalan Sözleşme hakları içinse, eğer bu haklar belli politikaların sonucu olarak hayata geçebilecekse, ilgili politikaların yasal düzenleme konusu yapıp yapılmadığının önemli olduğu dile getirilmiştir. Komite'ye göre, sözkonusu yasal düzenlemelerin yapılmış olması halinde, taraf devletlerin bu yasal düzenlemelere dayanarak, Sözleşme haklarının hayata geçirilmediğini düşünen kişi ya da gruplara dava açma yetkisini tanıması gerekmektedir (The nature of States parties obligations Art.2, par.1: . 14/12/90.CESCR General Comment 3, para.5,6).

Komite'nin bu yorumundan hareketle, iç hukuk düzeni ile uluslararası hukuk normları arasındaki ilişkinin devletlerce nasıl belirlendiğinin önemi olduğunu söylemek mümkündür. Başka bir deyişle, taraf devletlerin monist ya da düalist sistemi kabul eden bir hukuki yapıda olması, ekonomik, sosyal ve kültürel hakların dava edilebilirliği açısından bir fark yaratabilmektedir. Konunun daha iyi anlaşılması için her iki sistemin neyi ifade ettiğinin kısaca açıklanması gerekmektedir.

2. Sorunun Monist ve Döalist Sistemlerdeki Görünümü

Sözleşmelerin iç hukukta doğrudan etki doğurduğu ve uygulandığı, teknik adıyla, monist sistemin kabul edildiği devletlerde, devletin tüm organlarının üzerine düşeni yapması halinde, ulusal yargı organlarının sözleşmeyi yorumlama ve uygulama konusundaki sıkıntılarını en aza indirilmiş olur. Döalist sistemin geçerli olduğu devletlerde, Sözleşme hükümlerini doğrudan uygulama sözkonusu olamayacağı, diğer deyişle sözleşme hükümlerinin iç hukukta mutlaka karşılığını bulması gerektiği için, devletlerin yargı makamları aynı sıkıntıyı yaşamayacaklardır (Pazarıcı, 2005:18-23).

ESKHK, Sözleşme'yi doğrudan iç hukukuna dahil eden devletlerde Sözleşme hükümlerinin tamamının doğrudan uygulanabileceğini; çünkü, Sözleşme kaleme alınırken doğrudan uygulama kabiliyetinden yoksun hükümlerin eklenmesine karşı çıkılmış olduğunu ileri sürmüştür. Bunun yanısıra, Komite, kaynak kullanımını gerektiren konuların mahkemeler yerine siyasi otoritelere bırakılmasını da eleştirmektedir. Devlet organlarının yetkilerine saygı göstermenin önemli olduğunu, ancak bu durumun önemli kaynak kullanımını gerektiren haklara ilişkin ihlallerin mahkemeler tarafından ele alınmasına engel olmaması gerektiğini dile getirmektedir (The domestic application of the Covenant, 3/12/98, E/C.12/1998/24, CESCR, General Comment No.9, para.10). Komite'nin haklı olarak vurguladığı gibi, ekonomik, sosyal ve kültürel hakların mahkemelerin ilgisi dışında bırakacak bir tanım, keyfi olduğu kadar insan haklarının ayrılmaz ve birbiriyle bağımlı oldukları prensibiyle de bağdaşmayacaktır. Bunun yanı sıra, mahkemelerin risk altında olan grupların haklarını koruma kapasitesini de büyük ölçüde düşürecektir.

Uluslararası sözleşmelerin iç hukuk düzenindeki yeri ile yargı makamlarının hakları koruma işlevi arasındaki yakın ilişkinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Döalist sistemi kabul eden devletler için uluslararası hukuk ve ulusal hukuk iki ayrı hukuk düzeni olarak birbirinden bağımsız olup, kuralların birbiriyle çatışması sözkonusu değildir. Bu nedenle kural çatışmalarını çözmek üzere kullanılan yöntemlerle ilgili aşağıda verilecek bilgiler, monist sistemin kabul edildiği devletler açısından anlam ifade etmektedir.

Sorunu öncelikle anayasal açıdan ele almak gerekmektedir. Uluslararası insan hakları sözleşmelerinin üstünlüğü konusunda anayasada açık ve net bir hüküm yoksa, yargı organları, ilgili sözleşmelerin hukuki etkisini gözardı etmeksizin iç hukuku mümkün olduğu ölçüde devletin uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleriyle uyum içinde yorumlamalıdır. Eğer Anayasa, genel bir hükümle ya da özel hükümlerinde uluslararası sözleşmelerin öncelikle gözetileceğine dair göndermede bulunmuşsa, bu doğrudan yollamaların anlamı, anayasa buyruğu olarak uluslararası sözleşmelerin iç hukuka üstün tutulması ve öncelikle uygulanmasıdır. Bazı anayasalarda kullanılan deyimlere bağılı olarak, onay gibi iç hukuk işlemlerine dahi gerek olmaksızın, sözleşme kuralları iç hukukla bütünleştirilmiş sayılabilmektedir (Gülmez,2005:55). Bu durumda, yargı makamları, iç hukuk düzenindeki kuralları uluslararası sözleşme hükümlerine uygun olarak yorumlamak ya da sözleşmenin doğrudan uygulanabilir kurallarını uygulamakla yükümlüdür.

Herbir devlet için farklı olmakla birlikte, uygulamada yaygın durum; uluslararası sözleşmelerin nitelikleri ya da isimleriyle anayasalarda açıkça belirtilmesi ve iç hukuk düzenindeki yerininin saptanması yönündedir. Uluslararası sözleşmelerin iç hukukta normlar hiyerarşisindeki yerinin anayasa ile belirlenmesi durumunda bile, kural çatışmalarının önüne geçilmesinde zorluklar yaşanmaktadır (Gülmez, 2005:54-56; Yüzbaşıoğlu, 2005:83-91). Bu nedenlerle, kural çatışmalarında yargının alacağı tavır, hakların hem korunmasında hem de yerine getirilmesinde doğuracağı sonuçlar bakımından temel öneme sahiptir.

B. TÜRK HUKUK SİSTEMİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRME

Türkiye'de Ekonomik, sosyal ve kültürel hakların yargısal yollarla korunması konusunda yapılacak değerlendirme, Türkiye'nin ilgili uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüğünün bir parçası olarak ele alınacağı için iç hukuk düzeninde yer alan ilgili normların yargı organlarınca nasıl yorumlandığına ilaveten ilgili uluslararası sözleşmelerin Türk hukukundaki yerinin belirlenmesi gerekmektedir. Böylece yargı makamlarının, somut durumlarda yerel ve uluslararası sözleşmeler hukukunu nasıl yorumladığı ve hakların korunmasındaki etkinliğini değerlendirmek mümkün olabilecektir.

1. Uluslararası Sözleşmelerin Yeri

1982 Anayasası'nın 90/1 maddesi, milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması temel kuralına bağlamıştır. TBMM tarafından bir kanunla uygun bulunan sözleşmeler kabul edilmiş olmakla birlikte, henüz iç hukuk bakımından yürürlüğe girmemiştir. Sözleşmenin Cumhurbaşkanı tarafından onaylanması ve yayınlanmasının (m.104/5) ardından

Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle onaylanması ve andlaşma metninin Resmi Gazete’de yayınlanması ile birlikte TBMM yetkisindeki bir andlaşmanın onaylanma işlemi tamamlanmış olmaktadır (Pazarcı, 2005:74-75).

Türk hukukunda kural olarak bu şekliyle iç hukuka aktarılan uluslararası sözleşmeler, doğrudan uygulanırlık niteliğine kavuşmuş olmaktadır. Anayasa’nın “usulüne göre yürürlüğe konulmuş andlaşmaların kanun hükmünde olduğu”nu belirten 90/5 hükmü gözönüne alındığında, normatif hukuk açısından monist sistemin kabul edilmiş olduğu söylenebilir. Ancak, uluslararası andlaşmaların yeri ve değeri konusu, 2004 yılında Anayasa’nın ilgili hükmü değiştirilinceye kadar oldukça tartışmalıydı (Arslan, 2000:277-280). 2004 yılında 90/5 hükmüne “usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin uygulanacağı”nı belirten ekleme ile en azından temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmeler bakımından normlar hiyerarşisi sorunu çözülmüş görünmektedir (5170 Sayılı Kanun, KT.7.05.2004, R.G.22.05.2004, S.25469).

Ekonomik, sosyal ve kültürel hakları düzenleyen uluslararası sözleşmelerin yasalar karşısındaki durumunu belirlemeye gelince, öncelikle 2004 yılında Anayasanın bazı maddelerinde değişiklik getirilmesini öneren kanunun madde gerekçelerine bakmakta fayda bulunmaktadır. Sonradan 5170 sayısıyla yürürlüğe giren kanun önerisinde 90 maddede yapılacak değişiklik, “Uygulamada usulüne göre yürürlüğe konulmuş insan haklarına ilişkin milletlerarası andlaşmalar ile kanun hükümlerinin çelişmesi halinde ortaya çıkacak bir uyuşmazlığın hallinde hangisine öncelik verileceği konusundaki tereddütlerin giderilmesi amacıyla 90. maddenin son fıkrasına hüküm eklenmiştir” şeklinde gerekçelendirilmiştir (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Teklifi ve Anayasa Komisyonu Raporu, Dönem 22, Yasama Yılı 2, T.B.M.M, S. Sayısı 430, m.7). Ancak, Anayasa Komisyonu’nun raporunda ‘insan haklarına ilişkin andlaşmalar’ deyimini yerine ‘temel hak ve özgürlüklere ilişkin andlaşmalar’ deyimini kullanılmış ve madde metni bu şekliyle kabul edilmiştir. Fakat, sosyal hakların, geniş anlamda ekonomik ve kültürel hakları da kapsadığı ve 1982 Anayasası’nın yaklaşımının da bu yönde olduğuna kuşku yoktur (Akıllıoğlu,1998:18).

2. İkinci Kuşak Hakların Yargısal Yorumu

Anayasa Mahkemesi ve yüksek yargı organlarının ikinci kuşak haklara ilişkin yorumlarında ilgili uluslararası sözleşmelerden çok Anayasa’nın 65. maddesinin öne çıktığı ve kararlara damgasını vurduğu gözlenmektedir. Bu ilişkiyi somutlaştırmak, ekonomik, sosyal ve kültürel hakların korunmasında uluslararası hukukun yargı kararlarına etkisini belirleyebilmek için Anayasa Mahkemesi ve Danıştay’ın ilgili içtihatlarını değerlendirmek gerekmektedir.

a. Anayasa Mahkemesi’nin İkinci Kuşak Haklar Yorumu

İkinci kuşak hakları düzenleyen yasa ve yasa hükümleri Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi önüne getirildiğinde temel haklarla bağlantılı değerlerle siyasal, ekonomik ya da devlete bağlı diğer değerlerin çatışması sorununun çözümlenmesi gerekmektedir. Tam da bu nedenle, anayasa yargıçlarının önündeki sorunu devletin resmi söylemi yerine hak-eksenli yaklaşımla, diğer deyişle anayasayı evrensel insan haklarına öncelik veren bir yorumla okuyarak çözüp çözmedikleri önemlidir (Özbudun, 2007:264).

Anayasa mahkemelerinin temel işlevinin, “değişen egemenlik anlayışı çerçevesinde temel hak ve özgürlüklerin yasamayı bağlayıcı etkisini somutlaştırmak” olduğu kabul edildiğinde, yorumlama faaliyetlerine önem atfedilmiş olacaktır (Sağlam, 1996:46). Yorumlama faaliyeti ise, anayasaya uygunluğun anayasadaki yazılı kurallara (pozitivist anlayış), anayasa ve anayasanın ruhundan çıkartılan ilke ve yazılı olmayan kurallarla (natüralist anlayış) ulusalüstü metinlere göre belirlenmesi seçeneklerinden hangisi/hangilerinin kullanıldığıyla ilintilidir (Çağlar,1985:170). Böylelikle, Anayasa yargıcının 3 tür hukuk metnini anlamlandırması gerekmektedir: iç hukuktaki yasa, anayasa ve ilgili uluslararası metinler. Normun sözü, özü, amacı ile kural koyucunun iradesini araştırma, hukuk sisteminin bütününe değerlendirme şeklinde içeriklendirilebilecek yorum yöntemleri, anayasa mahkemelerince kabul edilen hukuk sistemlerine ve ülkelere göre farklı kombinasyonlarla kullanılmaktadır (Çağlar,1985:185-195).

Türk Anayasa Mahkemesi, kanunların anayasaya uygunluk denetiminde pozitivist anlayışa uygun olarak anayasanın yazılı kurallarına göre değerlendirmekle birlikte, hukukun genel ilkeleriyle İHAS başta olmak üzere uluslararası hukuk metinlerini de anayasallık bloku içinde kabul etmektedir (Çağlar,1991:38; Memiş,2000:138). Ancak, Anayasa Mahkemesi’nin sadece hukukun genel ilkelerine ya da uluslararası

hukuka dayanarak verdiği kararlara rastlamak mümkün değildir. Anayasa'nın başlangıcı dahil tüm metninin sözüne ve özüne göre karar verme geleneği yaygın olup, hukukun genel ilkeleriyle uluslararası bildiri ve sözleşmelere referans norm olarak başvurulmaktadır (Kaboğlu, 1991:310-312).

Medeni ve siyasi hakları ilgilendiren durumlarda zaman zaman aktivist tutum takınan Anayasa Mahkemesi'nin sosyal ve ekonomik haklar sözkonusu olduğunda 'kendi kendini sınırlama' yaklaşımını tercih ederek yasama ve yürütme organlarına daha geniş takdir yetkisi tanıdığı görülmektedir (Özbudun,2005:351). Ekonomik ve sosyal hakları düzenleyen yasaların denetiminde Anayasa Mahkemesi'nin çoğu zaman 'anayasaya uygun yorum' yöntemini kullandığı ve iptalden kaçındığını söylemek mümkündür. Sosyal güvenlik, vergi yükümlülüğü, işçi-işveren ilişkileri gibi sosyal ve ekonomik alanı düzenleyen yasa hükümleri, düzenin aksamasını önlemek, kurumsal uygulamalarda istikrarsızlığa yol açmamak adına iptal edilmeyerek sistemin işleyişi devam ettirilmektedir. Ancak, "anayasaya uygun yorum" yöntemiyle çözülemeyecek boyutta anlaşma-anayasa çatışmasının ortaya çıkması durumunda, Anayasa'nın 90/son hükmü bu sorunu çözmekte yetersiz kalmakta, Anayasa Mahkemesi tarafından da bu sorun yok sayılmaktadır (Aliefendioğlu,2005: 136).

Anayasa'nın eşitlik, sosyal devlet, hukuk devleti gibi ilkeleriyle, çalışma, eğitim, sosyal güvenlik haklarına aykırılığı ileri sürülen yasa hükümlerine ilişkin verdiği çoğu kararda Anayasa Mahkemesi, 'hak temelli' yaklaşımdan çok 'ödev temelli' ya da 'amaç temelli' yaklaşımı tercih etmektedir (Turhan, 2007:392-398). Örneğin, Sosyal Sigortalar Kurumu'na tabi olarak çalışmaya başlayan ve sigortalılık süresi içinde mahkemeye başvurarak yaş tashihi kararı aldırın, ancak kendisine yaşlılık aylığı başlanmasında 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu uyarınca bu yaşın değil, nüfus kağıdındaki yaşın esas alınacağını öğrenen davacının açtığı davada, ilgili hükmün Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiş, Anayasa Mahkemesi talebi reddetmiştir. Ret kararında, devletin bilimsel verilere dayanarak kurduğu emeklilik düzeninin korunmasının, Anayasanın 60. maddesindeki sosyal güvenlik hakkının güvenceye alınması için de zorunlu olduğu, nesnel ve sürekli kurullarla sağlam temellere oturtulmayan bir sosyal güvenlik kuruluşunun, mahkeme kararları ile alınan yaş düzeltmeleri sonucu ortaya çıkan erken emeklilik gibi nedenlerle aktüeryal dengesinin bozulmasına, sosyal güvenlik sisteminin sürdürülemez duruma gelmesine neden olacağı ileri sürülmüştür (Anayasa Mahkemesi Kararı, E.2005/4, K.2005/7, R.G. 17.05.2005/25818). Oysa, 'karşı oy'da da belirtildiği gibi, yasa koyucunun bilimsel olanakları ve yanılma paylarını gözönüne alarak bir tespit prosedürü öngörmeksizin, sigorta haklarının kullanılmasını yalnızca nüfus kaydındaki doğum tarihine bağlı kılması, bu tarihten önce doğmuş olup da kendisinin kusuru olmaksızın sonradan nüfusa geçirilmiş kişiler bakımından Anayasa'nın 60. maddesindeki sosyal güvenlik hakkının özünü zedeleyecektir. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi'nin çoğunluk üyeleri tersini savunmuş olsa da, 560 Sayılı Kanun'un ilgili hükmü, gerçek yaşı aynı olan kişiler arasında da haklı bir neden olmaksızın ayrıma yol açacaktır. Anayasa Mahkemesi'nin çoğu kararında "aynı hukuki durumların aynı, ayrı hukuki durumların ayrı kurullara tabi olacağı" şeklinde açıkladığı hukuki eşitlik, bu olayda geçerli değildir. Nitekim, SSK ya da diğer güvenlik kurumlarına bağlı bir işe ilk kez girenlerin sonradan yaş düzeltme kararına dayanarak yaşları değiştirilse de, emeklilik yaşı için nüfustaki ilk kayıt esas alınacak, ancak bu Kanun kapsamında ilk kez gireceği bir işe başlamadan önce yaş düzeltme kararı alanların emekliliği yeni yaşına göre hesaplanacaktır. Ortaya çıkacak bu tür eşitsizlikleri gidermenin yolu, Mahkemenin "aynı durumda olanlar" kavramını daha geniş biçimde "gerçek yaşı aynı olanlar" şeklinde yorumlamasıdır.

Anayasa Mahkemesi, sosyal ve ekonomik haklara ilişkin yasa hükümlerinin anayasaya aykırılığı konusunu değerlendirirken uluslararası sözleşme hükümlerini ve uluslararası yargı kararlarını etraflı bir analize tabi tutmaksızın kısa bir referansla yetindiği için iç hukuku da çağdaş insan haklarıyla uyumlu bir kapsamda ele alamamaktadır. Bunun yanısıra, ikinci kuşak hakları düzenleyen yasa hükümlerinin Anayasa'nın diğer hükümleriyle birlikte 90. maddesine de aykırılığının ileri sürüldüğü iptal davalarında Anayasa'nın diğer maddelerine dayanarak iptal kararı vermesi ve 90. maddeyi ayrıca incelemeye gerek görmediğini beyan etmesi nedeniyle, Anayasa Mahkemesi'nin 2004 yılında değiştirilen 90. maddesine atıfla incelediği kararı bulunmamaktadır (E.2002/71, K.2008/44, Karar Günü:17.01.2008).

b. Danıştay Kararlarında İkinci Kuşak Hakların Yorumu

Anayasa Mahkemesi'yle karşılaştırıldığında, Danıştay'ın ekonomik, sosyal ve kültürel hakları evrensel kurullara ve insan hakları açısından gelişmiş ülke örneklerine uygun bir kapsamda ele aldığını söylemek mümkündür. Danıştay'ın çalışma ve örgütlenme hakkının kapsamını belirleyen ve hukuk tarihine geçen örnek kararlarından biri, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 87 nolu "Uluslararası Çalışma Sözleşmesi" ile 151 nolu "Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunmasına ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin Sözleşme"nin Türkiye tarafından onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanun tasarısına ilişkin verdiği görüşüdür. Danıştay, ilgili Sözleşmelerin Anayasa'nın sendika kurma ve üyelik hakkını düzenleyen maddelerine uygun olup olmadığı konusunda istenen görüş metninde, Anayasanın ilgili maddelerini ve

Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmeleri birlikte yorumlayarak, kamu çalışanlarının sendika kurmalarına anayasal bir engel olmadığını belirtmiştir. Yasama organının yasa yaparken anayasaya uygunluğun yanında insan haklarının evrensel boyutunu, Türkiye'nin uluslararası ilişkilerini ve yüksek çıkarlarını da gözetmesi gerektiğini vurgulamış, Anayasanın 90/son hükmünün yasama işlemlerinde soruna çok yönlü bakılması amacına hizmet ettiğini belirtmiştir (Danıştay 1. Dairesi, 22.04.1992, E.1992/136, K.1992/147). BAĞ-KUR Sağlık Sigortası Yönetmeliği'nin 21. maddesinin hukuka aykırılığı yönünde verdiği kararında da, sosyal bir hukuk devletinde Kurum'un içinde bulunduğu ekonomik sıkıntının neden olarak gösterilerek, bireylerin Anayasanın teminatı altındaki en önemli haklardan olan sağlık hakkının zedelenemeyeceğine hükmetmiştir (İdari Dava Daireleri Kurulu, 17.01.1997, E.1995/816, K.1997/1). Böylece karar, sağlık hakkının özünün sağlık yardımlarını da içerecek şekilde anlaşılması gerektiğini ve devletin mali sıkıntılarının hakkın özünü yerine getirmeye engel olamayacağını ortaya koymuştur.

Danıştay'ın, sağlık hakkının içeriğini çağdaş insan hakları anlayışına son derece uygun biçimde belirlediği bir başka kararında da, ikinci kuşak hakların yerine getirilmesini düzenleyen Anayasa'nın 65. maddesi, sağlık hakkıyla bağlantılı olarak "devlet bütçesinden minimum gider yapılarak sağlık alanında azami faydanın sağlanması" şeklinde yorumlamıştır. Kararda, ilgili maddeye dayanarak yapılan yasal düzenlemelerin asıl amacının, gereksiz kaynak aktarımının önüne geçilerek kamu kaynaklarının yerinde ve planlı biçimde kullanılmasını sağlamak olduğu, asgari tedavi ücretinin altında fiyat belirlemek suretiyle ilgililerin sağlık hizmetine erişiminin ya da ağır bir yük altında bırakılması sonucunu doğuracak bir uygulamanın hukuken mümkün olmadığı belirtilmiştir (Danıştay 2. Dairesi, E.2007/2534, Karar tekemmül aşamasındadır.). Ayrıca, sağlık hakkı, BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında Sözleşme ile Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi hükümleri çerçevesinde sağlık yardımları, sosyal sigorta ile ayrımsız ve adil biçimde sağlık hizmetlerinden yararlanmayı kapsayan bir hak olarak kabul edilmiştir.

Danıştay'ın, ikinci kuşak haklara ilişkin diğer kararlarında da medeni ve kişi haklarını ilgilendiren kararlarında ilgili uluslararası sözleşmeleri sadece isim olarak anmadığı, ilgili hükümlerini açıkladığı ve hükmüne esas aldığı görülmektedir. Bunun yanı sıra Danıştay'ın, Anayasa'nın 2004 yılında değiştirilen 90/son hükmünü kullanmaktan kaçınmayarak, gerektiğinde uluslararası sözleşmeleri bağımsız ölçü norm olarak kullanması, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüklerinin yüksek mahkemece gayet iyi anlaşıldığının kanıtıdır.

SONUÇ

İkinci kuşak hakların, evrensel boyutta temel hak ve özgürlükler rejiminin bir parçası olduğuna kuşku bulunmamaktadır. Bu niteliğiyle ele alındığında; ekonomik, sosyal ve kültürel hakların iç hukukta nasıl ve nerede düzenlendiği, sınırlamanın ölçütleri, korunma ve yerine getirilmeleri gibi konularda alınan idari, yasal ve yargısal tedbirlerin uluslararası hukukun asgari normlarıyla uyumlu olması gerekmektedir. İkinci kuşak hakların korunma ve hayata geçirilme düzeyi, finansal ve insani kaynaklarla yakından bağlantılı olduğu için devletler, uluslararası sözleşmeler uyarınca üstlendikleri pozitif eylem yükümlülüğünü her zaman yerine getirememektedir. Bunun sonucu olarak, ilgili hakların yargısal yollarla korunması zorunluluğu doğmaktadır. Söz konusu korumayı sağlayacak yargısal denetim, yerindelik değil, hukuki denetim olmakla birlikte; kullanılan yargısal yorum yöntemlerinde hak-ksenli bakışın hakim kılınması ve hukuki denetimin etkinliğini sağlayacak mekanizmaların işletilmesiyle en yüksek düzeyde koruma mümkün olabilecektir.

Türk hukuk sistemi açısından yargısal korumaya bakıldığında, en yüksek mahkeme sayılan Anayasa Mahkemesi'nin ikinci kuşak hakları yukarıda belirtildiği şekliyle yorumlama konusunda çekingen davrandığı, Anayasayı hakları koruma temelinden değil, devletin kurumsal ve ekonomik istikrarını koruma ve devam ettirme kaygısıyla okuduğu ve yorumladığını söylemek mümkündür. İkinci kuşak hakların sosyal devlet olgusunu önplana çıkardığı düşünülünce; Anayasa Mahkemesinin eşitliği, fırsat eşitliğini de içerecek biçimde, ayrımcılık yasağı, hakkaniyet, adalet gibi temel ilkeleri, toplumda korunması öncelikli dezavantajlı kişileri de kapsayacak biçimde ele alması, eğitim, sağlık, sosyal güvenlik gibi hakları bu bakış açısıyla yorumlaması gerekmektedir.

Danıştay'ın Anayasa Mahkemesine göre aynı konularda daha aktif tutum alabildiği, iç hukuku ilgili uluslararası sözleşmelerle birlikte okuyabildiği gözlenmekle birlikte, daima hak-ksenli bakışı koruduğu şeklinde genelleme yapmak mümkün görünmemektedir. Fakat, Anayasa Mahkemesi'nin devlet-birey-toplum ilişkisinde devleti koruma eğiliminden hala kurtulamadığını, Danıştay'ın ise çağdaş insan hakları yorumunu kullanmaya başladığını, özellikle son dönem kararlarına bakarak söylemek yanlış olmayacaktır.

KAYNAKÇA

- Aliefendioğlu Yılmaz, (2005), *İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)*, Türkiye Barolar Birliđi, Ankara.
- Akillođlu Tekin, (1998), “Avrupa Toplumsal Andlaşması ve Türkiye”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.15, s.14-26.
- Arslan Zühtü, (2005), *Anayasa Teorisi*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Arslan Zühtü, (2000), “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı:Uyum Sorunu ve Öneriler”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.17, s.277-280
- Çağlar Bakır, (1985), “Anayasa Yargısında Yorum Problemi Karşılaştırmalı Analizin Katkıları”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.2, s.163-195.
- Çağlar Bakır, (1991), “Anayasa’nın Hukuku ve Anayasa’nın Yargıcı Yenilenen Anayasa Kavramı Üzerine Düşünceler”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.8, s.13-62.
- Gülmez Mesut, (2005), *İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)*, Türkiye Barolar Birliđi, Ankara.
- Kaboğlu İbrahim Ö., (1991), “Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.8, s. 291-322.
- Memiş Emin, (2000), “İnsan Hakları Avrupa Standartı ve İç Hukuk Etkileşimi Analizleri”, *Anayasa Yargısı*, CiltNo.17, s.130-172.
- Özbudun Ergun, (2007), “Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasal Elitlerin Tepkisi”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 62-3, s.258-268.
- Özbudun Ergun, (2005), *İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)*, Türkiye Barolar Birliđi, Ankara.
- Pazarcı Hüseyin, (2005), *Uluslararası Hukuk*, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara.
- Sağlam Fazıl, (1996), “Yetki ve İşlev Bağlamında Anayasa Mahkemesi’nin Yasama, Yürütme ve Yargı İle İlişkisi”, *Anayasa Yargısı*, Cilt No.13, s.43-60.
- Turhan Mehmet, (2007), “Anayasanın Hak Temelli Yorumu ve Anayasa Yargısı”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 62-3, s.380-403.
- Yüzbaşıoğlu Necmi, (2005) *İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son) Konulu Ulusal Toplantı* içinde, Türkiye Barolar Birliđi Yayınları:76, 1. baskı, Ankara, s. 83-91