

## GÖZDEN GEÇİRİLMİŞ AVRUPA SOSYAL ŞARTINA UYUM SAĞLAYABİLECEK MİYİZ?

Prof. Dr. Mesut GÜLMEZ\*

### SUMMARY

Turkey has ratified the Revised European Social Charter and the Amending Protocol of 1991 which brings some changes in the control system based on the national reports. New Social Charter's 91 paragraphs out of 98 have been accepted with reserves on the 5th and 6th articles which concern trade union rights, before the publication of 2006 Progress Report. This positive step of Turkey, which was putting her well beyond the members of the European Union, was devalued because these reserves definitively will impede the benefits and the use of all social rights guaranteed by the Social Charter.

When general appraisal of all conclusions of the Social Charter's control system between 1992 and 2004 is taken into consideration, Turkey can not easily fulfill all of her commitments arising from the Revised Social Charter. Legislative and executive powers have to modify national social legislation to adapt it to the ratified articles and paragraphs of the Social Charter. National courts, on the other hand, should "directly" implement the Social Charter without waiting any adaptive legal modifications in domestic laws as the Charter is a "supranational" human rights convention according to the Constitution. The constitutional obligation of national courts to implement the Social Charter not only covers the positive text of the Charter but also all the conclusions of the European Committee of Social Rights.

In order to get concrete benefits from social rights guaranteed by the Social Charter, the primary responsibility is definitely on the unions of workers and public servants. Thus, the trade unions should not perceive Social Chart as a "stepchild" (*enfant pauvre*) anymore.

**Key words:** Human rights and social rights; The European Social Charter; The 1996 revised European Social Charter; The European Committee of Social Rights; Amending Protocol of 1991: Additional Protocol of 1995 providing for a system of collective complaints;

---

\* TODAİE'de çalışmaktadır.

ratifications; Effects of the application of the Charter in Turkey; Progress Report;

Avrupa Komisyonunun İlerleme Raporlarından dokuzuncusunun hazırlandığı, son rötuşlar için belki de TBMM gündeminde bulunan dokuzuncu uyum paketinin çıkarılmasının beklendiği ve bu amaçla da bir ay kadar ertelendiği bir sırada, paketteki önlemlerden Avrupa Konseyi Sosyal Şartlar Sistemine ilişkin ikisi, 27 Eylül 2006 günü parlamentoca kabul edilmiş ve yasaların birkaç gün sonra yayımlanmasıyla da,<sup>1</sup> onay işleminin birincisi tamamlanmıştır. Bunlardan biri, sosyal hakları maddi içerik olarak daha ileri bir düzeyde güvenceye alan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının (GGASS'nin);<sup>2</sup> ikincisi de, düzenli hükümet raporlarının incelenmesi temelinde gerçekleştirilen denetim sisteminde değişiklikler getiren 1991 Torino yada Değişiklik Protokolünün<sup>3</sup> onaylanmasının uygun bulunmasına ilişkin yasalardır.

GGASS, 31 maddeli ikinci bölümünün içerdiği toplam 98 madde ve/yada fıkradan 91'i onay kapsamına alınarak onaylanmış, başka bir deyişle 7 madde ve/yada fıkrasına çekince konulmuştur.<sup>4</sup> Değişik bir anlatımla, GGASS'nin 31 sosyal hakkı güvenceye bağlayan maddelerinden 2'si (5. ve 6. maddeler) ve ayrıca 2 fıkrası (m. 2/3 ve m. 4/1) onay kapsamı dışında tutulmuştur.

Onayın ve/yada çekincelerin resmi gerekçeleri, 1961 Avrupa Sosyal Şartı (ASS) 1989'da onaylanırken hükümet tasarısında ve komisyon raporlarında yer

---

<sup>1</sup> **Resmi Gazete**, 3 Ekim 2006, Sayı: 26308, s.1.

<sup>2</sup> Mesut Gülmez, “Geliştirilen İçeriği ve Etkinleştirilen Denetim Sistemi İle Yeni Avrupa Sosyal Şartı”, **Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan**, Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Ankara, 1998, s. 327-358.

<sup>3</sup> Mesut Gülmez, “Sosyal Şart Denetim Mekanizmasını İyileştirme Çabaları ve Değişiklik Protokolü”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 13, 1991, s. 229-236.

<sup>4</sup> Sosyal Şartlar Sisteminde, benim de, yaygın ve kolay olması nedeniyle sıklıkla kullandığım “çekince” terimi yerine, “onay kapsamı dışında tutma” denilmesi daha doğrudur. Çünkü Sosyal Şartın kendine özgü yapısının da sonucu olarak, taraf devletler, “yükümlülükler” başlıklı maddelere (m. 20 ve m. A) uygun biçimde onayladıkları Şartın “onay kapsamı dışında bıraktıklarını açıkladıkları” madde ve/yada fıkraları için de, uygun aralıklarla ve Bakanlar Komitesinin isteği üzerine raporlar sunmakla yükümlüdürler. Öte yandan, “I. Bölümde açıklanan hak ve ilkelerin (...), fiilen (eylemler olarak) uygulandığı zaman, I. Bölümde (...) belirlenmemiş kısıtlama yada sınırlamalara konu olamayacağı (...)” öngörülmüş olması (m. 31/1 ve m. G/1), onay kapsamına alınmayan kurallar konusunda da yükümlülüklerinin bulunduğunu, I. Bölümün de hukuksal olarak bağlayıcı olduğunu göstermektedir (Aynı görüş için örneğin bkz.: Tekin Akıllıoğlu, “Avrupa Sosyal Şartı Üzerine Bazı Gözlemler”, [www.idare.gen.tr/akillioglu-sosyalsart.htm](http://www.idare.gen.tr/akillioglu-sosyalsart.htm) [13 Ağustos 2004], parag. 10 ve 12).

alanların neredeyse aynıdır<sup>5</sup> ve temelde, ister Birleşmiş Milletler (BM), ister Uluslararası Çalışma Örgütü (UÇÖ/ILO), isterse Avrupa Konseyi (AK) çerçevesinde kabul edilenler olsun, insan hakları sözleşmelerinin onaylanmasında izlenegelen geleneksel politikadan bir sapma olmamıştır.<sup>6</sup>

Ancak, eski ve yeni, yani 1961 ASS'si ile 1996 GGASS'sinin çekinceli madde ve/yada fıkralarının sayısı ve oranları yönünden vurgu gerektiren kimi farklılık ve benzerlikler vardır. Farklılıklar, çekinceli madde ve/yada fıkra sayısı ve oranının çok düşük olmasıdır. Benzerlikler ise, 1989'da eski –ama yürürlükte olan– Sosyal Şarta konulan çekincelerin sürdürülmesidir. Bunlardan, sendika hakkını tanıyıp güvenceye alan 5. madde ile toplu çalışma ilişkileri sisteminin barışçı ve çatışmacı tüm öteki öğelerini “toplularlık hakkı” başlığı altında, 4 fıkrasında düzenleyen 6. madde, nedenlerini aşağıda açıklayacağım gibi, özellikle vurgulanmalıdır. Bu iki maddenin, 1961 ve 1996 Sosyal Şartlarında aynı olduğunu; başka deyişle, 1961 Sosyal Şartı bir yandan eski kurallarında değişikliklerle, öte yandan da kabul edilmesini izleyen otuzbeş yılı aşkın dönemde sosyal haklar alanındaki gelişmeleri karşılayacak yeni eklemelerle daha ileri bir içeriğe kavuşturulurken, sendikal haklarla ilgili bu iki maddeye dokunulmadığını anımsatmalıyım.

Bu makalede, resmi onay ve çekince gerekçeleri ile ASS'ye ilişkin onbeş yıla yaklaşan denetimin sonuçları çerçevesinde, üstlenilen yükümlülüklerin yerine getirilmesinin, kısacası GGASS'ye uyum sağlanmasının kolay olup olmadığı sorununu ele alıp tartışmadan önce, Sosyal Şartlar Sistemiyle ilgili temel noktalardan birini daha ayrıntılı biçimde vurgulamakta yarar görüyorum.<sup>7</sup> Bu, bir yandan Avrupa Birliğine uyum ve öte yandan da yükümlülüklerin hukuksal boyutu ile ilgisi bulunan bir sorundur.

## **1. Sosyal Şart, İnsan Hakları Sözleşmesidir**

Öncelikle, Sosyal Şartın, **insan hakları sözleşmesi** olduğunun altını çizmeliyim. 1961 ve 1996 Sosyal Şartlarında tanınan ve güvenceye bağlanan sosyal haklar, insan haklarındandır. Bunun birçok kanıtı, boyutu ve sonuçları vardır.

---

<sup>5</sup> **TBMM Tutanak Dergisi**, Dönem 18, Yasama Yılı 2, **S. Sayısı: 263** (Avrupa Sosyal Şartının Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Sağlık ve Sosyal İşler ve Dışişleri Komisyonları Raporları, 1/571), s. 8.

<sup>6</sup> Mesut Gülmez, “Türkiye'nin İnsan Hakları Belgelerini Onaylama Politikası”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 13, 1991, s. 103-138; Mesut Gülmez, “İnsan Hakları Sözleşmelerini Onay Politikasında Bir Sapma: Sendikal Haklar Sözleşmelerinin Onaylanması”, **Prof. Dr. Nusret Ekin'e Armağan**, Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Ankara, 2000, s. 465-500.

<sup>7</sup> Bu konuda bkz.: Mesut Gülmez, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye'nin Çekinceleri”, **Türk-İş, Ek**, Temmuz-Ekim 2006, Sayı: 373, s 4-10.

İnsan haklarının bölünmezlik, bütünsellik ve karşılıklı bağımlılık ilkelerinin ilk “evrensel” belgesi olan 1948 **İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi** (İHEB), birinci kuşak insan haklarının yanı sıra, daha az sayıda bir listeye olsa bile, aynı zamanda ikinci kuşak insan haklarına, yani ekonomik sosyal ve kültürel haklara da yer vermiştir. Başlıklarıyla anımsatmak gerekirse, Bildirgenin tüm insanların hiçbir yönden ayırım gözetilmeksizin yararlanacaklarını tüm insanlığa duyurduğu haklar ve özgürlükler arasında sayılan sosyal haklar şunlardır: Madde 20’de, toplanma ve dernek özgürlüğü hakkı; madde 22’de, sosyal güvenlik hakkı ve ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesi hakkı; madde 23’te, çalışma, hakça çalışma koşulları ve hakça ücret ve sendika hakları; madde 24’te, dinlenme, boş zaman, ücretli izin hakları; madde 25’te, yeterli yaşam düzeyi hakkı ve ana ve çocukların özel korunma hakkı; madde 26’da, eğitim hakkı ve eğitimin amaçları; madde 27’de kültürel yaşama katılma hakkı; madde 28’de hak ve özgürlüklerin gerçekleştiği sosyal ve uluslararası düzen hakkı.

Evrensel Bildirgeyi izleyen yıllarda bölgesel ve evrensel ölçeklerde kabul edilen başka belgelerde de yer alan sosyal hakların insan haklarından olmasının, kuşkusuz başka kanıtları da vardır. Yine Birleşmiş Milletler çerçevesinde kabul edilen sözleşmelerden örnek vermek gerekirse, Bildirgedeki her iki kuşaktan insan haklarını hukuksal yükümlülükler doğurmaya yönelik olarak tanıyan “ikiz sözleşmeler” belirtilebilir. Aynı ancak birbirini tamamlayan sözleşmeler olarak 1966’da kabul edilen, 1976’da yürürlüğe giren ve ülkemizce ancak 2003’te onaylanan ikiz sözleşmelerden **Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi** (ESKHUS), Bildirgeden daha kapsamlı, ayrıntılı ve geniş bir liste olarak, Evrensel Bildirgeyi izleyen yıllarda bölgesel ve evrensel ölçeklerde kabul edilen başka belgelerde de yer alan sosyal hakları güvenceye almıştır.<sup>8</sup> Avrupa Sosyal Şartının, bu sözleşmeden beş yıl önce kabul edildiğini ve onbir yıl önce de yürürlüğe girdiğini anımsatmak isterim.

Ancak, Evrensel Bildirge, birinci ve ikinci kuşak insan haklarının, devletlerin “iç hukuk sorunu” olmaktan çıkarak “birlikte uluslararasılaşması”nın ilk belgesi olmakla birlikte, bu alandaki ilk adımın Uluslararası Çalışma Örgütü’nün kurulmasıyla, 1919 yılında atıldığını unutmamak gerekir. UÇÖ’nün kurulduğu yıldan başlayarak kabul ettiği sözleşmelerle “uluslararası” düzeyde güvenceye bağlanan sosyal haklar, kişisel ve siyasal hakları önceleyerek, insan haklarının “uluslararasılaşması”nın kapısını aralamıştır.<sup>9</sup> Evrensel Bildirge,

---

<sup>8</sup> Sözleşmenin içeriği ve denetim sistemi konusunda geniş bilgi için bkz.: Mesut Gülmez, **Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara, 2004, s. 227-250.

<sup>9</sup> Mesut Gülmez, “İnsan Haklarında, Uluslararasılıktan Ulusalüstülüğe Geçiş Süreci ve Türkiye’de Durum”, **Sivil Toplum**, Düşünce ve Araştırma Dergisi, 04 (13-14), Ocak-Haziran 2006, s. 83-96.

bundan yirmidokuz yıl sonra, uluslararasılaşmayı her iki kuşak insan haklarını kapsayacak biçimde gerçekleştirmiştir. Kısacası, uluslararası bir kuruluşun kabul ettiği uluslararası sözleşmelere konu olan sosyal haklar, insan haklarının ilk kez uluslararasılaştığı haklar olma özelliğini taşımaktadır.

ASS ve GGASS'nin, insan haklarından olan sosyal hakları güvenceye alan belgeler olarak altı çizilmesi gereken bir başka özelliği, 1949'da kurulan Avrupa Konseyinin dayandığı ideolojik ve siyasal temelleri ortaya koyan İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin (İHAS'ın) yer vermeyip (daha doğrusu bir elin parmaklardan daha az sayıda yer vererek) ertelediği sosyal haklar alanındaki boşluğunu tamamlamasıdır.<sup>10</sup> Bu yönüyle ASS, kanımca “İHAS'ın ikizi” olma özelliğini taşımıştır. GGASS de, ek protokollerle maddi içeriği geliştirilen İHAS'ın daha ileri bir ikizidir. Bu nedenle ASS ve GGASS'nin Avrupa Konseyi'nin insan hakları hukukunda çok önemli bir yeri vardır.

ASS ve GGASS'nin tanıdığı sosyal hakların insan haklarından olmasının bir başka kanıtı, Avrupa Birliği (AB) ve Avrupa Topluluğu (AT) Antlaşmalarında, sırasıyla Başlangıçta ve madde 137/1'de, İHAS'ın yanı sıra, AB'nin “bağlı” ve “bilincinde” olduğu sosyal hakların neler olduğunu somutlamak amacıyla, 1989'da kabul edilen Topluluk Şartı (TŞ) ile birlikte **ASS'ye de açıkça yollamada bulunmuş olmasıdır**. Kanımca, Avrupa Komisyonunun İlerleme Raporlarındaki ASS'nin 5. ve 6. maddelerine konulan çekincelerin kaldırılmaması nedeniyle yapılan eleştirilerin hukuksal dayanaklarından biri budur.<sup>11</sup>

Son olarak, sosyal hakların insan haklarından olmasının bir başka boyutuna daha değinmek gerekiyor: ASS ve GGASS'nin, bölgesel ölçekli insan hakları sözleşmeleri olarak, Anayasanın 90. maddesinin son fıkrası anlamında hukuksal bağlayıcılığı vardır. Başka bir anlatımla, madde 90/son fıkra kuralında sözü edilen “usûlüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalar” kapsamında, onayladığımız tüm sözleşmelerdeki sosyal ve sendikal haklar ile sosyal hakları güvenceye bağlayan “genel” nitelikli insan hakları sözleşmeleri de vardır. Bunlardan biri olan ASS ile GGASS, onayın ikinci işleminin de tamamlanmasından, yani kabul edilen ve yürürlüğe giren ancak onay için tek başına yeterli olmayan uygun bulma yasasından sonra, Anayasa gereği olarak Cumhurbaşkanı (ve Bakanlar Kurulunca) onaylanmasından ve ortak kararnamenin Resmi Gazetede yayımlanmasından sonra, madde 90/son fıkra

---

<sup>10</sup> Klaus Fuchs, “Avrupa Sosyal Şartı: Günümüzdeki Durum ve Perspektifler”, **Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kolokyumu, Bildiriler ve Tartışmalar** (Yay. Haz.: Mesut Gülmez), TODAİE, Ankara, 1993, s. 26-27; Mesut Gülmez, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Hazırlık Süreci ve 11. Madde”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 16, 1994, s. 15-36.

<sup>11</sup> Bu konuda, 1998-2004 İlerleme Raporlarındaki eleştiriler için bkz.: Mesut Gülmez, **Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu**, Belediye-İş Yayını, “AB'ye Sosyal Uyum Süreci Dizisi, No: 1, Ankara, Eylül 2005, s. 252-265.

anlamında “ulusalüstü hukuksal bağlayıcılık” kazanacaktır. Başka bir anlatımla, özellikle hak özneleri için kişisel hak doğurmaları nedeniyle özel yasal düzenlemeye gerek kalmaksızın, **ulusal hukuka üstün tutularak, öncelikle ve doğrudan doğruya uygulanacaktır.**<sup>12</sup> Dolayısıyla, gerek yasama ve yürütme organları, gerekse yargı yerleri, GGASS’nin onaylanmış olmasından doğan hukuksal yükümlülüklerini “kendiliğinden” yerine getirmek için denetim sistemi çerçevesinde verilecek kararları yada iç hukukta GGASS’ye uyumu gerçekleştirecek “özel yasal düzenlemeler”in yapılmasını bekleme politikası izleyemezler. Özellikle yargı yerleri, GGASS’yi aykırı kurallar içeren yasalarımıza üstün tutarak, önlerindeki uyumsuzlukları çözmekle yükümlüdürler.<sup>13</sup>

## **2. Gözden Geçirilmiş Sosyal Şarta Konulan Çekinceler ve Resmi Gerekçeleri**

27 Eylül 2006 tarihinde kabul edilen 5546 ve 5547 sayılı yasalarla, Değişiklik Protokolü ile GGASS’nin onaylanmasının uygun bulunması, Türkiye’nin Sosyal Şartlar Sistemi karşısındaki onay durumunda önemli bir ilerleme sağlamıştır. Ancak, bu olumlu adımı gölgeleyen önemli eksikliklerden biri, Sosyal Şartı onaylayarak üstlenilen yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesinde ulusal ve uluslararası sendikal örgütlerin yanı sıra hükümetlerdışı örgütlerce yapılacak “toplu yakınmalar” (kolektif şikayetler)

---

<sup>12</sup> Mesut Gülmez, “Anayasa Değişikliği Sonrasında, İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, Eylül/Ekim 2004, s. 147-161; Mesut Gülmez, “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması”, **İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması, (Anayasa md. 90/son)**, Türkiye Barolar Birliği (TBB), Ankara, 2005, s. 38-82; Mesut Gülmez, “Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar”, **Çalışma ve Toplum**, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2005/1, 4, s. 11-56.

<sup>13</sup> Belirtmeliyim ki, ASS denetim sonuçlarının özetlenerek, Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin kararlarının sonucu olarak Türkiye’nin gerçekleştirdiği ilerleme örnekleri ile aykırılık durumlarının oldukça kapsamlı örneklerinin sıralandığı internet sayfasında, “Şartın iç hukuktaki durumu” ile ilgili olarak, Anayasanın madde 90/5 kuralı dayanak gösterilerek, “iç hukuka kendiliğinden katılma/eklenme” (incorporation automatique/ automatic incorporation) tanımı yapılmıştır

([http://www.coe.int/t/f/droits\\_de\\_l%27homme/cse/5\\_situation\\_par\\_pays/Turquie\\_Fiche\\_2006.pdf](http://www.coe.int/t/f/droits_de_l%27homme/cse/5_situation_par_pays/Turquie_Fiche_2006.pdf), La mise en oeuvre de la Charte sociale dans les états membres du Conseil de l’Europe, “Turquie”, 01.11.2006). Bu tanım, GGASS’nin onaylanmakla, başka bir işleme gerek kalmaksızın iç hukukla bütünleştiği anlamına gelmektedir. Ancak, Mayıs 2004’te 90. maddenin son fıkrasına eklenen üçüncü cümleden önce yapıldığını düşündüğüm bu saptama, GGASS’nin “ulusalüstü” niteliğini belirtmediği için eksiktir. Kanımca bu tanıma, “ulusalüstü etki” ve “doğrudan uygulama”nın da eklenmesi gerekirdi.

temeline dayalı denetim yolunu da açan 1995 Toplu Yakınmalar Protokolünün imzalanması girişiminde bile bulunulmamış olmasıdır.

Türkiye, onaylanmasını uygun bulduğu GGASS'nin 2 maddesinin (5 ve 6. maddelerinin) tümüne ve 2 maddesinin (m. 2 ve 4'ün) de birer fıkrasına çekinceler koymuştur. 5. madde ile birlikte toplam 7 fıkradan oluşan çekinceli madde ve/yada fıkralar ve bunlara çekince koyan öteki devletler şunlardır:

- **Madde 2/3:** (ASS'de 2 hafta olan) asgari 4 haftalık yıllık ücretli izin verilmesini sağlama;
  - Bu fıkraya, toplam 7 devlet çekince koymuştur. Bunlardan 5'i (Azerbaycan, Bulgaristan, Kıbrıs, Gürcistan ve Romanya) GGASS'ye, 2'si de (Letonya ve Türkiye) ASS'ye taraf olan devletlerdir. Bu fıkraya, her iki Sosyal Şarta taraf devletlerin %18,4'ü çekince koymuştur. Öte yandan, 38 devletin çekincelerinin ancak %0,9'u bu fıkraya ilişkindir.
- **Madde 4/1:** Çalışanlara ve ailelerine uygun yaşam düzeyi sağlamak için, yeterli ücret hakkı tanınması;
  - Bu fıkraya, toplam 14 devlet çekince koymuştur. Bunların 7'si (Ermenistan, Bulgaristan, Kıbrıs, Estonya, Finlandiya, Gürcistan, Moldova) GGASS'yi, 7'si de (Çek Cumhuriyeti, Hırvatistan, Letonya, Macaristan, Polonya, Yugoslavya ve Türkiye) ASS'yi onaylamıştır. Bu fıkraya, her iki Sosyal Şarta taraf 38 devletin üçte birinden biraz çoğu (%36'8'i) çekince koymuştur. Tüm taraf devletlerce konulan çekincelerin %1,9'u bu fıkraya ilişkindir.
- **Madde 5:** Çalışanlara sendika hakkı tanınması;
  - Bu maddeye, GGASS'yi onaylayan 22 devletten hiçbiri çekince koymazken, yalnızca ASS'yi onaylayan 2 devlet (Yunanistan ve Türkiye) çekince koymuştur (Çizelge 2).
- **Madde 6/1, 2, 3, 4:** Çalışanlara, toplu pazarlık ve grevi de içeren toplu eylem haklarının tanınması.
  - Bu maddeye, GGASS'yi onaylayan devletlerden yalnızca 1'i (Andora) tüm fıkralarıyla çekince koymuştur. Maddenin 4. fıkrasına ise, 3 devlet (Avusturya, Lüksemburg ve Polonya) çekince koymuştur. Öte yandan, ASS'yi onaylayan 2 devlet (Yunanistan ve Türkiye) bu maddeye tüm fıkralarıyla çekince koymuştur (Çizelge 2).

ASS ve GGASS'ye taraf olan toplam 38 devletin yukarıdaki madde ve/yada fıkralara koydukları toplam çekince sayısı 38'dir. Başka bir deyişle, her iki Sosyal Şartın 38 taraf devletçe tüm madde ve/yada fıkralara konulan toplam 733 çekincenin yalnızca 38'i (%5,18'i) bu kurallara ilişkindir. 38 çekincenin 14'ü madde 4/1'e ve 15'i de madde 6'nın tümüne konulmuştur. Kısacası, çekince

koyduğumuz kurallar, genel çekince ortalamasının altında onay kapsamına alınmayan kurallar niteliği taşımaktadır.

**Onayın ve çekincelerin resmi gerekçelerini** kısaca özetlemek gerekirse,<sup>14</sup> ASS’de olduğu gibi GGASS’nin onaylanmasında da, dış ve iç etkenler rol oynamıştır. Bunlara, her iki Sosyal Şartı onaylayan devletlerin koydukları çekinceleri de eklemek gerekir. Bu üç alt başlıkta özetlenebilecek resmi gerekçeler, gerek GG ASS’nin onaylanmasının uygun bulunduğu ilişkin hükümetçe sunulan yasa tasarısının gerekçesinde, gerekse hükümetin öngördüğü çekincelerden kimilerini kaldıran Dışişleri Komisyonu raporunda açıkça belirtilmiştir.<sup>15</sup>

GGASS’nin onaylanmasında belirleyici olan iki dış etkenden birincisi, “Avrupa’ya sosyal uyum” düşüncesine dayanmaktadır. Onay ile müzakerelere başlama tarihi arasında bağlantı kuran, daha açık bir anlatımla GGASS’nin onaylanmasını iki yıl önce “müzakere tarihi” alınmış olmasının bir gereği sayan gerekçeye göre:

“Ülkemiz(in), (...) müzakerelerin **başlaması için tarih almış bir ülke olarak**, (...) 1996 tarihli Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartını onaylaması, **sosyal normlarımızın Batı Avrupa ülkelerinin sosyal normlarına uyumunu sağlayacak düzenlemelerin yapılmasını** zorunlu hale getirecektir.”

İkinci dış etken de, GGASS’nin, güvenceye aldığı sosyal haklardan bu belgeyi onaylayan AK ve AB üyesi devletlerdeki göçmen işçilerimizin (çalışanlarımızın) yararlanmasını “karşılıklılık” koşuluna bağlamış olmasıdır. Gerçekten de, GGASS’ye Ek, madde 1-17 ve madde 20-31’de amaçlanan kişilerin, ancak ilgili taraf devletin ülkesinde yasal olarak oturan ve düzenli (yasaya uygun) olarak çalışan (ve) başka taraf devletlerin uyruğu olan yabancıları kapsadığını açıkça belirtmiş, ASS’ye Ek’teki kuralı aynen yinelemiştir. Dayanağını bu kuraldan alan Hükümet gerekçesine göre:

“(…) Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartında yer alan sosyal ve ekonomik hakların, diğer Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin vatandaşlarına tanınması mütekabiliyet esasına bağlı olduğundan, **Türkiye'nin bu Şartı onaylaması üye ülkelerde ikamet eden ve çalışan Türk**

---

<sup>14</sup> Resmi gerekçelerin karşılaştırmalı incelemesi için bkz.: Mesut Gülmez, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye’nin Çekinceleri”, s. 10-24.

<sup>15</sup> **TBMM Tutanak Dergisi**, Dönem: 22, Yasama Yılı: 3, **S. Sayısı: 977**, (Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler ile Dışişleri Komisyonları Raporları (1/968), s. 2.



**vatandaşlarına yeni haklar kazandıracak,** onların durumunu güçlendirecektir.”

GGASS'nin onaylanmasında kanımca ikinci derecede rol oynayan iki iç etkenden biri, kimi aykırılıklar içeren “sosyal hukukumuzu güncelleme gereksinimi”dir. Gereğe göre:

“Ayrıca, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartında öngörülen kurallara ve ilkelere uyum sağlamaktan da öteye, **yasal düzenlemelerimizin bir çoğunun güncel şartlara uydurulması zorunluluğu** bir gerçektir. Kaldı ki, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının maddeleri arasında mevcut yasalarımızla tam uyuşmayan bazı maddelerin, ülkemiz kamu ve sosyal düzenini etkilemeksizin sadece güncel ihtiyaçlara uyacak şekilde tadilinin kolaylıkla mümkün olacağı görülmektedir.”

Gereğede, sosyal hukukumuzun, GGASS'nin öngördüğü onay koşullarını kaldıracak ve öngörülen alt sınırın üstünde yükümlülük üstlenebilecek durumda olduğu da, dolaylı bir onay nedeni olarak belirtilmiş ve sonuç olarak “Ülkemiz(in), 20 maddeyi ve numaralandırılmış fıkralardan 87 fıkrayı kabul etmek suretiyle fazlası ile bu şartları yerine getirebilecek durumda” olduğu savunulmuştur.

Üçüncü olarak, GGASS'nin onaylanmasında başka devletlerin çeşitli fıkralara koydukları çekinceler de etkili olmuştur. Hükümet gerekçesinde, GGASS'yi onaylayan devletlerin, sosyal haklar alanında ileri olmalarına karşın birçok fıkraya çekince koydukları şöyle anımsatılmıştır:

“Kabul edemediğimiz fıkralar bakımından bir mukayese yapıldığında ise, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na taraf bir çok ülkenin toplumlarına geniş kapsamlı sosyal haklar sağlamalarına rağmen, **çoğu fıkraya çekince veya beyan yoluyla yorum getirdiği**, hatta bazı fıkraları sosyal yapısına aykırı bularak kabul etmediği görülmektedir.”

Sonuç olarak hükümet gerekçesi, bu üç etkenin devreye girmesiyle, iç hukukla karşılaştırıldığı belirtilen GGASS'nin onaylanmasında bir sakınca bulunmadığını, daha açık bir anlatımla GGASS'yi onaylamanın yeni yükümlülükler getirmeyeceğini, örtük bir dille şöyle belirtmiştir:

“Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartında öngörülen haklara ilişkin hükümler ile ulusal mevzuat ve uygulamamızın karşılaştırılması suretiyle yapılan değerlendirilme sonucunda; Söz konusu **Şartın Ülkemiz tarafından onaylanmasının, bir olumsuzluk yaratmayacağı** ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın, II. bölümünde yer alan maddelerden **toplam 87 fıkra ve 2 bendin Ülkemiz tarafından onaylanması uygun olacaktır.**”

Hükümet gerekçesinde yer alan onay nedenleri, -ikisi dışında- Dışişleri Komisyonu Raporunda da aynen yinelenmiştir. Ancak Dışişleri Komisyonu, ülkemizin yükümlülük üstlenebileceği kuralların daha çok olduğunu belirtmiş ve hükümetin öngördüğü çekincelerden kimilerini oybirliğiyle (m. 2/1, m. 4/1 [oyçokluğu], m. 22/c ve d, m. 23) kaldırmış ve böylece, onay kapsamına alınan toplam fıkra sayısını, sonuç olarak 87'den 91'e çıkarmıştır.<sup>16</sup>

Buna karşılık Dışişleri Komisyonu, GGASS'nin sendika hakkı ile toplu sözleşmeli toplu pazarlık hakkının yanı sıra grev hakkını da kapsayan toplu eylemler hakkını güvenceye alan 5. ve 6. maddelerine hükümetin koyduğu çekincelerin, aşağıdaki aynı gerekçeyle sürdürülmesini istemiştir:

“5 inci madde: Sosyal çalışma hayatını düzenleyen iç mevzuatımızdaki düzenlemeler ile **Ülkemiz sosyo-ekonomik şartları** gözönünde bulundurulmuş, bu madde üzerinde konulmuş olan çekincelerin halen geçerliliğini koruduğu kanaatine varılmıştır.”

“6 ncı madde: Toplu pazarlık hakkı ve bu hakkın kullanımı konusunda hükümler içeren bu madde ile ilgili olarak, **Ülkemizin içinde bulunduğu sosyo-ekonomik şartlar** dikkate alınmış ve konulan çekince gerekçelerinin geçerliliğini koruduğu kanaatine varılmıştır.”<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Yasa tasarısının hükümet gerekçesinde öngörülen aşağıdaki kimi çekinceler, tasarının Dışişleri Komisyonunda görüşülmesi sırasında kaldırılmıştır:

- **Madde 2/1:** *Makul bir günlük ve haftalık çalışma süresi saptanması, verimlilik artışı ve başka etkenlerin olarak verdiği ölçüde haftalık çalışma süresinin aşamalı biçimde azaltılması;*
- **Madde 4/1:** *Çalışanlara ve ailelerine uygun yaşam düzeyi sağlamak için, yeterli ücret hakkı tanınması;*
- **Madde 22/c:** *İşletme (işyeri) içinde, sosyal ve sosyo-kültürel hizmetlerin ve kolaylıkların (olanakların) düzenlenmesine katkıda bulunma;*
- **Madde 22/d:** *Bu konulardaki düzenlemelere saygı gösterilmesinin denetlenmesine katkıda bulunma;*
- **Madde 23/(tümü):** *Yaşlıların sosyal korunma hakkı (TBMM Tutanak Dergisi, S. Sayısı: 977, s. 3-4).*

Ancak Dışişleri Komisyonu, 22 Eylül 2006 tarihli toplantısında, tasarıyı yeniden inceleyip görüşmüş; “Beyanlar kısmında Sosyal Şartın 4 üncü maddesinin 1 inci fıkrası, **ülkemizin şu anki ekonomik durumu itibarıyla bu fıkranın gereklerini yerine getiremeyeceği** gerekçesiyle daha önce Komisyonumuzca kabul edilen Beyandan çıkarılmıştır” diyerek görüşünü değiştirip, bu fıkraya hükümet tasarısında konulan çekinceyi kaldırmaktan vazgeçmiştir (TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 22, Yasama Yılı: 4, S. Sayısı: 977'ye 1 inci Ek, (Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Dışişleri Komisyonları Raporları (1/968, s. 1).

<sup>17</sup> TBMM Tutanak Dergisi, S. Sayısı: 977, s. 7.

### 3. Resmi Gerekçelerin Değerlendirilmesi

“Birçok” taraf devletin “çoğu fıkraya” çekince koyduğu yolundaki resmi gerekçe, genel olarak doğrudur. ASŞ ve GGASŞ’yi onaylayan devletlerin çekinceleri incelendiğinde, genel olarak ASŞ’ye taraf devletlerce konulan ortalama çekince sayısının (26) daha yüksek olduğu görülmektedir (%36,11). İspanya tüm fıkralarıyla ASŞ’yi onaylarken, Letonya 47 fıkraya çekince koymuştur (bkz.: Çizelge 1). Öte yandan, ASŞ’ye taraf olan, yani hala GGASŞ’yi onaylamayan AB üyesi devletler (örneğin Almanya, Avusturya, B. Krallık, Danimarka, İspanya, Lüksemburg ve Yunanistan) vardır. ASŞ’yi onaylayan toplam 16 devletin 12’si AB üyesidir.

**Çizelge 1: Sosyal Şartlarda Çekince Durumu (15 Haziran 2006)**

ASŞ’YE TARAF DEVLETLER	ÇEKİNCELER		GGASŞ’YE TARAF DEVLETLER	ÇEKİNCELER	
	Sayı	%		Sayı	%
1. İspanya	-	-	1. Fransa	-	-
2. Lüksemburg	3	4,17	2. Portekiz	-	-
3. Almanya	5	6,94	3. Hollanda	1	1,02
4. Yunanistan	5	6,94	4. İtalya	1	1,02
5. Avusturya	10	13,89	5. Slovenya	3	3,06
6. Birleşik Krallık	12	16,67	6. İrlanda	5	5,10
7. Slovakya	12	16,67	7. Türkiye	7	7,14
8. Polonya	14	19,44	8. Finlandiya	9	9,18
9. Çek Cumhuriyeti	20	27,78	9. Belçika	11	11,22
10. Türkiye	26	36,11	10. Litvanya	12	12,24
11. Danimarka	27	37,50	11. İsveç	14	14,29
12. E.Mak.Yug.Cumh.	31	43,06	12. Norveç	17	17,35
13. İzlanda	31	43,06	13. Estonya	19	19,39
14. Macaristan	31	43,06	14. Andora	23	23,47
15. Hırvatistan	32	44,44	15. Malta	26	26,53
16. Letonya	47	65,28	16. Ermenistan	31	31,63
			17. Romanya	33	33,67
			18. Arnavutluk	34	34,69
			19. Moldova	34	34,69
			20. Gürcistan	35	35,71
			21. Kıbrıs	35	35,71
			22. Bulgaristan	37	37,76
			23. Azerbaycan	51	52,04

<b>TOPLAM</b>	<b>302</b>	<b>26,20</b>	<b>TOPLAM</b>	<b>431*</b>	<b>19,99</b>
---------------	------------	--------------	---------------	-------------	--------------

\* GGASS'ye konulan 431 çekince, Türkiye'yi kapsamamaktadır. Türkiye de göz önüne alındığında, 1996 Şartının ortalama çekince sayısı 19,59'dan 19,04'e, ortalama çekince oranı da %19,99'dan %19,43'e düşmektedir.

GGASS'nin kabul edilmesinden önce ASS'ye taraf olan devletler yada doğrudan GGASS'yi onaylayan devletler, 1996 Sosyal Şartını görece daha az çekince ile onaylamışlardır. GGASS'yi onaylayan 22 devletin ortalama çekince sayısı 19,59'dur (ortalama çekince oranı ise %20'dir). Fransa ve Portekiz'in hiç çekince koymaksızın onayladığı GGASS'yi, Azerbaycan 51 fıkrasına koyduğu çekinceyle onaylamıştır (bkz.: Çizelge 1). GGASS'ye taraf toplam 22 devletin 13'ü AB üyesidir. Türkiye, onay kapsamına aldığı 91 fıkra ile, Fransa, Portekiz, Hollanda, İtalya, Slovenya ve İrlanda'dan sonra yedinci sıraya yükselmiş, dolayısıyla 19 AB üyesinin önünde yer almıştır.

Bununla birlikte söz konusu resmi gerekçe, GGASS'nin özünü oluşturan 5. ve 6. maddeler için geçerli değildir. Gerçekten, 20 Haziran 2006 itibarıyla ASS'yi ve GGASS'yi onaylayan devletlerin durumu incelendiğinde, söz konusu maddelere çekince koyan devletlerin "birçok" değil çok sınırlı olduğu görülmektedir (bkz.: Çizelge 2). Türkiye dışında, her iki Sosyal Şarta taraf 38 devletin yalnızca 5'i, 5. ve 6. maddelere, maddelerden birine yada ikisine yahut 6. maddenin yalnızca 4. fıkrasına çekince koymuşlardır.

Daha açık bir anlatımla, 20 Haziran 2006 itibarıyla ASS'yi onaylayan toplam 16 devletten yalnızca 2'si, yani Yunanistan ve Türkiye 5. maddeye çekince koymuştur. Yine yalnızca bu iki ülke, 6. maddenin tümünü (dört fıkrasını) onay kapsamına almamıştır. Ayrıca, aynı tarihte GGASS'yi onaylayan 3 devlet de (Avusturya, Lüksemburg ve Polonya), 6. maddenin yalnızca grev hakkını da kapsayan toplu eylem hakkını tüm çalışanlar için tanıyıp güvenceye alan 4. fıkrasına çekince koymuştur.

## Çizelge 2: Sosyal Şartların 5. ve 6. Maddelerine Çekince Koyan Devletler

MADDELER DEVLETLER	MADDE 5	MADDE 6 VE FIKRALARI			
		1	2	3	4
Andora (GGASS)		Ç	Ç	Ç	Ç
Avusturya (GGASS)					Ç
Lüksemburg (GGASS)					Ç
Polonya (GGASS)					Ç

<i>Türkiye (ASŞ ve GGASŞ)</i>	Ç	Ç	Ç	Ç	Ç
Yunanistan (ASŞ)	Ç	Ç	Ç	Ç	Ç
<b>TOPLAM DEVLET (Ç)</b>	<b>2</b>	<b>3</b>	<b>3</b>	<b>3</b>	<b>6</b>
<b>ÇEKİNCE ORANI</b>	<b>%5,2</b>	<b>%7,8</b>	<b>%7,8</b>	<b>%7,8</b>	<b>%15,7</b>

Öte yandan, yine aynı tarih itibarıyla GGASŞ'ye taraf toplam 22 devletin tümü 5. maddeyi onaylamış, yalnızca biri (Andora), 6. maddenin tümüne çekince koymuştur. Dolayısıyla, her iki Sosyal Şartı onaylayan toplam 38 devletten yalnızca 2'si (Yunanistan ve Türkiye) 5. maddeye çekince koymuştur. 6. maddenin tümüne yalnızca 3 devlet (Andora, Yunanistan ve Türkiye), yine yalnızca 4. fıkrasına ise 3 devlet çekince koymuştur. ASŞ ve GGASŞ, birlikte yada ayrı ayrı göz önüne alındıklarında, 5. ve 6. maddelere konulan çekinceler, tüm maddelere konulan çekinceler ortalamasının (sırasıyla 18,87 ve 19,59) çok altındadır. Dolayısıyla, sendikal haklara çekince koyma, Avrupa Konseyine (doğallıkla Avrupa Birliğine) üye devletlerde yaygın yada genel bir yaklaşım değildir. AB'nin 10 yeni üyesinden yalnızca Polonya, madde 6/4'e çekince koymuştur.

Kanımca, örgütlenme ve toplu pazarlık haklarını düzenleyen 5. ve 6. maddelere konulan çekincenin gerçek nedeni, öncelikle kamu görevlilerini, özellikle de güvenlik görevlilerini sendikal haklardan yoksun bırakma isteğidir. Konuyu, kamu görevlileri bağlamında sendika, toplu pazarlık ve grevi de kapsayan toplu eylemler hakkı yönünden ayrı ayrı ele almak gerekir.

Ancak öncelikle, Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin (SHAK) bu iki maddedeki hak öznelerinden "*çalışanlar*"ın taşıdığı anlam ve içeriğine ilişkin kararını anımsatmakta yarar görüyorum. Komite "*çalışanlar*"; işçi, kamu görevlisi, sözleşmeli personel gibi aktif çalışma yaşamındaki bağımlılar ile sınırlı görmemiş, bu terimin uygulama alanını genişleterek "*emeğe bağlı hakları kullanan kişiler*" tanımını yapmış ve kanımca tüketici olmaksızın somut örneklerini de vermiştir. Böylece Komite, 87 ve 98 sayılı sözleşmelerde de geçen "*çalışanlar*" kavramına yeni bir açılım kazandırmıştır. Kanımca bu karar, 5. madde çerçevesinde verilmiş olmakla birlikte, 6. maddenin hak öznelerinin de "*çalışanlar*" olması nedeniyle tüm sendikal hakları "*çalışanlar için güvenceye alan* 5. ve 6. maddelerin her ikisi için de geçerlidir.

Emeklilerin, işsizlerin ve evde çalışanların sendikal özgürlüklerini kullanmaları konusunda farklı bir rejime bağlı tutulmalarını öngören Polonya'daki sendikal mevzuatın Sosyal Şarta uygun olmadığı sonucuna ulaşan ve sözü edilen kişilerin, çıkarlarını korumak için derneklerde bir araya gelme olanağı bulunsa da, sendikal özgürlüklerinin kısmen sınırlandırıldığı kanısında olan Komiteye göre:

“Sosyal Şart anlamında “çalışanlar” kavramı, yalnızca aktif çalışma yaşamındaki çalışanları değil aynı zamanda *çalışmaya (emeğe) dayalı hakları kullanan kişileri* de kapsar. Sendika özgürlüğünün kullanılmasıyla ilgili olarak **emekliler, evde çalışanlar ve işsizler** için ayrı bir rejim (kısıtlamalar) öngörülmüş olması (Polonya), Sosyal Şarta uygun değildir.”<sup>18</sup>

Sendika Özgürlüğü Komitesinin yerleşik kararlarında da, “emeğe bağlı hakları kullanan kişiler” gibi genel bir tanım yapılmamış olmakla birlikte, örneğin *evde çalışanların* 87 sayılı sözleşmenin uygulama alanı dışında olmadıkları ve tümünün sözleşmedeki güvencelerden yararlanmaları gerektiği, mesleksel (sendikal) örgütler kurma ve onlara üye olma haklarının bulunduğu belirtilmiştir. *Emekliler* konusunda ise Komite, emekliye ayrılmış çalışanların çıkarlarını korumak amacıyla onları temsil etme yada etmeme konusunda, iç özerkliğinin gereği olarak, her sendikanın kendisinin karar vermesi gerektiğini karara bağlamıştır.<sup>19</sup>

**Sendika hakkı açısından**, bir yandan 4688 sayılı yasayla sendika hakkının yasaklıları arasında bulunan *silahlı kuvvetler ve polis*, öte yandan da yine yasaklılar arasında bulunan başka sivil kamu görevlileri için 5. maddeye konulan çekincenin sonuçlarını tartışmak gerekir. Kısaca belirtmek gerekirse, Sosyal Şart “çalışanlar”dan yalnızca silahlı kuvvetler ile polise istisna getirme olanağı tanımıştır. Niteliği gereği kişiler yönünden kapsamı dar tutulmak gereken bu istisna, bu iki güvenlik görevlisi kümesinin 5. maddenin uygulama alanı dışında tutulmasına olanak verir. Ancak bu olanak, polis için yasaklamayı da içeren mutlak yada sınırsız bir yetki anlamına gelmez. Başka deyişle, polisin tümü kesin sendika yasağı kapsamına alınamaz ve sendikal güvencelerin tümünden yoksun bırakılamaz. Polislerin sendika hakkı konusunda ulusal mevzuata tanınan yetki, bu hakkın “ilke” olarak “toptan” yasaklanmasını içermez; tersine, ilke olarak tanınması gereken sendika hakkının yalnızca “ölçü”sünü belirleme ile sınırlıdır. Silahlı kuvvetler içinse, ulusal mevzuata tanınan “tadır yetkisi”, hem ilke ve hem de ölçü olarak silahlı kuvvetler personelinin, sivil personel dışında, sendika hakkını tümüyle yasaklamaya değin uzanabilir. İlke olarak tanınırsa, ölçüyü daha dar tutma olanağı da vardır. Bu iki kamu görevlisi dışında, başka hiçbir çalışanın –

---

<sup>18</sup> **Conclusions XVII-1**, Tome 2, s. 405-406. Komitenin 5. ve 6. maddelere ilişkin yerleşik kararlarından seçilmiş örnekler için bkz.: Council of Europe/Conseil de l'Europe, European Social Charter/Charte sociale européenne, **Digest of the Case-Law of the ECSR/Digest du jurisprudence du CEDS**, March 2005/mars 2005, s. 27-36; **CE,CSE**, Comité européen des Droits sociaux, **Conclusions XVIII-1** (Polonge), Articles 1, 5, 6, 12, 13, 16 et 19 de la Charte, s.11-16 ([www.coc.int/t/f/droits\\_de\\_1%27homme/cse/3\\_proc...](http://www.coc.int/t/f/droits_de_1%27homme/cse/3_proc...)).

<sup>19</sup> Bureau international du Travail (BIT), **La liberté syndicale**, Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT, Cinquième édition révisée, 2006, Genève, s. 58 (parag. 267 ve 270).

dolayısıyla kamu görevlilerinin- sendika hakkı yasaklanamaz; buna aykırı düzenlemeler Sosyal Şartla bağdaşmaz.

Sosyal Şartın polis için yaptığı “ilke” ve “ölçü” ayrımı, 1961 ASS’sinden onyıllık aşkın bir süre önce kabul edilen 87 ve 98 sayılı sözleşmelerde yapılmamıştır. Ancak bu sözleşmeler, her iki güvenlik görevlisi için ulusal mevzuata yalnızca “ölçü”yü belirleme yetkisi tanımıştır. Bununsa, Sosyal Şarttaki pozitif düzenleme ve Komitenin yerleşik kararları çerçevesinde, silahlı kuvvetlere ve polise “ilke” olarak sendikal haklar konusunda kesin ve toptan yasaklar konulmamasını gerektirdiği açıktır. 87 ve 98 sayılı sözleşmelerin söz konusu istisna kuralını, Sosyal Şartın 5. maddesi ve SHAK’nin kararları ışığında yorumlamak gerekir. Nitekim benzer bir yaklaşımı benimseyen ve sözleşmelerdeki bu “istisna”nın dar yorumlanması gerektiğinin altını çizen UÇÖ denetim organları ( özellikle Sendika Özgürlüğü Komitesi), silahlı kuvvetlerdeki sivil görevlilere sendika yasağı getirilmesini 87 sayılı sözleşmeye aykırı bulmuş, ordu hizmetlerindeki sivil çalışanların sendika hakkının bulunması gerektiğini belirtmiştir.<sup>20</sup>

***Toplu iş sözleşmeli toplu pazarlık hakkı açısından***, gerek Anayasanın ve gerekse 4688 sayılı yasanın yaptığı düzenlemeler de, Sosyal Şartla uyumlu değildir. Toplu sözleşmeli toplu pazarlık hakkının kişiler yönünden kapsamı dışında bırakılabilecek kamu görevlilerinin sayısı sınırlı tutulmak zorundadır. Öte yandan, düzeyi ve konuları yönlerinden toplu görüşmeye getirilen sınırlamalar da, Sosyal Şartla bağdaşmaz. Anayasa ve 4688’den kaynaklanan bu uyumsuzluklar, 98 sayılı sözleşme bağlamında da vardır ve 6. maddenin 3. fıkrasına konulan çekincenin, bu konularda üstlenilen yükümlülükler yönünden bir etkisi yoktur. Başka deyişle, 6. maddeye konulan çekince, 98’in onaylanmasıyla üstlenilen yükümlülüğü kaldırmamıştır. Kaldı ki, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, 21 Kasım 2006 tarihli yeni kararıyla,<sup>21</sup> *kamu görevlilerinin toplu iş sözleşmeli toplu pazarlık hakkına*, 98 sayılı sözleşme dışında ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 11. maddesi bağlamında yeni bir dayanak sağlamıştır. Mahkeme, hem Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin ve hem de UÇÖ’nün denetim organlarından Uzmanlar Komisyonunun yerleşik kararlarına yollamada bulunarak ve bu kararlara dayanarak, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 11. maddesinin güvenceye aldığı sendika hakkı ile toplu iş sözleşmesi arasındaki yaşamsal bağı ve bağlantıyı kabul etmiş; toplu iş sözleşmesi hakkının sendika özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasını oluşturduğu görüşünü benimsemiştir. Böylece, sendikal haklar alanında uluslararası ortak hukukun yaklaşımını çok gecikmeli olarak paylaşan Strazburg

---

<sup>20</sup> BIT, *La liberté syndicale*, s. 50-51 (parag. 223-229).

<sup>21</sup> Conseil de l’Europe, Cour européenne des droits de l’homme, **Affaire Demir et Baykara c. Turquie** (Requete No 34503/97), Arrêt, 21 novembre 2006, Strasbourg.

Mahkemesine göre, toplu iş sözleşmesi hakkı, 11. maddenin tanıdığı sendikaların üyelerinin “çıkarlarını savunmak için” başvurabilecekleri “toplu eylemler”den biri ve başlıcasıdır.<sup>22</sup>

***Grev hakkını da kapsayan toplu eylemler hakkı açısından ise,*** yalnızca kamu görevlileri için değil aynı zamanda işçiler için de, başta Anayasa (m. 54) olmak üzere sendikal yasalarda ve başka yasalarda sayısız uyumsuzluklar vardır. Sosyal Şart, bu hakkı açıkça anarak tüm çalışanlar için güvenceye alan ilk uluslararası sözleşmedir. SHAK, bu pozitif düzenlemeyi, daha ileri bir düzeye taşımıştır. Ancak, bu haklar açısından da, Türkiye onayladığı 87 sayılı sözleşme gereğince benzer yükümlülükler üstlenmiştir. Temelde, 6. maddeye tüm fıkralarıyla konulan çekincenin de, bu açıdan ülkemizi yükümlülüklerden kurtaran bir etkisi olmamıştır. Olsa olsa, ILO’ya karşı söz konusu olan yükümlülükler, Avrupa Konseyine karşı söz konusu değildir. Başka deyişle, aynı yükümlülükler için bir de Avrupa Konseyince sorgulanmayacaktır. Ancak, bilindiği gibi, 5. ve 6. maddelere konulan çekinceler nedeniyle bu sorgulamayı ve eleştiriyi Avrupa Birliği yapmaktadır.

Üç sendikal hakla ilgili yukarıdaki kısa açıklamalar, özellikle kamu görevlilerinin sendikal hakları bağlamında, GGASS’nin 5. ve 6. maddelerine neden çekince konulduğunu ortaya koymaktadır. Bu durumda, hükümet gerekçesinde onay nedenleri olarak açıklanan düşüncelerin içtenliğinden kuşku duymamak elde değildir. Çünkü bir yandan Avrupa Topluluğuna tam üyelik başvurusu nedeniyle “*sosyal normlarımızın Batı Avrupa ülkelerinin sosyal normlarına uyumunu sağlayacak düzenlemeler yapılmasını(n) zorunlu hale geldiği*” haklı olarak vurgulanmış; ama öte yandan, tüm AB ülkelerinde kamu görevlilerinin sendikal haklarının yıllar önce tanınmış olması gerçeğine karşın, Türk kamu görevlilerinin sendikal hakları alanında uyum sağlama yükümlülüğü doğuracak 5. ve 6. maddeler onay dışı tutulmuştur. Bu çekincelerin konulduğu 1989 yılında, 87 ve 151 sayılı sözleşmelerin onaylanmamış olmasının, çekincelerin önemini daha da artırdığını belirtmek gerekir.

Ne var ki, hem ASS’nin onaylanmasını izleyen onyediy yıl boyunca ve hem de GGASS’nin onaylanmasında kaldırılmayan bu çekincelerin, kamu görevlilerinin sendika ve toplu pazarlık haklarının uluslararası hukuksal dayanakları yönünden etkisinin sınırlı olduğunu; söz konusu hakların, üstelik daha etkili ve güçlü bir denetim mekanizmasının yaptırımına bağlanmış olarak, onaylanan 87 ve 98 sayılı sözleşmeler ile İHAS’tan yıllar önce (1951 ve 1954’te) doğmuş olduğunu, bir kez daha yineliyorum.

---

<sup>22</sup> İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin 11. madde çerçevesinde verdiği sendikal haklara ilişkin kararlarının evriminde yeni bir kilometre taşı oluşturan bu kararının kapsamlı bir inceleme ve değerlendirmesini, Çalışma ve Toplum’un izleyen sayısında yapacağız (MG).



İkinci olarak, çekincelerin resmi gerekçelerinden, başka uluslararası insan hakları sözleşmelerinin onaylanmasında da yinelenen iç hukukta “*olumsuzluk yaratmama*” gerekçesinin gerçekçi olmadığını belirtmek isterim. Çok düşük düzeyde (alt sınırdaki) yükümlülük üstlendiğimiz ASS’ye ilişkin Sosyal Haklar Avrupa Komitesi kararları, özellikle uyumsuz kuralları ortaya koyan “*olumsuzluk*” sonuçları göz önüne alındığında,<sup>23</sup> GGASS’yi onaylamanın çok sayıda “*olumsuzluk*” yaratacağı, yani Komitenin çok sayıda aykırılık saptayacağı açıktır (bkz.: Çizelge 4). Komitenin, aykırılıkları saptayacak “olumsuz” sonuçlarını (kararlarını) önlemek için, zaman yitirmeden ve Komitenin 91 madde ve/yada fıkraya ilişkin yerleşik kararları temel alınarak kapsamlı değişiklikler yapılmasına girişilmelidir.

Üçüncü olarak, Dışişleri Komisyonu Raporunda, 5. ve 6. maddelere konulan çekincelerin kaldırılmamasının “ülkenin sosyo-ekonomik şartları” biçimindeki resmi gerekçesinin de yetersiz olduğunu belirtmek gerekir. İlerleme Raporlarında sürekli biçimde eleştirilen son derece önemli bir konuyu böylesine genel ve belirsiz gerekçelerle geçiştirmek, kuşkusuz kabul edilemez. Üstelik, her iki madde için aynı gerekçeye sığınılması da, 1989’da konulan çekincelerin onyediyıl sonra bile hala kaldırılmak istenmediğini göstermektedir.

#### **4. GGASS’dan Doğan Yükümlülükler Kolayca Yerine Getirilebilir mi?**

Hiç kuşkusuz, GGASS’nin onaylanmasından sonra, geleceğe yönelik olarak yanıtlanması gereken en önemli soru şudur: Türkiye %93 düzeyindeki onay yükümlülüğünü yerine getirebilecek midir?

Sorunun yanıtı, öncelikle ASS denetim ve uygulamasının sonuçlarının bilinmesine bağlıdır. Türkiye’nin, onay eşliğini bir fıkra aşarak alt sınırdaki ASS’den doğan %64 düzeyindeki yükümlülüğünü tam olarak yerine getiremediği ve iki alt döneme ayırarak incelediğim onbeş yıla yaklaşan raporlara dayalı denetim sonuçlarının, bu olumsuz gerçeği tüm açıklığıyla ortaya koyduğu göz önüne alınırsa (Çizelge 3, 4 ve 5), bu soruya daha ilk bakışta olumlu yanıt verilemeyeceği kendiliğinden anlaşılır.

İlk olarak, 1992-1997 yıllarını kapsayan Çizelge 3’teki denetim sonuçları incelendiğinde, Komitenin ASS’ye aykırılıkları saptayan “olumsuz sonuçları”nın sayısı ve oranı, uygunlukları saptayan “olumlu sonuçları”na oranla çok düşüktür. Öte yandan, Komitenin yeterli bilgi ve belgelerden yoksun olduğu için değerlendirme yapamayıp bir sonraki denetim dönemine ertelediği madde ve

---

<sup>23</sup> Bkz.: Mesut Gülmez, “Avrupa Sosyal Şartı ve Koruma Sistemi”, **Türk-İş Yılı** 99, s. 113-125.

fıkralarla ilgili değerlendirmeler de, olumsuz sonuçların artması sonucunu doğurmaktadır.

1992-1997 döneminde Komite raporlarında belirtilen aykırılık örnekleri, resmi onay gerekçesinde, ülkemizin “sosyal alandaki yasaları(nın) ve uygulamaları(nın) ASS’nin öngördüğü koşulları “karşılatabilecek olgunluğa gelmiş” olduğu savının yerinde olmadığını ortaya koymaktadır. Kaldı ki bu örnekler, ASS’nin onay kapsamındaki %64’lük bölümüne (46 fıkrasına) ilişkindir, yani çekinceli 26 fıkrayı kapsamamaktadır. Bu çerçevede, anılan dönemde **sosyal hukukumuzun eski ASS ile uyum oranının %50’nin çok altında, belki de ancak %25’i dolayında olduğu söylenebilir.**

**Çizelge 3: Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin Türkiye’ye Yönelik Kararları (1992-1998)**

<b>OLUMLU SONUÇLAR (UYGUNLUK KARARI)</b>	<b>OLUMSUZ SONUÇLAR (AYKIRILIK KARARI)</b>	<b>ERTELEME (EK BİLGİ / YENİ BİLGİ İSTEĞİ KARARI)</b>
<b>XIII-1 Denetim Dönemi, Aralık 1992-Aralık 1993, 1. Raporun Değerlendirmesi (Maddeler ve Fıkralar)</b>		
10/2; 13/3; 14/2; 19/3; 19/9  Toplam: 5	1/4; 7/3; 7/4; 7/8; 9; 18/3  Toplam: 6	1/2; 1/3; 4/3; 4/5; 7/5; 7/6; 7/9; 10/1; 10/3; 10/4; 11; 12; 13/1; 13/2; 13/4; 14/1; 16; 17; 18/1; 18/2; 18/4; 19/1; 19/2; 19/4; 19/5; 19/6; 19/7; 19/8; 19/10 Toplam: 29
<b>XIII-3 Denetim Dönemi, Ocak- Kasım 1995, 2. Raporun Değerlendirmesi (Maddeler ve Fıkralar)</b>		
10/2; 12/1; 12/2; 13/2; 14/2; 19/3; 19/5  Toplam: 7	1/2; 1/4; 4/3; 7/3; 7/4; 7/8; 7/9; 9; 11/1; 13/4; 16; 18/2; 18/3; 19/4; 19/8 Toplam: 15	1/2; 1/3; 4/5; 7/5; 7/6; 10/1; 10/3; 10/4; 11/2; 11/3; 12/3; 12/4; 13/1; 13/3; 14/1; 17; 18/1; 18/4; 19/1; 19/2; 19/6; 19/7; 19/9; 19/10 Toplam: 24
<b>XIII-4 Denetim Dönemi, Ocak-Eylül 1996, 3. Raporun Değerlendirmesi (Maddeler ve Fıkralar)</b>		
12/1; 12/2; 13/2; 14/2; 19/3; 19/5 Toplam: 6	11/1; 13/4; 16; 19/4; 19/8 Toplam: 5	11/2; 11/3; 12/3; 12/4; 13/1; 13/3; 14/1; 19/1; 19/2; 19/6; 19/7; 19/9; 19/10 Toplam: 13
<b>XIV-1 Denetim Dönemi, Ekim 1997-Mart 1998, 4. Raporun Değerlendirmesi (Maddeler ve Fıkralar)</b>		
12/1; 12/2; 19/9  Toplam: 3	1/2; 1/3; 12/4; 13/1; 16; 19/4; 19/8; 19/10 Toplam: 8	1/2; 12/3; 13/2; 13/3; 13/4; 19/1; 19/2; 19/3; 19/5; 19/6; 19/7 Toplam: 11
<b>XIV-2 Denetim Dönemi, Nisan 1998- Kasım 1998, 5. Raporun Değerlendirmesi (Maddeler ve Fıkralar)</b>		
10/2 Toplam: 1	1/4; 4/3; 9 Toplam: 3	4/5; 10/1; 10/3; 10/4 Toplam: 4
<b>GENEL TOPLAM: 22</b>	<b>GENEL TOPLAM: 37</b>	<b>GENEL TOPLAM: 81</b>

**Kaynaklar:** Conseil de l’Europe (CE), Charte sociale européenne (CSE), Comité européen des Droits sociaux (CEDS),

**Conclusions XIII-1, 1999-1991;** CE, CSE, CEDS, **Conclusions XIII-3;** CE, CSE, CEDS,

**Conclusions XIII-4;** CE, CSE, CEDS, **Conclusions XV-1, Tome 2;** CE, CSE, CEDS, **Conclusions XVI-2, Tome 2.**

1992-1998 yılları arasındaki ilk beş denetim döneminin sonuçları, şu saptamaları yapma olanağı vermektedir:

- 1990-1991 yıllarına ilişkin ilk raporun incelendiği ve toplam 40 kararın verildiği XIII-1. denetim döneminde, 29 erteleme kararı verilmiştir. Buna karşılık, olumsuz sonuçların sayısı 6’da ve olumlu sonuçların sayısı da 5’te kalmıştır;
- 1992-1993 yıllarına ilişkin ikinci raporun incelendiği ve toplam 46 kararın verildiği XIII-3. denetim döneminde, 24 erteleme vardır. Erteleme sayısı azalırken, aykırılık sayısı artarak 15’e çıkmış, buna karşılık olumlu sonuçlar 7’de kalmıştır;
- İzleyen denetim dönemlerinde (XIII-4, XIV-1 ve XIV-2), ertelemeler (sırasıyla 13, 11 ve 4) azalırken, aykırılıklar (5, 8 ve 3) görece artmış ve olumlu sonuçların sayısı da görece düşmüştür (6, 3 ve 1);
- ***Böylece, toplam 140 kararın verildiği ilk beş denetim döneminin sonucu özetle şöyledir: 81 erteleme (%57,85), 37 olumsuz sonuç (aykırılık kararı [%26,43]) ve 22 olumlu sonuç (uygunluk kararı [%15,71]).***
- Zorunlu çekirdek maddelerin incelendiği XVI-1 ve XVII-1. denetim döneminde, olumsuz sonuçların sayısı olumlu sonuçlardan fazladır: Sırasıyla, 12 olumsuz sonuç ve 8 olumlu sonuç ile 13 olumsuz sonuç ve 8 olumlu sonuç söz konusudur;
- Olumsuz sonuçlar için, 12’si uyarı ve 4’ü tavsiye olmak üzere, toplam 16 yaptırım kararı verilmiştir;<sup>24</sup>
- Genel olarak Hükümet Komitesi, olumsuz sonuçlar için Bakanlar Komitesine “tavsiye” gönderilmesini önermemiş; yeni tasarımlardan söz eden Türk üyenin verdiği bilgiler üzerine, beklemeye karar vererek, yaptırım uygulanmasını ertelemiştir.

Görüldüğü gibi, hükümetlerin gönderdiği raporlarda gerekli ve yeterli bilgi ve belgelerin yer almaması nedeniyle, Komite “erteleme” kararı vermek zorunda kalmıştır. Böylece de, bir yandan ASS denetim sisteminin zamanında çalışması, öte yandansa olumsuz sonuçların daha yüksek düzeyde ortaya çıkması engellenmiştir. Bu durumu bilen hükümet(ler)in, Komiteye bilerek gerekli bilgi ve belgeleri sunmaksızın denetim sistemini kitleme, dondurma yada askıya aldırma yaklaşımına karşı, denetim sürecini başından sonuna değin titizlikle izlemesi gereken sendikaların gönderecekleri doğru ve yeterli bilgiler içeren karşı raporlar bir çözüm olabilir.

---

<sup>24</sup> CE, CSE, Comité gouvernemental, **13e rapport (I)**, 1995; CE, CSE, Comité gouvernemental, **13e rapport (III)**, 1997; CE, CSE, Comité gouvernemental, **14e rapport (I)**, **14e rapport (II)**, 1999.

*Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı*

**Çizelge 4: AŞŞ Denetimi ve Türkiye (9, 10, 11 ve 12. Raporlar) (1997-2004)**

SHAK / CONCLUSIONS		XV-1	XVI-2	XVII-1	XVII-2	XVIII-1
DENETLENEN MADDELER		1; 12; 13; 16; 19	1/4, 4, 9, 10	1, 5, 6, 12, 13, 16, 19 (ZÇ)	7, 11, 14, 17, 18	1, 5, 6, 12, 13, 16, 19 (ZÇ)
SONUÇLAR (KARARLAR)	Uygun	8	-	8	1	9
	Aykırı	9	6	12	13	11
	Erteleme	5	2	2	2	2
	TOPLAM	22	8	22	16	22
DENETİM (REFERANS) DÖNEMİ			1997-00	01.01.01-31.12.02	01.01.99-31.12.02	01.01.03-31.12.04
RAPOR SUNMA TARİHİ	Resmi tarih	30.06.02	31.03.02	30.06.2003	31.03.2004	30.06.05
	Filial tarih	18.10.99	18.06.02	03.10.2003	04.06.2004	07.07.05
UYGUN MADDELER (OLUMLU SONUÇLAR)		12/1; 13/2; 13/4; 19/2; 19/3; 19/5; 19/7; 19/9	-	12/2, 13/2, 13/4, 19/2, 19/3, 19/5, 19/7, 19/9	18/1	12/2, 12/3, 13/2, 13/4, 19/2, 19/3, 19/5, 19/7, 19/9,
AYKIRI MADDELER OLUMSUZ SONUÇLAR		1/2; 12/4; 13/1; 13/3; 16; 19/4; 19/6; 19/8; 19/10	1/4; 4/3; 4/5; 10/1; 10/3; 10/4,	1/1; 1/2; 1/3; 12/4; 13/1; 13/3; 16; 19/1; 19/4; 19/6; 19/8; 19/10	7/3; 7/4; 7/5; 7/6; 7/8; 7/9; 11/1; 11/2; 11/3; 14/1; 17; 18/2; 18/3	1/1; 1/2; 1/3; 12/1; 12/4; 13/1; 13/3; 16; 19/4; 19/6; 19/10
ERTELEME (EK BİLGİ İSTEĞİ)		1/2; 1/3; 12/2; 12/3; 19/1	9, 10/2	12/1; 12/3	14/2; 18/4	19/1; 19/8
HÜKÜMET KOMİTESİ	Uyarı			7/8; 7/9		
	Tavsiye			-		

**Kaynaklar:** CE, CSE, CEDS, **Conclusions XV-1, Tome 2**; CE, CSE, CEDS, **Conclusions XVI-2, Tome 2**; CE, CSE, CEDS, **Conclusions XVII-1, Tome 2**; CE, CSE, CEDS, **Conclusions XVII-2**; CE, CSE, CEDS, **Conclusions XVIII-1**.

AŞŞ denetiminin 1997-2004 yıllarını kapsayan evresinde de, bu olumsuz tablo çok değişmemiştir. Çizelge 4'te görüldüğü üzere, dört denetim dönemindeki olumlu sonuçların toplam sayısı 18'dir (%26,47). Buna karşılık Komite 42 olumsuz sonuca ulaşarak, AŞŞ'ye aykırılık kararı vermiştir (%61,76). Bu dönemdeki erteleme kararlarının sayısı ise yalnızca 8'dir (%11,76). Böylece, Komitenin yeterli bilgi ve belgelere ulaştıktan sonra yaptığı denetimin, genellikle mevzuatımızdaki aykırılıkları ortaya çıkardığı söylenebilir.

Ne var ki AŞŞ denetim organları, bu denli yaygın ve sürekli nitelik taşıyan olumsuz sonuçlar için öngörülen etkisiz yaptırım sistemini bile işletmekten kaçınmıştır. Bakanlar Komitesi 1993 yılına değin, Komitenin Sosyal Şarta aykırı düzenleme ve/yada uygulamalarını saptadığı taraf devletlerin hiçbirine karşı, "Komitenin olumsuz sonuçlarını uygun biçimde göz önünde bulundurması"nın

isteyeceği “*tavsiye*” gönderme yetkisini kullanmamıştır.<sup>25</sup> Kanımca bunun temel nedenlerinden biri, Sosyal Şart denetim sisteminin organları arasında yer alan Hükümet Komitesinin taraf devletlerin bürokratlarından oluşturulan, dolayısıyla bağımsız ve yansız davranması beklenemeyen yapısıdır.

Bakanlar Komitesi, Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin Şartın onayladığımız kimi maddelerine aykırılık saptaması üzerine, Hükümet Komitesinin önerisiyle 1997-2002 yılları arasında, aşağıda belirtilen maddeler konusunda ***Türkiye’ye dört tavsiye göndererek***, “Komitenin olumsuz sonucunun (kararını) uygun biçimde göz önüne alınmasını ve gelecek raporunda bu amaçla aldığı önlemler konusunda bilgi vermesini” istemiştir:<sup>26</sup>

- Madde 7/3: Zorunlu öğrenimden tam olarak yararlanma (15 Ocak 1997 tarihli tavsiye);
- Madde 11 ve 16: Yetersiz sağlık nedenlerini ortadan kaldırmaya yönelik önlemler ile ailenin sosyal, hukuksal ve ekonomik korunması hakkı (4 Şubat 1998 tarihli tavsiye);
- Madde 4/3: Eşit değerde iş için eşit ücret hakkı (27 Ekim 1999 tarihli tavsiye);
- Madde 11/1: Yetersiz sağlık nedenlerini ortadan kaldırmaya yönelik önlemler (16 Ocak 2002 tarihli tavsiye).

1992-2004 yılları arasındaki denetim sonuçlarının toplu olarak değerlendirilmesi, GGASS’ın onay kapsamına alınan 91 fıkrasından doğan yükümlülüğünün yerine getirilip getirilemeyeceği sorusunu, iyimser bir yaklaşımla olumlu yanıtlanma olanağı vermemektedir (Çizelge 5). Olumlu sonuçlar, onay kapsamının beşte biri (%21) düzeyinde iken; olumsuz sonuçlar, onay kapsamının üçte birinden fazladır (%38). Buna karşılık erteleme kararları, onay kapsamının yarısına oldukça yakındır (%41). Üstlenilen yükümlülük oranının %64’ten %93’e yükselmiş olması, geçmişteki yaklaşım ve politikaların sürdürülmesi durumunda, Komitenin olumsuz sonuçları ile erteleme kararlarının sayı ve oranının daha da artmasına neden olacaktır.

#### **Çizelge 5: 1992-2004 Yılları Arasındaki Komite Kararlarının Niteliklerine Göre Genel Dağılımı**

Uygunluk kararı (olumlu sonuçlar)	48	%20,87
Aykırılık kararı (olumsuz sonuçlar)	88	%38,26
Erteleme kararı (yeni bilgi isteme)	94	%40,87
<b>Toplam</b>	<b>230</b>	<b>100.00</b>

<sup>25</sup> Mesut Gülmez, “Avrupa Sosyal Şartı ve Koruma Sistemi”, s. 96.

<sup>26</sup> [http://www.coe.int/t/cm/WCD/documents/Theme\\_fr.asp#](http://www.coe.int/t/cm/WCD/documents/Theme_fr.asp#), 08.11.2006.

ASS'nin onay kapsamındaki 46 fıkrasına ilişkin Komite kararlarının 13 yıllık bilançosu, Şarta uygunluk kararlarının oranının, beşte bir düzeyinde kaldığını, buna karşılık aykırılık kararlarının, uygunluk kararlarının iki katına yaklaştığını göstermektedir.

## **6. Gerçekleştirilen İlerlemelere ve Süren Aykırılıklara Örnekler**

Sosyal Haklar Avrupa Komitesinin kararları temelinde, Sosyal Şartlar Sistemine ilişkin internet sayfasında, taraf devletlerin durumunun iki başlık altında bir dökümü yapılmıştır. Türkiye'ye ilişkin bilanço, aykırılıklar listesinin ne denli uzun olduğunu ortaya koymakta, Çizelge 3 ve 4'te belirtilen maddelerin somut içeriğini vermektedir.

### **a. Gerçekleştirilen İlerlemelere Örnekler**

ASS döneminde, Komite kararları izlenerek, Şarta uygunluk sağlamak amacıyla gerçekleştirilen ilerleme örnekleri şunlardır:<sup>27</sup>

**İşlem Eşitliği:** İstihdamda ayrımcılığa karşı genel düzenleme (4857 sayılı İş Yasası): Kavramın genişlemesi, mağdurların yeniden işe alınma olanağı ve uğradığı zararın orantılı tazmin edilmesi.

**Yurttaşlık:** 1) Muhtaçlık aylığının, 17 Ocak 1997'den beri yurttaşlık ayrımı yapılmaksızın ödenmesi; 2) Uzun erimli riskler konusunda yabancıların üyeliğini kapsam dışında tutan 506 sayılı SSK'nın ilgili maddesinin (m. 3/IIA) kaldırılması.

**Cinsiyet:** Eşler arasında eşitliği sağlayan yeni Medeni Kanununun 1 Ocak 2002'de yürürlüğe girmesi.

**Engelliler:** 573/97 sayılı yasanın engelli kişilere özel eğitim kuruluşlarına ve yüksek öğretime girme olanağı sağlaması.

**Sosyal Koruma:** İşsizlik sigortasının uygulamaya konulması (yasanın 8 Eylül 1999'da yürürlüğe girmesi).

**Çocuklar:** 1) Çocuk bakım yerlerinin artırılmasını amaçlayan yasal düzenleme yapılması (5212 sayılı yasa); 2) Evde şiddete karşı yasal düzenleme yapılması (4320/1988 sayılı yasa); 3) Zorunlu ilköğretim yaşının (süresinin), 1997'de 8 yıla çıkarılması.

**İstihdam:** Türkiye'de yabancıların çalışmasına olanak veren ve 6 Eylül 2003'te yürürlüğe giren 4817 sayılı ve 6 Mart 2003 tarihli yasanın, çalışma izni olan bir yabancı işçiye, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının izniyle işyerini ve işkolunu değiştirme hakkı tanınması.

---

<sup>27</sup>[http://www.coe.int/t/f/droits\\_de\\_l%27homme/cse/5\\_situation\\_par\\_pays/Turquie\\_Fiche\\_2006.pdf](http://www.coe.int/t/f/droits_de_l%27homme/cse/5_situation_par_pays/Turquie_Fiche_2006.pdf), La mise en oeuvre de la Charte sociale dans les états membres du Conseil de l'Europe, "Turquie", 01.11.2006.

## b. Sosyal Şarta Aykırılıklara Örnekler

Komitenin saptadığı ASS'ye aykırılıklar listesi ise, yukarıda belirtildiği gibi çok uzundur. Komitenin “olumsuz” sonuçlarına ilişkin örnekler de şöyle sıralanmıştır:

**Sağlık:** *Madde 11/1 sağlığa erişme hakkı:* Çocuk ölümlerinin çok yüksek olması; sağlığa ayrılan bütçenin çok yetersiz olması, sağlık personelinin ve ekipmanının (donanımının) yetersizliği. *Madde 11/3: Hastalıkların önlenmesi:* Birçok hastalığa karşı aşılama oranının yetersizliği.

**Ayırım gözetmeme (yurttaşlık):** *Madde 1/2:* Bazı istihdam kategorilerinin Türk yurttaşları için saklı tutulması; *Madde 12/4: Sosyal güvenlik konusunda işlem eşitliği hakkı:* 1) Bir anlaşma ile Türkiye'ye bağlı olmayan yada uzun erimli riskler için sigorta kapsamında bulunmayan ASS'ye yada GGASS'ye taraf devletlerin uyrukları; 2) Bu yabancıların işsizlik sigortasına da hakkının bulunmaması. *Madde 19/4 ve 19/10: İstihdam ve sendika hakkı konusunda işlem eşitliği hakkı.* Yabancıların sendika kurucusu olamaması, mevzuatın Türkiye'deki göçmen işçilerin istihdam konusunda işlem eşitliği hakkını yeterince korumaması, durumun bağımsız çalışanlar için de aynı olması. *Madde 19/6 ve 19/10: Ailenin yeniden birleştirilmesi hakkı.* 18-21 yaşları arasındaki çocukların, ailelerin birleştirilmesi hakkından yararlanmaması.

**Ayırım gözetmeme (cinsiyet):** *Madde 4/3: Ücret eşitliği hakkı:* 1) Ulusal mevzuatın eşit değerde iş için ücret eşitliği ilkesine yer vermemesi; 2) Ücret eşitliği hak isteminde bulunduğu için kötü niyetli olarak işten çıkarılan bir çalışanın hakkı olan mali (maddi) tazminat tutarına getirilen yasal sınırlamaların bu çalışana söz konusu kuralın gerektirdiği etkili başvurudan yoksun bırakabilmesi.

**Ayırım gözetmeme (istihdam):** *Madde 1/2: Özgürce edinilen iş (ayırım gözetmeme, zorla çalıştırma yasağı, başka yönler).* İstihdamda ayrımcılık durumunda ödenen tazminatın 4 aylık ücret ile sınırlı tutulması.

**Sosyal Koruma:** *Madde 12/1: Sosyal güvenlik sisteminin varlığı:* 1) Sosyal güvenlik rejimlerinin hiçbirinin işkollarının tümünü kapsamaması; 2) Var olan sosyal güvenlik rejimlerinin halkın anlamlı bir oranını kapsamaması; 3) Aktif nüfusun yüksek bir oranının hiçbir sosyal güvenlik rejimiyle kapsanmaması; *Madde 13/1: Tüm muhtaç kişilere uygun yardım:* Sosyal ve tıbbi yardımın bireysel bir hak olarak tanınmaması; *Madde 13/3: Tüm muhtaç kişilere uygun yardım:* Sosyal hizmetlerin açık biçimde yetersiz olması; *Madde 16: Ailenin sosyal, büküksal ve ekonomik korunması:* Genel bir aile ödenekleri rejiminin bulunmaması.

**Çocuklar:** *Madde 7/9: 15-18 yaşları arasında istihdam koşulları (düzenli tıbbi kontrol).* İş yasasının genç işçilerin zorunlu düzenli muayeneleri konusundaki kurallarının ekonominin tüm sektörlerini (özellikle tarım sektörünü) kapsamaması; *Madde 7/4: 15-18 yaşları arasında istihdam koşulları (iş süresi).* 1475 sayılı İş Yasasının 61. maddesinin 16 yaşından küçük genç işçiler için haftalık

çalışma süresini 45 saat olarak belirlemesinin aşırı uzun olması; *Madde 7/3: Zorunlu öğrenimden tam olarak yararlanma.* Zorunlu öğrenim gören çocukların ekonominin bazı sektörlerinde çalıştırılabilmesi; *Madde 7/8: 15-18 yaşları arasında istihdam koşulları (gece çalışma yasağı).* Gece çalışma yasağının yalnızca sanayi işletmelerinde 18 yaşından küçükler için yasaklanmış olması; *Madde 1/4 ve 9: Mesleki yönlendirme, eğitim ve yeniden uyum hakkı:* Yönlendirme hizmetlerinin coğrafi dağılımının yeterli olmaması, 73 ilden yalnızca 6'sında bulunması; *Madde 10/4: Eğitim ve öğretim için mali yardım hakkı:* Eğitim ve öğretim için mali yardım hakkının yetersiz olması; *Madde 17: Ananın ve çocuğun sosyal ve ekonomik korunma hakkı.* 1) Aile içinde çocuklara yönelik bedensel şiddetin yasaklanmaması; 2) Cezai sorumluluk yaşının açık biçimde çok düşük olması; 3) Kimi hapis cezalarının asgari süresinin aşırı biçimde uzun olması.

**İstihdam:** *Madde 1/1: Tam istihdam politikası:* İstihdamı geliştirmek ve işsizliğe karşı savaşımlar yapmak için yürütülen çabaların yetersiz olması ve kanıtlanamaması; *Madde 1/2: Özgürce seçilen iş (ayrım gözetmeme, zorla çalıştırma yasağı vb.).* 1) Ticaret Yasasının 1467. maddesinin, gemi kaptanlarına disiplini sürdürmek ve geminin iyi işleyişini sağlamak için güce (kuvvete) başvurma olanağı tanınması; 2) 1402 sayılı Sıkıyönetim Yasasının bazı kurallarının, ASS'nin 31. maddesine göre haklılığı kanıtlanamayan istihdam engellerine yer vermesi; *Madde 1/3: Ücretsiz iş bulma hizmetleri:* İş bulma hizmetlerinin işverenler için ücretli olması; *Madde 4/5: Ücret üzerinden yapılan kesintilerin sınırlandırılması hakkı:* İşçilerin tümü, kendilerini yaşam araçlarından yoksun bırakabilecek ücret üzerinden yapılan kesintilere karşı korumadan yararlanmamaktadır.

## **7. Sonuç ve Öneriler**

Türkiye'nin, 2006 İlerleme Raporu öncesinde, Avrupa Konseyinin İHAS'ı tamamlayan bir insan hakları sözleşmesi olan GGASS'yi %93'lük bir düzeyde onaylaması, kuşkusuz ileri bir adımdır. Ne var ki, tüm sosyal haklardan eksiksiz yararlanmanın “onsuz olmaz” koşulu niteliğindeki birbirini bütünleyen sendikal hakların tümüne, “ülkemizin sosyo-ekonomik şartları” gibi dayanaksız bir gerekçeyle çekince konulmasının, ülkemizi onay sıralamasında 32. sıradan 7. sıraya yükselten bu adımı gölgelediğine ve değerini azalttığına da kuşku yoktur. Üstelik, 87 ve 98 sayılı sözleşmelerle bu alanda yükümlülüklerinin bulunduğunu göz ardı ederek, İlerleme Raporlarındaki eleştirilerin sürmesine de fırsat vermiş; böylece de, benzetmekte sakınca yoksa, “bir çuval inciri berbat etmiştir.”

ASS'yi onaylamamızı izleyen onbeş yıla yaklaşan dönemde gerçekleştirilen denetim süreci, onay kapsamı son derece genişletilmiş olan yeni Sosyal Şarta hukuksal ve uygulama düzeylerinde uyum ve uygunluk sağlanmasının, resmi gerekçelerde ileri sürüldüğü gibi hiç de kolay olmayacağını söylemek, ancak gerçekleri görmek demektir. Nitekim, Komite üyesi Akıllıoğlu'nun birkaç yıl önce



yaptığı değerlendirmeye göre de, gerek “Yüksek Mahkemelerin veya Anayasa Mahkemesi'nin Şart içtihadını dikkate almaları”, gerekse “Hükümetin Şart denetim organı içtihadına göre işlemler yapması” anlamında, “İlk on yılını tamamlayan denetime karşın Şart'ın iç hukukumuzu ciddi anlamda etkilediğinden söz edilmesi güçtür.”<sup>28</sup>

4857 sayılı yeni İş Yasasıyla getirilen kimi yenilik ve değişikliklerde, “Avrupa Birliği normlarına” yada sayı ve tarihleri belirtilen ilgili Birlik “direktifleri”ne –ve bu arada kimi ILO sözleşmelerine- uyum yada uygunluktan söz edilmesi, buna karşılık yasaya ilişkin hükümet gerekçesinde ve komisyon raporlarında bir kez olsun Avrupa Sosyal Şartına değinilmemesi,<sup>29</sup> hukuksal bağlayıcılığına karşın Sosyal Şartın göz önüne alınmadığını ve dolayısıyla önemsenmediğini göstermektedir.<sup>30</sup> Oysa yeni Sosyal Şartı, AB'den müzakere tarihi almış olmanın bir gereği olarak onaylayan ve onayladığı için de sosyal normlarımızın uyumunu sağlamanın zorunlu olduğunu açıkça belirten resmi gerekçe, aslında onay sonrasında yasama ve yürütmeye düşen uyumsuzlukları giderme yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmiştir.

Yargının, önündeki uyuşmazlıklarda GGASS'yi doğrudan ve kendiliğinden uygulamasının önkoşulu, Komitenin yerleşik kararlarını (içtihatlarını) içeren Türkçe bir derlemeden yararlanma olanağının bulunmasıdır.

Uygun bulma yasasının çıkarılmasının ve ortak onay kararnamesinin yayımlanmasının, sosyal hukukumuz ve uygulamadaki aykırılıkların kendiliğinden kaldırılmasını sağlamayacağı açıktır. Sendikal haklar alanında yirmi yılı aşkın süreden beri izlenegelen uyum politikalarındaki gelenekselleşen yaklaşımlarla, daha açık bir anlatımla ilkbahar aylarındaki “ILO mevsimi”ni ve/yada sonbahar aylarındaki “İlerleme Raporu mevsimi”ni beklemekle, pek ayırdında olunmadığını düşündüğüm yükümlülüklerin yerine getirilemeyeceği bilinmelidir.

GGASS'nin güvenceye aldığı sosyal hakların eylemli olarak kullanılmasının sağlanmasında birincil görev ve sorumluluğun, öncelikle işçi ve kamu görevlileri sendikaları ile sendikaların dar anlamda eylem ve etkinlik alanını aşan bir

---

<sup>28</sup> Tekin Akıllıoğlu, “Avrupa Sosyal Şartı' Üzerine Bazı Gözlemler”, [www.idare.gen.tr/akillioglu-sosyalsart.htm](http://www.idare.gen.tr/akillioglu-sosyalsart.htm) (13 Ağustos 2004); ayrıca bkz.: Tekin Akıllıoğlu, “Avrupa Toplumsal Andlaşması ve Türkiye”, **Anayasa Yargısı**, 15, Ankara, 1998, s. 14-37.

<sup>29</sup> **T.B.M.M. Tutanak Dergisi**, Dönem 22, Yasama Yılı 1, Cilt 7, **S. Sayısı: 73** (İş Kanunu Tasarısı ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu, 1/534), s. 1-33.

<sup>30</sup> İş Yasasının, ASS'yi anmayan “Genel Gerekçesi” ile “Madde Gerekçeleri”nin 9 üyeden oluşan bir Bilim Kurulunca kaleme alınmış olması (**Bilim Komisyonu Tarafından Hazırlanan İş Kanunu Tasarısı ve Gerekçesi, Kıdem Tazminat Fonu Kanun Tasarısı ve Gerekçesi**, 26 Haziran 2002, 2. Baskı, MESS, İstanbul, s. 65-99), iş hukuku öğretimizin bu belgeye ilgisizliğinin bir göstergesi değil midir?

çerçeve de güvenceye alınan sosyal haklar alanında çalışan başka hükümet dışı kuruluşlara düştüğüne kuşku yoktur.