

DAVACI VE YÜRÜTMENİN

DURDURULMASINI STEYEN : Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı

VEKİL : Av. Ziyet Özçelik

Tunus Cad. No:21/3 Kavaklıdere-Çankaya / ANKARA

DAVALI : Cumhurbaşkanlığı / ANKARA

VEKİL : Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürü Hakkı Susmaz

Aynı yerde

STEMİN KONUSU : 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçerisinde İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Türkiye Cumhuriyeti Bakımından feshedilmesine ilişkin 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararının iptali ve yürütülmesinin durdurulması ile bu kararın dayanağı olan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye" ve 3. fıkrasında yer alan "uygulanmasının durdurulduğunu ve sona erdiği tarihler; Cumhurbaşkanlığı kararı ile tespit olunarak Resmî Gazete'de yayımlanır." ibarelerinin Anayasaya aykırı olduğunu iddiasıyla iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

DAVACININ İDDIALARI : Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası gereğince sadece yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarılabileceğini, milletlerarası sözleşmelerin onaylanması veya sözleşmelerden çekilme hususlarının yürütme yetkisine ilişkin olmadığını ve bu nedenle dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı'nın dayanağını teşkil eden 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin Anayasa'ya aykırı olduğunu, Anayasa uyarınca milletlerarası sözleşmelerin onaylanmasına ilişkin yetkinin yürütme ve yasama organları arasında paylaştırılmıştır, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin sözleşmelerin onaylanması ve sona erdirilmesine ilişkin hükümlerinin onaylanması için kanunla uygun bulunması artı taahhütli sözleşmeler bakımından yetkisizlikle sakat olduğunu, yasama ve yürütme organlarına ayrı ayrı verilmiş yetkilerin Cumhurbaşkanlığı tarafından tek elden kullanılmasının Anayasa'nın 6. maddesine aykırı olduğunu, onaylanması kanunla uygun bulunan sözleşmelerin sona erdirilmesinde de usulde paralellik ilkesi uyarınca aynı usulün uygulanması gerektiğini, Cumhurbaşkanlığı'nın yasama yetkisine içeren işlem yapmasının fonksiyon gasbı anlamına geldiğini, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmelerin temel hak ve özgürlüklere ilişkin düzenlemeler içermesi nedeniyle Anayasa'nın 104. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ve buna bağlı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile anılan sözleşmelere yönelik düzenleme yapılamayacağı, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı'nın uygulanması halinde iddet ve aile içi iddet mağdurlarının özelinde ve süreç sonunda toplum genelinde telafisi imkansız ağır zararlar doğacağı ileri sürülmektedir.

DAVALININ SAVUNMASI : Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının dâhilî kiler çerçevesinde tesis edilen ve münhasıran Cumhurbaşkanının yetkisi dahilinde bir işlem oldu u ve iptal davasına konu edilemeyece i, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının üçüncü ahıs konumundaki meslek kurulu u tüzel kişiliğine bir tesiri olmadığından, davacının iptal davası açmakta menfaatinin bulunmadığı ve davanın bu nedenle ehliyet yönünden reddi gerekti i, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile içi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin 80. maddesinin taraf devletlere Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine herhangi bir zamanda yapacağı bildirimle sözleşmeyi kendisi bakımından feshetme yetkisi verdi i, Anayasanın 90. maddesi uyarınca, maddenin 2. ve 3. fıkralarındaki istisnalar haricinde uluslararası andlaşmaların TBMM'nin onaylamayı uygun bulmasının ardından Cumhurbaşkanınca onaylandı ı, uygun bulma kanununun onay işlemi olmadığı, andlaşmanın bu kanunla onaylanmadığı, sadece yürütme organının andlaşmayı onaylamasının uygun bulundu u, Cumhurbaşkanının yürütme organının diğer düzenleyici işlemlerinden farklı olarak herhangi bir kanuna dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri yoluyla ilk elden düzenleme yapabildi i, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası ile yürütme yetkisine ilişkin olmak kaydıyla Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarma konusunda Cumhurbaşkanına genel bir yetki verildi i, uluslararası andlaşmaların feshi usulüne ilişkin olarak Anayasada hüküm bulunmadığı, uluslararası işlemlerin yürütülmesi ve buna ilişkin olarak andlaşmaların imzalanması, müzakere edilmesi, onaylanmasının yürütme yetkisine ilişkin oldu u, bu noktadan hareketle uluslararası andlaşmaların onay ve fesih prosedürlerinin 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde düzenlendi i, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmeden önce aynı konuların 244 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması için Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun'da yer aldı ı, TBMM'nin andlaşmaların imzalanması, hatta TBMM'ye sunulması ve onaylanması amacıyla yetki sahibi olmadığı, andlaşmaları nihai olarak yürürlüğe koyma yetkisinin yürütme organına ait oldu u, TBMM'nin yetkisinin onaylamayı veya katılmaya uygun bulmakla sınırlı oldu u, TBMM'nin bu konuya ilişkin yetkilerinin ve hukuki sürecin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile değil TBMM çetüzümü ile düzenlendi i, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile ise, andlaşmaların imzalanmasından sonra erdirilmesine kadar tüm hususların düzenlendi i, TBMM'nin uygun bulma yetkisinin kullanımına ilişkin hususlara yer verilmedi i, bu itibarla TBMM'nin uygun bulma yetkisi gerekçe gösterilerek andlaşmaların onaylanması ve feshi konularının Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenemeyece i iddiasının yerinde olmadığı, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin bazı hükümlerinin iptali talebinin Anayasa Mahkemesinin 25/06/2020 tarih ve E:2018/126, K:2020/32 sayılı kararı ile reddedildi i, bu kararda yasama organının andlaşmalara ilişkin yetkisinin onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibaret oldu u gerekçesine yer verildi i, her ne kadar dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının dayanağı olan 3. maddenin iptali talep edilmemişse de, Anayasa Mahkemesinin andlaşmaların imzalanması, onaylanması, yürürlüğe girmesi ve feshedilmesi

T.C.
DANI TAY
ONUNCU DA RE
Esas No : 2021/2553

konularının Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenip düzenlenemeyece i, yürütme alanına dair bir konu olup olmadı ının denetimi sonucunda ve konunun geneline yönelik de erlendirme yaparak bu gerekçeyi olu turdu u, TBMM tarafından kanunla onaylanması uygun bulunan bir andla manın feshi için uygun bulma kanununun yürürlükten kaldırılmasına veya TBMM'nin bu yönde bir karar almasına gerek olmadı ı, bu yönde bir sürecin ne Anayasada ne de TBMM çtüzü ünde öngöröldü ü, yetkide ve usulde paralellik ilkesine ili kin iddiaların hukuki geçerlili inin bulunmadı ı, uygulamada da 244 sayılı Kanun'un yürürlükte oldu u dönemde, TBMM'nin onaylanmasını uygun buldu u andla maların anılan Kanun'un 3. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu kararıyla feshedildi i, yürütme organının feshe ili kin yetkisinin yaklaşık yetmi yıllık bir hukukunun ve uygulamasının bulundu u, fesih yetkisi TBMM'de olsa idi anılan Bakanlar Kurulu kararlarına ili kin olarak fesih yönünde TBMM'nin kanun çıkartması veya uygun bulma kanununun yürürlükten kaldırılması olmasının gerekece i, ancak uygulamada bu yönde kabul edilen kanunlara rastlanmadı ı, Kadınlara Yönelik iddet ve Aile ç i iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesinin onaylanmasının uygun bulunmasına ili kin 6251 sayılı Kanun'un sözle me hükümlerini iç hukuk bakımından yürürlü e koymadı ı, uluslararası hukuk bakımından Türkiye Cumhuriyeti'nin sözle me ile ba lanmasını sa lamadı ı, bu kanunun hukuki etkisinin yürütme organının sözle meyi onaylayarak yürürlü e koymasını mümkün hale getirmek oldu u, bu nedenle sözle menin feshi için 6251 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılmasına gerek olmadı ı, Anayasanın 90. maddesinde yer alan usulüne göre yürürlü e konulmu uluslararası andla maların kanun hükmünde olduklarına ili kin hükmün, andla maların organik açıdan TBMM'nin kabul etti i bir kanun hükmü oldu u ve bu nedenle sona erdirilebilmesi için TBMM'nin i lemine ihtiyaç duyuldu u ekinde yorumlanamayaca ı, temel hak ve özgürlüklere ili kin andla maların hükümleri ile kanun hükümleri arasında farklılık olması durumunda andla ma hükümlerinin esas alınmasının andla manın Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlükte oldu u sürece ili kin oldu u, bu türden andla malarda da yetkinin yürütme organına ait oldu u, açıklanan fesih usulünün Kadınlara Yönelik iddet ve Aile ç i iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesine ili kin olmadı ı, belirtilen usulün yaklaşık altmı yıldır uygulandı ı, iç hukukumuzda kadınlara yönelik iddetle mücadele konusunda gerekli düzenlemelerin bulundu u, sözle meden çekilmenin bir eksikli e yol açmayaca ı, haksız ve hukuki dayanaktan yoksun davanın ve yasal artları gerçekte meyen yürütmenin durdurulması isteminin reddedilmesi gerekti i savunulmaktadır.

DANI TAY TETKİK HÂKİM : Eser Bozkurt

DÜ ÜNCES : Yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekti i dü ünölmektedir.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Danı tay Onuncu Dairesince, davalı idarenin savunması alındıktan veya yasal savunma süresi geçtikten sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın geldi i görülmekle yeniden incelendi, gere i görü üldü:

Anayasaya aykırılık iddiası yönünden;

Anayasa'nın **6. maddesinde**, hiçbir kimse veya organın, kayna nını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayaca ı; **7. maddesinde**, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait oldu u ve bu yetkinin devredilmesinin mümkün olmadığı; **8. maddesinde ise**, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurba kanı tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılaca ı ve yerine getirilece i hükümlerine yer verilmi tir.

Anayasa'nın **87. maddesinde**, milletlerarası andla maların onaylanmasını uygun bulmak Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında, **104. maddesinin 11. fıkrasında**, Milletlerarası andla maları onaylamak ve yayımlamak Cumhurba kanının görev ve yetkileri arasında sayılmı olup, "**Milletlerarası andla maları uygun bulma**" ba lıklı **90. maddesinde ise**, Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kurulu larla yapılacak andla maların onaylanmasının, maddenin 2. ve 3. fıkralarında belirtilen istisnalar dı nda Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına ba lı oldu u hüküm altına alınmı , **maddenin 5. fıkrasında da** Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylanmasını bir kanunla uygun bulup bulmaması yönünden herhangi bir ayırım yapılmadan usulüne göre yürürlü e konulmu Milletlerarası andla maların kanun hükmünde oldu u belirtilmi tir.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında; Cumhurba kanının yürütme yetkisine ili kin konularda Cumhurba kanlı ı kararnamesi çıkarabilece i, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, ki i hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin Cumhurba kanlı ı kararnamesiyle düzenlenemeyece i, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurba kanlı ı kararnamesi çıkarılamayaca ı, Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurba kanlı ı kararnamesi çıkarılamayaca ı hüküm altına alınmı tir.

Anayasa'da milletlerarası andla maların onaylanması ve yayımlanmasına ili kin hususlar düzenlenmi olmakla birlikte milletlerarası andla maların feshedilmesi veya bu andla malardan çıkılması usulüne ili kin herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

15/07/2018 tarih ve 30479 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan (9) numaralı Milletlerarası Andla maların Onaylanmasına li kin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 4. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "kinci fıkrada belirtilenlerin dı nda kalan..." ibaresi ile 2. fıkrasının ve 6. maddesinin 1. fıkrasının iptali istemiyle açılan dava sonucunda **Anayasa Mahkemesi'nce verilen 25/06/2020 tarih ve**

E:2018/126, K:2020/32 sayılı kararda; "Anayasa'nın anılan maddesinin on birinci fıkrasında milletlerarası andla maları onaylama ve yayımlama yetkisinin Cumhuriyet Kanı'na ait oldu u belirtilerek milletlerarası andla malara ili kin yetki yürütme organına verilmi tir. Bu kapsamda, andla ma metinlerinin hazırlanması, imzalanması, son a amada onaylanarak yürürlü e konması gibi hususlar yürütme organı tarafından yerine getirilmektedir. Yasama organının andla malara ili kin yetkisi ise andla manın onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibarettir." denilmek suretiyle iptal istemine konu düzenlemelerin Cumhuriyet Kanı'nın yürütme yetkisine ili kin konularda Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi çıkarma yetkisi kapsamında kaldı ı ifade edilmi tir.

9 numaralı Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi'nin yayımından önce milletlerarası andla maların onaylanmasına ili kin usul ve esasları düzenleyen ve 11/06/1963 tarih ve 11425 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 244 sayılı Milletlerarası Andla maların Yapılması, Yürürlü ü ve Yayınlanması ile Bazı Andla maların Yapılması için Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun'un **703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 181. maddesiyle ilga edilen "Onaylama ve sair tasarruflar" ba lıklı 3. maddesinde;** "1. Milletlerarası andla maların onaylanması, bunlara katılma, bunların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, Türkiye Cumhuriyetini ba layan bir Milletlerarası Andla manın belli hükümlerinin yürürlü e konulması için gerekli bildirimleri yapma, milletlerarası andla maların uygulama alanının de i ti ini tespit etme, **bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle olur. ...**" hükmü yer almakta olup, milletlerarası andla maları sona erdirme yetkisini yürütme organına (Bakanlar Kurulu) veren **bu maddeye ili kin teklifin gerekçesinde;** "Andla malar, bu hüküm gere ince, kanun kuvvetini, onaylamayı -veya katılmayı- uygun bulma kanununun yürürlü e girmesi ile kazanmıyacaklardır. Zira, bu kanunun tek hukuki sonucu, Cumhuriyet Kanı'na bir takdir yetkisini Anayasanın 98 nci maddesi uyarınca kullanmak imkanını vermesinden ibarettir; ve, onaylama-veya katılma- ancak ve ancak, Cumhuriyet Kanı'nın bu tasarrufu yerine getirmesiyle tekevvün etmi olacaktır.", **yine aynı Kanun'a ili kin Geçici Komisyon Raporunda ise;** "Anayasa Hukukunun genel kaideleri gere ince, Anayasalarda aksine serahat yoksa, andla maların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, bir Devleti ba lıyan bir andla manın belli hükümlerinin yürürlü e konulması için gerekli bildirimleri yapma, bir andla manın- Kuzey Atlantik Andla masının artık Cezayir'e kabili tatbik olmayı ı gibi- uygulama alanını de i tirme, özellikle mukabele bilmisil maksadiyle, bir andla manın hükümlerinin tatbikini kısmen veya tamamen durdurulma ve bir andla mayı sona erdirme hakkındaki diplomatik tasarrufları yapmak", bahusus fonksiyonlar kuvvetler ayrılı ı sisteminin cari oldu u bir memlekette, yürütme organının yetki alanına giren tasarruflardan sayılır. Bu husus, söz konusu maddenin 1 nci fıkrasında açıkça belirtilmi tir. Bu gibi konularda, yasama meclislerinin siyasi tercihleri, -tıpkı yürütme organının bir uygun bulma kanununa lüzum olmaksızın onaylıyabilece i veya katılabilece i Andla malar için oldu u gibi- murakebe yollarının kullanılması suretiyle meydana çıkar" denilmektedir.

Bu duruma göre; yasama organının milletlerarası andla malara ili kin yetkisinin andla manın onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibaret oldu u, bu kanunun tek hukuki sonucunun, Cumhurba kanına bir takdir yetkisini kullanma imkanını vermek oldu u, Cumhurba kanının uygun bulma kanunu sonrasında milletlerarası andla mayı onaylayıp onaylamama konusunda takdir yetkisine sahip oldu u ve milletlerarası andla maların sona erdirilmesinin (Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshinin) tıpkı andla ma metinlerinin hazırlanması, imzalanması, son a amada onaylanarak yürürlü e konması hususlarında oldu u gibi yürütme yetkisi dahilinde bulundu u görülmektedir.

Dolayısıyla, milletlerarası andla maların sona erdirilmesinin (feshinin) Cumhurba kanlı ı Kararnamesi ile düzenlenmesinin hukuken mümkün oldu u anla ılmakla, dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 numaralı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme" ibaresine yönelik Anayasaya aykırılık iddiası oy çoklu uyla yerinde görülmemi tir.

Yürütme yetkisinin Anayasa gere ince Cumhurba kanına ait olması, milletlerarası andla maların feshedilmesinin yürütme yetkisine ili kin olması ve **TBMM'ne** milletlerarası andla maların feshedilmesine ili kin olarak Anayasa ve kanunlarda herhangi bir görev veya yetki verilmemi olması hususlarının birlikte de erlendirilmesinden; milletlerarası andla maların feshine ili kin i lemlerin, kayna ını Anayasadan alan yürütme yetkisi ve görevi kapsamında Cumhurba kanı tarafından yapılaca ı, uygun bulma kanunu sonrasında milletlerarası andla mayı onaylayıp onaylamama konusunda takdir yetkisi bulunan Cumhurba kanının, yürütme faaliyetine ili kin fesih yetkisini kullanırken yasama organının bir i lem tesis etmesine gerek bulunmadı ı sonucuna varılmaktadır.

Di er taraftan, her ne kadar Anayasanın 90. maddesine göre onaylanması Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına ba lı olan andla maların onaylanıp onaylanmaması "TBMM'nin uygun bulmasına" ba lı olsa da, yürütme organının TBMM'nin onaylanmasını uygun buldu u bir uluslararası andla mayı onaylama zorunlulu u da bulunmamaktadır. Anayasanın 104. maddesine göre uluslararası andla maları "onaylama" yetkisi açıkça Cumhurba kanına verildi inden, Cumhurba kanı, gerek zamanlama açısından gerekse uluslararası alanda de i en ya da geli en yeni ko ullar itibarıyla andla manın onaylanmasını erteleyebilece i gibi, onaylamaktan tamamen de vazgeçebilecektir.

Ayrıca, TBMM zaman zaman uluslararası andla maların bazı "çekincelerle" veya "beyanlarla" onaylanmasını uygun bulmakta olup, bu durumda söz konusu uluslararası andla maların onaylanmasının uygun bulunmasına dair kanunlarda "... Sözle meye çekince konulmak suretiyle onaylanması uygun bulunmu tur." veya "... Sözle mesinin beyanlarla birlikte onaylanması uygun bulunmu tur." gibi ibarelere yer verilmektedir.

Dava konusu Cumhurba kanı Kararı ile ülkemiz bakımından feshedilmesi öngörülen Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nin onaylanmasının uygun bulunmasına dair 24/11/2011

T.C.
DANI TAY
ONUNCU DA RE
Esas No : 2021/2553

tarihli ve 6251 sayılı Kanunda herhangi bir çekince ve beyan bulunmamaktadır. Anılan Sözle menin 80. maddesinde “Her Taraf istedi i zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne yapaca ı bir bildirimle bu Sözle me’yi feshedebilir. ...” hükmü yer almakta olup, TBMM söz konusu Sözle menin onaylanmasını uygun bulurken, anılan Sözle menin feshedilebilmesi hususunda “Taraflara” – bu arada yürütme organına/Cumhurba kanına- Sözle meyi feshetme yetkisini de verdi inde tereddüt bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu Cumhurba kanı Kararının 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesinde verilen yetkiye istinaden tesis edilmi olması nedeniyle, davanın durumu ve uyu mazlı ın hukuki niteli ine göre, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen ko ulların bu a amada gerçekleşmedi i anla ıldı ından **yürütmenin durdurulması isteminin reddine, bu kararın tebli ini izleyen günden itibaren 7 (yedi) gün içinde Danı tay dari Dava Daireleri Kuruluna itiraz yolu açık olmak üzere, 28/09/2021 tarihinde oy çoklu uyla karar verildi.**

Ba kan	Üye	Üye	Üye	Üye
Yılmaz	brahim	Metin	Ahmet	Lütfiye
AKÇ L	TOPUZ	ARITI	SARAÇ	AKBULUT
	(X)		(XX)	

(X)-KAR I OY:

Dava, 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile içi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Türkiye Cumhuriyeti Bakımından Feshedilmesine İlişkin 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararının iptali ve yürütülmesinin durdurulması ile bu kararın dayanağı olan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme" ve 3. fıkrasında yer alan "uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler; Cumhurbaşkanlığı kararı ile tespit olunarak Resmî Gazete'de yayımlanır." ibarelerinin Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Davanın bu aşamasında her ne kadar 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile ilgili hukuki sonuçlarını yürütmüş ise de; dayanağı 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin ilgili hükümleri yönünden halen uygulanabilirliği devam ettirilen ve her iki işlem için de, işlemlerin tesis edildiği tarih itibarıyla hukukilik denetimi yapılması gerektiğinden, uyuşmazlığın bu aşamada da yürütmenin durdurulması istemi yönünden incelenmesi gerekir.

Anayasa'nın **6. maddesinde**, hiçbir kimse veya organın, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağı; **7. maddesinde**, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilmesinin mümkün olmadığı; **8. maddesinde**, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanlığı tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği; **87. maddesinde**, kanun koyma, değiştirme, kaldırma ve milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmanın Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında olduğu; **104. maddesinin 11. fıkrasında**, Milletlerarası andlaşmaları onaylama ve yayımlamanın Cumhurbaşkanlığının görev ve yetkileri arasında olduğu; "**Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma**" başlıklı **90. maddesinde ise**, Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmalarının onaylanmasının, maddenin 2. ve 3. fıkralarında belirtilen istisnalar dışında Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlı olduğu hüküm altına alınmıştır, **maddenin 4. fıkrasında da** Türk kanunlarına devriklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkraya hükmünün uygulanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Anayasanın **104. maddesinin 17. fıkrasında**; Cumhurbaşkanlığının yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabileceği ancak Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişilik hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda ve Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Anayasa'da milletlerarası andla maların onaylanması ve yayımlanmasına ilişkin hususlar hüküm altına alınmış olmakla birlikte milletlerarası andla maların feshedilmesi veya bu andla malardan çıkılması usulüne ilişkin herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

Anayasa'da milletlerarası andla maların onaylanması Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin uygun bulma kanununa bağlanmak suretiyle bu yetki yürütme ve yasama organı arasında paylaştırılmıştır. Bu durumda; Anayasanın 90. maddesinin 1. ve 4. fıkraları kapsamındaki milletlerarası andla maların onaylanması yetkisinin sadece yürütme organına ait olmadığını açıkça göstermektedir. Nitekim; dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması da TBMM tarafından 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunduktan sonra sözleşme 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmıştır.

Bu durumda; TBMM tarafından Anayasa'nın 90. maddesinin 1. fıkrası kapsamında çıkarılan uygun bulma kanununa bağlanarak onaylanan milletlerarası andla malar kanun hükmündedir. Anılan andla maların feshedilmesine ilişkin iddiaların Cumhurbaşkanlığı yürütme yetkisinde olmayıp, TBMM'nin yasama faaliyetine ilişkin olması nedeniyle, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesi mümkün değildir.

Öte yandan; Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andla malar kanun hükmünde olup, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması da 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunduktan sonra sözleşme 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmıştır, bu karar 08/12/2012 tarih ve 28227 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır ve sözleşme 01/08/2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olup anılan tarih itibarıyla kanun hükmü kazanmıştır.

Sözleşmenin temel hak ve özgürlüklere ilişkin olması nedeniyle, aynı konuda kanunlarla farklı hükümler içermesi durumunda Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca sözleşme hükümlerinin esas alınacağı tartışılmazdır.

Sözleşme, yürürlükte olduğu süre boyunca yargı mercilerini bağlayıcı bir kanun niteliğinde kararlara esas teşkil etmiş ve hatta 6284 sayılı Ailenin Korunması Ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'un 2. maddesinde, Kanunun uygulanmasında ve gereken hizmetlerin sunulmasında özellikle sözleşmenin esas alınacağı hüküm altına alınmıştır.

Bu durumda; usulüne göre yürürlüğe konularak kanun hükmü kazanan milletlerarası andla maların hukuk sistemine etkileri de göz önüne alındığında, bu andla maların hükümlerinin değiştirilmesi, sona erdirilmesi, feshedilmesi gibi hususların yasama faaliyeti kapsamında olduğu açık olup, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesi mümkün değildir.

Bu nedenlerle; dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının dayanağını teşkil eden 9 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme" ibaresi Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırıdır. Ayrıca anılan ibare hiçbir kimse veya organın, kaynağını

Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağına ilişkin Anayasa'nın 6. maddesi ve yasama yetkisinin devredilemeyeceğine ilişkin 7. maddesine de aykırı olup, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının dayanağını teşkil eden 9 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye" ibaresinin Anayasa'nın 6., 7., ve 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırılığı nedeniyle iptali istemiyle görev ve yetki alanında olduğu için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar verilmesi gerekir.

Diğer taraftan yukarıda da belirtildiği gibi dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunduktan sonra sözleşme 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmış olup, 6251 sayılı Kanun halen yürürlüktedir.

Kamu hukukunun genel ilkelerinden olan yetkide ve usulde paralellik ilkesi gereğince, bir işlem hangi usule uyularak tesis edilmişse aynı usule uyularak geri alınması, kaldırılması veya feshedilmesi gerekmektedir. Bu itibarla; TBMM'nin uygun bulma kanunu uyarınca onaylanarak yürürlüğe giren bir milletlerarası andlaşmanın feshi ancak TBMM'nin uygun bulma kanununu yürürlükten kaldırması veya sona erdirmeyi uygun bulduğuna ilişkin yeni bir kanun çıkarması sonrasında alınacak bir Cumhurbaşkanlığı kararı ile mümkün olabilecektir.

Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanmasına ilişkin 6251 sayılı Kanun'un TBMM tarafından yürürlükten kaldırılmaması olması veya dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı alınmadan önce sözleşmenin sona erdirilmesinin uygun bulunduğu ilkin yeni bir kanun çıkarılmaması olması nedeniyle, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararında yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Hukuka açıkça aykırılığı nedeniyle yürütülmesi halinde telafisi güç ve imkansız zararlar doğacağı anlaşıldığından, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının yürütülmesinin durdurulması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle öncelikle dava konusu Cumhurbaşkanlığı Sözleşmesinin Feshi Hakkında 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile leminin yürütülmesinin durdurulması, bilahare lemin dayanağını 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "**bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye**" ibaresinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiği iloyuyla aksi yönde oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

brahim

TOPUZ

(XX)-KAR I OY:

Anayasa'nın 6. maddesinde, hiçbir kimse veya organın, kayna nı Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayaca ı; 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait oldu u ve bu yetkinin devredilmesinin mümkün olmadığı hükümlerine yer verilmi tir.

Anayasa'nın 87. maddesinde, "Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, de i tirmek ve kaldırmak; bütçe ve kesinhesap kanun tekliflerini görü mek ve kabul etmek; para basılmasına ve sava ilânına karar vermek; milletlerarası andla maların onaylanmasını uygun bulmak, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının be te üç ço unlu unun kararı ile genel ve özel af ilânına karar vermek ve Anayasanın di er maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir." denilmek suretiyle uluslararası sözleşmelerin onaylanmasını uygun bulmak Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında; 104. maddesinin 11. fıkrasında, "Milletlerarası andla maları onaylar ve yayımlar." denilmek suretiyle de uluslararası sözleşmeleri onaylamak ve yayımlamak Cumhurba kanının görev ve yetkileri arasında sayılmı tır.

Anayasa'da uluslararası sözleşmelerin onaylanması ve yayımlanmasına ili kin hususlar "**Milletlerarası andla maları uygun bulma**" ba lıklı 90. maddesinde,

"Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kurulu larla yapılacak andla maların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına ba lıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ili kileri düzenleyen ve süresi bir yılı a mayan andla malar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, ki i hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak ısıyla, yayımlanma ile yürürlü e konabilir. Bu takdirde bu andla malar, yayımlarından ba layarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andla maya dayanan uygulama andla maları ile kanunun verdi i yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andla maların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunlu u yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari veya özel ki iler haklarını ilgilendiren andla malar, yayımlanmadan yürürlü e konulamaz.

Türk kanunlarına de i iklik getiren her türlü andla maların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlü e konulmu Milletlerarası andla malar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine ba vurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004- 5170/7 md.) Usulüne göre yürürlü e konulmu temel hak ve özgürlüklere ili kin milletlerarası andla malarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyu mazlıklarda milletlerarası andla ma hükümleri esas alınır." ekinde düzenlenmi tir.

Cumhurba kanlı nca Uluslararası sözleşmelerin onaylanması ve yayımlanmasına ilgili hususlar 9 sayılı Milletlerarası Andla maların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin **“Onaylama ve onaylamanın uygun bulunması”** başlıklı 2. maddesinde,

“(1) Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andla malar Cumhurbaşkanlığı kararı ile onaylanır. Bir milletlerarası andla manın onaylanması veya bunlara katılma, ikinci ve üçüncü fıkralarda belirtilen haller dışında, onaylamanın veya katılmanın Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından bir kanunla uygun bulunmasına bağlıdır.

(2) Milletlerarası bir andla maya dayanılarak yapılan uygulama andla maları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari veya teknik andla malar Cumhurbaşkanlığı tarafından doğrudan onaylanır.

(3) Ekonomik, ticari veya teknik münasebetleri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andla malardan; Devlet maliyesi bakımından yüklenme gerektirmeyen, kişilere ve Türk vatandaşlarının yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmayan andla malar Cumhurbaşkanlığı tarafından doğrudan onaylanır. (4) Türk kanunlarına devletin çıkaracağı hükümler içeren her türlü milletlerarası andla manın onaylanması veya bunlara katılma, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylamanın veya katılmanın uygun bulunmasına ilişkin bir kanun çıkarılmasına bağlıdır.” ekinde;

“Onaylama” başlıklı 3. maddesinde,

(1) Milletlerarası andla maların onaylanması, bunların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andla manın belli hükümlerinin yürürlüğe konulması için gerekli bildirimleri yapma, milletlerarası andla maların uygulama alanının devletin tespiti, bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye, Cumhurbaşkanlığı kararı ile olur.

(2) Onaylama konusu olan milletlerarası andla manın Türkçe metni ile andla mada muteber olduğu belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, onaylamaya ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararına ekli olarak Resmî Gazete’de yayımlanır.

(3) Bir milletlerarası andla manın veya Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andla manın belli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlüğe girdiği, bir milletlerarası andla manın uygulama alanının devletin tespiti, uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler; Cumhurbaşkanlığı kararı ile tespit olunarak Resmî Gazete’de yayımlanır. Bir milletlerarası andla ma, yürürlük tarihinin tespitine dair Cumhurbaşkanlığı kararında belirtilen yürürlüğe girişi tarihinde kanun hükmünü kazanır.” ekinde;

“Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilecek andla malar” başlıklı 6. maddesinde,

“(1) Onaylanmanın veya katılmanın Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunlu olan andla malar, Cumhurbaşkanlığı tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilir.

(2) Cumhurbaşkanlığı kararı ile do rudan onaylanan andla malardan yayımlanması zorunlu olanlar, yayımlarından ba layarak iki ay içinde Dı şleri Bakanlı ı tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.” ekinde düzenlenmiştir.

Yukarıda zikredilen mevzuat çerçevesinde incelendi inde; tam adı "Kadına Yönelik İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi" olan kısaca "İstanbul Sözleşmesi" olarak bilinen uluslararası insan hakları sözleşmesinin, Anayasa'nın 90. maddesinin 1 ve 4. fıkraları; 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. maddesinin 1. fıkrası ile 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında bir "uluslararası sözleşme" olduğu üphe götürmez bir gerçektir. Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması TBMM'de 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunduktan sonra sözleşme 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmıştır olup; 6251 sayılı Kanun halen yürürlüktedir. Ayrıca bu sözleşmeye dayanılarak 20/03/2012 tarih ve 28239 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 8/3/2012 tarih ve 6284 sayılı "Ailenin Korunması ve Kadına Karşı İddetin Önlenmesine Dair Kanun" çıkartılmıştır. **Kanun'un "Amaç, kapsam ve temel ilkeler"** başlıklı 1. maddesi,

" (1) Bu Kanunun amacı; iddiate uğrayan veya iddiate uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik iddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

(2) Bu Kanunun uygulanmasında ve gereken hizmetlerin sunulmasında aşağıdaki temel ilkelere uyulur:

a) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler, özellikle Kadınlara Yönelik İddet ve Aile Çi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi ve yürürlükteki diğer kanuni düzenlemeler esas alınır.

b) İddet mağdurlarına verilecek destek ve hizmetlerin sunulmasında temel insan haklarına dayalı, kadın erkek eşitliğine duyarlı, sosyal devlet ilkesine uygun, adil, etkili ve süratli bir usul izlenir.

c) İddet mağduru ve iddet uygulayan için alınan tedbir kararları insan onuruna yaraşır bir şekilde yerine getirilir.

ç) Bu Kanun kapsamında kadınlara yönelik cinsiyete dayalı iddeti önleyen ve kadınları cinsiyete dayalı iddetten koruyan özel tedbirler ayrımcılık olarak yorumlanamaz." ekinde yer almaktadır.

Bu düzenleme de yürürlüktedir.

Ancak uluslararası sözleşmelerin feshedilmesi veya çıkılması usulüne ilişkin ne Anayasa'da ne de 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

Burada devreye idare hukukunun temel ilkelerinden olan "yetkide ve usulde paralellik ilkesi" girmektedir. Bu ilkeye göre, iddemin hangi merci ve hangi usulle yapmaya yetkili ise, geçerli idine son verme de aynı kurala ve usule tabidir. İddemin geçerli idine

son verme için farklı bir yetki ve usul öngörülme isteniyorsa bunun ayrıca düzenlenmesi gerekir. E er i lemin geçerli ine son verme için, yapıldı ndan farklı bir kural ve usul açıkça öngörülmemi ise kural, i leme son vermenin i lemin yapıldı nın usulüne tabi olmasıdır. Somut olayda da Cumhurba kanlı nca 19/03/2021 tarihli sözleşme menin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshine dair Cumhurba kanlı ı kararının TBMM'ne gönderilerek bir kanunla uygun bulması ve sözleşme meye katılmanın uygun bulundu una dair 24/11/2011 tarih ve 6251 sayılı Kanunun yürürlü ünün ortadan kaldırılması gerekirken bu usul izlenmemi tir.

Kanunlar üç yolla yürürlükten kaldırılabilir. Bunlar; kendili inden yürürlükten kalkma, ba ka bir kanunla yürürlükten kalkma ve Anayasa Mahkemesi kararıyla yürürlükten kalkma eklindedir. Kendili inden yürürlükten kalkma; kanunların ne zaman yürürlükten kalkacağı önceden belirlenmesi halinde belirlenen süre sona erdi inde ba ka bir i leme gerek kalmaksızın kanunun yürürlükten kalkması eklindedir. İkinci yol, ba ka bir kanunla yürürlükten kaldırmadır. Yürürlü e giren yeni bir kanun, eski kanunu yürürlükten kaldırabilir. Buna "ilga" denir. İlgâ, kanun koyucunun mevcut kanunu kaldırma iradesi eklindedir. Bu yetki, ilga edilecek kanunu koyan ya da onun üstünde yer alan organa aittir. İlgâ da sarîh ilga ve zîmni ilga olmak üzere ikiye ayrılır. Sarîh ilga, yeni kanunun son kısmında yeni kanunun yürürlü e girmesiyle hangi kanunun yürürlükten kalkacağı nın düzenlenmesi yoluyla kanun koyucunun, açıkça mevcut kanunun geçerlili ine son verme amaç ve iradesi durumunu ifade eder. İlgâ eden kanunun yürürlü e girmesiyle yürürlükten kalkan kanun, mülga kanun haline gelir. Mevcut kanunun geçerlili ine son vermek konusunda kanun koyucunun açıkça dile getirmedik i ilga ekline "zîmni ilga" denir. Yeni çıkarılan kanunun, hangi kanunu veya kanunları ilga etti i açıkça belirtmedi i durumlarda; yeni kanunla eski kanunlar arasında çeli en hükümler olursa eski kanunların hükümlerinin yürürlükten kalktı ı kabul edilir. Üçüncü yol ise, Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla yürürlükten kaldırma (iptal) eklindedir. Kanunların anayasaya uygunlu unu denetleyen Anayasa Mahkemesi, herhangi bir kanunun anayasa aykırılı nı tespit ederse o kanunu "iptal" edebilir.

Yetkide ve usulde paralellik ilkesi gere ince, bir i lem hangi usule uyularak tesis edilmiş e aynı usule uyularak geri alınması, kaldırılması veya feshedilmesi gerekmektedir.

Anayasa'da TBMM'nin uygun bulma kanunu uyarınca onaylanarak yürürlü e giren uluslararası sözleşme melerin feshedilme usulüne ili kin herhangi bir düzenleme bulunmaması ve Anayasa'da yürütme organına bu konuda bir yetki verilmemiş olması nedeniyle TBMM'nin uygun bulma kanunu uyarınca onaylanarak yürürlü e giren uluslararası sözleşme melerin sadece yürütme organı i lemiyle feshedilmesi mümkün de ildir.

Bu itibarla; TBMM'nin uygun bulma kanunu uyarınca onaylanarak yürürlü e giren bir uluslararası sözleşme menin feshi ancak TBMM'nin uygun bulma kanununu yürürlükten kaldırması veya sona erdirmeyi uygun buldu una ili kin yeni bir kanun çıkarması sonrasında alınacak bir Cumhurba kanı kararı ile mümkün olabilecektir.

Özellikle Anayasa'nın 90. maddesinin 5. (son) fıkrasındaki, "Usulüne göre yürürlü e konulmuş Milletlerarası andla malar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya

aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine ba vurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004- 5170/7 md.)
Usulüne göre yürürlü e konulmu temel hak ve özgürlüklere ili kin milletlerarası andla malarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyu mazlıklarda milletlerarası andla ma hükümleri esas alınır.” ekindeki düzenleme Sözle meyle ilgili mevzuatın uygulanmasında karma aya yol açacaktır. Dava konusu sözle meden çıkma kararının Türkiye Cumhuriyeti tarafından 22/03/2021 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterli i'ne tevdi edilmesi ve 29/04/2021 tarihli Cumhurba kanı Kararı'nda, "Kadına Yönelik iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözle mesi"nin Türkiye Cumhuriyeti bakımından sona erme tarihinin 01/07/2021 olarak kararla tırılması nedeniyle 01/07/2021 tarihi itibarıyla mezkur sözle me Türkiye Cumhuriyeti açısından feshedilmi tir.

Netice olarak, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen "idari i lemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların do ması ve idari i lemin açıkça hukuka aykırı olması artlarının birlikte gerçekleşmesi" durumu ortaya çıkmı tır.

Davanın açıldı ı tarih itibarıyla; dava konusu Cumhurba kanı Kararı ile feshedilen sözle menin onaylanmasına ili kin 6251 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılmamı olması veya dava konusu Cumhurba kanı Kararı alınmadan önce sözle menin sona erdirilmesinin uygun bulundu una ili kin yeni bir kanun çıkarılmamı olması nedeniyle dava konusu Cumhurba kanı Kararında yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca hukuka uyarlık bulunmadı ı sonucuna varıldı ndan ve yukarıda zikredilen gerekçelerle dava konusu Cumhurba kanı Kararının yürütmesinin durdurulması gerekti i oyuyla aksi yönde olu an Daire kararına katılmıyorum.

Üye

Ahmet

SARAÇ