

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

TEMY Z EDEN (DAVACI) :Türkiye İçi Partisi
VEKİLLER :Av. Yelda Koçak Urfa, Av.Eren Gönen
UETS Kodu: 16594-95760-17578 (E-Tebliğat)
KARŞI TARAF (DAVALI) : Cumhuriyet kanlı
UETS Kodu: 35756-96577-89850 (E-Tebliğat)
VEKİL :Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürü Hakkı Susmaz

STEMİN KONUSU : Danıştay Onuncu Dairesinin 14/06/2022 tarih ve E:2021/1514, K:2022/3217 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine ilişkin 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhuriyet Kanı Kararının iptali ve 9 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhuriyet Kanı Kararnamesi'nin 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptali talebiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onuncu Dairesinin 14/06/2022 tarih ve E:2021/1514, K:2022/3217 sayılı kararıyla;

Davalı idarenin dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararının iptal davasına konu edilemeyeceğine ilişkin itirazı; 18/10/1982 tarihinde kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 125. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "Cumhuriyet Kanının tek başına yapıcı ilerlemler ile Yüksek Askerî Şuranın kararları yargı denetimi dışında değildir." ibaresinin, 16/04/2017 tarihinde halk oylamasına sunulmuş kabul edilen ve 11/02/2017 tarih ve 29976 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesiyle madde metninden çıkarıldığı, bu haliyle, daha önce Anayasa gereğince yargı denetimi dışında kalan "Cumhuriyet Kanının tek başına yapıcı ilerlemler"e karşı yargı yolunun açılması olduğu gerekçesiyle, ehliyet yönündeki itirazı ise; dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararı ile ülkemiz bakımından feshedilen Sözleşme'nin toplumun bütününe yönelik düzenlemeler içerdiği ve iç hukuka ilişkin etkileri bulunduğundan, davacı da dahil olmak üzere tüm vatandaşların ve sivil toplum kuruluşlarının dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararının iptalini istemekte menfaati bulunduğu gerekçesiyle yerinde görülmemiştir.

Davacının Anayasa'ya aykırılık iddiası ise; Anayasa'nın 6., 7., 8., 87.,90. maddeleri ile 104. maddesinin 11. ve 17. fıkralarına yer verilerek; yasama organının milletlerarası anlaşmalarla ilişkin yetkisinin anlaşmanın onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibaret olduğu, bu kanunun tek hukuki sonucunun, Cumhuriyet Kanına takdir yetkisini kullanma imkanı vermek olduğu, Cumhuriyet Kanının uygun bulma kanunu sonrasında milletlerarası anlaşmayı onaylayıp onaylamama konusunda takdir yetkisine sahip olduğu ve milletlerarası anlaşmaların sona erdirilmesinin tıpkı anlaşma metinlerinin hazırlanması, imzalanması, sonradan onaylanarak yürürlüğe konulması hususlarında olduğu gibi "yürütme yetkisi" dahilinde bulunduğu

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

görüldü ünden, 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "*bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme*" ve 3. fıkrasında yer alan "*uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler; Cumhurba kanı kararı ile tespit olunarak Resmi Gazete'de yayımlanır.*" ibarelerinin **Cumhurba kanlı ı Kararnamesi ile düzenlenebilecek hususlardan oldu u** sonucuna ula ıldı ı,

Di er taraftan, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasında, Cumhurba kanlı ı kararnameleri ile Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, ki i hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin düzenlenemeyece i öngörüldü ünden, davaya konu Sözle me'nin sona erdirilmesi yetkisinin Cumhurba kanlı ı kararnamesine konu edilip edilmeyece i hususunun da Anayasa'ya aykırılık iddiası kapsamında irdelenmesi gerekti i, yukarıda yer verildi i üzere, mezkur Anayasal kuralın, "*Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, ki i hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler*"ın Cumhurba kanlı ı kararnamesiyle düzenlenemeyece ini hükme ba ladı ı, Anayasa'nın anılan hükmünden, Cumhurba kanlı ı kararnameleri ile do rudan do ruya anılan hakların içeri ine ili kin düzenleme yapılamaması, bu hakların sınırlandırılmaması veya ortadan kaldırılamamasının anla ılması gerekti i, dolayısıyla, içeri inde temel hak ve özgürlüklere ili kin herhangi bir hüküm bulunmayan ve sadece Anayasa'nın 90. maddesinde yer alan hükümlere paralel ekilde milletlerarası andla maların yürürlü e konulması ve yürürlükten kaldırılmasına ili kin usuli düzenlemeleri içeren 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin anılan hükümlerinin temel hak ve özgürlükler ile ilgili Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki Cumhurba kanlı ı Kararnameleri ile düzenlenemeyecek hususlara ili kin olmadı ı,

Öte yandan; Anayasa veya yürürlükteki di er mevzuatta milletlerarası andla maların hükümlerinin uygulanmasının durdurulması veya sona erdirilmesi (feshedilmesi), uygulanmasının durduruldu u veya sona erdi i tarihlerin tespiti ve yayımı hususlarının **kanunla düzenlenece ine ili kin herhangi bir hükmün bulunmaması** ve bu hususlara ili kin olarak **yürürlükte olan herhangi bir kanuni düzenlemenin bulunmaması kar ısında**, 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin ilgili hükümlerinin "**konu bakımından yetki kurallarına uygun**" oldu u sonucuna varıldı ı,

9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin Anayasa'ya aykırı oldu u ileri sürülen hükümlerine yönelik de erlendirmeye gelince; Anayasa'nın yukarıda yer verilen hükümleri gere ince yürütme yetkisinin Cumhurba kanına ait olması, milletlerarası andla maların sona erdirilmesinin yürütme yetkisine ili kin olması ve Türkiye Büyük Millet Meclisine milletlerarası andla maların feshedilmesine ili kin olarak Anayasa ve kanunlarda herhangi bir görev veya yetki verilmemi olması hususları birlikte gözetildi inde, milletlerarası andla maların sona erdirilmesine ili kin i lemlerin, kayna ını Anayasa'dan 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 sona erdirme yetkisini kullanırken yasama organının bir i lem tesis etmesine gerek bulunmadı ı anla ılmı olup; bu haliyle 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3.maddesinin

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

1.fıkrasında yer alan "*bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme*" ve 3. fıkrasında yer alan "*uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler; Cumhuriya kanı kararı ile tespit olunarak Resmi Gazete'de yayımlanır.*" ibarelerinin **içerik itibarıyla da Anayasa'nın yukarıda yer verilen düzenlemelerine aykırı olmadığı** sonucuna varıldı ı,

Di er taraftan, Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrasında yer alan usulüne göre yürürlü e konulmu milletlerarası andla maların kanun hükmünde oldu u yönündeki düzenlemenin, usulüne göre yürürlü e konulan milletlerarası andla maları sadece "i levsel anlamda" kanun gücüne kavu turdu u, bunun dı ında milletlerarası andla maları "organik anlamda" yasama i lemi haline getirmede i, dolayısıyla usulüne göre yürürlü e konulan milletlerarası andla maları onaylama yetkisine sahip olan Cumhuriya kanına bu andla maları sona erdirme yetkisi veren 9 sayılı Cumhuriya kanlı ı Kararnamesi'nin anılan düzenlemelerinin bu yönüyle de Anayasa'ya aykırı olmadığı nın anla ıldı ı,

Kaldı ki, Anayasa'nın 90. maddesinin 2. fıkrasında sayılan ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı kanunla uygun bulmasına gerek olmaksızın Cumhuriya tarafından onaylanarak yayımlanmak suretiyle yürürlü e konulan milletlerarası andla maların da kanun gücünde oldu u gözetildi inde, Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası ile amaçlanan hususun usulüne göre yürürlü e konulan milletlerarası andla malara "i levsel anlamda" kanun gücü tanımak oldu u,

Tüm bu anlatımlar do rultusunda, dava konusu Cumhuriya kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 numaralı Cumhuriya kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "*bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme*" ve 3. fıkrasında yer alan "*uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler; Cumhuriya kanı kararı ile tespit olunarak Resmî Gazete'de yayımlanır.*" ibarelerine yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi görülmeyerek i in esasına geçilmi ,

Anayasa'nın 10.,12.,13.,17.,19., 41. ve 104. maddelerine; Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nin 1., 2., 3. maddeleri ve 78. maddesinin 1.,2, ve 3. fıkraları ile 80. maddesine; 08/03/2012 tarihinde kabul edilerek 20/03/2012 tarih ve 28239 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun'un 1.,2.,14. ve 15. maddelerine yer verilerek;

Anayasa uyarınca, usulüne göre yürürlü e konulmu milletlerarası andla maların kanun hükmünde olmaları ve temel hak ve özgürlüklere ili kin milletlerarası andla malarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyu mazlıklarda milletlerarası andla ma hükümlerinin do rudan esas alınacak üstün norm olması nedeniyle, milletlerarası andla maların iç hukuka etki edebildikleri açık olmakla birlikte, özü itibarıyla milletlerarası andla maların imzalanması, müzakere edilmesi, onaylanması, onaylanmı bulunan milletlerarası andla maların feshedilmesi hususlarının milletlerarası ili kilerin yürütülmesine ili kin oldu u,

Cumhuriya kanının, Devletin ba ı olarak ve Devlet Ba kanı sıfatıyla Türkiye Cumhuriyeti'ni temsil etmekte oldu u; milletlerarası hukukta bu temsil yetkisi ve görevinin ço u zaman milletlerarası andla malar yoluyla kullanılmakta oldu u,

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

Milletlerarası andla maların, yürütme organı tarafından ülkemizin yabancı ülkeler veya kurulu larla ili kileri çerçevesinde de erlendirilmesi sonucu, Devletin güncel menfaatleri do rultusunda ve ülkemizin taraf olmasında yarar görülüp görülmemesine ba lı olarak imzalanıp imzalanmamasına karar verildi i,

Yürütme organı tarafından imzalanan ve onaylanması uygun bulma kanununa ba lı olmayan milletlerarası andla maların do rudan imzalanmakla, onaylanması TBMM tarafından kanunla uygun bulunan milletlerarası andla maların ise do rudan uygun bulma kanununun yayımlanmasıyla yürürlü e girmed i, Anayasa uyarınca Cumhurba kanı tarafından onaylanarak Resmi Gazete'de yayımlanması halinde yürürlü e girdi i,

Anayasa'nın onaylama yetkisini Cumhurba kanına vermi olmasının, milletlerarası andla maların Türkiye Cumhuriyeti'nin güncel menfaatleri yararına olup olmadığı konusunda son de erlendirmenin Cumhurba kanı tarafından yapılaca nı ortaya koymakta oldu u,

Milletlerarası andla maların onaylanması veya sona erdirilmesine yönelik i lemler, nitelikleri itibarıyla hem iç hukukta hem de milletlerarası hukukta sonuç do urmakta olup, yukarıda da belirtildi i üzere Cumhurba kanına devletin ba lı olması nedeniyle bu i lemlere dair yetkiler tanındı i,

Anayasa'nın 125. maddesinde, yargı yetkisinin, idarî eylem ve i lemlerin hukuka uygunlu unun denetimi ile sınırlı oldu u, hiçbir surette yerindelik denetimi ekinde kullanılmayaca ı, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen ekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve i lem niteli inde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemeyece i hüküm altına alınmı olup, 2577 sayılı dari Yargılama Usul Kanunu'nun " dari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" ba lıklı 2. maddesinde de, idari yargı yetkisinin, idari eylem ve i lemlerin hukuka uygunlu unun denetimi ile sınırlı oldu u, idari mahkemelerin yerindelik denetimi yapamayaca ı, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurba kanlı ı kararnamelerinde gösterilen ekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve i lem niteli inde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremeyece i belirtilmek suretiyle idari yargı yetkisinin sınırlarının çizildi i,

Görüldü ü üzere, idari i lemler üzerindeki yargısal denetimin bu i lemlerin hukuka uygunlu unun saptanmasıyla sınırlı oldu u, idari yargı organlarının idareyi belli bir yönde i lem veya eylem tesisine zorunlu kılacak biçimde yargı kararı vermelerinin Anayasa ve 2577 sayılı Kanun'un yukarıda belirtilen ilkeleriyle ba da mayaca ı,

9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesi ile bir milletlerarası andla mayı onaylama veya sona erdirme konusunda Cumhurba kanına tam yetki tanınarak bu i lemlerin Cumhurba kanının takdirine bırakıldı ı,

Bu itibarla, Cumhurba kanına devletin ba lı sıfatına istinaden tanınmı olan takdir yetkisi gere ince ve aynı zamanda milletlerarası hukuk çerçevesinde tesis edilen dava konusu Cumhurba kanı Kararının yargısal denetiminin, di er idari i lemlerin tabi oldu u yargısal denetimle aynı esaslar do rultusunda yapılamayaca nın açık oldu u, Cumhurba kanına tanınan takdir yetkisini kaldırarak ekilde bir denetim yapılmasının milletlerarası andla maların sona erdirilmesine ili kin Cumhurba kanı kararlarının Anayasa'nın açık hükmüne aykırı ekilde

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

yerindelik bakımından denetime tabi tutulması anlamına gelece i,

Öte yandan; Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca milletlerarası andla maların Anayasa'ya aykırılı ı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine ba vurulması mümkün olmayıp, bu hükümden hareketle Anayasa Mahkemesince uygun bulma kanunlarının (çekince konulan bazı andla malar bakımından ayrık sı durumlar bulunmakla birlikte) hukuki denetiminin sadece son oylamada öngörülen ço unlukla kabul edilip edilmedi i ile sınırlı olarak ekil bakımından yapılabilece inin kabul edildi i,

Nitekim; Anayasa Mahkemesinin, 05/07/2010 tarih ve 6007 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Rusya Federasyonu Hükümeti Arasında Türkiye Cumhuriyetinde Akkuyu Sahasında Bir Nükleer Güç Santralının Tesisine ve İetimine Dair birli ine li kin Anla manın Onaylanmasının Uygun Bulundu u Hakkında Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'ya aykırı oldu u iddiasıyla açılan iptal davası neticesinde verdi i 31/05/2012 tarih ve Esas:2010/92, K:2012/86 sayılı kararında;

"Usulüne göre yürürlü e konulmu bir milletlerarası andla manın, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmesi, Devletin o andla mayla kabul etti i yükümlülüklerini yerine getirememesi neticesini ortaya çıkaracaktır. Bu hâl tartı masız olarak Devleti, uluslararası hukuk kar ısında zor durumda bırakacak, Devlet andla manın niteli ine ve kapsamına göre birtakım yaptırımlara maruz kalabilecek ve uluslararası alandaki saygınlı ının zarar görmesi söz konusu olabilecektir. Bu nedenle, anayasa koyucu, milletlerarası andla maların onaylanmalarının ardından iptale konu olabilmemesinin uluslararası hukuk açısından Devleti bir takım ciddi sorumluluklar altına sokabilece ini dü ünmü ve onları Anayasal denetimin di nda tutmu tur...."

Anayasa'nın 104. maddesine göre, milletlerarası andla maları onaylama ve yayımlama yetkisi Cumhurba kanı'na aittir. Anayasa'nın 90. maddesi ise Cumhurba kanı'nın milletlerarası andla mayı onaylamasını, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına ba lamı tır. Uygun bulma kanunları di er kanunlardan temelde farklı olmayıp onlarla aynı süreci izleyerek kabul edilirler, tarih ve numara alırlar, Resmî Gazete'de yayımlanırlar. Ancak, bu kanunlar ilke olarak üç maddeliktir. İlk madde, ilgili andla manın çekince konularak veya çekincesiz uygun bulundu unu, ikinci madde, kanunun yürürlü e giri tarihini, üçüncü madde ise kanunun yürütülmesini düzenler.

Anayasa'nın 148. maddesinde, 'Anayasa Mahkemesi, kanunların, ' Anayasaya ekil ve esas bakımlarından uygunlu nu denetler.' denilmektedir. Anayasa, kanunların Anayasaya uygunluk denetimine getirdi i istisnalara da aynı maddede ya da farklı maddelerde yer vermi tir. Kanunların ekil bakımından denetiminin son oylamanın öngörülen ço unlukla yapılp yapılmadı ı ile sınırlı olması ve Anayasa'nın 174. maddesindeki Türkiye Cumhuriyeti'nin laik niteli ini koruma amacını güden inkılâp kanunlarının Anayasa'ya aykırı oldu u ekinde anla ılamayaca ına dair hükümleri bunun istisnalarıdır. Ancak, Anayasa'da uygun bulma kanunun denetimini yasaklayan bir kural bulunmamaktadır. Ayrıca, ne 1982 Anayasası'nın gerekçesinde ne de onun göndermede bulundu u 1961 Anayasası'nın gerekçesinde bunun aksini belirten bir ifadeye de yer verilmemektedir. Öte yandan, belirtilen anayasal düzenlemeler kar ısında bu denetimin yapılması,

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

devletin bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyması, i lem ve eylemlerinin ba ımsız yargı denetimine tabi olması anlamına gelen hukuk devleti ilkesinin bir gere idir. Bu nedenle, andla maldan ba ımsız olarak uygun bulma kanunlarına kar ı Anayasa Mahkemesine ba vurulabilece i kabul edilmelidir.

Bir milletlerarası andla ma, do rudan denetime tabi tutulamamasına ra men onaylanmasını uygun bulan kanunun anayasallık denetimi mümkündür. Ancak, Anayasa'nın 90. maddesindeki emredici hüküm gere i, uygun bulma kanunu denetlenirken andla manın denetiminin yapılmasına izin verilmemi tir. Anayasa koyucunun milletlerarası andla maların Anayasal denetimini açık bir irade ile dı arıda bırakmasına ra men, uygun bulma kanununun denetimi yoluyla andla malar hakkında de erlendirme yapmak Anayasa'nın 90. maddesindeki yasaklayıcı düzenlemeyi i levsiz hale getirecektir.

Uygun bulma kanununun ekil bakımından denetimi, kanunun son oylamasında öngörülen ço unlukla kabul edilip edilmedi i ile sınırlıdır. ekil denetimi kapsamında Anayasa'nın 90. maddesiyle getirilen yasa ı bertaraf edici nitelikte denetim yapılması da söz konusu olamaz.

Uygun buldukları andla mayı tekrar etmeyen ve ilke olarak üç maddeden olu an uygun bulma kanunlarının esas yönünden denetimini yapmayı kabul etmek, andla manın içeri ine ili kin çe itli de erlendirmelerde bulunmayı gerektirir. Uygun bulma kanununun andla ma kuralları gözetilerek incelenmesi, andla ma kurallarının dolaylı olarak denetlenmesi anlamına gelir. Oysa, Anayasa'nın 90. maddesi böyle bir incelemeye engeldir.

Bununla beraber, uygun bulma kanununun bazı hükümleri, onaylanmasını uygun buldu u andla madan ayrılabilir, ba ımsız olarak kendi ba ına hüküm ifade edebiliyor ve ondan ayrı olarak hukuk düzeninde etki yapabiliyorsa, anılan hükümlerin Anayasa'ya aykırılı ı iddiasının esas bakımından incelenmesi mümkündür. Buna kar ılıklı uygun bulma kanununun ancak andla ma ile birlikte anlam ve etki ta ıyan nitelikteki hükümlerinin esas bakımından denetlenebilmesi söz konusu de ildir. ...

Kanun'un dava konusu kural olan 1. maddesi, uygun buldu u Anla ma ile birlikte anlam ta ımaktadır ve ancak onunla birlikte ele alındı ında hukuk düzenimizde etki yapabilir niteliktedir. Bu nedenle, söz konusu kuralın denetiminin ancak Anla ma kuralları gözetilerek yapılabilece i, bunun da Anayasa'nın 90. maddesinde yasaklanan andla ma kurallarının denetlenmesi anlamına gelece i açıktır." ekindeki gerekçeyle iptal isteminin reddine karar verildi i,

Benzer ekinde, Türkiye Cumhuriyeti ile Rusya Federasyonu arasında imzalanan ve 15/07/2010 tarih ve 6007 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Rusya Hükümeti Arasında Türkiye Cumhuriyetinde Akkuyu Sahasında Bir Nükleer Güç Santralinin Tesisine ve letimine Dair birli ine li kin Anla manın onaylanmasına ili kin 27/08/2010 tarih ve 2010/918 sayılı Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle açılan dava neticesinde Danı tay Onuncu Dairesince verilen 09/06/2015 tarih ve E:2011/8967, K:2015/2814 sayılı kararda;

"... uyu mazlık konusu olayda tartı lması gereken husus, uluslararası anla malar ile benimsenen hususların iç hukuka yansıtılmalarına ili kin i lemler hakkında idari yargının herhangi bir denetiminin söz konusu olup olmayaca ıdır.

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

Ayrılabilir i lemler kuramı, idari i lemin "icrai" özelli i bakımından idari karar alma sürecinde gerçeikle tirilen halka i lemlerinin tek ba larına hukuki sonuçlar do urabilme yeterlili ine sahip olmaları halinde; bunların, bu süreçten ayrılmalarını ve ba ımsız olarak iptal davasına konu yapılabilmelerini sa lamaktadır.

Ayrılabilir i lemler kuramının, uluslararası sözleşmeler bakımından da uygulanabilme imkanı sayesinde, uluslararası ili kilerden ayrılabilir nitelikteki i lemlerin yargısal denetiminin kabul edilmesi halinde, ayrılabilir i lemlerin iptali ile birlikte otomatik olarak milletlerarası andla maların iptali sonucunun ortaya çıkmayaca ının kabul edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ancak davanın konusunu uluslar arası ili kiden ayrılabilir nitelikte, ona dayanan, uygulanmasını sa layan di er bir idari i lemin (yer seçimi kararı, lisans verilmesi veya ihale gibi) olu turması halinde esas yönünden bu i lemin yargısal denetiminin yapılabilece i, ancak onay kararnamesinin uluslararası andla madan ba ımsız olarak yargısal denetiminin yapılmasının mümkün olmaması halinde ise sadece yetki ve ekil yönünden yargısal denetiminin yapılabilece i sonucuna ula ılmaktadır."

eklindeki gerekçeyle, uygun bulma kanunu sonrasında onaylanan veya do rudan yürütme erki tarafından onaylanan milletlerarası andla maların onaylanmasına dair kararların yetki ve ekil unsurları haricinde hukuki denetime tabi tutulamayaca ının hüküm altına alındı ı, taraflarca temyiz isteminde bulunulması üzerine, anılan kararın davanın reddine ili kin kısmının Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunun 14/02/2018 tarih ve E:2016/837, K:2018/469 sayılı kararıyla onandı ı davacının kararın düzeltilmesi isteminin Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunun 16/10/2019 tarih ve E:2018/3720, K:2019/4491 sayılı kararıyla reddedilerek anılan kararın redde ili kin kısmının kesinle ti i,

Anayasa'ya aykırılık iddiasının incelendi i kısımda belirtildi i üzere; TBMM'ye milletlerarası andla maların feshedilmesine (sona erdirilmesine) ili kin olarak Anayasa ve kanunlarda herhangi bir görev veya yetki verilmemi olması, bu suretle TBMM'nin milletlerarası andla malara yönelik yetkisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmaktan ibaret olması, milletlerarası andla maların feshedilmesinin (sona erdirilmesinin) yürütme yetkisine ili kin olması ve yürütme yetkisinin Anayasa gere ince Cumhurba kanına ait bulunması hususları ile 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin birlikte de erlendirilmesinden; milletlerarası andla maların feshine ili kin i lemlerin, kayna ını Anayasa'dan alan yürütme yetkisi ve görevi kapsamında Cumhurba kanı tarafından yapılaca ı, Cumhurba kanının, yürütme faaliyetine ili kin fesih yetkisini kullanırken yasama organının bir i lem tesis etmesine gerek bulunmadı ı sonucuna ula ıldı ı,

Di er taraftan, her ne kadar Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca, bir kısım milletlerarası andla maların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına ba lı olsa da, Anayasa'nın 104. maddesiyle uluslararası andla maları "onaylama" yetkisi açıkça Cumhurba kanına verildi inden ve Cumhurba kanının uygun bulma kanunu sonrasında milletlerarası andla mayı onaylayıp onaylamama konusunda takdir yetkisi bulundu undan, Cumhurba kanının TBMM'nin onaylanmasını uygun buldu u bir uluslararası andla mayı onaylama zorunlulu u bulunmadı ı gibi, gerek zamanlama açısından gerekse uluslararası alanda de i en ya da geli en yeni ko ullar itibarıyla andla manın onaylanmasını

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

erteleyebilece i, onaylamaktan tamamen vazgeçebilece i ve daha önce onaylamı oldu u bir andla mayı (yasama organının herhangi bir i tiraki olmaksızın) sona erdirebilece inin de açık oldu u,

Ayrıca, dava **konusu** Cumhurbaşkanlığı Kararı ile ülkemiz bakımından feshedilmesi öngörülen Sözleşme'nin 80. maddesinde, "Her Taraf istedi i zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacağı bir bildirimle bu Sözleşme'yi feshedebilir. ..." hükmü yer almakta olup; TBMM'nin söz konusu Sözleşme'nin onaylanmasını uygun bulurken, anılan Sözleşme'nin feshedilebilmesi hususunda "Taraflara" – bu arada yürütme organına/Cumhurbaşkanlığına-Sözleşme'yi feshetme yetkisini de verdi inde tereddüt bulunmadı ı,

Öte yandan; Anayasa uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti'nin, Devletin başlı olan ve yürütme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanlığı tarafından Devlet başkanlığı sıfatıyla temsil edildi i,

Yabancı ülkelerle Türkiye Cumhuriyeti arasındaki ilişkilerin yürütülmesi, bu kapsamda milletlerarası andlaşmaların imzalanması, müzakere edilmesi, onaylanması, onaylanmamış bulunan milletlerarası andlaşmaların feshedilmesi, sona erdirilmesi ve andlaşmalardan çekilme hususlarının da Cumhurbaşkanlığı'nın Türkiye Cumhuriyeti'ni Devlet başkanlığı sıfatıyla temsil yetkisi içerisinde kalmakta oldu u,

Bu itibarla; dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının, Anayasa tarafından verilen yürütme ve temsil yetkisi ile 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne istinaden tesis edilmiş olması; daha açık bir ifadeyle, Anayasa uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisinin milletlerarası andlaşmalara ilişkin yetkisinin andlaşmaların onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibaret bulunması, milletlerarası andlaşmaların sona erdirilmesinin yürütme yetkisi dahilinde bulunması, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinde milletlerarası andlaşmaları sona erdirmenin *Cumhurbaşkanlığı kararı ile* olacağını düzenlenmiş olması, uygun bulma kanunu sonrasında milletlerarası andlaşmaları onaylayıp onaylamama konusunda takdir yetkisi bulunan Cumhurbaşkanlığı'nın yürütme faaliyetine ilişkin sona erdirme yetkisini kullanırken yasama organının bir i lemler tesis etmesine gerek bulunmaması nedenleriyle, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararında yetki ve vekil unsurları yönünden hukuka aykırılık görülmedi i,

Diğer taraftan; yetki ve usulde paralellik ilkesinin mevzuatta aksine bir düzenleme bulunmadı ı sürece bir idari i lemler tesisinde uygulanan yetki ve usul kurallarının aynı i lemler geri alınması, kaldırılması ve de i tirilmesine yönelik i lemlerde de uygulanmasını ifade etti i, yetkide ve usulde paralellik ilkesinin, idari i lemlerin ne şekilde ve hangi merci tarafından geri alınacağını, kaldırılacağını veya de i tirilece inin mevzuatta düzenlenmedi i durumlarda uygulanma imkanı bulundu u, mevzuatta bir idari i lemler geri alınması, kaldırılması veya de i tirilmesine ilişkin usulün düzenlenmiş olması ve/veya i lemler tesis etmeye yetkili makamın belirtilmiş olması durumunda uygulanabilmesine olanak bulunmadı ı,

9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinde milletlerarası andlaşmaları sona erdirme konusunda Cumhurbaşkanlığı'nın açıkça yetkilendirilmiş olması karşısında yetkide ve usulde paralellik ilkesinin uygulanması mümkün olmamakla birlikte, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile ülkemiz bakımından feshedilen Sözleşme'nin 6771 sayılı Kanun'la Anayasa'da yapılan de i klilik öncesinde yürütme yetkisini kullanan Bakanlar Kurulunun 10/02/2012 tarih ve

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

2012/2816 sayılı kararı ile onaylanmı olması nedeniyle anılan Sözle me'nin yeni hükümet sisteminde yürütme yetkisini haiz Cumhurba kanı tarafından feshedilmesinde yetkide ve usulde paralellik ilkesine aykırılık bulunmadı ı sonucuna varıldı ı ,

Öte yandan, iç hukukta yer alan düzenlemelere de bakıldı ında;

- Anayasa'da, Devlete, gerek kadın ve erkek e itli ini sa lamak gerekse de her türlü ayrımcılı ı ortadan kaldırmak konusunda yükümlülükler yüklendi i; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun bir çok maddesinde de iddetin önlenmesi, iddete u rayan kadınların, çocukların, aile bireylerinin korunması amacıyla düzenlemeler yapıldı ı; ki iyi hürriyetinden yoksun kılma, kasten öldürme, kasten yaralama, eziyet gibi suçların üstsoy veya altsoydan birine ya da e e (veya 08/07/2021 tarih ve 7331 sayılı Kanunla yapılan de i iklikle eklenen ibareyle bo andı ı e e) kar ı i lenmesinin a ırla tırıcı neden olarak kabul edildi i,

- 08/03/2012 tarihinde kabul edilerek 20/03/2012 tarih ve 28239 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun ve Kanun'un 22. maddesine dayanılarak hazırlanmak suretiyle 18/01/2013 tarih ve 28532 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanuna li kin Uygulama Yönetmeli i ile iddete u rayan veya iddete u rama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip ma duru olan ki ilerinin korunması ve bu ki ilere yönelik iddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ili kin usul ve esasların düzenlendi i; 6284 sayılı Kanun'da iddet ma durlarına verilecek destek ve hizmetlerin sunulmasında temel insan haklarına dayalı, kadın erkek e itli ine duyarlı, sosyal devlet ilkesine uygun, adil, etkili ve süratli bir usul izlenmesi esasının benimsendi i; Kanun kapsamında kadınlara yönelik cinsiyete dayalı iddeti önleyen ve kadınları cinsiyete dayalı iddetten koruyan özel tedbirlerin ayrımcılık olarak yorumlanamayaca ının kabul edildi i, kolluk görevlerinin, kollu un merkez ve ta ra te kilâtında bu Kanun'da belirtilen hizmetlerle ilgili olarak, çocuk ve kadının insan hakları ile kadın erkek e itli i konusunda e itim almı ve ilgili kolluk birimlerince belirlenmi olan yeteri kadar personel tarafından yerine getirilece inin öngörüldü ü,

- Hakimler ve Savcılar Kurulu Birinci Dairesinin 30/12/2019 tarih ve 30994 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 27/12/2019 tarih ve 1584 sayılı kararı ile, aile mahkemesi bulunan yerlerde 6284 sayılı Kanun uyarınca gelecek i lere o yerdeki belirli aile mahkemelerinin bakması, aile mahkemesi bulunmayan yerlerde ise, gerek aile mahkemelerinin görev alanında olan dava ve i lere gerekse 6284 sayılı Kanun uyarınca gelecek i lere bakmak üzere o yerdeki belirli asliye hukuk mahkemelerinin bakması hususunda ihtisas mahkemelerinin belirlendi i,

- 02/03/2021 tarihinde kamuoyuna açıklanan nsan Hakları Eylem Planı'nda ise, ki inin maddi ve manevi bütünlü ü ile özel hayatının güvence altına alınmasının, bu do rultuda hastanelerde olu turulan Kadın Destek Birimlerinin yaygınla tırılmasının, savcılıklarda kurulan kadına kar ı iddet konusunda özel soru turma bürolarının ülke genelinde yaygınla tırılmasının ve iddet ma duru kadınlara avukat görevlendirilmesi çalı malarının hayata geçirilmesinin amaçlandı ı; plandaki aile içi iddet ve kadına kar ı iddetle mücadelenin etkinli inin artırılması hedefi do rultusunda yapılacak faaliyetlerin ayrıca belirlendi i, bu kapsamda e e kar ı i lenen suçlarla ilgili kanunda öngörülen cezayı artıran sebeplerin bo anmı e i de kapsayacak ekilde

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

geni letilmesi, tek taraflı ısrarlı takip fiillerinin ayrı bir suç olarak düzenlenmesi ve böylelikle ma durlara sa lanan güvencenin artırılması, cinsel saldırı ma duru kadınların ikincil örselenmelerini önlemek amacıyla hastanelerde olu turulan özel merkezlerin/kadın destek birimlerinin yaygınla tırılması, aile içi iddet ve kadına kar ı iddetten kaynaklanan suçların etkin bir ekilde soru turulması amacıyla kurulan özel soru turma bürolarının ülke genelinde yaygınla tırılması, iddet ma duru kadınların hak arama yollarını etkin bir ekilde kullanabilmeleri için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 234. maddesi uyarınca avukat görevlendirilmesi imkânı getirilmesi, adli yardım hizmetlerinden yararlanma ko ullarının kolayla tırılması, aile içi iddet bürolarında görevli Cumhuriyet savcılar ı ile tedbir kararlarına bakmakla görevli hâkimlere uygulama birli inin sa lanması için düzenli olarak e itim verilmesi, tehdit altındaki kadınların daha etkin korunmasını sa lamak için önleyici ve koruyucu kapasite artırılması ve bu kapsamda teknolojik imkânlardan da azami ölçüde yararlanılması, haklarında uzakla tırma kararı verilenler ba ta olmak üzere aile içi iddet veya kadına kar ı iddet uygulayanların rehabilitasyonunun sa lanması, bu amaçla öfke kontrolü ve stres yönetimi gibi etkili programlar geli tirilmesi; bo anma sürecinin taraflar ve çocuklar üzerindeki olası olumsuz etkilerini en aza indirebilmek, özellikle çocukla ki isel ili kinin sa lıklı yürütülmesini sa lamak amacıyla süreç hakkında tarafların ve çocukların bilgilendirilmesi ve ihtiyaç duyanlara psiko-sosyal destek sa lanması konularında yürütülecek faaliyetlerin belirlendi inin görüldü ü,

Anılan Eylem Planı'nda belirlenen hususların hayata geçirilmesi noktasında ise; 14/07/2021 tarih ve 31541 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7331 sayılı Kanun'un 6 ila 9. maddeleri ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 82., 86., 96. ve 109. maddelerinde de i iklik yapılarak madde metinlerine "bo andı ı e /e e" ibarelerinin eklendi i ve ki iyi hürriyetinden yoksun kılma, kasten öldürme, kasten yaralama, eziyet gibi suçların ki inin bo andı ı e ine kar ı i lenmesi halinin a ırla tırıcı neden olarak kabul edildi i, 27/05/2022 tarih ve 31848 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7406 sayılı Kanun'un 2 ila 6. maddeleri ile 5237 sayılı Kanun'un 82. maddesinde de i iklik, 86., 94. 96. ve 106. maddelerine ise ekleme yapılarak kasten öldürme, kasten yaralama, i kence, eziyet ve tehdit gibi suçların kadına kar ı i lenmesi halinin a ırla tırıcı neden olarak kabul edildi i, aynı Kanun'un 8. maddesiyle 5237 sayılı Kanun'un 123. maddesine eklenen 123/A maddesi ile de "ısrarlı takip" fiilinin ayrı bir suç olarak kabul edildi i, belirlenen di er faaliyetlere yönelik çalı maların da devam etti inin gözlemlendi i,

Bu kapsamda; kadına yönelik iddet ve aile içi iddetin önlenmesi ve iddet ma durlarının korunması amacıyla iç hukukumuzda, Anayasa ve 6284 sayılı Kanun ba ta olmak üzere birçok düzenleme bulundu u, bu düzenlemelere dayalı uygulamaların da belirlenen plan dahilinde hayata geçirildi inin anla ıldı ı,

Bu itibarla; Anayasa tarafından verilen temsil yetkisi ve 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'ne istinaden tesis edilmi olan dava konusu Cumhurba kanı Kararında hukuka aykırılık bulunmadı ı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmi tir.

TEMY Z EDEN N DD ALARI : Davacı tarafından, dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ı olan 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı oldu undan bahisle iptali talebiyle Anayasa Mahkemesine ba vurulması gerekti i; Anayasa'ya

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

göre milletlerarası andla maları bir kanunla uygun bulma **yetkisinin** TBMM'ye ait oldu u, dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararı ile fonksiyon gaspı yapıldı ı; Anayasa'nın 104. maddesi ile Cumhuriyet Kanına yürütme yetkisine ili kin konularda Cumhuriyet Kanlı ı Kararnamesi çıkarma yetkisi verildi i, temel haklar, ki i hakları ve ödevleri, siyasi haklar ve ödevler ile münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda ve kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhuriyet Kanlı ı Kararnamesi çıkarılamayaca ı; Anayasa'ya göre Cumhuriyet Kanın uluslararası andla maları onaylama ve yayımlama yetkisinin bulundu u, bunun dı nda Anayasa ve kanunların Cumhuriyet Kanına uluslararası andla maları feshetme yetkisi vermedi i, dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararı ile feshedilen Sözle me'nin, onaylanması 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunarak 01/08/2014 tarihinde yürürlü e girdi i, Sözle me temel hak ve hürriyetlerin korunmasına ili kin oldu undan, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasına göre normlar hiyerar isindeki yerinin kanunların üzerinde oldu u; yetki ve usulde paralellik ilkesi uyarınca dava konusu Cumhuriyet Kanı Kararı alınmadan önce TBMM tarafından uygun bulma kanunun kaldırılması gerekti i; stanbul Sözle mesi'nin kadın hassasiyetini ön plana çıkardı ı ve kadına kar ı iddeti önleme amacını ta ıdı ı, kadına yönelik iddeti tarihsel bir olgu olarak tanımlayıp iddetin cinsiyet e itsizli i ekseninde do an güç ili kilerinden kaynaklandı na de inerek taraf devletlere iddeti önleme yükümlülü ü getirdi i; Sözle me uyarınca hazırlanıp yürürlü e giren 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun'da Sözle me'ye atıf yapıldı ı, Sözle me'den çekilme ile bu Kanun'un anlamının kalmayaca ı ve uygulamada toplumda nispeten dezavantajlı durumda olan grupların ya am haklarının, özgürlük ve güvenlik haklarının tehlike altına girece i; bunun dı nda idari i lemlerin ortak amacının kamu **yararı** oldu u, dava konusu kararda kamu yararını gerektiren durumun somut ve açık ekilde ortaya konulmadı ı belirtilerek Daire kararının bozulması gerekti i ileri sürülmektedir.

KAR I TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nin 80. maddesinin taraf devletlere Avrupa Konseyi Genel Sekreterli ine herhangi bir zamanda yapaca ı bildirimle Sözle me'yi kendisi bakımından feshetme yetkisi verdi i, bu itibarla 3718 sayılı Cumhuriyet Kanı Kararında fesih kelimesinin kullanılmasının terminolojiye uygun oldu u; Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca, maddenin 2. ve 3. fıkralarındaki istisnalar haricinde uluslararası andla maların TBMM'nin onaylamayı uygun bulmasının ardından Cumhuriyet Kanınca onaylandı ı, uygun bulma kanununun onay i lemi olmadı ı, andla manın bu kanunla onaylanmadı ı, sadece yürütme organının andla mayı onaylamasının uygun bulundu u, Cumhuriyet Kanının yürütme organının di er düzenleyici i lemlerinden farklı olarak herhangi bir kanuna dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan Cumhuriyet Kanlı ı Kararnameleri yoluyla ilk elden düzenleme yapabildi i, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası ile yürütme yetkisine ili kin olmak kaydıyla Cumhuriyet Kanlı ı Kararnamesi çıkarma konusunda Cumhuriyet Kanına genel bir yetki verildi i, uluslararası andla maların feshi usulüne ili kin olarak Anayasa'da hüküm bulunmadı ı, uluslararası ili kilerin yürütülmesi ve buna ili kin olarak andla maların imzalanması, müzakere edilmesi, onaylanmasının yürütme yetkisine ili kin oldu u, bu noktadan hareketle uluslararası andla maların onay ve fesih prosedürlerinin 9 sayılı

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nde düzenlendi i; 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 Anayasa'da ne de TBMM çtüzü ü'nde öngöröldü ü, bu nedenle yetkide ve usulde paralellik ilkesine ili kin iddiaların hukuki geçerlili inin bulunmadı ı; Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nin onaylanmasının uygun bulunmasına ili kin 6251 sayılı Kanun'un sözleşme hükümlerini iç hukuk bakımından yürürlü e koymadı ı, uluslararası hukuk bakımından Türkiye Cumhuriyeti'nin Sözle me ile ba lanmasını sa lamadı ı, bu Kanun'un hukuki etkisinin yürütme organının Sözle me'yi onaylayarak yürürlü e koymasını mümkün hale getirmek oldu u, bu nedenle Sözle me'nin feshi için 6251 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılmasına gerek olmadı ı, Anayasa'nın 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 yaklaşık altmı yıldır ölkemizde uygulandı ı; iç hukukumuzda kadınlara yönelik iddetle mücadele konusunda gerekli düzenlemelerin bulundu u; nitekim Avrupa Konseyi'nin bir danı ma organı olan Venedik Komisyonu tarafından yayımlanan 25/03/2022 tarihli Raporda, Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nin Türkiye bakımından feshi hakkındaki sürecin de ele alındı ı ve Türkiye'nin milletlerarası andla maların feshedilmesi bakımından parlamentonun izni ve onayı aranmayan ölkeler kategorisinde oldu u açıkça ifade edilerek dolaylı olarak da olsa dava konusu 3718 sayılı Cumhurba kanı Kararının hukuka uygun oldu unun teyit edildi i, Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi'nde do rudan uygulamaya elveri li bir hükmün bulunmadı ı, Sözle me'nin belirli bazı konularda ilke ve temel kuralları kabul etmekle birlikte bu ilke ve kuralların ne ekinde ve hangi araçlarla iç hukukta uygulanacağını taraf devletlere bırakan bir andla ma oldu u, Sözle me'nin taraf devletlerin hukuk sistemlerinde belirli konularda düzenleme yapmasını öngördü ü, bu kapsamda ölkemizde 08/03/2012 tarih ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun'un çıkarıldı ı ve bu Kanun'da stanbul Sözle mesi'ne ismen atıf yapıldı ı, yapılan bu atfın açıklayıcı nitelikte bir atıf oldu u, dolayısıyla ne anılan Sözle me'nin ölkemiz bakımından feshedilmesine ili kin i lemin ne de 6284 sayılı Kanun'un geçerlili ini etkilemedi i; Sözle me'den çekilmenin kadınlara yönelik iddete kar ı Ölkemizce verilen mücadele bakımından bir eksikli e yol açmayaca ı, Anayasa, 6284 sayılı Kanun ve konu ile ilgili di er yasal mevzuatın titizlikle uygulanmasına devam edilece i, Danı tay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulundu u ve temyiz dilekçesinde öne sürölen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadı ı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerekti i savunulmaktadır.

DANI TAY TETKİK HÂKİM MUHAMMED AKTA 'IN DÜ ÜNCES : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği dü ünülmektedir.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca davacının duruma istemi yerinde görülmeyle ve Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi bulunmayarak gereği görüldü:

Üye Ali Ürker'in, dava konusu ile ilgili davacı siyasi partinin menfaatini **etkilemedi** işbu nedenle somut uyu mazlık yönünden davacının ehliyetinin bulunmadığı yolundaki oyuna karar ilik, davacının dava açma ehliyetinin bulunduğuna oyçokluğu ile karar verilerek işin esasına geçildi.

HUKUK DE ERLENDİRME:

Danı tay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışı nda bir iş e bakılmı olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c)Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

2.Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danı tay Onuncu Dairesinin temyize konu 14/06/2022 tarih ve E:2021/1514, K:2022/3217 sayılı kararının **ONANMASINA**,

3.Kesin olarak, 19/12/2022 tarihinde usulde ve esasta oyçokluğu ile karar verildi.

Ba kan
Hasan
GÜZELER
(X)

Üye
Mustafa
GÖKÇEK

Üye
Bilal
ÇALI KAN

Üye
Muhsin
YILDIZ
(XX)

Üye
Hasan
ÖNAL
(XXX)

Üye
Bilge
APAYDIN
(XXX)

Üye
Ali
ÜRKER

Üye
Fatih
TERZ

Üye
Recep
KILIÇ
(X)

Üye
Ömer
C VR

Üye
Sami
KARATEK N

GEREKÇEDE KAR I OY

X- Dava, 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile 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 9 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

LG L MEVZUAT:

Anayasa'nın **2. maddesinde**, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." düzenlemesine; **5.maddesinde**; "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin başlıca ve bütünlükünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kitlelerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kitlelerin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır." kuralına, **10. maddesinde**, " Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

(Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife ehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." kuralına, **41.maddesinde**, "Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşitler arasında eşitliğin dayanıdır.

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle annenin ve çocukların korunması ve aile planlamasının öngörümü ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/4 md.) Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla birlikte yaşama ve sürdürme hakkına sahiptir.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/4 md.) Devlet, her türlü istismara ve iddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır." kuralına, **125.maddesinde** ise; " darenin her türlü işlem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. (Ek hüküm: 13/8/1999-4446/2 md.) Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlarla yapılan sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli veya milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir. Milletlerarası tahkime ancak yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir.

T.C.
DANIŞTAY
DARDAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

(...) (Ek cümle: 7/5/2010-5982/11 md.) (...) [68] Yüksek Askerî Şûranın terfi i lemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilik kesme kararlarına karşı yargı yolu açıktır.

dari i lemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden başlar.

(De i ik birinci cümle: 7/5/2010-5982/11 md.) Yargı yetkisi, idarî eylem ve i lemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi ekinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen ekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve i lem niteli inde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez..." hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun **2. maddesinin 1.fıkrasında**; "(De i ik: 10/6/1994-4001/1 md.) dari dava türleri şunlardır: a) (ptal: Anayasa Mahkemesinin 21/9/1995 tarihli ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000-4577/5 md.) dari i lemler hakkında yetki, ekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları..." düzenlemesine, **2 fıkrasında**; " dari yargı yetkisi, idari eylem ve i lemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. dari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurba kanlı ı kararnamelerinde gösterilen ekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve i lem niteli inde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler." hükmüne yer verilmiştir.

Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin **1. maddesinde**, Sözleşme'nin amacının; kadınları her türlü iddetten korumak, kadınlara yönelik iddet ve aile içi iddeti önlemek, kovu turmak ve ortadan kaldırmak, kadınlara yönelik her türlü ayrımcılı ın ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve kadınların güçlendirilmesi yolu dahil kadınlar ile erkekler arasındaki temel e itli i te vik etmek, kadınlara yönelik iddet ve aile içi iddet ma durlarının korunması ve bu ma durlara yardım edilmesi için kapsamlı bir **çerçeve**, politikalar ve tedbirler geli tirmek, kadınlara yönelik iddeti ve aile içi iddeti ortadan kaldırmak amacıyla uluslararası i birli ini te vik etmek ve kadınlara yönelik iddet ve aile içi iddeti ortadan kaldırmak üzere bütüncül bir yaklaşım benimsemek amacıyla etkili i birli ini sa lamak için kurulu lara ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sa lamak oldu u; **2. maddesinde**, Sözleşme'nin aile içi iddet de dahil olmak üzere, kadınları orantısız biçimde etkileyen kadınlara yönelik her türlü iddet biçimi için geçerli oldu u, Tarafların Sözleşmeyi tüm aile içi iddet ma durlarına uygulamaya te vik edilece i, Tarafların Sözleşmenin hükümlerini uygularken, toplumsal cinsiyete dayalı iddet ma duru kadınlara özel önem atfetmeleri gerekti i; **3. maddesinde**, kadınlara yönelik iddetin bir insan hakları ihlali ve kadınlara yönelik ayrımcılı ın bir biçimi olarak anla ılmakta oldu u ve ister kamusal ister özel alanda meydana gelsin, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar veya ıstırap veren veya verebilecek olan toplumsal cinsiyete dayalı her türlü eylem ve bu eylemlerle tehdit etme, zorlama veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakma anlamına geldi i, aile içi iddetin aile içerisinde veya hanede veya ma dur faille aynı evi payla sa da payla masa da eski veya imdiki e ler veya partnerler arasında meydana gelen her türlü fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik iddet eylemi anlamına geldi i,

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

toplumsal cinsiyetin kadınlar ve erkekler için toplum tarafından uygun görülen ve sosyal olarak in a edilen roller, davranı lar, eylemler ve nitelikler anlamına geldi i, kadınlara yönelik toplumsal cinsiyete dayalı iddetin, kadına kadın olmasından dolayı uygulanan ve kadınları orantısız biçimde etkileyen iddet anlamına geldi i, ma durun kadınlara yönelik iddete ve aile içi iddete maruz kalan gerçek ki i anlamına geldi i, kadınlar kelimesinin 18 ya ın altındaki kız çocuklarını da kapsadı ı; **4.maddesinin 3.fıkrasında;** tarafların bu Sözle me hükümlerinin, özellikle de ma durların haklarını korumaya yönelik tedbirlerin, cinsiyet, toplumsal cinsiyet, **ırk**, renk, dil, din, siyasi veya ba ka tür görü , ulusal veya sosyal köken, bir ulusal azınlıkla ba lantılı olma, mülk, do um, cinsel yönelim, toplumsal cinsiyet kimli i, sa lık durumu, engellilik, medeni hal, göçmen veya mülteci statüsü veya ba ka bir statü gibi, herhangi bir temele dayalı olarak ayrımcılık yapılmaksızın uygulanmasını temin edecekleri hususunda yükümlülükler yükledi i; **12.maddesinin 1.fıkrasında;** tarafların kadınların daha a a ı düzeyde oldu u dü üncesine veya kadınların ve erkeklerin toplumsal olarak kli ele mi rollerine dayalı ön yargıların, törelerin, geleneklerin ve di er uygulamaların kökünün kazınması amacıyla kadınların ve erkeklerin sosyal ve kültürel davranı kalıplarının de i tirilmesine yardımcı olacak tedbirleri alacakları ve **5.fıkrasında** tarafların kültür, töre, din, gelenek veya sözde "namus" gibi kavramların bu Sözle me kapsamındaki herhangi bir iddet eylemine gerekçe olarak kullanılmamasını temin edeceklerine yer verilmi , **36.maddesinin 3.fıkrasında;** tarafların 1. fıkrada yer alan hükümlerin aynı zamanda iç hukukta kabul edilmi olan, eski veya mevcut e lere veya birlikte ya ayan bireylere kar ı gerçekte tirilmi eylemler için de geçerli olmasının temin edilmesi için gerekli yasal veya di er tedbirleri alacakları hususuna, **78. maddesinin 1. fıkrasında,** maddenin 2. ve 3. fıkralarında öngörülen istisnalar dı ında, Sözle me'nin herhangi bir hükmüne ili kin hiçbir çekince öne sürülemeyece i; **2. fıkrasında,** her devlet veya Avrupa Birli inin imza sırasında veya onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerini verirken Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapaca ı bir bildiriyle 30. maddenin 2. paragrafı, 44. maddenin 1. paragrafının (e) bendi, 3. ve 4. paragrafları, küçük suçlara ili kin 35. madde ba lamında 55. maddenin 1. paragrafı, 37., 38., ve 39. maddeler ba lamında 58. madde ve 59. madde hükümlerini uygulamama veya sadece özel vaka ya da durumlarda uygulama hakkını saklı tutaca ını belirtebilece i; **3. fıkrasında,** her devlet veya Avrupa Birli inin imza sırasında veya onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerini verirken Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapaca ı bir bildirimle, 33. ve 34. maddelerde atıfta bulunulan davranı lar için cezai yaptırımlar yerine cezai olmayan yaptırımlar sa lama hakkını saklı tutaca ını belirtebilece i; **80. maddesinde,** her Tarafın istedi i zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapaca ı bir bildirimle bu Sözle meyi feshedebilece i, bu tür fesihlerin bildirim Genel Sekreter tarafından alınmasından sonraki üç aylık sürenin sonunu izleyen ayın ilk gününde yürürlü e girece i kararla tırılmı tır.

Avrupa Konseyince hazırlanan Sözle me'nin "Açıklayıcı Metni"nin **25. Paragrafında;** Önsöz Sözle menin temel amacını belirtmektedir: kadına yönelik iddet ve aile içi iddetten uzak bir Avrupa'nın olu turulması. Bu maksatla, toplumsal cinsiyet e itli ini sa lama ile kadına yönelik iddetin ortadan kaldırılması arasındaki ba lantıyı sıkı bir ekilde olu turmaktadır. Bu önermeye dayalı olarak, kadına yönelik iddetin yapısal do asını dikkate almakta ve iddetin kadınlar ile

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

erkekler arasındaki e it olmayan tarihsel güç ili kilerinin tezahürü oldu unu benimsemektedir. Sonuç olarak, Önsöz kadına yönelik iddetin yok edilmesini, yasa kar ısında ve uygulamada(gerçekte) toplumsal cinsiyet e itli ini sa lamak ve kadına yönelik ayrımcılıkla mücadele etmek gibi daha geni bir kapsam içerisinde çerçeveleyen Sözle me'de bulunan tedbirlerin çe itlili i için bir zemin hazırlamaktadır. Aynı zamanda dikkat edilmesi gerekir ki, "kadına yönelik ayrımcılık" terimi CEDAW Madde 1'de verildi i gibi "kadınların medeni durumuna bakılmaksızın, kadın erkek e itli ine dayalı olarak, politik, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya di er alanlardaki insan hakları ve temel özgürlüklerinin tanınmasını, kullanılmasını ve bunlardan yararlanılmasını engelleyen, hükümsüz kılan, bunu amaçlayan veya bu sonucu do uran ve cinsiyete dayalı olarak yapılan herhangi bir ayırım, dı lama veya sınırlama" olarak yorumlanmalıdır. Aynı zamanda, tasla ı hazırlayanlar kadına yönelik iddetin ve aile içi iddetin yapısal, grup ve bireysel seviyelerde çe itli ekillerde açıklanabilece ini ve anla ılabilece ini bildirmektedirler. Kadına yönelik iddet ve aile içi iddet karma ık bir olgudur ve onları anlamak için çe itli yakla ımları birbirleriyle kombinasyon halinde kullanmak gerekmektedir." açıklamasına yer verilmi , **87.Paragrafında**, "4 paragraf 3'te bulunan ayrımcılık yasa ına ilave olarak, bu paragraf önleyici tedbirlerin özellikle korunmasız ki ilerin ihtiyaçlarına atıfta bulunmasını ve dikkate alınmasını sa lamak için pozitif eylem gerektirmektedir. Failler genellikle böyle ki ileri hedef almayı seçmektedir, çünkü durumları nedeniyle kendilerini savunabilmeleri veya failin kovu turmasını ve di er onarım ekillerini talep etmesi daha az olasıdır. Bu Sözle menin amacı için, özel durumlar ile korunması yapılan ki iler: hamile kadınları ve küçük çocuklu kadınları, zihinsel veya bili sel bozuklar da dahil olmak üzere engelli ki ileri, kırsal veya ücra alanlarda ya ayan ki ileri, maddeba ımlılarını, seks i çilerini, ulusal veya etnik azınlık geçmi i olan ki ileri, kaçak göçmenler ve mülteciler dahil göçmenleri, gey erkekleri, lezbiyen kadınları, biseksüel ve cinsiyet de i tiren ki ileri ve bunun yanında HIV pozitif ki ileri, evsiz ki ileri, çocukları ve ya lıları içermektedir." denilmi tir.

HUKUK DE ERLEND RME:

Danı tay Onuncu Dairesince Cumhuriyet Kanunu tarafından 9 sayılı Cumhuriyet Kanunu Kararnamesi'nin 3. maddesinde yer alan; "*Milletlerarası andla maların onaylanması, 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 erdirmeye, Cumhuriyet Kanunu kararı ile olur.*" hükmü uyarınca ve Cumhuriyet Kanununa devletin ba ı sıfatına istinaden tanınmı olan takdir yetkisi kapsamında tesis edilen Cumhuriyet Kanunu Kararının minimal bir inceleme yapmak suretiyle yetki ve ekil unsurları yönünden ele alınarak yapılan de erlendirme isabetli olmakla birlikte, Anayasa'da milletlerarası andla malara ili kin Cumhuriyet Kanunu Kararlarının 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca yetki ve ekil unsurları dı ndaki unsurlar yönünden de hukuki denetiminin yapılmasına engelleyen bir hüküm bulunmaması sebebiyle dava konusu Cumhuriyet Kanunu Kararının yetki ve ekil unsurları ile birlikte sebep, konu ve amaç yönlerinden de

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

hukuka uygunluğunun irdelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Çocuk hukukumuz açısından bakıldığında Anayasa'nın 125. maddesinin 4. fıkrası ve 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 2. fıkrası gereğince idari işlem ve eylemlerde hukuka uygunluk denetimi yapabilirken, yerindelik denetimi yapamayacaklar, bu kapsamda yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen ekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremeyeceklerdir.

Bir iptal davası açıldığında, idari yargı mercii Anayasa ve 2577 sayılı Kanun uyarınca dava konusu olan idari işlem-takdire dayalı olsun veya olmasın- tüm unsurları yönünden yani; yetki, ekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden denetimini yapacaktır. Davaya konu edilen idari işlem yerindelik alanı içinde kalıyor ise yerindelik alanına giremeyecek ve yerindelik denetimi yapamayacaktır.

Genel olarak takdir yetkisi, idarenin serbest hareket edebilme ve karar alabilme yetkisi olarak tanımlanmaktadır. Bu yetki idareye keyfi ekilde de il, işinin gereğince takdir ederek hareket etme serbestisi vermektedir. İdareye takdir yetkisi tanınmasının farklı sebepleri bulunmaktadır. İdarenin kararı karara kaldığı olayın özelliklerine göre esnek çözümler bulabilme durumunda olması ve kanun koyucunun tüm detayları düzenleme zorluğu, takdir yetkisinin lüzumu sebepleri olarak gösterilmektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 11/03/1980 tarihinde kabul ettiği bir tavsiye kararında takdir yetkisi, hukuken kabul edilebilir seçeneklerden birini seçebilme olanağı olarak açıklanmıştır.

İdarelerin belirli bir kamu hizmetinin etkili ve verimli bir biçimde yürütülmesi, kamu yararının daha somut bir biçimde ortaya konulması için birden çok seçenekten birisini tercihe takdir yetkisiyle donatıldıkları durumda idari yargı organlarının bu yetkisini hukuka uygun olarak kullandıklarının saptanması koşuluyla idareyi bu seçeneklerden birisini tercihe zorlayacak ya da belli bir yönde işlem tesisine zorunlu kılacak biçimde yargı kararı vermeleri Anayasa ve 2577 sayılı Kanun'un yukarıda belirtilen ilkeleriyle bağdaştırılmaz.

İdarelere yaptıkları düzenlemelerde takdir yetkisi tanınmakla birlikte, bu yetkinin sınırsız kullanımı da söz konusu değildir. İdareler; etiklik, kamu yararı, hizmet gerekleri, hak ve nesafet ilkelerine göre takdir yetkisini kullanmakla yükümlüdürler.

Bunun dışında idari yargı yerlerince takdire dayalı idari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminde, uluslararası hukuk, Anayasa, yasal düzenlemeler ve yargısal içtihatlarla geliştirilen temel ilkeler de göz önünde bulundurulacak bu kapsamda idari işlem adil yargılanma, ölçülülük, açık hata, açık değerlendirme hatası, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygunluk kriterleri vb. temel ilkeler yönünden de değerlendirilecektir.

Kamu yararı kavramı ise, tüm devlet organlarının işlem ve eylemlerinin genel nitelikteki amacını ve aynı zamanda nedenini oluşturmakta, çeşitli hak ve özgürlükler açısından bir sınırlama niteliğinde tanımlanmakta olup; bu kavram genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir.

Uyuşmazlık konusu Kadınlara Yönelik İddet ve Aile Çi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin 1. maddesinde, Sözleşme'nin amaçlarının

T.C.
DANIŞTAY
DAR DAVALER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

özetle: kadına yönelik ve aile içi her türlü iddeti önlemek, kovu turmak, ortadan kaldırmak ve iddet ma durlarını korumak; kadınlara kar ı her türlü ayrımcılı ı sona erdirmek, bu konuda uluslararası i birli ini güçlendirmek; kadına yönelik iddet ve aile içi iddeti ortadan kaldırmak üzere etkili bir i birli i yapmaları için örgütlere ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sa lamak oldu u belirtilmi tir. Sözle me'nin ve Sözle me'ye ili kin Açıklayıcı Metin'in genel olarak kadın hassasiyetini ön plana çıkardı ı ve ba ta kadına kar ı olmak üzere aile içi iddeti önleme amacını ta ıdı ı, iddet olgusuna bir yorumlama getirdi i, bu sayede iddet sorununu çözme çabalarını geli tirdi i görülmektedir.

Bu noktadan hareketle konu ile ilgili iç hukukta yer alan düzenlemelere de bakıldı ında, Anayasa'da, Devlete, gerek kadın ve erkek e itli ini sa lamak gerekse de her türlü ayrımcılı ı ortadan kaldırmak konusunda yükümlülükler getirilmi , bu do rultuda 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve konu ile ilgili di er mevzuatta kadına kar ı ve aile içi iddetin önlenmesi yönünde birçok düzenleme yapılmı tir.

Anayasa ve kanunlar uyarınca ba ta kadına kar ı olmak üzere aile içi iddetin önlenmesi noktasında, idareye yüklenen görev ve sorumlulukların idare tarafından etkin bir e kilde yerine getirilmesi gerekti inde üphe bulunmamaktadır. darenin, Anayasa ve kanunların yükledi i kadına yönelik ve aile içi iddetin önlenmesi konusunda gerekli görevleri yürütürken, uluslararası bir sözleşmeye taraf olma veya olmama veyahut taraf olunan bir sözleşme meden çekilme noktasındaki tercihi yerindelik alanına ili kindir. Bu noktadan hareketle, idarenin yargı kararları vasıtasıyla herhangi bir araç veya yöntem seçmesi noktasında zorlanması, Anayasa ve 2577 sayılı Kanun uyarınca yasaklanan yerindelik denetimi anlamına gelece inden, idarenin takdir yetkisi kapsamında imzaladı ı bir sözleşmeyi feshedebilmesine de hukuken bir engel bulunmadı ı sonucuna varıldı ından, dava konusu Cumhurba kanı Kararında, konu, sebep ve amaç unsurları yönünden de hukuka aykırılık görülmemi tir.

Öte yandan, davacı tarafından, dava konusu kararın kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olarak tesis edildi i ileri sürülmü ise de, yukarıda belirtildi i üzere Anayasamıza göre herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi dü ünçe, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde e it oldu u, kadın ve erkeklerin e it haklara sahip oldu u ve devletin e itli i sa lamakla yükümlü oldu u açıkça ifade edilmi tir. Daire kararında ortaya konuldu u üzere, ba ta kadına kar ı olmak üzere aile içi iddetin önlenmesi konusunda 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun'un yayımlanarak yürürlü e girdi i, bu Kanun'un 1.maddesinde Kanun'un amacının iddete u rayan veya iddete u rama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip ma duru olan ki ilerin korunması ve bu ki ilere yönelik iddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ili kin usul ve esasları düzenlemek oldu u görülmü tür. Dolayısıyla kadına yönelik iddetin önlenmesi konusunda yukarıda yer verilen Sözle me'ye taraf olma ve bu do rultuda anılan Sözle me ve ona ba lı Açıklayıcı Metin'de getirilen anlayı ve yakla ıma tabi olmayı kamu yararı ve hizmet gerekleri yönünden gerektiren bir zorunluluk bulunmadı ından davacı iddialarına hukuken itibar edilmemi tir.

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

Açıklanan nedenle, temyize konu Daire kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanması gerektiği i oyuyla karara gerekçesi yönünden katılmıyoruz.

Ba kan
Hasan
GÜZELER

Üye
Recep
KILIÇ

KAR IOY

XX- 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine ili kin 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhurba kanı Kararının iptali ve 9 sayılı Milletlerarası Andla maların Onaylanmasına li kin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı oldu u iddiasıyla iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine ba vurulmasına karar verilmesi istemiyle açılan davada; Danı tay Onuncu Dairesince verilen davanın reddine ili kin kararı, davacı temyiz etmekte ve kararın bozulmasına istemektedir.

LG L MEVZUAT:

Anayasa'nın **2. maddesinde**, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanı ma ve adalet anlayı ı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçili ine ba lı, ba langıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." denilmekte; **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 olmadı ı; **8. maddesinde**, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurba kanı tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılaca ı ve yerine getirilece i; **11 maddesinde**, Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve di er kurulu ve ki ileri ba layan temel hukuk kuralları oldu u; **87. maddesinde**, kanun koyma, de i tirme, kaldırma ve milletlerarası andla maların onaylanmasını uygun bulmanın Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında oldu u; **104. maddesinin 11. fıkrasında**, Milletlerarası andla maları onaylama ve yayımlamanın Cumhurba kanının görev ve yetkileri arasında oldu u; "**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 4. fıkrasında da** Türk kanunlarına de i klik getiren her türlü andla maların yapılmasında birinci fıkra hükmünün uygulanaca ı hükümlerine yer verilmi tir.

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

Öte yandan, Anayasa'nın "**Yargı yolu**" ba lıklı **125. maddesinde**, "darenin her türlü eylem ve i lemlerine kar ı yargı yolu açıktır..."

(...) (Ek cümle: 7/5/2010-5982/11 md.) (...) [68] Yüksek Askerî ûranın terfi i lemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ili ik kesme kararlarına kar ı yargı yolu açıktır.

..." kuralı yer almaktadır.

HUKUK DE ERLEND RME:

Cumhurba kanı, dava konusu Kararda, "Kadına Yönelik iddet ve Aile ç i iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye li kin Avrupa Konseyi Sözle mesi"nin, di er bir deyi le kamuoyunda " stanbul Sözle mesi" olarak anılan uluslararası sözle menin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine, daha do ru bir deyimle stanbul Sözle mesi'nden Türkiye Cumhuriyetinin çekilmesine karar vermi tir.

Uluslararası sözle me niteli indeki " stanbul Sözle mesi" 80. maddesiyle taraf devletlere sözle meden çekilme izni vermi tir. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyetinin bu sözle meden çekilmesinde uluslararası hukuka uygunluk yönüyle bir sorun bulunmamaktadır.

Ne var ki, dava konusu Kararın, uluslararası hukuka uygun olmasının, kararın iç hukukumuzda da uygun oldu u sonucunu do urmayaca ı açıktır. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyetinin " stanbul Sözle mesi"nden çekilmesine dair 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı dava konusu Cumhurba kanı Kararının iç hukukumuzda uygun olup olmadı ının de erlendirilmesi gerekmektedir.

I- Anayasa'ya Aykırılık Yönünden:

Davaya konu Karar'da, bu Kararın, 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesi uyarınca alındı ı ifade edilmi tir.

De inilen Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin "Onaylama" ba lıklı 3. maddesinde, "**(1) Milletlerarası andla maların onaylanması, 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, bunları sona erdirme, Cumhurba kanı kararı ile olur.**

Onaylama konusu olan milletlerarası andla manın Türkçe metni ile andla mada müteber oldu u belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, onaylamaya ili kin Cumhurba kanı kararına ekli olarak Resmi Gazete'de yayımlanır.

Bir milletlerarası andla manın veya Türkiye Cumhuriyetini ba layan bir milletlerarası andla manın belli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlü e girdi i, milletlerarası andla manın uygulama alanının de i ti i, uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler; Cumhurba kanı kararı ile tespit olunarak Resmi Gazete'de yayımlanır. Bir milletlerarası andla ma, yürürlük tarihinin tespitine dair Cumhurba kanı kararında belirtilen yürürlü e giri tarihinde kanun hükmü kazanır." kuralına yer verilmi tir.

Bu durumda, öncelikle bu konunun Cumhurba kanlı ı Kararnamesiyle düzenlenip düzenlenmeyece inin incelenip de erlendirilmesi gerekmektedir.

21/01/2017 tarih ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında De i iklik Yapılmasına Dair Kanun ile Anayasa'nın bazı maddelerinde de i iklik yapılmı tir. Yapılan de i ikliklerle yeni bir hükümet sistemine geçilmi ve buna ba lı olarak Cumhurba kanı'nın görev ve yetkileri yeniden düzenlenmi tir. Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

Cumhurba kanı ve Bakanlar Kuruluna ait oldu u ifade edilmekte iken maddede yapılan de i iklikle Bakanlar Kurulu kaldırılarak yürütme yetkisi ve görevi tek ba ına Cumhuriyet Kanı'na verilmi tir. Anayasa'da Bakanlar Kuruluna verilen görev ve yetkilere ili kin maddelerde de aynı do rultuda de i iklik yapılarak daha önce Bakanlar Kuruluna ait olan görev ve yetkilerin Cumhuriyet Kanı tarafından yerine getirilmesi öngörölmü tür.

Yeni hükümet sisteminin en önemli özelliklerinden biri Cumhuriyet Kanı'na yürütme yetkisine ili kin konularda "Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi" adı altında düzenleme yapma yetkisinin tanınmasıdır. Cumhuriyet Kanı ı Kararnamelerinin en belirgin özelli i ise Cumhuriyet Kanı'na belirli konularda ilk elden düzenleme yapma yetkisinin verilmi olmasıdır. Yürütmenin di er düzenleyici i lemlerinden farklı olarak Cumhuriyet Kanı Anayasa'da belirlenen yetki çerçevesinde herhangi bir yasaya dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan kararname yoluyla düzenleme yapabilecektir.

Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasının birinci cümlesinde, **Cumhuriyet Kanı'nın yürütme yetkisine ili kin konularda** Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi çıkarılabilece i hüküm altına alınmı tir. Düzenlemeyle yürütme yetkisine ili kin olmak kaydıyla Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi çıkarma konusunda Cumhuriyet Kanı'na genel bir yetki verilmi tir. Maddenin gerekçesinde, yeni hükümet sistemi gözetilerek Cumhuriyet Kanı'nın genel **siyasetin** yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duydu u konularda kararname çıkarabilmesine olanak tanımak amacıyla Cumhuriyet Kanı'na düzenleme yapma yetkisinin tanındı ı ifade edilmi tir.

Yürütme yetkisine ili kin konularda Cumhuriyet Kanı'na kararname çıkarma yetkisinin genel olarak verilmesinin yanı sıra Anayasa'nın di er bazı maddelerinde belirtilen kimi konuların Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi ile düzenlenece i ayrıca ifade edilmi tir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin 9. fıkrasında üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ili kin usul ve esasların; 106. maddesinin 11. fıkrasında bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, te kilat yapısı ile merkez ve ta ra te kilatlarının kurulmasının; 108. maddesinin 4. fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun i leyi i, üyelerinin görev süresi ve di er özlük i lerinin; 118. maddesinin 6. fıkrasında Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterli inin te kilatı ve görevlerinin kararnamelerle düzenlenece i hüküm altına alınmı tir. Anayasa'nın 123. maddesinin 3. fıkrasında ise kamu tüzel ki ili inin yasayla veya Cumhuriyet Kanı ı Kararnamesi ile kurulaca ı belirtilmi tir.

Anayasa'da Cumhuriyet Kanı'na kararname çıkarma yetkisi verilmekle birlikte bu yetki sınırsız de ildir. Yasalardan farklı olarak Anayasa'da kararnameyle düzenlenecek konular sınırlandırılmı tir. Konu bakımından yetki yönünden getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk dört cümlesinde düzenlenmi tir.

Anılan fıkranın birinci cümlesinde Cumhuriyet Kanı'nın yürütme yetkisine ili kin konularda kararname çıkarılabilece i ifade edilmi tir. Buna göre yürütme yetkisine ili kin konular dı ında kararname ile düzenleme yapılması olanaklı de ildir.

Fıkranın ikinci cümlesinde "Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, ki i hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin" kararnameyle düzenlenemeyece i belirtilmi tir.

Fıkranın dördüncü cümlesinde ise yasada açıkça düzenlenen konularda kararname

çıkarılmayacağı ifade edilmiştir. Anılan hükme göre Cumhurbaşkanının, yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarabilmesi için kararnameyle düzenlenecek konunun yasalarda açıkça düzenlenmemiş olması gerekmektedir.

Bu bağlamda, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yukarıda belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilmesine olanak yoktur.

Öte yandan, Anayasa'da uluslararası andla maların onaylanması ve yayımlanmasına ilişkin hususlar düzenlenmiş olmakla birlikte, uluslararası andla maların feshedilmesi, **yani** bu andla malarından çekilme usulüne ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

Anayasa'da uluslararası andla maların onaylanması Türkiye Büyük Millet Meclisinin uygun bulma yasasına bağlanmak suretiyle bu yetki yürütme ve yasama organı arasında paylaşılmıştır. Bu bağlamda, Anayasa'nın 90. maddesinin 1. ve 4. fıkraları kapsamındaki uluslararası andla maların onaylanması yetkisinin sadece yürütme organına ait olmadığı açıktır. Kaldık ki, Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası **andla malar** yasasında hükümde olup, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması da 6251 sayılı Yasa ile uygun bulunduktan sonra Sözleşme 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmış, bu karar 08/12/2012 tarih ve 28227 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve Sözleşme 01/08/2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bu durumda; TBMM tarafından Anayasa'nın 90. maddesinin 1. fıkrası kapsamında çıkarılan uygun bulma yasasına bağlanarak onaylanan uluslararası andla malar yasa hükmündedir. Anılan andla maların feshedilmesine ilişkinlemlerin Cumhurbaşkanının yürütme yetkisinde olmayıp, TBMM'nin yasama faaliyetine ilişkin olması nedeniyle, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesi hukuken olanaklı değildir.

Ayrıca Sözleşme'nin temel hak ve özgürlüklere ilişkin olması nedeniyle, aynı konuda yasalarla farklı hükümler içermesi durumunda Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca Sözleşme hükümlerinin esas alınacağı tartışmalıdır.

Diğeryandan, Sözleşme, yürürlükte olduğu süre boyunca yargı mercilerini bağlayıcı bir yasa olarak kararlara esas teşkil etmiş ve hatta 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı İddetin Önlenmesine Dair Kanun'un "**Amaç, kapsam ve temel ilkeler**" başlıklı 1. maddesinin 1. fıkrasında, bu Yasanın amacının; iddete uğrayan veya iddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağdurlarının korunması ve bu kişilere yönelik iddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemek olduğu belirtildikten sonra, 2. fıkrasında, bu Yasanın uygulanmasında ve gereken hizmetlerin sunulmasında, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin, özellikle Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçerisinde İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin de esas alınacağı kurala bağlanmış olup, bu düzenleme halen yürürlükte dir.

Öte yandan Dairece, Anayasa'da uluslararası andla maların onaylanması ve

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

yayımlanmasına ilişkin hususlar düzenlenmiş olmakla birlikte uluslararası andlaların feshedilmesi veya bu andlaların malardan çıkılması usulüne ilişkin herhangi bir hükmün yer almadığının tespiti yapılmış olmasına ve gerekçesini güçlendirmek için kullanıldığı Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarının tamamı uluslararası andlaların yürürlükte bulunmasıyla ilgili bulunmasına karşın, Anayasa'nın ve hatta yasanın düzenlenmediği bu konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceği sonucuna varılmıştır.

Ne var ki, Cumhurbaşkanının uluslararası andlaları sona erdirmeye yetkisi, Cumhurbaşkanının sahip olduğu uluslararası andlaları onaylama ve yayımlama yetkisiyle açıklanabilecek bir yetki değildir. Uluslararası andlaları feshetme veya sona erdirmeye yetkisi, onaylama ve yayımlama yetkisinden farklıdır. Böyle bir yetkiye gereksinim duyulmasının ise konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesinin gerekçesi olamayacağı açıktır. Aksi yoldaki bir yorum, Anayasa'nın 104. maddesinin 5. fıkrasıyla Cumhurbaşkanına verilen "yasaları yayımlama" görev ve yetkisinden hareketle, yayımlanmak üzere Resmi Gazete'ye gönderilen bir yasaya ilişkin "yayımlama" iradesinin de Cumhurbaşkanınca her zaman geri alınabileceği ya da yasaları yürütme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanının, bu görev ve yetkisinden hareketle bir yasanın yürütülmesini belli bir süreyle askıya alabileceği sonucuna neden olur ki, bunun hukuken kabul edilebilecek bir yönü yoktur.

dare hukukunda "**idarenin yasallığı**" ilkesi geçerlidir. Bu ilke, idarenin düzenleme yapma konusunda yasal bir dayanağa gerek duyduğunu ifade etmektedir. Diğer bir deyişle yasal dayanaksız yetki olamayacağına göre, fesih veya sona erdirmeye yetkisinin Cumhurbaşkanına doğrudan Anayasa'yla ya da Anayasa'ya uygun olarak yürürlükte konulan bir yasayla verilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, Danıştay Onuncu Dairesi temyize konu kararında, Anayasa Mahkemesinin 25/02/2020 tarih ve E:2018/126, K:2020/32 sayılı kararına dayanarak, uluslararası andlaların feshinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceği sonucuna varmış ise de, Anayasa Mahkemesinin de inilen kararı, uluslararası andlaların fesih yetkisinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenip düzenlenemeyeceği konusunda ilgili olmayıp, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 4.ve 6. maddeleriyle ilgilidir. Anayasa Mahkemesinin de inilen kararında, dava konusu Kararın dayanağı 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesi hakkında yapılan hiçbir değerlendirme bulunmamaktadır.

Ayrıca Danıştay Onuncu Dairesince, 31/05/1963 tarih ve 244 sayılı "Milletlerarası Andlaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaların Yapılması için Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun"un yürürlükte olmayan 3. maddesi ile benzer yetkilerin Bakanlar Kuruluna verildiği ifade edilerek, aynı yetkinin bu kez Cumhurbaşkanına verilmesinin hukuka uygun olduğunu belirtilmekte ise de, uyuşmazlığın konusu, uluslararası andlaları feshetme yetkisinin yasayla düzenlenip düzenlenemeyeceği değil, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenip düzenlenemeyeceğidir. Eski dönemde uluslararası andlaları feshetme yetkisini Bakanlar Kuruluna veren düzenleme bir "yasa"dır. Uyuşmazlık konusunda ise bu yetkiyi Cumhurbaşkanına veren düzenleme bir "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi"dir. Aynı yetkinin aynı makama yasayla ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

verilmesi arasında hukuken çok büyük farklılık bulundu undan, Dairece yapılan bu de erlendirme hukuki dayanaktan yoksundur.

Bu durumda; usulüne göre yürürlü e konularak yasa hükmü kazanan uluslararası andla maların hukuk sistemine etkileri de göz önüne alındı nda, bu andla maların hükümlerinin de i tirilmesi, sona erdirilmesi, feshedilmesi gibi hususların yasama faaliyeti kapsamında oldu u açık olup, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurba kanlı ı Kararnamesi ile düzenlenmesi hukuken olanaklı de ildir.

Bu itibarla; dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "**bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme**" ve 3. fıkrasında yer alan "**uygulamasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler**" ibarelerinin, **onaylanmaları için yasayla uygun bulunması gereken andla malar bakımından**, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırı oldu u sonucuna varılmı tır. Ayrıca anılan ibarelerin hiçbir kimse veya organın, kayna ını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayaca ına ili kin Anayasa'nın 6. maddesi ile yasama yetkisinin devredilemeyece ine ili kin 7. maddesine de aykırı oldu u dü ünüldü ünden, dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "**bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme**" ve 3. fıkrasında yer alan "**uygulamasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler**" ibarelerinin Anayasa'nın 2. , 6. ve 7.maddeleri ile 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırılı ı nedeniyle iptali istemiyle, görev ve yetki alanında oldu u için, Anayasa Mahkemesine ba vurulmasına karar verilmesi gerekir.

II- Yetkide ve Usulde Paralellik İkesi Yönünden:

"Kadına Yönelik iddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözle mesi"nin, Anayasa'nın 90. maddesinin 1 ve 4. fıkraları; 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 2. maddesinin 1. fıkrası ile 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında insan haklarına ili kin "uluslararası sözleşme" oldu unda ku ku bulunmamaktadır. Dava konusu Cumhurba kanı Kararı ile feshedilen Sözle menin onaylanması TBMM'de 6251 sayılı Yasayla uygun bulunduktan sonra Sözle me 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmı olup, 6251 sayılı Yasa halen yürürlüktedir. Ayrıca bu Sözle me'ye dayanılarak 20/03/2012 tarih ve 28239 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 08/3/2012 tarih ve 6284 sayılı "Ailenin Korunması ve Kadına Kar ı iddetin Önlenmesine Dair Kanun" çıkartılmı tır. Yasa'nın "**Amaç, kapsam ve temel ilkeler**" ba lıklı **1. maddesi**,

"(1) Bu Kanunun amacı; iddete u rayan veya iddete u rama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip ma duru olan ki ilerinin korunması ve bu ki ilere yönelik iddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ili kin usul ve esasları düzenlemektir.

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

a) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile Türkiye'nin taraf oldu u uluslararası sözleşmeler, özellikle Kadınlara Yönelik iddet ve Aile çi iddetin Önlenmesi ve Bunlarla

Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi ve yürürlükteki diğer kanuni düzenlemeler esas alınır.

b) İddet maddelerine 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 maddesi ve iddet uygulayan için alınan tedbir kararları insan onuruna yararlı 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." şeklinde olup, bu düzenleme halen yürürlüktedir.

Anayasa altında yer alan alt düzenleyici normların; kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini, Anayasa'nın Devlet organlarının yetki ve görevleriyle ilgili hükümlerini açıkça a ar bir biçimde genişletmesi veya Anayasa'da yer almayan bir yetkinin ilgili organlara tanınması halinde bu hukuksal düzenleme yürürlükte olsa bile, o hukuksal düzenlemeye dayalı iddelerin; idari idemin yetki unsurunun hukuka aykırı olması nedeniyle yargı mercilerince iptal edilebileceğinin kabulü gerekir. Zira; Anayasa'nın birçok hükmü bir uygulama yasası olmasa bile yetkili organlar tarafından uygulanabilir niteliktedir.

Bu çerçevede, Anayasa'nın "Milletlerarası andlaşmaları uygun **bulma**" başlığını taşıyan 90. maddesinin beşinci fıkrasında "**Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşmalar hükümleri esas alınır.**" hükmü yer almış olup, bu hüküm, bakılan dava ve benzer nitelikte davalarda; uygulanmasını sağlamak üzere bir uygulama normuna ihtiyaç göstermeyen doğrudan doğruya yargı mercilerince uygulanabilecek nitelikte bir Anayasa normudur.

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

Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanmasına ilişkin 6251 sayılı Yasa'nın TBMM tarafından yürürlükten kaldırılmaması olması veya dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı alınmadan önce Sözleşme'nin sona erdirilmesinin uygun bulunduğuna ilişkin yeni bir yasa çıkarılmaması olması nedeniyle, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararında yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

III- Sebep, Konu ve Amaç Ögeleri Yönünden:

Anayasa'nın **2. maddesinde** belirtilen hukuk devleti; eylem ve iddeleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk

düzeni kurup bunu geli tirerek sürdüren, hukuki güvenli i sa layan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini ba lı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Dairece, davalı idarenin savunması esas alınarak, Cumhuriyet kanunlarının yetki ve ekil ögeleri ile sınırlı olarak incelenebilece i, bunun dı nda Cumhuriyet kanununun kullandığı takdir yetkisinin denetlenemeyece i, aksi halin yerindeli e girece i belirtildi inden ve bu gerekçe Kurulumuzun ço unlu unca da benimsendi inden, bu durum üzerinde ayrıca ve özellikle durulması gerekmektedir.

unu da öncelikle belirtmek gerekir ki; Daire, Cumhuriyet kanununun takdir yetkisinin sadece yetki ve ekil ögeleri yönünden incelenebilece ini, bu ögeler yönünden de i lemde hukuka aykırılık bulunmadı nı belirtti i halde, yine de incelemesini sürdürmü ve kadına kar ı iddet konusunda istatistiki herhangi bir bilimsel veri yahut çalı maya dayanmaksızın iç hukukta kadınları iddetten koruyan yeterli mevzuat oldu unu ve stanbul Sözleşmesi'ne gerek olmadı nı da belirterek ilk gerekçesiyle çeli mi ve adeta yerindelik denetimi yapmı tır.

Bilindi i gibi, kuvvetler ayrılı ı ilkesinin arkasındaki temel dü ünçe, gücün bir elde toplanmasını engellemek suretiyle devletin a ırı gücü kar ısında bireyi ve haklarını korumaktır.

Anayasa Mahkemesinin 16/06/2011 tarih ve E:2006/113 K:2011/102 sayılı kararında da belirtildi i gibi hukuk devleti ilkesinin bir alt ilkesi ve anayasal devletin temel niteliklerinden biri olan kuvvetler ayrılı ının amacı, iktidarın tek elde toplanması sonucu yetki a ımlarının (**ultra vires**) ortaya çıkmasını ve temel hakların ihlal edilmesini engellemektir. Bu nedenle, kuvvetler ayrılı ı ilkesi devlet egemenli inin üç temel erki olan yasama, yürütme ve yargının, farklı organlara verilmesini zorunlu kılmaktadır.

Bu ba lamda, Anayasamızın Ba langıç bölümünde kuvvetler ayrımı *"Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir i bölümü ve i birli i"* olarak tanımlanmaktadır. Anayasa'nın 6. maddesinde, Türk Milleti'nin egemenli ini yetkili organları eliyle kullanaca ı; 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin oldu u ve devredilemeyece i; 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhuriyet kanunları tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak yerine getirilece i; 9. maddesinde de, yargı yetkisinin Türk Milleti adına ba ımsız mahkemelerce kullanılaca ı belirtilmi tir.

Anayasa'da Cumhuriyet kanunlarına birçok konuda yetki **tanınmı** olup, bu yetkiler kapsamında tesis etti i i lemlerin niteli i konusunda ö retide tartı malar bulunmaktadır. Buna göre, Cumhuriyet kanunları idare i levi dı nda kalan i lemleri bakımından, dare Hukuku ö retisinde önceden beri tartı ılan **"hükümet tasarrufları"** sorununun yeni hükümet sistemiyle birlikte tekrar gündeme geldi i ve Dairece de bunun kabul edildi i görülmektedir.

Bununla birlikte, Anayasa'da Cumhuriyet kanunlarına tanınan bazı yetkiler, gerçekten de idare i levi ile ilgisi bulunmayan konulara ili kin olup, bu alanda tesis edilen i lemlerin idari nitelikte olmadıkları ve yargısal denetiminin de olanaklı olmadığı açıktır. (Örne in; TBMM seçimlerinin yenilenmesi kararı, yasaların bir kez daha görü lme üzere TBMM'ye geri gönderilmesi kararı,

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

sürekli hastalık, sakatlık ve kocama nedeniyle ki ilerin cezalarını hafifletme veya kaldırma kararı vb.) **Ancak, "hükümet tasarrufu" teorisinin kabulü ve geni yorumlanması, organik olarak idare içinde yer alan yürütmenin bazı i lemlerine yargı ba ı ıklı ı sa lamak gibi hukuk devleti ilkesi ile ba da mayacak bir sonuca yol açacaktır.**

Anayasa ve yasalarda Cumhurba kanına verilen kimi atama ve seçme yetkileri nitelikleri itibarıyla kendi içinde farklılık ta ımaktadır. Bunlardan özellikle Anayasa Mahkemesine üye seçmek, Danı tay üyelerinin dörtte birini seçmek, Yargıtay Cumhuriyet Ba savcısı ve Ba savcivekilini seçmek ve Hakimler ve Savcılar Kurulunun dört üyesini seçmek ve hatta Cumhurba kanı yardımcısı ve bakanları atamak gibi i lemlerinin yargısal denetiminde ancak yetki ve ekil öğeleri ile sınırlı olarak bir denetim yapılması ve bu suretle anılan i lemlerin minimum denetime tabi kılınması do aldır. Çünkü, Cumhurba kanının de inilen görevlere seçece i ve atayaca ı ki ilerin ta ımaları gereken nitelikler Anayasa ve ilgili yasalarda düzenlenmi tir. **Bununla birlikte bu kapsamın geni letilerek, özellikle de bir Anayasa ve yasa hükmüne dayanmayan konularda Cumhurba kanınca kullanılan takdir yetkisinin minimum denetime tabi olaca ının kabulünün hukuk devletiyle ve idari yargının varlık nedeniyle ba da mayaca ı a ıktır.**

Nitekim, 18/10/1982 tarihinde kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 125. maddesinin 1. fıkrasında, "darenin her türlü eylem ve i lemlerine kar ı yargı yolu a ıktır." hükmü yer almakta olup, anılan hükmün istisnasını olu turan 2. fıkrada yer alan "Cumhurba kanının tek ba ına yapaca ı i lemler ile Yüksek Askerî uranın kararları yargı denetimi dı ındadır." ibaresi de, 16/04/2017 tarihinde halk oylamasına sunularak kabul edilen ve 11/02/2017 tarih ve 29976 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında De i ıklilik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesiyle madde metninden çıkarılmı tir.

Bu haliyle, daha önce Anayasa gere ince yargı denetimi dı ında kalan "Cumhurba kanının tek ba ına yapaca ı i lemler"e kar ı yargı yolu açılmı olup, Cumhurba kanının sadece ba lı yetki içerisinde tesis etti i i lemlerin de il, **takdir yetkisine dayanılarak tesis etti i i lemlerin de** yargı yerlerince denetlenece i konusunda bir duraksama bulunmamaktadır. **Kaldı ki, Anayasa'nın 142. maddesinde;** mahkemelerin kurulu u, görev ve yetkileri, i leyi i ve yargılama usullerinin yasayla düzenlenece i öngörüldü ünden uyu mazlık konusu olayda oldu u gibi, Dairenin yorumunun kabul edilmesi halinde, bir Cumhurba kanlı ı kararnamesiyle, yargı yetkisinin kullanımının kapsamına müdahale edildi i izleniminin do masına neden olunaca ı, di er bir ifadeyle yargı yetkisinin kapsamının Anayasa'ya aykırı olarak Cumhurba kanı kararnamesiyle belirlenmesine neden olunaca ı a ıktır.

Bu ba lamda, dava konusu Cumhurba kanı Kararında yetki ve usulde paralel ilkesine uyarlık bulunmamakla birlikte, Dairece i in esası yönünden de bir de erlendirme yapıldı ından ve Kurulumuzun ço unluk görü üyle de Daire kararının onanmasına karar verildi inden, ayrıca Anayasa'da uluslararası andla maların feshine ili kin Cumhurba kanı kararlarının yetki ve ekil öğeleri dı ındaki öğeler yönünden hukuki denetiminin yapılmasını engelleyen bir kural bulunmadı ından, yetki ve ekil öğeleri dı ındaki öğelere yönelik olarak da incelemenin yapılması ve bu do rultuda 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca sebep, konu

ve amaç ögeleri yönünden de hukuka uygun olup olmadığının denetlenmesi gerekliliğidir.

Anayasa'nın **5. maddesinde**, Devletin temel amaç ve görevlerinin, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, hak ve özgürlüklerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaştıracak şekilde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak oldu; **12. maddesinde**, herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahip oldu; **13. maddesinde**, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı; **17. maddesinde**, herkesin, yaşam, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip oldu, tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı, kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı; **19. maddesinde**, herkesin, kişisel özgürlüğü ve güvenliğini sağlamak üzere, ekil ve şartları kanunda gösterilen ve maddede sayılan istisnai haller dışında kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı; **41. maddesinde**, *Devletin ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının düzenlenmesi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı, teklifleri kuracağı, her türlü istismara ve iddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alacağı* hüküm altına alınmıştır.

Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçerisinde İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin **1. maddesinde**, Sözleşme'nin amacının; kadınları her türlü iddetten korumak, kadınlara yönelik iddet ve aile içerisindedir. İddet, kovuşturulması ve ortadan kaldırmak, kadınlara yönelik her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve kadınların güçlendirilmesi yolu dahil kadınlar ile erkekler arasındaki temel eşitliği tesis etmek, kadınlara yönelik iddet ve aile içerisindedir. İddet mağdurlarının korunması ve bu mağdurlara yardım edilmesi için kapsamlı bir çerçeve, politikalar ve tedbirler geliştirmek, kadınlara yönelik iddeti ve aile içerisindedir. İddet ortadan kaldırmak amacıyla uluslararası işbirliğini tesis etmek ve kadınlara yönelik iddet ve aile içerisindedir. İddet ortadan kaldırmak üzere bütüncül bir yaklaşım benimsemek amacıyla etkili işbirliğini sağlamak için kuruluşlara ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sağlamak oldu; **2. maddesinde**, Sözleşme'nin aile içerisindedir. İddet de dahil olmak üzere, kadınları orantısız biçimde etkileyen kadınlara yönelik her türlü iddet biçimi için geçerli oldu, Tarafların Sözleşme'yi tüm aile içerisindedir. İddet mağdurlarına uygulamaya tesis edileceği, Tarafların Sözleşme'nin hükümlerini uygularken, toplumsal cinsiyete dayalı iddet mağdurlarına özel önem atfetmeleri gerektiği; **3. maddesinde**, ***kadınlara yönelik iddetin*** bir insan hakları ihlali ve kadınlara yönelik ayrımcılığın bir biçimi olarak anlaşılmakta oldu ve ister kamusal ister özel alanda meydana gelsin, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar veya ıstırap veren veya verebilecek olan toplumsal cinsiyete dayalı her türlü eylem ve bu eylemlerle tehdit etme, zorlama veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakma anlamına geldiği, ***aile içerisindedir*** aile içerisinde veya hanede veya, mağdur faille aynı evi paylaşan da paylaşan masa da eski veya imdiki eşi veya

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

partnerler arasında meydana gelen her türlü fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik iddet eylemi anlamına geldi i, **toplumsal cinsiyetin** kadınlar ve erkekler için toplum tarafından uygun görülen ve sosyal olarak in a edilen roller, davranı lar, eylemler ve nitelikler anlamına geldi i, **kadınlara yönelik toplumsal cinsiyete dayalı iddetin**, kadına kadın olmasından dolayı uygulanan ve kadınları orantısız biçimde etkileyen iddet anlamına geldi i, **ma durum** kadınlara yönelik iddete ve aile içi iddete maruz kalan gerçek ki i anlamına geldi i, **kadınlar** kelimesinin 18 ya ın altındaki kız çocuklarını da kapsadı ı; **72. maddesinde**, bir taraf Devletçe sunulan Sözle me'deki her de i iklik önerisinin, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne iletilece i ve kendisi tarafından Avrupa Konseyi üye ülkelerine, her imzalayan devlete, Taraflara, Avrupa Birli i'ne ve 75. madde hükümleri uyarınca bu Sözle me'yi imzalamaya ça rılan her devlete ve 76. madde hükümleri uyarınca bu Sözle me'ye katılmaya davet edilen her devlete bildirilece i, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin de i iklik önerisini dikkate alaca ı ve Avrupa Konseyi üyesi olmayan Sözle me'nin Taraflarının görü üne ba vurduktan sonra, Avrupa Konseyi Statüsü'nün 20. maddesinin d fıkrası gere ince oyçoklu uyla de i ikli i kabul edebilece i, Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen her de i iklik metninin, kabul için Taraflara iletilece i, kabul edilen her de i ikli in, tüm Tarafların, Genel Sekreter'i de i ikli i kabul ettikleri hakkında bilgilendirdi i tarihten sonraki bir aylık sürenin sonunu izleyen ayın ilk günü yürürlü e girece i; **74. maddesinde**, Taraflar'ın, Sözle me'nin uygulanması veya yorumlanması sırasında do abilecek her uyu mazlı ı öncelikle müzakere, uzla ma, tahkim gibi araçlarla veya kar ılıklı anla mayla kabul edilen di er barı çıl yollarla çözmek için çaba gösterece i, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin, Taraflara, buna onay vermeleri halinde, uyu mazlık sırasında kullanmak için çözüm usulleri olu turabilece i; **78. maddesinin 1. fıkrasında**, maddenin 2. ve 3. fıkralarında öngörülen istisnalar dı ında, Sözle me'nin herhangi bir hükmüne ili kin hiçbir çekince öne sürülemez; **2. fıkrasında**, her devlet veya Avrupa Birli i'nin imza sırasında veya onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerini verirken Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapaca ı bir bildiriyle 30. maddenin 2. paragrafı, 44. maddenin 1. paragrafının e bendi, 3. ve 4. paragrafları, küçük suçlara ili kin 35. madde ba lamında 55. maddenin 1. paragrafı, 37., 38., ve 39. maddeler ba lamında 58. madde ve 59. madde hükümlerini uygulamama veya sadece özel vaka ya da durumlarda uygulama hakkını saklı tutaca ını belirtebilece i; **3. fıkrasında**, her devlet veya Avrupa Birli i'nin imza sırasında veya onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerini verirken Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapaca ı bir bildirimle, 33. ve 34. maddelerde atıfta bulunulan davranı lar için cezai yaptırımlar yerine cezai olmayan yaptırımlar sa lama hakkını saklı tutaca ını belirtebilece i kararlar tırlıdır.

Anayasa'nın "**Kanun önünde e itlik**" ba lıklı **10. maddesinde**, "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi dü ünçe, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde e ittir.*

(*Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.*) Kadınlar ve erkekler e it haklara sahiptir. Devlet, bu e itli in ya ama geçmesini sa lamakla yükümlüdür. (*Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.*) Bu maksatla alınacak tedbirler e itlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

(*Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.*) Çocuklar, ya lılar, özürllüer, harp ve vazife ehitlerinin dul

ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler e itlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir ki iye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün i lemlerinde kanun önünde e itlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." kuralına yer verilmi tir.

Anayasa'da, kadın ve erke in e it haklara sahip oldu u açıkça belirtildikten sonra, Devlet, e itlik ilkesini ya ama geçirme konusunda yükümlü kılınmı tır. Anayasa hükmü, Devletin bu e itlik ilkesine saygılı davranması ya da bozucu etkilerden kaçınmasının ötesinde, ya ama geçirilmesi için eyleme geçmesini, tedbir almasını, gerekirse pozitif ayrımcılık yapmasını emretmektedir.

Anılan Sözle me'de, "kadına kar ı iddet", kadınlara kar ı bir insan hakkı ihlali ve ayrımcılık olarak tanımlanmı ve bu terimin, ister kamu ister özel ya amda meydana gelsin, söz konusu eylemlerde bulunma tehdidi, zorlama veya özgürlü ün rastgele bir biçimde kısıtlanması da dahil olmak üzere, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar ve acı verilmesi sonucunu do uracak **toplumsal cinsiyete** dayalı tüm iddet eylemleri oldu u belirtilmi tir.

Sözle me metninde geçen "**toplumsal cinsiyet**" ibaresinin kamuoyunda kimi tartı malara neden oldu u anla ıldı ndan, bu ibarenin de ayrıca de erlendirilmesi gerekmektedir.

"**Toplumsal cinsiyet**", herhangi bir toplumun, kadınlar ve erkekler için uygun oldu unu dü ündü ü sosyal anlamda olu turulmu roller, davranı lar, faaliyetler ve özellikler olarak, "**kadınlara kar ı toplumsal cinsiyete dayalı iddet**" ise, bir kadına kar ı, kadın oldu u için yöneltilen veya kadınları orantısız bir biçimde etkileyen iddet olarak tanımlanmı tır.

Bu anlamda, "**toplumsal cinsiyet e itli i**" kavramından; herhangi bir toplumun kadınlar ve erkekler için uygun oldu unu dü ündü ü sosyal anlamda olu turulmu roller, davranı lar, faaliyetler ve özelliklerden ba ımsız olarak, cinsiyetler arasındaki e itli in, kadın ve erke in güç ili kileri açısından e it ve adil bir konuma sahip olması, gündelik ya amdaki kaynak ve fırsatlara e it bir ekilde ula abilmesi ve tüm toplumda e it haklara sahip bireyler olarak kabul edilmesi anla ılmalıdır.

Sözle me'de, taraf devletlerin, herkesin, özellikle de kadınların, gerek kamu gerekse özel alanda iddete maruz kalmaksızın ya ama hakkını yaygınla tırmak ve korumak için gerekli olan yasal ve di er tedbirleri alaca ı, kadınlara kar ı her türlü ayrımcılı ı kınayaca ı ve ayrımcılı ı önlemek üzere, gerekli yasal ve idari tedbirleri alacakları, bu Sözle me hükümlerinin, özellikle de ma durların haklarını korumaya yönelik tedbirlerin, ayrımcılık yapılmaksızın uygulanmasını temin edecekleri, kadınların toplumsal cinsiyete dayalı iddete kar ı korunması için gerekli olan özel tedbirlerin, bu Sözle me hükümlerince ayrımcılık olarak sayılmayaca ı belirtilmi tir.

Davalı idarenin savunmasında, dava konusu Kararın esasına yönelik olarak, "...Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, temel hak ve özgürlüklere ili kin tarafı oldu umuz di er milletlerarası andla malar, kanunlarımız ve ilgili di er mevzuat, kadınlara yönelik iddetle mücadele ve iddeti önleme konusunda, uluslararası kural ve standartlara da uygun, gerekli düzenlemeleri içermektedir. Bu itibarla, ülkemizin bahse konu Sözle meden çekilmesi, kadınlara yönelik iddetin önlenmesi hususunda hukuki olarak veya uygulama bakımından bir eksikli e yol açmayacaktır..." denilmekle yetinilmi , stanbul Sözle mesinden neden çekilindi i konusunda hukuken geçerli bir

gerekçeye yer verilmemiştir.

dari faaliyetlerin temel ve ortak amacı kamu yararadır. Kamu yararı, genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Mevzuatta idareye takdir yetkisi tanındığı durumlarda, idare, yargı kararıyla bir işlem veya eylem yapmaya zorlanamaz. Ancak, idareye tanınan takdir yetkisinin kullanımı da mutlak ve sınırsız olmayıp, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğundan, yetki, ekil öğeleri yanında takdire dayanan işlemlerin sebep, konu ve amaç öğeleri yönünden de yargı denetimine tabi bulunduğu kusuzdur. Bu anlamda idareye tanınan takdir yetkisinin kullanımı "keyfilik"ten ziyade kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olmak zorundadır. Aksi bir düünce Hukuk Devletinin ihlali sonucunu doğurur.

Yukarıda belirtilen kadın-erkek eşitlik ilkesi anayasal ilke ve bu konuda Devlete yüklenen pozitif yükümlülük ile Kadına Yönelik İddet ve Aile Çi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi onaylanmak suretiyle taahhüt edilen uluslararası yükümlülükler ve kadına karşı iddetin artan bir şekilde devam etmesi, **"toplumsal cinsiyet eşitliği"** konusunda farkındalığın artırılmasını zorunlu kılmaktadır,

Nitekim, İstanbul Sözleşmesi'ne dayanılarak yürürlüğe konulan 08/03/2012 tarih ve 6284 sayılı "Ailenin Korunması ve Kadına Karşı İddetin Önlenmesine Dair Kanun"un "Amaç, kapsam ve temel ilkeler" başlıklı 1. maddesinde;

" (1) Bu Kanunun amacı; iddete uğrayan veya iddete uğrayan tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağdurlarının 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 eşitlik 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." düzenlemesine yer verilmiştir.

Buna göre, kadınlara yönelik iddetin devam ediyor olması, kadınları iddete karşı korumaya dair iç hukuktaki 6284 sayılı Yasanın İstanbul Sözleşmesi hükümlerine doğrudan göndermede bulunması, diğer bir deyişle bu Yasanın, kadınları gerçek anlamda korumadatek başına kendisinin yeterli olmayacağını ve de inilen Sözleşme'nin desteğine

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

de ihtiyacı oldu unu kabul etmesi kar ısında, stanbul Sözle mesi'nden çekilme kararının sebep, konu ve amaç ögeleri yönünden de hukuka aykırı oldu u sonucuna varılmı tır.

Bu nedenle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerekti i oyuyla, karara katılmıyorum.

Üye
Muhsin
YILDIZ

KAR IOY

XXX- Dava, 20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi 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 9 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla iptali talebiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

MADD OLAY VE HUKUK SÜREÇ :

Kadınları her türlü İddetten korumayı, kadınlara yönelik İddet ve aile içi İddeti önlemeyi, kovuşturmayı ve ortadan kaldırmayı; kadınlara yönelik her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmayı ve kadınların güçlendirilmesi yoluyla kadınlar ile erkekler arasındaki temel eşitliği tesis etmeyi; kadınlara yönelik İddet ve aile içi İddet mağdurlarının korunması ve bu mağdurlara yardım edilmesi için kapsamlı bir çerçeve, politikalar ve tedbirler geliştirmeyi; kadınlara yönelik İddeti ve aile içi İddeti ortadan kaldırmak amacıyla uluslararası işbirliğini tesis etmeyi; kadınlara yönelik İddet ve aile içi İddeti ortadan kaldırmak üzere bütüncül bir yaklaşım benimsemek amacıyla etkili işbirliğini sağlamak için kurulmuşlara ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sağlamak amacıyla Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi, 11/05/2011 tarihinde İstanbul'da imzalanmıştır.

29/11/2011 tarih ve 28127 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 24/11/2011 tarih ve 6251 sayılı Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'la TBMM'de oylamaya katılan Milletvekillerinin tamamının kabulüyle anılan Sözleşme'nin onaylanması uygun bulunmuştur.

08/03/2012 tarih ve 28227 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile anılan Sözleşme'nin onaylanması kararlaştırılmıştır.

20/03/2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçi İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin **Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine karar verilmiştir.**

Bunun üzerine temyizden bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

LG L MEVZUAT:

Anayasa'nın **2. maddesinde**, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." denilmekte; **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; **11 maddesinde**, Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu; **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 Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri arasında olduğu; "**Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma**" başlıklı **90. maddesinde ise**, Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların 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 fıkra hükmünün uygulanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Anayasa'nın **104. maddesinin 17. fıkrasında**; Cumhurbaşkanının yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabileceği ancak Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişilik hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler, Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda ve kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

HUKUK DE ERLENDİRME:

Cumhurbaşkanlığı, dava konusu Kararda, "Kadına Yönelik İddet ve Aile İçerisinde İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin, diğer bir deyişle kamuoyunda "İstanbul Sözleşmesi" olarak anılan uluslararası sözleşmenin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine, daha doğrusu bir nitelikle İstanbul Sözleşmesi'nden Türkiye Cumhuriyetinin "çekilme"sine karar vermiştir.

Uluslararası sözleşme niteliğindeki "İstanbul Sözleşmesi" 80. maddesiyle taraf devletlere Sözleşme'den çekilme izni vermiştir. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyetinin bu Sözleşme'den çekilmesinde uluslararası hukuka uygunluk yönüyle bir sorun bulunmamaktadır.

Ne var ki, dava konusu Kararın, uluslararası hukuka uygun olmasının, kararın iç hukukumuzda da uygun olduğu sonucunu doğurmayacağı açıktır. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyetinin "İstanbul Sözleşmesi"nden çekilmesine dair 19/03/2021 tarih ve 3718 sayılı dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararının iç hukukumuzda uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Davaya konu Karar'da, bu Kararın, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesi uyarınca alındığı ifade edilmiştir.

Devrikilen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Onaylama" başlıklı 3. maddesinde, "**(1) Milletlerarası andlaşmaların onaylanması, bunların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin yürürlüğe konulması için gerekli bildirimleri yapma, milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının devrikliğini tespit etme, bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma, bunları sona**

erdirme, Cumhurba kanı kararı ile olur.

Onaylama konusu olan milletlerarası andla manın Türkçe metni ile andla mada müteber oldu u belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, onaylamaya ili kin Cumhurba kanı kararına ekli olarak Resmi Gazete'de yayımlanır.

Bir milletlerarası andla manın veya Türkiye Cumhuriyetini ba layan bir milletlerarası andla manın belli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlü e girdi i, milletlerarası andla manın uygulama alanının de i ti i, uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler; Cumhurba kanı kararı ile tespit olunarak Resmi Gazete'de yayımlanır. Bir milletlerarası andla ma, yürürlük tarihinin tespitine dair Cumhurba kanı kararında belirtilen yürürlü e giri tarihinde kanun hükmü kazanır." kuralına yer verilmi tir.

Bu durumda, öncelikle bu konunun Cumhurba kanlı ı Kararnamesiyle düzenlenip düzenlenmeyece inin incelenip de erlendirilmesi gerekmektedir.

21/01/2017 tarih ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında De i iklik Yapılmasına Dair Kanun ile Anayasa'nın bazı maddelerinde de i iklik yapılmı tır. Yapılan de i ikliklerle yeni bir hükümet sistemine geçilmi ve buna ba lı olarak Cumhurba kanı'nın görev ve yetkileri yeniden düzenlenmi tir. Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurba kanı ve Bakanlar Kuruluna ait oldu u ifade edilmekte iken maddede yapılan de i iklikle Bakanlar Kurulu kaldırılarak yürütme yetkisi ve görevi tek ba ına Cumhurba kanı'na verilmi tir. Anayasa'da Bakanlar Kuruluna verilen görev ve yetkilere ili kin maddelerde de aynı do rultuda de i iklik yapılarak daha önce Bakanlar Kuruluna ait olan görev ve yetkilerin Cumhurba kanı tarafından yerine getirilmesi öngörölmü tür.

Yeni hükümet sisteminin en önemli özelliklerinden biri Cumhurba kanı'na "Cumhurba kanlı ı kararnamesi" adı altında düzenleme yapma yetkisinin tanınmasıdır. Cumhurba kanlı ı kararnamelerinin en belirgin özelli i ise Cumhurba kanı'na belirli konularda ilk elden düzenleme yapma yetkisinin verilmi olmasıdır. Yürütmenin di er düzenleyici i lemlerinden farklı olarak Cumhurba kanı Anayasa'da belirlenen yetki çerçevesinde herhangi bir yasaya dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan kararname yoluyla düzenleme yapabilecektir.

Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasının birinci cümlesinde, **Cumhurba kanı'nın yürütme yetkisine ili kin konularda** Cumhurba kanlı ı kararnamesi çıkarabilece i hüküm altına alınmı tır. Düzenlemeyle yürütme yetkisine ili kin olmak kaydıyla Cumhurba kanlı ı kararnamesi çıkarma konusunda Cumhurba kanı'na genel bir yetki verilmi tir. Maddenin gerekçesinde, yeni hükümet sistemi gözetilerek Cumhurba kanı'nın genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duydu u konularda Cumhurba kanı'na kararname çıkarabilmesine imkân tanımak amacıyla düzenleme yapma yetkisinin tanındı ı ifade edilmi tir.

Yürütme yetkisine ili kin konularda Cumhurba kanı'na kararname çıkarma yetkisinin genel olarak verilmesinin yanı sıra Anayasa'nın di er bazı maddelerinde belirtilen kimi konuların Cumhurba kanlı ı kararnamesi ile düzenlenece i ayrıca ifade edilmi tir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin 9. fıkrasında üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ili kin usul ve esasların; 106. maddesinin 11. fıkrasında bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

ve yetkileri, tekilat yapısı ile merkez ve tarafta tekilatlarının kurulmasının; 108. maddesinin 4. fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun iktidari, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük haklarının; 118. maddesinin 6. fıkrasında Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin tekilatı ve görevlerinin kararnamelerle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Anayasa'nın 123. maddesinin 3. fıkrasında ise kamu tüzel kişilerinin yasayla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulacağı belirtilmiştir.

Anayasa'da Cumhurbaşkanlığına kararname çıkarma yetkisi verilmekle birlikte bu yetki sınırsız değildir. Yasalardan farklı olarak Anayasa'da kararnameyle düzenlenecek konular sınırlandırılmıştır. Konu bakımından yetki yönünden getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk dört cümlesinde düzenlenmiştir.

Anılan fıkranın birinci cümlesinde Cumhurbaşkanlığı'nın yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarabileceği ifade edilmiştir. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname ile düzenleme yapılması olanaklı değildir.

Fıkranın ikinci cümlesinde "Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişilik hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin" kararnameyle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir.

Fıkranın dördüncü cümlesinde ise yasada açıkça düzenlenen konularda kararname çıkarılamayacağı ifade edilmiştir. Anılan hükme göre Cumhurbaşkanlığı'nın, yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarabilmesi için kararnameyle düzenlenecek konunun yasalarda açıkça düzenlenmemiş olması gerekmektedir.

Bu bağlamda, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yukarıda belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmaya bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilmesine olanak yoktur.

Öte yandan, Anayasa'da uluslararası andlaşmaların onaylanması ve yayımlanmasına ilişkin hususlar düzenlenmiş olmakla birlikte, uluslararası andlaşmaların feshedilmesi, yani bu andlaşmalardan çekilme usulüne ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

Anayasa'da uluslararası andlaşmaların onaylanması Türkiye Büyük Millet Meclisinin uygun bulma kanununa bağlanmak suretiyle bu yetki yürütme ve yasama organı arasında paylaştırılmıştır. Bu bağlamda, Anayasa'nın 90. maddesinin 1. ve 4. fıkraları kapsamındaki uluslararası andlaşmaların onaylanması yetkisinin sadece yürütme organına ait olmadığı açıktır. Nitekim, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile çekilinen Sözleşme'nin onaylanması da TBMM tarafından 6251 sayılı Yasa ile 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 yasasına bağlı olarak onaylanan uluslararası andlaşmalar yasa hükmündedir. Anılan andlaşmaların feshedilmesine ilişkin iddiaların Cumhurbaşkanlığı'nın yürütme yetkisinde olmayıp, TBMM'nin yasama faaliyetine ilişkin olması nedeniyle, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesi hukuken olanaklı değildir.

Kaldığı ki, Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası andlaşmalar yasa hükmünde olup, dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

feshedilen sözleşmenin onaylanması da 6251 sayılı Yasa ile uygun bulunduktan sonra Sözleşme me 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 me 01/08/2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olup anılan tarih itibarıyla yasa niteliğini kazanmıştır.

Ayrıca Sözleşme'nin temel hak ve özgürlüklere ilişkin olması nedeniyle, aynı konuda yasalarla farklı hükümler içermesi durumunda Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca Sözleşme hükümlerinin esas alınacağı tartışmalıdır.

Diğer yandan, Sözleşme, yürürlükte olduğu süre boyunca yargı mercilerini bağımsız bir yasa olarak kararlara esas teşkil etmiş ve hatta 6284 sayılı Ailenin Korunması Ve Kadına Karşı İddetin Önlenmesine Dair Kanun'un "**Amaç, kapsam ve temel ilkeler**" başlıklı 1. maddesinin 1. fıkrasında, bu Yasanın amacının; iddiate u rayan veya iddiate u rama 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 düzenlemek olduğu belirtildikten sonra, 2. fıkrasında, bu Yasanın uygulanmasında ve gereken hizmetlerin sunulmasında, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin, özellikle Kadınlara Yönelik İddet ve Aile İçerisinde İddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin de esas alınacağı kurala bağlanmıştır olup, bu düzenleme halen yürürlüktedir.

Öte yandan, Cumhurbaşkanının uluslararası andlaşmaları sona erdirmeye yetkisi, Cumhurbaşkanının sahip olduğu uluslararası andlaşmaları onaylama ve yayımlama yetkisiyle açıklanabilecek bir yetki değildir. Uluslararası andlaşmaları feshetme veya sona erdirmeye yetkisi, onaylama ve yayımlama yetkisinden farklıdır. Böyle bir yetkiye gereksinim duyulmasının ise konunun Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenmesinin gerekçesi olamayacağı açıktır. Aksi yoldaki bir yorum, Anayasa'nın 104. maddesinin 5. fıkrasıyla Cumhurbaşkanına verilen "yasaları yayımlama" görev ve yetkisinden hareketle, yayımlanmak üzere Resmi Gazete'ye gönderilen bir yasaya ilişkin "yayımlama" iradesinin de Cumhurbaşkanınca her zaman geri alınabileceği ya da yasaları yürütme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanının, bu görev ve yetkisinden hareketle bir yasanın yürütülmesini belli bir süreyle askıya alabileceği sonucuna neden olur ki, bunun hukuken kabul edilebilecek bir yönü yoktur. İdare hukukunda "idarenin yasallığı" ilkesi geçerlidir. Bu ilke, idarenin düzenleme yapma konusunda yasal bir dayanağa gerek duyduğunu ifade etmektedir. Diğer bir deyişle yasal dayanaksız yetki olamayacağına göre, fesih veya sona erdirmeye yetkisinin Cumhurbaşkanına doğrudan Anayasa'yla ya da Anayasa'ya uygun olarak yürürlüğe konulan bir yasayla verilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, Daire kararında, Anayasa Mahkemesinin 25/02/2020 tarih ve E:2018/126, K:2020/32 sayılı kararına dayanarak, uluslararası andlaşmaların feshinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenebileceğini dile getirmiş ise de, Anayasa Mahkemesinin de inilen kararı, uluslararası andlaşmaların feshi yetkisinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenip düzenlenemeyeceği konusunda ilgili olmayıp, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 4.ve 6. maddeleriyle ilgilidir. Anayasa Mahkemesinin de inilen kararında, dava konusu Kararın dayanağı 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesi hakkında yapılan hiçbir değerlendirme

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

bulunmamaktadır.

Ayrıca Dairelerince, 31/05/1963 tarih ve 244 sayılı "Milletlerarası Andla maların Yapılması, Yürürlü ü ve Yayınlanması ile Bazı Andla maların Yapılması için Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun"un yürürlükte olmayan 3. maddesi ile benzer yetkilerin Bakanlar Kuruluna verildi i ifade edilerek, aynı yetkinin bu kez Cumhurba kanına verilmesinin hukuka uygun oldu u belirtilmekte ise de, uyu mazlı ın konusu, uluslararası andla maları feshetme yetkisinin yasayla düzenlenip düzenlenemeyece i de il, Cumhurba kanlı ı kararnamesiyle düzenlenip düzenlenemeyece idir. Eski dönemde uluslararası andla maları feshetme yetkisini Bakanlar Kuruluna veren düzenleme bir "yasa"dır. Uyu mazlık konusunda ise bu yetkiyi Cumhurba kanına veren düzenleme bir "Cumhurba kanlı ı Kararnamesi"dir. Aynı yetkinin aynı makama yasayla ve Cumhurba kanlı ı kararnamesiyle verilmesi arasında hukuken çok büyük farklılık bulundu undan, Dairece yapılan de erlendirme hukuki dayanaktan yoksundur.

Bu durumda; usulüne göre yürürlü e konularak yasa hükmü kazanan uluslararası andla maların hukuk sistemine etkileri de göz önüne alındı nda, bu andla maların hükümlerinin de i tirilmesi, sona erdirilmesi, feshedilmesi gibi hususların yasama faaliyeti kapsamında oldu u açık olup, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrası uyarınca Cumhurba kanlı ı Kararnamesi ile düzenlenmesi hukuken olanaklı de ildir.

Bu itibarla; dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "**bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme**" ve 3. fıkrasında yer alan "**uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler**" ibarelerinin, **onaylanmaları için yasayla uygun bulunması gereken andla malar bakımından**, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırı oldu u sonucuna varılmı tır. Ayrıca anılan ibarelerin **hiçbir** kimse veya organın, kayna ını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayaca ına ili kin Anayasa'nın 6. maddesi ile yasama yetkisinin devredilemeyece ine ili kin 7. maddesine de aykırı oldu u dü ünüldü ünden, dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ını te kil eden 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "**bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme**" ve 3. fıkrasında yer alan "**uygulanmasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler**" ibarelerinin Anayasa'nın 2. , 6. ve 7.maddeleri ile 104. maddesinin 17. fıkrasına aykırılı ı nedeniyle iptali istemiyle, görev ve yetki alanında oldu u için, Anayasa Mahkemesine ba vurulmasına karar verilmesi gerekir.

Di er taraftan, yukarıda da belirtildi i gibi dava konusu Cumhurba kanı Kararı ile feshedilen sözleşmenin onaylanması 6251 sayılı Yasayla uygun bulunduktan sonra Sözleşme, 10/02/2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmı olup, 6251 sayılı Yasa halen yürürlüktedir. Anayasa altında yer alan alt düzenleyici normların; kayna ını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini, Anayasa'nın Devlet organlarının yetki ve görevleriyle ilgili hükümlerini açıkça a ar bir biçimde geniletmesi veya Anayasa'da yer almayan bir yetkinin ilgili organlara tanınması halinde bu hukuksal düzenleme yürürlükte olsa bile, o hukuksal düzenlemeye dayalı i lemlerin; idari i lemin yetki unsurunun hukuka aykırı olması nedeniyle yargı mercilerince iptal edilebilece inin kabulü gerekir. Zira; Anayasa'nın birçok hükmü bir uygulama yasası olmasa bile

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER KURULU
Esas No : 2022/3473
Karar No : 2022/3752

yetkili organlar tarafından uygulanabilir niteliktedir.

Bu çerçevede, Anayasa'nın "Milletlerarası andla maları uygun bulma" ba lı nı ta ryan 90. maddesinin be inci fıkrasında "**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.**" hükmü yer almı olup, bu hüküm bakılan dava ve benzer nitelikte davalarda; uygulanmasını sa lamak üzere bir uygulama normuna ihtiyaç göstermeyen do rudan do ruya yargı mercilerince uygulanabilecek nitelikte bir Anayasa normudur.

Kamu hukukunun genel ilkelerinden olan yetkide ve usulde paralellik ilkesi gere ince, bir i lem hangi usule uyularak tesis edilmi se aynı usule uyularak geri alınması, kaldırılması veya feshedilmesi gerekmektedir. Bu itibarla; TBMM'nin uygun bulma yasası uyarınca onaylanarak yürürlü e giren bir uluslararası andla manın feshi ancak TBMM'nin uygun bulma yasasını yürürlükten kaldırması veya sona erdirmeyi uygun buldu una ili kin yeni bir yasa çıkarması sonrasında alınacak bir Cumhurba kanı kararı ile mümkün olabilecektir.

Bu durumda, dava konusu Cumhurba kanı Kararı ile feshedilen Sözle me'nin onaylanmasına ili kin 6251 sayılı Yasa'nın TBMM tarafından yürürlükten kaldırılmamı olması veya dava konusu Cumhurba kanı Kararı alınmadan önce Sözle me'nin sona erdirilmesinin uygun bulundu una ili kin yeni bir yasa çıkarılmamı olması nedeniyle, dava konusu Cumhurba kanı Kararında yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca hukuka uyarlık bulunmadı ı sonucuna varılmı tır.

Açıklanan nedenlerle, öncelikle dava konusu Cumhurba kanı Kararının dayana ı 9 sayılı Cumhurba kanlı ı Kararnamesi'nin 3. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "*bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye*" ve 3. fıkrasında yer alan "*uygulamasının durduruldu u ve sona erdi i tarihler*" ibarelerinin Anayasa'ya aykırılı ı nedeniyle Anayasa Mahkemesine ba vurulması gerekti i, Anayasa Mahkemesine ba vurulmayarak uyu mazlı ın mevcut hukuki düzenlemeler esas alınmak suretiyle incelenmesi durumunda da, dava konusu Cumhurba kanı Kararının yukarıda belirtilen gerekçelerle iptal edilmesi gerekti i oyuyla aksi yönde olu an ço unluk kararına katılmıyoruz.

Üye
Hasan
ÖNAL

Üye
Bilge
APAYDIN

E/K