

ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YARGISAL DENETİMİ BAĞLAMINDA KKTC ANAYASA MAHKEMESİNİN VERMİŞ OLDUĞU KARARIN TÜRKİYE AÇISINDAN ÖNEMİ

THE IMPORTANCE OF THE TRNC CONSTITUTIONAL COURT JUDGEMENT FROM TURKEY'S PERSPECTIVE IN RELATION TO THE JUDICIAL REVIEW OF INTERNATIONAL AGREEMENTS

Erdi ŞAFAK*

Özet: Antlaşmaların onaylanması ve yürürlüğe girmesi konusunda, Türkiye Cumhuriyeti (TC) Anayasası ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (KKTC) Anayasası benzer hükümler içermektedir. Ancak her iki ülkenin Anayasalarının 90.maddesinde “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz*” hükmü iki ülkede farklı şekilde değerlendirilmiştir. Bu makalede, KKTC Anayasa Mahkemesi’nin, 90. madde bağlamında antlaşmaların denetlenmesinin ne şekilde değerlendirildiğini ve Türkiye açısından önemi incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Antlaşmalar, Ön Denetim, Uygun Bulma Kanunu, Anayasa Mahkemesi

Abstract: With regards to the approval and enforcement of treaties, the Constitution of the Republic of Turkey and the Turkish Republic of Northern Cyprus (TRNC) Constitution contain similar provisions. However, Article 90 of both Constitutions contain the same provision which sets forth that “International agreements duly put into effect shall have the force of law. No appeal to the Constitutional Court shall be made with regards to these agreements on the grounds that they are unconstitutional”, yet they are both interpreted differently. The aim of this article is to discuss how this provision is interpreted by the Constitutional Court in the Turkish Republic of Northern Cyprus and its importance to Turkey.

Keywords: International Treaty, Preliminary Audit, Assent Procedure, Constitutional Court

* Arş. Gör., Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Uluslararası Hukuk Anabilim Dalı, erdi.safak@neu.edu.tr.

I. GİRİŞ

Uluslararası antlaşmaların onaylanması ve yürürlüğe girmesi açısından Türkiye Cumhuriyeti (TC) ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (KKTC) Anayasaları benzer hükümler içermektedir. İki ülkenin Anayasalarının 90. maddesine göre, “.....Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar¹ kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa mahkemesine başvurulamaz.” Bu kural, uluslararası antlaşmalara, yargısal denetim yolunu kapatmıştır.

Ancak KKTC Anayasa Mahkemesi, 05.08.2016 tarihinde önemli bir karar vererek uluslararası antlaşmaların yargısal denetimi konusunu KKTC hukuk sistemi açısından gündeme taşımış bulunmaktadır. KKTC Anayasa Mahkemesi'nin usulüne göre yürürlüğe girmemiş antlaşmaları Anayasa'ya aykırılık yönünden denetime açan bu kararı, Türk hukuk sistemi açısından da son derece önemlidir. Bu karar özellikle Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin aynı konudaki içtihadının yeniden değerlendirilmesine yol açabilecek bir bakış açısı sunmaktadır. Bu yeni bakış açısı KKTC hukuk sisteminde istisnai olarak yer alan ön denetim yönteminin bir ürünüdür. Dolayısıyla Türkiye açısından da antlaşmaların ön denetim mekanizması ile denetlenebilmesi ihtiyacını yeniden gündeme getirmiş olmaktadır. Türk hukuk sisteminde antlaşmalar Anayasa Mahkemesi tarafından sadece şekil yönünden denetlenmekte, esas yönünden bir denetleme Mahkeme tarafından yapılamamaktadır. KKTC hukuk sisteminde ise Anayasa Mahkemesi, uluslararası antlaşmanın esas yönünden de denetlenebileceğine hükmederek, bu çalışmayı ele almamızda önemli bir rol oynamıştır.

Buna göre, KKTC Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu bu karardan yola çıkarak, önce KKTC'de antlaşmaların denetimi konusunu ve Anayasa Mahkemesi'nin yaklaşımını inceleyeceğiz. Çalışmamızın diğer kısmı Türk hukukunda antlaşmaların yargısal denetimi ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin konuya yaklaşımı ile ilgili olacaktır.

¹ Andlaşma genel olarak bir irade uyuşmasını bildirmesi yanında, özel olarak onay gerektiren andlaşma türünü bildirmektedir. Bu terim bazı çalışmalarda “antlaşma” olarak kullanılmakta olduğundan bizde çalışmamızda, bundan sonraki bölümlerde genel olarak “antlaşma” terimini kullanacağız.

II. KKTC ANAYASASI'NIN 90. MADDESİ ÇERÇEVESİNDE ANTLAŞMALARIN DENETİMİ

A. GENEL OLARAK ANTLAŞMALARIN DENETİMİ

KKTC'de uluslararası antlaşmaların iç hukuktaki yeri KKTC Anayasası 90. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu madde hükmü şöyledir: *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar yasa hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi olarak görev yapan Yüksek Mahkeme'ye başvurulamaz.”*² Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 90. maddesine benzer bir düzenleme olan KKTC Anayasası 90. maddesi de açıkça belirtmektedir ki, *“uluslararası antlaşmalar”* hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz.

KKTC'de bir antlaşmanın hüküm doğurabilmesi için, mevcut mevzuat çerçevesinde gerekli hukuksal işlemlerin yapılması gerekmektedir. KKTC'de, uluslararası antlaşmanın hüküm doğurması, Cumhurbaşkanı tarafından Resmi Gazete'de yayımlanması ile gerçekleşir. Anayasa'nın 94. maddesi³ altında antlaşmaların onay yasa⁴ Cumhurbaşkanı tarafından Resmi Gazete'de yayımlanması gerekmektedir. Cumhurbaşkanı'nın uluslararası antlaşmayı yayımlamasından sonra, uluslararası antlaşma Anayasa'nın 90(5). maddesi

² KKTC Anayasa 90 (5)

³ KKTC Anayasa Madde 94 (1) Cumhurbaşkanı, Cumhuriyet Meclisince kabul edilen yasaları on beş gün içinde Resmi Gazete'de yayımlar. Yayımlanmasını uygun bulmadığı yasaları bir daha görüşülmek üzere gerekçesi ile birlikte aynı süre içinde Cumhuriyet Meclisine geri gönderir. (2) Cumhuriyet Meclisi, geri gönderilen yasaları, değiştirerek veya aynen, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul ederse, yasa Cumhurbaşkanınca yayımlanır. Çekimser oylar karar yetersayısı bakımından dikkate alınmaz. (3) Cumhurbaşkanı, Cumhuriyet Meclisince kabul edilen yasaları, yayımlanma süresi içinde, Bakanlar Kurulunun istemi üzerine halkoylamasına sunar. Halkoylamasında kabul edilen yasalar, kabul tarihinden başlayarak on gün içinde Resmi Gazete'de yayımlanır. (4) Cumhurbaşkanı, 146. maddedeki yetkisini, on beş günlük süre içinde kullanabilir. Bu takdirde, 146. madde kuralları uygulanır.

⁴ Onay Yasası, Türkiye Cumhuriyeti'nde “Uygun Bulma Kanunu” şeklinde ifade edilmektedir. Bu doğrultuda çalışmamızda karışıklığa neden olmaması amacıyla belirtilen kanun maddeleri ve mahkeme görüşleri haricinde “kanun” yerine “yasa” terimini “uygun bulma kanunu” yerine ise “uygun bulma yasası” terimini kullanacağız.

kapsamında usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası bir antlaşma olmakta ve o andan itibaren de uluslararası antlaşma yasa hükmünde kabul edilmektedir.⁵

KKTC’de, Meclis antlaşma metnini onay yasasının ekinde Cumhurbaşkanı’na sunmaktadır. Cumhurbaşkanı uluslararası antlaşmayı onaylayan onay yasasının eki ile birlikte, Anayasa’nın 94. maddesi altında Cumhuriyet Meclisi’nce kabul edilen yasaları on beş gün içinde Resmi Gazete’de yayımlayabilmekte veya yasayı tekrar görüşülmesi için Meclis’e iade edebilmekte veya 146. madde⁶ altında görüşü için konuyu Anayasa Mahkemesi’ne sunabilmektedir.

KKTC Anayasası ile Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasası arasında, bir yasanın Resmi Gazete’de yayımlanması öncesine ilişkin önemli bir farklılık mevcuttur. KKTC Anayasası’nın 146. maddesinin 1. fıkrasının muadili, 1982 Anayasası’nda bulunmamaktadır. 1982 Anayasası’nda, Cumhurbaşkanı tarafından uygun bulma yasasının yayımlanmasından önce, Anayasa Mahkemesi’ne sunulmasına yetki veren bir hüküm bulunmamaktadır. KKTC Anayasası’nda ise Cumhurbaşkanı, uluslararası bir antlaşmanın ek olduğu onay yasasını, madde 90(5) kapsamında usulüne göre yürürlüğe koymadan önce Anayasa Mahkemesi’ne

⁵ Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının Anayasa’nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası’nın ve Yasaya konu Protokolün Anayasa’ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi, D. 4/2016, Anayasa Mahkemesi: 11/2016, s.16.

⁶ Yasaların Anayasaya Aykırılığı Konusu: Madde 146 (1) Cumhurbaşkanı, bir yasayı veya herhangi bir yasanın herhangi belli bir kuralını veya Cumhuriyet Meclisinin herhangi bir kararını yayımlamadan önce, bu Anayasanın herhangi bir kuralına aykırı veya ona uygun olup olmadığı konusunda görüşünü bildirmek üzere Anayasa Mahkemesine sunabilir. (2) Anayasa Mahkemesi, bu maddenin (1). fıkrası gereğince kendisine sunulan her konuyu inceler ve Cumhurbaşkanı ve Cumhuriyet Meclisi adına ileri sürülen iddiaları dinledikten sonra, konu hakkındaki görüşünü en geç kırkbeş gün içinde karara bağlar ve bunu Cumhurbaşkanına yazılı olarak bildirir. (3) Anayasa Mahkemesi böyle bir yasa, karar veya onun herhangi bir kuralının bu Anayasanın herhangi bir kuralına aykırı olduğu veya ona uygun olmadığı görüşünde ise, sözkonusu yasa, karar veya kural Cumhurbaşkanı tarafından yayımlanmaz ve gerekçesi ile birlikte Cumhuriyet Meclisine geri gönderilir. (4) Bu şekilde geri gönderilen yasa, karar veya kural hakkında 94. maddenin geri gönderme ile ilgili kuralları uygulanmaz.

görüş için sunabilmektedir. 1982 Anayasası'nın 89. Maddesi,⁷ KKTC Anayasası'nın 94. maddesinden farklı olarak, Cumhurbaşkanı'na sadece yasaları 15 gün içerisinde yayımlama veya bir daha görüşülmek üzere Meclis'e iade hakkı vermektedir.⁸

KKTC'de, Türkiye Cumhuriyeti 244 sayılı Yasa'ya⁹ benzer bir mevzuat da bulunmamaktadır. 244 sayılı Yasa'ya göre; *“Milletlerarası andlaşmaların onaylanması, bunlara katılma, bunların feshini ihbar etme suretiyle yürürlük süresini uzatma, Türkiye Cumhuriyeti'ni bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin yürürlüğe konulması için gerekli bildirimleri yapma, milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının değiştiğini tespit etme, bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirmeye, Bakanlar Kurulu Kararnamesi'yle olur. Onaylama veya katılma konusu olan milletlerarası andlaşmanın Türkçe metni ile andlaşmada muteber olduğu belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, yukarıdaki fıkrada söz konusu kararnameye ekli olarak Resmi Gazete'de yayınlanır”*.

Buna karşılık KKTC'de onaylama işlemi, Meclis'in uluslararası antlaşma metnini, onaylamayı uygun bulma yasasının ekinde Cumhurbaşkanı'na sunması ile başlamaktadır. Cumhurbaşkanı, uluslararası antlaşmayı, uygun bulma yasasının eki olarak Anayasa'nın 94. maddesi uyarınca yayımlayabilmekte veya yasayı tekrar görüşülmesi için Meclis'e iade edebilmekte veya 146. maddesinin sağladığı ön denetim imkânını harekete geçirerek konuyu Anayasa Mahkemesi'ne sunabilmektedir.

⁷ KKTC Anayasa Madde 89 (1) Yasa ve karar önermeye, Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir. Yasa ve karar tasarı ve önerilerinin Cumhuriyet Meclisinde görüşülme usul ve esasları İçtüzükle düzenlenir. (2) Yasa tasarı ve önerilerinin halkın bilgisine nasıl sunulacağı İçtüzükle düzenlenir.

⁸ Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının Anayasa'nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası'nın ve Yasaya konu Protokolün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi, D. 4/2016, Anayasa Mahkemesi: 11/2016, s.18.

⁹ Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun. Kanun Numarası: 244 Kabul Tarihi: 31.5.1963 Yayımlandığı R.Gazete: Tarih: 11.6.1963 Sayı: 11425 Yayımlandığı Düstur: Tertip: 5 Cilt: 2 Sayfa: 1507

B. ONAY YASALARININ ANAYASAL DENETİMİ ÜZERİNE KKTC ANAYASA MAHKEMESİNİN YAKLAŞIMI

Konumuz ile ilgili söz konusu dava 05.08.2016 tarih ve D. 4/2016 sayılı “Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı’nın Anayasa’nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası’nın ve Yasaya konu Protokolün Anayasa’ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi¹⁰” ile ilgilidir.

Davada, Cumhurbaşkanı, “Onay Yasası”nın tamamının Anayasa’nın 1, 2, 3, 59, 60, 61, 78, 81 ve 90. maddelerine aykırı olduğu; bu iddiaya itibar edilmemesi halinde Onay Yasası’na konu Protokolün 1, 2, 3, 4 ve 7. maddelerinin Anayasa’nın başlangıcında yer alan Temel İlkeler ile Anayasa’nın 1, 2, 3, 59, 60, 61, 78, 81 ve 90. maddelerine aykırı olduğu iddiasında bulunmaktadır. Ancak konumuz açısından inceleyeceğimiz kısım, Cumhurbaşkanı’nın ‘Onay Yasası’nı Anayasa Mahkemesi’ne sunmaya yetkisinin olup olmadığı ve Anayasa Mahkemesi’nin antlaşmayı inceleme yetkisinin bulunup bulunmadığı ile sınırlı olacaktır.

Mahkeme, ilk olarak Cumhurbaşkanı’nın uluslararası bir antlaşmanın onaylanmasını uygun bulan yasa ile bu yasanın konusu olan antlaşmayı KKTC Anayasası’nın 146. maddesi uyarınca görüş için Anayasa Mahkemesi’ne sunabilme yetkisinin bulunup bulunmadığı konusunu incelemiştir. Mahkeme, bu aşamada “Onay Yasası”na konu olan Antlaşmayı, halen Anayasa’nın 90(5) maddesi kapsamında usulüne göre yürürlüğe konmuş bir Uluslararası Antlaşma olarak değerlendirmemiştir. Yine daha önce değindiğimiz üzere, KKTC mevzuatına göre, onay yasının Cumhurbaşkanı tarafından yayımlanmasından sonra, onay yasasına konu antlaşma, usulüne göre yürürlüğe konmuş

¹⁰ KKTC Cumhurbaşkanı’nın Anayasa’nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası’nın ve Yasaya konu Protokolün Anayasa’ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi, D. 4/2016, Anayasa Mahkemesi: 11/2016.

bir uluslararası antlaşma niteliğine bürünmektedir. Bu nedenle Mahkeme, Cumhurbaşkanı'nın Onay Yasası'nın ekinde yer alan başvuruya konu Uluslararası Antlaşma ile ilgili görüş talebini Anayasa'nın 94. ve 146. maddeleri altında Anayasa Mahkemesi'ne sunma hakkına sahip olduğu yönünde karar vermiş ve Cumhurbaşkanı'nın belirtmiş olduğu Onay Yasası'nın tamamının Anayasa'nın 1, 2, 3, 59, 60, 61, 78, 81 ve 90. maddelerine aykırı olduğu iddiaları üzerinde görüş bildirmiştir.¹¹ Söz konusu kararda Mahkeme ayrıca, uluslararası bir antlaşma ile ilgili Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin Esas Sayı: 2011/47 ve Karar Sayısı: 2012/87¹² davasının kararına da atıfta bulunmuştur. Söz konusu Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi kararı; *“Uygun buldukları andlaşmayı tekrar etmeyen ve ilke olarak üç maddeden oluşan uygun bulma kanunlarının esas yönünden denetimini yapmayı kabul etmek, andlaşmanın içeriğine ilişkin çeşitli değerlendirmelerde bulunmayı gerektirir. Uygun bulma kanununun andlaşma kuralları gözetilerek yapılacak bir incelemesi, andlaşma kurallarının dolaylı olarak denetlenmesi anlamına gelir. Oysa Anayasa'nın 90.maddesi böyle bir incelemeye engeldir”* şeklindedir. KKTC Anayasa Mahkemesi, bu karara atıf yaparak, önemli bir noktaya değinmiştir.

KKTC Anayasa Mahkemesi uluslararası bir antlaşmanın onay yasasının Resmi Gazete'de yayımlanmasından önce görüş için Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına ilişkin prosedürün Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasası'nda bulunmadığını belirttikten sonra, KKTC için aynı kuralın geçerli olmadığı görüşünde bulunmuştur. Bu çerçevede kendisine görüş için sunulan, onay yasası ile birlikte antlaşma metnini, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi görüşünden farklı olarak inceleme yetkisi olduğunu belirten Mahkeme, Antlaşmanın 3(1)(g) maddesini¹³ Anayasa'nın 90(4) maddesine aykırı bulunduğundan, be-

¹¹ KKTC Cumhurbaşkanı'nın Anayasa'nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası'nın ve Yasaya konu Protokolün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi, D. 4/2016, Anayasa Mahkemesi: 11/2016.

¹² TC Anayasa Mahkemesi'nin bu kararını çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz için şimdilik sadece atıfta bulunulduğuna değinmekle yetiniyoruz.

¹³ Madde 3

lirtilen maddenin KKTC Anayasası'na aykırı olduğu yönünde değerlendirilmedi bulunmuştur¹⁴.

II. 1982 ANAYASASI'NA VE UYGULAMASINA GÖRE TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YARGISAL DENETİMİ

A. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN FAKLI BOYUTLARI

1982 Anayasası'nın 90. maddesine¹⁵ göre Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve uluslararası kuruluşlarca yapılacak antlaşmaların onaylanması Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)'nin

1)Türkiye Cumhuriyeti Tarafı bu Anlaşma hükümleri uyarınca aşağıdaki yükümlülükleri üstlenmektedir

(g) KKTC genelinde Kredi ve Yurtlar Genel Müdürlüğüne işletilen ve işletilecek yurtlar olmak üzere öğrenci yurtlarının inşası, işletilmesi, tamiri, bakımı ile var olan yurtların modernizasyonunu sağlamak ve işletmek üzere KKTC'nin ilgili Bakanlığı ile 10.02.2012 tarihinde önceden imzalanan ve her iki ülke Bakanlar Kurulunca onaylanarak yürürlüğe giren protokolü Ofis tarafından yürütmek. Gerekirse yeni protokoller yapmak.

14 KKTC Cumhurbaşkanı'nın Anayasa'nın 146. maddesi altında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunmasına İlişkin (Onay) Yasası'nun ve Yasaya konu Protokolün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunda Görüş İstemi, D. 4/2016, Anayasa Mahkemesi: 11/2016.

15 Madde 90- Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. /Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur. /Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunlu değildir; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. /Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır. /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 andlaşma hükümleri esas alınır.

onaylamayı bir yasayla uygun bulmasına bağlıdır. Maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında bu kuralın istisnaları düzenlenmektedir. Ancak 90. maddenin dördüncü fıkrasında, Türk yasalarına değişiklik getiren her türlü antlaşmanın onaylanması, TBMM'nin onaylamayı bir yasayla uygun bulmasına bağlıdır.¹⁶ 1982 Anayasası'na göre antlaşmaların bağlayıcılık kazanması için olağan yol budur. Bununla birlikte, 1982 Anayasası ve ilgili mevzuat, bir ikinci grup antlaşmanın geçerlilik kazanması için herhangi bir uygun bulma yasasına gerek görmeden, Bakanlar Kurulu'nun yetkili olabileceğini kabul etmektedir. Bu ikinci grup antlaşmaların da ikiye ayrıldığı görülmektedir. Birinci alt-grubu oluşturan antlaşmaların sahip olması gereken özellikler şunlardır; ekonomik, ticari ya da teknik ilişkileri düzenlemek, süre olarak 1 yılı aşmamak, devlet maliyesine bir yüklemeye getirmemek, kişisel statüye ve Türklerin yabancı devletlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak ve Türk yasalarına değişiklik getirmemek. Bu ikinci grup antlaşmaların ikinci alt-grubuna giren antlaşmalar ise, yine Türk yasalarına değişiklik getirmemek koşuluyla, şunlar olmaktadır; daha önceden yapılmış bir antlaşmaya dayanılarak yapılan uygulama antlaşmaları, yasaların önceden tanıdığı yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik ya da yönetsel antlaşmalar.¹⁷

244 sayılı Yasa iki özel hüküm ile belirli birtakım antlaşmaları anılan bu ikinci alt - grup antlaşmalardan saymaktadır. Daha önce yürürlüğe konmuş antlaşmalara ya da bu Yasa'ya dayanarak yapılacak olan bu antlaşmaların birinci kümesi şu antlaşma türlerini kapsamaktadır; ekonomik, ticari, teknik ya da yönetsel nitelikteki bütün antlaşmalar (süresi 1 yılı geçse, maliyeye yüklenme getirirse, kişisel statülere ve Türklerin yabancı devletlerdeki mülkiyet haklarına dokunsa bile), hibe kredileri ve öteki yardım antlaşmaları, teknik ya da yönetsel işbirliği antlaşmaları ve borç ertelenmesi ya da ticaret antlaşmaları.¹⁸

Bir antlaşmanın uygun bulma yasası ya da Bakanlar Kurulu Kararnamesi tasarıları hazırlanması Dışişleri Bakanlığı'nın görevidir. Uy-

¹⁶ İzzet Erol, "1982 Anayasası Döneminde Uluslararası Antlaşmaların TBMM'de Görüşülmesi ve Denetimi", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Cilt:2, Yıl:2, Sayı:4, Ocak, 2011, s.293.

¹⁷ Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk Dersleri I*.Kitap, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s.178.

¹⁸ Pazarcı, s.178-179.

gulamada Dışişleri Bakanlığı'nca hazırlanan uygun bulma yasa tasarısının Bakanlar Kurulu'nun değerlendirmesine bağlı olarak Meclis'e sunulup sunulmamasına karar verildiği görülmektedir. Diğer bir ifadeyle, önceden imzalanmış bir antlaşmanın mutlaka Hükümetçe TBMM'ne sunulması zorunluluğu yoktur.¹⁹

Anayasa'nın 90. maddesinin 1. fıkrası antlaşmaların onaylanmasından önce Meclis tarafından uygun bulma yasasının çıkarılmasını bir ilke olarak ortaya koymuşsa da, aynı maddenin 2. ve 3. fıkralarında yer alan istisnalar birçok uluslararası antlaşmanın yürürlüğe girmesi sürecinde Meclis'in devre dışı bırakılması sonucunu doğurmuştur. Daha açık bir ifade ile 90. maddenin 3. fıkrası ile 244 sayılı Yasa'nın ilgili hükümleri birlikte okunduğunda, Bakanlar Kurulu'na genel veya özel nitelikli bir yasa ile bir yetki verilmiş ve buna dayanarak bir antlaşma yapılmış ise, bu tür antlaşmaların ekonomik, ticari, teknik veya idari nitelikte olup olmadığına bakılması gerekecektir. Eğer bu niteliklere sahip bir antlaşma söz konusu ise, Yasama organı tarafından uygun bulma yasası çıkarılmasının önüne geçilmiş olmaktadır. Başka bir ifadeyle, konusu, ticari, teknik veya idari nitelikte olan antlaşmalar süresi bir yılı aşsa bile, bunlar hakkında onaylama ve katılmayı uygun bulmak üzere "yasa" yapılması zorunluluğu yoktur. Ekonomik veya ticari nitelikte olmayan, özel kişilerin haklarını ilgilendirmeyen ve Türk yasalarına değişiklik getirmeyenlerin yayınlanması zorunlu olmadığı gibi, bunlarla ilgili kararnemelerin de yayınlanması zorunlu değildir.²⁰

Bu düzenlemede Anayasa'ya aykırı bir durum olmamakla birlikte, bir başka sorun bulunmaktadır. Özellikle, tek partili iktidarların ege-men olduğu dönemlerde, Parlamento çıkaracağı yetki yasaları ile pek çok ikili veya çok taraflı antlaşmaların yapılması yetkisini Bakanlar Kurulu'na verebilir. Bu durumda, Bakanlar Kurulu Türkiye'nin ulusal çıkarlarını veya güvenliğini ilgilendiren antlaşmaları bir kararname ile yürürlüğe koyabilir. Bu antlaşmalardan idari ve teknik nitelikte olanların Resmi Gazete'de yayımlanmasına bile gerek yoktur.²¹

¹⁹ Pazarıcı, s.179.

²⁰ 244 sayılı Kanun, m.2/4 ve m.3/3(1), Kemal Başlar, "Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması ve Anayasal Denetimi Üzerine", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Bülteni: Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan, 24/1-2, 2004, s.5.

²¹ Başlar, s.7.

Bu şekilde yürürlüğe konulan antlaşmalar hakkında uygun bulma yasası kabul edilmediği için, bunların anayasal denetiminin yapılmasının da önüne geçilmiş olmaktadır. Bu nedenle, Anayasa'ya aykırı uluslararası antlaşmaların yapılması söz konusu olabilir. Ancak Bakanlar Kurulu'nun Anayasa'nın kendisine tanıdığı yetki sınırlarının dışına çıktığı ve bu nedenle antlaşmanın "usulüne uygun olarak" yürürlüğe girmiş sayılamayacağı iddiasıyla kabul kararnamesine karşı Danıştay'a başvuru yapılmasına hukuki bir engel yoktur.²² Burada kanun hükmünde olan onay kararı değil, antlaşmanın kendisidir, dolayısıyla bir idari işlem olan onay kararnamesinin iptal edilmesi mümkün olabilir şeklinde bir görüş akla gelebilir ise de, antlaşma ile onay kararnamesinin birbirinden ayrılması söz konusu olamayacağından, bir başka deyişle, onay kararnamesinin iptalinin antlaşmanın da yürürlükten kalkması sonucunu doğuracak olması nedeniyle, onay kararnamelelerinin idari yargı yerince iptali mümkün değildir.²³

Anayasa'da öngörülen usule uygun olarak Bakanlar Kurulu Kararnamesi'yle onaylanmak ve Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle iç hukukun bir parçası haline gelmiş bir uluslararası antlaşma söz konusu ise, buna ilişkin olarak açılacak iptal davasının esasının, onay kararname ile eki antlaşmanın birbirinden ayrılmasının mümkün olmaması nedeniyle incelenme olanağı bulunmamaktadır. Bu Kararname'lerin sadece şeklen hukuka uygunluğunun denetimi yapılabilir²⁴. Zira Danıştay'ın uluslararası antlaşmalar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunulamayacağına ilişkin hüküm ile ilgili vermiş olduğu bir görüşü; "... Anayasa'nın yukarıda belirtilen 90. maddesinin son fıkrasındaki düzenleme ile anayasa koyucu, milletlerarası ilişkilerin siyasi yönünün ağır basması nedeniyle dış ilişkilerin sürekliliği bakımından doğabilecek sakıncaların önlenmesi amacıyla milletlerarası antlaşmaların iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasını engellemeyi amaçlamıştır"²⁵

²² Selda Çağlar, "Milletlerarası Antlaşmaların Onaylanmasına İlişkin İç Hukuk Rejimi", Prof. Dr. Hüseyin Pazarcıya Armağan, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No:614, 2015, s.648.

²³ Keziban Gülcan Kaya, "Milletlerarası Antlaşmaların Uygun Bulunmasına Dair Kararnamelerin Yargısal Denetimi", *Danıştay Dergisi*, Yıl: 2013, Sayı: 133, s.18.

²⁴ Kaya, s.19/ Kemal Gözler, "Milletlerarası Andlaşmalar ve Sözleşmeler", <http://www.anayasa.gen.tr/andlasma-bilgi.htm>, E.T. 20.07.2017.

²⁵ Danıştay 13. Dairesi, T.29.04.2008, E.2006/286, K.2008/4009 (Kazancı İçtihat ve Mevzuat Programı).

şeklinde dir.²⁶ Ancak ilerleyen tarihlerde Mersin Akkuyu’da yapılması planlanan nükleer santral için, 5170 sayılı Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanun’a uygun şekilde yapılan ihalenin, Rusya Devleti’ne bağlı bir kamu şirketi olan *Atomstroyexport* şirketine verilmesinin ardından Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB)’nin açtığı davada Danıştay, söz konusu ihalenin dayanağı olan yönetmeliğin, üç maddesinin yürürlüğünü durdurarak uluslararası antlaşmalarla ilgili çok önemli bir karara imza atmıştır.²⁷ “Yer tahsisi” ve “aktif elektrik enerjisi birim satış fiyatını oluşturma usul ve esasları” ile ilgili bu maddelerin yürürlüğünün durdurulması üzerine, kararı temyiz etmesi halinde olumlu sonuç alamayacağını düşünen, ihalenin yapılmasından sorumlu kurum durumundaki Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt A.Ş (TETAŞ) ihaleyi tümten iptal etmiştir.²⁸ Sonraki süreçte ise Türk Hükümeti engel olarak gördüğü iç yargı denetimini önlemek amacıyla Akkuyu’da yapılması düşünülen nükleer güç santralini bir uluslararası antlaşmayla inşa etmeye karar vermiştir. Bu doğrultuda Rusya Federasyonu ile nükleer enerji alanında hükümetler arası bir işbirliği antlaşması imzalanmasına karar verilmiştir. “Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Rusya Federasyonu Hükümeti Arasında Türkiye Cumhuriyeti’nde Akkuyu Sahası’nda Bir Nükleer Güç Santralini Tesisine ve İşletimine Dair İşbirliğine İlişkin Anlaşma²⁹” başlıklı antlaşma 12 Mayıs 2010 tarihinde Ankara’da imzalanmış, TBMM tarafından 6007 sayılı Kanun’la 15 Temmuz 2010 tarihinde onaylanması uygun bulunmuş ve 27.08.2010 tarihinde, Dışişleri Bakanlığı’nın 16.08.2010 tarihli ve HUMŞ/182338 sayılı yazısı üzerine, 31.05.1963 tarihli ve 244 sayılı Kanun’un 3. maddesine göre Bakanlar Kurulu’nca onaylanması kararlaştırılmıştır. Bakanlar Kurulu’nca onaylanmış olan söz konusu antlaşma Cumhurbaşkanı’nun imzasıyla 6 Ekim 2010 tarihli Resmî Gazete’de “*Milletlerarası Andlaşma*” başlı-

²⁶ Erhan Karakaş, “Milletlerarası Antlaşmaların Türk İç Hukukundaki Yeri”, *Neşe-hir Barosu Dergisi*, Yıl 1, Sayı 1 - Mart 2014, s.86.

²⁷ Danıştay 6. Dairesi Esas No: 2011/6066, 13.02.2012.

²⁸ Serkan Köybaşı, “Yargı Denetiminden Milletlerarası Andlaşmalar Yoluyla Kaçmak: Akkuyu Nükleer Güç Santrali Andlaşması”, *Anayasa Hukuku Dergisi* - Cilt: 3 / Sayı:5 / Yıl:2014, s.346.

²⁹ 6.10.2010 tarihli ve 27721 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan Bakanlar Kurulu’nun onay kararında söz konusu antlaşmanın başlığında “anlaşma” terimi kullanılmıştır.

ğıyla yayınlanarak yürürlüğe girmiştir³⁰. Resmî Gazete’de “Milletlerarası Andlaşma” başlığı altında yayınlanan antlaşma hiç kuşku yok ki Anayasa’nın 90. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gereken uluslararası bir antlaşma halini almıştır. Böylece Türk hükümeti amacına ulaşmış ve Akkuyu’daki nükleer güç santralının yapılması için hukuksal engelleri aşmıştır³¹.

Konumuz açısından önem arz eden 1982 Anayasası’nın 90/5 maddesi şu şekildedir: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz*”. Öğretide yaygın şekilde kabul edildiği üzere, söz konusu yasağın amacı, devletin uluslararası alanda yükümlülük üstlendikten sonra bir iç yargı organının antlaşmayı iptal etmesiyle doğabilecek uluslararası sorumluluktan korunmaktır. Devletin uluslararası güvenilirliğini sürdürme endişesi de Anayasa’da bu hükme yer verilme sebeplerinden sayılmıştır.³² Madde hükmü gereğince onaylanarak yürürlüğe girmiş bir antlaşmaya dokunulamaz. Bu, yasa hükmündedir, ama Anayasa’ya aykırı olduğu iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz.³³

Bakanlar Kurulu üyelerince imzalanan uluslararası antlaşmaların uygun bulunmasına dair yasa tasarıları Başbakanlık Tezkeresi ile birlikte TBMM Başkanlığı’na sunulmaktadır. TBMM’de öncelikle Genel Evrak ve Arşiv Müdürlüğü’nde kaydı yapılarak evrak kayıt numara-

³⁰ Köybaşı, s.347.

³¹ Cumhuriyet Halk Partisi, 16.9.2010 tarihinde, Anamuhalefet partisi sıfatıyla, söz konusu antlaşmanın içerik açısından da Anayasa’ya aykırılığı iddiasında bulunmuştur. CHP’nin iddialarını değerlendiren Anayasa Mahkemesi, 31 Mayıs 2012 Perşembe günü yaptığı toplantıda 2010/92 esas sayılı dosyayı görüşerek Anayasa’ya aykırılık olmadığı gerekçesiyle hem yürürlüğü durdurma, hem de iptal istemini reddetmiştir. Mahkeme özetle, onay kanunlarının ilgili milletlerarası antlaşmalarla birlikte değerlendirildiğinde bir anlam taşıdığını ancak söz konusu antlaşmaların içeriğinin denetlenmesinin de Anayasa’nın 90. maddesi gereğince mümkün olmadığını ifade etmiştir. E.2011/48, K.2012/88, 31.5.2012 karar günlü Anayasa Mahkemesi kararı. Ayrıntılı Bilgi İçin bknz; Serkan Köybaşı, “Yargı Denetiminden Milletlerarası Andlaşmalar Yoluyla Kaçmak: Akkuyu Nükleer Güç Santrali Andlaşması”, *Anayasa Hukuku Dergisi* - Cilt: 3 / Sayı:5 / Yıl:2014,

³² Ali Bal, “Uluslararası Antlaşmaların Anayasa Mahkemesi Tarafından Denetlenmesi”, Rona Aybay’a Armağan, *Legal Hukuk Dergisi* Özel Sayı - Aralık 2014, Cilt 2, s.465-466.

³³ Servet Armağan, “1982 Anayasası’nda Uluslararası Andlaşmaların İmzalanması ve Onaylanması Sistemi” *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt:17, 2000, s.358.

sı verilen tasarılar, Kanunlar ve Kararlar Müdürlüğü'ne gönderilir ve Müdürlük bünyesindeki Araştırma ve İnceleme Bürosu uzmanlarınca Anayasa'ya, yasa yapım tekniği ilkeleri ile hukuk sistemine uygunluk bakımından incelenerek bir inceleme raporu hazırlanır. Uygun bulma yasa tasarıları genellikle üç maddeden oluşmaktadır. Birinci maddede ilgili antlaşmanın onaylanmasının uygun bulunduğu ifadesine yer verilmekte, 2 ve 3. maddelerde ise yürürlük ve yürütme maddeleri düzenlenmektedir. Tasarı ekinde antlaşmanın onaylı metinleri ve antlaşmanın Türkçe tercümesinin bulunması gerekmektedir.³⁴

Antlaşmaların görüşme ve imzalama aşamalarında henüz yürürlüğe konmuş, daha doğrusu, uygulanacak bir metin söz konusu olmadığı için, denetlenmesi ve iptal edilmesi istenilebilecek bir işlem de yoktur. Onaylamanın uygun bulunmasına ilişkin yasa, henüz onay işlemi yapılmış olmadığı için dış hukuk bakımından devleti bağlayıcı nitelik taşımasa da, TBMM İçtüzük hükümlerine göre görüşülmüş, onaylanmış, numara ve tarih olarak Cumhurbaşkanı'nca Resmi Gazete'yle yayımlanmış bir yasadır. Herhangi bir yasanın taşıdığı bütün biçim koşullarını taşımaktadır. Dolayısıyla, bütün yasalar gibi Anayasa Mahkemesi önünde yargı denetimine konu olabilmelidir. Onaylamanın bir antlaşmaya ilişkin olması ve antlaşmaların Anayasa'ya aykırılık iddiasına konu edilememesi, uygun bulma yasasının yargı denetimi dışında tutulacağı anlamına gelmemelidir.³⁵

TBMM'de uygun bulma yasası ile kabul edilen bir antlaşma, onaylama işlemi için Cumhurbaşkanı'na sunulma durumuna gelmektedir. Antlaşmaların yargısal denetime tabi olması konusu da, Cumhurbaşkanı'nca imzalanmadan önceki aşamadaki durumu ile ilgilidir. KKTC, örneğinde açıkladığımız üzere, Cumhurbaşkanı uluslararası antlaşmayı onaylamadan önce, Anayasa'ya aykırı olup olmadığı görüşü istemiyle, Anayasa Mahkemesi'ne sunabilmektedir. Türk hukuk sisteminde, Cumhurbaşkanının böyle bir yetkisi olmadığı için, yargısal denetim konusu uygun bulma yasası yönünden olabilecektir.

³⁴ Erol, s.299.

³⁵ Mümtaz Soysal, "Uluslararası Antlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı", http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg14/mumtazsoysal.pdf, s.178 -179, E.T.20.12.2016.

Anayasa Mahkemesi yasaların Anayasa'ya uygunluk denetimini şekil ve esas bakımından yapmaktadır. Anayasa'nın 148. maddesine göre; *"Kanunların şekil bakımından denetlenmesi son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığıile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanı'nca veya TBMM üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; defi yoluyla da ileri sürülemez"*. Son oylama için öngörülen çoğunluğun ne olduğu ise Anayasa'nın 96. maddesinde belirtilmiştir. Anılan maddeye göre, üye tam sayısının en az üçte birinin mevcut olduğu anlaşıldığı takdirde toplantı yeter sayısı sağlanmış olacağından Meclis Genel Kurulu'nda görüşmelere geçilmesi mümkündür. Eş deyişle, 184 milletvekilinin hazır bulunduğu bir oturumda, üye tam sayısının dörtte birinden bir fazlasına karşılık gelen 138 milletvekilinin kabulüyle, yasaların üzerinde normatif bir değere sahip olacak bir uluslararası antlaşmanın görüşülüp kabul edilmesi anayasal açıdan bir problem oluşturmamaktadır.³⁶

Bir yasanın esas bakımından denetimi ise, o yasanın içeriğinin Anayasa hükümlerine uygun olup olmadığının araştırılması demektir. Bu araştırmada idari işlemlerin hukuka uygunluğunun araştırılmasında kullanılan yöntem kullanılmakta ve bir yasanın Anayasa'ya uygun olup olmadığı "sebe", "amaç" ve "konu" unsurları ele alınarak belirlenmektedir³⁷. Antlaşmaların esas bakımından denetlenmesi öğretide tartışılmış ve farklı görüşler dile getirilmiştir.³⁸ Bu konu ile ilgili genel değerlendirmemiz, doktrindeki görüşlerden ziyade, Anayasa Mahkemesi'nin konuya yaklaşımı üzerine olacaktır.

B. UYGUN BULMA YASALARININ ANAYASAL DENETİMİNE İLİŞKİN ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YAKLAŞIMI

Konumuz ile ilgili Anayasa Mahkemesi önüne gelen ilk dava, 03.08.1996 günlü, 4163 Sayılı "İslam Ülkeleri Arası Yatırım ve İhracat Kredi Sigortası Kurumu Kuruluş Antlaşmasının Onaylanmasının

³⁶ Tufan Höbek, *Türk Hukukunda Andlaşmaların Yapılması ve Yargısal Denetimi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.130/Başlar, s.33.

³⁷ Höbek, s.131

³⁸ Doktrindeki Farklı Görüşler İçin Bknz. Höbek, s.131-138.

Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”un çekince konulan 1.maddesinin Anayasa’nın Başlangıç bölümü ile 2., 4., 7., ve 147. maddelerine aykırılığı iddiasına dayanarak açılmıştır.³⁹

Dava dilekçesinde özetle, Antlaşmanın çekince konulan maddelerinin Anayasa’ya aykırı olduğu, Antlaşmanın 57. maddesinin dördüncü fıkrasında, “Kurumun şer’i hükümlerine göre faaliyet göstermesini engelleyecek hiç bir değişiklik yapılamaz” denildiği, çekincenin antlaşma metninde görülmemesi nedeniyle taraf devletler bakımından bağlayıcılığının bulunmadığı ve Anayasa’ya aykırı olan antlaşma metnine anayasal güvence sağlayamadığı, bu durumda antlaşmanın Anayasa’nın 2.maddesindeki “laik devlet” ilkesine ve dolayısıyla 4.maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek maddenin bu bölümünün iptali istenilmiştir. Anayasa Mahkemesi ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar vermiştir.⁴⁰

Anayasa Mahkemesi, 4163 sayılı Uygun Bulma Yasasının Anayasa’ya aykırılığı konusunda güçlü belirtiler saptanamadığı gerekçesiyle yürürlüğün durdurulması istemini reddetmiştir.

Mahkeme esasın incelenmesi faslında öncelikle uluslararası antlaşmaların uygun bulunmasına ilişkin yasaların anayasal denetimi sorununu ele almıştır. Mahkeme, Anayasa’nın 90. maddesinde yer alan “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz” hükmü ile anayasal denetim dışında tutulmak istenenin sadece yürürlüğe konulmuş olan uluslararası antlaşmalar olduğunu, bu nedenle antlaşmadan bağımsız olarak onay yasalarına karşı Anayasa Mahkemesi’ne başvurulabileceği sonucuna varmıştır.⁴¹

Mahkeme, Antlaşmanın çekince konulmadan onaylanması uygun bulunan bazı maddelerinin Anayasa’ya aykırılığı hususunda da önemli bir karar vermiştir. Mahkeme’ye göre, onay yasasının birinci

³⁹ AYMK, E.1996/55, K.1997/33, KT.04.03.1965, RG.24.03.2001-24352.

⁴⁰ Çağlar, s.675-676.

⁴¹ Hübek, s.141.

maddesinin çekince konulmayan bölümünün Antlaşma maddelerine bakılarak incelenmesi olanaklı değildir. Zira “Antlaşma kuralları gözetilerek yapılacak bir inceleme, antlaşma kurallarını dolaylı olarak denetlenmesi anlamına gelir. Oysa Anayasa’nın 90. maddesi böyle bir incelemeye engeldir”. Mahkeme, “çekince konulmadığı için Antlaşma hükümlerinden bağımsız olarak incelenebilen” birinci maddenin kalan bölümlerinde ise sadece Antlaşmanın onaylanması uygun görüldüğünden, bu haliyle Anayasa’ya aykırılık bulmamıştır.⁴²

Konumuz açısından bir diğer önemli dava konusu ise 22.2.2011 günlü, 6118 sayılı Uluslararası Ticaret Finansmanı İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun’un 1. maddesinin Anayasa’nın Başlangıcı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemi ile ilgilidir.⁴³

Dava konusu özetle, uluslararası bir antlaşmayı uygun bulma yasası ile ilgilidir. Konu Yasa’nın Anayasa’ya aykırı maddeler taşıdığı, Anayasa’ya aykırılık savının temel nedeni de, bu ihtirazı kaydın Anayasa’ya aykırılığı önleyemeyeceği ve Türkiye’nin zaman zaman Anayasa’nın 2. maddesindeki ilkelere karşın, şeriat ilkelerini uygulamak zorunda kalacak olmasıdır.

Mahkeme işin esasının incelenmesinde ilk olarak “uluslararası antlaşmaların yargısal denetimi” konusunu değerlendirmiştir. Mahkeme;

“Milletlerarası andlaşmaların Türk hukuk düzenindeki yeri ve Anayasal denetimi, Anayasa’nın 90. maddesinin son fıkrasında “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurulamaz” biçiminde düzenlenmiştir. Bu hükümde yer alan “başvurulamaz” ibaresi, kesin bir önerme olup andlaşmalara karşı Anayasa Mahkemesi’ne başvuru yolunu kapatmaktadır. Anayasa, andlaşmaların denetimine ilişkin istisnai düzenlemelere de yer vermemiş olduğundan bu hükmün aksine bir uygulamanın da yorum yoluyla yapılabilmesi mümkün değildir. Ayrıca,

⁴² Höbek, s.142.

⁴³ AYMK E.2011/47, K.2012/87, KT.31.05.2012, RG.22.11.2013 - 28829.

anayasanın bütünlüğü ilkesi açısından bakıldığında, milletlerarası ilişkilerin niteliği gereği andlaşmalar üzerindeki tek denetimin onların onaylanmasını uygun bulmaya dair kanunun görüşülmesi sırasında TBMM'nin yapabileceği siyasal denetim olduğu açıktır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş bir milletlerarası andlaşmanın, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmesi, Devletin o andlaşmayla kabul ettiği yükümlülüklerini yerine getirememesi neticesini ortaya çıkaracaktır. Bu hâl tartışmasız Devleti, uluslararası hukuk karşısında zor durumda bırakacak, Devlet andlaşmanın niteliğine ve kapsamına göre birtakım yaptırımlara maruz kalabilecek ve uluslararası alandaki saygınlığının zarar görmesi söz konusu olabilecektir. Bu nedenle, anayasa koyucu, milletlerarası andlaşmaların onaylanmalarının ardından iptale konu olabilmesinin uluslararası hukuk açısından Devleti bir takım ciddi sorumluluklar altına sokabileceğini düşünmüş ve onları Anayasal denetimin dışında tutmuştur”.

Mahkeme'nin bir diğer incelediği konu ise Uluslararası Andlaşmayı Onaylamayı Uygun Bulma Yasasının Yargısal Denetimi ile ilgili olmuştur. Mahkeme uygun bulma yasının denetimi konusunda şu görüşte bulunmuştur;

“...belirtilen anayasal düzenlemeler karşısında bu denetimin yapılması, devletin bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyması, işlem ve eylemlerinin bağımsız yargı denetimine tabi olması anlamına gelen hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Bu nedenle, andlaşmalardan bağımsız olarak uygun bulma kanunlarına karşı Anayasa Mahkemesine başvurulabileceği kabul edilmelidir.

Uygun bulma kanununun şekil bakımından denetimi, kanunun son oylamasında öngörülen çoğunlukla kabul edilip edilmediği ile sınırlıdır. Şekil denetimi kapsamında Anayasa'nın 90. maddesiyle getirilen yasağı bertaraf edici nitelikte denetim yapılması da söz konusu olamaz.

Bununla beraber, uygun bulma kanununun bazı hükümleri, onaylanmasını uygun bulduğu andlaşmadan ayrılabilir, bağımsız olarak kendi başına hüküm ifade edebilir ve ondan ayrı olarak hukuk düzeninde etki yapabiliyorsa, anılan hükümlerin Anayasa'ya aykırılığı iddiasının esas bakımından incelenmesi mümkündür. Buna karşılık uygun bulma kanununun ancak andlaşma ile birlikte anlam ve etki ta-

şıyan nitelikteki hükümlerinin esas bakımından denetlenebilmesi söz konusu değildir.

Son olarak Mahkeme antlaşmanın Anayasa'ya aykırılık sorunu ile ilgili şu değerlendirmede bulunmuştur;

“Kanun’un dava konusu kural olan 1. maddesi, uygun bulunduğu Antlaşma ile birlikte anlam taşımaktadır ve ancak onunla birlikte ele alındığında hukuk düzenimizde etki yapabilir niteliktedir. Bu nedenle söz konusu kuralın denetiminin ancak Antlaşma kuralları gözetilerek yapılabileceği, bunun da Anayasa’nın 90. maddesinde yasaklanan uluslararası andlaşma kurallarının denetlenmesi anlamına geleceği açıktır. Açıklanan nedenlerle, Kanun’un 1. maddesine yönelik Anayasa’ya aykırılık iddiası yerinde görülmediğinden bu konudaki iptal isteminin reddi gerekir”.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi sadece antlaşmalardan bağımsız olarak uygun bulma yasalarına karşı Anayasa Mahkemesi’ne başvurulabileceği yönünde karar vermiştir. Bunun dışında herhangi bir nedenle antlaşmaların Anayasa’ya aykırı olduğu yönünde incelemenin yapılması Anayasa’nın 90. maddesinde yasaklanan uluslararası antlaşma kurallarının denetlenmesi anlamına geleceği için yapılamayacağına karar vermiştir.

Antlaşmaların Anayasa’ya aykırılığının denetlenemeyeceğine hükmeden Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi’nin görüşünün aksine, KKTC Anayasa Mahkemesi antlaşma maddelerinin Anayasa’ya uygun olup olmadığını denetlemek suretiyle, farklı bir uygulamada bulunmuştur. Bu farklılığın en önemli sebebi, Cumhurbaşkanının uluslararası antlaşmayı onaylayan onay yasasının eki ile birlikte, Anayasa’nın 94. maddesi altında yayımlayabilmesi veya yasayı tekrar görüşülmesi için Meclise iade edebilmesi veya 146.madde altında görüşü için konuyu Anayasa Mahkemesi’ne sunabilmesidir. Bu tarz bir öndenetim, Türk hukukunda bulunmamaktadır. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi işin esasına girmeden, antlaşmalar ile ilgili uygun bulma yasasını sadece şekil yönünden denetleme yapmakla yetinmektedir.

SONUÇ

Antlaşmaların yargısal denetimi konusu Türk hukuk sisteminde uzun süredir tartışılmalıdır. Doktrinde bu konuda farklı değerlendirmeler bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin konuya yaklaşımı, antlaşmalar ile ilgili uygun bulma yasalarının sadece şekil bakımından denetlenebileceği, işin esas yönünden denetlenemeyeceği yönündedir.

Türk hukuk sisteminde tartışılan bu konu ile ilgili, KKTC Anayasa Mahkemesi 05.08.2016 tarihinde, "Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti arasında Gençlik ve Spor Bakanlığı Yurt Dışı Koordinasyon Ofisinin Kurulması ve Faaliyetlerine İlişkin Antlaşma"nın esas yönünden de denetlenebileceği yönünde bir karar vererek, Türk hukuk sistemi açısından da önemli bir konuya dikkat çekmiştir. Türk hukuku için daha öncede tartışılan antlaşmaların ön denetimi konusu, KKTC Anayasa Mahkemesi'nin kararından sonra yeniden düşünülmektedir. Bu konu 1982 Anayasası'nın hazırlık çalışmalarının yürütülmekte olduğu dönemde, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi ve Hukuk Fakültelerinin ilgili öğretim üyelerince "Gerekçeli Anayasa Önerisi" başlığı ile hazırlanmış ve yayımlanmış olan kitapta ele alınmıştır. Bu çalışmada uluslararası antlaşmalar açısından ön-denetim sağlayacak bir sistem öngörülmüş ancak bu öneri 1982 Anayasası'nda yer almamıştır. Konu daha sonra Türkiye Barolar Birliği'nin 2007 Anayasa Önerisi'nde yeniden gündeme alınmıştır. Bu öneride Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmalarla ilgili olarak, onaydan önce işleyecek bir "ön-denetim" düzeneği öngörülmüştü. Bu düzenek, hem Anayasa Mahkemesi yoluyla işleyecek "yargısal" hem de TBMM içinde işleyecek "siyasal yerindelik" denetimlerini içermektedir. Ayrıca, Cumhurbaşkanı ve TBMM içindeki siyasal güçlerce sakıncalı görülmeyen antlaşmaların da, yetki yasasına gerek kalmaksızın, hızla onaylanmasına olanak vermektedir. Ancak bu düzenleme de Anayasa Değişikliğine yansımamıştır⁴⁴.

Sonuç olarak Türk hukuk sisteminde, birkaç defa gündeme gelmesine rağmen uygulanma imkânı bulamayan ön denetim sistemi, KKTC hukuk sisteminde önemli bir işlev görmektedir. KKTC Cumhurbaşkanı, uluslararası bir antlaşmanın Anayasa'ya uygun olup ol-

⁴⁴ Rona Aybay, Uluslararası Antlaşmalar Konusunda Türk Hukukunun Önemli Bir Eksikliği : "Ön-Denetim", <http://ronaaybay.com.tr/?p=86>, E.T.08.02.2017.

madığı konusunda Anayasa Mahkemesi'nden görüş isteminde bulunmuş, KKTC Anayasa Mahkemesi, antlaşma maddelerini Anayasa açısından değerlendirmiş ve bir maddenin, Anayasa'ya aykırı olduğu yönünde karar vermiştir. Kararın neticesinde, Cumhurbaşkanı, Antlaşmayı onaylamayarak Meclise geri sunmuş ve antlaşma geçerlilik kazanmamıştır. Anayasa'ya aykırı antlaşma maddelerinin tartışılması, Türk hukuk sistemi açısından da önemli bir ihtiyaçtır ve Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin olarak yapılması düşünülen değişiklikler çerçevesinde, antlaşmaların denetlenmesi konusunun da dikkate alınması hukuk sistemimiz açısından önem arz etmektedir. Dr Kemal Başlar'da konu ile ilgili olarak, ilerleyen günlerde hazırlanacak sivil Anayasa'da, antlaşmaların sadece ön denetiminin değil; yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 60 veya 90 gün içerisinde onay sonrası denetiminin de normatif olarak sağlanmasının, Anayasa'ya aykırı uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girmesini engelleyeceğini ve yürürlüğe girenlerin sona erdirilmesini ya da Anayasa'da yer alan aykırılığın giderilmesi sonucunu doğuracağını belirtmiştir⁴⁵.

Kaynakça

- Aybay Rona, Uluslararası Antlaşmalar Konusunda Türk Hukukunun Önemli Bir Etkisi : "Ön-Denetim", <http://ronaaybay.com.tr/?p=86>, E.T.08.02.2017.
- Armağan Servet, "1982 Anayasası'nda Uluslararası Antlaşmaların İmzalanması ve Onaylanması Sistemi" *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt:17, 2000.
- Bal Ali, "Uluslararası Antlaşmaların Anayasa Mahkemesi Tarafından Denetlenmesi", Rona AYBAY'a Armağan, *Legal Hukuk Dergisi Özel Sayı - Aralık 2014*, Cilt 2.
- Başlar Kemal, "Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması ve Anayasal Denetimi Üzerine", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Bülteni*: Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan, 24/1-2, 2004.
- Çağlar Selda, "Milletlerarası Antlaşmaların Onaylanmasına İlişkin İç Hukuk Rejimi", Prof. Dr. Hüseyin Pazarıcıya Armağan, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No:614, 2015.
- Erhan Karakaş, "Milletlerarası Antlaşmaların Türk İç Hukukundaki Yeri", *Neşehir Barosu Dergisi*, Yıl 1, Sayı 1 - Mart 2014.
- Erol İzzet, "1982 Anayasası Döneminde Uluslararası Antlaşmaların TBMM'de Görüşülmesi ve Denetimi", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Cilt:2, Yıl:2, Sayı:4, Ocak, 2011.

⁴⁵ Kemal Başlar, "Yeni Sivil Anayasada Uluslararası Hukuka İlişkin Hükümler", <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/dr-kemal-baslar.pdf>, s.10. E.T. 28.07.2017.

- Höbek Tufan, *Türk Hukukunda Andlaşmaların Yapılması ve Yargısal Denetimi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Kemal Başlar, "Yeni Sivil Anayasada Uluslararası Hukuka İlişkin Hükümler", <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/dr-kemal-baslar.pdf>.
- Kemal Gözler, "Milletlerarası Andlaşmalar ve Sözleşmeler", <http://www.anayasa.gen.tr/andlasma-bilgi.htm>.
- Keziban Gülcan Kaya, "Milletlerarası Antlaşmaların Uygun Bulunmasına Dair Kararnamelerin Yargısal Denetimi", *Danıştay Dergisi*, Yıl: 2013, Sayı: 133.
- Pazarcı Hüseyin, *Uluslararası Hukuk Dersleri I. Kitap*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.
- Serkan Köybaşı, "Yargı Denetiminden Milletlerarası Andlaşmalar Yoluyla Kaçmak: Akkuyu Nükleer Güç Santrali Andlaşması", *Anayasa Hukuku Dergisi - Cilt: 3 / Sayı:5 / Yıl:2014*.
- Soysal Mümtaz, "Uluslararası Antlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı", http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg14/mumtazsoysal.pdf, E.T.20.12.2016.