

kaç kelime değişikliği dışında esas olarak bir fark taşımamaktadır ve farklı bir düzen getirmemiştir²¹⁰. Bu sebeple 1961 Anayasası düzenine dair yapılan yorumlar ve bu dönemde çıkarılan 244 sayılı Kanun bugün de hâlâ geçerliliğini korumaktadır. Bu husus, madde gerekçesinde de açıkça ifade edilmektedir.

Ancak parlamenter sistemden Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'ne geçişimiz ile birlikte andlaşmaların akdi ile ilgili değişiklikler söz konusu olmuştur. Bu değişiklikleri kısaca aşağıda ele alıyoruz.

Yeni Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'nde Andlaşmaların Akdi:

16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referandum ile kabul edilen Anayasa değişikliği²¹¹ ve 24 Haziran 2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanlığı ve Milletvekili Genel Seçimleri sonucunda Türkiye'de Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi olarak adlandırılan bir nevi başkanlık sistemi olan yeni hükümet sistemine geçilmiştir. Türkiye'nin başkanlık sistemine geçmesi ile birlikte milletlerarası

²¹⁰ “**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 Mâlîyesi 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 dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fikraya 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.”

Bu değişiklikler, birinci fıkradaki “milletlerarası kurullarla” ifadesi, “milletlerarası kuruluşlarla”; ikinci fıkradaki “iktisadî” kelimesi, “ekonomik”; “münasebetleri” kelimesi, “ilişkileri”; üçüncü fıkradaki “iktisadî” kelimesi, “ekonomik” şeklinde değiştirilmiş ve son fıkradaki “149 ve 151 nci maddeler gereğince Anayasa Mahkemesine başvurulamaz” ifadesi, atıf yoluna gidilmeksizin, “Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz” biçiminde kaleme alınmıştır. Görüldüğü üzere esasa ilişkin bir değişiklik öngörülmuş değildir.

²¹¹ 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, R.G. 11 Şubat 2017, S. 29976.

andlaşmaların akdi konusundaki yetki paylaşımı bakımından esaslı bir değişiklik söz konusu olmamıştır. Yasama organının yetkilerine ilişkin konular aynı kalmış, yürütme organı bakımından ise, başbakanlık ve bakanlar kurulu kaldırılıp yerine Cumhurbaşkanlığı geçtiği için bunun gereği olarak gerekli ifade değişiklikleri yapılmıştır. Zaten andlaşmaların akdi konusunda milletlerarası hukuk açısından devletlerin parlamenter sistem veya başkanlık sistemi ile yönetilmeleri temelde bir fark yaratmamaktadır. Devletlerin iç hukuklarında bu konudaki farklılıklar daha çok tarihsel süreç içinde yaşadıkları deneyimler ile oluşturdukları ve çoğunlukla kendi anayasalarında düzenlenen kurallar ile belirlenmekte ve yasama ile yürütme arasında bir yetki paylaşımına dayanmaktadır.

Milletlerarası hukukta devleti milletlerarası alanda yürütme organı (Devlet Başkanı, Hükümet Başkanı, Dışişleri Bakanı) temsil eder ve andlaşma akdetme yetkisi de yürütme organına ait bir yetkidir. İster parlamenter sistem, ister başkanlık sistemi olsun bu açıdan değişen bir durum yoktur²¹². Yeni sistemde başbakanlık kaldırıldığı için hem hükümetin hem de devletin başkanı artık tek başına Cumhurbaşkanı'dır ve bu sebeple artık Cumhurbaşkanı ve Dışişleri Bakanı Türkiye'yi temsil edecektir.²¹³

Yeni sistemde Anayasa'da yapılan değişikliklerde andlaşmaların akdi usulünü düzenleyen 90. maddede bir değişiklik yapılmamıştır. Cumhurbaşkanının yetkilerini belirleyen 104. madde yeniden düzenlenmiş (Değişik: 21/1/2017-6771/8 md.) fakat konumuzla ilgili olan “*milletlerarası andlaşmaları onaylamak ve yayımlamak*” yetkisi “*milletlerarası andlaşmaları onaylar ve yayımlar*” şeklinde esas olarak aynen korunmuştur.

Yapılan değişiklikler kanunlar düzeyindedir. Konuyu düzenleyen 244 sayılı “*Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayımlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması için Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında*

²¹² Meclis hükümeti sisteminde kuvvetler ayrılığı yoktur. Bu sistem içinde de andlaşma akdi sonuç itibarıyla yetkilendirilen temsilciler aracılığı ile yapılmıştır.

²¹³ 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK'nin 159'uncu maddesiyle, 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasının birinci paragrafında yer alan “ve Başbakanın” ibaresi madde metninden çıkarılmış, ikinci fıkrasında yer alan “*Bakanlar Kurulu, bir kararname ile*” ibaresi “*Cumhurbaşkanı*” şeklinde değiştirilmiştir (R.G. 9 Temmuz 2018, S. 30473-3. Mükerrer).

Kanun” da²¹⁴ değişiklikler yapılmış bazı hükümleri ilga edilip²¹⁵, 9 sayılı “*Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*”²¹⁶ ile yeniden düzenlenmiştir. 244 sayılı Kanun’un başlığı “*Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Cumhurbaşkanına Yetki Verilmesi Hakkında Kanun*” şeklinde değiştirilmiştir²¹⁷. Bakanlar Kurulu ifadeleri Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu kararnameyi ifadeleri ise Cumhurbaşkanı kararı ile değiştirilmiştir.

Andlaşmaların Akdinde Temsilcilere Yetki Verilmesine İlişkin Düzenleme:

244 sayılı Kanun’un 1. maddesi ilga edilmiş, bazı ifade düzeltmeleri ile birlikte 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenmiştir. Artık temsilcilerin tayini ve yetkileri Bakanlar Kurulu kararnameyi yerine bir Cumhurbaşkanı kararı ile olmakta ve eskiden bu tür Bakanlar Kurulu kararnamelelerinde olduğu gibi bu karar da Resmi Gazete’de yayımlanmamaktadır. Ancak eski ve yeni haliyle bu düzenlemede sadece andlaşmaların parafe edilmesi, imzalanması, nota teatisi ve katılma bildirimlerinin yapılması işlemleri sayılmaktadır. Madde başlığı olan “*İmza yetkisinin verilmesi*” ifadesi de aynen korunmuştur. Hâlbuki andlaşmaların akdi ile ilgili işlemler bu sayılanlarla sınırlı değildir²¹⁸.

²¹⁴ Kanun No: 244, Tarihi: 31/05/1963, R.G. 11/06/1963-11425.

²¹⁵ 02.07.2018 tarihli 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (R.G. 9 Temmuz 2018, S. 30473-3. Mükerrer).

²¹⁶ R.G. 15.07.2018-30479. Başlık olarak eski haliyle 244 sayılı Kanun’daki “Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması” yerine sadece “Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar” denilmesi içeriği tam karşılayan bir ifade olmamıştır. Onay ifadesinin dar ve geniş anlamına ilişkin değerlendirmeleri burada da dikkate almak gerekir.

²¹⁷ 244 sayılı Kanun’un başlığının sadece “*Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Cumhurbaşkanına Yetki Verilmesi Hakkında Kanun*” şeklinde kısaltılmasının nedeni kanımızca, andlaşmaların akdine ilişkin hükümler niteliğindeki 1, 2, 3 ve 4. maddelerin ilga edilerek tamamen çıkarılması ve sadece kanunun verdiği yetkiye dayanan andlaşma istisnasına giren ve bizzat kendisinin yetki kanununu niteliği taşıdığı hükümlerinin kalması nedeniyledir. Ancak benzer nitelikteki NATO ile ilgili andlaşmaların yapılmasında yetkiyi düzenleyen hüküm ise ilga edilip 1 ila 4. maddelerdeki gibi 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenmiştir.

²¹⁸ 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun’un 1. maddesiyle milletlerarası temas ve münasebetlerin yürütülmesi ile akit yapma yetkisi Cumhurbaşkanı’nın milletlerarası hukuk ve Anayasa’dan kaynaklı yetkileri saklı kalmak kaydıyla Dışişleri Bakanlığına verilmiştir. Ayrıca 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin Dışişleri Bakanlığı’nın görevlerini düzenleyen 128. mad-

Andlaşmalara Bağlanmanın Uygun Bulunması ve Bağlanma:

Anayasa'nın 90. maddesi, milletlerarası andlaşmaları uygun bulma başlığını taşımakta ve andlaşmalar ile bağlanmadan önce bir uygun bulma kanunu çıkarılması gereğini düzenlemektedir. Aynı zamanda böyle bir kanun çıkarılmasına gerek olmayan durumları yani genel kuralın istisnalarını da sınırlı bir şekilde saymaktadır. Ancak Anayasa'da sadece "onay" ifadesi geçmektedir. Bu onay ifadesinin bütün bağlanma işlemlerini kapsar şekilde anlaşılması gerekir.

Bu maddenin karmaşık bir şekilde yeniden ifade edildiği 244 sayılı Kanun'un 2. maddesi ilga edilmiş ve daha sade ve 90. maddeye daha uygun ifadelerle 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenmiştir. Değişiklikte, "Onaylamanın uygun bulunması kanunu" şeklindeki başlık "Onaylama ve onaylamanın uygun bulunması" olarak düzenlenmiştir. Başlıkta onay ifadesi geçse de madde içeriğinde onay yanında katılma ifadesi de yer almaktadır. Fakat devam eden 3. maddenin 2. fıkrasında ise yerine geçtiği eski düzenlemede yer alan katılma ifadesi çıkarılarak sadece onaylama tek başına kullanılmıştır. 5 ve 6. maddede ise tekrar onay ve katılma birlikte yer almaktadır. 1. maddede ise katılma varken onay ifadesi yoktur.

"Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmalar Cumhurbaşkanlığı kararı ile onaylanır" ifadesi eklenmiştir. Bu değişiklik aslında Anayasa'nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanlığı'nın görevleri arasında sayılan "onaylamak" ifadesinin tekrarı şeklinde anlaşılmalıdır.

Milletlerarası hukukta onay milletlerarası alanda yapılan bağlanma işlemlerinden sadece biridir ve ilgili tarafa/tafirlara veya varsa depo merciine bir onaylama belgesi düzenlenerek ulaştırılmak suretiyle yapılır. Bu husus karıştırılmakta ve Cumhurbaşkanlığı'nın eskiden Bakanlar Kurulu kararnamesini imzalaması, şimdi de Cumhurbaşkanlığı kararını imzalaması ile andlaşmaları onaylamış olduğu yanlışlığına düşülmektedir. Nasıl ki TBMM tarafından çıkarılan kanun ile onay (aslında bağlanma) uygun bulunmakta ise, aynı şekilde eskiden Bakanlar Kurulu

desinin andlaşmaların akdi ile ilgili kısmı şöyledir: "...g) Milletlerarası Andlaşmalara ilişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çerçevesinde, diğer devletlerle ve uluslararası kuruluşlarla akdedilen andlaşmalara ilişkin temas, müzakere, yetki belgesi, imza, onay ve tescil süreçlerini ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği içinde yürütmek, bu andlaşmaları veya tescil edilmiş kopyalarını muhafaza etmek ve sicillerini tutmak, andlaşma taslaklarının mevzuata uygunluğunu incelemek ve görüş bildirmek..."

kararnamesi ile şimdi ise Cumhurbaşkanı kararı ile de onay (bağlanma) kararlaştırılmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti açısından bağlanmanın yapılması ya da tamamlanması bizde Cumhurbaşkanı ve Dışişleri Bakanı imzasını taşıyan bir belge (onay belgesi) ile milletlerarası alanda yapılmaktadır.

Bakanlar Kurulu Kararı Yerine Cumhurbaşkanı Kararı:

244 sayılı Kanun ile birlikte Türk hukukunda milletlerarası andlaşmalarla ilgili işlemlerin bir Bakanlar Kurulu kararnamesi ile yapılması gereği düzenlenmişti (244 sayılı Kanun'un ilga edilen 3. maddesi). Andlaşma, kendisiyle ilgili çıkarılan Bakanlar Kurulu kararnamesinin ekinde²¹⁹ Resmi Gazete'de yayımlanıyordu. 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile birlikte bu hüküm yeniden düzenlenmiş ve artık bu işlemlerin bir Cumhurbaşkanı kararı ile yapılması ve andlaşmanın Cumhurbaşkanı kararının ekinde Resmi Gazete'de yayınlanması dışında esaslı bir değişiklik yapılmamıştır (9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, m. 3)²²⁰. Eski sistemde Cumhurbaşkanı'nın sorumsuz olması ve milletlerarası alanda yaptığı işlemlerin Bakanlar Kurulu'nun sorumluluğu altında yapılmasını sağlamak için böyle bir Bakanlar Kurulu kararnamesi çıkarılması usulü ihdas edilmişti. Ancak artık yeni sistemde Cumhurbaşkanı'nın sorumluluğu söz konusudur ve andlaşmalarla ilgili olarak Cumhurbaşkanı kararı çıkarılması gereği düzenlenmiştir.

Andlaşmaların Türk Hukukunda Yürürlüğe Girdiği (Kanun Kuvveti Kazandığı) Tarihin Tespiti:

244 sayılı Kanun ile birlikte Türk hukukunda milletlerarası andlaşmaların yürürlüğe girdiği tarihin²²¹ Bakanlar Kurulu kararnamesiyle tespit edilerek Resmi Gazete'de yayınlanması ve bu kararnamede belirtilen tarihte kanun kuv-

²¹⁹ 244 sayılı Kanun'dan önce onaylamayı uygun bulma kanununun ekinde yayınlanıyordu.

²²⁰ 244 sayılı Kanun'un ilga edilen 3. maddesindeki "...2 nci maddenin 2, 3 ve 4 üncü fıkraları gereğince bir milletlerarası andlaşmanın onaylanmasının veya buna katılmanın uygun bulunmasına dair bir kanun çıkarılması zorunluğu yoksa ve bu andlaşmanın onaylanması veya buna katılma bir Bakanlar Kurulu kararnamesiyle olursa, bu andlaşmanın onaylanması veya buna katılmanın uygun bulunması hakkında kanun çıkarılamaz." ifadesi ise yeni düzenlemede yer almamıştır.

²²¹ Tam ifade etmek gerekirse; andlaşmanın veya belirli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlüğe girdiği, uygulama alanının değiştiği, uygulamasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihlerin tespiti.

veti kazanacağı düzenlenmişti (244 sayılı Kanun'un ilga edilen 3. maddesinin son iki fıkrası). Aynı hüküm 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde tekrar edilerek sadece Bakanlar Kurulu kararnamesi yerine Cumhurbaşkanı kararı ifadesi getirilmiştir. Yani bugün için bir milletlerarası andlaşma, yürürlük tarihinin tespitine dair Cumhurbaşkanı kararında belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde iç hukukumuzda kanun kuvvetini kazanır (9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, m. 3/3)²²².

Türk hukukunda 244 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği ilk dönemlerden yakın zamanlara kadar çoğu andlaşmanın yürürlüğüne ilişkin tarih tespiti yapılmadığı, yürürlük tarihine ilişkin bazen andlaşmayla bağlanmanın kararlaştırıldığı Bakanlar Kurulu kararnamesinde tarih tespit edildiği veya tarih tespitine ilişkin ayrı bir Bakanlar Kurulu kararnamesi çıkarıldığı görülmektedir. Hatta tarih tespit edildiği durumlarda bazen bu tarihlerin geçmişe dönük olarak belirlenmesi de söz konusudur²²³. Yürürlük tespiti yapılmadığı durumlarda ilgili andlaşmanın Türk hukukunda yürürlüğe girip girmediği, girdiyse hangi tarihin esas alınacağı tartışma konusu olmuştur²²⁴. Ağırlıklı olarak, eğer bir tarih tespiti yapılmadı

²²² Hem eski hem yeni düzenlemedeki "...Bir milletlerarası andlaşmanın veya Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlüğe girdiği..." ifadesi eleştirilebilir. İlk kısımda sadece milletlerarası andlaşmanın denilip sonrasında Türkiye Cumhuriyeti'ni bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin denmesi kafa karıştırıcıdır. İlk kısım, sanki Türkiye Cumhuriyeti'ni bağlamasa da herhangi bir milletlerarası andlaşmanın yürürlük tarihinin tespit edilerek Türk hukukunda kanun kuvvetini kazandırmak mümkünmüş gibi abes bir sonuca varılabilecek yanlış bir ifade tarzı içermektedir.

²²³ Geçmişe dönük olarak yürürlük tarihi tespit edilmesinin hukuk güvenliğinin sağlanması bakımından "geriye yürümezlik" ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilmelidir. Nitekim bu yönde geçmişe dönük olarak tarih belirleyen bir Bakanlar Kurulu kararnamesinin tarih kısmını iptal eden Danıştay İDDK kararı için bakınız: Danıştay DDDK E: 2008/85; K: 2012/1081, K.T. 12.09.2012, aktaran: Ülkü HALATÇI ULUSOY, "Uluslararası Gemi Adamları Sözleşmesi (STCW-1978)1 ve Değişiklikleri Örneğinde Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukuku'nda Yürürlüğü ve Yargısal Denetimi Sorunu", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 62 Sayı: 02 (2013), s. 530.

²²⁴ Yürürlük tarihi olarak milletlerarası alandaki tarihe atıf yapan mahkeme kararları da mevcuttur: "... Öncelikle belirtilmelidir ki, Türkiye adına 21 Ocak 1998 tarihinde imzalanan "Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahay Sözleşmesi"nin onaylanması, 3 Kasım 1999 tarih ve 4461 Sayılı Kanunla uygun bulunmuş ve 29 Aralık 1999 tarih ve 99/13909 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile onaylanarak 15 Şubat 2000 tarih ve 23965 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. 26'ncı maddesinin 3'üncü paragrafına çekince koyduğumuz sözleşme 1 Ağustos 2000 tarihinde Türkiye yönünden yürürlüğe girmiştir..." (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2010/2-628, K. 2010/693, T. 22.12.2010. Onay belgesinin, 31 Mayıs 2000 tarihinde tevdi

mışsa, o zaman andlaşmanın ekinde yayınlandığı kararnamenin Resmi Gazete’de yayınlandığı tarihte andlaşmanın da iç hukukumuzda yürürlüğe girmiş sayılması gerektiği yorumu yapılmıştır²²⁵. Ancak yakın zamanlarda çoğunlukla andlaşmaların yürürlüğe girişine ilişkin olarak kararnameler çıkarılmaktaydı ve yeni sistemde de bu konuda Cumhurbaşkanı kararları Resmi Gazete’de yayınlanmaktadır. Hatta Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 2015 yılında verdiği kararlardan anlaşıldığına göre (kararda açıkça yazılmasa da konudan anlaşılacağı üzere) Dışişleri Bakanlığı’ndan alınan görüşe göre, tarih tespitine ilişkin süreç tamamlanmadan yani yürürlük tarihini tespit eden eski sistemde bir Bakanlar Kurulu kararnamesi yeni sistemde bir Cumhurbaşkanı kararı çıkarılmadan, ilgili andlaşmanın henüz iç hukukumuzda yürürlüğe girmediği yönünde değerlendirme yapmak gerekecektir²²⁶.

yeri olan Hollanda Dışişleri Bakanlığı’na iletilen Sözleşme, Türkiye açısından milletlerarası alanda 1 Ağustos 2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir). Diğer bir karar: “... Ülkemiz tarafından 1/12/2004 tarihinde imzalanıp 28.2.2006:tarih ve 26094, sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 5463 sayılı Kanun uyarınca 8.1.2007 tarihinde onaylanarak 1.3.2007 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Bölgesinde Yükseköğretim İle İlgili Belgelerin Tanınmasına İlişkin Sözleşmeyi...” (Danıştay 8. Daire E. 2014/3824 K. 2014/8548 T. 12.11.2014).

²²⁵ Gerçi, kanunlar ve tüzükler için yürürlük tarihi tespit edilmediği durumlarda, 23 Mayıs 1928 tarih ve 1322 sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Suret-i Neşir ve İlânı ve Meriyet Tarihi Hakkındaki Kanun’un 3’üncü maddesine göre, kanun veya tüzükler Resmî Gazetede yayımlandığı günü izleyen günden itibaren 45 gün sonra yürürlüğe girer hükmünden hareketle olsa gerek, 45 günlük süreyi andlaşmalar için de uygulama yanlısına düşüldüğü de görülebilmektedir. Fakat andlaşmalar bakımından Bakanlar Kurulu kararnamesi yeni sistemde Cumhurbaşkanı kararı çıkarılması söz konusu olduğu ve bu işlemlerin de kanun olmaması sebebiyle böyle bir çıkarım yapmak hukuken doğru olmayacaktır.

²²⁶ “...Söz konusu Anlaşmanın yürürlüğüne ilişkin olarak’ndan alınan bilâ tarihli ve 870161 13-019.00-2013/205798 sayılı yazıda, Anlaşmanın onaylanma işlemlerinin karşı tarafa bildirilmesinin ardından ilgili maddeleri uyarınca 20/10/2011 tarihinde yürürlüğe girdiği, Bakanlıklarınca anlaşmaların yürürlüğe giriş tarihlerinin tespitine yönelik olarak 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesi çerçevesinde Bakanlar Kurulu Kararnamesi çıkarılması için gerekli sürecin başlatıldığı bildirilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca, 244 sayılı Kanunun 3’üncü maddesinin 2’inci fıkrasında yer alan ‘Bir milletlerarası andlaşma yukardaki fıkarda sözkonusu yürürlük tarihinin tesbitine dair kararnamede belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde kanun kuvvetini kazanır.’ hükmüne dikkat çekilerek, uygulamada onay süreci tamamlanmış bulunan uluslararası andlaşmaların, iç hukukumuz bakımından yürürlüğe giriş tarihinin tespiti için Bakanlar Kurulu Kararnamesi çıkartılması gerektiği bildirilmiş ve bu çerçevede, söz konusu Anlaşmanın yürürlüğe giriş tarihinin tespitine yönelik Bakanlar Kurulu Kararnamesi çıkartılması için başlatılan sürecin henüz sonuçlandırılmadığı ifade edilmiştir.’ Bu durumda ... ile yapılan anlaşmanın henüz yürürlüğe girmediği, iç hukuk açısından anlaşmanın yürürlüğe girmesi için Bakanlar Kurulu Kararnamesi sürecinin tamamlanması gerektiği anlaşılmaktadır...” (Yargıtay 12. HD., Esas: 2015/10721, Karar: 2015/13622, Karar Tarihi: 14.05.2015). Söz konusu kararın karar düzeltme talebini

Andlaşmaların Yayınlanmayabileceği Durumlar:

Anayasa'nın 90. maddesinin 3. fıkrasındaki²²⁷ andlaşmaların yayımlanması ile ilgili düzenlemenin mefhumu muhalifinden anlaşılan şudur: Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşmaların ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendirmeyenlerinin yayımlanması zorunluluğu yoktur. 244 sayılı Kanun'un ilga edilen ilgili hükmü de bu şekilde Anayasa'nın ifadesinin mefhumu muhalifini ifade eder tarzda yazılmıştı. Ancak Anayasa'da uygulama andlaşmaları açısından öngörülmeyp kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan andlaşmalar bakımından getirilen konu bakımından (ekonomik, ticari, teknik veya idari) sınırlamaları yayımlanma bakımından uygulama andlaşmaları için de sayılmıştı. Böylece hem uygulama andlaşmaları hem de kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan andlaşmalardan teknik veya idari olanların yayımlanmayacağını belirtilmiş olduğundan teknik veya idari nitelik taşımayan uygulama andlaşmalarının (ki belki uygulama andlaşmalarının niteliğinden hareketle zaten teknik veya idari nitelik mutlaka taşıyacağı da söylenebilir) yayımlanması Anayasa'da zorunlu tutulmasa da bu Kanun ile zorunlu tutulmuş olmaktadır. Ayrıca yine Anayasa'da yayım konusunda sayılmayan ama zaten anlam olarak var olan kanunlarda değişiklik getirmeme şartı 244 sayılı Kanun'un yayımla ilgili kısmında da sayılmıştı. Bunun, vurgulamak için yazıldığını düşünmek gerek çünkü zaten kanunlarda değişiklik getiren andlaşmaların mutlaka genel kurala tabi tutularak Meclis tarafından uygun bulma kanunu çıkarılması gerektiğinden yayımlanmaması söz konusu değildir. 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yapılan yeni düzenleme ile bu hususta esasa ilişkin bir değişiklik yapılmamıştır. Yeni şekliyle, yayımlanması gerekli olmayanlar dışında kalan milletlerarası andlaşmaların onaylanmasına ilişkin Cumhurbaşkanı kararı ile andlaşmanın Türkçe metni ve andlaşmada belirtilen muteber dil veya dillerden biri ile yazılmış metni Resmi Gazete'de yayımlanır. Yayımlanmasına

sonuca bağlayan kararda da bu kısım teyit edilmiştir (Yargıtay 12. HD., Esas: 2015/28626, Karar: 2015/30779, Karar Tarihi: 8.12.2015). Karar metinleri için bkz. <<https://legalbank.net>>.

²²⁷ "...Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluluğu yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz."

gerek olmayan andlaşmalar da iktisadi²²⁸ veya ticari nitelikte olmayan, özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzel kişilerin²²⁹ haklarını ilgilendirmeyen ve Türk kanunlarında değişiklik getirmeyen milletlerarası andlaşmaya veya kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Cumhurbaşkanı'nca yapılan teknik veya idari nitelikteki andlaşmalar olarak düzenlenmiştir. Milletlerarası bir andlaşmaya dayanılarak yapılan andlaşma ifadesini Anayasa gereğince milletlerarası bir andlaşmaya dayanılarak yapılan uygulama andlaşması şeklinde anlamlandırmak gerekir. Bir andlaşmaya dayanan her andlaşma uygulama andlaşması niteliği taşımayabilir ve istisna kapsamına girmediğinden, uygulama andlaşması niteliği taşımayan ama bir andlaşmaya dayanan andlaşmaların hem Meclis'e sunulması hem de yayımlanması gerekir²³⁰.

Hazırlık Çalışmaları:

9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 5. maddesinin 1. fıkrasında, andlaşmalarla ilgili çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararlarının ve TBMM tarafından uygun bulunması zorunlu olan andlaşmaların Meclise gönderilmesi kapsamındaki hazırlık çalışmalarının Dışişleri Bakanlığı tarafından yürütüleceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise, andlaşmalarla ilgili her türlü belgenin veya örneklerinin hazırlanması, teatisi veya tutanağının tutulması ile andlaşmaların ilgili milletlerarası kurullarda tescili, T.C. adına yapılmış veya yapılacak andlaşmaların resmi sicilini tutmak Dışişleri Bakanlığının görevidir²³¹.

²²⁸ 244 sayılı Kanun 1961 Anayasası döneminde çıkarıldığı için iktisadi terimi kullanılıyordu. 1982 Anayasa'sı 90. maddedeki ifade ekonomik olarak değiştirilmişti. Her ne kadar anlam olarak değişen bir şey olmasa da Anayasa ile uyumlu olması gerekirdi. Yeniden düzenleme yapılırken Anayasa'daki değişen dil ile uyum gözetilebilirdi.

²²⁹ Anayasa ve 244 sayılı Kanun'un ilga edilen ilgili hükmünde, "özel kişilerin" ifadesi geçmektedir.

²³⁰ Milletlerarası andlaşmaya dayanan andlaşma ifadesi de yerinde olmamıştır. 244 sayılı Kanunun ilga edilen hükmünde "milletlerarası andlaşmaya dayanılarak...yapılan...uygulama andlaşmaları" ifadesi yer almaktaydı ve Anayasa ile uyumluydu.

²³¹ Maddenin tam ifadesi şöyledir: "...Yetki belgesi, onaylama belgesi, onaylama belgesinin alınıp verilmesi veya sadece verilmesi tutanağı ve değişik şekillerdeki andlaşmaların metinleri gibi milletlerarası hukukun veya tatbikatın gerektirdiği her türlü belgelerin asıl veya örneklerini hazırlamak, Türkiye Cumhuriyeti adına yapılan andlaşmaları milletlerarası kurullarda tescil ettirmek ve Türkiye Cumhuriyeti adına yapılmış veya yapılacak andlaşmaların resmi sicilini tutmak, Dışişleri Bakanlığının görevidir." Bu düzenlemeye atıfla benzer hükümler 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin Dışişleri Bakanlığının görevlerini düzenleyen 128. Maddesinde de yer almaktadır: "...g) Milletlerarası Andlaşmalara ilişkin Cum-

1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m. 7/d'de milletlerarası anlaşmaların kanunla uygun bulunması için TBMM Başkanlığına gönderilmesine ilişkin işlemleri yapma Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü'nün görevleri arasında sayılmıştır.

Andlaşmaların TBMM'ye Gönderilmesi ve TBMM'de Görüşülmesi:

9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi madde 6/1 ile, eski sistem bakımından 244 sayılı Kanun'da (tabi ki Bakanlar Kurulu açısından) açıkça ifade edilmeyen andlaşmaların Meclis'e kim tarafından gönderileceği hususunda yeni bir düzenleme getirilmiştir: *"Onaylanmanın veya katılmanın Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunlu olan andlaşmalar, Cumhurbaşkanı tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilir."* Bu hükümle kısaca milletlerarası andlaşmaların Meclise Cumhurbaşkanı tarafından gönderileceği açıkça düzenlenmiştir.

Anayasa değişikliğinden önce milletlerarası andlaşmaların uygun bulunmasına ilişkin kanun önerileri, Bakanlar Kurulu tarafından verilen kanun tasarıları şeklinde Meclis'e sunulmaktaydı. Anayasa değişikliği ile parlamenter hükümet sisteminden Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'ne geçilmiş; bu yeni sistemde kanun teklif etme yetkisi, yürütme organından alınarak yalnızca milletvekillerine tanındığından milletlerarası andlaşmaların uygun bulunmasına ilişkin usulün yeniden düzenlenmesi gerekmiştir. Yeni düzenleme ile Cumhurbaşkanının Meclise havale ettiği ve Meclis Başkanlığınca gelen kâğıtlarda yayımlanan ve Genel Kurulun bilgisine sunulan andlaşmaların konusuna ilgi duyan milletvekillerince kanun teklifi hâline getirilebileceği belirtilmiştir²³².

hurbaşkanlığı Kararnamesi çerçevesinde, diğer devletlerle ve uluslararası kuruluşlarla akdedilen andlaşmalara ilişkin temas, müzakere, yetki belgesi, imza, onay ve tescil süreçlerini ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği içinde yürütmek, bu andlaşmaları veya tescil edilmiş kopyalarını muhafaza etmek ve sicillerini tutmak, andlaşma taslaklarının mevzuata uygunluğunu incelemek ve görüş bildirmek... Bunlardan özel olarak da Dışişleri Bakanlığı Andlaşmalar Genel Müdürlüğü'nün görevleri arasında sayılanlar için bakınız 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m. 138.

²³² Yapılan İçtüzük değişikliği şöyledir:

"Milletlerarası andlaşmaların onaylanmasının uygun bulunmasına dair teklifler

MADDE 90- *Anayasa gereğince Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlı olan andlaşmalar Cumhurbaşkanıca, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına genel gerekçesiyle sunulur.*

ee. Anayasa'nın Özlü Sınırlamaları

Çağımızın her yönden bir teşkilâtlanma çağı olduğu, görünen bir vakıadır. 1961 Anayasası, bu teşkilâtlanmayı en ileri bir biçimde kabul eden ve millîüstü özellikleri haiz Avrupa Ekonomik Topluluğu'na, bir ortaklık andlaşması ile bağlanılmağa çalışıldığı bir devrede, hazırlanmıştır. Bu Topluluğa üye olan Fransa, Federal Almanya ve Hollanda Anayasalarında²³³, Topluluk Andlaşması'nın öngördüğü yetkilerin Teşkilât organlarına devri hususu, özel bir Anayasa hükmü ile düzenlenmek yoluna gidilmiştir. 1961 Anayasası'nın hazırlanması sırasında ise aksi bir tutumun benimsenmiş olduğu görülür.

1961 Anayasası'nın hazırlık aşamasında bu eksikliği giderecek bazı tekliflerde bulunulmuştur. Örneğin, Anayasa Komisyonu Öntasarısı'nın 63. maddesinin dördüncü fıkrasında ve İdarî İlimler Enstitüsü tasarısının 77. maddesinin ikinci fıkrasında Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen bir andlaşmanın, Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmedikçe onaylanmayacağı hükmüne yer verilmiştir. Anayasa Komisyonu Tasarısı'nın 63. maddesinin ikinci fıkrasında, bunun şu şekilde ifade edildiği görülür: “*Milletlerarası bir anlaşmanın Anayasaya aykırı olduğu Meclislerden birinin üye tam sayısının beşte biri tarafından ileri sürülürse bu iddia Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmedikçe, Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu anlaşmanın onaylanmasını veya buna katılmayı uygun bulamaz.*”

Anlaşıldığına göre, Anayasalara bakılarak bu yolda hükümlerin bulunduğu görülmüş ve fakat böylece sınırlanan devlet yetkilerinin, Anayasa'ya aykırı hükümler getiren andlaşmaların akdi için öngörülen özel usûller ile kullanılması imkânının saklı tutulmuş olduğu hususu, dikkatten kaçmıştır. Fransâda olduğu gibi, bunun Anayasa'nın tâdili yoluyla gerçekleştirilmesi imkânının tanınması, Komisyon tarafından şu gerekçe ile reddedilmiştir:

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı bu andlaşmaları gelen kâğıtlar listesinde yayımlar. Bu andlaşmaların gelen kâğıtlar listesinde yayımından itibaren milletvekilleri tarafından andlaşmaların onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanun teklifi verilebilir. Bu teklif diğer kanun tekliflerinin tabi olduğu usule göre işlem görür.” (TBMM İçtüzüğünde Değişiklik Yapılmasına Dair Karar, m. 13, R.G., Tarih: 16.10.2018, Sayı: 30567(Mükerrer)). Değişiklik teklifinin ilk halinde andlaşmalar için kanun teklifini yapma yetkisi, Komisyonların kanun teklif edememesi hükmüne bu konuda bir istisna tanınmak suretiyle Dışişleri Komisyonuna verilmişti. Daha sonra yapılan tartışmalar neticesinde kabul edilen önerge gereğince daha önce TBMM Dışişleri Komisyonuna verilen kanun teklif etme yetkisinden vazgeçilmiştir.

²³³ Bkz. *infra*, s. 288 vd.