

İstanbul Sözleşmesinin Feshedilmesinin Hukuki Boyutu

Legal Dimension of The Termination of The Istanbul Convention

Zeynep Özcan*

Öz

81 madde ile İmtiyaz ve Muafiyetler şeklinde Ek maddeden oluşan İstanbul Sözleşmesi¹, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 30.04.2002 tarihli Tavsiye Kararının² genişletilip güncellenerek sözleşme halini almış şeklidir. Nitekim adı “*Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi*” olan bu sözleşme İstanbul'da ülkelere imzaya açıldığı için kısaca İstanbul Sözleşmesi olarak ifade edilmektedir³. Sözleşme 11.05.2011 tarihinde imzaya açılmış ve 01.08.2014 tarihinde 10 ülkenin onaylanması neticesinde yürürlüğe girmiştir⁴. Türkiye, 11 Mayıs 2011'de İstanbul Sözleşmesini ilk imzalayan; 24 Kasım 2011'de ise 6251 sayılı Kanun'la uygun bulan devlet olmuştur.

Anahtar Kelimeler: İstanbul Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Sözleşmesi, CEDAW, kadına şiddet, ayrımcılık

*Doktor Öğretim Üyesi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Ali Fuad Başgil Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk ABD Öğretim Üyesi; zeynep.ozcan@omu.edu.tr; ORCID ID: 0000-0001-9525-3139.

¹Sözleşme metni için bkz. Milletlerarası Sözleşme, Karar Sayısı: 2012/2816 Kabul Tarihi: 10.02.2012, RG 08.03.2012/28227.

²Kadınların Şiddete Karşı Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi R (2002) 5 sayılı Tavsiye Kararı ve İzahat Belgesi, Kabul Tarihi: 30.04.2002

³Ayşegül Kahveci Dalkır, 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'un Türkiye'de Kadına Yönelik Şiddeti Önlemedeki Rolü (Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi 2019) 48; Begüm Özcan, Kadına Yönelik Şiddet Konusunda Feminist Hareketin ve Devletin Karşılaştırmalı Yaklaşımı: İstanbul Sözleşmesi Örneği (İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi 2019) 52; Mehmet Şerif Sağıroğlu, *Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun* (Legal 2013) 35-36; Feride Acar, "Cedaw'dan İstanbul Sözleşmesi'ne: Kadınların İnsan Hakları ve Kadınlara Karşı Şiddete İlişkin Uluslararası Standartların Evrimi", *Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddet*, Funda Kaya vd. (ed.), (Savaş 2014) 67.

⁴Fersu Ege Kandemir, *Kadına Karşı Şiddet ve Ailenin Korunması Sorununun Türk Hukuk Mevzuatı ve Uluslararası Sözleşmelerdeki Yeri*, (Seçkin 2019) 155; Özcan, (n 3), 52.

Abstract

The Istanbul Convention, which consists of 81 articles and an additional article in the form of privileges and immunities, is the form of a contract by expanding and updating there commendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe dated 30.04.2002. As a matter of fact, this Convention, which is called the "Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence", is briefly referred to as the Istanbul Convention since it was opened for signature by countries in Istanbul. The contract was opened for signature on 11.05.2011 and entered into force as a result of theratification of 10 countries on 01.08.2014. Turkey was the first state to sign the Convention on 11.05.2011 and the first state to sign the Istanbul Convention, which was approved by the parliament on 24.11.2011 with Law No. 6251.

Keywords: Istanbul Contract, Council of Europe Convention, CEDAW, violence against woman, discrimination

I. ULUSLARARASI VE ULUSAL BOYUTU İLE KADINLARA YÖNELİK ŞİDDET VE AİLE İÇİ ŞİDDETİN ÖNLENMESİ VE BUNLARLA MÜCADELEYE İLİŞKİN AVRUPA KONSEYİ SÖZLEŞMESİ (İSTANBUL SÖZLEŞMESİ)

İstanbul Sözleşmesi'nin amacı aile içi şiddete engel olmak, kadını şiddetin her türünden koruması, nihayetinde ortadan kaldırılması, uluslararası alanda şiddetin önlenmesi için uluslararası işbirliği yapılması, kadınlara karşı ayrımcılığın ortadan kaldırılması ve kadın erkek eşitliğinin sağlanmasıdır⁵. İstanbul Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nce Avrupa Konseyi'ne üye devletlere gönderilen tavsiye kararları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zamanla artan içtihat hukuku ve Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi olan CEDAW gibi milletlerarası sözleşmeler dikkate alınarak metin haline getirilmiştir⁶. Zira Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme'nin diğer uluslararası metinlerden en önemli farkı, diğer insan hakları metinlerinde tüm insanlar bakımından hakların güvence altına alınması önemsenirken; İstanbul Sözleşmesi'nde özellikle kadın haklarının ayrıca vurgulanması, kadının ve ailenin korunmasının üstün tutulmasıdır. İstanbul Sözleşmesi'nde kadın haklarının en çok ihlal edildiği alanlar tespit edilip bu hakların korunması için hükümler getirilmiştir. Bu niteliği ile metne kadınlar için bir haklar bildirgesi, devletler için ise bir yükümlülükler manzumesi olarak bakılmaktadır⁷.

Uluslararası alanda ilk kez, uluslararası bir sözleşme üye devletler bakımından bağlayıcı olup sözleşmede kadınlara uygulanan şiddetle onların insan haklarının ihlal edilemeyeceği açık ve net bir şekilde belirtilmiştir⁸. Aslında sözleşme kadına yönelik şiddetin de yanı sıra aile içi şiddetin önlenmesini amaçlamaktadır. İstanbul Sözleşmesi'nde aile içi şiddeti, toplumsal cinsiyete dayalı şiddet biçimlerinden en sık karşılaşılan şiddet biçimi olduğundan, kadına yönelik şiddetten ayrı olarak tanımlama ihtiyacı doğmuştur. İstanbul Sözleşmesi'ne göre, eylemi gerçekleştiren, mağdurla aynı ikametgahı paylaşmakta olsun veya olmasın veya daha

⁵Gizem Özkan, 'Kadına Yönelik Şiddet-Aile İçi Şiddet ve Konuya İlişkin Uluslararası Metinler Üzerine Bir İnceleme' 2017, 7 (1) Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 555-556.

⁶ Tuğba Bayraktar, 'İstanbul Sözleşmesi ve 2017 Türkiye Gölge Raporuna İlişkin Bir Değerlendirme' 2018, 6 (3) 87 Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 92-93.

⁷ Özkan, (n 5) 548; Gülay Akkaya Şahin, Aile İçi Şiddet Kavramı ve Aile İçi Şiddetin Uluslararası ve Ulusal Hukuki Belgelerdeki Düzenlemesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010), 20.

⁸Seher Kırbuş Canikoğlu, 'Kadınlara Yönelik Şiddetin ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesine Dair Ulusal ve Uluslararası Mevzuat (İstanbul Sözleşmesi ve 6284 Sayılı Kanun)' 2015 (3) Ankara Barosu Dergisi 357-378, 378; Kandemir (n 4) 155; Özge Tuçe Gököl, 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanunda Kadın ve Şiddet, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2014).

önce paylaşmış olsun veya olmasın, aile içinde veya aile biriminde veya mevcut ya da daha önceki eşler veya birlikte yaşayan bireyler arasında meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, ekonomik şiddet eylemleri aile içi şiddet olarak kabul edilmektedir. Görüldüğü gibi İstanbul Sözleşmesi, aile içi şiddeti tanımlarken kavramın kapsam alanını geniş tutmuş ve mağdur ile failin aynı evde yaşama zorunluluğunu dahi aramamıştır. Aynı şekilde, eylemin aile içi şiddet kapsamında sayılması için fail ile mağdur arasında mutlaka evlilik birliğinin kurulmuş olması koşulu da aranmamıştır. Aile içinde şiddete uğrayan kadın, erkek, çocuk her kim ise onların şiddetten korunmasını amaçlamaktadır. Ancak günümüzde aile içinde şiddete uğrayan kişiler çoğunlukla kadınlar olduğu için kadına yönelik şiddet hemen hemen her maddede yinelenmiştir⁹. Önleme (prevention), koruma (protection) ve kovuşturma (prosecution)¹⁰ şeklinde “3p ilkesi”ni benimseyen İstanbul Sözleşmesi, CEDAW’ın güçlenmesini sağlamış ve CEDAW’da yer alan ayrımcılık yasağına destek olmuştur. Yine sözleşmede kadına yönelen şiddete ve aile içinde uygulanan şiddete son verilip şiddetin olmadığı bir dünya oluşturmak amacıyla Sözleşme'nin düzenlendiği önemle belirtilmiştir¹¹.

Uluslararası boyutta gelişmeler bu şekildeyken, Türkiye’de aile içi şiddete özellikle de kadına yönelik şiddete ilişkin yasal düzenlemeler ele alındığında, 11 Mayıs 2011 tarihinde İstanbul Sözleşmesi imzalandıktan sonra şiddetin önlenmesi konusunda yetersiz bulunan 4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun üzerinde çalışmalar yapılarak 20.03.2012 tarihinde 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun yürürlüğe girmiştir¹². İstanbul Sözleşmesi'nin imzalanması ile 6284 sayılı Kanun’un kabul edilmesi arasında kısa bir zaman dilimi vardır. Zira 6284 sayılı Kanun m. 1’de kanun hazırlanırken referans alınan uluslararası metinler açıkça ifade edilmiştir ki o metinlerden birisi de İstanbul Sözleşmesi’dir. Bu gelişmelere rağmen dünyanın pek çok yerinde olduğu gibi, ülkemizde de kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddet hız kazanarak varlığını sürdürmeye devam etmekte ve şiddete maruz kalan kadınların korunmasına ve bu kadınlara yönelik yardım ve yönlendirmelere olan gereksinim giderek artmaktadır. Bu gereksinimlere yönelik olarak İstanbul Sözleşmesi’nin bu konuda referans olduğu ve ülkemizde yürürlükte olan 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun m. 14’te şiddet

⁹ Özcan (n 3) 52; Acar (n 3) 69 ve 156.

¹⁰Nazan Moroğlu, ‘Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi, 6284 Sayılı Yasa ve İstanbul Sözleşmesi’ 2019 (İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi) 367; Gökalp (n 8) 62; Sema Tarkan, ‘Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair 6284 Sayılı Kanun Kapsamında Hakim Tarafından Verilebilecek Tedbir Kararları’ (Ondokuz Mayıs Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2021) 62.

¹¹ Moroğlu (n 10) 367;Tarkan (n 10) 62.

¹² *Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun*, Kanun Numarası: 6284, Kabul Tarihi: 08.03.2012, RG 20.03.2012/28239.

önleme ve izleme merkezlerinin kurulması, m. 3 ve devamı hükümlerde mülki amir tarafından verilecek koruyucu tedbir kararları ile hakim tarafından verilecek koruyucu ve önleyici tedbir kararları, ilgilinin talebi, Bakanlık veya kolluk görevlileri veya Cumhuriyet Savcısının başvurusu üzerine hakim, mülki amir ya da kolluk birimi tarafından verilecek tedbir kararları ve bu kararların ihlali halinde üç günden on güne kadar zorlama hapsi uygulanması; tedbir kararının gereklerine aykırılığın her tekrarında, ihlal edilen tedbirin niteliğine ve aykırılığın ağırlığına göre zorlama hapsinin süresi on beş günden otuz güne kadar değişebilmesi ve zorlama hapsinin toplam süresinin altı ayı geçemeyeceği düzenlenmiştir. Ayrıca on altı yaşından büyükler için geçici maddi yardım yapılması, korunan kişi lehine mahkeme tarafından nafakaya hükmedilmişse, korunan kişinin başvurusu aranmaksızın nafaka, ilgilinin aylık, maaş ya da ücretinden icra müdürlüğü tarafından tahsil edilme hali mağduru koruyucu hükümler olarak düzenlenmiştir.

İstanbul Sözleşmesi kabul edilmeden önce AİHM kararları kadına yönelik şiddet ile ilgili bağlayıcılığı olan tek uluslararası karardır. İstanbul Sözleşmesi, kendinden önce kabul edilen kadına yönelik ayrımcılıkla ilgili uluslararası tüm standartları, AİHM kararlarını ve Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi'nin içtihatlarını da kapsayan bir sözleşmedir. Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi) m.3-b bendinde aile içerisinde veya hanede ya da şiddete uğrayan şiddet uygulayanla aynı evi paylaşsın veya paylaşmasın önceki ya da şu andaki eşler ya da partnerler arasında ortaya çıkan tüm fiziksel, psikolojik veya ekonomik şiddet eylemleri *aile içi şiddet* olarak tanımlanmıştır. 6284 sayılı Kanun'da, 4320 sayılı Kanun ile İstanbul Sözleşmesi'nden ayrı bir şekilde "*ev içi şiddet*" terimi kullanılmıştır. Kanun koyucu ev içi şiddet tabirini kullanırken daha kapsamlı, çatı hükmünde bir tanım yapmak istemiştir. Zira aynı evde olan kişiler aile olmayacağı gibi aile bireyleri de aynı evde olmayabilir¹³. Kanaatimizce de kanun koyucu ev içi şiddet terimini evlilik birliği olmadan aynı evde yaşayan kişilerin de kanun kapsamında korunması amacını taşıyarak kullanmış ve kanunun uygulanma alanını genişletmek istemiştir. Mesela resmi nikah olmaksızın aynı evde evlilik birliğini sürdürenler veya boşanmış olmakla birlikte aynı evde yaşamaya devam eden kişilerin de bu korumadan yararlanabilmesi için kanun koyucu bu ifadenin kullanımını uygun görmüştür. İstanbul Sözleşmesi ve 6284 sayılı Kanun, adlandırmalar bakımından farklılıklar içerse de düzenledikleri aile içi şiddet ve ev içi şiddet kavramları içerik ve kapsam bakımından benzerlik göstermektedir. Mesela İstanbul

¹³Tarkan (n 10) 21.

Sözleşmesi'nde düzenlenen; partner olarak değerlendirilebilecek kişilerin de bu kanun korumasından yararlanabileceği öngörülmüştür. Bu aşamada 6284 sayılı Kanun'un m.1/2-a'da; "*Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler, özellikle Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi ve yürürlükteki diğer kanuni düzenlemeler esas alınır.*" denilerek uygulanacak hükümlerde boşluk olması halinde İstanbul Sözleşmesi'nin uygulanacağı hükmü gereği; İstanbul Sözleşmesi'ndeki "*partner*" ifadesinin 6284 sayılı Kanun bakımından değerlendirilmesi yapıldığında resmi nikâhı olmadan aynı evde yaşayan kişilerin, iki arkadaşın, bir evdeki aile bireyleri dışındaki yardımcı personelin aynı evde kalması gibi örneklerle özdeşleştiği belirtilmelidir¹⁴. Hem İstanbul Sözleşmesi'ndeki düzenlemelerde hem de 6284 sayılı Kanun'un kapsamında korumadan yararlanmak için şiddete uğrayanın ve şiddeti uygulayanın aynı evde yaşama zorunluluğu bulunmamaktadır. Böylece uygulama alanı bakımından kapsam genişletilmiştir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu tarafından oluşturulan 2002 tarihli 5 No.'lu Tavsiye Kararı esas alınarak düzenlenen ve 2011 yılında Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi) de kadına yönelik şiddeti toplumsal cinsiyet ayrımcılığına dayandırmakta ve kadına yönelik şiddet eylemlerinin kadını, toplumda erkeğe nazaran geri planda kalmaya zorlayan eylemler olduğunu vurgulamaktadır. Kadına yönelik şiddet, ayrıca Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme (CEDAW) ile de toplumsal cinsiyete dayalı bir ayrımcılık biçimi olarak değerlendirilmiş ve kadın haklarına yönelik ihlallerin insan hakları ihlali kapsamında olduğu da vurgulanmıştır. CEDAW'ın amacı, kadın ve erkek arasındaki eşitsizlikleri ortadan kaldırmak ve kadınların temel özgürlüklerinin ve insan haklarının tanınmasını sağlamaktır. CEDAW temel olarak, kadın haklarının evrensel niteliğine ve her kadının bu evrensel haklardan yararlanmasına vurgu yapan bir sözleşmedir. Bu sözleşmenin önemi, kendinden önceki metinlerde genel olarak insan haklarına vurgu yapılırken burada kadına özel düzenlemelerin yer almasıdır. Buna rağmen, sözleşmede kadına yönelik şiddetle ilgili olarak açık bir hüküm yer almamıştır¹⁵. Bu düzenlemelerle kadına yönelik şiddet, kadınların yalnızca kadın olmaları

¹⁴Gökalp (n 8) 20; Hüsamettin Uğur, "Kadın ve Aile Bireylerine Yönelik Şiddete Karşı 6284 Sayılı Kanunun Getirdikleri", (2012) 101, TBB Dergisi 341.

¹⁵Meryem Hazal Çamurcu, 'İstanbul Sözleşmesi: Türkiye'de İç Hukuka Etkisi ve Toplumun Tepkisi', 2021(4) Ankara Barosu Dergisi, 77.

sebebiyle karşılaştıkları ve eşitsiz güç ilişkilerinden kaynaklanan bir eylem olarak ele alınmıştır¹⁶.

II. TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NİN İSTANBUL SÖZLEŞMESİ'NDEN TARAF OLMaktan ÇEKİLMESİ

İstanbul Sözleşmesi kadına yönelik şiddet ve ev içi şiddet ile ilgili uluslararası hukukta bağlayıcılığı olan ilk sözleşmedir¹⁷. Sözleşme'nin amacı; şiddetin oluşmasını önlemek, oluşan şiddet mağdurlarını koruma altına almak ve şiddet uygulayanların gerekli cezaları almalarını sağlamaktır. Uluslararası alanda hem kadına yönelik şiddet hem de ev içi şiddetin korunması amacıyla getirilen düzenlemeyi imzalayan ilk ülke olmakla birlikte Türkiye; imza tarihten on yıl sonra sözleşmeden çekilmiştir.

20 Mart 2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazete'de¹⁸ yayımlanan 3718 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile İstanbul Sözleşmesi'nin Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine karar vermiştir¹⁹. Söz konusu karar, kararda da belirtildiği gibi, yürürlükteki 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m.3'e dayanarak verilmiştir²⁰. 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m.3'e göre; milletlerarası antlaşmaların hükümlerinin uygulanmasının durdurulmasına, sona erdirilmesine ve uygulanmasının sona erdiği tarihlerin tespitine Cumhurbaşkanı karar verir. Her ne kadar kararda fesih ifadesi kullanılsa da doğru ifade çekilmedi²¹. Zira sözleşme pek çok devletin imzalayıp onayladığı ve iç hukukunda da uyguladığı çok taraflı bir sözleşmedir. Bu sebeple sözleşmeden çekilme ifadesi yerindedir.

Türkiye'nin sözleşmeye taraf olmaktan çekilmesine ilişkin pek çok farklı görüş ortaya çıkmıştır. Bu görüşlerin en baskın olanları²² sözleşmeden çekilmeden ötürü kadına şiddet

¹⁶Özkan (n 5) 539.

¹⁷Kadriye Bakırcı, 'İstanbul Sözleşmesi', 2015(4) Ankara Barosu Dergisi, 133-204; Çamurcu (n 15) 80.

¹⁸Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Türkiye Cumhuriyeti Bakımından Feshedilmesi Hakkında Cumhurbaşkanı Kararı, Kararname Sayısı: 9/3 Kabul Tarihi: 19.03.2021, RG 20 Mart 2021/31429

¹⁹Cumhurbaşkanı Kararı, Karar Sayısı: 3928, RG 30.04.2021/31470 (24/04/2022).

²⁰ Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Kararname Sayısı: 9, Kabul Tarihi: 15.07.2018, RG 15.07.2018/30479.

²¹Kemal Gözler, 'Cumhurbaşkanının Uluslararası Sözleşmeleri Feshetme Yetkisi Var mı? İstanbul Sözleşmesinin Feshi Hakkında 3718 Sayılı Cumhurbaşkanı Kararı Üzerine Eleştiriler', (Türk Anayasa Hukuku Sitesi, 20 Mart 2021)<(www.anayasa.gen.tr/ua-sozlesme-fesih.htm)>Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022; Çamurcu (n 15) 84.

²²Anonim, 'İstanbul Sözleşmesi'nden çekilme kararı, ayrımcılıkla mücadelede geri adımdır' Dünya Gazetesi (İstanbul, 22.03.2021) <https://www.dunya.com/sehirler/istanbul-sozlesmesinden-cekilme-karari-ayrimcilikla-mucadelede-geri-adimdir-haberi-615264> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022; Anonim, 'Kadın Örgütleri İstanbul Sözleşmesi'nden Çekilme Kararını Tanımıyor, Mücadeleye "Devam" Diyor!' Sivil Sayfalar (İstanbul, 21.03.2021) <https://www.sivilsayfalar.org/2021/03/21/kadin-orgutleri-istanbul-sozlesmesinden-cekilme-

vakıalarının gün geçtikçe artacağı, bu kararın kadınların kazandıkları hakları elinden alma girişimi olduğu, İstanbul Sözleşmesi'nin kadın hareketinin önemli bir kazanımı olduğu ve bu sözleşmeden çekilme ile insan hakları konusunda da gerileme yaşanabileceği hususlarıdır.

III. TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NİN İSTANBUL SÖZLEŞMESİ'NDEN TARAF OLMaktan ÇEKİLMESİ KARARININ HUKUKİ BOYUTU

Cumhurbaşkanı kararı ile sözleşmeden çekilmenin hukuka ve yürürlükteki mevzuat hükümlerine aykırı olup olmadığı hususunda pek çok görüş ileri sürülmüştür. Kararın hukuki niteliği incelenirken öncelikle çekilme kararı uluslararası hukuk boyutuyla ele alındığında; İstanbul Sözleşmesi m.80'e göre taraf devletler bildirimde bulunarak tek taraflı sözleşmeden çekilebilir. Türkiye çekilme kararını Avrupa Konseyi Antlaşmalar Bürosuna iletmiş ve Büro 1 Temmuz 2021 tarihi itibarıyla Türkiye bakımından sözleşmenin yürürlükten kalkacağını doğrulamıştır²³. Dolayısıyla uluslararası boyutu ile usule uygunluk söz konusudur²⁴.

İç hukuk boyutu ile çekilme kararı incelendiğinde; çekilme kararının eleştirilmesinin nedeni, insan haklarını düzenleyen sözleşmelerden çekilmenin Cumhurbaşkanı kararı ile yapılmasının, Anayasaya aykırı olup olmadığı ile ilgilidir. Öncelikle iç hukuk düzenlemeleri ele alındığında; AY. m. 13'te, temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir.

AY. m. 104/XVII'te "*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir*" hükmü bulunmaktadır.

kararini-tanimiyor-mucadeleye-devam-diyor/> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022; Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği, 'Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneğinin Cumhurbaşkanının İstanbul Sözleşmesi'ne İlişkin Kararı Hakkındaki Açıklaması' Anayasa-Der (Ankara, 23.03.2021) <<http://anayasader.org/anayasa-hukuku-arastirmalari-derneginin-cumhurbaskaninin-istanbul-sozlesmesine-iliskin-karari-hakkindaki-aciklamasi/>> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022

²³ Gözler (n 21)

²⁴ ibid

Yine milletlerarası anlaşmaları onaylama ve sona erdirme görevi Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Cumhurbaşkanı'na verilmiştir²⁵. Ayrıca 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. maddesinin, “*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir*” hükmü olan AY. m. 104/XVII gereği Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yürütme yetkisine ilişkin bir konuda karar alınabilmesi mümkündür. Tüm bu düzenlemeler değerlendirildiğinde İstanbul Sözleşmesi temel haklara ilişkin bir sözleşme olup; sözleşmeden çekilmenin de ancak kanunla yapılması gerektiği ileri sürülmektedir. Cumhurbaşkanı'na verilen kararname çıkarma yetkisi yürütmeye ilişkin işlerle sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla uluslararası bir sözleşmenin onaylamasının veya sona erdirilmesinin kanun ile düzenlenmesi gerektiği belirtilmektedir.

Uluslararası antlaşmaların onaylanması konusu, yürütme yetkisine ilişkin bir konu değildir. Zira uluslararası antlaşmalara ilişkin düzenleme olan AY. m. 90'da²⁶ Cumhurbaşkanı'nın uluslararası antlaşmaları onaylayabilmesini TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması şartına bağlamaktadır ki İstanbul Sözleşmesi de TBMM tarafından 24 Kasım 2011 tarih ve 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunmuştur. Dolayısıyla uluslararası antlaşmaların onaylanmasının kanunla uygun bulunması, yasama yetkisi kapsamında olan bir konu olduğundan Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez²⁷.

Yine aynı maddede yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak antlaşmaların nasıl onaylanacağı, yayımlanacağı ve ne şekilde yürürlüğe konulacağı düzenlenmişken antlaşmalardan nasıl çekilebileceği konusuna değinilmemiştir. Bir görüşe göre²⁸; gerek

²⁵ Kararname Sayısı: 9, (n 20)

²⁶AY. m. 90 “(1) Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. (2) Ekonomik, ticari 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. (3) Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. (4) Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır. (5) 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.”

²⁷ Gözler, (n 21)

²⁸Ali Dursun Ulusoy, ‘İstanbul Sözleşmesi’nden Çekilme Hukuksal Gerçekler’ t24 İnternet Gazetesi (t24 İnternet Sitesi, 24.03.2021) <<https://t24.com.tr/yazarlar/ali-d-ulusoy/istanbul-sozlesmesi-nden-cekilmede-hukuksal-gercekler,30338>> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022; Tarkan (n 10) 67.

Cumhurbaşkanlığı sisteminde gerekse parlamenter sistemde milletlerarası sözleşmeye taraf olma ve taraf olma sıfatının sona erdirilmesine karar verme yetkisi yürütme erkindedir. Kararın bu boyutuyla getirilen eleştiri ise; çekilmenin, idare hukukunun ilkelerinden olan yetkide ve usulde paralellik ilkesine uygun olmayan bir şekilde gerçekleştirilmesidir²⁹. Zira idare hukukunun temel ilkelerinden birisi olan ve idari işlemi yapmaya yetkili olan organın ve işlemi yaparken takip edilecek usulün o işlemi kaldırırken de yetkili ve geçerli olmasını ifade eden yetkide ve usulde paralellik ilkesine göre; milletlerarası antlaşmaya taraf olma yetkisi bulunan Cumhurbaşkanı'nın bu antlaşmadan taraf olmaktan çıkma kararı verme yetkisi de vardır.³⁰

Kanaatimizce yerinde olan diğer görüşe göre ise, kanun ile uygulanması uygun bulunarak yürürlüğe giren milletlerarası antlaşmaların “yetki ve usulde paralellik” ilkesi gereğince yine kanun ile sona erdirilmesi gerektiğidir³¹. Zira İstanbul Sözleşmesi, bu bağlamda değerlendirildiğinde taraf olunurken çıkarılan kanun gibi çekilirken de bir kanun çıkarılarak işlem yapılması gerektiği ifade edilmektedir. Türkiye Cumhuriyeti'nin İstanbul Sözleşmesi'ne taraf olmaktan çekilmesine ilişkin verilen kararın iptali hakkında Danıştay 10. Dairesi'nde açılan davalar henüz sonuçlanmamıştır.

IV. SONUÇ

Uluslararası hukuk boyutuyla, İstanbul Sözleşmesi m. 80 gereği uluslararası sözleşmenin kendisi taraf devletlere çekilmeye izin vermiş olup Türkiye çekilme kararını Avrupa Konseyi Antlaşmalar Bürosuna iletmış ve Büro 1 Temmuz 2021 tarihi itibarıyla Türkiye bakımından sözleşmenin yürürlükten kalkacağını doğrulamıştır. Bu sebeple uluslararası hukuk bakımından sözleşmeden çekilmenin usulü doğrudur. Ulusal hukuk bakımından ise, AY. m.90/I hüküm Cumhurbaşkanının uluslararası antlaşmaları onaylayabilmesini TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması şartına bağlamaktadır ki İstanbul Sözleşmesi de TBMM tarafından 24 Kasım 2011 tarih ve 6251 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Her ne kadar hükümde sözleşmeden çekilmenin usulü düzenlenmemiş olsa da yetki ve usulde paralellik ilkesi gereği uluslararası antlaşmaların feshedilmesinin de kanunla uygun

²⁹Türkiye Barolar Birliği, ‘Barolar ve TÜBAKKOM’un İstanbul Sözleşmesi’ne İlişkin Ortak Basın Açıklaması’ Baro Birlik (Baro Birlik Sitesi, 20.03.2021) <<https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/barolar-ve-tubakkom-istanbul-sozlesmesi-ne-iliskin-ortak-basin-aciklamasi-81675>> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022

³⁰Ali Dursun Ulusoy, ‘İstanbul Sözleşmesi’nden Çekilme Hukuksal Gerçekler’ t24 İnternet Gazetesi (t24 İnternet Sitesi, 24.03.2021) <<https://t24.com.tr/yazarlar/ali-d-ulusoy/istanbul-sozlesmesi-nden-cekilmede-hukuksal-gercekler,30338>> Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022; Tarkan (n 10) 67.

³¹ Gözler, (n 21)

bulunması, yasama yetkisi kapsamında olan bir konu olup; yürütme yetkisi alanına dahil olmadığından Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Cumhurbaşkanına uluslararası andlaşmaları sona erdirme yetkisi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile değil; Anayasa veya kanunla verilmelidir. İstanbul Sözleşmesi, TBMM tarafından 24 Kasım 2011 tarih ve 6251 sayılı Kanun'la uygun bulunduğuna göre, feshedilmesine ilişkin bir kanun³² çıkarılmadıkça, sadece Cumhurbaşkanı kararıyla feshedilemez. Yetki ve usûlde paralellik ilkesi gereği bir uluslararası andlaşma, TBMM'nin onaylamayı uygun bulma kanunundan sonra Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak yürürlüğe konulmuş ise, ancak yine TBMM'nin bir kanun çıkarmasından sonra Cumhurbaşkanı tarafından sona erdirilebilir.

³²Volkan Aslan, 'İstanbul Sözleşmesi'nin Türkiye Cumhuriyeti Bakımından Feshedilmesi Hakkında Kararın 1982 Anayasası Bakımından Değerlendirilmesi' Lexpera Blog (Lexpera İnternet Sitesi, 29.03.2021)<<https://blog.lexpera.com.tr/istanbul-sozlesmesinin-turkiye-cumhuriyeti-bakimindan-feshedilmesi-hakkinda-kararin-1982-anayasasi-bakimindan-degerlendirilmesi/>>Erişim Tarihi: 24 Nisan 2022

KAYNAKÇA

Acar F, "Cedaw'dan İstanbul Sözleşmesi'ne: Kadınların İnsan Hakları ve Kadınlara Karşı Şiddete İlişkin Uluslararası Standartların Evrimi", Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddet, Funda Kaya vd. (ed.), (Savaş 2014).

Akkaya Şahin G, Aile İçi Şiddet Kavramı ve Aile İçi Şiddetin Uluslararası ve Ulusal Hukuki Belgelerdeki Düzenlemesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010).

Aslan V, "İstanbul Sözleşmesi'nin Türkiye Cumhuriyeti Bakımından Feshedilmesi Hakkında Kararın 1982 Anayasası Bakımından Değerlendirilmesi", (<https://blog.lexpera.com.tr/istanbul-sozlesmesinin-turkiye-cumhuriyeti-bakimindan-feshedilmesi-hakkinda-kararin-1982-anayasasi-bakimindan-degerlendirilmesi/>) (Erişim Tarihi:: 24.04. 2022).

Bakırcı, K, "İstanbul Sözleşmesi", Ankara Barosu Dergisi, 2015(4) 133-204.

Bayraktar T, "İstanbul Sözleşmesi ve 2017 Türkiye Gölge Raporuna İlişkin Bir Değerlendirme," Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, 6 (3) 87–111.

Çamurcu, M. H., "İstanbul Sözleşmesi: Türkiye'de İç Hukuka Etkisi ve Toplumun Tepkisi", Ankara Barosu Dergisi, 2021(4) 63-106.

Dalkır A. K., 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'un Türkiye'de Kadına Yönelik Şiddeti Önlemedeki Rolü, (Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi 2019).

Gökalp Ö. T., 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanunda Kadın ve Şiddet, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, İstanbul 2014).

Gözler K, "Cumhurbaşkanının Uluslararası Sözleşmeleri Feshetme Yetkisi Var mı? İstanbul Sözleşmesinin Feshi Hakkında 3718 Sayılı Cumhurbaşkanı Kararı Üzerine Eleştiriler", (www.anayasa.gen.tr/ua-sozlesme-fesih.htm) (Yayın Tarihi: 20 Mart 2021) (Erişim Tarihi: 24.04.2022).

Kırbaş Canikoğlu S, "Kadınlara Yönelik Şiddetin ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesine Dair Ulusal ve Uluslararası Mevzuat (İstanbul Sözleşmesi ve 6284 Sayılı Kanun)", Ankara Barosu Dergisi 2015(3) 357-378.

Moroğlu N, "Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi, 6284 Sayılı Yasa ve İstanbul Sözleşmesi", (İstanbul Barosu Kadın Hakları Merkezi 2019).

Özcan B, Kadına Yönelik Şiddet Konusunda Feminist Hareketin ve Devletin Karşılaştırmalı Yaklaşımı: İstanbul Sözleşmesi Örneği, (İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019).

Özkan G, "Kadına Yönelik Şiddet-Aile İçi Şiddet ve Konuya İlişkin Uluslararası Metinler Üzerine Bir İnceleme", Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7 (1) 2017, 533-564.

Sağıroğlu M. Ş., Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun, (Legal 2013).

Tarkan S, "Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair 6284 Sayılı Kanun Kapsamında Hakim Tarafından Verilebilecek Tedbir Kararları," (Ondokuz Mayıs Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi 2021).

Uğur, H, "Kadın ve Aile Bireylerine Yönelik Şiddete Karşı 6284 Sayılı Kanunun Getirdikleri", TBB Dergisi, (101) 2012, 333-366.

Ulusoy, A. D., "İstanbul Sözleşmesi'nden Çekilmede Hukuksal Gerçekler", (<https://t24.com.tr/yazarlar/ali-d-ulusoy/istanbul-sozlesmesi-nden-cekilmede-hukuksal-gercekler,30338>) (Erişim Tarihi:24.04.2022).