**DANIŞTAY BAŞKANLIĞINA**

**ANKARA**

*Telafisi Mümkün Olmayan Zararların Ortaya Çıkacağı Gözetilerek*

*Savunma Alınmaksızın ve Sonrasında Esas Hakkında Karar Verilinceye Kadar*

**Yürütmenin Durdurulması İstemlidir**

**Anayasaya Aykırılık İtirazı Mevcuttur**

**DAVACI :** Eğitim ve Bilim İşgörenleri Sendikası **(EĞİTİM-İŞ)**

*Ataç 2 Sokak 43/4 Kızılay – ANKARA*

**VEKİLİ :**Av. Dr. Burak SABUNCU (e-tebligat)

**DAVALI :** T.C. Cumhurbaşkanlığı/Ankara

**YAYIM TARİHİ :** 20.03.2021

**KONU :** 20.03.2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin, Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine ilişkin 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararının, öncelikle yürütmesinin durdurulması sonrasında iptali ile birlikte davaya konu bu işlemin dayanağı olarak gösterilen 15.07.2018 tarih ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesinin;

* 1.fıkrasında yer alan, *“bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme”* ibaresinin,
* 3. fıkrasında yer alan, “*uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler”* ibaresinin,

Anayasaya aykırılığı nedeniyle somut norm denetimi yapılmak üzere Anayasa Mahkemesine başvurulması talebinden ibarettir.

**AÇIKLAMALAR**

**1-Müvekkil Sendikanın Ehliyeti Hakkında:**

Müvekkil sendika, 4688 sayılı Kanun kapsamında kurulan ve faaliyet gösteren kamu görevlileri sendikalarından biridir.

4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu’nun 3. Maddesinde;

*“sendika; kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar,”* olarak tanımlanmıştır.

Yine aynı Kanun’un 19. Maddesinde;

*Sendika ve konfederasyonların yetki ve faaliyetleri*

*Madde 19 – (Değişik birinci fıkra: 4/4/2012-6289/14 md.) Kamu görevlileri sendikaları ile konfederasyonlar, bu Kanundaki hükümler çerçevesinde, toplu sözleşme görüşmelerinde taraf olmaya yetkilidir.*

***Sendika ve konfederasyonlar kuruluş amaçları doğrultusunda toplumsal cinsiyet eşitliğini gözeterek aşağıdaki faaliyetlerde bulunabilirler: (2)***

*e) Üyelerin ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatleri ile personel hukukunu ilgilendiren konularda ilgili kurumlara ve yetkili makamlara sunulmak üzere çalışmalar yapmak ve öneriler getirmek.*

*f) Üyelerin idare ile ilgili doğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerinin izlenmesinde veya hukukî yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda üyelerini veya mirasçılarını, her düzeyde ve derecedeki yönetim ve yargı organları önünde temsil etmek veya ettirmek, dava açmak ve bu nedenle açılan davalarda taraf olmak.*

hükümleriyle sendikaların yetki ve görevleri açıklanmıştır.

Anılan hükme göre, “**sendikaların toplumsal cinsiyet eşitliğini gözeterek”** faaliyetlerini yerine getireceği ifadesi özel olarak Kanun’da vurgulanmış olup, hem sendikalara hem de konfederasyonlara kuruluş amaçları doğrultusunda, kamu görevlisi olan üyelerinin ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatleriyle personel hukukunu ilgilendiren konularda ilgili kurumlara ve yetkili makamlara sunulmak üzere çalışmalar yapmak, üyelerinin idareyle doğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerin izlenmesinde veya hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması halinde dava açmak veya onları yargı mercileri önünde temsil etmek yetkisi tanınmıştır.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 3.3.2006 günlü, E:2005/1, K:2006/1 Sayılı kararında da belirtildiği gibi, 4688 Sayılı Kanun'un 19. maddesi, sendika ve üst kuruluşlara, bizzat taraf oldukları hukuki ilişkiler dolayısıyla davacı ve davalı oluş sıfatlarıyla ortak çıkarların korunması için tanınan davacı olabilme sıfatından başka, hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda üyelerini veya onların mirasçılarını her derecedeki yargı organları önünde temsil etme ve dava açma hakkı tanımaktadır. Yasa koyucu, anılan düzenleme ile, sendika ve üst kuruluşları, diğer tüzel kişiliklere genel hükümler uyarınca tanınan taraf olma ve dava açma ehliyetinin dışında, üyelerini ve onların mirasçılarını temsil etme ve ettirme yetkisiyle donatmaktadır.

Bununla birlikte Sendika Tüzüğü’nün “Sendikanın Amaçları” başlıklı 3. maddesinde;

*a) Başta üyeleri olmak üzere tüm emekçilerin ortak ekonomik, sosyal, özlük, mesleksel, sendikal hak ve çıkarlarını koruyup geliştirerek onlara daha onurlu ve saygın bir yaşam düzeyi sağlamak için mücadele eder.*

*h)* ***Kadınların, çalışma yaşamı ve toplumsal yaşam içinde ayrımcılığa uğramaması;*** *çocuk haklarının, engelli ve bakıma gereksinim duyan yurttaşların, evrensel ölçütler çerçevesinde çalışma yaşamı ve toplumsal yaşama uyumlu hale getirilmesi* ***için mü- cadele eder.***

esasları ile yine Sendika Tüzüğü’nün “**Sendikanın Temel Değer ve İlkeleri** başlıklı 3. maddesinde;

*i) Kişilerin hak ve özgürlüklerini güvence altına alan, yönetenlerin her türlü işlem ve eyleminin yargı denetimine tabi olduğu hukuk devletinin tam ve sağ- lıklı biçimde işlemesine büyük önem verir.*

amaç ve ilkelerine Tüzüğünde yer verilmiştir.

Öncelikle kadına karşı şiddetin ve aile içi şiddetin önlenmesine ve cinsiyet ayrımcılığının önlenmesine ilişkin hususları düzenleyen, temel hak ve özgürlük alanına yönelmiş olan “İstanbul Sözleşmesinin” uygulanması, doğrudan doğruya sendikamızın tüm üyelerini ilgilendiren bir olgu olup, bu noktada sendikanın bu sözleşmeden doğan haklardan yararlanan tüm üyeleri adına bu davayı açmakta menfaati bulunduğundan tereddüt yoktur. Nitekim yukarıda işaret edildiği üzere, 4688 sayılı Kanunun 19/2. maddesinde; “*Sendika ve konfederasyonlar kuruluş amaçları* ***doğrultusunda toplumsal cinsiyet eşitliğini gözeterek*** *aşağıdaki faaliyetlerde bulunabilirler”* şeklinde yer alan emredici hüküm dikkate alındığında, toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanabilmesi ve bu çizgide faaliyetlerini yürütebilmesi konusundaki her alanda menfaat sahibi olduğu ortadadır.

Diğer yandan bilindiği üzere menfaat kavramının geniş yorumlanması, hukuk devleti ilkesi ve hak arama özgürlüğünün sağlanması ile demokratik toplum olma gerekliliği bakımından gereklilik arz etmektedir. Nitekim gerek Anayasa Mahkemesi gerekse de AİHM bu hususta geniş yorumlama eğiliminin önemine de sıklıkla vurgu yapmaktadır.

Neticede sendikanın dava açmakta menfaati bulunduğu ve ehliyet sahibi olduğundan bir tereddüt bulunmamaktadır.

**2-Somut Norm Denetiminin Yapılması İstemine İlişkin Hüküm Hakkında:**

15.07.2018 gün ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesi aynen;

***Onaylama***

***MADDE 3-*** *(1) Milletlerarası andlaşmaların onaylanması, bunların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin yürürlüğe konulması için gerekli bildirileri yapma, milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının değiştiğini tespit etme,* ***bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme,*** *Cumhurbaşkanı kararı ile olur.*

*(2) Onaylama konusu olan milletlerarası andlaşmanın Türkçe metni ile andlaşmada muteber olduğu belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, onaylamaya ilişkin Cumhurbaşkanı kararına ekli olarak Resmî Gazete’de yayımlanır.*

*(3) Bir milletlerarası andlaşmanın veya Türkiye Cumhuriyetini bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti bakımından yürürlüğe girdiği, bir milletlerarası andlaşmanın uygulama alanının değiştiği,* ***uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler;*** *Cumhurbaşkanı kararı ile tespit olunarak Resmî Gazete’de yayımlanır. Bir milletlerarası andlaşma, yürürlük tarihinin tespitine dair Cumhurbaşkanı kararında belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde kanun hükmünü kazanır.*

şeklinde yer almıştır.

Anılan hükmün izah edilecek nedenlerden dolayı 1.fıkrasında yer alan, *“bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme”* ibaresinin ve 3. fıkrasında yer alan, “*uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler”* ibaresinin Anayasa aykırılığı nedeniyle somut norm denetimi yapılmak üzere Anayasa Mahkemesine başvurulması zorunluluğu açıktır.

Anayasanın; 6, 7, 8. Maddeleri;

*VI. Egemenlik*

***Madde 6 –****Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.*

*Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.*

*Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*

*VII. Yasama yetkisi*

***Madde 7 –****Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*

*VIII. Yürütme yetkisi ve görevi*

***Madde 8 –****Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı (…)**[7] tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir.*

şeklinde yer almakla, erkler ayrılığı esasına göre belirlenen sistemde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına TBMM tarafından; yürütme yetkisinin ise Anayasaya uygun şekilde Cumhurbaşkanı tarafından kullanılacağı ifade edilerek, hiç kimsenin Anayasa ve yasalardan kendisine verilmemiş olan bir devlet yetkisini kullanamayacağına da açıkça işaret edilmiştir.

Bununla birlikte Anayasanın 2. Maddesinde yer alan “Hukuk Devleti” ilkesi ise yürütme ve idarenin kendisine tanınan alan içerisinde, anayasa ve yasaların gereklerine uygun şekilde bu yetkisini kullanabileceğini salık vermekte, bu çerçevenin dışına çıkılması halinde bunun Anayasanın 9. maddesi kapsamında yargı denetimine tabi olacağında ise herhangi bir tereddüt de bulunmamaktadır.

Dava konusu 3718 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin, (İstanbul Sözleşmesinin) Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine karar verilmiş olup, bu kararın dayanağının da 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesi olduğu yine dava konusu Karar’da ifade edilmiştir.

Dayanak gösterilen 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesinin ise; yukarıda izah edilen esaslar temelinde şekillenen anayasal erkler ayrılığı sistemine aykırı olduğunu ve Anayasanın 6. Maddesinde yer alan “egemenlik yetkisine” aykırı şekilde var olmayan bir devlet yetkisinin kullanımı olduğunu belirtmek gerekir.

Anayasanın Milletlerarası andlaşmalara ilişkin 90. maddesi;

*D. Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma*

***Madde 90 – Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.***

*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.*

*Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari 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.***

şeklinde, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin belirlendiği 104. maddesi ise aynen;

*D. Görev ve yetkileri*

***Madde 104  – (Değişik: 21/1/2017-6771/8 md.)***

*Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.*

*Cumhurbaşkanı, Devlet başkanı sıfatıyla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder; Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını temin eder.*

*Gerekli gördüğü takdirde, yasama yılının ilk günü Türkiye Büyük Millet Meclisinde açılış konuşmasını yapar.*

*Ülkenin iç ve dış siyaseti hakkında Meclise mesaj verir.*

*Kanunları yayımlar.*

*Kanunları tekrar görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir.*

*Kanunların, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün tümünün veya belirli hükümlerinin Anayasaya şekil veya esas bakımından aykırı oldukları gerekçesiyle Anayasa Mahkemesinde iptal davası açar.*

*Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanları atar ve görevlerine son verir.*

*Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler.*

*Yabancı devletlere Türkiye Cumhuriyetinin temsilcilerini gönderir, Türkiye Cumhuriyetine gönderilecek yabancı devlet temsilcilerini kabul eder.*

*Milletlerarası andlaşmaları onaylar ve yayımlar.*

*Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunları gerekli gördüğü takdirde halkoyuna sunar.*

*Milli güvenlik politikalarını belirler ve gerekli tedbirleri alır.*

*Türkiye Büyük Millet Meclisi adına Türk Silahlı Kuvvetlerinin Başkomutanlığını temsil eder.*

*Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verir.*

*Sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebiyle kişilerin cezalarını hafifletir veya kaldırır.*

***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.***

*Cumhurbaşkanı, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir.*

*Kararnameler ve yönetmelikler, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer.*

*Cumhurbaşkanı, ayrıca Anayasada ve kanunlarda verilen seçme ve atama görevleri ile diğer görevleri yerine getirir ve yetkileri kullanır.*

hükmü düzenlenmiş durumdadır. Bu itibarla, uluslararası andlaşmaların onayı, TBMM’nin bu hususta çıkaracağı bir uygun bulma kanunu ile söz konusu olacağından, *“yetki ve usulde paralellik ilkesi”* gereğince bu andlaşmaların feshinin de aynı usule tabi olacağından bir tereddüt bulunmamaktadır. Yine Anayasanın 90. maddesinde milletlerarası andlaşmaların kanun hükmünde olması, bir uygun bulma kanununa dayanması niteliği dikkate alındığında başka türlü bir yoruma da olanak bulunmadığı görülmelidir.

Bu esaslar dikkate alındığında milletlerarası andlaşmaların feshedilmesi, sona erdirilmesi gibi yetkilerin verildiği 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesinin ilgili hükümlerinin Anayasaya aykırılığı ortadadır. Yasamaya ait bulunan yetkinin yürütme tarafından kullanılmasına olanak sağlayacak şekilde hükmün düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu haliyle de millete yani TBMM’ye ait bulunan yasama yetkisinin Anayasaya aykırı şekilde yürütmeye devredilmesi anlamına gelecek düzenlemenin iptalinin gerekeceği açıktır. Dahası idare hukuku bakımından *“fonksiyon gasbı”* olarak tarif edilen durumda söze konu düzenlemenin yok hükmünde olduğunun da öncelikle olarak değerlendirilmesi gerekecektir.

Diğer yandan Anayasanın 104. Maddesinde yer alan ”***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.”*** hükmü de tartışmaya açık olmayacak şekilde temel hak ve özgürlüklerin kararname ile düzenlenemeyeceğine işaret etmiş durumdadır.

Netice olarak, kadına şiddetin, aile içi şiddetin önlenmesine ilişkin olarak akdedilen ve temel haklara ilişkin bir alana yönelik kanun hükmünde bulunan “İstanbul Sözleşmesinin” feshedilmesine yönelik karardan da görüleceği üzere, 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesi bu hususlar dikkate alınmaksızın yani temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan kanun hükmünde olan milletlerarası anlaşmalara müdahale etmeye olanak sağlayacak şekilde yürütmeye, ölçüsüz, sınırları belirsiz şekilde bir yetki bahşedildiği dikkate alınmalıdır.

Anılan nedenler ile de Anayasaya aykırılığı açık olan Kararname bakımından somut norm denetiminin sağlanabilmesi için Anayasa Mahkemesine’ başvurulması elzemdir.

**3. Dava Konusu Cumhurbaşkanı Kararına İlişkin Hukuka Aykırılıklar Hakkında:**

Dava konusu, 11.05.2011 tarihinde İstanbul’da imzalanan ve bu nedenle de ismi “İstanbul Sözleşmesi” olarak bilinen Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Türkiye Cumhuriyetine ilişkin olarak feshedilmesi hakkında karar, hukuki dayanaktan yoksun, yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları bakımından da sakat bir idari işlemdir.

Bilindiği üzere, kadına şiddetin ve aile içi şiddetin önlenmesi amacıyla Türkiye’nin de hazırlık aşamasındaki yoğun katkılarıyla şekillenen sözleşme, taraf devletlerin imzasıyla ve TBMM tarafından da tüm siyasi partilerin oybirliği ile kabul edilerek ülkemiz bakımından yürürlüğe girmiş olan bir sözleşme olarak tarihe geçmiştir.

Yukarıda izah edildiği üzere Anayasanın 90. Maddesi kapsamında usulüne uygun şekilde yürürlüğe girmiş olan milletlerarası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğuna yer verilmiştir. Hatta aynı konuda düzenlenen kanunlar ile çelişki yaratması halinde de bu andlaşmalara üstünlük tanınacağı hususu da amir olarak düzenlenmiştir. Bu hususlar dikkate alındığında, usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiş bulunan İstanbul Sözleşmesi’nin iç hukukun bir parçası olarak kanun hükmünde olduğundan her hangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

Kanun hükmünde olan bu sözleşmenin bir Cumhurbaşkanı Kararı ile feshedilmiş olması, dava konusu Kararın yetki yönünden sakat olmasının ötesinde “fonksiyon gasbı” ölçüsünde ağır ve açık bir hukuka aykırılık boyutuna götürmektedir. Her ne kadar Karar’ın dayanağı olarak 9 Sayılı Cumhurbaşkanı Kararnamesi gösterilmişse de yukarıda gerekçeleri ile izah edildiği üzere Kararnamenin de aynı sakatlığı taşıdığı, Anayasa aykırı olduğu açık olduğundan, dava konusu işlemin de aynı mimvalde sakatlığını ortadan kaldırmadığı ve işleme dayanak olamayacağı görülmelidir.

Diğer yandan yine Anayasanın 104. Maddesinde ifade edilen temel hak ve özgürlükler alanına ilişkin Cumhurbaşkanı Kararnamesi düzenlenemeyeceği hükmü dikkate alındığında, Kararname ile düzenlenemeyecek bir hususun Karar ile düzenlenmesinin evleviyetle sakatlığı dikkate alınmalıdır.

Bir başka veçheden değerlendirildiğinde dava konusu işlem sebep ve amaç unsurları bakımından da sakattır.

Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin 1. Maddesi;

*Madde 1 – Sözleşmenin Maksatları*

*1  Bu sözleşmenin maksatları şunlardır:*

*a  kadınları her türlü şiddete karşı korumak ve kadına karşı şiddeti ve aile içi şiddeti önlemek, kovuşturmak ve ortadan kaldırmak;*

*b  kadına karşı her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve kadınları güçlendirmek de dahil olmak üzere, kadınlarla erkekler arasında önemli ölçüde eşitliği yaygınlaştırmak;*

*c  kadına karşı şiddet ve aile içi şiddetin tüm mağdurlarının korunması ve bunlara yardım edilmesi için kapsamlı bir çerçeve, politika ve tedbirler tasarlamak;*

*d  kadına karşı şiddeti ve aile içi şiddeti ortadan kaldırma amacıyla uluslararası işbirliğini yaygınlaştırmak;*

*e  Kadına karşı şiddet ve aile içi şiddetin ortadan kaldırılması için bütüncül bir yaklaşımın benimsenmesi maksadıyla kuruluşların ve kolluk kuvvetleri birimlerinin birbiriyle etkili bir biçimde işbirliği yapmalarına destek ve yardım sağlamak.*

*2  Tarafların söz konusu Sözleşmenin hükümlerini etkili bir biçimde uygulamalarını sağlama amacıyla bu Sözleşmede spesifik bir izleme mekanizması oluşturulmuştur.*

şeklinde yer almıştır. Bu sözleşmenin amacı en genel ifadeyle ve özetle; kadına karşı şiddet ve ayrımcılığı önlemesi ve buna yönelik gerekli tedbirleri alma konusunda taraf devletlere yükümlülükler yüklemesi ve bu konuda taraf devletler arasında bir farkındalık ve işbirliğinin sağlanması söz konusudur. Neredeyse her gün bir kadın cinayetinin yaşandığı ülkemizde, kadına karşı şiddet ve ayrımcılığın en temel mücadele alanlarından biri olarak farkındalığının yaratılması gerekliliği dikkate alındığında, sözleşmenin iç hukukumuza yansıması bakımından sahip olduğu kamu yararı açıktır.

Bunun aksine olacak şekilde bu sözleşmenin feshinin hangi gerekçe ve kamu yararı dikkate alınarak gerçekleştiğinin davalı idarece ortaya konulması zorunludur. Bilindiği üzere idarenin bu tür düzenleyici işlemlerinde takdir yetkisinin varlığı kabul edildiği hallerde dahi bu yetkinin, *“ölçülülük, gereklilik, amaca uygunluk, hizmetin gerekliliği ve kamu yararı”* gibi ilkelerle de uyum içerisinde olmak zorunluluğu idare hukukunun bilinen ilkelerindendir. Bunlara aykırı nitelikteki işlemlerin de yargı denetimine tabi olacağından tereddüt yoktur.

Dava konusu işlem ile kadına karşı şiddet, aile içi şiddetin önlenmesini amaçlayan bir milletlerarası andlaşmadan tek taraflı çıkılmasındaki sebebinin ve bundaki kamu yararının ne olduğunun idarece açıklanması gerekmektedir. Anılan hususlar nedeniyle de işbu davanın açılması zorunlu olmuştur.

**YÜRÜTMENİN DURDURULMASI HAKKINDA:**

Bu denli ağır ve açık hukuka aykırılığı ortada olan düzenlemenin telafisi mümkün olmayacak zararlara neden olacağı 2577 sayılı yasadaki koşulların oluştuğu dikkate alınarak yürütmenin durdurulması kararı verilmesi elzemdir.

**SONUÇ VE İSTEM:**

Yukarıda arz ve izah olunan nedenler ve mahkemenizce resen gözetilecek hususlar dikkate alınarak;

20.03.2021 tarih ve 31429 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin, Türkiye Cumhuriyeti bakımından feshedilmesine ilişkin 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararının, savunma alınıncaya ve sonrasında esas hakkında karar verilinceye kadar öncelikle yürütmesinin durdurulması sonrasında iptali ile birlikte davaya konu bu işlemin dayanağı olarak gösterilen 15.07.2018 gün ve 30479 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3. Maddesinin;

* 1.fıkrasında yer alan, *“bunların hükümlerinin uygulanmasını durdurma ve bunları sona erdirme”* ibaresinin,
* 3. fıkrasında yer alan, “*uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler”* ibaresinin,

Anayasaya aykırılığı nedeniyle somut norm denetimi yapılmak üzere Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, cevap süresinin kısaltılmasına, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı idareye yükletilmesine karar verilmesini saygılarımızla arz ve talep ederiz. 26.03.2021

***Davacı EĞİTİM-İŞ Sendikası***

***Vekili***

***Av. Dr. Burak SABUNCU***

*EK.Onaylı vekaletname sureti*

*EK-1 Dava konusu Cumhurbaşkanı kararı*