

27340

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Kamu Yönetimi Anabilim Dalı

**TÜRK HUKUKUNDA
ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN
YAPILMASI**

(YÜKSEK LİSANS TEZİ)

Tez Danışmanı : Doç.Dr. Şükrü KARATEPE

Hazırlayan : İrem KARAKOÇ

İZMİR - 1993

TUTANAK

Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün .12.2.1993... tarih ve ..4.. sayılı toplantısında oluşturulan jürimiz, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin .9... maddesine göre ...Kamu Yönetimi..... Anabilim/Anasanat Dalı yüksek lisans/~~doktora~~ öğrencisi İrem KARAKOC.....
.....".Türk Hukukunda Uluslararası Andlaşmanın Yapılması.....
....." konulu tezini incelemiş ve aday .31.8.1993.. tarihinde saat 'da jüri önünde tez savunmasına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini savunmasından sonra .45..... dakikalık süre içinde gerek tez konusu, gerekse tezin dayanağı olan anabilim dallarından jüri üyelerince sorulan sorulara verdiği cevaplar da değerlendirilerek tezin başarılı..... olduğuna oy birliği..... ile karar verilmiştir.

BAŞKAN
Prof.Dr.Durmuş TEZCAN

Doç.Dr.Şükrü KARATEPE

ÜYE

Doç.Dr.Melda SUR

ÜYE

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ANDLAŞMA KAVRAMI, TÜRLERİ, GELİŞİMİ ve ANDLAŞMALARIN YAPILMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI HUKUK KURALLARI

I. ANDLAŞMA KAVRAMI, TÜRLERİ ve GELİŞİMİ	2
A. ANDLAŞMA KAVRAMI	
1. Andlaşmanın Tanımı	2
2. Andlaşmanın Unsurları	4
a. Uluslararası Hukuka Uygunluk	5
b. Tarafların Uluslararası Hukuk Süjesi Olması	5
c. Şekil Kurallarına Uygunluk	6
3. Andlaşmanın Geçerlilik Şartları	7
a. Jus Cogense Uygunluk	7
b. Tarafların Serbest İradelerinin Uyuşması	8
aa. Hata	9
bb. Hile	10
cc. Temsilcinin Ayartılması	10
dd. Zor Kullanma	10
4. Terim Sorunu	13
B. ANDLAŞMANIN TÜRLERİ	15
1. "Kanun Andlaşma"- "Akit Andlaşma" Ayrımı	15
2. "İki Taraflı"- "Çok Taraflı" Andlaşma Ayrımı	16
3. Siyasî-Sosyal Andlaşma Ayrımı	17
4. Devletler veya Örgütlerarası Andlaşma Ayrımı	17
C. ANDLAŞMANIN GELİŞİMİ	18
1. Eski Çağlarda Andlaşma	18
a. Uygarlık Tarihi ve Andlaşma	18
b. Eski Yunan'da Andlaşma	19
c. Roma'da Andlaşma	19
2. Orta Çağda Andlaşma	20
a. Hristiyan Orta Çağında Andlaşma	20
b. İslâm Orta Çağında Andlaşma	21
3. Yeni Çağda Andlaşma	24

II . ANDLAŞMALARIN YAPILMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI HUKUK KURALLARI

26

A. GENEL İLKELER	26
1. Ahde Vefa İlkesi	26
2. İyiniyet İlkesi	26
B. ANDLAŞMA YAPMAYA YETKİLİ KİŞİLER	29
C. ANDLAŞMA METNİNİN HAZIRLANMASI	31
1. Görüşmeler	31
2. Metnin Kabulü	34
3. Metnin Yazılması	36
4. Metnin Kesinleşmesi	37
D. METNİN BAĞLAYICILIK KAZANMASI	39
1. Basit Usul	40
2. Onaylama, Uygun Bulma Katılma	42
a. Onaylama	42
b. Onaylamada Takdirilik	44
c. Kısmi Onay - Şarta Bağlı Onay	45
d. Onaylamanın Şekli	46
e. Kabul, Uygun Bulma	47
f. Katılma	48
E. ANDLAŞMALARIN HÜKÜM DOĞURMASI	50
1. Andlaşmanın Yürürlüğe Girmesi	50
a. Uluslararası Hukuk Bakımından	50
b. İç Hukuk Bakımından	51
2. Andlaşmanın Kayıt ve Yayınlanması	52
a. MC. Misakı'na Göre	52
b. BM. Andlaşması'na Göre	54
F. ANDLAŞMALARIN DEĞİŞTİRİLMESİ, GÖZDEN GEÇİRİLMESİ	55
1. Genel Değiştirme Kuralı	55
2. Çok Taraflı Andlaşmaların Değiştirilmesi	56

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN YAPILMASI

I . TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN GELİŞİMİ	58
A. GELENEKSEL OSMANLI HUKUKU DÖNEMİNDE ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR	58
B. YAZILI ANAYASALAR DÖNEMİNDE ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR	61
1. 1876 Anayasası Dönemi	61
2. 1909 Değişikliği ile Getirilen Düzenleme	61
3. 1921 Anayasası Dönemi	62
a. Hazırlık Dönemi	62

b. Anayasa Hükümü	63
4. 1924 Anayasası Dönemi	66
II. 1961 ve 1982 ANAYASALARINA GÖRE ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN YAPILMASI	74
A. 1961 ANAYASASINDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR	74
1. Anayasanın Hazırlık Dönemi	74
a. İstanbul Komisyonu Tasarısı	74
b. A.Ü.S.B.F'nin Gerekçeli Anayasa Tasarısı	76
c. Kurucu Meclis'in Uygulaması	76
d. Anayasa Komisyonu Tasarısı	77
2. Anayasa Hükümü	78
B. 1982 ANAYASASINDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR	80
1. Anayasanın Hazırlık Dönemi	80
2. Anayasa Hükümü	81
3. Andlaşma Görüşmeleri ve Metnin Kesinleşmesi	82
a. Doğrudan Yetkili Kişiler	82
b. Yetki Belgesi	83
4. Andlaşmanın Bağlayıcılık Kazanması	84
a. Bağlayıcılığın Genel Kuralı	84
b. Onay İşleminde Cumhurbaşkanı'nın Takdir Yetkisi	88
c. Uygun Bulma Kanununun Hazırlanması	89
d. Uygun Bulma Kanunu Gerekmeyen Andlaşmalar	91
aa. Anayasanın 90. maddesinin 2. fıkrası	91
bb. Anayasanın 90. maddesinin 3. fıkrası	92
e. Yolsuz Onaylama	99
5. Andlaşmaların Yürürlüğe Girmesi	101
6. Andlaşmaların Denetlenmesi	103
7. Andlaşmaların Hükümlerinin Değiştirilmesi	104
SONUÇ	107
KAYNAKÇA	111

KISALTMALAR

A.E.T.	Avrupa Ekonomik Topluluğu
A.G.İ.K.	Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı.
age.	adı geçen eser.
agm.	adı geçen makale.
agr.	adı geçen rapor.
AMK.	Anayasa Mahkemesi Kararı.
AMKD.	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
And.	Andlaşma.
Annuaire CDI	Annuaire Comission du Droit International.
Arm.	Armağan.
A.T.	Avrupa Toplulukları.
A.T.A.D.	Avrupa Toplulukları Adalet Divanı.
A.Ü.H.F.D.	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
A.Ü.S.B.F.D.	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi.
AY.	Anayasa.
Bkz.	Bakınız.
B.M.	Birleşmiş Milletler.
C.	Cilt.
C.D.I.	Comission du Droit International.
C.I.J.	Cour Internationale de Justice.
C.P.J.I.	Cour Permanente de Justice Internationale.
Çev.	Çeviren.
Dz	Dizisi.
E.	Esas.
hk.	hakkında
I.L.O	Uluslararası Çalışma Örgütü.
İÜ.	İstanbul Üniversitesi.
İ.Ü.H.F.D.	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
İ.Ü.H.F.M.	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası.
K.	Karar.
K.H.K.	Kanun Hükmünde Karamame.
M.C.	Milletler Cemiyeti.
m.	madde.
M.Ö.	Milattan Önce.

N.A.T.O.	Kuzey Atlantik Paktı Andlaşması
No.	Paragraf Numarası.
Öm.	Örneğin.
R.G.	Resmî Gazete.
R.S.A.	Recueil des Sentences Arbitrales.
S.	Sayı.
s.	Sayfa.
S.Ü.	Selçuk Üniversitesi.
TDV.	Türkiye Diyanet Vakfı.
TSK.	Türk Silahlı Kuvvetleri
TTK.	Türk Tarih Kurumu.
T.B.M.M.	Türkiye Büyük Millet Meclisi.
U.A.D.	Uluslararası Adalet Divanı.
U.H.K.	Uluslararası Hukuk Komisyonu.
U.H.K.T.	Uluslararası Hukuk Komisyonu Tasarısı.
U.S.A.D.	Uluslararası Sürekli Adalet Divanı.
V.A.H.S.	Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi.
vd.	ve devamı.
yy.	yüzyıl.

GİRİŞ

Uluslararası toplumun, tek başına egemen üyelerden oluşması, ilişkilerin üst normlarla düzenlenmesini zorlaştırır. Bu yüzden andlaşmalar, uluslararası hukukun en eski ve temel kaynağını teşkil etmektedir.

Uluslararası hukukun kendilerine bu alanda yetki tanıdığı kişiler arasında, uluslararası hukuka uygun bir şekilde hak ve yükümlülük doğuran, değiştiren veya sona erdiren, yazılı irade uyuşmalarına andlaşma denir. Bu tasfiyeci tanımlama, andlaşmalar arasındaki önemli bir ayrımı gözardı etmektedir. Bilindiği gibi uluslararası hukukta çıkar ve yükümlülüklerin değişimine dayalı karşılıklı andlaşmalarla, ortak çıkar tatminine veya ortak yetki kullanımına dayanan andlaşmalar aynı düzenlemelere tabidir. Oysa bu ikisinin nitelikleri farklı olduğundan, düzenlenişleri de farklı olmak gerekir. Diğer bir anlatımla, uluslararası hayatın düzenlenmesi ve kaynaklardan etkin şekilde yararlanılmasında, tarafsız uluslararası örgütlerin girişimiyle hazırlanacak çok taraflı "kanun andlaşmalar"a büyük görev düşmektedir. Çalışmamızda bu konu özellikle ele alınmıştır.

Ayrıca toplumların tarihlerinden devraldıkları unsurların, bugünkü ve gelecekte oluşturacakları kurumları etkilediği yadsınamaz. O halde uluslararası andlaşmalar sistemi eleştirilirken, uluslararası toplumdaki gelişmeler yanında her toplumun kendi kültür birikimi de gözönünde bulundurulmalıdır.

Bu düşünceden hareketle, birinci bölümde uluslararası andlaşmaların uygarlık tarihi içerisindeki gelişimi irdelenmiş, ardından günümüzde andlaşmaların yapılmasına ilişkin uluslararası hukuk kuralları açıklanmaya çalışılmıştır.

İkinci bölüm ise, andlaşmaların yapılmasının Türk Hukuku'ndaki gelişme seyrine ayrılmıştır. Geleneksel Osmanlı Hukuku, Yazılı Anayasalar, 1961 ve 1982 Anayasaları ayrı başlıklar altında incelenmeye çalışılmıştır. Bunun sebebi devlet anlayışlarındaki farklılığın hukuk sistemlerine de yansımış olmasıdır.

Çalışmamızda hukuk, tarih ve siyaset bilimini ilgilendiren kaynaklardan yararlanılmıştır. Bunun yanında andlaşma derlemeleri de taranmaya çalışılmıştır. Özellikle Türk-İslâm Hukuku'na ilişkin direkt kaynaklara başvuru imkanının olmayışı zorlayıcı bir etkidir. Bu durumda ya batılı araştırmacıların kendi kültür kalıplarını kullanarak verdikleri eserlere, ya da batılılaşma dönemini esas alan yerli kaynaklara başvurmak zorunda kalınmaktadır.

Çalışmamızın sonuç kısmında, tüm bölümler toplu bir şekilde değerlendirilmiş, uluslararası andlaşmaların yapılmasına ilişkin kuralların nasıl olması gerektiği hakkında getirilen önerilere özet halinde değinilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANDLAŞMA KAVRAMI, TÜRLERİ, GELİŞİMİ VE ANDLAŞMALARIN YAPILMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI HUKUK KURALLARI

I. ANDLAŞMA KAVRAMI, TÜRLERİ VE GELİŞİMİ

A. ANDLAŞMA KAVRAMI

Uluslararası hukukun eski ve temel kaynaklarından olan andlaşmalar, uluslararası toplumun unsurları arasındaki ilişkileri düzenleyen en etkili araçtır. Uluslararası hukuk teorisindeki gelişmelere ve yaklaşımlara göre farklı andlaşmalardan sözedilebilir.

1. Andlaşmanın Tanımı

Uluslararası toplumun yalnız devletlerden oluştuğu temeline dayanan klâsik düşüncede, andlaşmaların sadece devletler arasındaki ilişkileri düzenlediği kabul edilir. Buna karşılık uluslararası toplumu, "bireylerden oluşan insanlık" şeklinde düşünen anlayışlara göre, siyasi toplumlara bağlı bireyler, tek tek veya toplu halde uluslararası hukukun süjeleri kabul edilir ¹. Bugünkü uygulama ise, bir anlamda bu iki görüşün arasında yer almakta olup, devletler yanında uluslararası örgütlerin de uluslararası hukukun süjesi olduğunu tartışmasız kabul eder. Bununla birlikte tarafsız devletler ile federe devletlerin de belli şartlarla andlaşma yapma yetkileri bulunmaktadır.

Tüm bu yaklaşımlara göre, uluslararası toplumun elemanları arasındaki ilişkiler belli kurallara göre düzenlenir. Bu kuralların en önemli ve asli kaynağı ise andlaşmalardır ². UAD'nın statüsünde yer alan bu sınıflandırmaya öğretide bazı eleştiriler yöneltilmiştir ³.

¹ PAZARCI Hüseyin, Uluslararası Hukuk, C.I, Ankara, 1990, s.1.

² Bkz. USAD. ve UAD. Statüsü, m. 38'in 1.paragrafında kaynaklar, "andlaşmalar", "teamül", "genel hukuk ilkeleri", "yargı kararları ve öğretisi" şeklinde belirtilmiş; 2.paragrafında da Divan'ın "hak ve nisfette göre karar verme yetkisi" ne değinilmiştir (Metin için bkz. GÜNDÜZ Aslan, Açıklamalı Bibliyografyalı Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Teşkilatlar ile İlgili Temel Metinler, İstanbul, 1987, s.101) ; Ayrıca bkz. BOS Maarten, A Methodology of International Law, T.M.C. Asser Institut-The Hague, North-Holland Amsterdam-New York-Oxford, 1984, s.55.

³ Örn. K.STRUPP'a göre uluslararası hukukun şekli ve tek kaynağı andlaşmadır. Bu, açık veya örtülü olabilir. ANZILOTTI de aynı kanıda olup, örtülü andlaşmaları, "teamül" olarak adlandırır. OPPENHEIM uluslararası hukuku devletlerin anlaşmalarına dayandırarak, andlaşma ve teamülü başlıca kaynak kabul eder. Bu durumda "hukukun genel ilkeleri"ne,

Doktrinde andlaşma yerine "anlaşma" ⁴, veya "antlaşma" ⁵ terimleri de kullanılmaktadır. Fakat bu çalışmada, genel kabule uyularak "andlaşma" kavramı kullanılacaktır ⁶.

Geleneksel doktrinde andlaşmanın, "uluslararası hukukun kendilerine bu alanda yetki tanıdığı kişiler arasında, uluslararası hukuka uygun bir şekilde, hak ve yükümlülük doğuran, değiştiren veya sona erdiren yazılı irade uyuşmaları" olduğu kabul edilir ⁷. Nitekim MERAY'a göre, geniş anlamında (lata sensu) andlaşma terimiyle anlatılmak istenen, uluslararası hukuk kişileri arasında, karşılıklı hak ve yükümler kurmak, bunları değiştirmek ya da bunlara son vermek amacıyla bu kişilerin istek (irade) uyuşmasını saptayan hukuksal işlemlerdir ⁸.

OPPENHEIM bunu, "Devletler ya da Devlet örgütleri arasında yapılan, akit niteliğinde ve taraflar bakımından hukuki haklar ve borçlar doğuran andlaşmalar" olarak tanımlarken; Mc NAIR şu tanımlı vermektedir: "Andlaşma, iki ya da daha fazla Devlet ya da uluslararası örgüt arasında, uluslararası hukuk alanında cereyan edecek bir ilişki kurmak için ya da kurmak amacıyla yapılan yazılı anlaşmalardır".

Çağdaş yazarlardan Charles ROUSSEAU'nun anlayışına göre, "uluslararası hukukta, geniş anlamıyla andlaşma, bu hukukun kişileri, yani uluslararası toplumun üyeleri arasında yapılan her çeşit anlaşmadır".

Hans KELSEN ise andlaşmayı, "akit tarafların karşılıklı hak ve borçlarını saptadıkları bir hukuki işlem" olarak ele almaktadır ⁹.

Tüm bu sayılanların ortak özelliği andlaşmaların unsurlarının bir araya getirilmesiyle yapılmış tasfiyeci tanımlar olmalarıdır. Oysa, çıkar ve yükümlülüklerin değişimine dayalı "gerçek" uluslararası andlaşmalarla, ortak çıkarların tatmini veya ortak yetki kullanımına dayanan "dar anlamda" uluslararası andlaşmalar birbirinden farklı niteliklere sahiptir. Bunun yanında ortak ve tek taraflı işlemleri, yani "kollektif tasarruflar"ı da ayrı bir kategoriye

andlaşma ve teamüle bağlı olarak kaynak niteliği tanınmadır (Bkz. ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, C.I, İstanbul, 1987, s. 56-7); BOS, age, s.48.

⁴ BELİK, Mahmut "Devletler Hukukunda Hukuki Tasarruflar", İÜHFİM, C.XXXII, S.2-4, 1966, s.461.

⁵ AKİPEK İlhan, Devletler Hukuku, 3. Bası, Ankara, 1969-70.

⁶ Öm. MERAY, ÇELİK, PAZARCI.

⁷ PAZARCI, age, s.95; ÇELİK, age, s.61. Yazılılık şartı, VAHS'nde unsur olarak yer almıştır (m. 2/1-a).

⁸ MERAY Seha L., Devletler Hukukuna Giriş, C.II, A.Ü.S.B.F Yay : 206, Ankara, 1975, s.81.

⁹ Tanımlar için bkz. ÇELİK, age, s.60.

yerleştirmek gerekmektedir ¹⁰. Gerçek uluslararası andlaşmalar, uluslararası hukukun asıl konusudur. Burada tarafların irade beyanlarının içeriği farklı olup, sadece tarafların kendi amaçlarına yönelmesi sebebiyle benzerlik taşırılar. Dar anlamda andlaşmalarda ise, tarafların iradeleri, salt kendi çıkarlarından bağımsız ve fakat birbirinin ayınıdır.

Yukarıda sözü edilen andlaşmalar arasında hem şekil hem de nitelik farkı bulunmaktadır. Örneğin, bir uluslararası konferans sonucunda bir çok devlet tarafından imzalanmış, uluslararası toplumun çıkarına yönelik bir kanun andlaşma ile, iki devletin aralarında imzaladığı basit bir ticaret sözleşmesine aynı hükümlerin uygulanmaması gerektiği savunulabilir. Bu durumu, kamu yararının egemen olduğu "i kamu hukuku" ile, irade serbestisine dayanan "zel hukuk" ayırımına benzetmek mümkündür. Uluslararası toplum elemanları, uluslararası toplumun çıkarları sözkonusu olduğunda kendi menfaatlerinden ödün verebilmelidirler.

Bu temennilere rağmen, her hal  kârda iki veya daha çok sayıda uluslararası hukuk süjesinin iradeleri arasında, uluslararası hukukun belirli sonuçlar bağladığı bir anlaşma olduğunu ve bu açıdan bir fark bulunmadığını savunanlar da vardır ¹¹. Bu durumda uluslararası andlaşmanın, uluslararası hukuk süjeleri arasında, uluslararası hukuka uygun bir şekilde, hak ve veya yükümlülük doğuran, değiştiren ya da sona erdiren yazılı irade uyuşması olduğu söylenebilir.

2. Andlaşmanın Unsurları

Yukarıdaki tanımların ortak yönlerinden ve VAHS'ndeki andlaşma tanımından ¹² hareketle, uluslararası andlaşmanın "uluslararası hukuka uygunluk", "tarafların uluslararası hukuk süjesi olması", "uluslararası işlemler için öngörülen şekil kurallarına uyması" gibi üç temel unsurunun olduğu söylenebilir. Bunlardan son ikisi VAHS'nde yer almakta fakat uygulamada mutlak unsur olarak gösterilememektedir ¹³. Zira taraflar uluslararası hukuk

¹⁰ Bu görüş ilk kez ANZILOTTI tarafından ortaya atılmıştır (Bkz. ANZILOTTI Dionisio, Devletler Hukuku (Giriş:genel Teoriler), ev. Sahir Erman, C.I, I. Yay: 303, 1946 , s.257). Ayrıca bkz. BOS, age, s.58.

¹¹ rn. Kelsen'e göre, gerçekte, birçok devlet arasında yapılmış, genel kurallar koyarak, bağıtlanan devletlerin karşılıklı işlişlerini düzenleyen çok taraflı andlaşmalarla, yalnız iki devlet arasında bir kural koyan, bir devlete bir hak sağlarken ötekine de bir yüküm getiren iki taraflı andlaşmalar arasında, yaratıkları hukuk kuralının, ancak kapsamı bakımından bir başkalık olabilir (Bkz.MERAY, age, s.83-84) ; ANZILOTTI, age, s.256-57.

¹² Maddenin ayrıntılı açıklaması için bkz. BOS, age, s.57-60.

¹³ VAHS. m. 2'ye göre andlaşma, "verilen özel ad ne olursa olsun, tek, iki ya da daha çok belgede açıklanmış olan, devletler arasında yazılı ve Uluslararası hukuk uyarmıca yapılmış uluslararası andlaşmalardır" (Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.116 ; BOS, age, s.57).

süjesi olmasa da yaptıkları andlaşmanın hüküm ve sonuçlarıyla bağlı olacaklardır. Bunun gibi, yazılı şekilde yapılmamış, hatta sözle veya işaretle yapılan herhangi bir andlaşma da uluslararası hukukta geçerliliğini muhafaza eder.

a . Uluslararası Hukuka Uygunluk

Bu unsur, andlaşmanın uluslararası hukuk kurallarına uygun olması ve bu çerçevede hukuki sonuç doğurmak üzere yapılmasını ifade etmektedir. Kişisel ve özel amaçlarla gerçekleştirilmiş sözleşmelerin durumu, bu başlık altında ele alınıp incelenmesi gereken olgulardır ¹⁴. Bu bağlamda kral, prens ve prensesler arasında, ülke değiştirme - birleşmeleri ile sonuçlanan evlenme sözleşmeleri andlaşma sayılmamaktadır. Çünkü söz konusu evlenme akti, özel hukukta sonuç doğurmak üzere yapılan bir akitir. Bu akit, ülke değişimi ya da birleşimi ile sonuçlanmaktadır.

b . Tarafların Uluslararası Hukuk Süjesi Olması

VAHS'ne göre andlaşmanın ikinci unsuru, tarafların uluslararası hukuk süjesi olmalarıdır (m. 2/1-a). Sözleşmenin 6. maddesi her devletin andlaşma yapma yetkisi olduğunu belirtir. Fakat bu devletlerin andlaşmaları, uluslararası hukuk süjesi sıfatıyla yapmaları gerekmektedir. Aksi halde yapılan işlem, devletlerden birinin iç hukukuna göre yapılmış bir sözleşmeden öteye gidemez. USAD'nun Brezilya ve Sırbistan Borçlanmaları Davası'nda (1929) belirttiği gibi, "Devletler arasında, bunların uluslararası hukuk kişisi sıfatıyla yapmış olmadıkları herhangi bir sözleşme, devletlerden birinin iç hukukuna göre bir sözleşmedir". Divan, bağımsız bir devletin iç hukukuna göre bir sözleşme yapması durumunda da "borcun özünü ve bundan doğan yükümü kendi hukukundan başka bir hukuka bağlı kalmış olduğu varsayamaz" demiştir ¹⁵.

Uluslararası toplumun süjelerinin tesbitinde derin görüş ayrılıkları vardır. Bazı araştırmacılara göre, andlaşma, kural olarak, devletler arasında¹⁶ yapılmış olmalıdır. Ancak bazı durumlarda, yetkileri kısıtlı devletler ve devlet olmayan topluluklarla yapılan andlaşmalara da uluslararası andlaşma niteliği verilmektedir ¹⁷.

¹⁴ PAZARCI, age, s.96.

¹⁵ MERAY, age, s.86.

¹⁶ Britanya Devletler Topluluğu'na dahil olan "dominyonlar" da bağımsız devlet statüsünde olup, bir uluslararası andlaşmaya taraf olma yetkileri kesindir (Bkz. ÇELİK, age, s.64).

¹⁷ BİLSEL Cemil, Devletler Arasında Andlaşmalar, İÜ. Yay: 21, İstanbul, 1936, s. 6-7; LE FUR Louis, Devletlerarası Amme Hukuku, Çev. Nihat Erim, C.II, Ankara, 1945, s.30; ANZILOTTI, age, s.258-59; LÜTEM, age, s.80; MERAY, age, s.86; ÇELİK, age, s.64; PAZARCI, age, s.95 vd.; Ancak himaye altındaki devletlerin andlaşma yapma yetkisinin

Devletlerden başka uluslararası andlaşma yapma yetkisine sahip olan uluslararası hukuk sūjeleri, "uluslararası örgütler"dir. İlk olarak ANZILOTTI, bu kişileri "uluslararası hukukun irade yüklediği belirli sūjeler" şeklinde nitelendirirken¹⁸, CROZAT da tanımında "devlet " kavramını kullanmaktan kaçınarak, "uluslararası hukuk sūjesi" olan her topluluğun, uluslararası andlaşmanın da tarafı olabileceğini zımni olarak kabul etmişti ¹⁹.

Ancak, andlaşmanın tüm taraflarının ayrı ayrı uluslararası hukuk sūjesi olması gerektiği unutulmamalıdır. Bir devletle, iç hukuk bakımından tüzel kişiliği bulunan yabancı şirketler arasında yapılan sözleşmeler uluslararası hukuk anlamında "andlaşma" olamaz.

Bunlardan başka uluslararası hukukta istisnaî bir sūje olarak göze çarpan papalık makamı da andlaşma yapma yetkisine sahiptir. Papanın dinî konulardaki andlaşmalarına "concordat" adı verilir.

Uluslararası hukuk, andlaşma yapmaya yetkili organın tetsbitini iç hukuklara bırakmıştır ²⁰.

c . Şekil Kurallarına Uygunluk

Kural olarak sūjeler arası irade uygunluğunun yazılı, sözlü veya işaretle açıklanması, bu uyuşmanın bir uluslararası andlaşma olarak nitelenmesine engel değildir ²¹. Fakat gerek uygulamada, gerekse genel kabule göre yazılı şeklin tercih edildiği görülmektedir. VAHS. de bu doğrultuda andlaşmayı tanımlarken "...yazılı şekilde aktedilmiş... " olma şartını getirmiştir (m. 2/a) ²².

olup olmadığı, himaye veya tabiyet ilişkisini kuran belgenin incelenmesi ile anlaşılır. Federasyonlarda uluslararası yetkiler federal devletin tekelinde olmasına rağmen, İsviçre Federal AY. m.9. istisnaen, kantonlarına, sınırlı konularda andlaşma yapma yetkisi tanımıştır. Ancak bu durumda doğacak olan herhangi bir sorumluluğun sūjesi, kanton değil, federal devlettir (Bkz. ÇELİK, age, s.64-65); ALSAN ise andlaşmaların sadece devletler arasında yapılabileceği kanısındadır (Bkz. ALSAN Zeki M, Yeni Devletler Hukuku (Prensipier, Şahıslar), C.I, 2. Baskı, AÜHF. Yay: 88, İstanbul, 1955, s.17).

¹⁸ ANZILOTTI, age, s.256-58.

¹⁹ CROZAT Charles, Devletler Umumi Hukuku (Umumi Prensipier ve Tarihçe), Çev. Edip Çelik, İÜ Yay : 461, İÜHF. Yay : 102, İstanbul, 1950, s.123.

²⁰ MERAY, age, s.87.

²¹ Bkz. BOS, age, s.57, dn.30.

²² Örn. Ortaçağ İslam hukukunda ve bunun uzantısı olarak Osmanlı hukukunda her türlü andlaşmada yazılı şekle büyük önem verildiği görülmektedir. Geniş bilgi için bkz. HAMİDULLAH Muhammed, İslam Peygamberi, C.I, Çev. Saif Muthu, İstanbul, 1966, s. 191.

Başka bir söyleyişle uluslararası hukuk süjeleri arasında varılmış bir anlaşma, iradelerin beyan şekline bağlı olmaksızın, bağlayıcı ve zorlayıcıdır. Ancak bu genel kural, uygulamada kapsam ve anlam bakımından iki yönde sınırlanmaktadır.

Birincisi, andlaşmanın akdinin uluslararası hukuk uygulamasında kabul edilen yöntemlere aykırı olmaması; ikincisi ise, andlaşmaların aleniyetidir. BM. Paktı'nın 102. maddesine göre, andlaşmaların aleniyeti zorunludur ²³.

3. Andlaşmanın Geçerlilik Şartları

Uluslararası andlaşmaların geçerlilik şartları, "uluslararası hukukun emredici kurallarına (jus cogens) uygunluk", " tarafların serbest iradelerinin uyuşması" ve "yasal temsilciler tarafından, yetki sınırları dahilinde yapılmış olması"dır. Bunlardan sonuncusu, ileride "Andlaşma Yapmaya Yetkili Kişiler" başlığı altında inceleneceğinden burada ayrıca üzerinde durulmayacaktır.

a . Jus Cogens'e Uygunluk

"Jus cogens", hukuk kişilerinin tersini kararlaştıramayacağı ve kesin olarak uygulamak zorunda oldukları hukuk kurallarını ifade etmektedir. Uluslararası hukukta ilke olarak kabul edilmiş bulunan Jus Cogens'in içeriği net ve kesin bir biçimde belirlenmiş değildir ²⁴.

Pozitivist yaklaşımda, uluslararası hukuk kurallarının devlet iradelerinin ürünü olması nedeniyle, Jus Cogens de bu iradeye bağlı olarak oluşur. Doğal hukuk doktrini ise bunu tam aksini savunmaktadır. Tüm devletlerin istemleriyle taraf oldukları andlaşma veya teamül kurallarını kabul etmek, hele varlığını kanıtlamak imkansız denecek kadar zordur.

Pozitivistler dışında, Marxist-Leninist ideoloji taraftarlarının da Jus Cogens'e karşı çıkması beklenirken, VAHS'ndeki hükme karşı çıkmamaları ilginçtir. Bunların başında Fransız profesör Charles CHAUMONT ve Sovyet G.I TUNKIN gelmektedir. Görülüyor ki, sosyalist hukukçularla bazı burjuva hukukçuları arasında, hukuku iradeye dayandırma bakımından bir yakınlaşma vardır.

İç hukukta Jus Cogens'in işlenmesini sağlayan koşullar, uluslararası hukukta aynı ölçü ve gelişmişlikte göze çarpmamaktadır. Ayrıca Jus Cogens'e aykırılığı öne sürülecek bir andlaşmanın bu niteliğini, sonra da geçersiz olduğunu kimin, nasıl bir yöntemle tesbit edeceği, önemli bir sorundur. Bunlardan başka, BM.

²³ Bkz. GÜNDÜZ, age, s. 49. Geniş bilgi için bkz. ileride s.51-54.

²⁴ PAZARCI, "Uluslararası Hukukta Jus Cogens Kavramı", AÜHF. Yay: 417, Prof. Dr. B. ESEN'e Arın., 1977, s.373 vd ; Ayrıca bkz. BOS, age, s.244 vd.

Andlaşması'nın 103. maddesinin, bu andlaşmaya aykırı andlaşmalar karşısında, BM. Andlaşmasına üstünlük tanımasına rağmen, uygulamada bunun örneğine rastlanmamıştır. Böylece, ilk bakışta jus cogens kavramından uluslararası hukukta söz etmek güç görünmektedir ²⁵.

Fakat günümüzde gerek uluslararası hakemlik ve yargı organı kararlarında gerekse, öğreti ve uygulamada ²⁶ giderek önem kazanan görüşe göre, uluslararası toplumda da, bunu oluşturan değişik ekonomik siyasal ve sosyal yapıdaki süjeler arasındaki ilişkileri düzenleyen anayasal nitelikteki kuralların varlığı kaçınılmazdır ²⁷.

Bu yaklaşım, VAHS'ne de yansımış ve jus cogens'in, uluslararası hukukun açık bir kuralını teşkil ettiği belirtilmiştir. Buna göre, andlaşmalara jus cogens'e aykırı hiçbir kural konulamayacak, aksi taktirde andlaşma batıl sayılacaktır (m. 53). Bundan başka uluslararası hukukun yeni bir emredici kuralı oluştuğunda da, bununla çatışan yürürlükteki her andlaşma ya da andlaşma hükmü bätül olup, sona erecektir (m. 64) ²⁸.

b . Tarafların Serbest İradelerinin Uyuşması

Uluslararası andlaşmaların geçerlilik koşullarından biri de tarafların serbest iradelerinin uyuşmasıdır. Serbest iradelerin uygunsuzluğu iki şekilde ortaya çıkabilir. İradenin tamamında, tarafların beyanlarında aykırılık bulunması bu tasarrufun butlanı ile sonuçlanır. Fakat aykırılık, andlaşmanın bir kısmında veya çeşitli konularından yalnız birinde ortaya çıkmışsa, işlemin sakatlık derecesinin tesbitinde taraf iradeleri yorumlanmalıdır ²⁹.

Devletler, yaptıkları andlaşmalarda özel kişiler tarafından temsil edildiklerinden uluslararası andlaşmalarda da hata (erreur), hile (dol), ikrah (violence), cebir (contrainte), gabin (lesion) gibi irade fesadı halleri ortaya çıkabilir mi ?

Bu konuda öğretilerde oluşan fikirlerin genel gelişim seyrine bakıldığında, önceleri hata, hile ve gabinin uluslararası hukukta iradeyi sakatlayan haller olarak yer almaması gerektiğinin savunulduğu görülmektedir. Uluslararası

²⁵ Geniş bilgi için bkz. MERAY, age, s.92-93.

²⁶ Örn. ABD., İngiltere ve SSCB. 1.11.1963'te yayınladıkları bir ortak bildiri (ab initio) ile, 1938 tarihli Münih Andlaşması'nın geçersizliğini ilan ettiler. Buna sebep olarak da hukuka aykırı ülke değişikliklerinin jus cogens'e aykırılığını ileri sürmüşlerdir (Bkz. PAZARCI, agm, 368).

²⁷ Aynı kanıda ÇELİK, age, s.201.

²⁸ Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.132, 135-36.

²⁹ ANZILOTTI, age, s.256-58.

andlaşmaların, her aşamasında konunun uzmanları tarafından hazırlanan ve özenle incelenip, kabul edilmesi gereken önemli tasarruflar olması ³⁰, bu tezin hiç de kenara atılamayacak bir dayanağını teşkil etmektedir.

Bu konuda irade fesadı hallerinin uluslararası hukukta ileri sürülememesinin, uluslararası hukukla, iç özel hukukun ayırt edici unsuru olduğunu ileri sürenler de vardır ³¹. Gerçekten de gabin örneğinde, ne fesih için gabin yüzdesini belirleyen bir uluslararası hukuk kuralı, ne de hangi durumlarda gabinin var olduğunu söyleyebilecek yetkili bir mahkeme bulunmaktadır. Bu durumda, andlaşmanın tarafı olan devlete, ne zaman aldatılmış sayılacağını tesbit hakkının verilmesi de mantıklı görülmemektedir. Ayrıca, örneğin devlet üzerinde ekonomik veya maddi baskı kurulması, günümüzde BM'in uyguladığı ve barışın tesisine yönelik müeyyideler olarak değerlendirilebilir.

Fakat uluslararası hayatın akışı içinde zaman zaman bu şekilde irade fesadı hallerine rastlandığı ve bir takım düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu bir gerçektir. Bu düşünceden hareketle VAHS. de bu konuyu ele alarak, ayrıntılı bir şekilde hükme bağlamıştır. VAHS'ne göre irade fesadı halleri şunlardır :

aa . Hata

Bir andlaşmanın yapılmasında taraflardan birinin belirli bir olgu ya da durumun varlığı konusunda ³² bir yanlışla sonucu rızasını vermesi durumunda eğer hata, andlaşmanın temel verilerine ilişkin noktalarda ise, andlaşma geçersiz sayılır (m. 48).

Fakat bir uluslararası hukuk süjesinin hata ileri sürerek andlaşmayı geçersiz hale getirebilmesi için, hatanın oluşumunda kendisinin hiçbir payının bulunmaması ya da hataya ilişkin bir izleniminin olmaması gerekir ³³.

Bir andlaşmanın sadece kaleme alınışıyla ilgili olan hatalar (maddi hata), andlaşmanın geçerliliğini etkilemez. Bu durumda VAHS'nin, "Andlaşmaların Metinlerinde veya Onaylı Suretlerindeki Hataların Düzeltilmesi"ni hükme bağlayan 79. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

³⁰ LE FUR, Devletlerarası Amme Hukuku, Çev.Nihat Erim, C.II, AÜHF Yay:Seri:II, S.26, Ankara, 1945, s.33-34 ; MERAY, age, s.88

³¹ Öm. BİLSEL, age, s.116-17.

³² PAZARCI, age, s.146.

³³ Öm. UAD'nın 15.6.1962 tarihli Preah Vihear Tapmağı Davası'na ilişkin kararında, Kamboçyalıların Fransız ilgilileri yetkilendirdikleri coğrafi haritalara ilişkin hataları sonradan ileri sürerek, Tayland ile oluşturulan sınır çizgisini reddetme hakları olmadığını kabul etmiştir (Bkz. PAZARCI, age, s. 147).

Kural olarak, taraflar maddi hatanın nasıl düzeltilmesi hakkında bir yöntem belirlerler. Fakat bu yapılmamışsa, ya metinde uygun düzeltmeler yapılarak, usulüne göre yetkilendirilmiş temsilcilere parafe ettirilir, ya belge değişimi ile; ya da orijinal metnin kabulünde uygulanan yöntemle andlaşmanın düzeltilmiş metnini yeniden kabul ederek hata düzeltilir (VAHS. m. 79/1).

Eğer çok taraflı bir andlaşmada depoziter varsa, hata ihbarı depozitere yapılır. Bu da, tüm diğer tarafları haberdar eder ve önerilen düzeltmeye yapılacak itirazların bildirilmesi için bir süre tayin eder. Bu süre içinde itiraz edilmezse, depoziter metinde düzeltmeyi yapar. Fakat herhangi bir itiraz vuku bulursa, depoziter tarafından imzacı ve akit devletlere bildirilir (VAHS. m.79/2).

bb . Hile

Hile, andlaşma görüşmeleri esnasında bir tarafın, bazı verileri bilinçli olarak yanlış sunmak yolu ile, diğerinin andlaşmayı gerçekleştirmesini sağlamasıdır. Böyle bir ihtimalin pratikte gerçekleşmesi son derece zor olmakla beraber ³⁴ VAHS'nde yer verilmiştir. Sözleşme hükmüne göre, bir devlet bir andlaşmayı diğer bir görüşmecisi devletin hileli davranışı ile yapmaya itildiyse, bu devlet hileye, andlaşmayla bağlanma rızasını geçersiz kılan bir sebep olarak başvurabilir (m. 49).

cc . Temsilcinin Ayartılması

VAHS'ne göre, temsilcinin ayartılması (corruption) da uluslararası hukukta iradeyi sakatlayan haller arasında sayılır. Bir devletin andlaşma ile bağlanma rızasının açıklanması, temsilcisinin başka bir görüşmecisi devlet tarafından, doğrudan veya dolaylı bir şekilde ayartılması suretiyle sağlandıysa, bu devlet böyle bir ayartılmaya andlaşma ile bağlanma rızasını geçersiz kılan bir gerekçe olarak başvurabilir (m.50). Fakat uluslararası nezaket gereği temsilcilere sunulan hediyeler bu kapsamda ele alınamaz. Burada önemli olan, temsilcinin iradesini ortadan kaldırabilecek davranışlardır. Ayartma ve rüşvete ilişkin olarak da herhangi bir uluslararası yargı ya da hakemlik kararına rastlanmamıştır ³⁵.

dd . Zor Kullanma

Zor kullanma ve dayatmaya ilişkin olarak da benzer yaklaşımların ileri sürülmesi mümkündür. Zor kullanma, "maddi" ve "manevi" olmak üzere ikiye

³⁴ MERAY, age, s.89 ; PAZARCI, age, s.147.

³⁵ Bu unsur bazı yazarlar tarafından, bir aldatmaca biçimi olarak değerlendirilmektedir (Bkz. PAZARCI, age, s.147).

aynılır³⁶. Maddi zor kullanma andlaşma görüşmelerine yetkili temsilciler üzerine; manevi zor kullanma ise devletin şahsı üzerine uygulanan fiillerdir.

VAHS. bu konuyu, "bir devletin temsilcisinin icbar edilmesi" (m. 51) ve "tehdit veya kuvvet yoluyla bir Devletin icbar edilmesi" (m. 52) olmak üzere iki ayrı maddede ele almıştır. Eğer bir devletin andlaşma ile bağlanma rızasının açıklanması, temsilcisi üzerinde zor kullanarak sağlandıysa, bu rıza beyanının herhangi bir hukuki etkisi olmaz. Temsilci kavramına gerek görüşmeciler, gerekse imza ya da onay yetkisine sahip kişiler dahil edilebilir. Burada önemli olan o kişiye karşı uygulanan bir zorlamanın, andlaşmanın bağlayıcılık kazanmasında etkin bir rol oynamasıdır³⁷.

Temsilcinin kendisi, ailesi ya da meslekî geleceği üzerinde yapılacak her türlü tehdit veya fiziksel uygulamalar, zor kullanma kapsamında ele alınabilecek olan davranışlardır³⁸.

Temsilciler üzerine yapılan baskının örnekleri II. Dünya Savaşı'ndan önce de görülmüş olmakla beraber, genel olarak artık bu yola gidilmediği söylenebilir³⁹.

Kuvvet tehdidi ya da zor kullanmanın bir devlete karşı işlenmesi sonucu andlaşmanın kabul ettirilmesinin, uluslararası hukukta geçersizlik sebebi sayılması kolay bir iş değildir. Zira, barış andlaşmaları çoğunlukla bu yolla yapılmaktadır. Bu bağlamda, uygulanan uluslararası hukuk, kuvvet kullanmanın yasak olmadığı dönemlerde yapılmış olan andlaşmaları geçerli saydığı gibi⁴⁰, bugün aynı yöntemle imzalatılan andlaşmalar da geçerliliklerini korumaktadırlar.

Bir savaşı sona erdiren barış andlaşmasını geçersizlik sebebi sayarak, sonuçlarını hukuka aykırı ilan etmek, doktrinde bazı yönlerden eleştirilmiştir. Bu, her şeyden önce, barış andlaşmasının tüm değerini yok etmek anlamına gelir. Ayrıca barış andlaşmasının zor kullanma eseri olması nedeniyle kazanan tarafın elde edeceği sonuçlar reddolunabilecekse, yenen devlet karşı tarafı yok edinceye

³⁶ BİLSEL, bu ikili ayrıma bir de "esirlik" kavramını eklemiş ve bu durumda imzalanan andlaşmanın geçersizliğinin ileri sürülemeyeceğini belirtmiştir. Geniş bilgi için bkz. BİLSEL, age, s.113-14.

³⁷ Bu konuda en belirgin örnek, 29. 9.1938 tarihli Münih Andlaşması'dır. Geniş bilgi için bkz. PAZARCI, age, s.148.

³⁸ UHK'nun Viyana Konferansına sunduğu andlaşma taslağı açıklaması, m. 48; Conference des Nations Unies sur le droit des traités - Documents officiels, s.70-71 (Bkz. PAZARCI, age, s.148, dn.209).

³⁹ MERAY, age, s.90.

⁴⁰ PAZARCI, age, s.148. Ayrıca bkz. U.S.A.D'nın 17.8.1923 tarihli Wimbledon Davası'na ilişkin kararı ve 26.8.1930 tarihli Dantzig Serbest Kenti'ne ilişkin Danışma Görüşü (C.P.J.L., Serie A, no. 1, 18).

kadar savaşı sürdürecektir. Bu bağlamda barış andlaşması aslında savaşı sona erdirmeye teşvik edici bir unsurdur. Bunun dışında, andlaşmanın zorla yaptırılmış olduğunu kabul için, imzalayan devletin başka seçeneğinin olmaması gerekir. Oysa bir devletin en ümitsiz anında bile, kendisine yüklenecek ölümcül şartları kabul zorunluluğu yoktur ⁴¹. Uluslararası hukuk düzenlemeleri bu bakış açısını da gözönünde bulundurmak zorunda idi.

Böylece BM. Andlaşması'nda kuvvet kullanımının yasaklanması ile birlikte gündeme gelen bu konu VAHS'nde açık bir şekilde düzenlenmiştir ⁴². Buna göre, BM. Andlaşması'na aykırı bir şekilde kuvvet kullanımı veya tehdidi ile elde edilecek andlaşmalar yok sayılacaktır (m. 52) ⁴³. Ayrıca UAD. da bu yolla yapılan andlaşmaları, esaslı delillerle ispatlandığı takdirde, geçersiz saymıştır.

Taraflardan birinin, siyasi, ekonomik ya da askeri üstünlüğünü bir baskı aracı olarak kullanmak suretiyle diğer tarafa kendi isteği doğrultusunda andlaşma imzalatmasına (unequal treaty) uluslararası hukuk uygulamasında çok sık rastlanmaktadır. Bu "eşitsiz andlaşmalar" ⁴⁴, uluslararası ilişkilerin güvenliği bakımından geçersizlik sebebi olarak kabul edilememiş fakat, VAHS'ne eklenen bir bildiri ile kınanmıştır.

Yukarıda sayılan geçersizlik halleri ile sakatlanan bir uluslararası andlaşmaya kıyasen özel hukuk hükümlerinin uygulanması gerekmektedir ⁴⁵. Özel hukukta sakatlanmış işlemlere iki türlü sonuç bağlanmaktadır. Bunlar "yokluk" ve "butlan"dır. Butlan da, "mutlak" ve "nisbi" olmak üzere, ikiye ayrılır.

VAHS. de bu ayırmadan hareketle mutlak ve nisbi butlan hallerini düzenlemiştir. Buna karşın uluslararası hukukta bir andlaşmanın yok sayılmasına ilişkin herhangi bir durum sözkonusu değildir. VAHS'nin nisbi butlan olarak değerlendirdiği halleri ; iç hukuka dayalı yetkisizlik (46-47), hata, hile ve temsilcinin ayartılmasıdır. Bunun yanında, mutlak butlan halleri ise, temsilci üzerinde zor kullanma, devlet üzerinde kuvvet tehdidi veya kullanılması ile jus cogens aykırılıktır ⁴⁶.

⁴¹ BİLSEL, age, s.115-16.

⁴² Kelsen'e göre, BM. organları ve UAD. zor kullanarak yapılması sağlanmış andlaşmaları, uygulanan hukukta da, geçersiz saymalıdır (Bkz. MERAY, age, s.91).

⁴³ 1991 Irak - Kuveyt Savaşı sonunda BM'in gerek ekonomik gerek insani yardıma yönelik ambargo kararları doğrultusunda Irak'a imzalatılan barış andlaşmasının geçersizliği, VAHS'nin 52. maddesine göre, BM. Andlaşması'na uygun olarak yapıldığından, ileri sürülemez.

⁴⁴ PAZARCI, age, s.149.

⁴⁵ BİLSEL, age, s.112.

⁴⁶ Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, age, 139-40 ; PAZARCI, age, 151-53.

Bir andlaşmanın geçersiz sayılma yöntemleri uluslararası hukukta farklılık gösterir. Bu durumda ilgili devlet, "andlaşmaya son vermek", "andlaşmadan çekilmek" ya da "andlaşmanın uygulanmasını askıya almak" talebini andlaşmanın diğer taraflarına bildirecektir (m. 65/1). Bildirimi alış tarihinden itibaren, acele durumlar dışında, üç aydan az olmayan bir süre içinde, hiçbir taraf devlet karşı çıkmazsa, bildirimi yapan devlet öngördüğü önlemi alabilir (m. 65/2).

Bildirime karşı çıkılması halinde taraflar, BM. Andlaşması'nda (m. 33) öngörülen, ya da uyuşmazlıkların çözümü için aralarında öngördükleri yollardan biri ile çözüme ulaşmalıdırlar (m. 65/3 ve 65/4).

4 . Terim Sorunu

Andlaşma belgelerine, içerik ve nitelikleri kesin bir şekilde belirlenmemiş olmakla beraber, çok değişik adlar verilmektedir. Bu değişkenliğin temelinde diplomatik alışkanlıklar ve biraz da keyfilik yatmaktadır. Andlaşmalara atfedilen önem, değişik adlarla anılmasında etkili olmadığı gibi, kategorilerini de belirlemez. Aynı nitelikteki andlaşmalara bazen "anlaşma", bazen "pakt" bazen de "sözleşme" denildiği görülmektedir.

Fakat her ne ad verilirse verilsin, hiçbir devlet önceden yapmış olduğu bir "anlaşma"nın "ikincil önemde" olduğunu ileri sürerek yükümlerinden kaçınamaz. Çünkü hepsi uluslararası hukuk bakımından aynı bağlayıcı güce sahiptir. Başka bir ifade ile, bu tür farklılıklar emredici değildir⁴⁷. Bu bağlamda, iç hukuklardaki terminoloji uluslararası hukuk bakımından önem taşımamaktadır.

Uluslararası hukuk uygulamasında sıkça karşılaşılan terimlerden başlıcaları şöyle sıralanabilir⁴⁸:

Andlaşma (treaty) ; daha önce açıklanan genel anlamı dışında, konuları bakımından çok önemli, geniş kapsamlı, bir veya birkaç siyasi konuyu düzenleyen, şekil itibarıyla mutlaka devletin onayını gerektiren bir tasarruftur⁴⁹.

Anlaşma (agreement; entente; accord; Abkommen) ; belli, sınırlı ve daha çok politik konularda yapılan, en az resmi işlem gerektiren andlaşmalardır⁵⁰.

⁴⁷ ANZILOTTI, age, s.257.

⁴⁸ Açıklama ve Örnekler için bkz. PAZARCI, age, s.98-99.

⁴⁹ Örn. 1890 Brüksel Genel Aktı, MC. Misakı, 1969 VAHS. genel anlamda andlaşmadır. Barış ve ittifak andlaşmaları devletler arasında girift ve önemli işlerde uzlaşmayı gerektirdiğinden daima "andlaşma" şeklinde yapılmaktadır. Örn. Lozan Barış Andlaşması.

⁵⁰ Örn. Sevr'de imzalanan ve İngiltere - Fransa - İtalya arasında Anadolu'yu nüfuz bölgelerine ayıran üçler uyuşması, "accord tripartite" adıyla bilinmektedir. Genellikle uluslararası örgütler tarafından tercih edilmektedir. Örn. Türkiye - AET arası ortaklık yaratan anlaşma.

Sözleşme (convention) ; uluslararası hukukun oluşturulmasında büyük önem taşıyan, bu amaçla uluslararası ilişkileri çeşitli kurallarla düzenleyen, çok taraflı andlaşmalara verilen addır ⁵¹. Fakat bunlar kural koyan andlaşmalardan farklı olup, şekil ve temel olarak daha basit, sınırlı konularda, daha çok ekonomik çıkarları düzenlemektedir.

Mısak (covenant; pacte) ; uluslararası ilişkilerin temel düzenini kurmaya ve korumaya yönelik, barışın tesisi amacını güden, çok taraflı andlaşmalardır ⁵².

Şart (charter) ; genellikle uluslararası hayatı düzenleyen temel ve kurucu nitelikli andlaşmalardır. Fakat bazen bağlayıcı olmayan bu uluslararası belgeyi de belirtebilmektedir ⁵³.

Protokol ; uluslararası hukuk sūjeleri arasındaki çok sınırlı ve teferruata ilişkin işler için ya da önceden yapılmış bir andlaşmada yeni düzenlemeler yapmak üzere kullanılan bir andlaşma şeklidir ⁵⁴.

Genel Senet (general act; Allgemeineacte) ; genel nitelikli hükümler içeren çok taraflı andlaşmaları ifade etmektedir ⁵⁵.

Son Senet (final act ; Schlussprotokoll) ; farklı andlaşmaların imzalandığı ve bazı devletlerin bunlardan bir kısmına imza koydukları andlaşmalarda, imzalananları ve imzalayanları sayan ve belirleyen son belgedir ⁵⁶.

Modüs Vivendi ; geçici nitelik taşıyan, iki taraflı, kısa süreli ticaret veya gümrük andlaşmalarıdır.

Bildiri (declaration) ; bir uluslararası hukuk sūjesinin iç işlerinde tutacağı yolu diğerlerine açıkladığı, tek taraflı bir yüklenim içeren, dolayısıyla sadece imzalayan devleti bağlayan beyannamelerdir ⁵⁷. Zaman zaman devletler bazı durumlarda izleyecekleri ortak yolu ya da bazı kuralları beraberce kabul ettiklerini bu şekilde ilan etmektedirler ⁵⁸.

⁵¹ Örn. La Haye Sözleşmeleri.

⁵² Örn. Locarno Pakti.

⁵³ Örn. BM. Genel Kurulu'nun 1974'te kabul ettiği "Devletlerin Ekonomik Hak ve Yükümlülükleri Şartı".

⁵⁴ Örn. Uyuşturuıcı maddelerin yapımının sınırlandırılması ve dağıtımının denetlenmesine ilişkin 11.11.1946 tarihli New-York Protokolü, AET - Türkiye arasındaki Geçiş Dönemi Katma Protokolü (1970).

⁵⁵ Örn. 1906 Elcezire Konferansları. Bir kongre veya konferansın tüm anlaşma ve tutanaklarının tamamına "act" denir.

⁵⁶ Lozan Andlaşması'nı 8, andlaşma son senedini ise 13 devlet imzalamıştır.

⁵⁷ Örn. Lozan'da Yunanistan'ın İslam emlakine ilişkin imzaladığı bildiri.

⁵⁸ Örn. 1910 Londra Konferansı.

Tahkimname (compromis; Schiedsvertrag) ; uluslararası hukuk süjelerinin aralarındaki uyuşmazlıkları hakem ya da uluslararası yargı yoluyla çözmek istedikleri zaman yaptıkları andlaşmadır ⁵⁹.

Mektup Değişimi (exchange of letters/notes; Notenweschel) ; mektup değişimi yöntemiyle (basit usul) yapılan andlaşmalara verilen addır ⁶⁰.

Statü (statute) ; genellikle uluslararası kurulların çalışma kural ve şartlarının yer aldığı düzenlemelerdir ⁶¹.

Bunlardan başka, *tüzük* (reglement) ⁶² ve *konkorda* (concordat) gibi değişik adlarla anılan andlaşmalar da vardır.

Ayrıca uygulamada rastlanan Gentlemen 's Agreement ,  zellikle Dışışleri Bakanları arasında, hukuki sonuç doğurmamak ve hukuki yönden bağlayıcı olmamak üzere belirli bir ortak davranış üzerinde ilke anlaşması yapmayı ifade eden ve moral değeri olan bir onur sözüdür ⁶³.

B . ANDLAşMANIN T RLER 

Uluslararası hukuk doktrininde andlaşmalar, kapsamları, uygulanış tarzları, şekilleri, konuları, taraf olanların sayısı ve hukuki işlevleri gibi pek çok  ılardan sınıflandırılmıştır. Burada kesin bir ayrıma gidilmeksizin, belli başlı andlaşma türlerinin incelenmesi yeterli görülmüştür.

1 . "Kanun Andlaşma" - "Akit Andlaşma" Ayrımı

Klasik ya da nesnel sınıflandırma olarak bilinen ve ilk kez XIX. yy.da Bergbohm, Bindung ve Triepel tarafından ortaya atılan bu yaklaşıma g re⁶⁴, andlaşmalar, "kanun andlaşma" (trait  Loi) ⁶⁵ ve "akit andlaşma" (trait  contrat) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır ⁶⁶.

⁵⁹  rn. İtalya ile Türkiye arasındaki "adalar sorunu"nu Adalet Divanı'na vermek için yapılan hakemlik sözleşmesi.

⁶⁰ PAZARCI, age, s.99, dn.30.

⁶¹  rn. UAD. Stat st .

⁶²  rn. Uluslararası Sağlık Tüzüğü.

⁶³ MERAY, age, s.82 ; PAZARCI, age, s.114.

⁶⁴ MERAY, age, s.83.

⁶⁵ Bu andlaşmalar İngiliz ve Amerikalı yazarlarca hukuk-yaratıcı andlaşma (law-making-treaty) şeklinde adlandırılmaktadır (Bkz. MERAY, age, s.83) ;Ayrıntılı bilgi için bkz. BOS, age, s.165-66.

⁶⁶ ÇELİK, age, s.63-64 ; BOS, age, s.165.

"Özel andlaşma" ⁶⁷ olarak da adlandırılan akit andlaşmalar, iki veya daha çok devletin karşılıklı çıkarlarını düzenleyen, yani taraflardan herbirinin edimlerinin ayrı ayrı istek ve amaçlara yönelmiş bulunduğu, sübjektif bağlantılar kuran andlaşmalardır. Konusu genellikle geçici ve taraflara ilişkin olan bu andlaşmalar, sadece taraflar için bir kanun hükmünde olup, bu yönüyle özel hukuk sözleşmelerine benzetilmektedir. Akit andlaşmalar uluslararası hukukun doğrudan doğruya kaynağı değildir. Ancak zaman içinde diğer süjelerce de tekrar edilerek teamül halini alabilir ⁶⁸.

Kanun (genel) andlaşmalar ise, uluslararası toplumu ilgilendirmeleri sebebiyle, uluslararası hukukun doğrudan ve asli kaynağıdır. Çünkü bu tür andlaşmalar, devamlı, objektif ve çoğunlukla çok sayıda veya bazen tüm uluslararası hukuk süjelerini bağlayıcı kuralları koymaktadır ⁶⁹. Bu andlaşmaların bir özelliği de, yapılışı esnasında imzalamamış olanlara, sonradan "katılma" yolunu açık bırakmalarıdır ⁷⁰.

Çağımız yazarlarının birçoğu, akit andlaşma ile kanun andlaşma ayrımının kesin bir ölçütü olmadığı ve ilke olarak, her andlaşmanın tarafların uymak zorunda olduğu hukuk kuralları koymaları itibarıyla, aynı niteliği taşıdığını düşünmektedirler ⁷¹.

VAHS'nde, andlaşmaların sınıflandırılmasına ilişkin hüküm yoktur.

2. "İki taraflı" - "Çok taraflı" Andlaşma Ayrımı

Biçimsel ayrım da denen ⁷² bu sınıflandırmada andlaşmaya taraf olan uluslararası hukuk süjelerinin sayısı önem taşır. Sadece iki uluslararası hukuk süjesi arasında, karşılıklı hak ve yükümlülüklerin değiştirilmesine dayalı andlaşmalara "iki taraflı andlaşmalar"; ikiden çok uluslararası hukuk süjesi arasında karşılıklı hak ve yükümlülüklerin değiştirilmesine dayalı andlaşmalara ise "çok taraflı andlaşma" adı verilmektedir. Fakat bu konuda son dönemlerde

⁶⁷ "Umumi-Mahsus Andlaşma" isimlendirmesi için bkz. LE FUR, age, s.11-12.

⁶⁸ Örn. iki taraflı suçların iadesi andlaşmaları genellikle siyasi cinayetleri kapsam dışı bırakmaktadır. Bu hüküm artık bir uluslararası teamül halini almıştır (Bkz. LE FUR, age, s.12).

⁶⁹ ÇELİK, age, s.63.

⁷⁰ 1856 Paris Andlaşması deniz savaşı kanunlarını tamamlayan bir kanun andlaşmadır. 1909 Londra, 1921-22 Washington Sözleşmesi denizaltı savaşını ve savaşlarda gaz kullanımını yasaklar. Savaşın kaldırılması hk. 1928 tarihli Briand-Kellog Misakı da birer kanun andlaşmadır (Bkz. LE FUR, age, s.13-14).

⁷¹ ÇELİK, age, s.64.

⁷² ÇELİK, age, s.63.

gelişen ve AT. gibi kendine özgü bir uluslararası örgüt tipi olan uluslararası hukuk süjelerinin yaptığı anlaşmalar da iki taraflı anlaşma niteliğindedir ⁷³.

3 . Siyasi - Sosyal Anlaşma Ayrımı

Anlaşmanın konusu esas alınarak yapılan bu ayırım, anlaşmaların sınıflandırılmasında çok zaman yetersiz kalır. Örneğin, suçluların iadesi ve uyrukluk anlaşmalarının nitelikleri, bunların hem sosyal hem de siyasi gruba dahil edilmelerine elverişlidir.

Siyasi anlaşmalar devletlerin, ülkelerine, egemenliklerine, bağımsızlıklarına, varlık ve korunmalarına, diplomatik ilişkilerine, ittifaklarına, tarafsızlıklarına, himayelerine, silahsızlanmaya, barışa, savaşa, toprak terk ve ilhakına ilişkin siyasi çıkarlarını konu edinen anlaşmalardır ⁷⁴. Bu iki sınıflandırma yanında, konu ya da amaçlarına göre anlaşmalar, siyasi, askeri ⁷⁵, mali, ticari, ekonomik, adli, insani, ulaşım, iletişim amaçlı olanlar diye de sınıflandırılmaktadır ⁷⁶.

4 . Devletler veya Örgütlerarası Anlaşma Ayrımı

Tarafların hukuki kişiliklerini kriter olarak alan bu ayırma göre anlaşmalar, egemen devletler arasında, uluslararası örgütler arasında, egemen devletlerle, yetkileri sınırlı devletler veya federe birimlerle uluslararası örgütler arasında yapılır ⁷⁷. Bu ayırımın önemi, her birine uygulanacak olan uluslararası hukuk kurallarının farklı olması gerektiği düşüncesinden kaynaklanmaktadır.

VAHS'nin sadece devletler arasındaki anlaşmalar için hüküm ifade etmesi, uluslararası hukukta böyle bir ayırma gidilme eğiliminin varlığından kaynaklanır. Nitekim UHK., örgütler arası anlaşmalara ilişkin bir sözleşme hazırlamaktadır.

⁷³ PAZARCI, Uluslararası Hukuk Açısından AET.nun Yaptığı Anlaşmalar, Ankara, 1978, s.67-68.

⁷⁴ Geniş bilgi için bkz. ALSAN, age, s.629-39.Özel olarak Lozan Barış Anlaşması'nın irdelenmesi için bkz. s.637 vd.

⁷⁵ BOS, age, s.166.

⁷⁶ Pillet tarafından yapılan bu ayırım için bkz. ALSAN, age, s.628.

⁷⁷ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.101.

C. ANDLAŞMANIN GELİŞİMİ

1. Eski Çağlarda Andlaşma

a. Uygarlık Tarihi ve Andlaşma

19. yy.ın sonlarına kadar, uluslararası hukuka başlangıç olarak Westfalya Andlaşması'nı alan uluslararası hukuk araştırmacıları Eski Çağ'da, uluslararası hukuk kavramı ve bir andlaşmalar sisteminin bulunmadığını iddia ediyorlardı ⁷⁸. Dönemin yazarlarına göre, üstün bir uygarlığı gerektiren "andlaşmaların sistemleştirilmesi", ancak kendi çağlarına has bir olgudur.

Modern tarih araştırmalarına göre ise, uluslararası hukuk uygarlık tarihi kadar eskidir. Andlaşmalar da, antik çağlarda rastlanan ilk uluslararası hukuk müessesesidir ⁷⁹.

Konuyu ilk kez tartışma sahasına getiren KORFF'e göre, böyle bir "andlaşmalar sistemi" her tür uygarlık aşamasının doğal ve zorunlu bir sonucudur. Eski topluluklar da dış ilişkilerini çok iyi düzenlemişlerdir ^{80 81}.

Eski uygarlıkların genel gelişim çizgileri benzer özellikler taşımaktadır. Örneğin Sümer, Tebes, Ninova, Atina ve sonraları da Roma'da, elçi gönderme, andlaşmaların kutsallığı, kaçakların geri verilmesi gibi konularda benzer uygulamalara rastlanmıştır ⁸². Ele geçen en eski diplomasi belgesi Hitit'le Mısır arasında, M.Ö. 1269'da imzalanmış bir ittifak andlaşmasıdır ⁸³.

Eski uygarlıkların da "ahlaki kuralların kaba kuvvete üstünlüğü", "andlaşmaların kutsallığı", "elçilik garantileri" gibi uluslararası hukuk ilkeleri vardır. Özellikle, ortak din veya ahlak değerlerine sahip topluluklar arasındaki ilişkiler de, bazı barışçı yöntemlerin benimsendiği görüşü savunulmaktadır ⁸⁴.

Eski Yunan ve Roma uygarlıkları geliştirdikleri kurum ve uygulamalar ile, çevrelerindeki devletlere karşı üstünlük sağlamışlardır.

⁷⁸ Martens ve Wheaton, Laurent ve Coleman Philipson'un araştırmaları için bkz. KORFF, "Devletlerarası Hukukun Tarihine Giriş", Çev. İlhan Lütem, AÜHFD., C.2, 1944, S.1, s.324.

⁷⁹ M.Ö. 3000-4000 yılları arasında iki Sümerli kent devleti olan Lagaş ve Umma arasında bir barış ve sınır tesbiti anlaşması yapılmıştır (Bkz. PAZARCI, age, s.37).

⁸⁰ KORFF, agm, s.323.

⁸¹ Antik çağlarda, her siyasi topluluğun kendi andlaşmalar sistemi bulunmasına rağmen henüz uluslararası ortak bir düzen fikrine rastlanmamaktadır (Bkz. PAZARCI, age, s.36).

⁸² Eski Dünya hk. geniş bilgi için bkz. KORFF, agm, s.324, dn.4'teki eserler.

⁸³ BİLSEL, age, s.302.

⁸⁴ PAZARCI, age, s.36.

b . Eski Yunan'da Andlaşma

Eski Yunan'da andlaşmalar hukuku oldukça gelişmişti. Yunan sitelerinin - biri kendi aralarında ⁸⁵, diğeri dış dünya ile olmak üzere - özde farklılık taşımayan iki türlü dış ilişkisi vardı.

Ticaretin hızla gelişmesi ve insan ilişkilerinin yoğunlaşması, andlaşmalara ilişkin bazı temel kuralların gelişmesini sağlamıştır. M.Ö. 5. yy'da Yunanistan'da hakemlik müessesine yer veren pek çok andlaşmaya rastlanmıştır ⁸⁶.

Eski Yunan'da, "zarara mukabele" (représailles) prensibi gereğince, andlaşma ihlalleri bazı durumlarda meşrû kabul edilmişti ⁸⁷.

Eski Yunan'da ahlaki, dini ve hukuki kuramların içiçe girdikleri görülür. Yaptırımın manevi oluşu, müesseselerin güvence altına alınmadığı veya zayıf bir güvenceye alındığı anlamına gelmez. "Hakemlik" ⁸⁸ ve "federasyon" bu manevi yaptırım sayesinde ayakta kalabilmiştir. Tarih, Yunanistan'da, andlaşmaların bağlayıcılığı hakkındaki düzenlemelerin, bugünkülerden daha az başarılı olmadıklarını göstermektedir ⁸⁹.

c . Roma'da Andlaşma

Değişik kültürlere sahip olmaları sebebiyle, Roma'da andlaşmalar sistemi Yunanistan'dan farklı özellikler göstermektedir. Pek çok bakımdan, kendinden önceki uygarlıkların vârisi durumunda olması, Roma'yı diğer medeniyetlerden ve hukuk sistemlerinden ayrıcalıklı kılmaktadır.

Hukuk bilimine büyük katkıları olan Roma uygarlığının uluslararası hukuk kurumlarına katkısı ise çok sınırlı ve dolaylı biçimde olmuştur. Çünkü Roma, özellikle kendi yurttaşları için oluşturduğu yurttaşlar hukukunu (jus civile) düzenlemiş, buna karşın dış ilişkilerinde kuvvete başvurmayı tercih etmiştir ⁹⁰.

⁸⁵ M.Ö. 4.yy'da Makedonya İmparatorluğu'nun kurulmasına kadar, Yunan kent devletleri arasında barış, ittifak ve konfederasyon andlaşmalarının yapıldığı bilinmektedir (Bkz. PAZARCI, age, s.37).

⁸⁶ BİLSEL, age, s.4.

⁸⁷ Geniş bilgi için bkz. KORFF, agm, s.328.

⁸⁸ M. de Taube, "Les origines de l'arbitrage international - Antiquité et Moyen âge", R.C.A.D.I., 1932 - IV, s.17-18 (PAZARCI, age, s.37, dn.4'ten naklen).

⁸⁹ KORFF, agm, s.326 ; Uluslararası andlaşmaların gelişiminde ilk devre, "dini inan" devridir. Bu dönem için "Andlaşmaların dini" terimi bile kullanılmıştır (Bkz. BİLSEL, age, s.3).

⁹⁰ PAZARCI, age, s.38.

Romalılar, devamlı saldırgan hareketlerini mazur göstermek üzere , haklı savaşlar ile haksız savaşları birbirinden ayırdılar. Bu ayırım, daha sonra Orta Çağ'da büyük önem taşıyacaktı.

Haklı savaşlar Roma'nın giriştiği ve kendi dini formüllerine ve ahlaki fikirlerine ⁹¹ dayanarak yürüttüğü savaşlardı. Böylece, önceleri basit bir olay olarak görülen savaş, artık sorgulanabiliyor, eleştirilebiliyordu ⁹².

Roma'da andlaşma meetinlerinde çok karışık ve kutsal sayılan bazı kalıpların kullanıldığı bilinmektedir. Bu kalıplar, Roma çıkarlarına aykırı andlaşmalarda kötüniyetle, andlaşmanın geçersiz kılınması yönünde, kullanılmaktaydı ⁹³.

Roma'nın uluslararası hukuk sistemine "Jus Gentium" adı verilmektedir. Jus Gentium aynı zamanda, yabancılara ve Roma dışındakilere özel durumlarda uygulanan Roma Medeni Kanunu'dur ⁹⁴. Jus Gentium'un kaynağı olan Pax Romana'da savaş yasaklanmıştır. Ancak, bunun pratikte bir önemi bulunmamaktadır. Çünkü, Roma kendisiyle temas edebilen her kavme, silah zoruyla baş eğdirdiğinden, ortada savaşılacak ülke kalmamıştır ⁹⁵.

2 . Orta Çağda Andlaşma

Orta çağda andlaşmalar, batıda ve doğuda, gerek oluşan yeni uygarlıkların yeni hukuk anlayışlarına, gerekse eski uygarlıkların yıpranmış hukuk sistemlerinin yetersizliğine bağlı olarak farklı yönlerde gelişmiştir. Her iki oluşumun da en iyi örneği, Avrupa - Hristiyan dünyası ile Doğu - İslam dünyasıdır.

a . Hristiyan Orta Çağında Andlaşma

Orta çağ Avrupası'nda başlıca iki unsur etkindir. Bunlar, Papalık ve Feodalite'dir. Avrupa ortaçağı, biri V - X. yy.lar arası, diğeri XI - XVI. yy.lar arası olmak üzere iki döneme ayrılır. Birinci dönemde, Katolik Kilisesi her alana hakimdir. Papalar Hristiyanlığı, hristiyan olmayanlar için "düşmanlık ve nefrete"

⁹¹ Savaşa ilişkin ilk yasal şartlar şunlardı : a. Roma ülkesine saldırı, b. Elçilere saldırı, c. Andlaşmalara aykırı davranılması, d. Dost bir kavme saldırı ya da düşmana yardım. Bkz. Oppenheim, C.I, s.76-77 (PAZARCI, age, s.38, dn.11'den naklen).

⁹² KORFF, agm, s.329.

⁹³ KORFF, agm, s.330.

⁹⁴ ABADAN, "Devletler Umumi Hukuku ve Anayasalar", SBFD, Zeki Mesut Alsan Arm. C.XI, S.3, s.2.

⁹⁵ TURNAGİL, "İslamiyet ve Milletler Hukuku (1) ", İÜHFM, C.VIII, S.1-2, s.62.

dönüştürmüştür. Bu anlayışa göre, insanlar ya hristiyan olurlar ya da yok edilirler ⁹⁶.

"İnsan cinsinin tekliği" esası, "tüm insanların tek bir baba olan Tanrı'dan geldiği" ve "herkesin kardeş olduğu" ilkelerinden hareket eden hristiyanlık, "din" ortak çatısı altında da olsa, evrensel hukukun temellerini atmıştır ⁹⁷. Fakat bu ilkelerle sadece hristiyan uluslarara "barış içinde bir arada yaşama" hakkı tanınmıştır ⁹⁸.

Feodaliteyle birlikte rejim değişmiş fakat, dış ilişkilerde ve andlaşmalarda, Papa VII. Greguar tarafından ortaya atılan "iki kılıç nazariyesi" belirleyici olmuştur ⁹⁹.

Bu dönemdeki, Kilise - Devlet çatışmasının ve feodal düzenin hemen ardından bir "andlaşmalar ve ittifaklar sistemi" oluşturulmuştur. Bu konuda en iyi örnek, papaların koyup, uyguladıkları "Allahın Barışı (Tregua Dei)" kurumudur. Tregua Dei'ye göre, yapılmış bir andlaşmanın geçerliliği, Papa tarafından onaylanmasına bağlıdır. Papa tarafından onaylanan bir andlaşmanın "kamu çıkarına zarar verici bir nitelik taşıması", "umûmun helâkine yol açabilecek olması", "makul olmaması" halinde geçersizliği ileri sürülebilirdi ¹⁰⁰.

"Papanın uygun bulmadığı andlaşma ile bağlı olma zorunluluğu yoktur" kuralı, yalnız hristiyan olmayanlara karşı değil, hristiyan olanlar arasında da uygulanmıştır.

b . İslam Orta Çağında Andlaşma

Ortaçağ, İslam uygarlığı için incelendiğinde, karanlık bir çağdan söz edilemez. Fakat bu konudaki araştırma yetersizliği dönemi karanlıklara gömmüştür ¹⁰¹. Dış ilişkiler konusunda İslam, barışı temel edinmiş bir sistemdir. Fetihler çağında yaşanıyor olmasına rağmen, müslümanların, egemenlikleri

⁹⁶ TURNAGİL, agm, 25-26.

⁹⁷ VERDROSS, "Uluslararası Hukukun Temeli", Çev. Orhan Arsal, İÜHFM, C.IV, 1938, S.1-3, s.139 ; ABADAN, agm, s.4. Eski çağdaki Sinique ve Stoacı düşüncenin de temelinde dünyaya yaygın hukuk düzeni ve dünya vatandaşlığı vardır. Fakat bu düşünce tamamen "ferdi ahlak" temeline dayalı olup, hristiyanlığın getirdiği "teklik" fikrinden farklıdır.

⁹⁸ 1179'da Latran Cincile'nin verdiği hüküm doğrultusunda, hristiyan olmayanlarla ticaret yapılması bile yasaklanmıştı (Bkz. TURNAGİL, İslamiyet ve Milletler Hukuku, İstanbul, 1977, s.87).

⁹⁹ KORFF, agm, s.332. "İki kılıç nazariyesi" hk. bkz. VERDROSS, agm, s.139.

¹⁰⁰ Burada sözü geçen "kamu çıkarı" aslında kilisenin çıkarıdır. Örn. 12.7.1944'te macar kralı Vladislas ile Sultan Murad arasında yapılan andlaşma hakkında Kardinal Cesarini "bozulabilir" hükmü vermiştir (Bkz. TURNAGİL, agm (2), s.378-79).

¹⁰¹ TURNAGİL, agm (1), s.18 vd.

altındaki halkları kültürel asimilasyona tabi tutmadıkları; aksine, farklı toplumların "barış içinde bir arada yaşamaları"nı sağlamaya çalıştıkları görülmektedir ¹⁰².

İslamın andlaşmalarda aradığı en önemli ve temel ilke, verilen sözün tutulmasıdır. Modern anlamda uluslararası hukukun temeli sayılan pacta sunt servanda (ahde vefa), "evfû bil ahd" olarak İslam hukukunda yer almıştır ¹⁰³. Bu ilke dış ilişkilerde hem ön şart, hem de ahlaki üstünlük kriteridir ¹⁰⁴.

İslam dininin yayılmasında en etkili araç diplomasi olmuştur ¹⁰⁵. karşılıklı ilişkilerde "müsamaha" esastır. Kainatta düzen ve uyumun egemen olması gerektiği düşüncesi temel alındığından, uluslararası toplumun da belirli kurallarla düzenlenmesi gerekmektedir.

İslam hukukunda devletlerin savaş veya barış durumunda olmalarına göre bir ayırım yapılmıştır ¹⁰⁶. Barış döneminde tarafların birbirlerine karşı düşmanca hareketlerde bulunmamaları, savaşta ise düşmanlığı sona erdirerek barışa dönmeleri tavsiye edilmiştir ¹⁰⁷.

Başlangıçta İslam devletinin komşularıyla, sözleşmeye dayalı dostluk bağı kurmak için özel çaba harcadığı, hatta şartlarını hazırladığı görülmektedir. Hicri 1. yılda yürürlüğe giren ilk Medine Anayasası andlaşmalar hakkında hüküm içeren ilk yazılı belgedir ¹⁰⁸.

İslam hukuk sisteminde, temel kurallara ve sistemin koruyucusu olan esaslara aykırı andlaşma yapılamaz; tarafların rızası hilâfına andlaşma yapılamaz; andlaşmanın hedefinin belli, doğuracağı hak ve borçların kesin olması gerekir ¹⁰⁹.

¹⁰² ARMAĞAN, "İslam Harp Hukukunun Genel Prensipleri", AÜSBF Yay:465, 100. Doğum yılında Atatürk'e Armağan Dz: 9, S.L. Meray'a Armağan, C.I. TC. Ziraat Bankası Halkla İlişkiler Md. Kültür Yay:8, Bilim Dz: 2, s.47.

¹⁰³ İsrâ / 34, Enfal / 27, Mü'minûn / 8,10,11, Tevbe / 4,8, Nahl / 92, Âli İmran / 76.

¹⁰⁴ EBÛ SÜLEYMAN, İslamın Uluslararası İlişkiler Kuramı, Çev.Fehmi Kuru, İstanbul, 1985, s.111.

¹⁰⁵ ÖNKAL, Resûlullah'ın İslam'a Davet Metodu, Konya, 1990, s.3-15.

¹⁰⁶ Buna bağlı olarak, topraklar da üçe ayrılmıştır : a. Müslümanların özgür ve güvencede oldukları Dâr-ül İslam, b. İslam devleti ile andlaşma halinde olan gayri müslim Dâr-ül Ahd, c. Müslümanlara düşman Dâr-ül Harb (Geniş bilgi için bkz. EBÛ SÜLEYMAN, age, s.34).

¹⁰⁷ ARMAĞAN, agm, s.50.

¹⁰⁸ İlgili maddeleri ; 2, 15,17,19'dur. Metin için bkz. HAMİDULLAH, age, C.I, s.206-10 ; Ayrıca bkz. HAMİDULLAH, Hz. Peygamber'in Altı Orijinal Diplomatik Mektubu, Çev. Mehmet Yazgan, İstanbul, 1990, s.67.

¹⁰⁹ ARMAĞAN, agm, s.52.

Müslümanların Mekke'nin fethinden önce Kureyş'le yaptıkları Hudeybiye Andlaşması'nda, modern uluslararası hukukta halen tartışılmakta olan, andlaşmanın hüküm doğurmaya başlaması anının tesbiti konusundaki uygulama ilginçtir ¹¹⁰. Bu uygulama, sözün verilmiş olmasının bağlanma için yeterli olduğunu, üzerinde anlaşılan fakat henüz imzalanmayan bir andlaşmanın hüküm doğuracağını göstermektedir. Buna rağmen İslam hukukunda andlaşmaların yazı ile tesbit edilmesine büyük önem verilmiştir ¹¹¹.

İslam hukukunda andlaşmaların süresi sınırlanmamıştır¹¹². Süresi belirtilmemiş olan andlaşmalara geçerli sebeplerle son verilmek istendiğinde Peygamberin bunu dört ay önceden ihbar ettiği bilinmektedir ¹¹³.

Andlaşmalar devlet temsilcileri tarafından görüşülüp, geçici olarak karara bağlanır, daha sonra da en büyük şefin onayına sunulurdu. Fakat tam tersine Peygamberin, devlet erkânı ile istişareden sonra onaylanacağını şart koşarak andlaşma yaptığı da olmuştur ¹¹⁴. Kural olarak, andlaşma akdine bir Danışma Meclisi karar vermektedir ¹¹⁵. "Şûra esası"na dayalı ilk düzenli yönetim Hz. Ömer devrinde kurulmuştur ¹¹⁶.

¹¹⁰ TURNAGİL, agm (2), s.376. Uygulama daha sonra da devam etmiştir. Şam, Heliapolis ve Emese'nin fethinin ardından andlaşma yapılmış, "Halife Vekili"nin Baalbek surlarından girmemeye söz vermiş olması nedeniyle buradan ileri gidilmemiştir. O sırada ve daha sonraları Avrupa'da ise, papalar, "Hristiyan hükümdarların, kâfirlere verdiği sözlerin geçerli olmadığı" yolunda fetvalar vermektedir.

¹¹¹ Anayasanın 8 yerinde, hükümlerinin yazılı kanun (vesika, sahife, kitabe) olduğundan bahsedilmektedir (Bkz. HAMİDULLAH, İslam Peygamberi, C.I, Çev. Saif Mutlu, İstanbul, 1966, s.191, No.344). Ayrıca birçok hukukçu, yazılı şekli unsur kadul etmektedir (Bkz. İslam'da Devlet İdaresi, Çev.Kemal Kuşçu, Ankara, 1979, s.409, No.568).

¹¹² Aksi görüş için bkz. EBU SULEYMAN, age, s.34. Hudeybiye Andlaşmasının 10 yıllık bir süre ile sınırlanmış olması mutlak bir hüküm değildir. Andlaşmanın süresi dolunca uzatmak mümkün olabildiği gibi, daha uzun süreler de kararlaştırılabilir (Bkz. age, s.34-35).

¹¹³ HAMİDULLAH, age, s.408, No.566.

¹¹⁴ HAMİDULLAH, age, s.411, No.570.

¹¹⁵ Bu yöntem Hudeybiye Andlaşması yapılırken uygulanmamıştır. Danışma Meclisi, andlaşmada müslümanların aleyhine şartlar bulunması yüzünden imzalanmamasından yana görüş açıklamış, fakat andlaşmanın akdi yönünde bir "vahy" inmiştir. Bu uygulama, tek bir olaya ilişkin olup, Peygamber'den sonra gelen Halife-Başkan'ların böyle bir ayrıcalıkları yoktu (Bkz. HAMİDULLAH, İslam Peygamberi, C.II, s.893, No.1484 (g)).

¹¹⁶ Meclisler hk. geniş bilgi için bkz. TURNAGİL (I), S.39. İslam öncesi Mekke'de "Dışişleri Bakanlığı'nın çekirdeği" denilebilecek bir heyet vardı. Buna mensub üye, andlaşmanın görüşme ve tartışma aşamasında Mekke şehir devletini temsil etmekteydi (Bkz. HAMİDULLAH, age, C.II, s.869-70).

3. Yeni Çağda Andlaşma

Yeni çağda andlaşmalarda evrensellik anlayışı temel alınmıştır. İspanyol-Katolik ilahiyatçı düşünürleri her bir devleti, "evrensel cumhuriyetin bir eyaleti" olarak görmüşlerdir ¹¹⁷. Hristiyan birliği parçalansa bile, devletler topluluğu yeni bir kalıp içinde yaşamaya devam edecektir.

Evrenselci anlayışa göre ¹¹⁸ andlaşmaların bağlayıcılık gücünün temelinde, tarafların açık ve örtülü rızaları değil, verilen sözün tutulması gerektiğini ifade eden bir esas norm olan "pacta sunt servanda" yatmaktadır.

Grotius'a göre, verilen sözü tutmadaki sadakat, yalnız her tek (particular) devletin değil, bütün büyük uluslar topluluğunun da esasıdır ¹¹⁹. Doğal hukuk doktrinine göre, hukuk, insanlar ve uluslar arasında olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Normlar insanlara uygulandığında, "doğal hukuk", uluslara veya tam ahalilere uygulandığında ise "gentler hukuku" adını almaktadır.

Bynkerschoeck ve Rachel aklın üstünlüğünü savunmuşlardır. Fakat aklın şüphede kaldığı durumlarda, devamlı âdete (ex per petuo fere usu) göre karar verilmelidir. Rachel'e göre hukuk kurallarının oluşmasında temel alınması gereken yapı, uluslararası andlaşmalardır. Hukuk ancak bu andlaşmalar üzerinde kurulup, geliştirilebilir ¹²⁰. Andlaşmalar, tam yetkili temsilciler tarafından yapılmış olsalar bile, onaylanmadıkça geçerli sayılmazlar.

1809'da Triepel'in ortaya attığı "Vereinbarung" kuramı, hukukun esasını iradede aramaktadır ¹²¹. Bir devletin iç hukunu oluşturan irade ile, devletlerarası ilişkiler bazında, hukukun esası olarak düşünülen iradenin nitelikleri farklıdır. Triepel'e göre, uluslararası hukukun kaynağı ancak, "iradelerin birleşmesi" yoluyla bir "irade birliği" oluşturan, birkaç Devletin veya çeşitli devletlerin

¹¹⁷ Victoria ve Suaraz'in düşünceleri hk. bkz. VERDROSS, agm, s.141.

¹¹⁸ 19.yy.ın başına dek süren bu anlayış, Puffendorf, Leibniz, Zouch, Rachel, Bynkerschoeck, Wolf ve Kant tarafından savunulmuştur. Bu yeni yorum, orta çağın uluslararası topluluk anlayışından farklıdır (Bkz. VERDROSS, agm, s.143).

¹¹⁹ VERDROSS, agm, s.143.

¹²⁰ VERDROSS, agm, 144-45.

¹²¹ Diğer belli başlı iradeci kuramlar, Auto-limitation nazariyesi ile Anzilotti'nin iradeci kuramıdır. Auto-limitation nazariyesine göre, iç hukukun olduğu gibi, uluslararası hukukun da tek kaynağı devletin iradesidir. Uluslararası hukukta devletlerin üstünde bir güç bulunmadığına göre, bu ilişkileri düzenleyen kuralların devletlerin iradeleri ürünü olduğunu kabul etmek gerekir. Anzilotti ise, anlaşmalar yolu ile gerçekleşen uluslararası hukuk kurallarının devlet iradelerine karşı, bağlayıcı güçlerini nereden aldıkları sorusuna cevap vermiştir. Ona göre bu gücün kaynağı, hukuk düzeninin zorunlu olarak bağlandığı bir varsayım, bir postulat olarak kabul edilmesi gereken, "pacta sunt servanda"dır. Karl Strupp da benzer görüşleri savunmuştur (Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, age, 13-14, 18-19).

"bileşik iradesi" olabilir. Bu bağlamda Vereinbarung'un farkı, taraflardan herbirinin, kendi iradesini, diğer tarafın iradesinin tamamen benzeri olan bir sonuca yöneltmesidir. Bundan da anlaşılacağı gibi, her uluslararası andlaşma Vereinbarung kapsamına dahil edilemez ¹²².

Devletlerarası ilişkilerde en az iki devletin iradesi söz konusudur. İrade, bunlardan yalnız birine ait olamaz ¹²³.

Sonuç olarak, devletlerin tek başlarına bir "dış kamu hukuku" oluşturdukları söylenebilir. Fakat uluslararası hukuk için aynı şey söylenemez. 18. yy.dan başlayarak andlaşmalar aracılığıyla bir "Avrupa Birliği" tasarlanmıştır ¹²⁴. Bu tasarının felsefi temellerini oluşturan Hegel'e göre, objektif ruh olan Tanrı, devlette cisimlenmekte ve dolayısıyla, devlet iradesi mutlak olma özelliği kazanmaktadır. Ulusal hukuklar ve uluslararası hukuk bu kaynaktan doğar. Devlet, uluslararası andlaşmalar yapan, fakat tahhütlerinin de üstünde olan bir güçtür.

Hegel felsefesinin temeli olan dialektik metoda göre, devletin mutlak hakimiyeti tezi, diğer devletlerin mutlak hakimiyetleri anti-tezini içinde barındırmakta; sonuçta devletlerarası devamlı bir mücadele sentezine ulaşılmaktadır ¹²⁵.

Bio-sosyolojik kuramın kurucularından olan Duguit aynı sonuca "temel haklar nazariyesi" ile varmış ¹²⁶; Kelsen, devletlerin iradelerinin gerçek olmadığını, bu niteliklerini ulusal hukuktan aldıklarını iddia etmiştir. Bu nedenle, devlet şeklinin (anayasanın) bir ihtilalle değişmesi halinde bile, devletin taahhütlerine dokunulamamaktadır ¹²⁷.

¹²² Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, a.g.e, s.14-15.

¹²³ VERDROSS, agm, 153.

¹²⁴ CROZAT, "Avrupa'nın Hukuki Statüsü", İÜHFM, C.XVI, 1950, S.1-2, s.58.

¹²⁵ VERDROSS, agm, s.153 vd.

¹²⁶ VERDROSS, agm, s.154. Scelle'nin de çıkış noktası "toplum olan her yerde hukuk vardır" (ubi societas ibi ius) tezidir. Toplumu biolojik bir organizmaya benzeten bu yaklaşımda Scelle, hukukun sosyal dayanışma ürünü olduğunu savunan Duguit'ten farklı olarak, hukukun iki çeşit dayanışma arasında bir denge kurduğunu öne sürmektedir (Bkz. ÇELİK, a.g.e, s.24-25).

¹²⁷ Bu ilke, 1831 Londra Konferansı'ndan beri uygulanagelmıştır. Örneğin hakem BOREL'in, Osmanlı genel borçlarının yıllık taksitlerinin bölünmesine ilişkin, 18.4.1925 tarihli kararında, T.C'nin Osmanlı İmparatorluğu'nun kişiliğini devam ettirmekte olduğu kabul edilmişti (Bkz. VERDROSS, s. 158).

II . ANDLAŞMALARIN YAPILMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI

HUKUK KURALLARI

Uluslararası andlaşmaların yapılması herbiri kendine has kural ve seremoniyi gerektiren pek çok aşamalardan oluşan karmaşık bir süreçtir. Bu süreç, 1969 tarihli "Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi"nde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İlk defa 1949'da Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun gündemine gelen bu sözleşmenin taslağı, 1966'da tamamlanmıştır.

BM. Genel Kurulu'nun 6.Komisyonu'nda görüşülerek, 1968 ve 1969'da Viyana'da iki devre halinde toplanan diplomatik konferansa sunulmuş, 103 devletin katılımı ile kabul edilmiştir ¹²⁸.

Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi (VAHS.), andlaşmalar hakkında uluslararası hukukta var olan ve uzun zamandan beri yapılagelen kuralları ve son uygulamaları derleyip toplamış, yazılı hale getirmiştir. Sekiz bölümden oluşan sözleşmenin, "Andlaşmaların Akdi ve Yürürlüğü" başlığını taşıyan ikinci bölümü, çalışmamızla doğrudan doğruya ilgilidir. Sözleşmenin amacı, uluslararası toplumun hukuk düzenini ve andlaşmalar hukukunu, dünya devletlerini kapsayıcı , esnek bir düzene bağlamaktır.

A . GENEL İLKELER

Uluslararası hukuk sùjeleri herşeyden önce, VAHS'nde de yer verilen ve andlaşmalara ilişkin tüm aşamaları kapsayıcı nitelikte olan iki genel ilke üzerinde birleşmiş olmalıdırlar. Bunlardan biri "ahde vefa" , diğeri ise "iyiniyet" ilkesidir¹²⁹.

1 . Ahde Vefa İlkesi

Niteliği üzerindeki tartışmalara rağmen, ahde vefa (pacta sunt servanda) ilkesi uygulamada geçerliliğini kabul ettirmiştir. VAHS ' nin başlangıç kısmında bu ilkenin evrenselliği belirtilmiş, 26. maddede ise, "yürürlükteki her andlaşma tarafları bağlar.... uygulanmak zorundadır " ifadesiyle kapsamı çizilmiştir.

Her hukuk düzeninin temelinde, "verilen sözün tutulması" esası yatmaktadır. Kökeni çok eskilere dayanan bu ilkeye zaman içerisinde "tabii

¹²⁸ Taslaklar için bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun 3-28. I, 4.V- 19.VII. 1966 tarihli toplantı devresine ait Raporu : BM. Genel Kurul A / 6309 9.9. 1966. Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.117 vd.

¹²⁹ BİLGE, "Milletlerarası Andlaşmaların Uygulanması", SBFD, C.XXIV, S.4, s.18 ; CROZAT, age, s.100 vd.

hukukun ihlal edilemez kuralı", "mutlak adalet ilkesi", "gerekli kural", "ana kural" gibi sıfatlar atfedilmiştir ¹³⁰.

Ahde vefa ilkesinin manevî özelliği, andlaşmanın uygulanma yükümlülüğünü, hatta genel anlamda uluslararası hukuk sisteminin varlığını açıklayan temel esas olmasından kaynaklanmaktadır ¹³¹.

Önceleri bazı kutsal temellere dayandırılan ilke, zamanla laikleşmiştir. Eğer bu kural bozulursa, uluslararası ilişkilerde devamlılığın sağlanamayacağı açıktır.

Modern çağda bir hukuk kuralı niteliği kazanan ilkenin zorlayıcılığı, adalet hissi, iyiniyet, "hukuksuz toplum olmaz" , dayanışma gibi esaslardan kaynaklanır.

Ahde vefa ilkesinin oluşması hakkında çeşitli yaklaşımlar bulunmaktadır. Teamülî bir kuralın varlığı, devletlerin ortak iradesi, hukuk dışı yüksek bir ilkenin varlığı....bunlardan sadece bir kaçıdır.

2 . İyiniyet İlkesi

İyiniyet (good faith) ilkesi uluslararası hukuka temel oluşturan ve andlaşmalara saygıyı gerektiren genel kuralın bir parçasıdır ¹³².

İyiniyet ilkesinin varlığı ve uygulanması hem çok taraflı temel andlaşmalar ¹³³ ile, hem de uluslararası yargı organlarının kararları ¹³⁴ ile desteklenmektedir.

Doktrinde çoğunluğun bir hukuk kuralı olarak kabul ettiği iyiniyete, bazı yazarlar manevî bir değer de atfetmek eğilimindedirler. Kapsamı çok geniş olan iyiniyet ilkesi, belli bir işlemde bulunmaktan çok, o işlemin nasıl yapılacağına işaret etmekte ve heniz yürürlüğe girmeyen andlaşmalar için kaçınma görevi yüklemektedir ¹³⁵

¹³⁰ Geniş bilgi için bkz. BOS, agc, s.24.

¹³¹ BİLGE, agm, s.18.

¹³² Öm. UHK. USAD'nın "Fas'taki ABD. Vatandaşlarının Hakları" davasında ; Dantzig'de Polonya vatandaşlarına uygulanan işlem ve "Arnavutluk'taki Azınlık Okulları" konusunda verdiği kararların vd. hakemlik kararlarının iyiniyetle uygulanmalarının "Andlaşmalara Saygı Kuralı" ile hukuki bir bütün oluşturduğunu açıklamıştır (Bkz. BİLGE, agm, s.19).

¹³³ 1969 VAHS. m. 26'ya göre, "yürürlükteki her andlaşma taraflarca....iyiniyetle uygulanmak zorundadır". Aynı hüküm için bkz. BMAnd. m. 2 (Metin için bkz. GÜNDÜZ, agc, s.124, 128.

¹³⁴ Sürekli Hakemlik Mahkemesi'nin 7. 9. 1910 tarihli "Kuzey Atlantik Kıyılarında Balıkçılık Davası" hk. kararı, R.S.A VolXI, s.188 ; USAD'nın Polonya uyruklüğünün kazanılması konusundaki 15. 9. 1923 tarihli danışma görüşü, C.P.J.I, Serie B, No.7, s.30.

¹³⁵ BİLGE, agm, s.19.

Devletin usulünce imzalanmış, fakat henüz onaylanmamış bir andlaşmanın onaylandığı taktirde düzgün bir şekilde uygulanmasını imkansız kılacak tasarruflardan kaçınması iyiniyet ilkesinin gereğidir.

Bilindiği gibi andlaşma onaydan önce, kural olarak, herhangi bir sonuç doğurmaz. Fakat bu durum, taraf devletlerin imzalarının hiçbir şekilde gözönüne alınmayacağı veya devletin hiçbir bağı yokmuş gibi hareket edebileceği anlamına gelmez ¹³⁶.

İyiniyet ilkesi andlaşmanın yapılmasından önceki hazırlık işlemlerinden itibaren tüm aşamalarda dikkate alınmalıdır. Örneğin, bir uluslararası hukuk süjesi andlaşmaya kötünüyetle bazı hükümler yerleştirmek çabasındaysa, daha andlaşma görüşme aşamsındayken bu niyetini uygulamaya geçirecektir. Fakat bu potansiyel kötünüyet, ancak andlaşmanın uygulama aşamasında sorun olarak ortaya çıkacaktır ¹³⁷. Nitekim VAHS'nin ilgili madde taslağı hazırlanırken, iyiniyet ilkesinin, sözleşmenin en başına veya "Başlangıç"a konulması tartışılmış, fakat sonunda metnin uygulama kısmına bırakılması, sistem bakımından, uygun görülmüştür ¹³⁸.

¹³⁶ ANZILOTTI, age, s.271.

¹³⁷ Özellikle ekonomik andlaşmalarda rastlanan bazı hükümler yükümlülükleri, genel ve muğlak olarak saptamaktadır. Taraflara, içinde bulundukları duruma göre, tek taraflı işlemlerle yürürlüğe koyabilecekleri bazı tedbirler alma yetkisi veren "esnek hukuk kuralları" (soft law)na dayalı uygulamalar, iyiniyet ilkesi açısından çok iyi değerlendirilmelidir. (Bkz. PAZARCI, age, s: 155).

¹³⁸ BİLGE, agm, s. 19.

B. ANDLAŞMA YAPMAYA YETKİLİ KİŞİLER

Devletler ve diğer uluslararası hukuk süjeleri gerçek kişi olmadıkları için, uluslararası ilişkilerinde hukuki sonuç doğuracak işlemlerini gerçek kişiler yoluyla yapmak durumundadırlar. Bu kişilerin niteliği, uluslararası hukukun değişik dönemlerinde farklılık göstermektedir.

Başlangıçtan beri devleti temsil yetkisi, kural olarak, devlet başkanına aittir. Önceleri devlet başkanının uluslararası ilişkilerde temsilci olarak görev alması durumunda, başka bir makamın onayına gerek kalmaksızın, devlet yapılan işlemle bağlanmaktaydı ¹³⁹.

Zamanla devlet başkanlarının yetkilerinin kısıtlanması ile andlaşma akdine meclis de katılmaya başlamış, andlaşma yapmaya yetkili kişiler, andlaşmanın tarafı olan hukuk süjesine göre değişmiştir. Bugünkü uygulamada, yetkili kişileri, "devlet yetkilileri" ve "uluslararası örgüt yetkilileri" olmak üzere iki ana başlık altında toplamak mümkündür.

Bunlardan, devlet yetkilileri için VAHS., kural olarak, tam bir "yetki belgesi" aramaktadır (VAHS. m. 7/ 1-a). Fakat, devlet ve hükümet başkanlarının, dışişleri bakanlarının, diplomatik misyon şeflerinin ve akredite temsilci olarak gönderilen kişilerin, yetki belgesine başvurmaksızın devletlerini temsil ettikleri kabul edilmektedir.

Devlet ve hükümet başkanları ile dışişleri bakanlarının ¹⁴⁰ bir andlaşmanın akdiyle ilgili her türlü işlemin yapılması ; diplomatik misyon şefleri (genellikle büyükelçiler)nin kendilerini akredite eden devletle, akredite oldukları devlet arasındaki bir andlaşmayı görüşüp imzalaması ; bir uluslararası konferans veya bir uluslararası örgüt veya organlarından birine akredite olan temsilcilerin de, o konferansta, örgütte veya organda bir andlaşma metnini görüşüp imzalamak amacıyla yetki kullanabileceği kabul edilmiştir (VAHS. m. 7/ 2).

Diplomatik misyon şeflerinin temsil yetkisi iki bakımdan kısıtlanmıştır. Birincisi, bunların temsilcilik sıfatlarının, sadece kabul eden devlet hükümeti nezdinde geçerli olmasıdır. İkinci kısıtlama ise, diplomatik misyon şeflerinin

¹³⁹ GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı Anlaşmaların Akdinde İmza, Tasdik ve Katılma Hususlarında Yeni Gelişmeler", SBFD, C.XI, S.2, s.108.

¹⁴⁰ Devlet ve hükümet başkanlarının her konuda devleti bağlayabileceğinde şüphe yoktur. Dışişleri bakanlarının da kendi sahasına giren konularda, tek taraflı beyanla da olsa, devleti bağlayabileceği, Doğu Grönland meselesine ilişkin kararında, UAD. tarafından belirtilmiştir. Legal Status of Eastern Greenland, Judgement, PCJI, Series A / B, No : 53, (1933), s.71 (GÖNLÜBOL, agm, s.108'den naklen).

tabii yetkilerinin, andlaşmanın sadece "görüşülmesi" ve "metnin kabulü"ne ilişkin işlemlerle sınırlı tutulmasıdır (VAHS. m. 7/2-b).

Bunlar dışında kalanların yetkili olabilmeleri için devletlerinin öngördüğü şartlara uygun olarak verilmiş bir "Yetki Begesi"ne (full powers) sahip olmaları gerekmektedir (VAHS. m. 7 /1-a).

Tam yetki belgesi, bir devletin yetkili makamının, bir andlaşmanın görüşülmesi, kabulü ya da belgelendirilmesi ile devletin andlaşmayla bağlanma rızasını ifade eden tüm işlemleri yapmak üzere devleti temsil edecek bir veya birkaç kişiyi gösteren belgedir ¹⁴¹. Yetki belgesinde, andlaşmanın onaylanacağı konusunda bir sözveri bulunsa bile, bu daha çok bir yazış biçimi olarak kalmaktadır. Yani, devleti onaylama bakımından hukuki bir yüküm altına sokmaz

¹⁴².

VAHS'nde ayrıca düzenlenmemiş olması nedeniyle "tam yetki belgesi"nin şekli, devletlerin uygulamalarına bırakılmış bir ayrıntı olarak yorumlanmaktadır. Uygulamada bu belgeler genellikle devletin mührü ve devlet başkanının imzasını taşımaktadır ¹⁴³. Önceleri belge metni Fransızca hazırlanmakta iken günümüzde bu uygulama kalkmıştır ¹⁴⁴.

Eskiden ulaşım ve haberleşmenin zorluğu nedeniyle, temsilcilerin devletlerinden yeni görüş ve direktif almaları güç olduğundan, andlaşma görüşmelerine yollanan temsilcilere tam ve çok geniş yetki veriliyordu.

Bugün son derece gelişmiş haberleşme imkanları bulunmasına rağmen, elçiler şüpheden kurtulmak amacıyla, çok önemli konularda devletlerinden yazılı emir isteyebilir ¹⁴⁵.

Temsil yetkisi olmayanlar andlaşma görüşmelerine katılamaz, metnin kabulü konusunda herhangi bir işlem yapamaz, yapsa da bu işlem hukuki hiçbir değer ifade etmez (VAHS. m.8).

¹⁴¹ HOLLOWAY, Modern Trends in Treaty Law, London, Stevens-Sons, 1967, s.384-88 (BİLGE, "Milletlerarası Hukuka Göre Milletlerarası Andlaşmaların Akti", SBFD, 1969, S.3, s.6'dan naklen).

¹⁴² MERAY, age, s.96-97.

¹⁴³ Full powers, elçi tarafından kararlaştırılan her tasarrufun onaylanacağı vaadini taşımalıdır (Bkz. ZABUNOĞLU, "Andlaşmaların Tasdiki", AÜHFD, C.XVI, 1959, S.1-4, s.114-15).

¹⁴⁴ BİLSEL, age, s.41.

¹⁴⁵ 1870'te Fransa ile Prusya arasında "Ems Telgrafi Olayı" üzerine çıkan savaşın sebebi hk. bkz. BİLSEL, age, s.20.

Ancak yetkisiz temsilcinin yapacağı işlem, sonradan devletin "icazet" vermesi halinde geçerli olur. Sözleşmede "İzinsiz İşlem" başlığı altında düzenlenen bu hükmün, yetki aşımı ile ilgili olduğu kabul edilmiştir. Yetki aşımı sözkonusu olduğunda ilgili uluslararası hukuk süjesi ya yapılan işlemi tanımaz, ya da eksik yetkiyi tamamlayarak kabul eder ¹⁴⁶.

Uluslararası örgütler de devletler yanında, genel kabul görmüş ve tartışmasız uluslararası hukuk süjesi kabul edilen kişilerdir. Ancak VAHS'nde sadece devletler arasındaki andlaşmalar düzenlenmiştir ¹⁴⁷. Bu sebeple uluslararası örgütlerin yapacakları andlaşmalar için farklı kurallara ihtiyaç duyulmaktadır ¹⁴⁸.

Yetki konusundaki genel kural, örgütler için de geçerlidir ¹⁴⁹. Ancak, yetki belgesine gerek olmaksızın, örgüt nezdinde bağlayıcı andlaşma yapabilecek kişiler, genellikle örgüt kurucu andlaşmasında belirtilmektedir. Böyle bir belirleme yapılmamışsa, uygulamada Genel Sekreter veya yardımcılarının yetkili olduğu kabul edilmektedir ¹⁵⁰.

C. ANDLAŞMA METNİNİN HAZIRLANMASI

Uluslararası andlaşma metinlerinin hazırlanması "görüşme", "metnin kabulü", "metnin yazılması", "imza ve kabul" aşamalarından geçmektedir.

1. Görüşmeler

Uluslararası andlaşma görüşmelerinde, taraf sayısına göre farklı yöntemler izlenmektedir. Önce ikili, ardından çok taraflı andlaşmalarda izlenen görüşme

¹⁴⁶ BİLGE, agm, s.9. Örn.İran 1935'te MC'nde Fransa nezdindeki büyükeçisinin, İran-İrak sınırını belirleyen 1847 Erzurum Andlaşması'nın onay belgelerinin değişimi esnasında, talimatı olmadan, andlaşmayı yorumlayan açıklayıcı bir notu tasvip ettiğini iddia etmiştir. İran'a göre bu açıklayıcı not, andlaşmanın temel şartıdır. Yetki aşılarak onaylandığından, andlaşma batıldır. MC. bunu kabul etmiş ve İran-İrak arasında 4.7.1937'de yeni bir andlaşma yapılmıştır.

¹⁴⁷ Bkz. VIERDAG, "Some Remarks on the Relationship between the 1969 and 1986 Vienna Conventions on the Law of Treaties", Archive des Völkerrechts, 25.Band, 1987, s.83.

¹⁴⁸ Bu boşluk, UHK. tarafından hazırlanan ve sadece uluslararası örgütlerin yapacağı andlaşmaları kapsamına alan bir tasarıyla doldurulmaya çalışılmaktadır (Bkz. Annuaire C.D.I, 1981, Vol.II, s.131).

¹⁴⁹ SILVA, "The 1986 Vienna Convention and the Treaty-Making Power of International Organizations", GERMAN Yearbook of International Law, Vol. 29 (1986), s.74.

¹⁵⁰ Bu durum örn.BM'de farklıdır. Çünkü BM'in başlıca organları ; Genel Kurul, Ekonomik ve Sosyal Meclis, Vesayet Meclisi ve Güvenlik Meclisi'dir. Güvenlik Meclisi kendi sahasına giren konularda tam yetkiye sahiptir (BM. And. m. 12/1). Buna karşılık diğer iki meclis, Genel Kurul'un yetkisi altındadır. Böylece BM. Anayasası'nda andlaşmaların yapılmasında birbirinden bağımsız iki organ dikkat çekmektedir (Bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.109-10).

yöntemleri açıklanmaya çalışılacaktır. Çok taraflı andlaşmalar, kongre ve konferanslar olmak üzere, iki ayrı grup halinde incelenmektedir.

Tarafların sayısının tesbitinde, "taraf devletlerin" ¹⁵¹ veya "devlet organlarının" ¹⁵² sayısı dikkate alınmaktadır.

Görüşme aşaması, andlaşmaya taraf olmaya aday devletlerin yetkili temsilcileri arasında, andlaşmanın konusu, amacı, metni hakkında yaptıkları konuşmalardan oluşur ¹⁵³.

Sadece toplantı sırasında yapılan konuşmalar hüküm ifade eder. Teknik anlamda konuşma, sözle veya yazılı olabilir. Fakat, herhalde tüm konuşulanlar kaydedilir. Görüşme, "görüşmeyi açma", "asıl görüşme" ve "kapanış" olmak üzere üç aşamada tamamlanır ¹⁵⁴.

Ticaret andlaşmaları, hava sözleşmeleri gibi teknik andlaşmaların görüşülmesi, uzman ve teknisyenlerin eşliğinde yapılır ¹⁵⁵. Görüşmelere hakim olan ilkeler, "gizlilik", "eşitlik" ve "oybirliği"dir ¹⁵⁶.

Toplantının başında, andlaşmanın konu ve amacının belirlendiği ön görüşmeler yapılmaktadır. Ancak uygulamada bunlar, yürütme organları tarafından, genellikle önceden belirlendiğinden, metnin yazılması safhasına kısa sürede gelinmektedir ¹⁵⁷.

İki taraflı andlaşmaların yapılışında görüşmelerin çok kısa tutulması, hatta karşılıklı diplomatik sondajlardan sonra, mektup veya nota değişimiyle anlaşılması mümkündür ¹⁵⁸.

Çok taraflı andlaşmalarda görüşme ve metnin kabulü uluslararası kongre ve konferanslar ¹⁵⁹ ile uluslararası örgütler çerçevesinde toplanılarak, farklı şekillerde yapılır.

¹⁵¹ 1919-20 Azınlıklar hk. Andlaşmalar ; Nehir, deniz ve hava seferleri hk. 1919-28 Andlaşmaları ; 1947 Barış Andlaşmalarında bu yöntem kullanılmıştır.

¹⁵² En önemli çok taraflı andlaşmalarda başvuru yöntem, taraf devlet başkanlarının sayılmasıdır. Örn. 1899- 1907 La Haye Sözleşmeleri, 1825 Locarno Andlaşmaları.

¹⁵³ BİLSEL, age, s.19 ; ANZILOTTI, age, s.269.

¹⁵⁴ BİLSEL, age, s.20. Kongreler hk. geniş bilgi için bkz. s.40-50 ; ÇELİK, age, 67-69.

¹⁵⁵ LÜTEM, Devletler Hukuku Dersleri, I. Kitap (Mahiyet, Gelişme, Kaynaklar, Şahıslar), Ankara, 1959, s.87.

¹⁵⁶ BİLSEL, age, s.46-48.

¹⁵⁷ PAZARCI, age, s.104.

¹⁵⁸ ÇELİK, age, s.67.

¹⁵⁹ Kongre ve Konferanslar tarih itibariyle üçe ayrılır :

Önceleri genellikle devlet başkanı, başbakan ve dışişleri bakanlarının bizzat bulundukları, daha önemli ve karmaşık toplantılara "kongre", diğerlerine ise "konferans" denilirdi ¹⁶⁰. Fakat günümüzde bu ayrım önemini tamamen yitirmiş, bu kavramlar eş anlamlı kullanılır olmuşlardır ¹⁶¹.

Konularına göre, resmî, ilmî, karışık olmak üzere üçe ayrılan konferanslar ¹⁶², görüşülecek işlerle ilgisi olan bir veya birkaç devletin girişimiyle, ya da bir uluslararası örgütün aracılığıyla toplanır. Konferanslara katılan devletler, çağırıcı ya da çağırıcılar ile çağırılanlar olmak üzere ikiye ayrılır ¹⁶³.

Toplantılarda zamanın, yerin, kapsamın, çağırılacak devletlerin, temsilcilerin sayısına getirilecek sınırlamanın ve kullanılacak dil veya dillerin belirlenmesiyle ilgili hazırlıklar yapılır. Tüm bu işlerin yapılmasında, "nota değişimi", "ön görüşmeler", "bir örgütün görevlendirilmesi" gibi yöntemler izlenir ¹⁶⁴.

MC'nin konferanslarında, önceden ilgili komiteler hazırlanır, çağırılan devlet veya devletler buna kabul, red veya çekinceyle kabul cevabı verebilirdi. Ayrıca bu dönemde politik konferanslara yalnızca egemen ve büyük devletler çağırılabilirdi ¹⁶⁵.

Konferanslar mevsime göre, Paris, Londra, Cenevre ve Brüksel gibi güzel şehirlerde toplanırdı. Bunda, İngiltere ve Fransa'nın uluslararası ilişkilerdeki aktif rolleri ile İsviçre ve Belçika'nın özel durumları da etkili olmuştur ¹⁶⁶.

Konferansın zamanı da büyük önem taşımaktadır. 1874 Brüksel Konferansı'nın, 1871 savaşının taze hatırası üzerine yapıldığından dolayı başarısız olduğu düşünülmektedir. Aynı şekilde, 1992'de Berlin'de toplanması

a . 1648 - 1850 arası dönemin belli başlı toplantılarından "konferans" adını taşıyan sadece, 1827 tarihli Londra Konferansı'dır.

b . 1850 - 1900 arası dönemde, 8 kongre ve 45 konferans toplanmıştır.

c . 1900 - ... döneminde ise, konferanslar sayılamayacak kadar çoktur. 1648'den önce uluslararası konferans veya kongre adı verilebilecek toplantılar olmuşsa da, herhangi bir adlandırma yapılmamıştır (Bkz. BİLSEL, age, s.24) ; Ayrıca bkz. MERAY, age, s.96.

¹⁶⁰ Fauchille'in bu ayrımı için bkz.BİLSEL, age, 24.

¹⁶¹ ÇELİK, age, s.67.

¹⁶² BİLSEL, age, s.26-27.

¹⁶³ ÇELİK, age, s.67.

¹⁶⁴ BİLSEL, age, s.27.

¹⁶⁵ BM. Güvenlik Konseyi'ne belirli devletlerin üye olmasında da durum aynıdır. Bu durum BM'in kurucu andlaşmasını tüm devletlerin kabul etmiş olmasından dolayı meşrûdur.

¹⁶⁶ BİLSEL, age, s.33.Lozan Konferansı için bkz.BİLSEL,Lozan, İstanbul, 1933, C.II, s.2, 19.

planlanan BM. İnsan Hakları Komisyonu iki Almanya'nın birleşmesinden doğan ekonomik kriz nedeniyle gerçekleşmemiştir.

Konferansların iyi yönetilmesi, görüşmeler açısından büyük önem taşımaktadır. Yönetim organı, Başkanlık Divanı'dır. Zorunlu olmamakla beraber başkanlığa konferansın toplandığı ülke devletinin temsilcisi seçilir ¹⁶⁷. Bunun yanı sıra, Yetki Belgeleri ve Yazı Komitesi bulunmaktadır. Yetki Belgeleri Komitesi'nin görevi, konferanstaki temsilcilerin yetkilerini tesbit edip , karara bağlamaktır. Yazı Komitesi ise, kabul edilen andlaşma metnine son şeklini verir.

Gerekirse değişik nitelik ve kapsamdaki konuların incelenmesi için komisyon veya komiteler kurulmakta, sorun buradaki ön görüşmelerden sonra Konferans Genel Kurulu'na sunulmaktadır ¹⁶⁸.

2. Metnin Kabulü

Bir andlaşma tasarısı komisyon ve komitelerde değerlendirildikten sonra ya aynen veya değiştirilerek kabul edilir. Bundan başka, hükümlerin tasarıdan tamamen çıkarılması da söz konusu olabilir. Metin, özel ve genel komisyonda kabul edilerek Konferans Genel Kurulu'na sunulmaktadır. Burada da kabul görürse, Yazı Komitesi'ne gönderilmekte ve ardından son kez Genel Kurul tarafından incelenmektedir. Bütün bunların sonunda tasarı, bir "andlaşma metni" niteliği kazanmaktadır ¹⁶⁹.

Metnin kabulü aşamasında başvuru olan oylama yöntemi "oy birliği" ¹⁷⁰ veya "oy çokluğu" olabilir. Oy birliği çok taraflı andlaşmalarda sorun yarattığından uygulamada oy çokluğu esas ön plana çıkmaktadır ¹⁷¹. VAHS'nde, metnin kabulünde hangi yöntemin esas alınacağı taraflara bırakılmıştır (m. 9 / 1).

Eğer andlaşmada bu konu düzenlenmemişse, 2 / 3 oranında bir oy çokluğu esas alınacaktır. Aslında bu düzenleme konferansa katılan devletlerin kararlaştırdıkları bir yöntemdir. Çünkü burada amaç, ileride çıkması muhtemel, yöntemle ilişkin tartışmaları önlemektir ¹⁷².

Uluslararası örgütlerin hazırladıkları andlaşmaların metni, örgütün oylama kurallarına göre kabul edilecektir. Ayrıca, konferans başka bir oranı esas almak

¹⁶⁷ ÇELİK, age, s.68.

¹⁶⁸ PAZARCI, age, s.105.

¹⁶⁹ PAZARCI, age, s. 106.

¹⁷⁰ Örn. 1899 ve 1907 La Haye Sözleşmeleri.

¹⁷¹ Örn. BM. üyelerinin katıldığı konferanslarda 100'den fazla taraf vardır. Her durumda oy birliği olması gerektiği tezi için bkz. BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s.48.

¹⁷² BİLGE, "Milletlerarası Hukuka Göre...", s.11.

isterse, bunun da mümkün olması gerekir. Çünkü sözleşmede buna engel bir hüküm yoktur.

Burada belirtilmesi gereken son husus, bu oranın tesbitinde "konferansa katılan" devletlerin sayısının mı, yoksa karar alınırken "mevcut olan" devletlerin sayısının mı esas alınacağıdır. Bu konu diplomatik konferansın 2. Devresi'nde yazılış değişikliğine uğramış ; "konferansa katılan" şeklindeki ilk ifade, "mevcut ve oy veren" şeklinde değiştirilmiştir. Böylece 2 / 3'lük oranın hesabında sadece, metnin tesbitinde bulunup, oy veren devletlerin sayısı göz önüne alınacaktır ¹⁷³.

Uluslararası ilişkilerdeki gelişmeler ve yeni ihtiyaçlar "consensus" ilkesini gündeme getirmiştir. Konsensus, bir kararın görüşmeler yoluyla ve herhangi bir oylamaya gitmeden alınmasıdır ¹⁷⁴. Başka bir deyişle, görüşme aşamasında, hazırlanan metne taraflardan itiraz eden olmaz ise, hazırlanan ortak ön metin, kabul edilmiş olmaktadır.

Fakat metne karşı olan devlet varsa, yeni bir consensus arayışına girilerek, üzerinde anlaşılacak yeni bir metin için çalışmalar başlatılır ¹⁷⁵.

Uluslararası örgütlerce yapılan andlaşmalarda metin, örgüt organları tarafından hazırlanır. Çağrılar ve yapılması gereken tüm işlemler, bu örgüt tarafından organize edilir ¹⁷⁶.

Uluslararası örgüt organları bu faaliyetleri sırasında iki farklı yönetime başvurmaktadır. Bunlardan birinde andlaşma tasarısı, uluslararası örgütün bir uzman birimi tarafından hazırlanmakta ve örgüt genel kurulunun kabulünden sonra üye devletlerin imza ve onayına açılmaktadır.

Diğer yöntemde ise, uluslararası örgütün uzman birimi tarafından hazırlanan andlaşma tasarısı, genel kurul tarafından bir uluslararası konferansa sunulmakta ve orada tartışılarak andlaşma halini almaktadır. Bu durumda andlaşmayı, devlet temsilcileri yerine örgütün organları hazırlamaktadır ¹⁷⁷. Temsilciler yerine

¹⁷³ BİLGE, agm, s.11 vd.

¹⁷⁴ PAZARCI, age, s.107.

¹⁷⁵ Öm. 1975 Helsinki Konferansı'nı hazırlayan Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı (AGİK).

¹⁷⁶ BM. Örgütü çeşitli organları yoluyla, pek çok andlaşmanın kabulüne önayak olmuştur. Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Komisyonu faaliyetleri bunların başında gelir. Uzayın Barışçı Amaçlarla Kullanılması Komitesi de evrensel nitelikli pek çok andlaşmayı gerçekleştirmiştir (Bkz. PAZARCI, age, s.108).

¹⁷⁷ Bunlara "yasama - benzeri" (quasi - legislative) organlar denmesinin sebebi budur (GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.113).

doğrudan devletlere sunularak yürürlüğe konulan bu tip andlaşmalara, ilk kez USAD 'nın kuruluşunda başvurulmuştur ¹⁷⁸.

3 . Metnin Yazılması

Uluslararası andlaşmalarda metin, taraf sayısına göre farklı yöntemlerle yazılır. Asıl andlaşma metni görüşmeler sonunda belli olur. Bir de görüşmelerin başlamasından önce, tarafların veya örgüt organlarının hazırlamış oldukları ön metinler bulunmaktadır. Bunlar, tarafların andlaşma konusuna ilişkin kendilerine ait, doğrudan teklif ve çekincelerini kapsamaktadır. Bu bağlamda, andlaşmanın hammaddesini oluşturdukları söylenebilir. Asıl metin bunlar üzerinde şekillenir.

İki taraflı görüşmelerde, metin üç değişik yöntemle kaleme alınmaktadır. Birincisinde, taraflar metni birlikte hazırlamakta, ikincisinde, taraflardan birinin hazırladığı taslak üzerinde görüşmeler yapılarak benimsenmekte, üçüncü yöntemde ise, tarafların herbirinin hazırladığı taslaklardaki anlaşılamayan noktalar üzerinde görüşme yapılarak, bir ortak metin çıkarılmaktadır ¹⁷⁹.

Andlaşma metninin *dili* ayrı bir önem taşımaktadır. Görüşmelerin dili, VAHS'nden önceki uygulamaya göre devletlerin aynı lisanı kullanıp kullanmadıklarına göre değişmekteydi. Aynı dil kullanılıyorsa, bu "ortak dil" tercih edilmekteydi. Farklı dillerin sözkonusu olduğu durumlarda, önceleri, Latince tercih edilirken, zamanla andlaşmalar iki veya daha çok dilde kaleme alınarak bunlardan biri geçerli sayıldı. Katılan devletlerin sayısı kadar dilin kullanıldığı andlaşmalar da vardır. Fakat bu dillerin hepsinin geçerli sayılması uygulamada bazı sakıncalara yol açmaktadır ¹⁸⁰.

VAHS'ne göre, metin yalnızca tarafların ikisinin resmî dilinde, her iki tarafın resmî dili yanında bir üçüncü dilde, ya da tamamen farklı bir yabancı dilde yazılabilir (VAHS. m.33). Andlaşmanın hazırlanmasında birden fazla dil kullanılmışsa, bazen andlaşmada tüm dillerdeki metinlerin eş değerde olduğu belirtilmektedir. Ancak uygulamadaki anlaşmazlıkları bertaraf edebilmek için, metinlerden yalnız birinin esas alınacağı hükme bağlanmaktadır ¹⁸¹. Metinler arasında anlam farklılığı çıktığında, eğer bu yolla giderilemezse, andlaşmanın amacı da gözönünde tutularak, bu metinleri en iyi bağdaştıracak anlam kabul edilmelidir ¹⁸².

¹⁷⁸ MC. Misakı m.14'e göre, Konsey, Divan'ın kurulması için tasarı hazırlayıp, üyelere sunmakla görevlendirilmiştir (Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.11).

¹⁷⁹ PAZARCI, age, s.104.

¹⁸⁰ BM. Misakı m.11'e göre andlaşma, hepsi geçerli beş dilde yazılmıştır. Bu konudaki tartışmalar için bkz. LÜTEM, age, s.90 ; ALSAN, age, s.613.

¹⁸¹ PAZARCI, age, s.104.

¹⁸² MERAY, age, s.99.

4 . Metnin Kesinleşmesi

Andlaşma yazılıp kabul edildikten sonra, üzerinde anlaşılacak metin, fiilen, ortaya çıkmış demektir. Fakat metnin son ve kesin şeklinin bu olduğunun tesbiti gerekmektedir.

Eskiden andlaşmanın yapılmasında, bağlayıcılık kazandırmaya yönelik ayrı bir metin tesbiti işlemi yapılmazdı. Metnin imzalanması, hem tesbit anlamına gelmekte, hem bağlanmanın ilk aşamasını oluşturmaktaydı ¹⁸³.

Fakat MC'nin kurulması ve andlaşma tasarılarının genellikle bu örgüt tarafından hazırlanmaya başlamasından sonra uygulama farklılaştı. Artık konferanslarda hazırlanan tasarıların temsilciler tarafından imzalanması, sadece metnin kesinleşmesini sağlıyordu. Bu durum çok kez zorluklara sebep oluyordu. Bu yüzden zamanla, "uluslararası bir kurul tarafından hazırlanan tasarıların imzalanmasına gerek olmadığı" şeklinde bir uygulama gelişti ¹⁸⁴.

Daha sonra ortaya çıkan ve yaygınlaşan çok taraflı andlaşma ve özel konferans şekilleriyle beraber, metnin son halinin kesin olarak belirlenmesi bir zorunluluk olmuştur.

MC'nin Hukukî Mişavirler Komitesi imzayı, "mutabık kalınan hükümlerin sonuna temsilciler tarafından eklenen, müzakere sonucuna, mütekabiliyet şartı ile muvafakat ettiği"ni belirten bir işaret" olarak tanımlamıştır ¹⁸⁵.

Genel olarak uluslararası metinlerin imzalanmasını hızlandırmak amacıyla, MC. Konseyi'nin 1930'da kurduğu bir komitede, imzanın bağlayıcılık yönü gözardı edilerek "bir memleket adına milletlerarası bir andlaşmayı imzalamak, işbu andlaşmayı yürürlüğe koymak amacıyla meşelenin o memleket hükümeti tarafından tekrar gözden geçirilmek istendiğini ifade eder" denmektedir.

VAHS'ne göre, kural olarak, andlaşmanın hazırlanmasına katılan tarafların metnin ne şekilde kesinlik kazanacağına da andlaşmada yer vermeleri

¹⁸³ BİLGE, "Milletlerarası Hukuka Göre...", s.12.

¹⁸⁴ Örn. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Anayasası (m. 19) bunu açıkça belirtir. Versailles Andlaşması (m. 405) 'nda da ILO tarafından hazırlanan uluslararası sözleşme tasarılarının sıhhatini belgelendirmek, Uluslararası Çalışma Konferansı Başkanı ile Uluslararası Çalışma Bürosu Direktörü 'nün bu tasarıları imzalamasına bağlıdır. Ayrıca uyumsuzlukların barışçı yoldan çözümü hk. 1928 tarihli Genel Aktın hazırlanmasında da imzadan tamamen vazgeçilmiştir. Metne taraf olmak isteyenlerin bunu, katılma yolu ile gerçekleştirmeleri yolu önerilmiştir (m . 43) (Bkz. GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.114 ; GÜLERMAN, Milletlerarası Sosyal Politika, Bildiriler Sözleşmeler, İzmir, 1988).

¹⁸⁵ GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.115.

gerekmektedir (m. 10 / a). Fakat bu yapılmamışsa metin, taraf temsilcilerinin imzası ya da parafı ile kesinleşir.

Buradaki "imza"nın kapsamı ve sonuçları hakkında ortaya çıkan tartışmalar yeni kavramların veya statülerin gelişmesini sağlamıştır. Metne konulan imza, andlaşmaya bağlayıcılık kazandıran imzadan farklıdır. İmzanın amacı, metne kesinlik kazandırmak / son şeklini vermektir ¹⁸⁶. Atılan imza ile taraflar, "ancak böyle bir metin sözkonusu olursa bağlanmayı düşünebilirim" şeklinde iradelerini açıklamış sayılmaktadır.

Bazı araştırmacılara göre, andlaşma metnini tesbit etmek üzere konan imza, devletin o konuda aynı yönde kuralların oluşmasını istediği, şeklinde yorumlanmalıdır ¹⁸⁷. Diğer görüş taraftarları ise, imzayı kesin bir delil kabul etmemekle beraber, devletin bu yönde kurallar oluşturulması konusunda işlem yapma niyetini belirttiğini ifade etmektedirler ¹⁸⁸.

UAD. kararlarına göre, andlaşma metnini imzalayan devlet "geçici bir statü"de yer almalıdır ¹⁸⁹. Bu tezin hareket noktası, bir andlaşmayı - metni kesinleştirmek için de olsa - imzalayan bir devletin, hiç imzalamayan devletten farkının olması gereğidir. İmzalayan devlet, andlaşmayla bağlanmış olan devletle, hiç imzalamamış devlet arasında geçici bir statüde yer alacak ve bu statüye uygun bazı hak ve yükümlülöklere de sahip olacaktır.

VAHS'ne göre, metni imzalayan devlet, taraf olmadığını açıkça belirtinceye kadar, sözkonusu andlaşmanın konu ve amacını ortadan kaldıracak davranışlarda bulunamaz (VAHS. m. 18).

Andlaşma metnini kesinleştirirken "danışma koşullu imza", "uzatmalı imza" ve "paraf" olmak üzere, teknik anlamda, üç farklı imza kullanılabilir. Eğer temsilcinin temsil yetkisi konusunda şüpheler varsa , danışma koşullu imza yolunu seçmektedir. Adından da anlaşılacağı gibi, bu yolu kullanan temsilci konuyu, adına görüşmelere katıldığı uluslararası hukuk süjesine götürecektir ve görüş alacaktır. Bu uluslararası hukuk süjesi, temsilcisinin imzasını kabul ettiğini bildirirse, imza verildiği andan itibaren geçerli bir kesin imza halini alacaktır.

¹⁸⁶ GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.109 ; ANZILOTTI, bu metni bir andlaşma tasarısı olarak nitelendirmektedir (Bkz. age, s.269).

¹⁸⁷ UAD ' nın 1969 tarihinde Kuzey Denizi Kıta Sahanelığı Davası'nda verdiği karara karşı oy yazısı ekleyen Yargıç Morelli ; C . I . J *Recueil* , 1969, s.98 (PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.109 ' dan naklen).

¹⁸⁸ P. REUTER, *Introduction au droit des traités*, Paris, 1972, s.72 (PAZARCI, age, s.109, dn.63'den naklen).

¹⁸⁹ UAD'nın 28. 5. 1951 tarihinde, Soykırım Sözleşmesi'ne çekinceler hakkında verdiği danışma görüşü için bkz. PAZARCI, age, s.109.

"Uzatmalı imza" yöntemine göre, taraflara andlaşma metnini imzalamaları için metnin kabulünden itibaren belli bir süre tanınmaktadır ¹⁹⁰. Bununla daha fazla devletin katılımının sağlanabileceği düşünülmektedir ¹⁹¹. Önceleri sadece metnin hazırlanmasına katılanlara tanınan bu imkan, son yıllarda andlaşmanın hazırlanmasına katılmış olan tüm diğer devletlere de tanınmaktadır ¹⁹².

"Paraf", temsilcinin isminin baş harflerini koyarak andlaşma metnini kesinleştirdiği bir işlemdir. Paraf, andlaşma metnine kesinlik kazandıran asıl işlemdir. Fakat andlaşmada aksinin taraflarca kararlaştırılması mümkündür. Bunun yanında VAHS'ne göre, istisnaen, yine andlaşmada kararlaştırılması durumunda bağlayıcılık kazandırması da sözkonusu olabilmektedir ¹⁹³.

Eğer andlaşmaya imza ile bağlayıcılık kazandırılmak isteniyorsa, metni tesbitte paraf kullanılır. Ayrıca eğer andlaşma metninin kesinleşmesi daha üst düzey devlet yetkililerine bırakılmış ise, paraf bir alt işlem olarak da kullanılmaktadır ¹⁹⁴. Görüşmelere katılan temsilci imza yetkisine sahip değil ise, paraf atabilir ¹⁹⁵.

İmza veya paraf doğrudan doğruya andlaşma metninin altına konabildiği gibi, geniş katılımlı çok taraflı andlaşmalarda konferans Son Senedi'nin altında da yer alabilir ¹⁹⁶.

D . METNİN BAĞLAYICILIK KAZANMASI

Uluslararası andlaşmaların yapılmasının her aşamasında devletlerin asıl iradeleri büyük önem taşımaktadır. Andlaşma ile bağlanma iradesinin açıklanması, taraf devletleri ilgilendirdiği kadar olmasa da, uluslararası hukukun diğer egemen üyelerini de etkilemektedir.

¹⁹⁰ Örn. 1899 ve 1907 La Haye Sözleşmeleri. SSCB. Lozan'da imzalanan Boğazlar Sözleşmesi'ni 14 Ağustos'ta imzaladı. Sırp, Hırvat ve Slovenler'in imzalayabilmesi için de aynı bir protokol yapıldı. (Bkz. BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s. 57).

¹⁹¹ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s. 110.

¹⁹² 1963 tarihli Nükleer Denemelerin Karada, Havada, Uzayda Yasaklanması Sözleşmesi md. III/1. (Bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s. 110).

¹⁹³ İmzanın metni kesinleştirme işlevi belirginlik kazanmadan önceki dönemlerde, imza yetkisi olmayan temsilci, andlaşmayı parafe ederek, yalnız kendi şahsını bağlayıcı bir işlem yapmış olmaktadır. HOJIER'e göre, (bağlayıcılık kazandıran) imza, hükümetleri hukuken değil, manen bağlar. (Bkz. BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s. 58). İmzanın bu ikili işlevinin tartışılmadığı eserler, ALSAN, s. 613 vd; LÜTEM, s. 90 vd.

¹⁹⁴ III. Deniz Hukuku Konferansı Son Senedi.

¹⁹⁵ AET andlaşmalı ilişkilerinde bu yola başvurmaktadır. (Bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s. 111). Geniş bilgi için bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk Açısından AET'nun Yaptığı Andlaşmalar, Ankara, 1978, s. 25 vd.; AET'nin Uluslararası İlişkileri, s. 68.

¹⁹⁶ 1949 Kuzey Atlantik Paketi Andlaşması.

Andlaşma ile bağlanma iradesinin ne şekilde açıklanacağı önemlidir. Önceleri bu iradenin açıklanma şekli hakkında uluslararası hukuk tarafından belirlenen kesin kurallar yoktu. Zamanımızda andlaşmaların bağlayıcılık kazanma yöntemleri çeşitlenmiştir.

VAHS. bu konuda üçlü bir ayırım yapmaktadır (m. 11) ¹⁹⁷:

1. Basit Usul

Basit usul adı altında toplanan yöntemlerin ortak özelliği, bir uluslararası hukuk kişinin iradesini açıklayarak, doğrudan doğruya andlaşma ile bağlanmasını mümkün kılmasıdır ¹⁹⁸. Başka bir deyişle, andlaşma imzalandığında, taraflarca kabul edilen diğer farklı yöntemlerle açıklanan irade, onay gibi bir üst tasarrufa gerek olmaksızın bağlanmaya yetmektedir.

Basit usullerden ilki olan "imza", bağlayıcılık bakımından önemini büyük ölçüde yitirmiştir. Oysa I. Dünya Savaşı'nın ardından önceleri çok taraflı andlaşmaların yapılmasında kullanılan tek yöntemdi. MC'nin kuruluşunu izleyen yıllarda da bu uygulama devam etmiştir.

Andlaşmanın imzaya açık tutulması usulü MC'nin tekelinde kalmamış , "ad hoc" olarak toplanan çeşitli konferanslarda da uygulanmış ve böylece, "âkit devlet - katılan devlet" ayrımı anlamını yitirmiştir. Artık andlaşmanın uluslararası bir kurul tarafından hazırlanmasında da imzaya gerek duyulmamaktadır ¹⁹⁹.

MC. döneminde, özellikle Commonwealth devletlerinin, onaya bile gerek duyulmaksızın, yalnızca imza yolu ile bağlanma yolunu seçtikleri görülmektedir ²⁰⁰.

BM. döneminde ise çok sayıda devletin katılımını sağlamak için değişik formüller ortaya konmuş ve uygulanmıştır. Bunların en önemlileri, "üçlü ihtiyari şart" ²⁰¹ ve "kabul" dır.

¹⁹⁷ UHK'nun hazırladığı taslakta yer almayan bu madde, diplomatik konferansın I. devresinde, Polonya ve ABD. tarafından teklif edilmiş ve II. devresinde aynen kabul edilmiştir (Bkz. BİLGE, "Milletlerarası Hukuka Göre...", s.13.

¹⁹⁸ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.111.

¹⁹⁹ Örn. Uluslararası Kimya Börosu kurmak amacıyla toplanan bir konferansın hazırladığı andlaşma tasarısında, andlaşmanın sınırlı süre imzaya açık tutulacağı öngörülmektedir. Süre dolunca taraf olmak isteyen devletler için katılma yolu tercih edilmiştir (Bkz. GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.120).

²⁰⁰ GÖNLÜBOL, agm, s.115.

²⁰¹ Bu şart ilk kez 3. 3. 1946 Roma Protokolü'nde kullanılmıştır. Protokolün, Uluslararası Ziraat Enstitüsü mallarını yeni kurulmuş olan BM. Gıda ve Tarım Örgütü (FAO)'ne devreden VI / 2. maddesi (Metin için bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.120).

İmza ile bağlanmayı ilgilendirdiği için burada, üçlü ihtiyari şarttan bahsetmek gerekmektedir. Bu formül uygulandığında, andlaşma hükümleriyle bağlanmak isteyen devlet "andlaşma metnini imza", "imza ve ardından onay" ve "katılma" yollarından birini seçme hakkı kazanır. Böylece farklı iç hukuk düzenlemeleri de gözönünde bulundurularak, ihtiyaca cevap verilmektedir ²⁰².

Yerleşik teamüle ve VAHS'nde kabul edilen esasa göre, imzalanan andlaşmanın bağlayıcılığı bir istisnadır. Bir devletin bu yolla bağlanması için, ya andlaşmada açıkça öngörülmesi (VAHS. m. 12/1-a), ya görüşmeler sırasında taraflarca kabul edilmesi (VAHS. m. 12 /1-b) ya da temsilcilerin yetki belgesinde, imzaları ile andlaşmanın bağlayıcılık kazanacağını bildirilmesi gerekmektedir (VAHS. m. 12 / 1-c).

Danışma koşuluna bağlı olarak verilen imzaların - devlet tarafından doğrulanırsa - imzanın verildiği andan itibaren, andlaşma kesin olarak imzalanmış gibi sonuç doğuracağı kabul edilir (VAHS. m. 12 /2-b). Görüşen devletlerin bu konuda anlaştıkları sabit olduğu takdirde, parafın da kesin imza hükmünü taşıyacağında şüphe yoktur (VAHS. m.12 /2-a).

Belgelerde hüküm bulunması halinde, andlaşma belgelerinin değişimi yolu ile de bağlanma iradesi açıklanabilmektedir (VAHS. m. 13/a). Belge değişimine taraflarca bu sonucun bağlandığının başka bir şekilde ispatlanması durumunda da devletler bağlanma iradelerini açıklamış sayılırlar (VAHS. m. 13/b). Kısacası, önemli olan, devletlerin bağlanma niyetlerinin tesbit edilmiş olmasıdır.

Bağlanma iradelerinin açıklanmasında, "ortak bildiri" ²⁰³, "demeç", "ortak bildirge" ²⁰⁴, "tek taraflı bildiri" ²⁰⁵, "resmi tutanak" vb. belgelerden yararlanılması gibi yöntemler de vardır.

²⁰² Esasen bu şekilde her hükümetin, kendi anayasası uyarınca bağlanması Amerikan Devletleri'nin kendi aralarında uyguladıkları bir yöntemdi. Bu devletlerin girişimiyle, BM. And. m. 110'a "imza eden devletler tarafından herbirinin anayasa kuralları gereğince..." onaylayacağı kaydı konmuştur (Bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.120).

²⁰³ UAD, 19. 12. 1978 tarihli, Ege Kıta Sahaneli Davası'nda "ortak bildirinin bir uluslararası andlaşma olmasını yasaklayan hiçbir uluslararası hukuk kuralı yoktur" şeklinde bir ifade kullanılmıştır (PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.113).

²⁰⁴ Türk uygulamasında buna çok sık rastlanır. Örn. 1929'da Türkiye ile Fransa arasında imzalanan "Türkiye ve Suriye'deki Emlake Mütedair Beyanname" (Bkz. PAZARCI, age, s.113).

²⁰⁵ Örn. Lozan'da Yunan temsilcilerinin, Yunanistan'daki müslümanların taşınmazlarına ilişkin olarak verdikleri tek taraflı bildiri (Bkz. Düstur, III. Tertip, C.5).

2 . Onaylama, Uygun Bulma, Katılma

a . Onaylama

Onaylama, devletin ²⁰⁶ bir andlaşma ile bağlanmasında basit usullerle yetinmeyip, iç hukuk ve uluslararası hukukta, yeni bazı işlemler öngörmesi ile meydana gelmiş bir yöntemdir. Bir diğer tanıma göre onaylama, görüşmeler sonunda kesin biçimini alarak imzalanan ya da bir milletlerarası örgüt tarafından hazırlanan andlaşmanın, Devletin Anayasasında gösterilen yetkili organı tarafından kabul edilen bir iç hukuk işlemidir ²⁰⁷. Devlet Anayasasının elverişli olması durumunda imzanın da aynı etkiyi doğurması tabiidir ²⁰⁸.

Mutlak krallıklar döneminde, devletin andlaşma yapma yetkisi her yönüyle hükümdara ait olduğundan, onaylamaya gerek duyulmazdı ²⁰⁹. Fakat zamanla hükümdarların da bu iş için temsilcilerini görevlendirmeleriyle birlikte, temsilcinin, yetkisi dahilinde davranıp davranmadığının denetimi gerekmiş ve onaylama önem kazanmaya başlamıştır ²¹⁰.

Onayın amacı, temsilcinin vekalet sınırları içinde hareket edip etmediğini araştırmaktır ²¹¹. Grotius'a göre, hükümdar ile temsilcisi arasında, Kilise hukukundaki "mandatum"dan doğan bir vekalet ilişkisi bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak, yetki belgesinde "onay şartı" varsa veya andlaşmada öngörülmüşse, onay kaçınılmaz olmaktadır ²¹². Ancak 18. yy.a kadar uygulanan onaylama işlemlerinin kökeninin Roma Hukuku'na dayandığını söylemek daha mantıklıdır. Romanın yaptığı andlaşmaların genellikle " Roma halkının onayına tabidir " ifadesini taşıması, bu geleneğin Roma Hukuku 'nda çok yaygın bir uygulaması olduğunun delilidir ²¹³

Andlaşmanın onayının zorunlu olduğu ve bunun bir formaliteden öte, geçerlilik şartı kabul edilmesi gerektiği fikri, Bynkerschoeck ve Mably ile başlar.

²⁰⁶ VAHS. m. 14'e göre, onay işlemi yalnız devletler için sözkonusudur. Uluslararası örgütlerin bu amaçla yaptıkları işlemler için "resmen teyid etme" ifadesi kullanılmaktadır (Bkz. UHK' nun, uluslararası örgüt andlaşmalarına ilişkin tasarısı, Annuaire C. D. I, 1981 Vol. II, s.134, m. 14 ; SILVA, agm, s.76).

²⁰⁷ Aynı yönde bkz. MERAY, age, s.101.

²⁰⁸ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.76.

²⁰⁹ 1814 Kutsal İttifak Andlaşması, Rusya - Avusturya - Prusya hükümdarları arasında bizzat yapılmıştır. 1881 Kasr-us-Said Andlaşması Fransa ile Tunus Beyi arasında yapılmıştır. Fakat yalnız Fransa tarafından onaylanmıştır (Bkz. BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s.68).

²¹⁰ MERAY, age, s.102.

²¹¹ ANZILOTTI, age, s.270.

²¹² BİLSEL, age, s.66 ; ZABUNOĞLU, agm, s.113.

²¹³ ZABUNOĞLU, agm, s.115.

Bynkerschoeck'e göre, imzalanmış bir andlaşma şeklen geçerli sayılabilse de uygulanması için mutlaka onaylanması gerekmektedir ²¹⁴.

MC. döneminde onaylamanın önemi artmıştır. Bunun sebebi, bu dönem andlaşmalarının 18. ve 19. yy.dakilerden içerik, taraf sayısı, nitelik ve amaç bakımından farklı olmalarıdır. Bunlar yanında uluslararası haberleşme ve ulaşımın gelişip, "enternasyonalizm" fikrinin yayılmaya başlaması da önemli bir etkindir ²¹⁵. Önceleri milletlerin iç işlerine girdiği kabul edilen faaliyetler artık, uluslararası önlemlere konu olmakta, uluslararası andlaşmalarla düzenlenmektedir. Bu düşüncelerden hareketle onaylanmayan pek çok andlaşma yürürlüğe girememiştir ²¹⁶. MC. andlaşmaları onaylamayan ülkelere yaptırım uygulamak amacıyla, 1920 andlaşmalarını onaylayan ve onaylamayan ülkelerin isimlerini yayınlamış, çeşitli konferanslarda onayı teşvik edici kararlar almıştır ²¹⁷.

Bu dönemde en gelişmiş uygulamayı, Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) geliştirmiştir. Uluslararası Çalışma Bürosu'nun hazırlamış olduğu andlaşma tasarıları Uluslararası Çalışma Konferansı tarafından 2/3 çoğunlukla ²¹⁸ kabul edildikten ya da üye devletlere tavsiye şeklinde sunulduktan sonra, bütün üyeler örgüt anayasasının 19. maddesi doğrultusunda bu tasarımı, "kanun haline getirmek, yahut başka türlü bir tedbir almak üzere, bu hususta görevli makam veya makamlara arz etmeyi taahhüt eyler" (ILO Anayasası, m.19) ²¹⁹. Buna göre, bir üye devletin yürütme organı tarafından görüşülmemiş ve imzalanmamış bir andlaşma tasarısının, onay için doğrudan doğruya yasamaya sunulması zorunludur. Çoğunluğun vermiş olduğu karar aleyhte oy kullanan üyeleri de kapsamakta fakat, üye onaylamadan bağlayıcı olamamaktadır ²²⁰.

BM. döneminde "üçlü ihtiyari şart" formülü geliştirilerek onay işlemi seçimlik hale getirilmiştir ²²¹.

²¹⁴ USAD. 30. 9. 1924 tarihli, Mavrommatis İmtiyazları Davası'nda onayın önemini vurgulamıştır (Bkz. BİLSEL, age, s.66-67).

²¹⁵ Bu sebeplerin araştırılması için MC. tarafından 1930 ' da bir komite kurulmuştur (geniş bilgi için bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.117-18).

²¹⁶ En belirgin örnek, MC. Assamblesi tarafından oybirliği ile kabul edilen, 19 devlet tarafından imzalanan fakat, hiçbirinin onaylamadığı Cenevre Protokolü'dür (Bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.116).

²¹⁷ Bu konuda ileri sürülen farklı görüşler için bkz. GÖNLÜBOL, agm, s.117- 18.

²¹⁸ "Uluslararası Çalışma Teşkilatı Anayasasında Yapılan Değişikliklerle İlgili Belge" için bkz. R.G., 27 . 6. 1989, S.20208.

²¹⁹ GÜLERMAN, age, s.97-98.

²²⁰ GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı.." s.118.

²²¹ "İsteğe bağlı-üçlü-koşul" için bkz.MERAY, age, s.116.

20. yy.ın başlarında "onaylanması kaydı metinde yer almayan andlaşmaların bağlayıcı niteliği" tartışılmıştır. USAD. bu sorunu "Oder Nehri Uluslararası Komisyonu'nun Coğrafi Yetkisi Davası" nda çözmüştür. Buna göre uluslararası hukuk teamülünde, kural olarak onaylama zorunludur ²²². Fakat divanın daha sonraki Ambatielos Davası'na ilişkin kararı, onayın andlaşmada öngörülmesi zorunlu olduğu, aksi takdirde böyle bir yükümlülüğün olmayacağı şeklinde yorumlanmaktadır ²²³. Fakat günümüzde, her andlaşmada açıkça belirtilmediği durumlarda bile, *üstü örtülü bir onaylama koşulunun* bulunduğu ileri sürülmektedir ²²⁴.

Bu gelişmeler doğrultusunda VAHS'nde onayın, andlaşmada öngörülmemişse zorunlu olacağı yolunda bir hüküm bulunmamaktadır (VAHS. m. 14). Aynı sözleşmede onay gerektiren durumların hangileri olduğu sınırlayıcı bir şekilde sayılmıştır. Bunlar ; onayın taraflarca öngörüldüğünün andlaşmadan veya başka yollardan anlaşılması ; bir devlet temsilcisinin andlaşmayı imzalarken onay ile bağlanacaklarını belirtmesi ; bu hususun devlet temsilcisinin yetki belgesinde belirtilmesi veya görüşmeler esnasında açıklanmasıdır. Tüm bu hükümlere rağmen, devletlerin iç hukuklarının, "devletin ancak onama ile bağlanabileceğini" öngörmesi de mümkündür ²²⁵.

b . Onaylamada Takdirilik

Onay işleminde ortaya çıkan önemli bir sorun, onaylamanın reddinin mümkün olup olmadığıdır. Bu sorunun temelinde onayın niteliği konusundaki farklı düşünceler yatmaktadır ²²⁶. Onayı, bazı şartların yerine getirilmiş olmasının doğal şekli ve sonucu olarak gören yaklaşım ile , bunu bir devletin andlaşmaya yönelen irade açıklamasının temeli kabul eden yaklaşım, soruna farklı çözümler getirmektedir.

Uygulamada ise XIX.yy.dan önce onaylama yalnızca, temsilcilere tanınan yetkilerin teyidi amacıyla gerçekleştirilen basit bir şekli işlem olarak tanımlanmaktaydı. Oysa bugün irade açıklamasının temeli kabul edilebilmektedir ²²⁷.

Sonuç olarak günümüzde, onayın ⁴takdiri bir işlem olması ve irade açıklamasının özü kabul edilmesi, veya andlaşmada onay kaydının bulunup

²²² 10. 9. 1929 tarihli karar, C. P. J. I, 1929, Serie A, No.23, s.20 (PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.116 ' dan naklen) ; GÖNLÜBOL, agm, s.111 ; MERAY, age, s.102.

²²³ C.I. J. Recueil, 1952, s.43, 1. 7. 1952 (Bkz. PAZARCI, age, s.116).

²²⁴ MERAY, age, s.102.

²²⁵ PAZARCI, age, s.116.

²²⁶ ZABUNOĞLU, agm, s.117, 90-102.

²²⁷ PAZARCI, age, s.117. Bu konuda örn. bkz. Ambatielos Davası, C.I.J, Recueil, 1952, s.43.

bulunmaması, red hususunda bir önem taşımamakta, devletler sebebini açıklama gereği bile duymadan onaydan kaçınabilmektedir ²²⁸. Fakat bu uygulamanın ahde vefa prensibine aykırılığını ileri süren ve andlaşma metninde açıkça onay öngörülen durumlarla hiç öngörülmemiş durumların ayırt edilmesini savunan görüşler de vardır. Bunlara göre, onaydan kaçınmanın her iki halinde de haklı sebepler bulunmalı, ayrıca bunlar diğer devletlere bildirilmelidir ²²⁹.

Onayı reddeden devlet, her ne kadar diğerleri şüpheyile karşılaşsa da, kendine göre sebepleri vardır. Onaylamadan keyfi olarak kaçınmakla tamınmış bir devletin ilerideki ahdi ilişkilerine zarar vereceği şüphesizdir ²³⁰.

Uluslararası hukukta onaylamaya ve onaylamanın reddine süre bakımından bir sınır getirilmemiştir. Bu durumda, andlaşma ile bir sınır koymak mümkündür. Eğer bu yapılmamışsa, makul bir süre içinde andlaşmanın onaylanması beklenmeli, bu süre sonunda reddedildiği sonucuna varılmalıdır ²³¹. Bunun sebebi, onayın mümkün olduğu kadar kısa süre içinde yapılacağına ilişkin bir yorum tarzıdır. Fakat uygulamada onay için bazan yıllarca beklendiği görülmektedir ²³².

c. Kısmi Onay - Şarta Bağlı Onay

Onaylamaya ilişkin tartışılması gereken bir diğer husus da "kısmi" veya "şarta bağlı" bir onaylamanın mümkün olup olmadığıdır.

BİLSEL, kısmi ve şarta bağlı onaylamaların geçerli olmadığını, andlaşmaların tüm hükümleriyle bir bütün teşkil ettiği tezine dayanarak, savunmaktadır ²³³. Gerçekten de andlaşmaların "bir bütün halinde ve aynen onaylanması veya onayının reddedilmesi" bir uluslararası hukuk kuralıdır ²³⁴.

OPPENHEIM'a göre de onaylamanın niteliği gereği, şarta bağlı onay mümkün değildir. Çünkü şarta bağlı onay, mevcut andlaşmanın dışında yeni bir andlaşma önerisidir ²³⁵. İmza aşamasında çekince konulan hükümleri ya da bölümleri onaylamaktan kaçınmak, bu anlamda kısmi onay değildir ²³⁶. Fakat onay işleminin çekince getirilerek yapılması da çok zaman bu kapsamda

²²⁸ MERAY, age, s.103-104.

²²⁹ ZABUNOĞLU, agm, s.118 ; LÜTEM, age, s.91. Aksi görüş ve bu konuda "haklı sebepler" in neler olduğu hk. bkz. BİLSEL, age, s.83.

²³⁰ LÜTEM, age, s.91.

²³¹ LÜTEM, age, s.91.

²³² MERAY, age, s.104. Lozan Andlaşması 24 Temmuz 1923'te imzalanmış ve onay belgesi, 6 Ağustos 1924'te tevdi edilmiştir (Bkz. ALSAN, age, s.615).

²³³ BİLSEL, age, s.83.

²³⁴ ZABUNOĞLU, agm, s.121.

²³⁵ ZABUNOĞLU, agm, s.119.

²³⁶ Örn. 1890 Brüksel Konferansı Genel Senedi'nin Fransa tarafından kısmen onaylanması bu bağlamda ele alındığında hukuka uygundur (Bkz. ZABUNOĞLU, agm, s.119).

değerlendirilebilir. Bunun örneklerine Avrupa'da az rastlanmakla beraber, ABD'nde oldukça fazladır ²³⁷.

Onay ile çekince arasındaki ilişkiler düzenlenirken, andlaşma akdedilirken herhangi bir çekince getirilip getirilmediğine bakılmalıdır. Eğer bu yapılmışsa, onayın da bu çekinceler dairesinde yapılabilmesi kabul edilmelidir. Çekinceleri, akdetme sırasında kabul eden devlet, onay aşamasında bunlarla ilgili bir anlaşmazlık çıkaramamalıdır.

Çekincelerle kabul edilmiş bir andlaşmanın kayıtsız ve şartsız onayı halinde ise, bir ayırıma gitmek gerekir. Çekince öngören ve bunu diğer taraflara kabul ettiren devlet, kendi çekincelerini gözardı ederek, andlaşmanın onayı yolunu seçmişse, sorun yoktur, bu devlet kendi ileri sürdüğü çekincelerden feragat etmiş kabul edilmelidir. Andlaşmayı çekincelerle kabul eden diğer taraflardan biri, kayıtsız ve şartsız yani karşı tarafın çekincelerini dikkate almaksızın onaylarsa, vaadini tutmamış sayılmalıdır ; bu durumda diğer akit tarafa, kendini andlaşma ile bağlı saymamak hürriyetini tanımak gerekir. Bir başka deyişle, ileri sürülen çekinceyi, kabul eden taraf için, andlaşmayı kabul ettiği çekince dairesinde onaylamak mükellefiyeti vardır. Kabul ettiren taraf için böyle bir mükellefiyetten bahsetmek mümkün değildir ²³⁸.

d. Onaylamanın Şekli

Uluslararası hukukta onaylamanın şekli, onay belgelerinin diğer taraf veya taraflara iletilmesidir. Bilindiği gibi, uluslararası hukuk sükelerinin bir andlaşmayla bağlanma istemlerinin uluslararası alana aktarılması, kural olarak, onaylama işleminin iç hukukta gerçekleştiğini içeren, "onay (kabul, uygun bulma, katılma) belgesi" ile yapılır ²³⁹.

Onay belgeleri ya taraflar arasında değiştirilerek ya da ortak kararlaştırılan bir yere tevdi edilerek iletilir. Bu konu VAHS'nin 16. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, onay belgeleri ya devletler arasında değiştirilerek, ya önceden kararlaştırılan depo merciine sunulularak, ya da kararlaştırılmak şartıyla, karşı tarafa veya depo merciine bildirilmek suretiyle bağlanma istemini somutlaştırır.

ÇELİK'e göre, bir andlaşma ile bağlanma istemlerini milletlerarası ilişkiler alanına aktarmak için onay belgesini hazırlayacaklar ve bu andlaşmayla, onay belgelerinin akit devletler arasında değişimi ya da onay belgesinin depo yerine sunulması anından itibaren bağlanacaklardır. Çünkü, devletlerin bağlanma

²³⁷ BİLSEL, age, s.84.

²³⁸ ZABUNOĞLU, agm, s.120-21.

²³⁹ MERAY, age, s.103 ; ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.86.

istemlerinin karşılaşması ve birleşmesi, onay belgelerinin değişimi ya da depo edilmesi anında gerçekleşmektedir ²⁴⁰.

İki taraflı andlaşmalarda, değişimin yeri ve zamanı kararlaştırılarak belgeler karşılıklı gönderilir. Eğer belirli bir gün kararlaştırılmamışsa, andlaşma onay belgelerinin değiştirildiği gün yürürlüğe girer.

Çok taraflı andlaşmalarda ise, genellikle onay belgelerinin tevdi edilmesi amacıyla bir veya birden çok depoziter görevlendirilir. Bu durumda devletler belgeleri depozitere gönderirler ve o da bunu diğer devletlere bildirir ²⁴¹.

e. Kabul, Uygun Bulma

İlk defa BM. döneminde kullanılan üçlü ihtiyari şart formülüne bağlı olarak uluslararası hukuk terminolojisine yerleşen "kabul" kavramı, onay ve katılmayı birlikte kapsamaktadır ²⁴². Sonraları, üçlü ihtiyari şart kabul sistemleri BM. Genel Kurulu'nun hazırladığı pek çok andlaşma tasarılarında ortaklaşa ve değişik şekillerde kullanılmıştır. Bu konuda VAHS'nden önceki son gelişme "standart formül" yönemidir ²⁴³.

Kabul yoluyla bağlanmanın katılmadan farksız olduğu belirtilmektedir. UHK'na göre kabul, "basitleştirilmiş bir onaylama"dır ²⁴⁴. Bu ifadeden de anlaşılacağı gibi uygulamada kabul, imzadan önce ve imzadan sonra olmak üzere, iki farklı zamanda yapılabilir. Eğer kabul imzadan sonraki bir işlem için sözkonusu ise "onaylama benzeri" ; önceki bir işlem için ise "katılma benzeri" anlamı taşımaktadır ²⁴⁵. "Uygun bulma" ve "kabul" terimleri, uluslararası

²⁴⁰ ÇELİK, age, s.87.

²⁴¹ PAZARCI, age, s.118 ; ÇELİK, age, s.87-88.

²⁴² Bu kavram ilk kez BM. Gıda ve Tarım Örgütü'nün Anayasasında kullanılmıştır. Buna göre, örgüte üye olmak isteyen devletler anayasayı kabul ettiklerini belirten bir belgeyi geçici komisyona göndermek zorundadır. Bundan sonra bu anayasa metni bu devletlerce ortaklaşa imzalanacak ve andlaşma yürürlüğe girecektir (m.XXI). Kabul ayrıca, 7. 12. 1944 tarihli Chicago Uluslararası Hava Servisleri Transit Sözleşmesi (m.VI), Uluslararası Sivil Havacılık Muvakkat Sözleşmesi (m. XVII), UNESCO Anayasası (m. XV), Uluslararası Kalkınma ve İmar Bankası ile Uluslararası Para Fonu ' nun kurucu andlaşması olan Bretten Woods Sözleşmesi'nde kullanılmıştır (Bkz.GÖNLÜBOL, agm, s.121-23).

²⁴³ Standart Formüle göre devletler,

a) Kabule ilişkin çekince koymaksızın imza,

b) " " " koymakla beraber imza ve ardından kabul,

c) Kabul, şekillerinden biri ile bağlanabilmektedirler. Bu formül örneğin, 3. 2. 1948 tarihli Köle Ticaretinin Kaldırılması hk. Uluslararası Andlaşma'yı değiştiren protokolün 4. maddesinde kullanılmıştır (GÖNLÜBOL, agm, s.123-24).

²⁴⁴ BİLGE, "Milletlerarası Hukuka Göre.", s.18.

²⁴⁵ PAZARCI, age, s.118.

örgütlerin andlaşmalarında onaylama benzeri işlemleri için de kullanılmaktadır

246.

VAHS'ne göre bir devlet bağlanma iradesini, onaylama için gereken şartlara benzer şartlarla, kabul ya da uygun bulma ile de açıklayabilir. Bu kabul ve uygun bulmayı onaylama ile eş değer tutmak demektir. Gerekten de her üç durumda da devletin, görüşülmesi tamamlanmış ve imzalanmış bir andlaşma metnini sonradan benimsemesi, anayasasının yetkili kıldığı organ ya da organlar tarafından ve burada belirlenen usuller çerçevesinde andlaşma ile bağlanma istemini oluşturması sözkonusudur ²⁴⁷.

§. Katılma

Katılma terimi geleneksel olarak, daha önce andlaşmaya taraf olmayan bir süjenin, andlaşma yürürlüğe girdikten sonra taraf olmasını ifade etmektedir ²⁴⁸. Başka bir deyişle, devletler arasında önceden yapılmış bir andlaşmanın hükümleriyle, sonradan bir üçüncü devletin de, tek taraflı bir istek açıklamasıyla veya yeni bir katılma andlaşmasıyla bağlanmasıdır ²⁴⁹. Katılmanın mümkün olarak öngörüldüğü andlaşmalara "açık", diğerlerine "kapalı" andlaşma denir.

Katılmanın bir bağlanma yöntemi olarak önplana çıkması, MC. döneminde ve bu örgütün çabalarıyla olmuştur ²⁵⁰. MC'nin bu konuda sunduğu önerilerin başında, andlaşmaların yapılmasında imzadan tamamen vazgeçilmesi ve bağlanmak isteyenlerin bunu katılma ile gerçekleştirmesi, gelmektedir ²⁵¹.

Bundan başka katılmanın da onaya tabi tutulması bu yolda atılmış bir diğer adımdır. Ancak katılma işlemi daha önce tek aşamalıyken bu uygulamayla,

²⁴⁶ Örn. BM'in Dokunulmazlık ve Ayrıcalıklarına İlişkin Sözleşme, Genel Kurul'un 13. 2. 1946'da kabul ettiği bir kararıyla örgüt bakımından *uygun bulunmuştur*. UHK. Uluslararası örgüt andlaşmalarına ilişkin tasarısında örgütlerin onay benzeri işlemleri için "resmen teyid etme" terimini önermiştir (Bkz. PAZARCI, age, s.119).

²⁴⁷ ÇELİK, age, s.77.

²⁴⁸ Bu işleme bazı yazarlar "katılma" bazıları ise "iştirak" adını vermiştir. İştirak ve katılmanın farklı kavramlar olduğunu ileri sürenler de vardır. Örn. OPPENHEIM 'a göre, katılmanın kapsamı - katılan tarafı andlaşmanın tüm hak ve yükümlülükleri ile bağladığından - daha geniştir. İştirak ise, andlaşmanın bazı hükümleri için sözkonusudur. Fakat her halde bu durumun teknik bir farklılık olduğu unutulmamalıdır (Bkz.GÖNLÜBOL, agm, s.11-12).

²⁴⁹ MERAY, age, s.114.

²⁵⁰ GÖNLÜBOL, agm, s.119.

²⁵¹ Örn. 1928 tarihli Genel Act.

andlaşmaların kabulünde kolaylık sağlama çabaları anlamını yitirmiştir ²⁵². Ayrıca bu durumda katılma beyanı bir niyet olmaktan öteye gidemeyecektir ²⁵³.

MC. aracılığıyla yapılan andlaşmalar üye devletlerle beraber üye olmayanlara da açıktı. Katılmaya, andlaşma yürürlüğe girmeden önce de izin verilmesi, dönemin yeni uygulamaları arasında sayılabilir. Yürürlük için gerekli nisabın hesabında katılanların da sayılmaya başlamasıyla andlaşmanın yürürlüğü hızlandırılmıştır.

BM. döneminde "katılma", üçlü ihtiyari şart formülünde bir seçenek olarak yer almış ve bu gelişmeleri takiben VAHS'nde bir devletin hangi şartlarla andlaşmaya katılabileceği düzenlenmiştir (VAHS. m. 15). Bu hükme göre, andlaşma görüşmelerine katılmayan ve imza koymayan uluslararası hukuk süjesi, sonradan açıkladığı iradeyle onay şartına bağlı olmaksızın, taraf olmak istemektedir.

Bir süjenin sonradan andlaşmaya katılabilmesi için ya, andlaşma görüşmelerine katılan süjelerin, andlaşmaya katılma imkanı tanıdıklarının açıkça anlaşılması veya katılmayı mümkün kılacak bir karar almaları gerekmektedir.

Geleneksel yoruma göre katılma, katılan devletle taraf devletler arasında yeni bir anlaşmadır. Karşıt yoruma göre ise, katılmada sadece andlaşmanın bağlayıcı gücü üçüncü taraflara teşmil edilmektedir ²⁵⁴.

Katılmaya açık andlaşmaların bir kısmı bu hakkı tüm diğer devletlere tanırken ²⁵⁵, diğer bir kısmında katılacak devletler için bazı nitelikler aranır ²⁵⁶. VAHS'nin konuyu düzenleyen maddesine katılmanın zamanıyla ilgili bir hüküm koyulmamıştır.

Katılmada, katılmanın "aynı bir andlaşmada düzenlenmesi" ²⁵⁷; "bildirimlerin karşılıklı değiştirilmesi" ve "tek taraflı bir işlemle katılma" ²⁵⁸ gibi üç farklı yöntem izlenebilir.

²⁵² MC. Asambles'i'nin konuya ilişkin kararında bir devletin katılmayı kabul ettiği sırada bunun onaya tabi tutulacağını açıkça belirtmesi gerektiği, aksi halde sonuçlarına katılmayı kabullenmiş sayılacağı belirtilmiştir (Bkz. GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı..", s.119.

²⁵³ BİLGE, agm, s.19.

²⁵⁴ KELSEN, Principles of the International Law, 1952, s.327 (GÖNLÜBOL, agm, s.112 ' den naklen).

²⁵⁵ Öm. 30. 10. 1942 tarihli G.A.T.T. (m.33), 27. 1. 1967 tarihli Uzayın Barışçı Amaçlarla Kullanılması Andlaşması (m. 14).

²⁵⁶ Avrupa Konseyi'ne üye olabilmek için Avrupa Devleti olmak gibi (Avrupa Konseyi Statüsü, m. 5/a). Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.485.

²⁵⁷ Türkiye 'nin NATO Andlaşması 'na katılması (17. 10. 1951 tarihli protokol için bkz. R.G. 19. 2. 1952, S. 8038).

E . ANDLAŞMALARIN HÜKÜM DOĞURMASI

Bir uluslararası andlaşmanın bağlayıcılık kazanması, hüküm doğurması için yeterli değildir. Ayrıca "yürürlüğe girmesi" ve "tescil edilmesi" gerekmektedir. İç hukuk hükümleri saklı kalmak koşuluyla, uluslararası hukukta, bir andlaşma, bağlayıcılık kazandığı yöntemle yürürlüğe girmektedir.

1 . Andlaşmanın Yürürlüğe Girmesi

a . Uluslararası Hukuk Bakımından

Devletler bakımından açık hüküm getiren VAHS. gibi, UHK'nun uluslararası örgütlere ilişkin tasarısında da taraflar andlaşmaların yürürlüğe girmesi konusunda serbest bırakılmışlardır (VAHS. m. 24 ; UHKT. m. 24). Düzenlemeye göre, ya taraflar bu konuda andlaşmada bir şekil öngörecekle, ya da andlaşma dışında bir şekil belirleyeceklerdir.

Bu yapılmış olsa bile, tarafların andlaşma ile bağlanmış olduklarının diğer taraflarca bilinmesi gereklidir ²⁵⁹. Başka bir ifadeyle, yürürlük için herşeyden önce imzalanmış andlaşma nüshasının, onay veya katılma belgelerinin karşı tarafa (varsa depozitere) verilmesi ; eğer nota değişimi sözkonusuysa, bu belgelerin değişiminin yapılmış olması gerekmektedir.

Bağlanma şekilleri andlaşmanın yürürlüğe girme anının tesbitinde de büyük önem taşımaktadır. Kural olarak andlaşmanın yürürlük tarihi, tüm tarafların andlaşmayla bağlanma rızalarının açıklandığı andır. Uygulamada bu hüküm yumuşatılarak taraflarca aksi de kararlaştırılabilmektedir ²⁶⁰.

Andlaşmanın, rızanın hangi anından itibaren yürürlüğe gireceği ise rızanın açıklanma şekline göre değişir. Andlaşmada daha ileriki bir tarih öngörülmemişse, yürürlük tarihi tarafların andlaşmayı veya andlaşma son senedini imzaladıkları andır.

Bağlanma usulü olarak belge değişimi yöntemi seçilmişse, en son belgenin diğer tarafın eline geçiş tarihine itibar edilir. Eğer andlaşma onay ile bağlayıcılık kazanacaksa, onay belgesinin karşı tarafa (varsa depoziter tarafından) bildirildiği anda yürürlüğe girer (VAHS. m. 16, 24 /2 ; UHKT. m. 16, 24 /2). Katılma

²⁵⁸ Türkiye'nin 26. 9. 1928 tarihli Uyuşmazlıkların Barışçı Yollarla Çözümü hk. Genel Senet'e, 1934'te katılması (Bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.120).

²⁵⁹ PAZARCI, age, s.121.

²⁶⁰ Öm. VAHS. m. 84 /1 (Metin için bkz.GÜNDÜZ, age, s.142).

söz konusu ise, bu defa katılma bildiriminin depozitere verildiği an, yürürlüğe esas alınacaktır (VAHS. m. 24 /3; UHKT. m. 24 /3).

Andlaşmanın, yürürlükten önce ortaya çıkan bazı sorunları düzenleyen hükümleri, metnin kabulünden itibaren uygulanır. Bu hükümler VAHS'nde örnekleyici bir şekilde sayılmıştır.

Andlaşmaların geçici olarak uygulanması, bir andlaşmanın yürürlük tarihinden itibaren uygulanacağı kuralına getirilmiş bir istisnadır (VAHS. m.25). Andlaşmanın tamamı veya bir bölümü, andlaşmada öngörülmesi ya da görüşmeci devletlerin bu konuda mutabık kalmaları koşuluyla, yürürlüğe girinceye kadar, geçici olarak uygulanabilir.

Bu uygulamaya ancak iki halde son verilebilir. Bunlardan biri, ilgili uluslararası hukuk kişilerinin andlaşmaya taraf olmama niyetlerini bildirmesi, diğeri ise, eğer geçici uygulama süreye bağlanmışsa, bu sürenin dolmasıdır (VAHS. m. 25 ; UHKT. m. 25).

b . İç Hukuk Bakımından

Andlaşmaların iç hukuk bakımından yürürlüğe girmesi hususu, her devlet veya örgütün kendi inisiyatifinde olan bir konudur. Devletler bu iş için ya ülkelerinde "resmen duyurma (promulgation)" ya da "yayın" yolunu seçmekte ²⁶¹, örgütler için ise uluslararası bağlanma işlemlerinin tamamlanması yeterli olmaktadır ²⁶².

Resmi duyuru, bir devletin yapmış olduğu bir andlaşmayı, anayasa veya kanun hükümleri gereği, iç düzeninde duyurmasıdır. Andlaşmanın iç hukukta uygulanabilmesi için resmen duyurulması zorunludur.

Tekçi görüşe göre, uluslararası hukuk işlemleri gerçekleştirildikten sonra artık iç hukukta başka işleme gerek yoktur. Uygulamada bazı devletlerin, bazı andlaşmaları resmi duyuru yapmadan da uygulayabildikleri görülmektedir. Ancak bu tür uygulamalar kalıcı olmaktan uzaktır. Uygulanan hukukta görülen resmi

²⁶¹ BİLSEL, mevcut uygulamayı değerlendirerek üç sistemden bahseder. Buna göre, yukarıda sayılanlara ek olarak, bazı ülkelerde andlaşmanın uygulanması için "icra emri" verilmesi söz konusu olabilmektedir. Örn. ABD'nde başkanın açık emri gerekirken, Çekoslavya'da bu emir mahkeme tarafından verilir (Bkz. BİLSEL, age, s.102).

²⁶² Uluslararası nitelik taşıyan AT'nın andlaşmaları, topluluk Resmi Gazetesi'nde yayınlanarak yürürlüğe girer. Ancak, bu işlemin hukuki niteliği hakkında değişik görüşler vardır (Bkz. PAZARCI, age, s.126-27, dn.125 ve 126'daki yazarlar).

duyuruyu işlevsel bakımdan ele alan bazı yazarlar olduğu gibi, bunu bir andlaşmanın yürürlüğe girmesi için şart olarak görenler de vardır ²⁶³.

Yayın, bir devletin anayasa veya kanunları gereği, tüm andlaşmanın, özel olarak devletin Resmi Gazete ya da aynı fonksiyonu taşıyan bir başka organında yayınlanmasıdır. Resmi duyurunun hukuki niteliği hakkındaki yaklaşımlar yayın için de geçerlidir.

Yürütme organının, daha sonra meclise ulaştırmak üzere, andlaşma yapabilme yetkisi olan devletler, "gizli andlaşma" yapabilmektedirler. Ancak bu tür andlaşmaların bağlayıcılık değerleri tartışmalıdır. Eğer bu durum anayasaya uygun ise, bağlayıcı olduklarında şüphe yoktur.

Anayasaların gizli andlaşmaları yasaklaması durumunda yayın şartına nasıl uyulacağı tartışmalıdır. Mirkinde GETZEWITCH gibi düşünen bazı yazarlar, bu devletlerin gizli andlaşma yapamayacaklarını ileri sürmektedirler. Gizli andlaşma usulünü kabul eden ülkelerde ise somut olayın özelliği, yani içinde bulunulan siyasi ve tarihi gerçeklerin gözönünde tutulması gerektiği belirtilmiştir ²⁶⁴.

2 . Andlaşmanın Kayıt ve Yayınlanması

Kayıt işleminin MC. ve BM. Andlaşmalarında farklı hükümler doğuracak şekilde düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Bu sebeple konuyu, bu iki dönem esas alınarak incelemek doğru olacaktır.

a . MC. Misakı ' na Göre

Kayıt işlemi ilk kez MC. döneminde, ABD. Başkanı Wilson'un 14. ilkesi doğrultusunda, üyeler arasında denetimi sağlamak ve siyasi niteliği gereği uluslararası ilişkilerin uyumunu etkileyerek sonuçta dünya barışını ilgilendiren türden andlaşmalara aleniyet kazandırmak amacıyla ²⁶⁵ kullanılmıştır.

MC. Misakı m. 18, bu konuyu, " Cemiyet üyelerinden herhangi birinin bundan böyle yapacağı herhangi bir andlaşma ya da kabul edeceği uluslararası taahhüt Sekreterlik tarafından hemen kayıt edilecek ve olabildiğince süratle yayınlanacaktır. Bu andlaşmalardan ya da uluslararası taahhütlerden hiçbirisi, kayıt edilmeden önce bağlayıcı güce sahip olamayacaktır" şeklinde düzenlemiştir.

²⁶³ Ch. ROUSSEAU, Tome I, s.168-69 (PAZARCI, age, s.125 ' den naklen).

²⁶⁴ BİLSEL, age, s.106-7.

²⁶⁵ MC ' nin faaliyet gösterdiği 10. 1. 1920-1. 10. 1945 tarihleri arasında Sekreterya, 4834 andlaşmayı kaydetmiş, 205 cilt halinde yayınlamıştır. League of Treaty Series, 1920-46 (Bkz. MERAY, age, s.123).

Görüldüğü gibi, örgüt üyesi olan bir devletin üye olduğu andan itibaren, üye olan veya olmayan bir devletle yapacağı bir anlaşma ya da üstleneceği bir uluslararası taahhüdün derhal Sekreterlik tarafından kaydedilmesi ve süratle yayınlanması ²⁶⁶ gerekmektedir. Ayrıca bu anlaşmalardan veya uluslararası taahhütlerden hiçbirini kayıt edilmeden önce bağlayıcı güce sahip olmayacaklardır.

Bu hükme göre, anlaşmaları kayıt yükümlülüğü, örgüte üye olan devletler için sözkonusudur. Üye olmayan veya devlet olmayan uluslararası hukuk sükeleri kayıtlı yükümlü değildir. Misakta, örgüt üyesi bir devletle, üye olmayan bir devlet arasında yapılmış anlaşmalar için bir hüküm yoktu. Üye olmayan devlet, Misak ' ın 18. maddesiyle bağlı olmadığına göre, kaydedilmemiş bir anlaşmayı, karşı tarafı örgüt üyesi olsa bile , geçerli sayabilecektir ²⁶⁷.

Bununla birlikte kayıt yükümlülüğü MC'ne üye oldukları andan itibaren yapacakları anlaşmalara ilişkindir. Bu anlaşmalar MC. Sekreteryası'nın tuttuğu bir kütükte saklanmakta, yine aynı organ tarafından yayınlanarak alenileştirilmekteydi.

İstisnasız tüm anlaşmaların alenileştirilmesi doktrinde eleştirilmiş ²⁶⁸, hukuki mahiyeti hakkında da tartışmalara yol açmıştır. Bazı yazarlar, kayıt işlemini kesin bir geçerlilik koşulu olarak görürken ²⁶⁹, diğerleri ise kayıt ettirilmeyen anlaşmaların, bağlayıcı gücü olmakla beraber, kayıttan evvel uygulanamayacaklarını savunmuşlardır.

Bu konuda en mantıklı olan ve çoğunlukla kabul edilen düşünce, ANZILOTTI'nin değerlendirmesi olmuştur. Anzilotti'ye göre, onaylanmış bir anlaşma onay tarihinden itibaren tarafları bağlar. Fakat MC. ve USAD'nda ileri sürülemez ^{270, 271}.

Görüldüğü gibi, alenileştirme konusunda daha çok, onaylanmış fakat henüz kaydettirilmemiş anlaşmaların hukuki değeri üzerinde yoğunlaşmaktadır.

²⁶⁶ Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.13.

²⁶⁷ MERAY, age, s.123.

²⁶⁸ LE FUR, age, s.112.

²⁶⁹ Örn. G. Scelle ' ye göre kayıt, anlaşmanın "yeni bir geçerlilik koşulu"dur (ÇELİK, age, s.93'den naklen).

²⁷⁰ ANZILOTTI, age, s.269-70.

²⁷¹ Fransa - Meksika Karma Komisyonu, 19. 10. 1922 tarihli bir kararı ile, kayıtlanmamış bir anlaşmanın MC. organları ve USAD'dan başka öteki mahkemeler önünde de ileri sürülemeyeceğini kabul etmiştir. Aynı hakemlik organı bir başka kararında kayıt ettirilmemenin sadece MC. ve USAD. üyelerince ileri sürülebileceğini kabul etmek suretiyle, kayıt işlemini unsur değil, fakat bir "ileri sürülebilme şartı" olarak kabul etmiştir (Bkz. PAZARCI, age, s.128). Ayrıca bkz. USAD. 30. 8. 1924 tarihli Mavrommatis Davası (C. P. J. I. 1924, Serie A, No.2, s.33).

KARNEBEEK'e göre bu ara dönemde andlaşmanın hukuki değeri yoktur ²⁷². Karşı görüş taraftarları ise, onay ile bağlanma tamamlandığından kaydın etkisinin bulunmadığını savunmaktadırlar ²⁷³. FAUCHILLE bu aşamada andlaşmanın askıda kaldığını vurgulamaktadır ²⁷⁴.

Hükmün kapsamı sadece andlaşmalarla sınırlı değildir. Andlaşmaya katılma, kabul, andlaşmanın yenilenmesi, bozulması ve değiştirilmesi de kapsam dahilinde düşünülmelidir. Ancak hükmün yorumu konusunda görüş birliğine varılmamış olması yüzünden devletlerin uygulamada serbest kalmaları, bu kuralın uygulanmasında sıkıntılara yol açmıştır. Gerçekten de , MC. organlarına , andlaşmanın tam metni mi sunulacaktır, yoksa sadece andlaşmanın yapılmış olduğu haberi mi verilecektir ²⁷⁵ ? Esasen bu soruya, andlaşmaların aleniyetinin sağlanmasının ancak ve ancak tam metnin sunulması ile olabileceği düşünülerek cevap vermek mümkünse de uygulamada ne kadar zorlayıcı olabileceği tartışılabilir.

b . BM. Andlaşması ' na Göre

BM. Andlaşması'nda da kayıtla ilgili hükme yer verilmiştir. MC. döneminde ortaya çıkan tartışmalar ve uygulama aksaklıkları da gözönüne alınarak getirilen hükme göre ²⁷⁶, kayıt zorunluluğu sadece BM. örgütüne üye devletler için sözkonusudur. Fakat daha sonra alınan bir kararla bu hükmün kapsamı genişletilmiş ve BM. üyesi olmayan devletlerle BM'in uzmanlık kurumlarına da yayılmıştır ²⁷⁷. Kayıtlanacak andlaşmalar BM . Andlaşması'nın yürürlük tarihi olan, 24. 10 1945'den sonra yapılan andlaşmalardır.

BM. Genel Kurulu'nun yayınladığı yönetmelik uyarınca andlaşmanın kayıt ettirilebilmesi için, "en az iki taraf için yürürlüğe girmiş olması", " değişiklik yapılmışsa bunun onaylı bir suretinin bildirime eklenmesi" gerekmektedir.

BM'in taraf olduğu veya doğrudan doğruya onun kayıt edeceği öngörülen andlaşmalar, Sekreteryaya tarafından kendiliğinden kayıt edilir (BM. And. m.102/1). Diğer andlaşmaların kaydı için taraflardan birinin talebi yeterlidir. Kaydedilen andlaşmalar, özel bir kütüğe geçirilerek yayınlanır.

²⁷² BİLSEL, age, s.95 ;

²⁷³ Adatchi ve Visser'in görüşleri için bkz. ALSAN, age, s.615.

²⁷⁴ BİLSEL, age, s.96.

²⁷⁵ Örn. 7. 9. 1920 tarihli, Belçika ile Fransa arasındaki askeri andlaşma nota değişimi ile yapılmış, devletler kayıt için sadecebu mektupları vermişler, bu da uzun tartışmaların başlangıcı olmuştur (Bkz. BİLSEL, age, s.97).

²⁷⁶ Metin için bkz. GÜNDÜZ, age, s.48.

²⁷⁷ BM'in, 14. 12. 1946 tarihli 97 (I), 1. 12. 1949 tarihli 364 B (V) ve 12. 12. 1950 tarihli 482 (V) sayılı kararları (Bkz. PAZARCI, age, s.129).

BM. Andlaşması kaydedilmeyen andlaşmaların durumunu da MC. Misakı'ndan farklı bir şekilde düzenlemiştir (BM. And. m. 102). Buna göre, kaydedilmeyen andlaşmalar, genel uluslararası hukuk uyarınca, bağlayıcı güce sahiptir ²⁷⁸. Fakat bunların BM. ve UAD. önünde, taraflarca ileri sürülebilmeleri mümkün değildir (BM. Andlaşması, m.102/2) ²⁷⁹.

İlgili hüküm dar olarak yorumlandığında, yalnız örgüt üyesi olmayan devletlere değil, her iki tarafa da bu nitelikteki bir andlaşmayı ileri sürebilme hakkı verilememektedir. Ayrıca BM. örgütü ve bağlı organları ile diğer uluslararası yargı organlarının, bu türden bir andlaşmayı kendiliğinden gözönünde bulundurabilmesi için de bir engel bulunmamaktadır ²⁸⁰.

F. ANDLAŞMALARIN DEĞİŞTİRİLMESİ, GÖZDEN GEÇİRİLMESİ

VAHS'nde aynı bir bölüm halinde düzenlenen bu işlemin, "Andlaşmaların Yapılması" başlığı altında incelenmesi gerektiğini düşünenler de vardır. Zira mevcut andlaşmanın bir hükmünde yapılacak değişikliğin bile, yeni baştan tarafların rızasını, hükmün yeniden kaleme alınmasını, metnin kesinleşmesini vs. gerektirdiği tezine, basit bir mantık yürütme ile varmak mümkündür. VAHS'nin IV. Kısımında değiştirme, bütün taraflar bakımından (amendment) ve sadece bazı taraflar bakımından (modification) olmak üzere ikiye ayrılarak düzenlenmiştir ²⁸¹.

1. Genel Değiştirme Kuralı

VAHS. andlaşmaların bütün taraflar için değiştirilmesine ilişkin olarak, "bir andlaşma, taraflar arasında andlaşma ile değiştirilebilir. Kısım II'deki kurallar, andlaşmada aksi öngörülmemişse, böyle bir andlaşmada uygulanır" genel kuralını getirmiştir (Kısım IV, m. 39).

Görüldüğü gibi, andlaşmaların değiştirilmesinde temel şart tarafların rızasıdır. Ancak, iki taraflı andlaşmalarda çok kolay uygulanan bu kural - çok taraflı andlaşmalarda ortak rıza, oybirliği anlamına geldiğinden - zorluklara yol açmaktadır. Uygulamada bu sakınca, genellikle andlaşmada, oyçokluğu ile değişiklik yapılabilmesini öngören hükümler kabul edilerek giderilmektedir.

²⁷⁸ MERAY, age, s.124.

²⁷⁹ MERAY, age, s.124-25.

²⁸⁰ MERAY, age, s.125 ; PAZARCI, age, s.130.

²⁸¹ Andlaşmadaki değişiklikler, kısmen veya tamamen oluşlarına göre bir ayrıma tabi tutulmuşlardır. Bu bağlamda, bazı hükümlerin değiştirilmesi "değişiklik" (modification) ; tamamına yönelik yenileştirmelerse "gözden geçirme" (revision) olarak adlandırılmıştır (PAZARCI, age, s.187).

Andlaşma metninde, değişiklik konusunda bir şekil öngörülmemesi durumunda, "Andlaşmaların Akdi ve Yürürlüğü"ne ilişkin kuralların atfen uygulanacağı kabul edilmiştir.

2. Çok Taraflı Andlaşmaların Değiştirilmesi

Çok taraflı andlaşmaların değiştirilmesinde öncelikle genel değiştirme kuralı uygulanacak, eğer bu uygulanamıyorsa, andlaşmanın tüm taraflar arasında değiştirilmesine ilişkin öneri taraflara bildirilecektir. Bu devletlerin, öneri hakkında yapılacak işlemle ilgili karara katılma yanında, değişiklik andlaşmasının görüşülmesine ve yapılmasına katılma hakkı da bulunmaktadır (VAHS. m. 40 /2, a-b).

Değiştirme andlaşmasına taraf olma yetkisi, andlaşmalara taraf olmaya yetkili olan her devlete tanınmıştır (VAHS. m.40 /3). Bunun yanında asıl andlaşmaya taraf olduğu halde, değiştirme andlaşmasına taraf olmayan devletler, buna bağlı sayılamayacaklardır (VAHS. m. 40 /4). Taraf olan ve olmayan iki devletin birbirlerine karşı hak ve yükümlölükleri ise, ortaklaşa taraf oldukları andlaşmayla sınırlı kalacaktır (VAHS. m. 30 /4-b).

Devletlerin değişme andlaşmasına rızalarını açıkça beyan etmeleri şart değildir. Başka bir deyişle, değişiklik andlaşması yapıp yürürlüğe girdikten sonra, andlaşmanın ilk şekline taraf olan bir devlet, değişikliğe taraftar değilse, bu konudaki niyetini ortaya koymak durumundadır. Aksi halde yeni andlaşmanın tarafı olarak kabul edilmektedir (VAHS. m.40 /5-a,b). Fakat bu durum sadece yeni andlaşmanın tarafları bakımından sözkonusudur. Diğer bir deyişle, bu devlet değiştirme andlaşması ile bağlı olmayan bir taraf karşısında, ilk andlaşmanın tarafı kabul edilmektedir.

Eğer andlaşmanın taraflardan bazıları arasında değiştirilmesi sözkonusu ise, öncelikle andlaşmada böyle bir düzenlemenin bulunup bulunmadığına bakılması gerekmektedir (VAHS. m. 41 /a). Andlaşmada değişiklik öngörölmüş veya yasaklanmamış ise, değişiklik sözleşmesi yapılabilecektir (VAHS. m.40 /5-b).

Andlaşmada değişiklik yapılabileceğinin öngörölmesi durumunda bunu isteyen tarafların diğerlerini bu niyetlerinden ve öngördükleri değişikliğin ne olduğundan haberdar etmeleri gerekmektedir. Fakat ilk andlaşmada yer verilecek bir hükümle, bu şartın bertarafı mümkündür (VAHS. m. 41 /2).

Andlaşmada bu konuda bir yasaklamanın bulunmaması durumunda, değiştirme sözleşmesi yapılabilmesine iki sınır getirilmiştir. Birincisi, değişiklik diğer tarafların andlaşmadan doğan haklarından yararlanmalarını ya da

yükümlülüklerini yerine getirmelerini etkilememelidir (VAHS. m. 41, b-i). İkincisi ise yine değişiklik, andlaşmanın konu ve amacının etkin şekilde yerine getirilmesini engellememelidir (VAHS. m. 41, b-ii).



İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN YAPILMASI

I. TÜRK HUKUKUNDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN

GELİŞİMİ

Türk Hukukunda uluslararası andlaşmaların gelişimi, uygulanan hukuk sistemlerinin farklılığı ve devlet anlayışındaki gelişmelere bağlı olarak "Geleneksel Osmanlı Hukuku Dönemi", "Yazılı Anayasalar Dönemi", "1961 ve 1982 Anayasaları Dönemi" olmak üzere üç aşamada ele alınacaktır.

A. GELENEKSEL OSMANLI HUKUKU DÖNEMİNDE

ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR

Osmanlı Devleti'nin klasik döneminde, iç hukukta olduğu kadar, dış ilişkilerde de o dönemin ihtiyacını karşılayan kurumları mevcuttu. Uluslararası ilişkilerde devletin tutumunu belirleyen ana öğelerin başında dinî esaslar geliyordu. Bunun yanında, eski Türk devletlerinden miras kalan kurum ve gelenekler de diğer devletlerle ilişkilerde belli ölçülerde geçerli oluyordu ¹. Ayrıca bu dönemde siyasi, sosyal ve askeri gücün dorukta olması da önemli bir etken olarak sayılabilir.

Osmanlı Hukukunda andlaşmayı ifade etmek için ; muahede, eman, sulh, musalaha, hüdne ve muhadene gibi terimler kullanılmıştır. *Hüdne* ve *muhadene* daha çok, belli bir süre için yapılan andlaşmaları ifade etmekte kullanılmıştır. Genelde andlaşmalar için, *muahede* veya *musalaha* tercih edilmektedir. Muahede (musalaha) ise, İslam devletinin yüksek çıkarlarını korumak için, zorunlu hallerde, gayr-ı müslim devletlerle yapılan andlaşmalardır ².

Geleneksel Osmanlı Hukukunda, andlaşmanın yazılı olarak yapılması esastı. Andlaşma metninde yazılış tarihi ve süresi belirtilir, devlet başkanının gerek görmesi dışında, on yıldan uzun süreli andlaşma yapılamazdı ³.

Andlaşmaların konu ve maddelerine ilişkin herhangi bir sınırlama yoktu. Ancak, müslümanların korunması için başka çare kalmaması dışında, gayr-ı

¹ KARATEPE, Osmanlı Siyasi Kurumları "Klasik Dönem", İzmir, 1988, s.50-67.

² HAMİDULLAH, İslam'da Devlet İdaresi, Çev. Kemal Kuşçu, Ankara, 1979, s.403 ;
TURNAGİL, Milletler Hukuku, s.252 vd.;CİN / AKGÜNDÜZ, Türk Hukuk Tarihi, C.I,
(Kamu Hukuku), SÜ. Yay : 58, HF. Yay : 4, Konya, 1989, s.394.

³ EBÜ SULEYMAN, age, s.35, 81 vd.

müslimlere mal vererek andlaşma yapmalarına izin verilmemiştir ⁴.

Anayasasız monarşi döneminde bütün yetkiler gibi, andlaşma yapma yetkisi de tüm safhalarıyla Padişah / Halife'de toplanmıştı. Bilindiği gibi, padişahın görevlerinden biri de "cihad" ilan etmek veya savaşı sona erdirmektir. Bu esas, tüm müslüman Türk devletleri tarafından kabul edilmiştir ⁵.

1876 Anayasası'na kadar, andlaşmalar padişah adına sadrazam veya yetkili "murahhaslar" tarafından görüşülüp, hazırlanarak imzalanmış ve mühür vurulmuştur. Sadrazam, Reis-ül Küttap, Hariciye Nazırı, Kadıasker, Vezirler, Büyükelçiler ve diğer yetkililer murahhas olarak görevlendirilebilirdi ⁶. Andlaşma daha sonra, yalnızca onaylaması için, Padişah'a sunulur, Padişah'ın onayı ile geçerlilik ve bağlayıcılık kazanırdı ⁷.

Osmanlı Devleti'nin yükselme döneminde neredeyse hiç andlaşma yapılmamıştır. Bu dönemde andlaşma diyebileceğimiz metinler, ayrıcalık verilmesine ilişkin fermanlardır. Özellikle, Fatih Sultan Mehmet ve Kanunî Sultan Süleyman döneminde devlet o kadar kuvvetliydi ki, yabancı devletler ile yapılan andlaşmaları Osmanlılar tek taraflı olarak yazmışlar ve karşı tarafa tercümesini okumak fırsatı bile vermeden imza ettirmişlerdir ⁸. Oysa bu uygulama "andlaşma" kelimesinin anlamı ile çelişmektedir. Bilindiği gibi, andlaşmada karşılıklı yapılan bir eylem, bir işteşlik sözkonusudur. Aksi halde bu durum, VAHS. açısından da geçerli olarak değerlendirilemez. Zira bir andlaşmanın geçerli olabilmesi için serbest iradelerin uyuşması gerekmektedir. Burada ise, karşı tarafın iradesi, tesbit bile edilememektedir.

⁴ EBÜ SULEYMAN, age, s.35 ; HAMİDULLAH, age s.409-10 ; TURNAGİL, age, s.252 vd.; CİN / AKGÜNDÜZ, age, s.394.

⁵ KARATEPE, age, s.35-37 ; HAMİDULLAH, age, s.410-11 ; EBÜ SULEYMAN, age, s.47-50.

⁶ Örn. 1535'te Fransa'ya kapitülasyon tanınmasıyla ilgili andlaşma, Sadrazam İbrahim Paşa tarafından imzalanmıştır.

1779 Aynalıkavak Andlaşması, Reis-ül Küttap Abdürrezzak Bahir Efendi başkanlığındaki heyet tarafından görüşülmüş, Reis-ül Küttap tarafından imzalanmıştır.

1779 Osmanlı - İngiliz İttifakı Rumeli Kadıaskeri İbrahim İsmet Bey tarafından görüşülmüş ve imzalanmıştır.

1826 Akkerman Andlaşması'nı Anadolu Muhasebecisi Esseyid Mehmet Hadi Efendi ile Sofya Kadısı İbrahim İffet Efendi görüşmüş ve imzalamışlardır (Bkz. ERİM, Devletlerarası Hukuk ve Siyasi Tarih Metinleri, C.I (Osmanlı İmparatorluğu Andlaşmaları), Ankara , 1953, s.1 d.).

⁷ CİN / AKGÜNDÜZ, age, s.395 ; MERAY, "Türk Anayasa Sisteminde Andlaşmaların Görüşülmesi", SBFD., C.XXI, Mart-1964, S.1, s.76.

⁸ ERİM, age, s.6.

1606'da imzalanan Zıttoruk Andlaşması ile birlikte bundan farklı bir yöntem izlenmeye başlanmıştır. İlk kez bu andlaşmanın metni, Avusturya temsilcilerine, tercümesini okuma fırsatı verildikten sonra imzalatılmıştır. XIX. yy.a kadar barış andlaşmaları olsun, ticari imtiyazlar olsun, "ahidnâme" adıyla anıldıkları halde, zamanla tek taraflı niteliğini kaybederek karşılıklı yapılan andlaşma kimliğini kazanmışlardır⁹. Yine eskisi gibi, başta padişah "tuğra"sını taşımakla beraber, zamanla, dibacenin sonuna doğru, ahidname yerine muahede kelimesinin geçtiği görülür. Bu da Avrupa hükümdarlarının artık, Osmanlı padişahıyla eşit seviyede olduğunu göstermektedir. Ayrıca muahede dibaceleri ahidnamelerinkine göre biraz daha kısadır¹⁰.

Osmanlı Devleti'nde andlaşmalar genellikle savaşı sona erdirmek için yapıldı. Osmanlı Devleti ile diğer devletler arasındaki ilişkiler, kural olarak barış, istisnaen savaş veya tarafsızlık hali olmak üzere, üçe ayrılırdı. Her üç halde de adalet ve ahlakî değerlere uygunluk, temel esaslar olarak göze çarpmaktadır. Örneğin üç devlet andlaşma imzaladıklarında, andlaşmanın aleyhe olan maddeleri yalnızca andlaşmayı bozan taraf hakkında uygulanırdı.

Savaş sonunda genellikle andlaşma karşılığı olarak düşmandan yıllık belli miktarda para alınırdı.

Bu dönem andlaşmalarının biçimsel özellikleri oldukça ilgi çekicidir. Osmanlı andlaşmalarında mutlak olarak şu 7 kısım bulunurdu¹¹: * Cenabı Hakka hamd ü sena, * Hz. Peygambere salat u selam, * Ahd-ü peymanın önemi ve büyüklüğü, * Andlaşmaya aykırı hareketten çekindirmek, * Ahdin keyfiyet ve önemini açıklamak, * Ahdinde durmanın gereği ve aksinden kaçınma, * Allah'dan ahde sadakatte sebat temennisi..

Tüm andlaşmalarda dibacenin sonunda ahde sadakat sözü verilirdi. XV-XVI.yy. ahidnamelerinde bu husus yemin tarzında, kuvvetli bir şekilde ifade edilmiştir. Bu duruma XVIII. yy.da rastlanmamaktadır¹².

Andlaşmanın yazımında çeşitli diller kullanılmıştır¹³. Osmanlı Devleti zamanında andlaşmalar Mecmua - i Muahedat adlı eserde toplanmıştır¹⁴.

⁹ Osmanlılarda andlaşma belgesine "ahidname" denirdi. Bu kavram lugatlarda, "muahede" veya "andlaşma kağıdı" gibi kısa tanımları yanında, "andlaşma şartlarını ve iki tarafın imzasını taşıyan kağıt" şeklinde de tarif edilmektedir. Aslında ahidname, tarafların birlikte imza koydukları bir belge değil, İslam Hukuku prensipleri gözönünde tutularak ve Şeyhülislam'ın fetvası alınarak, karşı tarafa verilen belgedir (Bkz. KÜTÜKOĞLU, "İslam Ansiklopedisi Ahidname Maddesi", C.I, s.536).

¹⁰ KÜTÜKOĞLU, agm, s.540.

¹¹ UZUNÇARŞILI, Osmanlı Devleti'nin Saray Teşkilatı, Ankara, 1984, s.289.

¹² KÜTÜKOĞLU, agm, s.537.

¹³ UZUNÇARŞILI, age, s.290.

Sadrazamın, sefer dolayısıyla cepheye giderken bütün andlaşmaları yanında götürmesi âdeti. Gerekliğinde orada bile andlaşmaların asıllarına başvurulurdu. 1768 (1182) seferine çıkılırken bu âdet bozulmuş ve andlaşmaların birer sûreti Reis - ül Küttap tarafından çıkartılarak İstanbul'da bırakılmıştı ¹⁵.

Andlaşmaların değiştirilmesi veya feshi de mümkündür ¹⁶.

B. YAZILI ANAYASALAR DÖNEMİNDE ULUSLARARASI

ANDLAŞMALAR

1. 1876 Anayasası Dönemi

Tanzimattan sonra hızla yayılan batı etkisi, devletin eski kurumlarına reform niteliğinde değişiklikler getirerek, onları tedricen ortadan kaldırmaya yönelmiştir. 1875 tarihli Fransız ve 1831 tarihli Belçika anayasalarından etkilenecek hazırlanan 1876 Anayasası'nın 7. maddesi andlaşmalarla ilgilidir.

7. maddede "düvel-i ecnebiye ile muahedat akdi hukuk-ı padişahi cümlesindendir" ¹⁷ denilerek andlaşmaların yapılması, yine tüm aşamalarıyla padişahın yetkisine bırakılmıştır ¹⁸. Kanun-u Esasi'nin , milleti temsil eden bir kurul yerine, üyelerini padişahın belirlediği bir komisyon tarafından hazırlanması ve padişah eliyle millete bağışlanmış olması nedeniyle padişahın yetkilerinde fazla bir daralma olmamıştır.

1876 Anayasası döneminde, daha önce de olduğu gibi andlaşmalar, padişahın yetkili kıldığı murahhaslar aracılığıyla görüşülmüştür ¹⁹. Temsilciler tarafından görüşülen ve imzalanan andlaşmalar, padişahın onayına sunularak, onaylandığı takdirde bağlayıcılık kazanmıştır.

2. 1909 Değişikliği ile Getirilen Düzenleme

Kanun-u Esasi ' de 1909 ' da yapılan değişiklik ile andlaşmalara ilişkin 7.madde de yeniden ele alınmıştır ²⁰. Buna göre, "....alelumum muahedat akdi,

¹⁴ CİN / AKGÜNDÜZ, age, s.394.

¹⁵ UZUNÇARŞILI, age, s.290.

¹⁶ Geniş bilgi için bkz. HAMİDULLAH, age, s.412 ; CİN / AKGÜNDÜZ, age, s.396.

¹⁷ Düstur, Tertip I, C.4, s.4.

¹⁸ MERAY, Devletler Hukuku ' na Giriş, C.II, 4. Bası, (AÜSBF. Yay.), Ankara, 1975, s.105.

¹⁹ Örn. 5. 3. 1878 tarihli Ayastefanos "Mukaddeme-i Sulhiyesi" Hariciye Nazırı Safvet Paşa tarafından görüşülmüş, sonradan padişahın onayı ile bağlayıcılık kazanmıştır. Ayrıca İngiltere ile 4. 6. 1878 tarihli Kıbrıs hakkındaki andlaşma da padişahın belirlediği temsilciler tarafından görüşülmüştür (Bkz. ERİM, age, s.401-403).

²⁰ MERAY, age, s.105.

hukuku mukaddese-i padişahîndir. Ancak sulhe ve ticarete ve terk ve ilhak-ı araziye ve teba-i Osmaniye'nin hukuku asliye ve şahsiyesine taalluk eden ve devletce mesarifi mucip olan muahedatın akdine Meclis-i Umumi 'nin tasdiki şarttır" ²¹.

Görüldüğü gibi, padişahın andlaşma yapma yetkisine bazı sınırlamalar getirilmiş ; ticaret, arazi terk ve ilhakı, Osmanlı tebasının asli ve şahsi hukukunu ilgilendiren andlaşmalar ile devlete mali yük getirecek nitelikteki andlaşmaların bağlayıcılık kazanabilmesi için, Meclis-i Umumi'nin onayı şart kılınmıştır.

Değişiklikten sonra, onay öncesi aşamalarda yapılması gereken işlemlerin, padişah adına çeşitli bakanlar veya yüksek memurlar aracılığıyla yapıldığı görülmektedir ²². Bu durumda değişikliğin yalnızca onay safhasına ilişkin olduğu söylenebilir. Böylece 1876 Anayasası'nın kurduğu sisteme parlamenter rejim niteliği katılmış, kuvvetler arasında bir çeşit denge ve uyum kurulmaya çalışılmıştır ²³.

Parlamenter rejimlerde andlaşma görüşmeleri yürütme organının elindedir. 1909 değişikliği ile gelen sistemde de bu yetki Padişaha ait olarak kalmıştır. Kaldı ki 7. maddeye göre kural olarak, andlaşma yapma yetkisi zaten tamamen padişaha aittir. Sınırlayıcı olarak sayılanlar dışında kalan andlaşmalar, padişah tarafından onaylanmaya devam etmiştir ²⁴.

3 . 1921 Anayasası Dönemi

a . Hazırlık Dönemi

Kurtuluş savaşı süresince izlenen dış politikanın temel ilkelerini, Erzurum ve Sivas Kongreleri ile Misak-ı Milli'den çıkarmak mümkündür ²⁵. Misak-ı Milli kararları alınıp, Meclis-i Mebusan kapatıldıktan sonra, 23. 4. 1920'de Ankara'da TBMM. açılmış ve fiili hükümet kurulmuştur. Bununla beraber TBMM'nin Türk milletini temsil ettiği çeşitli biçimlerde açıklanmasına rağmen, bu hükümetin yabancı devletlerce tanınması epey zaman almıştır. Çünkü, 1923'te Lozan

²¹ Düstur, II. Tertip, C.I, s.638.

²² Örn. İtalya ile 18. 10. 1921'de (Uşi), Sırbistan ile 13. 3. 1913'te, Yunanistan ile 1-14.11.1913'de Rusya ile 3.3.1918'de (Brest Litovsk) yapılan andlaşmalar.

²³ ARSEL, Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1959, s.33.

²⁴ Bu konuda Sevres Andlaşma Tasarısı ilginç bir örnektir. Bu tasarı onaylanmadığı için yürürlüğe girememiştir. ancak bunun diğer devletlerle "Türkiye" arasında imzalandığı belirtilmekte, diğer devletlerin devlet başkanlarının temsilci tayin etmelerine karşılık, Osmanlı temsilcilerinin Türkiye tarafından atandığı ifade edilmektedir (Bkz. ERİM, age, s.525-27).

²⁵ Geniş bilgi için bkz. AKŞİN, Atatürk'ün Dış Politika İlkeleri ve Diplomasisi, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, TTK. Yay: XVI- Sa.56, Ankara, 1991, s.23 vd.

Andlaşması'nın imzalanmasıyla son bulan milli mücadele dönemi içinde uluslararası hukuk bakımından en büyük sorun, TBMM'nin Türk milletini temsil yeteneğinin bulunup bulunmadığı olmuştur ²⁶.

Milli Kurtuluş Savaşı'nın başlaması ile TBMM'nin kurulması arasındaki dönemde fiilen iş başında bulunan Ankara Hükümeti'nin dış ilişkileri büyük önem taşımaktadır. Bu hükümetin dış ilişkilerde en çok önem verdiği ve hemen önlem almak yoluna gittiği konu, İstanbul Hükümeti'nin yapacağı uluslararası andlaşmalar ve yükleneceği dış taahhütlerin Ankara Hükümeti'ni bağlamamasının sağlanması olmuştur.

Bu amaçla TBMM, 7. 6. 1336 (1920) gün ve 7 sayılı, iki maddeden oluşan, "16 Mart 1336 Tarihinden İtibaren İstanbul Hükümeti'nce Akdedilen Bircümle Mukavelat, Uhudat vs.nin Keenlemyekün Addi hk. Kanun"u çıkartmıştır ²⁷. Buna göre, İstanbul'un işgalinden itibaren TBMM'nin onayı dışında akdedilmiş veya edilecek tüm "muahedat, mukavelat, mukarrerat, resmiye ve verilmiş imtiyazat ve maadin ferağ ve uhudat inkıtalatına ve ruhsatnameleri ile mütarekeden sonra akdedilmiş bircümle muahedat-ı hafıyye ve doğrudan doğruya veya bilvasıta ecanibe verilmiş imtiyazat ve maadin ferağ ve inkıtalatı ile ruhsatnameleri" yok sayılmıştır ²⁸.

b . Anayasa Hükümü

1921 Anayasası'nın andlaşmalarla ilgili olan 7. maddesine göre, "...muahede ve sulh akdi ve vatan müdafaası gibi hukuk-ı esasiye BMM ' ne aittir" ²⁹. Bu hükümden andlaşma görüşmeleri, metnin hazırlanması, tesbiti, imza ve onay aşamalarında doğrudan doğruya meclisin yetkili kılındığı anlaşılmaktadır.

Andlaşma görüşmelerinin meclisin yetkisi içinde olduğu konusu ise tartışmalıdır. 1921 Anayasası'nın, Meclis Hükümeti sistemini benimsemiş olmasından hareketle, görüşmelerin de meclisin yetkisinde olduğunu savunanlar vardır³⁰. Çünkü Meclis Hükümeti sisteminde parlamento, kanunların uygulanması da dahil olmak üzere, yürütme faaliyetinin tümünü bünyesinde toplamıştır.

Bu görüşten hareketle andlaşma görüşmelerinin meclis adına, meclis tarafından seçilmiş temsilciler aracılığıyla yapıldığı ve bu sistemin Lozan'a dek

²⁶ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.79.

²⁷ 14. 2. 137 (1921) tarihli Ceride-i Resmiye.

²⁸ ÇELİK, 100 Soruda Türkiye ' nin Dış Politika Tarihi, İstanbul, 1969, s.17-18.

²⁹ Düstur, III.Tertip, C.I, ikinci basıls, s.138.

³⁰ ARSEL, age, s.57 vd. Ayrıca bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.132-33.

uygulandığı iddia edilmektedir ³¹. Andlaşmayı görüşecek olanların meclis adına, meclis tarafından seçilmesi, görüşme yetkisinin de mecliste olduğu iddiasına temel kazandırmaktadır. Andlaşmanın bağlayıcılık kazanmasında tek yetkili organın meclis olduğu ise tartışmasız kabul edilmektedir. Meclis, andlaşma görüşmelerine gönderdiği temsilcilerine, önceden belirttiği iradesi sonucu bağlanma yetkisi de vermektedir. Buna karşılık, Bekir Sami Bey örneğinde olduğu gibi, temsilciler yetkilerini aşarak bağlanmış olsalar da meclisin onaylamaması sonucu yürürlüğe girememiş andlaşmalar bulunmaktadır ³².

1921 uygulamasını "fiili şartların bir zorlaması" olarak ele alan başka bir fikre göre de, millî mücadele döneminin "tüm Anadolu'cu kadro ve eğitimi" TBMM'nde toplanmıştır. Dış ilişkiler gibi temel bir konuda temsilci veya heyetlerin, elitlerden oluşan meclisten çıkmaları kadar doğal bir durum olamazdı. Fiili ihtiyaçların doğurduğu sonuca bakıldığında, bir çeşit "seçilişin meclisce uygun bulunması"ndan ³³ bahsetmek mümkündür. Zaten tüm bu uygulamalar öncesinde, delegeliğin mebuslukla birleşebileceği yolunda meclisten karar alınmıştır ³⁴.

Lozan Andlaşması ile başlayan dönemde, andlaşmaların görüşülmesi yetkisinin bütünüyle hükümete bırakıldığı görülmektedir ³⁵. Devletlerle yapılan yeni dostluk sözleşmelerini görüşmeye Dışişleri Bakanlığı Müsteşarı yetkili kılınmıştır. Yine aynı tarihten itibaren andlaşmalar kaleme alınırken, önceden kullanılan "Türk temsilcileri Türkiye Reisicumhur'u tarafından atanmışlardır" ifadesi sonradan "...TC. Reisince..." halini almıştır ³⁶.

Anadolu'da kurulan TBMM. Hükümeti, ilk olarak Fransa ile 20 günlük bir ateşkes andlaşması imzalamıştır. Andlaşma görüşmeleri Ankara'da yapılmış ve 30. 5. 1920 ' de aynı yerde imzalanmıştır. Ancak TBMM. Hükümeti'nin resmen imzaladığı ilk andlaşma, 3.12.1920'de Ermenistan Cumhuriyeti ile imzalanan Gümrü Andlaşması'dır ³⁷.

1921 Anayasası'nın 7. maddesi çok açık ilkeler getirmemiş olmasına rağmen, yapılan andlaşmalarda izlenen yöntemlerden ilkeleri çıkarmak mümkündür. Andlaşmanın görüşme ve imza aşamasında yetkili olacak heyet üyeleri meclis tarafından atanmaktadır. Bu heyete talimat verecek ve görüşmeleri

³¹ BİLSEL, Milletlerarası Hava Hukuku, İstanbul, 1948, s.117-18.

³² PAZARCI, age, s.133.

³³ SOYSAL, Dış Politika ve Parlamento ; Dış Politika Alanındaki Yasama- Yürütme İlişkileri Üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Ankara, 1964, s.74.

³⁴ BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s.22.

³⁵ BİLSEL, age, s.21-22 ; PAZARCI, age, s.132.

³⁶ MERAY, agm, s.81.

³⁷ PAZARCI, age, s.79.

izleyecek organ sıfatıyla meclis, bu konudaki yetkilerini Vekiller Heyeti'ne devretmiştir. Bu şekilde ortaya çıkan sistemde görüşmecî heyet Vekiller Heyeti'ne, Vekiller Heyeti de Meclis'e karşı sorumludur ³⁸.

Ayrıca TBMM'nin andlaşmayı onaylaması veya kararıyla 14 andlaşma yürürlüğe girmiş ³⁹ ; bunlardan sadece ikisi TBMM'nin kabul ve onay kanununa konu olmamıştı. Biri, 20.10.1921 tarihli Fransız - Türk Barış Andlaşması ⁴⁰, diğeri 16.3.1921'de SSCB. ile imzalanan Moskova Andlaşması'nın savaş tutsaklarının değişimine ilişkin 18. maddesidir ⁴¹. PAZARCI'ya göre, kabul ve onaya gerek duyulmaması, yetkili temsilciye bu konuda önceden bir bağlanma yetkisinin verilmiş olmasından kaynaklanmaktadır ⁴².

Bu dönemde TBMM. tarafından görevlendirilen bazı temsilcilerin yetkilerini aşarak andlaşma imzaladıkları ve bunların meclisin onayından geçemedikleri için yürürlüğe giremedikleri görülmektedir. Bu konudaki en açık örnek, Bekir Sami Bey 'in, olumlu sonuç alınamayan Londra Konferansı sırasında bazı devletlerle kendiliğinden imzalamış bulunduğu andlaşmalardır. Bekir Sami Bey burada, Delegeler Kurulu Başkanı ve Dışişleri Bakanı sıfatı ile İngiltere, Fransa ve İtalya ile aynı gün andlaşmalar imzalamıştır. Hatta Lloyd George ile yapıpı tutanak haline getirilerek imzaladığı bir andlaşma ise sonradan bulunamamıştır.

Devletin çıkarlarına aykırı bulunduğu, Sevres Tasarısı'nın başka bir ad altında hükümetimize kabul ettirilmesi anlamına geldiği ve millî hükümetin ilkeleriyle bağdaşmadığı için, bu andlaşmaların onaylanmamasına karar verilmiş ve meclise sunulmamıştır. Ancak bunlar, adı geçen devletlerin TBMM'ni sınırlı konularda da olsa muhatap kabul ettikleri anlamına geldiğinden, önemlidir ⁴³.

³⁸ Bu konu, İsmet Paşa'nın Lozan görüşmelerini keserek dönmesi üzerine 27.2- 6.3. 1923 tarihleri arasında mecliste görülmüş, ve M.Kemal'in fikri mecliste benimsenmiştir (PAZARCI, age, s.132).

³⁹ Andlaşmalar için bkz. İSOYSAL, "Türkiye'nin Siyasal Andlaşmaları (1920-1980)", AÜSBF Yay: 468, 100. Doğum Yılında Atatürk'e Arm. Dz.12, Ahmet Şükrü ESMER'e Arm, 1981, s.272 vd.

⁴⁰ Bunun sebebi aynı gün iki hükümet temsilcisi arasında imzalanmış olan bir protokolde saklıdır. Protokolün içeriğine göre, andlaşmanın onaylanması için en çok 15 gün süre tanınmakta, bunun hemen ardından andlaşmanın yürürlüğe gireceği belirtilmektedir. Fakat Yusuf Kemal Bey, Fransa Hükümeti'nin uygun bulmasının, kendi hükümetinin derhal tasvibini gerektireceğini "Hariciye Vekili sıfatı ile" bildirmiştir (Bkz. ÇELİK, 100 Soruda..., s.37).

⁴¹ TBMM. bu andlaşmayı, 21.7.1337 (1921) tarihli ve 141 sayılı kanunla kabul etmiş ve onaylamıştır.

⁴² PAZARCI, age, s.132.

⁴³ PAZARCI, age, s.80.

Bekir Sami Bey, Ankara Hükümeti'nin aksine itilaf devletleriyle, TBMM. Hükümeti'nin ilkeleri bozulmaksızın andlaşmalar yapabileceğine inanıyordu. Bunun üzerine Dışişleri Bakanlığı'ndan çekilmesine karar verildi. Fakat Bekir Sami Bey Avrupa'da girişimlerini sürdürdü. Bunun üzerine Ankara, Bekir Sami Bey'in "resmi görevli" olmadığını ajansla ilan etmek durumunda kaldı.

Kendini dünyaya ve İstanbul Hükümeti'ne kabul ettirme gayretinde olan TBMM. Hükümeti'nin dış ilişkileri bu dönemde oldukça hareketlidir. İlişkilerde egemen olan ilkelerin başında "devletlerarası eşlik" gelmektedir ⁴⁴.

1921 anayasası döneminde dış ilişkilerde temel amaç, Misak-ı Milli sınırları içinde bağımsızlığı sağlayıp, diğer ülkelere bunu benimsetmektir. Bu amacı destekleyen devletlerle ilişki kurulması ve denge sağlanmasının en önemli aracı ise uluslararası andlaşmalardır. Bu dönemde Türkiye'nin yaptığı andlaşmalarla, bağımsız bir dış politika izlediği söylenmektedir ⁴⁵.

4 . 1924 Anayasası Dönemi

1924 ile 1960 arasındaki dönemde yürürlükte olan 1924 tarihli anayasanın andlaşmalara ilişkin hükmü, şeklen 1921 Anayasası'ndan çok farklı değildir. Bu nedenle, uygulamada zamanla meydana gelen farklılaşmanın sebepleri, niteliği ve sonuçları üzerinde durulacaktır.

Anayasanın andlaşmalarla ilgili 26. maddesine göre, "BMM... Devletler ile mukavele, muahede ve sulh akdi... gibi vezâfi bizzat kendi ifa eder" ⁴⁶. Bu hüküm ilk bakışta, andlaşma yapma yetkisinin, 1921 Anayasası'nda olduğu gibi tek başına Millet Meclisi'ne ait olduğu imajını vermektedir. Nitekim ilk zamanlarda doktrinde bu düşünce hakimdir ⁴⁷.

⁴⁴ Örn. Lozan Konferansı'nın açılışında ilk olarak, ev sahibi durumundaki İsviçre devlet başkanı konuşmuş, ardından konferansa katılan devletler adına Lord Kürzon bir teşekkür konuşması yapmıştır. Lord Kürzon'un taraflardan sadece biri adına konuşma hakkına sahip olduğunu belirten İsmet Paşa da, Türkiye adına bir konuşma yapmıştır.

⁴⁵ ÇELİK, 100 Souda..., s.208.

⁴⁶ Düstur, III.Tertip, C.5, s.576.Düzenleme ile ilgili olarak 10.1.1945'te kanunun Türkçeleştirilmesine dair yapılan değişiklik hükmün esasını etkiler nitelikte değildir. 24.12.1952 tarih ve 5997 sayılı kanunla dil bakımından eski durumuna getirilmiştir (Bkz. Düstur, III. Tertip, C.34, s.130).

⁴⁷ CROZAT, "Milletlerarası Muahadelerin Tasdikiyle İlgili Anayasa Hükümleri", İÜHFİM, A.Samim Gönensay ' a Arın., 1955, s.63 ; BİLGE, "Türk Hukukuna Göre Milletlerarası Andlaşmaların Akti", AÜSBFD, C.XXII, Mart-1967, No:2, s.102 ; MERAY, age, s.105.

Doktrinde oldukça katı ve lafzi yorumlanan bu maddeden ve anayasanın kuvvetler birliği esasını benimsemiş olmasından hareketle, andlaşmaların yapılmasında mutlak yetkinin TBMM'ne ait olduğu vurgulanmıştır ⁴⁸.

26. madde, devletleri ve vatandaşları bağlayıcı dış politika kararlarının ve kanunlara ilişkin tasarrufların sadece TBMM'nin yetkisine bırakılması esasını benimsemiştir. Bu kural, uluslararası hukuk-iç hukuk ilişkisi açısından değerlendirildiğinde, anayasanın iç hukuka öncelik ve üstünlük tanıdığı görülmektedir ⁴⁹.

Kuvvetler birliği ilkesi ve meclis hükümeti sistemine göre yazılmış olan 26. maddenin, Cumhuriyetin ilk yılları ile sonraki dönemlerinde farklı uygulamalara konu olduğu belirtilmiştir.

Cumhuriyetin ilk yıllarında 26. madde, metnin lafzına göre uygulanmış ve TBMM. andlaşmaların yapılmasına bizzat katılmıştır ⁵⁰. Bu dönemde yapılan tüm uluslararası andlaşmalarda eşitlik esası ve sınırların muhafazası özenle korunmuştur.

Sonraki uygulama ise, kısaca BMM'nin andlaşma yapılmasına ilişkin mutlak yetkisinden tedricen vazgeçip, sadece yürütme organının yaptığı andlaşmaları onaylamakla yetinmesi şeklinde ifade edilebilir. Bunun tam olarak ne zaman gerçekleştiği hakkında kesin bir tarih vermek güçtür ⁵¹. Ancak 21.5.1927 ile 8.3.1932 tarihleri arasında aktadilen 128 uluslararası andlaşma içinde yapılan taramaya göre, 1927-28 yılları arasında yapılan andlaşmaların büyük çoğunluğuna TBMM. katılmıştır.

1929'da bu oran düşmeye başlamış, 1931'den itibaren BMM'nin andlaşmaların yapılmasına hiç katılmamasına kadar varmıştır. Meclis, andlaşmaları sadece onaylamakla yetinmiş ⁵², andlaşmanın mecliste görüşülmesi veya onaylanmasında hiçbir karşı görüş öne sürülmemiş, onay kanunları daima oybirliğiyle kabul edilmiştir ⁵³.

⁴⁸ MERAY, agm, s.82 ; 1924 Anayasası'nı hazırlayan sebepler için bkz.KARATEPE, Türk Anayasa Hukukunun Gelişimi, İzmir, 1988, s.103-104.

⁴⁹ ABADAN, agm, s.25.

⁵⁰ Örn. Lozan Barış Andlaşması'nın yapılmasına TBMM'nin katılması (Bkz. MERAY, age, s.105 ; BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s.21-22).

⁵¹ BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.102 ; PAZARCI, bu sürecin 12.12.1925 tarihli kanunla başladığını ve meclisin katılımının giderek arttığını ileri sürmektedir (Bkz. Uluslararası Hukuk, s.134).

⁵² BİLGE, agm s.103 ; ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.101-103.

⁵³ ÇELİK, 100 Soruda..., s.204.

26. maddenin gittikçe daha geniş yorumlanmasının bazı sebepleri bulunmaktadır ⁵⁴:

Birinci neden, Meclis Hükümeti sisteminin bırakılması ve Anayasa'nın 7. maddesinin daha geniş yorumlanmasıdır. 7. maddeye göre, TBMM'nin yürütme yetkilerinin kullanımının genel olarak yürütme organına bırakıldığı düşünülebilir. fakat 7. madde, 26. maddeye göre daha genel bir hüküm olduğundan bu sonucu çıkarmak güçleşir.

İkinci neden, TBMM. tarafından, 2.5.1927'de kabul edilen İçtüzüğü'nün 112. maddesinde, "Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nun 26. maddesi mucibince tasdikleri meclisin müsaadesine mütevakkıf bulunan devletler ile münakid muahede ve mukavelenin tasdiki talebini mutazammın kanun layihaları"ndan söz edilmesidir. Böylece, dolaylı da olsa meclisin, yürütme organı tarafından yapılan andlaşmaları onaylayacağı belirtilmektedir.

Bu şekilde oluşan teamüle göre ⁵⁵, andlaşma yapma yetkisi yasama ve yürütme organları tarafından paylaşılmış olmaktadır.

Anayasanın 26. maddesinin lafzına rağmen, andlaşma görüşmeleri ve benzeri işlerin, TBMM. tarafından doğrudan yürütülmesi fiilen imkansızdır. Bu işlem ancak uzman ve sınırlı sayıda eleman tarafından dış işlerinde hakim prensipler korunarak (gizlilik, takdir hakkının kullanılması, vd.) sağlıklı bir şekilde yürütülebilir ⁵⁶.

Andlaşma görüşmelerinde en önemli konu, onay için meclise gelene kadarki aşamalarda, hükümetin meclise düzenli bilgi verme ve talimat alma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığıdır. Böyle bir yükümlülük anayasada açıkça yer almamakla ⁵⁷ beraber, 26. maddede, niteliği gereği bilgi verme ve talimat alma zorunluluğunun olduğu sonucuna varılmalıdır. Çünkü andlaşmaların bizzat meclis tarafından yapılacağı yolunda açık hüküm vardır. Böyle bir uygulama ileride meclisin bir emrivaki ile karşı karşıya kalmamasını sağlamak bakımından da faydalı görülmektedir.

⁵⁴ BİLGE, agm, s.103.

⁵⁵ BİLSEL ' e göre âdet ile teessüs etmiş bir anayasa kaidesi sözkonusudur (Bkz. Milletlerarası Hava Hukuku, s.118) ; BİLGE, "İcra Andlaşmaları", SBFD., C.XI, S.4, 1957, s.143 ; CROZAT, agm, s.63 ; LÜTEM, age, s.93.

⁵⁶ ARSEL, age, s.264-65.

⁵⁷ Bazı anayasalarda parlamentonun görüşmelerden haberdar edilmesi zorunluluğu yer alır (Bkz. CROZAT, agm, s.50 vd.).

Sonuç olarak, uygulamada andlaşma görüşmelerinin yürütme organına bırakıldığını söylemek mümkündür ⁵⁸. Yerleşen sisteme göre, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle verilen yetkiye dayanılarak, genel andlaşmalar Dışışleri Bakanlığı, Bakanlar Kurulu veya dış temsilciler tarafından ; teknik andlaşmalar ise atanan diğer uzman temsilciler tarafından yürütölüp imzalanmıştır.

Belirlenmiş bir konuda tüm andlaşmaları yapabilmesi için Bakanlar Kurulu tarafından belli bir bakanlığa "toplu yetki" verilmesi de bu dönemin karakteristik uygulamalarındandır ⁵⁹.

1924 Anayasası'nda andlaşmaların görüşölmesine ilişkin uygulamaya açıklık getirmek bakımından BM. Genel Sekreteri'ne sunulan, 6.9.1951 tarihli memorandum önemlidir. Burada ifade edildiğine göre, "uluslararası senetlerde (instrument) görüşme, bunları sonuçlandırma ve imzalama aşamalarını BMM. kendi kendine gerçekleştiremez. Bu etki, ancak tayin edilmiş delegeler vasıtasıyla meclis tarafından oluşturulabilir. Uluslararası senetlerin görüşölmesi, sonuçlanması ve imzası Bakanlar Kurulu'nca atanan ve itimatnameleri Bakanlar Kurulu iradesi üzerine verilen hükümet temsilcileri tarafından icra edilir" ⁶⁰.

Anayasada açıklık bulunmayan bir diğer işlem de andlaşmaların imzalanmasıdır. Lafzî yorumla, imzanın da meclis yetkisinde olduğu söylenebilir. Fakat bir andlaşmaya meclisin tümünden imza koyması fiilen ve mantıken imkansız ve gereksiz bir durumdur. Dolayısıyla, imzanın Cumhurbaşkanı'na ait bir görev olması çok doğaldır ⁶¹. Zaten bu konuda doktrinde herhangi bir eleştiriye rastlanmamaktadır ⁶².

İmza tarihinin, yürürlük tarihi olarak kabul edilmesi uluslararası andlaşmaların yapılmasında ortaya çıkan yeni bir uygulamadır. Yürütme organının önceden TBMM'nden izin almadan, imza tarihinde yürürlüğe giren andlaşmalar yaptığına, Cumhuriyet'in kuruluşundan itibaren rastlanmaktadır ⁶³. Bu tür andlaşmaların niteliği gereği politik olarak "hemen uygulanması gereken andlaşmalar" olduğu düşünölümüş ve bu yöntem meşru sayılmıştır.

Bu andlaşmaların onaylama kanunları, Türk iç hukukundaki genel kural gereği, yayınlandıkları tarihte yürürlüğe girmekte, ancak uluslararası hukuktaki

⁵⁸ BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.104.

⁵⁹ BİLGE, agm, s.104.

⁶⁰ İngilizce metin için bkz. MERAY, agm, s.85 ; Ayrıca bkz. MERAY, agc, s.106.

⁶¹ ARSEL, age, s.264-65 ; GÖNLÜBOL, "Çok taraflı...", s.109.

⁶² PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.133.

⁶³ Örn. 23.8.1923 tarih ve 340 sayılı kanunla onaylanan, Lozan'a bağı VII sayılı Türk-Yunan Andlaşması'nın sivil tutukuların iadesi ve savaş esirlerinin değıştirilmesi ile ilgili 7. madde.

yürürlük tarihleri ise, imza anına kadar geri gitmektedir. Bu sonucun doğabilmesi için andlaşma metnine bu yolda bir hüküm konulması gerekmektedir ⁶⁴.

26. maddede yürürlükle ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Teknik olarak onaylama kanununun yürürlük tarihi ile andlaşmanın yürürlük tarihi arasında bir çelişki vardır. Bu nedenle andlaşmaların "imza tarihinde yürürlüğe girmesi" istisnai bir uygulamadır. Onaylama kanununun yürürlük tarihini, andlaşmanın imzası ile aynı kılacak bir düzenleme getirilmesi gerekli görülmüştür ⁶⁵.

1924 Anayasası'nda "tasdik" ifadesi kullanılmışsa da, bir andlaşmanın yürütme organı tarafından yapıldığı düşünüldüğünde, bunların TBMM. tarafından onaylanması gerekmektedir. Başka bir deyişle, 26. maddenin özde onaya ilişkin olduğu ⁶⁶ sonucuna varılmaktadır. Bununla beraber, önceden meclisin tasvibini alarak imzalanmış bir andlaşmanın, tasvipten önce yürürlüğe girebileceği ve bu durumun andlaşmanın kabulüne engel olmayacağını ifade edenler de vardır ⁶⁷.

1924 Anayasası döneminde gelişen ve yerleşen uygulamaya göre ⁶⁸, temsilci tarafından imzalanan andlaşma "onay izni" için TBMM'ne gönderilmektedir. TBMM. bunu, incelenmek üzere Dışişleri Komisyonu'na havale eder. Komisyon inceleme sonucunu, bir mazbata ekleyerek, Meclis Genel Kurulu'na sunar. Meclis, uluslararası andlaşmaların onaylanmasına ilişkin kanun layihalarını görüşürken özel bir yöntem ⁶⁹ izlemektedir.

Genel Kurul'da andlaşmanın metnine itiraz sözkonusu olduğunda, itiraz olunan layiha Dışişleri Komisyonu'na geri gönderilirdi. İnceleme sonucu komisyon ya kabulde ısrar, ya erteleme veya red kararı verebilirdi. İsrar durumunda nihai karar Genel Kurul'a aitti. Erteleme kararı ile hükümetin dikkati çekilirdi. Onaylamanın ertelendiği bildirildiğinde hükümet, ya andlaşmanın

⁶⁴ 6.3.1934 tarih ve 3056 sayılı kanunla onaylanan, "20.7.1936 Motreux Boğazlar Sözleşmesi Ekonomi Protokolü", 3. madde (Bkz. BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.105,106).

⁶⁵ BİLGE, agm, s.107.

⁶⁶ GÖNLÜBOL, "Çok Taraflı...", s.115 ; ALSAN, age, s.614.

⁶⁷ CROZAT, agm, s.38 ; BİLSEL, Devletler Arasında Andlaşmalar, s.128 ; Cons. Georgopulos'a göre, Türk hukukunda uluslararası andlaşmaların tamamının onaylanması için yasamanın yetkisi geçerlidir (Bkz. ZABUNOĞLU, agm, s.127).

⁶⁸ BM'in 1952'de yayınladığı (Andlaşmaların Yapılmasına İlişkin Kararlar ve Uygulamalar) adlı eserde yer alan Türkiye ile ilgili açıklamada, uluslararası belgelerin görüşülmesi, akdi ve imzasının hükümet temsilcileri tarafından yapıldığı, meclisin onayı ile yürürlüğe girdiği belirtilmektedir (Bkz. LÜTEM, age, s.94).

⁶⁹ TBMM. İçtüzüğü m.112'de yer alan özel usule göre, onaylama hakkındaki kanun layihaları beraberinde andlaşma metni ile meclise sunulduğunda, andlaşma madde metinleri oya sunulamaz ve değişiklik teklif edilemezdi (BİLGE, agm, s.104).

değiştirilmesi için ilgili devletlerle yeniden görüşme açabilir, ya da onaylanmasına izin verilmeyen andlaşmayı yapmaktan vazgeçebilirdi.

Onaylama izni verilen andlaşma, Anayasa'nın 35. maddesi gereği Cumhurbaşkanı tarafından imzalanarak, Resmi Gazete'de yayınlanırdı. Cumhurbaşkanı kendisine ilan için gelen andlaşmayı uygun bulmazsa, bir defa daha görüşülmek üzere meclise gönderebilmekteydi. Ancak bir andlaşmanın en başta yürütme organı tarafından görüşülüp imzalandığı düşünüldüğünde, yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanı'nın böyle bir yetkiyi kullanmasının gereksizliği anlaşılabacaktır ⁷⁰.

Uluslararası sahada ticaret ve işbirliğinin gelişmesi, hızlı bir şekilde andlaşma yapma ihtiyacının doğmasına yol açmıştır. Bir andlaşmanın TBMM'nde, yukarıda sayılan aşamalardan sonra, onaylanmasının çok uzun zaman alması yüzünden doğan sorunları ortadan kaldırmak için, yeni bir uygulama getirilmiş, ticari ve ekonomik konularla sınırlı kalmak kaydıyla hükümete, "özel kanunlarla" andlaşma yapma yetkisi verilmiştir ⁷¹.

1924 uygulamasında hükümet diğer devletlerle geçici olarak modüs vivendiler, iki veya çok taraflı ticaret ve tediye andlaşmaları yapabilmekte ve karşılıklılık şartı ile modüs vivendilere ve ticaret andlaşmalarına bağlı ahdi listeleri değiştirebilmekte, kaldırabilmekte veya yeni listeler ekleyebilmekteydi. Hükümet, yaptığı bu andlaşmaları en geç üç ay içinde TBMM'nin onayına sunacak ve burada kabul edilen özel kanunlarda andlaşmanın konusu, süresi, uygulanma veya yürürlük şekli belirlenecektir ⁷².

Hükümetin yaptığı ikinci tür uygulama ise, "icra andlaşmaları" olarak adlandırılan yöntemdir. Hükümet tarafından yapılan ve TBMM'nin onayına sunulmadan yürürlüğe giren bu andlaşmaların anayasaya uygunluğu tartışılmıştır.

ABD. uygulamasında kaynağını bulan "icra andlaşmaları"nın ayıncı özelliği, akdinde izlenen yöntemdir ⁷³. İcra andlaşmaları, yasamanın onayına sunulmaksızın, münhasıran yürütme tarafından basit usulle yapılan uluslararası andlaşmalardır. Çok önemli konulara ilişkin olabilen bu andlaşmalar uluslararası alanda diğer andlaşmalardan farklı bir hükme sahip değildir ⁷⁴.

⁷⁰ BİLGE, agm, s.104.

⁷¹ BİLGE, agm, s.107 vd.; ÇELİK, "Yürütme Organına Andlaşma Yapma Yetkisi Tanıyan Kanunlar (1924-1960)", İÜHFM, C.XXXII, S.1, s.18 vd.

⁷² BİLGE, agm, s.108.

⁷³ BİLGE, "İcra Andlaşmaları", s.137. BİLGE ' ye göre, bunları yapan organa atıfla, "icra andlaşması" denmesi uygundur.

⁷⁴ BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.109-10. Öm. 12.7.1947 Andlaşması "insanı dehşete düşürecek kadar ciddi" şeklinde nitelendirilmektedir (Bkz. KAHRAMAN, "Türk-Amerikan

Türkiye'nin II. Dünya Savaşı'ndan sonra bir çok yabancı devletle giriştiği geniş kapsamlı işbirliği, yeni ihtiyaçların doğmasına yol açmıştır ⁷⁵. Uluslararası barış ve güvenliğin tehdidi karşısında devletler askeri konularda, özellikle caydırıcılık kapsamı içinde, önlem almak durumunda kalmış ve icra andlaşmaları böyle bir hukuki ihtiyaçtan doğmuştur. İcrai andlaşmalarda, uluslararası yükümlerin milli hukuka nasıl geçirileceği konusu tartışmalıdır ⁷⁶.

Yürütme organının, icra andlaşmaları ile yüklendiği uluslararası taahhütlerin yabancı devletlere karşı geçerli olacağı tartışılabilir. Milli hukukta ise, yürütme organı andlaşmanın uygulanması için gerekli tedbirleri almak zorundadır. Tek zorluk, bu taahhütlerin bir kanun yapılmasını zorunlu kıldığı hallerde çıkmaktadır.

Bu andlaşmaların en esaslı sakıncası, hükümetin uluslararası ilişkilerle ilgili bazı tasarruflarını, yasamanın normal denetimi dışına çıkarmasıdır. Demokratik ülkelerde bu sakınca, yürütme organının meclis veya meclisin dışişleri komisyonu ile işbirliği yapması yoluyla giderilmeye çalışılmaktadır.

Geçici ticaret andlaşmaları ve modüs vivendiler Cumhuriyet'in ilk dönemlerinde meclisin onayına sunulmadan, Bakanlar Kurulu kararıyla yapılmaktaydı ⁷⁷. Sonradan bu onaysız yetki ortadan kalkmış, imza ile yürürlüğe giren andlaşmalar belli süre içinde meclis onayına sunulmuştur ⁷⁸. Genellikle çabukluk ve gizlilik gerektiren durumlarda yürütme organına andlaşma yapma yetkisi tanınmaktadır. Bazı ayrıntı ve teknik konulu andlaşmaların yürütmeye bırakılması daha rasyonel ve pratiktir. Bu yönüyle icra andlaşmaları "tüzük"lere benzetilmiştir ⁷⁹. 1924 Anayasası döneminde hükümetler, bazen yetki kanunlarına dayanarak ⁸⁰, bazen de görevlerinin gereği olarak ⁸¹ TBMM'nin

Askeri Andlaşmaları (1947-88)", Zaman, 5-7.3.1992, s.8 ; Geniş bilgi için bkz. ATAÖV, Amerika, Nato ve Türkiye, 2.Baskı, İstanbul, 1969, s.197).

⁷⁵ Öm. Türkiye-NATO devletleri arası işbirliğinde askeri konularda icra andlaşması adeta zorunlu olmuştur. Bir görüşe göre, bu andlaşmalar Türkiye - Nato değil, Türkiye-ABD. andlaşmaları olup, bağımsızlığa vurulmuş en büyük darbedir (Bkz. KAHRAMAN, agm, NATO çerçevesinde Türkiye ile ABD. arasında yapılan andlaşmalar için bkz. ÇELİK, 100 Soruda, s.159-62.s.7).

⁷⁶ BİLGE, İcra Andlaşmaları, s.146, dn.31.

⁷⁷ Öm. 12.2.1925 /691 sayılı Kanun md. 1.

⁷⁸ Öm. Avrupa Ekonomik İşbirliği Sözleşmesi.

⁷⁹ BİLGE, agm. 146-47.

⁸⁰ Hükümete andlaşma yapma yetkisi veren kanunlar arasında PTT. Kanunları ve 22.7.1931 / 1868 sayılı kanun sayılabilir (Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, "Yetki Kanunları", s.18 vd.; ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.101-4).

onaylama izni olmadan uygulama andlaşması yapmışlardır. Bu andlaşmaların anayasaya uygunluğu tartışılabilir. Ancak anayasanın 26. maddesinin pek çok bakımdan eksik ve yetersiz olduğu da bir gerçektir.



⁸¹ Örn . Türk-Yunan Umumi Nizamnamesi, 5.11.1937 ' de imzalanmış ve sadece Bakanlar Kurulu'nun 18.3.1938 / 8327 sayılı kararıyla onaylanarak yürürlüğe girmiştir. Bu andlaşma Lozan'ın 67. maddesinin uygulanmasıyla ilgilidir.

II . 1961 ve 1982 ANAYASALARINA GÖRE ULUSLARARASI ANDLAŞMALARIN YAPILMASI

Türk hukukunda andlaşmalarla ilgili düzenlemeler 1961 Anayasası ile önemli değişiklikler geçirmiştir. Buna karşın 1961 Anayasası ile 1982 Anayasası'nın uluslararası andlaşmaların yapılmasıyla ilgili hükümleri büyük ölçüde benzerlik göstermektedir. Gereksiz tekrarlardan kaçınmak üzere, 1961 Anayasası ile ilgili bölümde uluslararası andlaşmalarla ilgili düzenlemelerin hazırlanma aşaması ele alınmaya çalışılmış ; anayasa hükmünün açıklanması ise, 1982 Anayasası'na ait kısımda yoğunlaştırılmıştır.

A . 1961 ANAYASASINDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR

1 . Anayasanın Hazırlık Dönemi

1961 Anayasası'nı hazırlayan komisyon, çalışmalarını tamamlayıncaya kadar, 1924 Anayasası'nın bazı maddelerinde değişiklik yapmak üzere, 12.6.1960 tarih ve 1 sayılı kanun çıkarılmıştır⁸². Bu kanun incelendiğinde, uluslararası andlaşmalara ilişkin bir değişikliğe rastlanmamaktadır.

Aynı kanunun 1. maddesine göre, Milli Birlik Komitesi'nin, TBMM'nin tüm anayasal hak ve yetkilerine sahip olacağı belirtilmiştir. Buna göre, MBK'nin 1924 Anayasası doğrultusunda andlaşmalar yapabileceği düşünülebilir. 1924 Anayasası'nın uluslararası andlaşmaların yapılmasıyla ilgili 26. maddesinde herhangi bir değişiklik yapılmamış olması da bu fikri doğrulamaktadır. 1961 Anayasası'nın hazırlanmasında, aşağıda açıklanmaya çalışılan birkaç taslak metinden yararlanılmıştır.

a. İstanbul Komisyonu Tasarısı

1961 Anayasası'nı hazırlayan İstanbul Komisyonu'nun Milli Birlik Komitesi'ne sunduğu tasarının TBMM'nin yetkilerini sayan 63. maddesinde, "yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla hükümetce yapılan andlaşma, sözleşme ve her türlü andlaşmaları onaylama, bunların sürelerinin uzatılması veya bozulması için hükümete izin verme"⁸³ yetkileri de bulunmaktadır.

Aynı maddenin devamında andlaşmaların anayasa aykırılığı ele alınmıştır. Buna göre, aykırılığın herşeyden önce meclis üye tamsayısının en az 1/3'ü tarafından ileri sürülmesi gerekmektedir⁸⁴.

⁸² Metin için bkz. KILI / GÖZÜBÜYÜK, age, s.137-42. MBK'nin, komisyon hazırlanmasına ilişkin 13 sayılı tebliği için bkz. Düstur, IV.Tertip, C.I, s.6.

⁸³ ÖZTÜRK, TC. Anayasası, Ankara, 1966, s.41.

⁸⁴ ÖZTÜRK, age, s.41.

Andlaşmaların onaylanması ise, 88. maddede yer almıştır. Buna göre onaylama, TBMM'ndeki her iki meclisin birlikte toplanmasını gerektiren hallerden sayılmıştır.

Tasarı, andlaşmaların ilan edilmesine, Cumhurbaşkanı'nın yetkileri arasında yer vermiştir (Tasarı, m.95). Tasarıya karşı olanlardan Lütfi DURAN'a göre bu hükümler, dış ilişkilerde son sözün ve asıl yetkinin TBMM'nde mi, yoksa hükümette mi olduğu sorusuna kesin bir cevap verememektedir. 63. maddeden dış ilişkilerin hükümetin yetkisinde olduğu sonucu çıkarılabilmekteyse de, "onaylama" kavramına açıklık getirilmemiştir. 1924 Anayasası dönemi uygulamasında da yasama organı andlaşmaları onaya tabi tuttuğundan, buradaki onay iradesi ile tasarıdaki "onaylama" işleminin farkının belirtilmesi gerekiyordu.

Yetkili organın tam olarak belirlenebilmesi için, devletin dış ilişkilerinin "Hükümet" başlıklı bölümde, fasıllar halinde, açık hükümlerle düzenlenmesi ve TBMM'nin bu konudaki yetkilerinin açık bir şekilde ve kendine ait kısımda yerini alması gerektiği belirtilmiştir⁸⁵.

Komisyon üyelerinden Bahri SAVCI, 63. maddeye iki fıkra daha eklenmesini önermiştir. Eklenecek ilk fıkra, süresi 1 yıldan az olan ticaret ve ekonomik işbirliği andlaşmaları ve modüs vivendilerin, derhal yayınlanmak şartıyla, TBMM'nce onaylanmadan yürürlüğe konulabilmesini öngörmektedir. Fakat bunların onaylanması, imza tarihinden itibaren 3 aydan fazla geriye atılamayacaktır⁸⁶.

Fransız Anayasası'nın etkisinde hazırlanan⁸⁷ ön tasarı, 1924 Anayasası'nı farklı uygulamaya yöneltten ihtiyaç ve zorunlulukları dikkate almak bir yana, 1924 sistemini bile uygulanamaz hale getirmiştir⁸⁸. Yetersizliği genel olarak kabul edilen ön tasarınnın çözümlediği tek sorun, uluslararası andlaşmaların görüşme ve imzalanmasını yürütmeye, onaylanmasını ise yasamaya bırakmasıdır.

Ön tasarıdaki düzenlemeyle, 1924 Anayasası'nın metni gereksiz ayrıntılarla daraltılmıştır. Uluslararası hayatta en çok kullanılan ve 1961 Anayasası'nda düzenlenmesi beklenen "uygulama andlaşmaları"na hiç yer verilmemiştir.

Anayasaya aykırı andlaşma yapmayı engelleyecek bir yöntemin öngörülmesi de uluslararası hayatın gerçekleriyle bağdaşmamakta, anayasayı sabit ve değişmez kabul etmektedir⁸⁹. Anayasada böyle bir sınırın getirilmesi,

⁸⁵ ÖZTÜRK, agc, s.125-26.

⁸⁶ ÖZTÜRK, age, s.175-76.

⁸⁷ MERAY, agm, s.85.

⁸⁸ BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.119.

⁸⁹ BİLGE, agm, s.120.

uluslararası andlaşmaların hazırlanmasında anayasaya aykırılık engelini ortaya çıkarmaktadır. Halbuki günümüzde, uluslararası alanda ulusal yetkileri sınırlayıcı andlaşmalar yapılmakta ve bu andlaşmaların hükümleri iç hukukta değışmeleri zorlamaktadır.

b. A.Ü.S.B.F'nin Gerekçeli Anayasa Tasarısı

Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi İdari Bilimler Enstitüsü'nün hazırladığı "Gerekçeli Anayasa Tasarısı"nın 77. maddesi uluslararası andlaşmaların yapılmasına ilişkindir ⁹⁰. Bu madde aynı fakültenin Dış İlişkiler Enstitüsü tarafından hazırlanan taslak örnek alınarak ortaya çıkarılmıştır ⁹¹.

77. maddeye göre, T.C. adına yapılan uluslararası andlaşmaların onaylanması, tamamlanması veya andlaşmalara katılınması parlamentonun bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. Uygun Bulma Kanunu ile birlikte andlaşma metninin de yayınlaması öngörülmüştür.

Ancak bu tasarıda da İstanbul Tasarısı'nda olduğu gibi, anayasaya aykırılık düzenlenmiştir. Aykırılık iddiası, meclislerden birinin üye tamsayısının 1/5'i tarafından ileri sürülebilecek, andlaşma ancak Anayasa Mahkemesi'nin aykırılık iddiasının yerinde olmadığına yönelik bir karara varması halinde onaylanabilecektir.

Süresi 1 yılı aşmayan ticaret ve uluslararası işbirliği andlaşmaları ile modüs vivendiler hükümet tarafından yürürlüğe konabilecektir. Fakat bunların hemen yayınlanmaları ve en geç 3 ay içinde parlamentonun uygun bulmasına sunulmaları şarttır.

Kanunun veya bir uluslararası andlaşmanın verdiği açık yetkiye dayanılarak imzalanan teknik veya idari andlaşmaları, TBMM'nin uygun bulmasına gerek yoktur. Fakat bunlardan, özel kişileri ilgilendirenler, yayınlanmadan yürürlüğe konulamayacaktır ⁹².

c. Kurucu Meclis'in Uygulaması

1961 Anayasası'nın hazırlanması sürecinde, yabancı devletler ve uluslararası örgütlerle yapılacak her türlü andlaşmayı onaylama yetkisi,

⁹⁰ KILI / GÖZÜBÜYÜK, age, s.142.

⁹¹ SBFİE'nün Gerekçeli Anayasa Tasarısı ve Seçim Sistemi hk. görüşü, s.37. Sonradan kurulan Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu'nda ilk bahsedilen ön tasarı çalışma metni, SBF'nin gerekçeli taslağı ise, yardımcı metin olarak kullanılmıştır (Bkz.ÖZTÜRK, age, s.XIX).

⁹² Dış İlişkiler Enstitüsü'nün madde taslağı için bkz. BİLGE, agm, s.120, dn.67.

13.12.1960 tarih ve 157 sayılı kanunla oluşturulan Kurucu Meclis'e verilmiş ve uygulama aynen 1924 Anayasası döneminde olduğu gibi sürdürülmüştür ⁹³. Kurucu Meclis'in yasama ve yürütme organlarıyla bunlar arasındaki ilişkileri düzenlemekle görevli alt komisyonu, uluslararası andlaşmaları da ele almıştır ⁹⁴.

Hazırlık döneminde TBMM'nin görevini de üstlenen Kurucu Meclis andlaşmaları onaylamak yerine "tasvib" edecektir. Maddenin gerekçesine göre, "tasvib" ifadesi, onaylamaya izin verme veya onaylamanın uygun bulunması anlamında kullanılmaktadır. Onaylama ile bir andlaşmanın bağlayıcılık kazanması söz konusu olurken ; tasvib, onaydan bir önceki adımdır ve uluslararası hukukta devleti bağlayıcı bir işlem niteliği taşımaz.

Anayasaya aykırılık iddialarına karşı maddeye bir önlem fıkrası eklenmiş, özel kanunların verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ticaret ve ekonomik işbirliği andlaşmalarına anayasal dayanak getirilmiştir.

d. Anayasa Komisyonu Tasarısı

Kurucu Meclis toplanıp, çalışmaya başladıktan sonra, 9.1.1961 birleşiminde kurulan Anayasa Komisyonu'nun uluslararası andlaşmalarla ilgili alt komisyonun hazırlanmış olduğu bu taslak, üst komisyon tarafından tekrar değiştirilmiştir. Değişikliğe göre, süresi 1 yılı aşmayan, ekonomik ve ticari işbirliği andlaşmaları ile modüs vivendiler, "devlet maliyesine yüküm yüklememek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak" şartıyla yayınlanarak yürürlüğe konabilecektir.

Taslağın 63. maddesine sonradan eklenmiş genel bir şartla Türk kanunlarında değişiklik öngören her türlü andlaşmanın yapılmasında 1. fıkra hükmü uygulanacak ve her hal ü kârda önceden meclis tarafından uygun bulunacaktır ⁹⁵. Çünkü, kanunlar ancak yasama organınca yapılabilir ⁹⁶.

63. maddede, 1924 Anayasası'nın uygulamada aldığı şekil, kural olarak, korunmuş, fakat 3. fıkra bazı istisnalar getirilmiştir. Bu istisnalar, uygun bulma kanunu çıkarmaya vakit bulunamayan andlaşmaların yürürlüğe girmesinde kolaylık sağlamaktadır. Örneğin, bağış niteliğinde yardım alınmasına ilişkin andlaşmalar ve teknik yardım andlaşmaları, bu fıkra hükmü kapsamındadır.

⁹³ BİLGE, agm, s.122.

⁹⁴ Alt Komisyonun hazırladığı metin, bazı şekil değişiklikleri dışında, SBF. metninin aynısıdır.

⁹⁵ Temsilciler Meclisi, S.Sayısı 35, T.C. Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyon Raporu (5/7), s.65-6 (Bkz. BİLGE, agm, s.124).

⁹⁶ BİLGE, agm, s.125.

Uygulama andlaşmaları yapma yetkisini hükümetin tüzük ve yönetmelik yapma yetkisine benzetmek mümkündür ⁹⁷. Anayasada önceden, kanun şeklinde veya temel andlaşma yolu ile, yasamanın kontrolünden geçmiş olan iki tür uygulama andlaşmasına yer verilmiştir.

2. Anayasa Hükümü

Anayasa Komisyonu'nun bazı üyeleri ile, dışişleri temsilcileri ortak bir metin hazırlamışlardır. Andlaşmaların görüşme ve imzalanma safhalarına dokunulmayan bu metin, MBK ve temsilciler Meclisi tarafından kabul edilerek, 1961 Anayasası 'nın 65. maddesini oluşturmuştur ⁹⁸.

1961 Anayasası 'nın 65. maddesi "Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma" başlığı altında şu hükümü getirmiştir : "Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kurullarla yapılacak andlaşmaların onaylanması TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

"İktisadi, ticari veya teknik münasebetleri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme gerektirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu akdirden bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde TBMM'nin bilgisine sunulur".

"Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan iktisadi, ticari, teknik veya idari andlaşmaların TBMM'nce uygun bulunması zorunluluğu yoktur, ancak bu fıkraya göre yapılan iktisadi, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz".

"Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında 1 inci fıkra hükümü uygulanır".

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında 149 uncu ve 151 inci maddeler gereğince Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz".

Görüldüğü gibi, uluslararası andlaşmaların imzalanması kural olarak, TBMM'nin bir kanunla onaylamayı uygun bulmasına bağlanmış, "andlaşma"

⁹⁷ BİLGE, agm, s.124.

⁹⁸ MERAY, agm, s.87.

kavramı, her türlü uluslararası anlaşmayı kapsayacak şekilde geniş yorumlanmıştır.

Bu kuralın hemen ardından, ikinci ve üçüncü fıkralarda istisnalar sayılmıştır. Buna göre, konusu ekonomik, ticari ve teknik ilişkiler olan, ve süre bakımından, en çok 1 yıl için yapılan andlaşmalar ; devlet maliyesine bir yüklenme getirmemek ve Türklerin yabancı ülkelerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, uygun bulma kanununa gerek olmadan, fakat yayınlanarak yürürlüğe konabilirler. Ancak bu nitelikte bir andlaşma yayınlanmasından itibaren 2 ay içinde TBMM'nin bilgisine sunulmak durumundadır.

Başlangıçta "devlet maliyesine yük getirmemek" şartını düzenleyen 3. fıkra, Dışişleri Bakanlığı'nın isteğine rağmen değiştirilmemiştir. 4. fıkra oldukça genişletilerek, 3. fıkra olarak kabul edilmiş, maddenin son şeklinde andlaşma konuları arasına ekonomi ve ticaret de eklenmiştir.

3. fıkranın genişlemesiyle, 2. fıkranın uygulama alanı oldukça daralmış, hatta hiç kalmamıştır. Anayasanın kabul edilmesinden itibaren bu ikinci fıkra hükmü sadece bir kez, hatalı bir işlem sonucu uygulanmış⁹⁹, fakat daha sonra bu hatanın düzeltilmesi sonucu gündemden çekilmiştir. Böylece hükmün örnek uygulamasını bulma imkanı ortadan kalkmıştır.

Uygulama alanı bulunmayan bu fıkranın, Anayasa Komisyonu üyelerince olduğu gibi bırakılmasındaki amafın, metnin Temsilciler Meclisi'nde kolayca kabul edilmemesi olduğu ifade edilmiştir. Böylece metnin pek çok kereler değiştirildiği, yani ciddi olarak incelendiği izlenimi uyandırılmaktadır¹⁰⁰.

1961 Anayasası'nın uluslararası andlaşmalara ilişkin 65. maddesi yanında 97. ve 98. maddeleri de bu konuyu düzenlemektedir. TBMM. tarafından bir kanunla onaylanması uygun bulunan ya da onaylanmadan yürürlüğe girebilecek olan andlaşmalar, Cumhurbaşkanı tarafından bir kararname ile onaylanıp, yayınlanmakla bağlayıcılık kazanmaktadırlar.

Bu arada, 31.5.1963 tarih ve 244 sayılı kanun da uluslararası andlaşmalarda uyulacak esasları belirlemektedir.*

Önceden bilinen uygulamayı düzenlemeye çalışan 1961 Anayasası, uluslararası andlaşmalar hakkında, 1924 Anayasası'ndan daha ayrıntılı bir düzenleme getirmiştir.

⁹⁹ T.C.Hükümeti ile ABD.Hükümeti arasında Atom Enerjisinin Sivil Sahada Kullanılması Hususunda İşbirliğine dair Andlaşmanın değiştirilmesi hk. Andlaşma:RG.16.2.1966 S.12228.

¹⁰⁰ BİLGE, agm, 128.

* Bkz. ileride, Bölüm II, B, 4-a.

B. 1982 ANAYASASI'NDA ULUSLARARASI ANDLAŞMALAR

1. Anayasanın Hazırlık Dönemi

12.9.1980 ile 6.12.1983 tarihleri arasındaki dönemde andlaşma yapma yetkisinin nasıl kullanılacağı hususuna açıklık getirebilecek iki yeni kanun yürürlüğe konulmuştur. Bunlar, 27.10.1980/2324 sayılı "Anayasa Düzeni Hakkında Kanun" ¹⁰¹ ile 29.6.1983/2485 sayılı "Kurucu Meclis Hakkında Kanun"dur ¹⁰².

Anayasa Düzeni Hakkında Kanun, "9 Temmuz 1961 tarihli ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile değişiklikleri, aşağıdaki maddelerde belirtilen istisnalar saklı kalmak üzere, yeni bir anayasa kabul edilip yürürlüğe girinceye kadar yürürlüktedir" şeklinde genel bir hüküm getirmiştir. Bu hükmü izleyen maddelerde sayılan istisnalar arasında andlaşma yapma yetkisine ilişkin hükümler yer almadığından, andlaşmaların yapılmasında 1961 Anayasası'ndaki düzenlemelerin uygulanacağı açıktır. Ancak, Anayasa Düzeni Hakkında Kanun'un 2. maddesi, 1961 Anayasası'nda "TBMM'ne , Millet Meclisi'ne ve Cumhuriyet Senatosu'na ait olduğu belirtilmiş bulunan görev ve yetkiler 12.9.1980 tarihinden geçerli olarak Milli Güvenlik Konseyi'nce.... yerine getirilir ve kullanılır" hükmünü koyduğundan, sistem aynı kalmakla beraber, andlaşma yapma hususunda yetkili organlar değişmiştir ¹⁰³. Buna göre, andlaşmaların onaylanmasını uygun bulma önerisini Milli Güvenlik Konseyi yapacak ; Milli Güvenlik Konseyi Başkanı ve Devlet Başkanı onaylayarak yayımlayacaktır.

21.9.1980 günü kurulan ve Devlet Başkanı tarafından onaylanan Bakanlar Kurulu programına, Milli Güvenlik Konseyi'nce, 30 .9 .1980'de güven açıklanması ile birlikte "yürütme görevi, Anayasa ve kanunlar çerçevesinde hükümete bırakılmıştır. Bu durumda, andlaşmaların yapılmasına ilişkin olup halen yürürlükte olan 244 sayılı kanunun Bakanlar Kurulu'na tanıdığı yetkiler de, aynen devam edecektir ¹⁰⁴.

Kurucu Meclis Hakkında Kanun ise Kurucu Meclis'in, Güvenlik Konseyi ile Danışma Meclisi'nden oluşacağını belirtmiş (m. 1), ilk genel seçimlerde TBMM. kurulup, fiilen göreve başlayıncaya kadar, kanun koyma, değiştirme ve kaldırma suretiyle yasama görevini yerine getireceğini de görevleri arasında saymıştır (m. 2).

¹⁰¹ KILI / GÖZÜBÜYÜK, age, s.233-34.

¹⁰² age, s.237-48.

¹⁰³ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk (1987), s.114.

¹⁰⁴ ÇELİK, age, s.115.

Aynı kanunun 25. maddesi uyarınca kanun teklifleri Danışma Meclisi'nde görüşüldükten sonra, Milli Güvenlik Konseyi'ne gönderilir. Konsey'in aynen veya değiştirerek kabul ettiği tasarı ve teklifler Resmi Gazete'de yayımlanarak kanunlaşır.

Böylece Danışma Meclisi göreve başladıktan sonra, andlaşmanın onaylanmasının uygun bulunmasına ilişkin kanun teklifi, önce burada görülecek, Resmi Gazetede yayımlanarak kanunlaşacaktır. Bakanlar Kurulu ise bu kanuna dayanarak andlaşmayı onaylayacaktır. Nitekim bu dönemde, devletin uluslararası andlaşmalarla bağlanma iradesini oluşturmaya yetkili organlar bu iki kanun çerçevesinde düzenlenmiştir ¹⁰⁵.

2. Anayasa Hükmü

1982 Anayasası'nın andlaşmalarla ilgili hükümleri, 87, 90 ve 104. maddelerinde yer almaktadır. Bunlara göre yetki, yasama ve yürütme arasında paylaştırılmıştır. Andlaşmaların onaylanmasını uygun bulma yetkisi TBMM'ne ait iken (AY. m.87), onaylama ve yayımlama işlemi Cumhurbaşkanı tarafından yapılacaktır (AY. m. 104). Anayasa'nın 87. maddesi, "...savaş ilanına karar vermek ; milletlerarası andlaşmaları uygun bulmak ; ..." fiillerini TBMM'nin görev ve yetkileri arasında saymıştır. 104. madde ise, Cumhurbaşkanı'nın yürütme ile ilgili görev ve yetkileri başlığı altında, "milletlerarası andlaşmaları onaylamak ve yayımlama" ya yer vermiştir.

Anayasanın 90. maddesinin 1. fıkrasında uygun bulma kanunu ile ilgili genel kural " Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır " şeklinde belirtildikten sonra, andlaşmaların konu ve sürelerine bağlı bir ayırım yapılarak, bazı istisnalar getirilmiştir.

İlk istisnaya göre, "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 TBMM'nin bilgisine sunulur" (AY. m. 90/2)

İstisna kapsamındaki "uygulama andlaşmaları" ile "kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan andlaşmalar" 3. fıkrada yer almıştır : "Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren

¹⁰⁵ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk (1987), s.116.

andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz". Fakat bu istisnalar karşısında, aynı maddenin 4.fikrası kapsamlı bir emniyet mekanizması öngörmüştür. Buna göre, her türlü istisna andlaşmasının "Türk kanunlarına değişiklik getirmemesi" şarttır.

Ayrıca, bir andlaşmanın anayasaya aykırılığının ileri sürülebilmesi için önce usulsüz olarak yürürlüğe girdiğinin ispatlanması gerekmektedir. Zira usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş olan andlaşmalar hakkında anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvuru yolu kapatılmıştır (AY. m. 90/ son).

3 . Andlaşma Görüşmeleri ve Metnin Kesinleşmesi

1982 Anayasası'nda görüşme ve metni saptama yetkisinden bahsedilmemiş, daha çok onaylama üzerinde durulmuştur. Andlaşmalara ilişkin tartışmaların çoğu andlaşmaların bağlayıcılık kazanması ile ilgilidir ¹⁰⁶.

Andlaşma görüşmeleri ve metnin kesinleşmesi, 1924 Anayasası'ndan beri yürütme organının yetki alanında olagelmıştır. Bu bağlamda görüşme yapmaya yetkili kişi ve organlar genel olarak iki grupta toplanabilir. Birincisi, "doğrudan yetkili kişiler", ikincisi ise, "yetki belgesi" verilenlerdir.

a . Doğrudan Yetkili Kişiler

Görüşmeler konusunda, 5.5.1969 tarihli ve 1173 sayılı "Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun"da ayrıntılı bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre bulundukları statü gereği, doğrudan doğruya yetkili olan kişilerin başında Cumhurbaşkanı ve Başbakan gelmektedir. Bu yetki, uluslararası hukuk ve anayasa gereği saklı tutulmuştur (m.1/1) ¹⁰⁷.

1173 sayılı kanuna göre, görüşmelerde asıl ve doğal olarak yetkili organ Dışişleri Bakanlığı 'dır. Devletimizin, yabancı devletler ve uluslararası örgütlerle bunların temsilcileri vasıtasıyla temaslar kurması, görüşmesi bu bakanlık eliyle olmaktadır (m.1 /1). Dışişleri Bakanlığı bu görevini yerine getirirken andlaşmanın konusuna ilişkin ayrıntılar hakkında ilgili bakanlıklarla işbirliği yapmak zorundadır.

Ancak bazı uluslararası örgütlerin statülerinde, üyelerinin ve ortaklarının belli bir bakanlık veya organ aracılığıyla işlemlerini yürüteceği belirtilmektedir. Eğer andlaşma yapılacak olan uluslararası örgüt böyle bir statüye sahipse, örgüt

¹⁰⁶ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.105, 107.

¹⁰⁷ Ayrıca bkz. 24.6.1969 tarihli Başbakanlık Genelgesi, k /2 ; Dışişleri Bakanlığı 23.5.1969 tarihli Genelge Notası ; Bu konudaki tartışmalar için bkz. MEMİŞ, Emin, "Uluslararası Andlaşmaları İnzalama Yetkisi", Argumentum, Kasım, 1992 Yıl:3, S.28, s.460-61.

temsilcileri, temsilcilikleri veya diğer organlarıyla görüşme yapmak sorumlu bakanlık veya organa aittir. Ancak bu bakanlık veya organ, temasları sırasında , Dışişleri Bakanlığı ve ilgili diğer bakanlıklarla işbirliği içinde bulunmak zorundadır (m. 1 /1-2). Örneğin, 13.12.1983 gün ve 177 sayılı KHK. ile, ekonomik, mali ve ticari andlaşmalarda, Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'na yetki verilmiştir ¹⁰⁸.

Yetki belgesine gerek kalmadan andlaşma görüşmelerine katılıp, metni saptayabilen iki grup daha bulunmaktadır. Bunlardan biri, yurt dışında görevlendirildikleri devlet veya uluslararası örgüt nezdinde andlaşma yapma yetkisine sahip diplomasi temsilciliğimiz başkanlarıdır ¹⁰⁹.

Diğer grup ise, yurt içinde, bir yetki belgesine gerek bulunmadan, yabancı devlet veya örgütlerin Türkiye'deki sürekli diplomasi temsilcileri veya Türkiye için yetkili kılınmış geçici temsilcileriyle andlaşma görüşmesi yapabilen, merkezdeki dışişleri meslek memurlarıdır. Bunların yapacakları andlaşmaların konuları, kendi yetki alanlarıyla sınırlıdır. Ayrıca andlaşma görüşmeleri daima Dışişleri Bakanlığı adına yapılır ¹¹⁰.

b . Yetki Belgesi

Buraya kadar sayılan kişiler yanında, devlet adına uluslararası andlaşma yapması mümkün olan başka kişiler de vardır. Fakat bunların bir andlaşma görüşmesi yapabilmeleri, bir yetki belgesi (fullpower)ne sahip olmalarını gerektirmektedir.

244 sayılı, "Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması için Bakanlar Kurulu ' na Yetki Verilmesi Hakkında Kanun" a göre, yetki belgesi kural olarak, Bakanlar Kurulu Karamamesi ile verilmektedir ¹¹¹. Yetki Belgesi, Dışişleri Bakanlığı'na hazırlanır. Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Dışişleri Bakanı tarafından imzalanır ¹¹². Yabancı devletlerle uluslararası örgütlere gönderilen diplomasi temsilciliklerinin başkanları da, gönderildikleri devlet ve uluslararası örgüt yetkililerine karşı, emrindeki görevlilere yetki belgesi verebilmektedir. Bahsedilen bu işlem, bir diplomatik bildirimle yapılır.

¹⁰⁸ R.G. 14.12.1983, S.18251 (Mükerrer).

¹⁰⁹ 1969 tarihli Başbakanlık Genelgesi, k /5 ; Dışişleri Bakanlığı Genelge Notası, 2 /c.

¹¹⁰ 1969 tarihli Başbakanlık Genelgesi, k /4 ; Dışişleri Bakanlığı Genelge Notası, 2 /b.

¹¹¹ Bu kanunun bazı maddeleri 1173 sayılı , "Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu hk. Kanun" la değiştirilmiştir.

¹¹² 1969 tarihli Başbakanlık Genelgesi, m.13 ; Dışişleri Bakanlığı Genelge Notası, m.2 /D-i.

Andlaşmaların görüşülmesi ve metnin tesbit edilmesi görevi, kural olarak, Dışişleri Bakanlığı tarafından yerine getirilmektedir ¹¹³. 1173 sayılı kanuna göre Bakanlık , bu görevi sırasında ilgili diğer birimlerle ortaklaşa hareket etmek durumundadır. Hatta gerektiği zaman metni hazırlama işini uzman kuruluşlara devretmelidir (m. 1 /1).

4 . Andlaşmanın Bağlayıcılık Kazanması

a . Bağlayıcılığın Genel Kuralı

Uluslararası bir andlaşmanın T.C. Devleti için bağlayıcılık kazanması konusunda anayasada , belli kriterler esas alınarak, farklı şekiller belirlenmiştir. Devletin uluslararası planda bağlanması ile bir ilgisi olmayan bu farklılıklar tamamen bir iç hukuk tasarrufudur.

Türk hukukunda andlaşmalar, Cumhurbaşkanı'nın onayı ile bağlayıcılık kazanmaktadır. Fakat önceden bu andlaşmalarla ilgili olarak TBMM'nden bir uygun bulma kanununun çıkarılması gerekmektedir (AY. m. 90 /1). Uygun bulma kanunu meclisten geçmiş olan bir andlaşma, Cumhurbaşkanı'nın onayı ile bağlayıcılık kazanır. Andlaşmaların bağlayıcılık kazanmasının olağan yolu ¹¹⁴ olan bu düzenleme, Cumhurbaşkanı'na her andlaşma için kanunla mezuniyet verilmesi gerektiği anlamına gelmektedir ¹¹⁵.

Hükmün devamında, bu genel kurala bazı istisnalar getirilmiştir. Bu istisnalar birinci fıkraya ait olduklarından, şartları oluştuğunda, Meclisin uygun bulma kanununa gerek kalmadan yürürlüğe konabileceklerdir. Ancak kullanılan ifadedden, "istisnai andlaşmaların Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmayacağı" sonucu çıkarılamaz. Başka bir deyişle, TBMM'nin ön incelemesinden geçmesi gerekmeyen andlaşmaların da yürürlüğe girebilmesi için Cumhurbaşkanı'nın onayı gerekmektedir ¹¹⁶. Çünkü, anayasaya göre, uluslararası andlaşmaların Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmasına ilişkin kurala istisna getirilmemiştir (AY. m. 104).

¹¹³ 1969 tarihli Başbakanlık Genelgesi, m.12-13 ; Dışişleri Bakanlığı Genelge Notası, m. 2 /D, ii - iv.

¹¹⁴ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.136.

¹¹⁵ ÇELİK, age, s.105-106.

¹¹⁶ ÇELİK, age, s.106.

244 sayılı Kanun'un bu konudaki düzenlemesi uzun süren tartışmalara yol açmıştır. Bu kanunun 3. , 5. ve 6. maddeleriyle, bir andlaşmanın onaylanması işleminde Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır ¹¹⁷.

¹¹⁷ 244 Sayılı Kanun ' un ilgili maddeleri şöyledir :

M. 3 - 1. Milletlerarası andlaşmaların onaylanması, bunlara katılma, bunların feshini ihbar etmemek suretiyle yürürlük süresini uzatma, TC.ni bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin yürürlüğe konulması için gerekli bildirileri yapma, milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının değiştiğini tesbit etme, bunların hükümlerini dondurma ve bunları sona erdirmeye, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle olur.

Onaylama veya katılma konusu olan milletlerarası andlaşmanın metni ile, andlaşmada muteber olduğu belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış olan metni, yukarıdaki fıkrada sözkonusu olan kararnameye ekli olarak resmi gazetede yayınlanır.

2. maddenin 2, 3 ve 4. fıkraları gereğince bir milletlerarası andlaşmanın onaylanmasının veya buna katılmanın uygun bulunmasına dair bir kanun çıkarılması zorunluluğu yoksa ve bu andlaşmanın onaylanması ve buna katılma bir Bakanlar Kurulu kararnamesiyle olursa, bu andlaşmanın onaylanmasının veya buna katılmanın uygun bulunması hakkında bir kanun çıkarılamaz.

2. Bir milletlerarası andlaşmanın veya TC.ni bağlayan bir milletlerarası andlaşmanın belli hükümlerinin TC.bakımından yürürlüğe girdiği ; bir milletlerarası andlaşmanın uygulama alanının değiştiği, uygulanmasının durdurulduğu ve sona erdiği tarihler, bir Bakanlar Kurulu kararnamesiyle tesbit olunarak Resmi Gazetede yayınlanır.

Bir milletlerarası andlaşma, yukarıdaki fıkrada sözkonusu yürürlük tarihinin tesbitine dair kararnamede belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde kanun kuvvetini kazanır.

3. Milletlerarası bir andlaşmaya dayanılarak Bakanlar Kurulu ' nca yapılan teknik veya idari nitelikteki uygulama andlaşmalarından ve kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulu ' nca yapılp, 2. maddenin 2. fıkrasına göre Millet Meclisi (ve Cumhuriyet Senatosu)nin bilgisine sunulanların dışında kalan teknik veya idari andlaşmalardan iktisadi veya ticari nitelikte olmayan, özel kişilerin haklarını ilgilendirmeyen ve Türk kanunlarına değişiklik getirmeyenlerin yayınlanması zorunlu değildir. Bu fıkra gereğince yayınlanması zorunlu olmayan andlaşmalar hakkında 1 ve 2 numaralı bentler uyarınca çıkarılan kararnamelerin yayınlanması da zorunlu değildir.

Yukarıdaki fıkra hükmünün dışında kalan milletlerarası andlaşmalar, 1 numaralı bendin 2. fıkrası uyarınca yayınlanmadan yürürlüğe konulamaz.

M.5 - TC. adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kurullarla veya bunlar adına hareket eden kurumlarla yapılmış olup, TC. bakımından yürürlükte bulunan iki veya çok taraflı andlaşmaların iktisadi, ticari, teknik veya idari hükümlerinin taşıdığı amaçların yerine getirilmesi gayesini güden iki veya çok taraflı andlaşmalar ile TC ' ne hibe, kredi veya sair suretlerle yardım sağlayan iki veya çok taraflı andlaşmaları, iki veya çok taraflı teknik veya idari işbirliği andlaşmalarını, iki veya çok taraflı borç ertelenmesi veya ticaret andlaşmalarını ve aynı nitelikteki modüs-vivendileri 2. maddenin 4. fıkrası gereğince onaylamaya veya bunlara katılmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.

M.6 - 18 Şubat 1952 tarihli ve 5886 sayılı kanunla onaylanmış olan Kuzey Atlantik Andlaşması ' nın gereği olarak bu andlaşmaya taraf olan devletlerle ve Kuzey Atlantik Andlaşması Teşkilatı ile yapılan iki veya çok taraflı andlaşmaları, 2. maddenin 4. fıkrası gereğince onaylamaya veya bunlara katılmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.

Hükmün, Anayasa tarafından Cumhurbaşkanı'na tanınan yetkileri Bakanlar Kurulu'na aktardığı gerekçesiyle, anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Fakat bu konuda Türkiye İşçi Partisi'nin Anayasa Mahkemesi'ne yapmış olduğu başvuru, mahkemenin 4.3.1965 tarihli kararında oyçokluğu ile reddedilmiştir. Üyelerden İbrahim SENİL yazmış olduğu muhalefet şerhinde, Anayasanın 97. maddesinin ikinci fıkrası (1982 AY. m. 104) ile Cumhurbaşkanı'nın şahsına, devletin başı sıfatıyla "özel bir görev ve yetki" verildiği belirtmiştir. Cumhurbaşkanı'nın bu konudaki tasarruflarına Bakanlar Kurulu'nun katılması sözkonusu olamaz. Eğer Bakanlar Kurulu'nun katılması öngörülse idi, bu durum Anayasa'da açıkça belirtilirdi ¹¹⁸.

Sorun, "Cumhurbaşkanı'nın Sorumsuzluğu" ilkesi açısından irdelendiğinde ise daha farklı bir sonuca varılmaktadır ¹¹⁹. Bilindiği gibi Cumhurbaşkanı görevleriyle ilgili işlemlerden sorumlu değildir. Anayasa'nın 105. maddesine göre, Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ile diğer kanunlarda tek başına yapabileceği belirtilmiş olan işlemler dışındaki tüm kararlarına Başbakan ve ilgili bakanlar katılır ve bu kararlardan onlar sorumlu olur (Karşı imza kuralı). Andlaşmaların onaylanma ve yayımlanması Cumhurbaşkanı'nın tek başına yapacağı işlemlerden değildir. Hükümetin sorumlu tutulabilmesi için ise, yapılan işleme fiilen katılması gerekir. Ancak, bu durumda bile katılacak olanların, Başbakan ve andlaşmanın konusuyla doğrudan ilgili bakan olması gerektiği savunulmuştur. Fakat bakış açısı biraz daha genişletildiği zaman, Anayasa'nın 104. maddesi çerçevesinde bir uluslararası andlaşma, devlet veya hükümet adına yapıldığından, her bakanı ayrı ayrı ilgilendirmekte olduğu görülür ¹²⁰. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nin değerlendirmesinde olduğu gibi, onay karnamesinin Bakanlar Kurulu tarafından imzalanması mantıksız değildir.

Bu düzenlemenin anayasaya aykırı olduğunu savunan Çelik'e göre, açık veya örtülü, anayasanın hiçbir yerinde onaylama yetkisi Bakanlar Kurulu'na verilmemiştir. Aynı şekilde 244 sayılı kanunun hiçbir yerinde de bu yetkinin Cumhurbaşkanı'na ait olduğundan söz edilmemektedir ¹²¹. Bu nedenle asıl sorun devletin başı sıfatını taşıyan ve T.C. ni temsil eden Cumhurbaşkanı'na, anayasa tarafından verilen uluslararası andlaşmaları onaylama yetkisinin, 244 sayılı kanun ile Bakanlar Kurulu'na aktarılıp aktarılmadığına karar verilmesidir ¹²². ÇELİK'e göre, 244 sayılı kanun bu yetkiyi Bakanlar Kurulu'na aktarmıştır. Senil'in görüşüne katıldığını belirten Çelik, Anayasa Mahkemesinin kararına esas aldığı ikinci ihtimalin de sakat olduğunu belirtmiştir ¹²³.

¹¹⁸ ÇELİK, "Andlaşma Yapma Yetkisi", İÜHFİM, C.XXXI, S.1-4, s.371-77.

¹¹⁹ "Sorumsuzluk" ilkesi için bkz. ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1986, s.281-89.

¹²⁰ BİLGE, "Türk Hukukuna Göre..", s.144, dn.98.

¹²¹ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk, s.106.

¹²² ÇELİK, agm, s.387 vd.

¹²³ ÇELİK, 27.7.1963 ve 19.8.1963 tarihli Milliyet.

Çünkü ÇELİK onaylamayı ; iç hukuk anlamında onaylama (Devlet iradesinin oluşumu) ve uluslararası hukuk anlamında onaylama (Devlet iradesinin uluslararası alanda açıklanması) olmak üzere, ikiye ayırmaktadır. Eğer anayasadaki onaylamanın , uluslararası hukuk anlamında olduğu kabul edilirse, TBMM'nin uygun bulma kanunu ile andlaşma iç hukuk anlamında onaylanmış olacaktır. Cumhurbaşkanı'na ise, "onay belgesi" ile bunu uluslararası topluma açıklamak kalmaktadır. Anayasa hükmü 244 sayılı kanunla beraber yorumlandığında, uluslararası andlaşmaların iç hukuk anlamında onaylanması, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle olacağından, devletin andlaşma ile bağlanma iradesinin oluşumu, TBMM'nin uygun bulma kanununa ek olarak Bakanlar Kurulu kararı gerektirecektir. Oysa Anayasanın hiçbir yerinde Bakanlar Kurulu'na böyle bir yetki tanınmamıştır (1982 AY. m.6-7) ¹²⁴. Ayrıca, anayasada Cumhurbaşkanı'na tanınan onay yetkisi "imzadan sonra onaylama" manasında değil, "andlaşmaların inikadına müteallik bütün usulleri ihtiva eder tarzda" kullanılmıştır ¹²⁵. 244 sayılı kanun yaklaşımıyla, 97. maddede (1982 AY. m.104) yer alan "onay" sözcüğü ile iç hukukta yapılması gerekli olan bir işlem niteliği görüşü ¹²⁶ sürdürülürse, "Milletlerarası alanda onay, katılma, uygun bulma ve imza, Bakanlar Kurulu kararnamesi ile yapılamaz" ¹²⁷.

Coşkun KIRCA ise konuya daha farklı bir açıdan bakmaktadır. Buna göre kanun koyucunun müşterek kararname (üçlü kararname) yerine Bakanlar Kurulu kararnamesini seçmesinin sebebi, andlaşmaların onaylanmasının önemli bir işlem kabul edilmesindendir ¹²⁸. Fakat, Çelik bu görüşe katılmamaktadır. Çünkü andlaşma yapacak temsilciler ve yetkileri daha en başta Bakanlar Kurulu tarafından saptanmaktadır (244 sayılı Kanun, m.1). Uygun bulma kanun tasarnısını meclise sunan da yine Bakanlar Kurulu 'dur ¹²⁹. Dolayısıyla gerçekten önemli bir aşama sayılan onay işleminden önce, andlaşma Bakanlar Kurulu'ndan geçmektedir. Fakat önceki aşamalarda görevli şahısları Bakanlar Kurulu tesbit etse de, andlaşmadan sorumlu makamın bilinebilmesi açısından Bakanlar Kurulu kararnamesine ihtiyaç vardır.

Bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin aykırılık kabul etmediği kararında dayandığı gerekçenin temelinde, Cumhurbaşkanı'nın görevleriyle ilgili

¹²⁴ ÇELİK, agm, s.389.

¹²⁵ TOLUNER, Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, İstanbul, 1973, s.358 (Bkz. MEMİŞ, agm, s.459).

¹²⁶ TOLUNER, agr, s.359-60 (Bkz. MEMİŞ, agm, s.459 ' dan naklen).

¹²⁷ agr, s.360.

¹²⁸ KIRCA, "Kanun Anayasaya Uygundur", Milliyet, 6.8.1963 ; Başlangıçta andlaşmaların yürürlük tarihinin saptanması için üçlü kararname yöntemi öngörülmüşken, kanun teklifinin Temsilciler Meclisi ' nde tartışılması aşamasında (1961 AY.) bir değişiklik önerisiyle aynı kararname ile davranılması benimsenmiştir (MEMİŞ, agm, s.462, dn. 21 ' den naklen).

¹²⁹ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk (1965), C.I, s.162-63.

işlemlerden sorumlu olmamasını öngören anayasal ilke yatmaktadır. Yukarıda da belirtildiği gibi, Cumhurbaşkanı 'nın bütün kararları Başbakan ve ilgili bakanlar tarafından imzalanır. Bunun sonucu olarak sorumluluk, Başbakan ve ilgili bakanlıklara aittir. 244 sayılı kanun andlaşmaların onaylanmasına tüm bakanların katılmalarını öngörmektedir. O halde düzenlenecek olan Bakanlar Kurulu kararnameini tüm bakanların ardından Cumhurbaşkanı imzalayacaktır ¹³⁰. Bu imza, anayasanın 104. maddesindeki "onaylama"dır ¹³¹. Başka bir deyişle asıl tartışılan husus, sonuçta Cumhurbaşkanı 'nın imzasının mutlaka aranması ve işleme katılmasıdır. Yoksa bir andlaşmanın kaç bakan tarafından imzalanacağı hususu değildir.

b . Onay İşleminde Cumhurbaşkanı'nın Takdir Yetkisi

Bu aşamada karşılaşılan bir diğer sorun da, Cumhurbaşkanı'nın, önüne gelen bir andlaşmayı imzalamaktan kaçınıp kaçınamayacağıdır. Bu konuda doktrinde farklı görüşler belirmiştir.

KILIÇÇI'ya göre, Cumhurbaşkanı'nın andlaşmayı onaylaması, önceden oluşan devlet iradesini uluslararası hukukta açıklamaktan başka bir anlam taşımaz ve Cumhurbaşkanı andlaşmanın içeriğine müdahale edemez ¹³². Bu görüş, 1961 ve 1982 anayasalarının, 1924 Anayasası ile aynı sistemi benimsediği anlamına gelmektedir ¹³³. Oysa onay işlemi, devlet iradesinin oluşmasının bir unsurudur ve Cumhurbaşkanı, önüne gelen bir andlaşmayı, meclis tarafından uygun bulunmuş da olsa onaylamayabilmelidir ¹³⁴.

Soruna, doktrindeki iki farklı yoruma göre, iki farklı çözüm getirmek mümkündür. Eğer Cumhurbaşkanı 'na tanınan onay yetkisi tam bir takdir yetkisi olarak kabul edilirse, Cumhurbaşkanı hiçbir gerekçe göstermeden, andlaşmanın onaylanmasını kabul eden Bakanlar Kurulu kararnameini reddedebilir. Ayrıca onaylama zamanını da dilediği gibi düzenleyebilir. Buna karşılık Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisi ona takdir hakkı vermiyorsa ¹³⁵, ilgili andlaşmayı

¹³⁰ ÖZBUDUN, "1961 TC. Anayasasına göre Andlaşmaların Onaylanması", A.Ş.Esmer ' c Arm. AÜSBF Yay:468, 100. Doğum Yılında Atatürk ' e Arm. Dz:12, s.212.

¹³¹ Anayasa Mahkemesi Kararı, E.1963 /311, K.1965 /12, Kt. 4.3.1965, AMKD, S:3, s.67-83.

¹³² KILIÇÇI, age, s.80, 93-95 ; MEMİŞ, agm, s.460-61.

¹³³ ÇELİK, "Andlaşma Yapma Yetkisi", s.388-89 ; Bunu bir yanlış olarak görenler de vardır. "1982 Anayasasının ... hükümleri ve diğer mevzuat yürütmeyi seçimli iktidar fenomeni ağırlıklı ele aldığı düşünülürse ve Cumhurbaşkanının bazı yetkilerini mahiyetleri gereği Bakanlar Kurulu ile kullanabilmesi, 244 sayılı kanunun Cumhurbaşkanını ittiği anlamına gelemez" (Bkz. MEMİŞ, agm, s.460).

¹³⁴ BİLGE, agm, s.133 ; ÖZBUDUN, age, s.177 ; Seçimli iktidarın arkasında Parlamento desteği bulunduğu ve Cumhurbaşkanı da yürütmenin içinde olduğundan, sistemin ibresinin hükümetten yana olması gerektiği görüşü için bkz. MEMİŞ, agm, s.460-61.

¹³⁵ MEMİŞ, agm, s.461

onaylamak zorundadır ¹³⁶. Hem meclis tarafından uygun bulunmuş, hem Bakanlar Kurulu tarafından imzalanmış bir andlaşmanın sadece Cumhurbaşkanı tarafından reddedilebilmesi keyfi sonuçlara yol açabilir.

Öte yandan Anayasa 'nın, devleti temsil eden makam olarak ona bu yetkiyi tanuması doğal karşılanmalıdır. Zira, Cumhurbaşkanı'nın Anayasaya ve mahkeme kararlarına açıkça aykırı olan kararnamelere hiçbir tepki göstermemesini savunmak akla aykındır. Fakat her halde Cumhurbaşkanı ile Hükümet'in devlet için büyük önemi olan uluslararası ilişkiler alanında çok uyumlu çalışmaları gerekmektedir. Böyle bir çatışmaya girilmeksizin ülke menfaatleri gözönünde tutularak sonuca varılmalıdır. Zaten andlaşmaların bir kısmının meclis denetimi dışında bırakılmalarının sebebi, o konuda bir mutabakata varılamayacağı endişesi değildir.

c . Uygun Bulma Kanununun Hazırlanması

Anayasa'da işaret edilen istisnalar dışında, tüm andlaşmalar için TBMM'nin bir "onaylamayı uygun bulma kanunu" çıkarması gerekmektedir. Andlaşma ile ilgili her türlü belgede olduğu gibi, uygun bulma kanun tasarısının da hazırlanması Dışişleri Bakanlığı'nın görevidir ¹³⁷. Dolayısıyla Dışişleri Bakanlığı, bir andlaşmanın uygun bulma yasası gerektirip gerektirmediğini değerlendirecek olan ilk makamdır.

Uygulamada, hazırlanan tasarı Bakanlar Kurulu'nda yeniden değerlendirilmekte ve alınan sonuca göre, meclise sunulup sunulmamasına karar verilmektedir. Bu aşamada Bakanlar Kurulu tasarı üzerinde bazı değişiklikler yapabilir. Kurul tasarıyı öncelikle yetki bakımından inceler ve andlaşmanın kabulünün, kendi yetki sınırları içinde olup olmadığına karar verir. Eğer kendi yetki alanında olmadığı görüşünde ise, tasarıyı olduğu gibi meclise gönderir.

Aksi görüşü benimserse, iki türlü davranma ihtimali vardır. Birincisi, Bakanlar Kurulu'nda andlaşmanın onaylanmasını istemektir. Bu öneri sonuçta, kabul veya reddedilir. İkinci yol ise, TBMM'ne göndermektir. Buradaki gönderme, yetkisizlik sebebiyle göndermeden farklıdır. Çünkü bu defa Bakanlar Kurulu'nun amacı, dış politikanın yürürtülmesine meclisi de katarak sorumluluktan kurtulmaktır ¹³⁸. Meclise giden andlaşma için bir uygun bulma kanununun çıkarılması istenerek, Bakanlar Kurulu'nun çift yönlü bir yetkiye

¹³⁶ BİLGE, agm, s.133.

¹³⁷ 1173 sayılı kanunun 8. maddesi ile değişik 244 sayılı kanun m.4 /1. Aynı hükme göre, meclisin bilgisine sunulması gereken andlaşmalar ise, yine Dışişleri Bakanlığı tarafından Meclis Başkanlığına sunulmaktadır. Bu durumda , sunuş yazılarını hazırlamak da aynı bakanlığa düşmektedir.

¹³⁸ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.142.

sahip olduğu vurgulanmaktadır. Yani anayasa ve 244 sayılı kanunun Bakanlar Kurulu 'na tanıdığı yetki bir zorunluluk değil, imkandır ¹³⁹.

Meclis üyelerinden hiçbiri TBMM'ne uygun bulma kanunu hakkında teklif götüremezler. Kısaca, bir andlaşma ancak Bakanlar Kurulu'nun uygun bulması halinde meclise sevkedilebilir ¹⁴⁰. Böyle bir andlaşma artık sadece Bakanlar Kurulu'nun onayı ile yürürlüğe giremez. Aynı şekilde, Bakanlar Kurulu'nun onaylamış olduğu bir andlaşmanın da uygun bulma yasası çıkarılmak üzere meclise yollanması mümkün olmaz ¹⁴¹.

Daha sonra, hazırlanan uygun bulma kanun tasarısı, beraberinde ekli olan andlaşma metni ile meclise gelmekte, burada Dışişleri ve ilgili diğer komisyonlarda değerlendirilmektedir. Andlaşmaya ilişkin kanun tasarısı görüşülürken, andlaşma madde madde oya konulamamakta; bir bütün olarak oylanan andlaşma maddeleri hakkında değişiklik önerisi verilememektedir. Başka bir ifade ile, meclis andlaşmayı "kabul" veya "reddetmek"ten başka bir karar alamamaktadır (TBMM. Dahili Nizamnamesi, m.112).

Birinci görüşme sırasında maddeler hakkında itirazlar ileri sürülebilirse de, bu ancak tasarının komisyona iadesini istemek şeklinde olabilir. 1964 tarihli Cumhuriyet Senatosu İç Tüzüğü konuya ışık tutan ilk düzenlemedir ¹⁴². 5.3.1973 tarihli, yeni iç tüzükte bu konuda hüküm bulunmamaktadır. Yerleşik bir teamül olarak, dahili nizamnamede belirtilen yöntem geçerliliğini korumaktadır.

1973 tarihli iç tüzüğün ilgili maddesinde, açık oylamanın zorunlu olduğu haller sayılırken, uluslararası andlaşmaların onaylanması ; bunlara katılma veya bu andlaşmaların belli bazı hükümlerinin yürürlüğe konulması hakkındaki kanun tasarılarına da yer verilmiştir ¹⁴³. TBMM'nce uygun bulunan andlaşma, onay işleminin son aşaması için Cumhurbaşkanına sunulmaya hazır hale gelir.

¹³⁹ ÖZBUDUN, agm, s.223.

¹⁴⁰ Örn. 26.10.1962 gün ve 49 sayılı Millet Meclisi Anayasa Kararı (Bkz. PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.140).

¹⁴¹ Millet Meclisi Tutanağı, 31.5.1963, 88. Birleşim (Bkz. PAZARCI, age, s.142, dn.187).

¹⁴² Bu düzenlemeye göre, birinci görüşme esnasında, andlaşma maddeleri hakkında ileri sürülecek itirazlar "tasarının komisyona iadesini istemek" şeklinde olabilmektedir. Komisyon kendisinde toplanan tüm itirazlar için bir rapor düzenleyip, Cumhuriyet Senatosu üyelerine dağıtmak zorundadır. Bu raporda tasarının sadece kabul veya reddedildiği belirtilmelidir (Bkz. ÖZBUDUN, agm, s.226).

¹⁴³ Anayasa kanunlar veya iç tüzük gereği, işaret oyuna veya gizli oya başvurulması zorunlu olmayan hallerde, açık oylama yapılması en az 15 milletvekilinin yazılı istemine bağlıdır. Karar için yeter sayı anayasada, kanun veya iç tüzükte aksine hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğudur (İç tüzük, m.122).

d . Uygun Bulma Kanunu Gerekmeyen Andlaşmalar

Anayasa, andlaşmaların onaylanmasına ilişkin genel kural yanında, iki ana grupta toplanabilecek istisnalar da öngörmüştür. Bunlar niteliklerine göre, 90. maddenin 2. ve 3. fıkralarında ayrı ayrı düzenlenmişlerdir.

21 . Anayasanın 90. maddesinin 2. fıkrası

2. fıkraya göre, "ekonomik, ticari, teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi 1 yılı aşmayan andlaşmalar Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı ülkelerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu taktirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak 2 ay içinde TBMM'nin bilgisine sunulur" ¹⁴⁴. Burada sözü edilen andlaşmalar için, önceden meclisten bir uygun bulma kanunu çıkartılması gerekmekte, Cumhurbaşkanı'nın onayı ile yayımlanarak hem iç hem de uluslararası hukuk bakımından yürürlüğe girmektedir ¹⁴⁵.

Meclisin bir kanun ile uygun bulmasına gerek olmayan bu andlaşmalar yayımlanmalarından başlayarak iki ay içinde TBMM'nin bilgisine sunulacaktır. Fakat sözkonusu andlaşma, devlet uluslararası alanda bağlandıktan sonra meclise sunulduğuna göre, bu hükmün yaptırımının ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Herşeyden önce, meclisin, bilgisine sunulan andlaşma üzerinde herhangi bir işlem yapma yetkisi bulunmadığının belirtilmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle, meclise sunulan andlaşma zaten yürürlüktedir ve yürürlüğü hakkında herhangi bir görüşme yapılmasına gerek yoktur. Kural olarak mecliste açılacak görüşmelerde andlaşmanın kendisi değil, konusu görüşülür ¹⁴⁶. Görüşmeler sırasında TBMM. andlaşmanın yapılmış olmasını uygun bulmasa da sonuç değişmez. Ancak bu durumda hükümetin siyasal sorumluluğu gündeme gelir ¹⁴⁷. Nitekim hükmün gerekçesinde de, Anayasa Komisyonu, andlaşmanın iki aylık bu süre sonunda yasama organının bilgisine sunulması işlemini, bir siyasal denetim mekanizması olarak değerlendirmiştir ¹⁴⁸.

¹⁴⁴ Maddenin bu fıkrasının gereksiz olduğu ve uygulamada hiç kullanılmadığı bilinmesine rağmen, 1961 Anayasası döneminde yürürlükten kaldırılmadığı gibi, 1982 Anayasası 'nda da varlığını aynen korumuştur. Bundan da anlaşılacağı gibi, 1982 Anayasası 'nda andlaşmalarla ilgili köklü reform denemelerine girilmemiştir. Oysa uluslararası hayatın gerçekleri ve iç hukuktaki ihtiyaçlar gözönüne alınarak gerekli düzenlemelerin yapılması beklenirdi (Aynı kanıda, BİLGE, "Türk Hukukunda...", s.127-28).

¹⁴⁵ ÇELİK, "1961 Anayasası...", s.337.

¹⁴⁶ BİLGE, agm, s.128.

¹⁴⁷ ÇELİK, agm, s.337 ; Milletlerarası Hukuk, s.107.

¹⁴⁸ Anayasa Komisyon Gerekçesi. Ayrıca bkz. ÇELİK, age, s.107.

bb. Anayasanın 90. maddesinin 3. fıkrası

Anayasanın 90. maddesindeki genel kuralın daha önemli ¹⁴⁹ bir diğer istisnası, 3. fıkra da yer almaktadır. Bu istisna, iki değişik tipte andlaşmayla ilgilidir ve sonuçları bakımından 2. fıkradan farklıdır. Kanun koyucu, istisna kapsamına giren andlaşmalarda yürütme organını, TBMM'ne bilgi verme yükümlülüğünden de kurtarmakta ve bazı şartlarla andlaşma yayınlanmadan da yürürlüğe girebilmektedir.

Söz konusu hükme göre, "milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların ¹⁵⁰ TBMM. tarafından uygun bulunması zorunluluğu yoktur". Ancak bu fıkra ya göre yapılan ekonomik, ticari andlaşmalar ile özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar yayınlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Birinci durumda, daha önceden olağan yoldan yayınlanıp, yürürlüğe girmiş bir uluslararası andlaşma söz konusudur. İstisna kabul edilecek olan andlaşma, önceki temel andlaşmaya dayanarak yapılmalı, onun uygulanmasını sağlayıcı nitelik taşımalıdır ¹⁵¹. Uygulama andlaşmaları, sadece ana andlaşmayla ilgili konularda ve ana andlaşmanın metninde veya onaylamayı uygun bulma kanununda öngörülmüş yetkiye dayanarak yapılmaktadır.

İkinci durumda söz konusu edilen andlaşmalar, yürütme organına önceden bir kanunla verilen yetkiye dayanarak yapılanlardır. Bu durum, 1. fıkradaki "kanunla uygun bulma" şartından çok farklıdır. Her andlaşma için meclisten ayrı bir uygun bulma kanunu çıkarılması yerine, yürütme organına tek bir kanunla bir kaç gurup andlaşma için "toplu yetki" verilmektedir. Verilen yetkinin "anayasaya dayanan bir yetki devri" olduğu söylenebilir ¹⁵².

1924 Anayasası döneminde de görülen bu uygulama ¹⁵³, teknik, askeri ya da endüstriyel bazı andlaşmaların gizli tutulması ihtiyacından kaynaklanmaktadır. Bunların yürürlüğe girebilmesi yayınlanma şartına bağlı değildir ¹⁵⁴. "NATO'ya

¹⁴⁹ ÇELİK, age, s.109 ; 90 /2 ' de yalnızca bir sonradan denetim öngörülmüşken, diğer andlaşmalarda temel andlaşmanın veya yetki kanununun çıkarılması koşulunun konulması, 3. fıkra da sözü edilen andlaşmalara daha büyük bir önem verildiğini gösterebilir (Bkz. KIRCA, "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Uygundur", Milliyet, 6.8.1963).

¹⁵⁰ SBF ' nin önerisindeki 77. maddeden kaynaklanan fıkranın ilk halinde "kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan" idari ve teknik andlaşmalar söz konusu iken, son halinde buna ekonomik ve ticari andlaşmalar da eklenmiştir (Bkz. ÇELİK, agm, s.341).

¹⁵¹ ÖZBUDUN, age, s.173.

¹⁵² age, s.173.

¹⁵³ BİLGE, agm, s.128.

¹⁵⁴ agm, s.129.

Taraf Devletler Arasında Kuvvetlerin Statüsüne Dair Sözleşme" bu tür andlaşmaya örnek gösterilebilir.

Türkiye ' nin 10.3.1954 gün ve 6375 sayılı kanunla kabul edip, onayladığı bu sözleşme, NATO üyesi devletlerin ülkelerinde görevli bulunan yabancı kuvvetlere bağlı personelin statüsünü düzenleyen uluslararası bir andlaşmadır ¹⁵⁵. Burada, 10.3.1954 tarihli Kuzey Atlantik Paktı, temel andlaşma yerine oturtulduğunda, buna dayanılarak TC. ile ABD. arasında imzalanan "NATO Andlaşmasına Taraf Devletler Arasında Kuvvetlerin Statüsüne Dair Sözleşmenin Tatbikatına Mütteallik Andlaşma" da alt andlaşma, yani uygulama andlaşması niteliği kazanmaktadır. 30.6.1954 gün ve 6427 sayılı kanunla onaylanan bu sözleşme, 1982 Anayasası döneminde yapılmış olsaydı, TBMM'nin uygun bulmasına gerek olmadan ve yayınlanmadan yürürlüğe girebilecekti ¹⁵⁶.

Dayandığı ana andlaşmanın hükümlerini çok genişletmiş hatta değiştirmiş olan bu tür uygulama andlaşmaları 244 sayılı kanun bakımından hukuken yasamanın kontrolü dışında bırakılmıştır ¹⁵⁷. Başkanlık sisteminin özellik ve ihtiyaçlarına uygun olan "uygulama andlaşması" (executive agreements) kötüye kullanılmaya uygunluğu bakımından ABD'de bile çeşitli eleştiriler almaktadır ¹⁵⁸.

Anayasanın 90. maddesinin böyle olumsuz sonuçlar vermemesi için, yasama organının denetim görevini çok dikkatli yapması ve istisnaların kapsamını çok dar sınırlarda tutması gerekmektedir ¹⁵⁹.

Bir andlaşmanın 90. maddenin 1., 2. veya 3. fıkralarından hangisinin kapsamına girdiği hakkında karar verilemiyorsa, genel kural, 1. fıkranın uygulanmasıdır ¹⁶⁰. Çünkü, uygulama andlaşmalarının gerekliliği her ne kadar fiili ve hukuki bir realiteye de, bunlar nitelikleri gereği kötüye kullanıma fazlaca müsaittirler. Dolayısıyla serbestinin sınırlarının dar tutulması yanlışlık ihtimalini azaltacaktır. Buna rağmen uluslararası ilişkilerde köklü geleneklerin oluşması ve bu konuda uygulayıcıların bilinçlendirilmesi yasaklardan daha önemlidir. Köklü

¹⁵⁵ Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, "Nato Kuvvetleri Sözleşmesine Göre Kaza Selahiyetinin Kullanılması", İÜHFM, C.XXV, 1960, S.1-4, s.55 vd.

¹⁵⁶ ÇELİK, "1961 Anayasası...", s.342.

¹⁵⁷ agm, s.343.

¹⁵⁸ agm, s.341.

¹⁵⁹ 1982 Anayasası bu noktada kendisine kaynak teşkil eden 1946 ve 1958 tarihli Fransız Anayasalarından ayrılmaktadır. Fransa ' da andlaşmaların onaylanmasına kural olarak, yasama organı katılmaz. Önceden parlamentodan izin alınması gerçek andlaşmalar ise sınırlayıcı olarak sayılmıştır. Başka bir deyişle, Parlamentonun mezuniyetini gerektiren istisnalar sayılmış; bizim kanunumuzda ise TBMM ' nin mezuniyet vermesini gerektirmeyen istisnalar belirtilmiştir (Bkz. ÇELİK, agm, s.343-44; Milletlerarası Hukuk, s.113-14).

¹⁶⁰ ÇELİK, agm, s.344 ; Aynı görüşte SOYSAL, age, s.212.

gelenekler oluşmadığı takdirde her yasaklama ve denetim mekanizması günün birinde aşılabılır.

Anayasanın 90. maddesinin 3.fikrasında yer alan iki gurup istisnanın ortak özelliği, ilgili andlaşma veya kanun kabul edilirken, mecliste peşinen verilen onaylama iznidir. Bu izin, aynı zamanda bir "ön denetim" dir ¹⁶¹. Böyle bir ön denetimden geçen andlaşmanın, TBMM. tarafından, daha en başta uygun bulunduğu ve yeniden aynı işleme gerek olmadığı iddia edilebilir. Ancak yukarıdaki örnekler değerlendirildiğinde, gerçekten bir uygulama andlaşmasının temel andlaşmadan çok daha geniş kapsamlı hükümler içerebildiği görülür. Bu nitelikleri haiz bir uygulama andlaşması, yeni bir uluslararası andlaşma niteliği dahi kazanabilir. Fakat bu sonuç biraz da uygulama andlaşmasının niteliğinden kaynaklanmaktadır. Bu yüzden, mevcut düzenlemeleri eleştirmek soruna çözüm üretmekte yetersiz kalabilir.

Anayasanın 90 /3. maddesinin getirdiği istisnaya ilişkin olarak 244 sayılı kanunda bir ek düzenleme bulunmaktadır. 1961 Anayasası döneminden beri tartışılmakta olan bu düzenleme 244 sayılı kanunun 2. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında ;

"Milletlerarası bir andlaşmaya dayanılarak bakanlar Kurulunca yapılan uygulama andlaşmalarından Türk kanunlarına değişiklik getirmeyenleri onaylamak veya bunlara katılmak için; bunların konusu iktisadi, ticari veya teknik münasebetlerin dışında kalsa veya süresi 1 yılı aşsa veya Devlet maliyesi bakımından bir yüklenmeyi gerektirse veya kişi hallerine veyahut Türk vatandaşlarının yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunsa dahi, onaylama veya katılmayı uygun bulmak üzere kanun yapılması zorunluluğu yoktur", "Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulunca yapılan iktisadi, ticari, teknik veya idari andlaşmalardan Türk kanunlarına değişiklik getirmeyenleri onaylamak veya bunlara katılmak için ; bunların süresi 1 yılı aşsa veya devlet maliyesi bakımından yüklenmeyi gerektirse veya kişi hallerine veyahut Türk vatandaşlarının yabancı memleketlerdeki , mülkiyet haklarına dokunsa dahi, onaylama veya katılmayı uygun bulmak üzere kanun yapılması zorunluluğu yoktur" şeklinde ifade edilmiştir.

Bu hükmün, anayasadaki istisna sınırını çok genişlettiğini ileri süren bazı uzmanlar ¹⁶², yine anayasanın 90 /2. fıkrasındaki sınırlamaların 90 /3. fıkrası için de geçerli olacağı tezinden hareket etmektedirler. Buna gerekçe olarak, "Devlet maliyesine yüklenme gerektirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak" gibi koşulların son derece

¹⁶¹ ÖZBUDUN, agm, s.214-17.

¹⁶² ÇELİK, age, s.110.

önemli olduğunu öne sürmektedirler. Hatta bunlar o kadar önemlidir ki, değil bizim Anayasamız gibi, temel kural olarak, onaylama yetkisinin kullanılmasını, yasama organının onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlayanlar ; yasama organının müdahalesini istisna sayan Anayasalar bile, bu konulara ilişkin andlaşmalar için bu müdahaleyi zorunlu görmüştür.

Lütfi DURAN'ın 244 sayılı kanunun 2 /3. fıkrası hakkındaki görüşü, anayasanın yasama yetkisinin devrini genel ve mutlak bir şekilde yasaklamış olmasını dayanak kabul etmektedir. Dolayısıyla "herhangi bir kanun ve özellikle andlaşmaların onaylanmasına izin veren bir kanun" yürütme organına, belirtilen konuları tek başına düzenleme yetkisi veremez. Bunun mümkün olması, yürütme organının iç hukuk işlemleriyle yapamayacağı düzenlemeleri, dış hukuksal işlemlerle kolayca yapabilmesi demektir ¹⁶³.

Bunun yanında, anayasada andlaşmaların önem derecelerine göre sıralanmış oldukları ; en önemliler için uygun bulma kanunu çıkarılması aranırken, daha az önemliler için onay sonrası meclisin bilgisine sunulma gereği konulmuş , önemsizler içinse bunların hiçbirini aranmadığı tezi de savunulmuştur. İşte uygulama andlaşmaları da "önemsiz" guruptandır ¹⁶⁴. Gerçekten de 244 sayılı kanunun büyük önem taşıyabilecek nitelikteki andlaşmaları da basite indirgeyerek bu fıkra içine çekmiş olması eleştirilmektedir. Bu eleştiriler dış ilişkilerin düzenlenmesinin TBMM'nin temel görevi olduğu esastan hareketle, 244 sayılı kanunun Anayasanın yetki ve görev kurallarına aykırı olduğu ve devletin uluslararası alandaki egemenliğine gölge düşürdüğü üzerinde yoğunlaşmaktadır ¹⁶⁵.

244 sayılı kanunun ilgili maddesini anayasaya uygun bulanların da mantıklı dayanakları vardır ¹⁶⁶. Örneğin KIRCA'ya göre, uluslararası andlaşmalar anayasada önem derecelerine göre yer almamışlardır. Böyle bir anlamı ne metinden ne de gerekçeden çıkarmak mümkündür. Uygulama andlaşması yapma yetkisinin, gerekçede yer aldığı şekli ile tüzük veya yönetmeliğe benzetilmesi, önemlerinin az olmasından değil, yürütme organına tüzük çıkarma yetkisinin

¹⁶³ DURAN, "Zıtlasma Zihniyeti", Cumhuriyet, 14.10.1963; BİLGE ise, uluslararası andlaşmaları ulusal kanunlarla bir tutarak, yürütme organının uluslararası andlaşmalar yolu ile iç hukuku ilgilendiren düzenlemeler yapmasının, pratikte mümkün olmadığını düşünmektedir (Bkz. BİLGE, "Türk Hukukuna Göre...", s.141).

¹⁶⁴ Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu ' nun gerekçesinde bu andlaşmalardaki yetkinin "hükümetin tüzük ve yönetmelik çıkarma yetkisine" benzetilmesi, bunlara diğerlerine göre daha az önem verildiğinin kanıtı olarak gösterilmektedir (Bkz. ÇELİK, "1961 Anayasası...", s.382 ; "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Aykırıdır", Milliyet, 27.8.1963).

¹⁶⁵ SOYSAL, age, s.211 vd.

¹⁶⁶ BELİK, "Dış Münasebetlerimiz Anayasa Dışında mı", Cumhuriyet, 5.9.1963 ; "Anayasa ve Milletlerarası Münasebetler", Cumhuriyet, 21.11.1963.

verilmesinin zorunlu bir ihtiyaç olmasından kaynaklanmaktadır ¹⁶⁷. Zaten MBK'nin sonradan gerçekleştirdiği değişiklikle, Komisyon tasarısında kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılacak bir andlaşmanın doğumunu sağlayan yetkinin, bir tüzük ve yönetmelik çıkarma yetkisi olarak ele alınamayacağı belirtilmiş, başka bir anlatımla tüzük ve yönetmeliğe benzetme durumu ortadan kalkmış bulunmaktadır ¹⁶⁸.

Tüm bu tartışmalar karşısında Anayasa Mahkemesi, 244 sayılı kanunda sözü edilen andlaşmaların anayasanın 90 /3. fıkrasındaki istisnaların kapsamına girdiğini hatırlatmaktadır ¹⁶⁹. "Maddede hangi andlaşmalar için TBMM'nin onaylamayı uygun bulmasının şart olduğu, hangilerinde bu yola başvurulmasına lüzum bulunmadığı, hangi andlaşmaların yayınlanma ile ve hangilerinin buna lüzum olmaksızın yürürlüğe gireceği gösterilmiştir". 90 /3. fıkradaki andlaşmaların süreleri, konuları ve diğer hususlarda bir ayırım yapılmamıştır. 244 sayılı kanundaki andlaşmalar da anayasanın 65. maddesinin 3. fıkrası kapsamına girmektedir. Hiçbirinin TBMM. tarafından uygun bulunması gerekmemektedir. 244 sayılı kanunun 2 /4. fıkrası için de aynı gerekçeleri ileri süren mahkeme, bunun da anayasaya aykırı olmadığı sonucuna varmıştır.

Gerçekten de anayasa hükmünde, 2. fıkra da yer alan koşulların, otomatikman 3. fıkra için de geçerli olduğuna dair hiçbir iz olmadığı gibi, eğer anayasa koyucu bunu isteseydi, hükümde açıkça belirtebilirdi. Bunun yanında adı geçen andlaşma türleri için yasama organının gerek bir kanunla, gerek asıl andlaşmaya izin vermek yoluyla zaten bir ön denetimi bulunmaktadır. Bu yüzden onaylanmaları farklı şartlara tabi olmalıdır. NATO ülkeleri arasındaki kuvvetlerin statüsüne dair andlaşma gibi uygulama andlaşmalarının hepsi TBMM ' nin uygun bulması yöntemiyle yapılmıştır.

Ayrıca, 90 /4. fıkrasında "Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır" ifadesi ile zaten genel bir koşul öngörmüştür. Dotrinde bu hüküm bir nevi emniyet sübabı olarak adlandırılmaktadır.

Fakat buna rağmen, çok büyük önem taşıyan andlaşmaların, böyle basit bir şekilde yapılarak yürürlüğe konabilmesi, başka bir anlatımla, andlaşma akdetme yetkisinin, sebebinin zorunlu gösterilemeyecek ölçüde kanunla devri, 90. madde çerçevesine aykırı düşebilir. Fakat anayasanın ruhunu inciten 244 sayılı kanunun 2. maddesinin içeriği değil, bir yetki kanunu düzeyinde izlenen 5, 6, 7.

¹⁶⁷ KIRCA, "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Uygundur", Milliyet, 6.8.1963; Ulus, 4.8.8.1963.

¹⁶⁸ MEMİŞ, agm, s.458.

¹⁶⁹ E.1963 /311, K.1965 /12, K.t.4.3.1965, AMKD, S.3, s.67-83

maddelerinin değerlendirilmesidir ¹⁷⁰. Zaten Anayasa Mahkemesi de uygulama andlaşmalarının hiç istisnasız, yasama organının uygun bulması şartından soyutlanmasının bazı durumlarda olumsuz sonuçlara yol açacağını kabul etmektedir. Örneğin yürütme organının "kanun" konusu olabilecek hükümleri onaylamasında olduğu gibi...¹⁷¹ Fakat bu anayasanın 90 /3. maddesinin sınırlı uygulanması için yeterli bir sebep değildir ¹⁷².

Özetlemek gerekirse, önemli olan yetki kanunu ile bir gurup andlaşmayı öngörmek değil, bu gurubun sınırlarının nasıl belirleneceği ve kapsamının nasıl tesbit edileceğidir ¹⁷³.

Ayrıca 90. maddenin mefhumu muhalifinden, kanunla uygun bulma şartına bağlı bir andlaşmanın, Türk vatandaşlarının haklarını etkileyici bir nitelik taşımasının mümkün olmadığı sonucu çıkarılmaktadır. Çünkü bu fıkra da sözü edilen "kişi halleri", Türkiye'deki yabancılarla yabancı ülkelerdeki Türklerin kişi halleridir. Yabancı bir ülkede yaşayan Türk vatandaşlarının kişi hallerinin tek tarafı olarak, Türk kanunlarıyla düzenlenmesi zaten beklenemez ¹⁷⁴.

Bundan da anlaşılacağı gibi 244 sayılı kanun hükmüne karşı olanlar ile yanında olanlar, aslında birbirlerine hak vermekle beraber ilki, hükmün 90 /1 lehine sınırlı uygulanmasını isterken, diğeri geniş bir uygulamadan yanadır.

244 sayılı kanunun tartışmalara konu olan 5. maddesi, saymış olduğu birkaç gurup andlaşma için 2 /4. fıkrasına atıfta bulunmuştur. Bu madde, aşağıda sayılan andlaşmalar için hükümete genel nitelikte yetki aktarımında bulunmaktadır :

- TC'ne hibe, kredi vs. şekillerde yardım sağlayan iki veya çok tarafı andlaşmalar,

- İki veya çok tarafı teknik veya idari işbirliği andlaşmaları,

- İki veya çok tarafı borç ertelenmesi veya ticaret andlaşmaları,

¹⁷⁰ TOLUNER, Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, İstanbul, 1973, s.370-71 vd. (Bkz. MEMİŞ, agm, s.458).

¹⁷¹ TEZİÇ, 244 sayılı kanunun onaylama yetkisini Bakanlar Kurulu ' na devrini Anayasaya aykırı bulanlar arasındadır. Buna göre , yasama organı önceden belli bir yetkiyi yürütme organına bırakmış bile olsa ileride tekrardan bu konuyu kanunla düzenleyebilir (Bkz. TEZİÇ, Türkiye ' de 1961 Anayasası ' na göre Kanun Kavramı, İstanbul, 1973, s.82-85).

¹⁷² Bkz. Anayasa Mahkemesi Kararı.

¹⁷³ ÖZBUDUN, agm, s.220.

¹⁷⁴ ÖZBUDUN, agm, s.218.

- Ve aynı nitelikteki modüs vivendiler, Bakanlar Kurulu'nca onaylanabilir veya gene Bakanlar Kurulu ' nca bunlara katılınabilir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre, " Anayasanın 65. maddesinin 3. fıkrası (1982 AY. m. 90 /3) (kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan iktisadi, ticari, teknik veya idari andlaşmaların TBMM'nce uygun bulunması zorunluluğu olmadığını göstermesine) ve 244 sayılı kanunun 5. maddesi de Hükümete bu nitelikteki andlaşmalar için yetki vermek amacını güttüğüne ve böylece Hükümetçe kullanılacak yetki, gücünü Anayasa'dan aldığına göre, davanın bu kısmı da yersizdir". Yetki kanunları her andlaşma için ayrı ayrı kabul edilebileceği gibi, andlaşma sınırları belirlenmek şartıyla, genel nitelikte de olabilir ¹⁷⁵. İşte, 5. madde böyle, genel bir nitelik taşır.

Bu madde hemen hemen her konuda uluslararası andlaşma yapma ve onaylama yetkisini Bakanlar Kurulu'na vermiş olması ve anayasa hükmü kapsamını çok genişletmiş olması dolayısıyla eleştirilmektedir. Bu hükümle yukarıdaki kapsama giren tüm andlaşmalar , birer uygulama andlaşması niteliği kazanmaktadır. Yetki kanununun tüm andlaşma konularını içerdiği bir gerçektir. Eğer maddede belirtilmemiş olsaydı, sayılan andlaşmalar istisnadan çok kuralın tesbitinde kullanılabilirdi ¹⁷⁶.

Kanımızca tartışmayı bir sonuca bağlayabilmek için yetki kanunlarının kapsamının iyice belirlenmesi gerekmektedir. Bu açıdan, andlaşma yapma yetkisinin her andlaşma için ayrı ayrı verilmesi gereksizdir. Uluslararası hayatta devletlerin aynı konuda, süresi aynı olan veya diğer özellikleri benzeyen pek çok andlaşma yaptıkları bir gerçektir. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesi'nin kararına katılmamak mümkün değildir. Zaten her andlaşma için ayrı yetki verilmesi düşünülürse, 90 /3 ' ün 90 / 1 ' den farkı kalmaz.

Anayasanın 90 / 3. fıkrası gerekçesiyle beraber incelendiğinde, istisna hükmünden faydalanabilmenin daha önce genel hatlarıyla meclisin onayının alınmasına bağlı olduğu görülür. Bunun tersine bir tutum, yapılacak andlaşmaların konuları, devleti bağlama sınırları ve nitelikleri hakkında meclisin hiçbir bilgiye sahip olamaması sonucunu doğuracaktır.

244 sayılı kanunun, Bakanlar Kurulu ' na açıkça, devleti bağlama yetkisi tanıdığı diğer andlaşma türü de, NATO Andlaşması'na dayanılarak, NATO veya

¹⁷⁵ BİLGE, agm, s.145, dn.99 ; KILIÇCI, age, s.91-93. Aksi görüş için bkz. ÇELİK, "Andlaşma Yapma Yetkisi", s.375, 390-92. Anayasa Mahkemesi kararına karşı muhalefet şerhi veren üyeler, GÜRÜN ve KURALMEN ' in düşünceleri için bkz. ÇELİK, agm, s.372-73, 375.

¹⁷⁶ ÇELİK, agm, s.375. ÖZBUDUN ise, 5. maddenin kapsamının çok geniş olduğu iddialarını temelsiz bulmaktadır (Bkz. agm, s.221).

üye devletlerle yapılacak olan iki veya çok taraflı andlaşmalardır (244 sayılı Kanun, m. 6). Aynı kanunun 2/4. fıkrasına göre, "Kuzey Atlantik Andlaşması'nın bir gereği olarak, bu andlaşmaya taraf olan devletlerle ve Kuzey Atlantik Andlaşması Teşkilatı ile yapılan iki veya çok taraflı andlaşmaları onaylamaya veya katılmaya" Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

244 sayılı kanunun 6. maddesini, hem gereksiz hem olağanüstü bir yetki devrini öngörmesi nedeniyle, anayasaya aykırı bulanlar vardır ¹⁷⁷. Buna göre, NATO Andlaşması çerçevesinde, TSK. ile ilgili olan bir uygulama andlaşması Bakanlar Kurulu tarafından yapılabilecektir. Oysa uygulama andlaşmalarında TBMM 'nin uygun bulmasının gerekli olmadığı 2. maddede belirtilmiştir. Bu durumda, 6. madde ya gereksizdir, ya da Bakanlar Kurulu'na tanınan olağanüstü bir yetkidir. İkinci alternatifin ise anayasaya aykırı olduğu kuşkusuzdur ¹⁷⁸.

Buna karşılık Anayasa Mahkemesi, NATO Andlaşmalarının uygulama andlaşması olduğunu kabul etmekle birlikte bunların TSK'ne ilişkin de olabileceğini savunmuştur. Halbuki Türkiye'nin taraf olduğu bir uluslararası andlaşmanın gerektirdiği hallerde TSK'ne ilişkin konularda TBMM'nin iznine gerek yoktur (1982 AY. m.92). 6. maddenin anayasaya uygun sayılabilmesi, uygulama andlaşmalarının genel sınırı içinde yorumlanmasına bağlıdır ¹⁷⁹.

Bu konuda aynı görüşü paylaşmayan Anayasa Mahkemesi'ne göre, NATO Andlaşması'na dayanılarak yapılacak olan andlaşmalar teknik veya idari olmaları ya da TSK ile ilgili konuları kapsamalarına bakılmaksızın, birer uygulama andlaşmasıdır. Bunların, 244 sayılı kanunda ayrıca düzenlenmesinin nedeni ise, bu andlaşmaların " hür dünya ve Türkiye savunması" bakımından taşıdığı önemdir ¹⁸⁰.

e . Yolsuz Onaylama

Andlaşmaların onaylanması kapsamında incelenmesi veya üzerinde durulması gereken önemli bir konu da, "yolsuz onay"dır. Oldukça karmaşık bir sorun teşkil eden bu durum kısaca, yasama ile yürütme arasında "andlaşmanın niteliği" konusunda uyuşmazlık çıkması, şeklinde tanımlanabilir. Yolsuz onaylamada yürütmenin, yasama organının Anayasa tarafından tanınmış yetkilerine tecavüz etmesinden çeşitli sorunlar doğmaktadır. Bu sorunları çözümlenecek anayasal düzenlemeye rastlanmamaktadır. Yolsuz onaylama sonuçları bakımından daha çok iç kamu hukukunu ilgilendirmekle beraber, temelde uluslararası hukukun niteliğinden kaynaklanmaktadır.

¹⁷⁷ ÇELİK, agm, s.393-94. GÜRÜN ' ün muhalefet şerhi için bkz. s.376-77.

¹⁷⁸ ÇELİK, agm, s.393.

¹⁷⁹ ÖZBUDUN, agm, s.221.

¹⁸⁰ AMKD, S.3, s.74.

Yürürlüğe girebilmesi için bir uygun bulma kanunu çıkarılması gerekirken, TBMM'nin izni alınmadan, doğrudan yürütme organı tarafından onaylanarak yürürlüğe konulan andlaşmalar, iç hukuk ve uluslararası hukuk bakımından farklı sonuçlar doğurmaktadır.

Bu konu uluslararası hukuk araştırmacılarını epeyce yormuştur. Bunlar temelde, dualist ve monist görüşü benimsemiş olmalarına göre, farklı sonuçlara varmışlardır. Örneğin ANZILOTTI'ye göre (dualist), devlet başkanının, andlaşmalar hakkındaki anayasa hükümlerini çiğneyerek bir uluslararası andlaşma yapması, bunun uluslararası alandaki geçerliliğini hiçbir şekilde etkilemez. Fakat iç hukuk düzeninde devlet başkanı çeşitli yollarla sorumlu tutulabilir. Çünkü uluslararası hukuk ve iç hukuk, varlıklarını ayrı ayrı sürdürmekte olan hukuk dallarıdır. Monist görüş ise bunu tersini savunmaktadır.

Uluslararası hukukta ilişkilerin güvenliği çok önemlidir. Böyle bir ortamda devleti temsil eden bir devlet başkanının, bu yetkisini aşıp aşmadığını araştırmak; uluslararası hukukun sınırlarını, diğerlerinin anayasa veya kuruluş kanunlarını yorumlamaya zorlamak demektir. Ancak, yetki aşımı ile yapılan bir andlaşmanın, teorik olarak uluslararası hukuk sınırlarını bağladığı düşünülse bile, buna uyacağı şüphelidir.

Modern görüşü savunan yazarlar, devlet başkanının yetkisini aşarak yaptığı işlemlerin devleti veya uluslararası hukuk sınırlarını, bazen bağlamayabileceğini, bazı hallerde ise kesin olarak bağlayıcı olacağını düşünmektedirler. Gerçekten mantıklı olan bu görüşe göre, devlet tarafından yolsuz onaylama ile yapılan bir andlaşma, ilgili uluslararası hukuk sınırlarınca buna rağmen yürürlüğe konmuş, uygulanmış veya herhangi bir yarar sağlanmış ise, artık bu andlaşmanın, kendi anayasasına aykırı yapıldığını ileri sürme hakkından vazgeçmiş sayılmalıdır. Bunun yanında, hemen iptal edilse bile, iç anayasal sınırlamaları bilmek zorunda olmayan iyniyetli tarafların zararlarının tazmini gerekmektedir. Bu durumu, nisbi sorumluluk çerçevesinde değerlendirmek uygun olur.

Konunun diğer yönü iç hukuku ilgilendirmektedir. Yolsuz onaylamada sözkonusu olan, bir kanun, KHK. veya iç tüzük olmadığından, yasama organı için tek çıkar yol, ilgili bakanlığın siyasal sorumluluğu mekanizmasını işletmektir. Diğer yandan iç hukukta milli mahkemeler yolsuz onaylamaya konu olan andlaşmanın uygulanmasında nasıl bir yol izleyeceklerdir ?

Eğer hükümleri, kanun hükmü ile çelişmekte olan bir andlaşma yolsuz olarak onaylanmışsa mahkemeler, andlaşma hükümlerini görmezden gelerek, davaya mevcut kanun hükmünü uygulamalıdır. Bu yapılmaz ise, Türk kanunları

salt yürütmenin iradesi ile ve anayasanın öngördüğü onay sistemine aykırı bir şekilde değiştirilmiş olur¹⁸¹.

Yolsuz onaylamayla yürürlüğe giren ve iptal edilmeyen bir andlaşmanın hükümlerine uyulması ve uluslararası hukukta geçerli sonuçlar doğurması beklenir. Fakat iç hukukta, bir mahkeme tarafından kabul edilmeyerek davaya kanun hükmünün uygulanması, diğer uluslararası hukuk süljeleri açısından keyfilik olarak nitelenebilir.

Yolsuz onaylamada yasama organı sonradan kanun yolu ile herhangi bir işlem yapamaz. Özellikle de andlaşmayı uygun bulmama kararı alamaz. Çünkü, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle onaylanıp yürürlüğe konan andlaşmanın daha sonra TBMM'nce uygun bulunmaması gibi bir yöntem anayasada öngörülmemiştir*.

Bakanlar Kurulu'nun onay işlemi gerek maddi gerek organik sonuçları bakımından kanun niteliğinde değildir. Her ne kadar anayasada "usulüne göre yürürlüğe konmuş milletlerarası andlaşmalar"ın "kanun hükmünde" olduğu belirtilmişse de burada sözkonusu olan, andlaşmanın onaylanmasına ilişkin tasarruf değil, doğrudan doğruya andlaşmanın kendisidir. Başka bir anlamla andlaşma kavramı idarenin bir işlemi olarak düşünölmelidir. Anayasaya göre, "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır". Bu idari işleme "kanun" niteliği verilmesi, Danıştay'da iptal davası açılmaması sonucunu da doğurur¹⁸². Oysa kararnamenin iptali için Danıştay'a başvurulabilmelidir¹⁸³.

Ayrıca, anayasa değişiklikleri bile şekil yönünden denetlenebildiğine göre, anayasanın andlaşmalar bakımından bu yolu kapatmış olması savunulamaz. Bu durumda devletin uluslararası hukuk alanında bağlanmadığının ileri sürölmesi, anayasaya aykırı olmayacağı gibi devletin itibarını da sarsmaz. Zira modern yaklaşımlar bile bu hususu gözönünde bulundurmaktadırlar.

5. Andlaşmaların Yürürlüğe Girmesi

Bir uluslararası andlaşmanın iç hukuk anlamında yürürlüğe girmesi, uluslararası hukukta bağlayıcılık kazanmasından çok farklı işlemler

¹⁸¹ ÖZBUDUN, age, s.179.

* ÖZBUDUN, age, s. 222.

¹⁸² Danıştaya başvuru konusunda geniş bilgi için bkz. ÇELİK, age, s.108-109 ; SOYSAL, age, s.216.

¹⁸³ SOYSAL, age, s.216 ; "Gerçekten yolsuz onay karşısında mahkemelerin denetim yetkisi varsa da, Anayasanın 90. maddesi karşısında Danıştayca inceleme yapılamaması daha akla yakın düşmektedir. Burada onay kararnamesi ile andlaşmanın kendisi birlikte düşünölmektedir. Aksi halde kararnamenin iptali gündeme gelirse, andlaşmanın metninin ne anlamı kalır ?" (Bkz. ÖZBUDUN, agm, s.179).

gerektirmektedir. Önceden de belirtildiği gibi, uluslararası hukuk alanında bağlayıcılık, onay belgelerinin taraflar arasında değişimi ile sağlanır ¹⁸⁴.

Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmış olan bir andlaşmaya ilişkin onay belgesini Dışişleri Bakanlığı hazırlamaktadır. Dışişleri Bakanlığı ayrıca andlaşmaya ilişkin onay belgelerinin değişimini gerçekleştirmek, tutanakları saklamak ve andlaşmayı BM. Sicili'ne tescil ettirmekle de yükümlüdür (1173 sayılı kanun m. 8 ile değişik 244 sayılı kanun m.4).

Onaylanarak bağlayıcılık kazanan bir uluslararası andlaşmanın, iç hukukta yürürlüğe girmesi herşeyden önce, Bakanlar Kurulu kararnamesinin Resmî Gazete ' de yayınlanmasına bağlıdır (244 sayılı kanun, m.3 /2).

Genel kural bu olmakla beraber, anayasada bazı istisnalar da öngörülmüştür. Yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan uygulama andlaşmaları yanında, bir kanunla önceden tanınan yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik ve idari andlaşmalar belli şartları taşıyorsa, teknik veya idari nitelik taşıması ve özel kişilerin haklarını ilgilendirmemesi koşuluyla, yayınlanmadan yürürlüğe girer.

Bu hüküm hükûmet için bir imkândır ve Bakanlar Kurulu bu nitelikteki bir andlaşmayı dilerse yayınlatabilir. Tüm dünya ülkelerinde gizli tutulması gereken ¹⁸⁵ andlaşmalarla ilgili olan bu hükmün amacı, özellikle askeri ve endüstriyel amaçlı andlaşmaların gizliliğinin sağlanmasıdır ¹⁸⁶.

Anayasa'nın 90 /2. fıkrasındaki andlaşmalar, hükümetce yayınlanıp yürürlüğe girmesinden itibaren iki ay içinde Dışişleri Bakanlığı'nın yazısıyla, meclisin bilgisine sunulur.

Andlaşmanın nerede yayınlanacağı anayasada belirtilmemiştir. Fakat bunun için Resmî Gazete'den başka bir yayın organı düşünülemez (244 sayılı kanun m.3/b.1 / f.2). Yayınlanan metin andlaşmada belirlenen dil veya dillerden biri ile yazılmış olmalıdır. Onay kararnamesinin de andlaşma ile beraber yayınlanması gerekmektedir.

¹⁸⁴ İmza ile başlayıcılık kazanması öngörülen andlaşmalar her ne kadar imza ile yürürlüğe girse de, iç hukuk bakımından yürürlük için gereken işlemler önceden tamamlanmış bulunmaktadır.

¹⁸⁵ BİLGE, agm, s.133.

¹⁸⁶ ÖZBUDUN, agm, s.224.

6 . Andlaşmaların Denetlenmesi

Anayasaya'nın 90 / son. fıkrasına göre, "usûlüne göre yürürlüğe konmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz".

Görüldüğü gibi, yöntemine uygun olarak yürürlüğe konan andlaşmalar hakkında gerek somut gerek soyut norm denetimi mekanizmasını işleterek Anayasa Mahkemesi'ne başvurmak mümkün değildir. Bunun temel nedenlerinden biri, devletin uluslararası sorumluluğuna yol açmamak, diğeri de Türkiye'nin devletlerüstü nitelik taşıyan fakat bu niteliği yüzünden Anayasa ile çatışabilecek olan örgütlere üyeliğinin önünü kapatmamaktır ¹⁸⁷.

Andlaşmaların da kanunlar gibi anayasaya aykırı olabileceğinden hareketle, yargı yolunun kapatılması, haklı olarak, eleştirilmiştir ¹⁸⁸. Gerçekten de bu uygulama, andlaşmaları kanunlardan daha üstün bir konuma getirmiş gibi görünmektedir. Ancak uluslararası hukukta devletin sorumluluğunu gerektirecek olsa bile, sonradan andlaşmalara aykırı kanuni düzenlemelerde bulunmak, etkilerini değiştirmek ve tamamen silmek mümkündür ¹⁸⁹. Fakat böyle bir kanun yapılırken, devletin uluslararası itibarını ve güvenilirliğini riske atma ihtimali olduğu akıldan çıkarılmamalıdır. Kesin olan şudur ki, hüküm müphemdir ve çeşitli yorumlara açıktır ¹⁹⁰.

Uygulamada uluslararası andlaşmaların yargısal denetimi mümkün değilse de andlaşmaya dayanak teşkil eden uygun bulma kanununa karşı Anayasa Mahkemesi'ne başvurma imkânı vardır ¹⁹¹. Bakanlar Kurulu'nun onay kararnameleri hakkındaki itirazlara Danıştay'a iletebilir ¹⁹².

Dğrudan doğruya andlaşmaya yönelik bir denetim mekanizması bulunmadığı için, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası olabildiğince dar yorumlanmalıdır ¹⁹³.

Anayasa'da yasaklanmış olmasına rağmen uluslararası andlaşmaların "usûl saptırması" yolu ile yargı denetiminden geçirilmesi eleştirilmektedir. Şöyle ki, uygun bulma kanunu genellikle birkaç maddeden ibaret olup, esas hükmü 1. maddesinde "filan andlaşmanın onaylanması uygun bulunmuştur" şeklinde

¹⁸⁷ SOYSAL, age, s.216-17 ; BİLGE, agm, s.125-29.

¹⁸⁸ KIRATLI, age, s.111.

¹⁸⁹ SOYSAL, age, s.216 ; BİLGE, agm, s.130.

¹⁹⁰ ÇELİK, age, s.111.

¹⁹¹ age, s.111-12.

¹⁹² age, s.112.

¹⁹³ SOYSAL, age, s.216-17 ; KIRATLI, age, s.112 ; ÇELİK, age, s.113.

belirtilir. Bu şekil ve nitelikte bir kanunun anayasaya aykırılığı, anayasaya açıkça aykırı bir andlaşmayı göz göre göre uygun bulmuş olması nedenine bağlanacaktır. Bu durumda m.90 / son ile yasaklanan bir yargı denetimi usûl saptırması yolu ile gerçekleştirilmiş olacaktır ¹⁹⁴.

Bakanlar Kurulu kararnamesi için aynı sonuca varmak mümkün değildir. Çünkü, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yoluna gidilebileceği anayasanın açık bir hükmüdür (AY. m. 114). Bu durumda onay kararnameleri için, kural olarak, Danıştay yolu açık olmalıdır. Fakat, kararnamenin anayasaya aykırılığı, andlaşmanın anayasaya aykırılığı nedenine bağlanmışsa, bunun saptanması andlaşma hükümlerinin incelenmesini gerektireceğinden Danıştay'a bu anlamda bir başvuru mümkün olamamalıdır ¹⁹⁵.

Buna karşılık Bakanlar Kurulu, anayasa ve kanunun kendisine tanıdığı yetki sınırını aşmak suretiyle andlaşma onaylamışsa, Danıştay, "andlaşmanın anayasaya aykırılığı nedeniyle değil", yetki yönünden kararnameyi iptal edebilir. Bu durumda tek denetim yolu, TBMM'nin siyasi denetim mekanizmasını harekete geçirmesidir ¹⁹⁶. Uygun bulma kanununun şekil bakımından anayasaya aykırılığının ileri sürülmesi, andlaşmaları denetleme müessesesinin bir başka yönüdür. Çünkü şekil aykırılığı, TBMM'nin iradesini geçersiz kılmaktadır ¹⁹⁷.

Bu durumda Fransız hukukundaki "ayrılabilir işlem " müessesesinin uygulanmasını öneren uzmanlar da vardır. Bu işlem uygulanırken öncelikle, uygun bulma kanununu andlaşmadan ayrılmasının mümkün olup olmadığına bakılması gerekmektedir. Başka bir anlatımla eğer kanun, andlaşmadan ayrı, tek başına hüküm ifade edebiliyor ve iç hukuk düzeninde etki meydana getirebiliyorsa, bu kanunun anayasaya aykırılığı ileri sürülerek Anayasa Mahkemesi'ne başvurulabilir. Aksi halde, usul saptırması gündeme geleceğinden bu mümkün olmaz ¹⁹⁸. Aslında aynı işlemi, Bakanlar Kurulu kararnamesiyle onaylanan andlaşmalar için de düşünmek mümkündür .

7. Andlaşmaların Hükümlerinin Değiştirilmesi

1982 Anayasası'nda andlaşma hükümlerinin değiştirilmesine ilişkin hüküm yer almamaktadır. Uygulamada bu eksiklik, 244 sayılı kanunda yer alan temel düzenlemelerle kapatılmaya çalışılmalıdır (m. 3 /1).

¹⁹⁴ ÇELİK, agc, s.112.

¹⁹⁵ Aynı kanıda ÖZBUDUN, agm, s.179.

¹⁹⁶ ÖZBUDUN, agm, s.228.

¹⁹⁷ ÖZBUDUN, agm, s.227.

¹⁹⁸ ÇELİK, Milletlerarası Hukuk (1975), s.212; ÖZBUDUN, age, s.178.

244 sayılı kanunda bu konu "andlaşmanın uygulama alanının değiştirilmesi" şeklinde ifade edilmiştir. Hükme göre, milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının değiştiğini tespit etme, hükümlerinin uygulamasını durdurma ve bunları sona erdirmeye, Bakanlar Kurulu'nun bir karnamesiyle gerçekleştirilmektedir.

Uluslararası hukukta andlaşmaların tüm taraflar bakımından (amendment) veya bazı taraflar bakımından (modification) değiştirilmesi söz konusudur. Her iki durumda da değişikliğin, bunu isteyen taraflarca kabul edilmesi halinde andlaşma yeni şekli ile yürürlüğe girmektedir.

Bir andlaşmanın değiştirilmesi, devletler arasında ayrı zamanda yeni bir anlaşmaya varmak anlamına geleceği için andlaşmaların yapılmasına ilişkin hükümler, burada da geçerli olmaktadır. Taraflarca kabul edilen bu yeni andlaşmaya "değişiklik andlaşması" denir. Artık gerek hükümleri, gerek tarafları farklı olan yeni bir uluslararası andlaşmadan söz edilmektedir.

Bu şekilde bir değişiklik söz konusu ise, yeni andlaşmanın veya hükmün iç hukukta da gerek metnin tesbiti gerek onaylama ve kabul aşamalarından tekrardan geçmesi lazım geldiği düşünülebilir.

244 sayılı kanunun ilgili hükmü incelendiğinde, değişiklik konusunda da hükümete geniş bir takdir yetkisinin tanındığı görülmektedir. Bunun sebebi, 244 sayılı kanunun, andlaşmalara ilişkin pek çok konuda, Bakanlar Kurulu 'na yetki verilmesi esasını korumuş olmasıdır ¹⁹⁹. Bu durum hükümetin, devletin genel politikasını yürütme yükümlülüğünün bir sonucudur (AY. m.112). Nitekim, 244 sayılı kanunun hükmü, "milletlerarası andlaşmaların uygulama alanının değiştiğini tesbit etme Bakanlar Kurulu karnamesiyle olur" demektedir (m.3/1).

Uygulamada Bakanlar Kurulu bu yetkisini bir karname ile kullanır ²⁰⁰. Karname taslağı Dışişleri Bakanlığı tarafından hazırlanmakta ve Bakanlar Kurulu'na sunulmaktadır. Eğer Bakanlar Kurulu bunu kabul ederse, andlaşmanın uygulama alanının değiştiği tarih de yine bu karnamede tesbit olunarak Resmi Gazete'de yayınlanır (m. 3 /2). Ayrıca yeni andlaşma, belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde kanun gücünü kazanmaktadır.

Uygulama alanı değiştirilmek istenen andlaşma, eğer yürürlüğü yayınlanma şartına bağlı olmayan bir andlaşma ise, durumu iki farklı şekilde incelemek gerekmektedir. Birinci durumda andlaşma hükümlerinden bir veya birkaçının

¹⁹⁹ PAZARCI, Uluslararası Hukuk, s.188.

²⁰⁰ 1173 sayılı kanunla değişik, 244 sayılı kanun m.4 /1. .

uygulama alanının genişletilmesi veya değiştirilmesi sözkonusudur. Değişiklik sonrasında andlaşma yeni şekli ile, yayınlanması zorunlu hale gelebilir. İkinci durumda ise, herhangi bir değişiklik olmamaktadır. Yürürlüğü için, yayınlanması zorunlu hale gelen bir andlaşma hükmünün, değişiklik işlemlerinin de Resmi Gazete'de yayınlanmasının zorunlu olacağı düşünülmektedir ²⁰¹.



²⁰¹ PAZARCI, age, s.188.

SONUÇ

Uluslararası hukukta andlaşmaların yapılması ile ilgili gelişmelerin, özellikle Türk Anayasa Hukuku'ndaki yansımaları üzerinde durulan bu incelemede şu sonuçlara varılmıştır :

Uluslararası hayat son derece dinamik bir özelliğe sahiptir. Her geçen gün farklılaşan ihtiyaçlar ve devletlerin menfaatleri iç hukuk düzenlemelerini yetersiz hale getirmektedir. Süjeleri egemen topluluklar olduğundan, uluslararası hukukta uyulması zorunlu kuralları tesbit etmek ve zorlayıcı müeyyideler getirmek neredeyse imkânsızdır. Bu durumda, uluslararası teamül ve andlaşmalar giderek önem kazanmaktadır.

Uluslararası andlaşmaların başlangıcı uygarlık tarihi kadar eskidir. İlk kez Antik Çağda rastlanan bu müessese, ahlâkî ve dinî temellere dayandırılırken, Roma'da savaş esas alınmıştı. Orta Çağda andlaşmalar, Batı'da ve Doğu'da oluşan yeni uygarlıkların hukuk anlayışlarına bağlı olarak farklı yönlerde gelişmişti. Andlaşmalar Yeni Çağda ise, evrensellik kazanmaya başlamıştır.

Uzun çalışmaların sonunda BM'in girişimi ile 22.5.1969'da toplanan Konferansta benimsenen "Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi" ile uluslararası andlaşmalar bir sisteme bağlanmıştır. Bu sözleşme, hem yerleşik hukuku hem de gelişmeci unsurları bünyesinde taşımaktadır. Sadece devletler arası andlaşmaları düzenlediği için yetki alanı dar olsa da, BM'in diğer çalışmalarında örnek teşkil etmektedir.

Uluslararası andlaşmaların temelinde, "ahde vefa" ve "iyiniyet" ilkeleri yatar. Bu ilkeler ancak modern çağda hukuk kuralı niteliği kazanmışlardır.

Andlaşmalar, türlerine göre değişen seremoniler eşliğinde yapılmaktadır. Temsilcilere yetki verilmesiyle başlayan bu süreç, görüşmeler, metnin hazırlanması, kabulü ve yazılması ile devam eder. Metnin kesinleşmesinin ardından sıra bağlayıcılık kazandırmaya gelir. İradenin açıklanmasıyla beraber taraflardan başka, uluslararası toplumun diğer elemanları da etki alanına girer. Bağlanmada şekil büyük önem taşımaktadır. Fakat hukuk süjelerinin iç hukuk düzenlemelerine uyulmamış olması, açıklanmış iradenin geçerliliğini etkilemez. Bağlayıcılık kazanan bir andlaşmanın hüküm doğurması için yürürlüğe girmesi, kayıt edilerek yayınlanması gerekmektedir.

Türk Hukuku'nda andlaşmaların gelişimi, uygulanan hukuk sistemlerinin farklılığı ve devlet anlayışındaki gelişmelere bağlı olarak üç aşamada incelenebilir. Bu aşamalar, "Geleneksel Osmanlı Hukuku", "Yazılı Anayasalar", "1961 ve 1982 Anayasaları" dönemleridir.

Geleneksel Osmanlı Hukuku Döneminde andlaşmalara ilişkin düzenlemeler ihtiyaca cevap vermekteydi. Uluslararası ilişkilerde dinin başlıca faktör olması yanında, eski Türk devletlerinin kurum ve gelenekleri de etkiliydi.

Andlaşma yapma yetkisi tamamen padişaha ait olup, temsilen sadrazam veya yetkili murahhaslar tarafından kullanılırdı. Yükselme Döneminde neredeyse hiç andlaşma yapılmamış, imtiyaz verilmiştir. Bu dönemde çokça yapılan "ahitname", tek taraflı andlaşma niteliğindedir.

İlk yazılı anayasa olan 1876 Kanun-u Esasî'sinde Tanzimat sonrası hızla yayılan Batı etkisi hissedilir. 1875 Fransız ve 1831 Belçika Anayasalarından etkilenilerek düzenlenen Kanun-u Esasî'de padişahın andlaşma yapma yetkisine dokunulmamıştır. Fakat 1909 değişikliği ile bazı sınırlar getirilmiştir. Ticaret, arazi terk ve ilhaki, Osmanlı teb'asının aslî ve şahsî hukukuna ilişkin andlaşmalarla, devletlere mali yük getiren andlaşmalar Meclis-i Umumi'nin onayına tâbi kılınmıştır.

1921 Anayasası'nda Millî Kurtuluş Savaşı'nın etkileri sezilmektedir. Bu etki özellikle dış ilişkiler alanında kendini göstermektedir. BMM'nin 7.6.1336 (1920)'de çıkardığı 7 sayılı "16 Mart 1336 Tarihinden İtibaren İstanbul Hükûmeti'nce Aktedilen Bileümle Mukavelat, Uhudat Vesairenin Keenlemyekün Sayılması Hakkındaki Kanun" çıkarılmıştır. 1921 Anayasası'nın 7'nci maddesine göre, andlaşmaların yapılmasında TBMM yetkilidir. Fakat bu yetkinin görüşmeleri de kapsayıp kapsamadığı tartışmalıdır. Oysa o dönemde dış ilişkiler gibi temel bir konuda temsilcilerin meclisten çıkmaları fiilî bir zorunluluktur. Lozan'dan sonra görüşmeler Dışişleri Bakanlık Müsteşarlığı'na bırakılmıştır. Bu dönemde Türkiye'nin yaptığı andlaşmalarla bağımsız bir dış politika izlemeye başladığı söylenebilir.

1924 Anayasası'nın andlaşmalara ilişkin hükmünün iki farklı şekilde uygulandığı görülür. Anayasa hükmünün ilk bakışta tüm yetkiyi Millet Meclisine verdiği yolundaki katı ve lafzi yorumlama, daha sonra yerini meclisin sadece onay makamı olduğu şeklinde bir uygulamaya bırakmıştır. Bu uygulamaya göre, Bakanlar Kurulu Kararnamesi'yle verilen yetkiye dayanılarak, "genel andlaşmalar" Dışişleri Bakanlığı, Bakanlar Kurulu veya dış temsilcilerce; "teknik andlaşmalar" ise atanan diğer uzmanlar tarafından yürütülüp, imzalanmıştır. Bu dönemde sıkça kullanılan "icra andlaşmaları" ve "yetki kanunları" usulünün anayasaya uygunluğu tartışma konusu olmuştur.

1961 ve 1982 Anayasaları'nın uluslararası andlaşmaların yapılmasına ilişkin hükümleri büyük ölçüde benzerlik göstermektedir. Türk Hukuku'nda andlaşmalarla ilgili düzenlemeler 1961 Anayasası'yla birlikte yetersiz fakat önemli değişiklikler

geçirmiştir. Andlaşmaların imzalanması kural olarak, T.B.M.M'nin bir uygun bulma kanunu çıkarmasına bağlanmıştır. Ekonomik, ticari ve teknik ilişkileri düzenleyen bir yıldan az süreli andlaşmalar devlet maliyesin yük getirmemek, kişi halleri ile Türklerin yabancı ülkelerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak kaydıyla, sadece yayınlanarak yürürlüğe konabilirler. Ancak bunların yayınlanmalarından itibaren iki ay içinde T.B.M.M'nin "bilgisine sunulması" gerekmektedir. Ayrıca, uluslararası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların TBMM'nce uygun bulunması zorunluluğu yoktur. Bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. Bununla birlikte, anayasanın 90/4. maddesindeki genel sınır her iki istisnai durumda da geçerlidir. Yani bu andlaşmalar veya hükümlerinden bazıları Türk kanunlarına değişiklik getirecek nitelikte olurlarsa uygun bulma kanununa tabi olacaktır. Bu dönemde andlaşmalar Cumhurbaşkanı tarafından bir kararname ile onaylanarak yürürlüğe girmiştir.

1982 Anayasası'nın uluslararası andlaşmalara ilişkin hükümleri beklenenin aksine, aksak ve yetersiz bir sistem getirmiştir. Bunu tüm unsurlarıyla bir sistem olarak değerlendirmek bile mümkün değildir. Çünkü bir uluslararası andlaşmalar sistemi kurulmak istendiğinde önce bütünü meydana getirecek alt sistemler belirlenmeli, sonra bunların birbirini tamamlayıp tamamlamadıkları denetlenmelidir. Ortaya çıkacak yeni ihtiyaçların özel kanunlarla verilecek yetkiler sayesinde, anayasa değişikliğine gidilmeden de karşılanması mümkün olabilir. Fakat bu yapılırken, anayasaya özde uygunluk ön planda tutulmalıdır. Anayasa değişikliği yapılacaksa, dünyadaki bütünleşme hareketi doğrultusunda, Türkiye'nin uluslarüstü (supranasyonel) örgütlere girmesine engel oluşturmamalıdır.

Kullanılan kavramların açık ve net ve tanımlanmış olması, kapsamlarının belirlenebilmesi büyük önem taşımaktadır. Örneğin "devlete yük getiren" ve "yük getirmeyen" andlaşmalar arasındaki sınır her yoruma göre değişir. Aynı şekilde "kişi halleri" kavramı da son derece muğlaktır. Örneğin suçluların iadesini konu alan bir andlaşma bu kapsama mı girecektir? Bu andlaşmalar yasamanın uygun bulmasından muaf tutulmuş fakat yayınlanarak yürürlüğe girmeleri öngörülmüştür. Görüldüğü gibi hüküm bu haliyle 4. ve 2. fıkra ile çatışmaktadır. Çünkü 2. fıkra "kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına" ilişkin andlaşmalar, yalnız yayınlanma ile yürürlüğe konulabilecek olanlardan ayrı tutulmuştur.

Anayasada kullanılacak kavramların ardından andlaşmalar hukukunda yerleşmiş olan müesseseler belirlenmelidir. Bu yapılırken uluslararası hukukun kaynaklarından yararlanılmalıdır. Hemen arkasından, önceden belirlenmiş olan alt sistemlerden meydana gelecek olan hüküm fıkraları oluşturulmalıdır. Anayasada açıkça yer alması gereken husus, andlaşmaların görüşülmesi ve bu konuda yetkili

olan organdır. Daha sonra metnin tesbit edilmesi onaylama veya kabul, denetim mekanizması ve yürürlüğe ilişkin çok genel düzenlemeler getirilmelidir. Bu aşamada uluslararası hukukta mevcut uygulamalar ve uluslararası hukuk metinleri, özellikle Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'yle paralel bir şekilde yol alınmalıdır.

Anayasaya konan hükümler yanında, bu doğrultuda çıkartılacak olan kanunlar, tüzükler ve yönetmelikler de bu temel kavramları esas almalıdır. Getirilen her düzenlemede anayasa koyucunun amacı gözönünde tutulmalıdır. Böylece anayasaya aykırılık tartışmaları bir ölçüde önlenmiş olacaktır. Zira görüldüğü gibi tartışmaların çoğu, ya kavramların belirsizliğinden veya alt sistemlerin anayasa ve diğer kanunlarda eksiksiz ve açık bir şekilde düzenlenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.



KAYNAKÇA

KİTAPLAR

AKİPEK, Ömer İlhan : Devletler Hukuku, 3. Bası, Ankara, 1969-70.

AKŞİN, Aptülahat : Atatürk'ün Dış Politika İlkeleri ve Diplomasisi, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, TTK. Yayınları : XVI-Sa.56, Ankara, 1991.

ALSAN, Zeki Mesut : Yeni Devletler Hukuku (Prensipier, Şahıslar), C.I, 2.Baskı, A.Ü.H.F.Yayınları:88, İstanbul, 1955.

ANZILOTTI, Dionisio: Devletler Hukuku (Giriş-Genel Teoriler), Çev. Sahir Erman, C. I, İ.Ü. Yayınları : 303, İstanbul, 1946.

ARSEL, İlhan : Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1959.

ATATÜRK, M. Kemal : Nutuk, TTK. Yay:XXIII. Dizi-sa.2, Ankara, 1981.

ATAÖV, Türkkaya : Amerika, NATO ve Türkiye, 2.Baskı, İstanbul, 1960.

BİLSEL, Cemil : Devletler Arasında Andlaşmalar, İÜ. Yay:21, İstanbul, 1936.

————— : Lozan, C.II, İstanbul, 1933.

————— : Milletlerarası Hava Hukuku, İstanbul, 1948.

BOS, Maarten : A Methodology of International Law, T.M.C. Asser Instituut-The Hague, North Holland, Amsterdam-New York-Oxford, 1984.

CİN, Halil / *AKGÜNDÜZ*, Ahmet : Türk Hukuk Tarihi, C.I (Kamu Hukuku), SÜ.Yay:58, Konya, 1989.

CROZAT, Charles : Devletler Umumi Hukuku (Umumi Prensipier ve Tarihçe) Çev. Edip Çelik, İÜHF. Yay :102, İstanbul,1950.

- ÇELİK, Edip** : 100 Soruda Türkiye'nin Dış Politika Tarihi, İstanbul, 1969.
- : Milletlerarası Hukuk, II. Bası, İstanbul, 1965.
- : Milletlerarası Hukuk, Birinci Kitap, İstanbul, 1987.
- EBU SÜLEYMAN, Ahmed** : İslamın Uluslararası İlişkiler Kuramı, Çev. Fehmi Kuru, İstanbul, 1985.
- ERİM, Nihat** : Devletlerarası Hukuk ve Siyasi Tarih Metinleri, C.I (Osmanlı İmparatorluğu Andlaşmaları), Ankara, 1953.
- GÜLERMAN, Adnan** : Milletlerarası Sosyal Politika, Bildiriler, Sözleşmeler, İzmir, 1988.
- GÜNDÜZ, Aslan** : Açıklamalı, Bibliyografyalı Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Teşkilatlarla İlgili Temel Metinler, İstanbul, 1987.
- HAMİDULLAH, Muhammed** : İslam Peygamberi, Çev. Sait Mutlu, İstanbul, 1966.
- : İslam'da Devlet İdaresi, Çev. Kemal Kuşçu, Ankara, 1979.
- : Hz. Peygamber'in Altı Orijinal Diplomatik Mektubu, Çev. Mehmet Yazgan, İstanbul 1990.
- KARATEPE, Şükrü** : Türk Anayasa Hukukunun Gelişimi, İzmir, 1988.
- : Osmanlı Siyasi Kurumları "Klasik Dönem", İstanbul, 1988.
- KILIÇCI, Sedat** : Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanması, Ankara, 1968.
- KIRATLI, Metin** : Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi, Ankara, 1966.
- KİLİ, Suna** : Türk Anayasa Metinleri, "Senedi İttifaktan Şeref, GÖZÜBÜYÜK Günümüze", İş Bankası Kültür Yay:269, Ankara, 1985.

- LE FUR*, Louis : Devletlerarası Amme Hukuku, Çev.Nihat Erim, C.II, AÜHF.Yay.Seri:II, S.26, Ankara, 1945.
- LÜTEM*, İlhan : Devletler Hukuku Dersleri, I.Kitap (Mahiyet, Gelişme, Kaynaklar, Şahıslar), Ankara, 1959.
- MERAY*, Seha L : Devletler Hukukuna Giriş, C.II, Ankara, 1975.
- ÖNKAL*, Ahmet : Resulullah'ın İslama Davet Metodu, Konya, 1990.
- ÖZBUDUN*, Ergun : Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1986.
- ÖZTÜRK*, Kazım : TC.Anayasası, Ankara, 1966.
- PAZARCI*, Hüseyin : Uluslararası Hukuk Dersleri, I.Kitap, Gözden Geçirilmiş 2.Baskı, Ankara, 1989.
- SOYSAL*, Mümtaz : Dış Politika ve Parlamento; Dış Politika Alanındaki Yasama-Yürütme İlişkileri Üzerinde Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Ankara, 1964.
- TEZİÇ*, Erdoğan : Türkiye'de 1961 Anayasasına Göre Kanun Kavramı, İÜ.Yay:1761, İstanbul, 1973.
- TURNAGİL*, A. Reşid : İslamiyet ve Milletler Hukuku, İstanbul, 1977
- UMUR*, Ziya : Roma Hukuku Lugatı, İÜ.Yay:3170, İstanbul, 1983.
- UZUNÇARŞILI*, İ.Hakkı :Osmanlı Devletinin Saray Teşkilatı, TC. Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu TTK.Yay:VIII.Dz-Sa.15 a, Ankara, 1984.

M A K A L E L E R

- ABADAN, Yavuz** : "Devletler Umumi Hukuku ve Anayasalar", SBFD, Z.M. Alsan'a Arm., C.XI, S.3, Eylül, 1956, s.1-30.
- ARMAGAN, Servet** : "İslam Harp Hukukunun Genel Prensipleri", AÜSBF Yay:465, 100.Doğum Yılında Atatürk'e Arm. Dz.9, S.L.Meray'a Arm, C.I, TC.Ziraat Bankası Halkla İlişkiler Md.KültürYay:8, Bilim Dz:2, s.43-54.
- BELİK, Mahmut R** : "Devletler Hukukunda Hukuki Tasarruflar", İÜHFM, C.XXXII, S.2-4, 1966, s.456-66.
- BİLGE, A.Suat** : "Milletlerarası Hukuka Göre Milletlerarası Andlaşmaların Akdi", SBFD, 1969, S.3, s.1-39.
- _____ : "İcra Andlaşmaları", SBFD, C.XI, S.4, 1957, s.136-47.
- _____ : "Türk Hukukuna Göre Milletlerarası Andlaşmaların Akdi", AÜSBFD, C:XXII, Mart-1967, No:2, s.97-149.
- _____ : "Milletlerarası Andlaşmaların Uygulanması", SBFD, C.XXIV, S.4.
- CROZAT, Charles** : "Milletlerarası Muahedelerin Tasdikiyle İlgili Anayasa Hükümleri", İÜHFM, A.Samim Gönensay'a Arm, 1955, s.37-67.
- _____ : "Avrupa'nın Hukuki Statüsü", İÜHFM, C.XVI, 1950, S.1-2, s.53-87.
- ÇELİK, Edip F** : "NATO Kuvvetleri Sözleşmesine Göre Kaza Selahiyetinin Kullanılması", İÜHFM, C.XXV, 1960, S.1-4, s.55-93.
- _____ : "1961 Anayasasının Milletlerarası Andlaşmalarla İlgili Hükümleri", İÜHFM, 1962, C.XXVIII, s.335-48.
- _____ : "Andlaşma Yapma Yetkisi", İÜHFM, 1962, C.XXXI, S.1-4, s.363-96.

- _____ : "Yürütme Organına Andlaşma Yapma Yetkisi Taniyan Kanunlar (1924-60)", İÜHFM, C.XXXII, S.1, s.18-28
- _____ : "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Açıkça Aykındır", Milliyet, 19.8.1963.
- _____ : "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Aykındır", Cumhuriyet, 27.8.1963.
- DURAN, Lütfi** : "Dış Münasebetler Anayasa Dışı", Cumhuriyet, 8.8.1963.
- _____ : "Zıtlasma Zihniyeti", Cumhuriyet, 14.10.1963.
- GÖNLÜBOL, Mehmet** : "Çok Taraflı Andlaşmaların Akdinde İmza, Tasdik ve Katılma Husunda Yeni Gelişmeler", SBFD, C.XI, Haziran-1956, S.2, s.107-24.
- KAHRAMAN, Mehmet** : "Türk-Amerikan Askeri Antlaşmaları (1947-88)" Zaman, 5-7.3.1992, s.8.
- KIRCA, Coşkun** : "Andlaşmalar Konusundaki Kanun Anayasaya Uygundur", Milliyet, 6.8.1963.
- KORRF, Baron Serge A.** : "Devletlerarası Hukukun Tarihine Giriş", Çev. İlhan Lütem, AÜHFD, C.2, 1944, S.1, s.323-37
- KÜTÜKOĞLU, Mübahat** : "Ahidname", TDV. İslam Ansiklopedisi, C.I s.536-40.
- MEMİŞ, Emin** : "Uluslararası Andlaşmaların İmzalama Yetkisi", Argumentum, Kasım, 1992, Yıl:3, S.28, s.456-62.
- MERAY, Seha L** : "Türk Anayasa Sisteminde Andlaşmaların Görüşülmesi", SBFD, C.XXI, Mart-1964, S.1, 75-88.
- ÖZBUDUN, Ergun** : "1961 TC. Anayasasına Göre Andlaşmaların Onaylanması", A.Ş.Esmer'e Arm., AÜSBF.Yay:468 100. Doğum yılında Atatürk'e Arm.Dz:12, s.209-28
- PAZARCI, Hüseyin** : "Uluslararası Hukukta Jus Cogens Kavramı", AÜHF Yay:417, Prof. Dr. B. Esen'e Arm., 1977, s.365-79

- _____ : "AET'nin Uluslararası İlişkileri", SBFD, C.XXXIII, Eylül-Aralık, 1978, S.3-4, s.67-77.
- SOYSAL, İsmail** : "Türkiye'nin Siyasal Antlaşmaları (1920-80)", AÜSBF, Yay:468, 100. Doğum Yılında Atatürk'e Arm.Dz:12, A.Ş. ESMER'e Arm. 1981, s.271-80.
- SILVA, G.E do Nascimento**: "The 1986 Vienna Convention and the Treaty-Making Power of International Organisations", GERMAN Yearbook of International Law, Vol.29(1986), s.68-85.
- TURNAGİL, A. Reşit** : "İslamiyet ve Milletler Hukuku (I)", İÜHFM, C.VIII, S.1-2, s.16-71.
- _____ : "İslamiyet ve Milletler Hukuku (2)", İÜHFM, C.VIII, S. 3-4, s.369-93.
- _____ : "İslamiyet ve Milletler Hukuku (3)", İÜHFM, C.IX, S.1-2, s.15-60.
- VERDROSS, Alfred** : "Uluslararası Hukukun Temeli", Çev.Orhan Aarsal, İÜHFM, C.IV, 1938, S.1-3, s.137-208.
- VIERDAG, E.W** : "Some Remarks on the Relationship between the 1969 and 1986 Vienna Conventions on the Law of Treaties Archive des Völkerrechts, 25.Band, 1987, s.82-91.
- WILSON, Robert R** : "Andlaşmalarda Devletler Umumi Hukuku", Çev. Rabi Koral-Orhan Nasuhioğlu, İÜHFM, C.XV, 1949, S.2-3, s.442-82.
- ZABUNOĞLU, Y.Kazım** : "Andlaşmaların Tasdiki", AÜHFD, C.XVI, 1959, S.1-4, s.106-30.