
Kemal Gözler, "Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Görev Süresi Ne Kadardır ve Bu Görev Süresi Kanunla Belirlenebilir mi?", *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Yıl 7, Sayı 66, Şubat 2012, s.36-50
www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi.htm

(Konuluş: 16 Ocak 2012; Son Değişiklik: 30 Ocak 2012; Makale Dergide yayımlandıktan sonra buraya konulma tarihi: 28 Nisan 2012).

NOT: Bu makalenin hazırlık versiyonu, ilk defa 16 Ocak 2012 tarihinde www.anayasa.gen.tr'de yayımlanmıştır.

Aynı makalenin 18 Ocak 2012 tarihli KISA versiyonuna www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi-kisa.pdf den ulaşabilirsiniz.

NOT: Makalenin yayımlandığı dergideki sayfa numaraları metin içinde [s.XX] şeklinde gösterilmiştir.

[s.36]

CUMHURBAŞKANI ABDULLAH GÜL'ÜN GÖREV SÜRESİ NE KADARDIR VE BU GÖREV SÜRESİ KANUNLA BELİRLENEBİLİR Mİ?

Kemal Gözler * **

Cumhurbaşkanının görev süresini düzenleyen Anayasamızın 101'inci maddesi, 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilmiş ve söz konusu süre yedi yıldan beş yıla indirilmiştir. 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasının kesin sonuçları Yüksek Seçim Kurulu tarafından 31 Ekim 2007 tarih ve 26686 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır. Dolayısıyla 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu 31 Ekim 2007 günü yürürlüğe girmiştir.

Şimdiki Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, 28 Ağustos 2007 tarihinde, yani 5678 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce seçilmiştir. O tarihten bu yana Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl mı, beş yıl mı olduğu sorunu tartışılmaktadır. Bu sorun uzun zamandan beri tartışılıyor olsa da çözümü için, tabir caiz ise, "yumurta kapıya dayandıktan sonra", 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununu çıkarılmıştır¹. Söz konusu Kanunun ge-

* *Email:* kgozler[at]hotmail.com. *Web:* www.anayasa.gen.tr/gozler.htm.

** Bu makalenin hazırlık versiyonunu okuyup bana eleştiri veya düzeltmelerini bildiren Olgun Akbulut, Halit Aker, Servet Armağan, Fahri Bakırcı, Ayşen Seymen Çakar, Veysel Dinler, Ayhan Döner, Ece Göztepe, Gürsel Kaplan, Onur Karahanoğulları, Ömer Keskinsoy, Çağlar Kıran, Mustafa Koçak, Öznur Sevdiren, Murat Sevinç, Hasan Tunç, Mehmet Turhan, Faruk Yasin Turinay, Güher Ulu, Murat Yanık ve Bülent Yavuz'a çok teşekkür ederim. Haliyle hatalar sadece bana aittir.

1. Söz konusu Kanun, 26 Ocak 2012 tarih ve 28185 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak aynı gün yürürlüğe girmiştir.

çici 1'inci maddesine göre “*Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır*”.

Önümüzde kendisine cevap verilmesi gereken iki soru bulunmaktadır: (1) Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi ne kadardır? (2) Bu görev süresi kanunla belirlenebilir mi?

I. CUMHURBAŞKANI ABDULLAH GÜL'ÜN GÖREV SÜRESİ NE KADARDIR?

Bir görüşe göre Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi beş, diğer bir görüşe göre ise yedi yıldır. Bize göre Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi beş yıldır. Aşağıda önce kendi görüşümüzü, sonra da Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu görüşünü göreceğiz.

A. GÖRÜŞÜMÜZ: CUMHURBAŞKANI ABDULLAH GÜL'ÜN GÖREV SÜRESİ BEŞ YILDIR

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl olduğunu ispatlamak için çeşitli argümanlar ileri sürülmüştür. Biz bu argümanlara biraz aşağıda yer vereceğiz. Ancak kanımızca buradaki **asıl sorun**, 5678 sayılı Kanunla getirilen “Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır” şeklindeki hükmün *zaman bakımından uygulanması sorunudur*. O nedenle burada Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl olduğu görüşünü ispatlamak için ileri süreceğimiz argümanlar arasında “asıl” ve “ek argümanlar” şeklinde bir ayırım yapmak istiyoruz:

1. Asıl Argümanımız: Kanunların Zaman Bakımından Uygulanması Konusundaki İlkeler Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Görev Süresinin Beş Yıl Olmasını Gerektirir

Yukarıda belirttiğimiz gibi kanımızca Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin kaç yıl olacağı sorunu konusunda *asıl mesele*, 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunıyla değiştirilmiş olan Anayasamızın 101'inci maddesinin ikinci fıkrasının “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” şeklindeki hükmünün “zaman bakımından uygulanması meselesi”nden ibarettir.

Hemen belirtelim ki, aslında hukuk teorisi bakımından Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin ne [s.37] olduğu sorununun ayrıca tartışmaya değmeyecek kadar basit bir sorun olduğunu düşünüyoruz. Zira söz konusu sorun, hukuk fakültelerinde birinci sınıfta okutulan “hukuka giriş” derslerinin konula-

rından biri olan “kanunların zaman bakımından uygulanması” konusunda öğretilen ilkelerin² uygulanmasıyla kolayca çözümlenmektedir. Şöyle:

21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilmiş bulunan söz konusu 101’nci maddenin ikinci fıkrasının ilk cümlesi şöyledir:

“Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır”.

Bu hükmün yürürlüğe gireceği tarihle ilgili en ufak bir tereddüt olamaz. Zira söz konusu hükmü getiren 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun son maddesinde aynen şöyle denmektedir:

“Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer ve halkoyuna sunulması halinde tümüyle oylanır”.

5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu, 21 Ekim 2007 tarihinde halkoylamasına sunulmuş ve halkoylamasının kesin sonuçları ise Yüksek Seçim Kurulu tarafından 31 Ekim 2007 tarih ve 26686 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır. Dolayısıyla 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu 31 Ekim 2007 günü yürürlüğe girmiştir. Yani Cumhurbaşkanının görev süresi, 31 Ekim 2007 günü yedi yıldan beş yıla inmiştir. Bu inme, iki ay kadar önce, 28 Ağustos 2007 tarihinde seçilen Cumhurbaşkanı için de geçerlidir. Bunun aksini düşündürecek bir sebep yoktur.

Burada aslında gerekmemesine rağmen, “**kanunların zaman bakımından uygulanması**” meselesini biraz daha yakından görelim.

Önce şunu belirtelim: Bir kanunun uygulanacağı olay ve durumların ortaya çıkış tarihi ile bu kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasındaki ilişki konusunda **üç ihtimal** olabilir: (1) Söz konusu olay ve durumlar, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ortaya çıkmış ve kanunun yürürlüğe girmesinden önce tamamlanmıştır. (2) Söz konusu olay ve durumlar, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ortaya çıkmakla birlikte, kanunun yürürlüğe girmesinden sonra da devam etmektedirler. (3) Söz konusu olay ve durumlar, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra ortaya çıkacaktır.

Bu üç ihtimal göz önünde bulundurularak, yeni bir kanunun hangi tarihteki olay ve durumlara uygulanacağı sorusuna **üç cevap** verilebilir:

Birinci Cevap: Yeni kanun, yukarıdaki her üç ihtimalde uygulanır. Yani birinci cevaba göre, yeni kanun, yürürlüğe girdiği tarihten önce tamamlanmış olay

2. Örneğin bkz.: Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, Bursa, Ekin, 2011, s.203-210.

ve durumlara, yürürlüğe girdiği tarihte devam eden olay ve durumlara ve keza yürürlüğe girdiği tarihten sonra ortaya çıkacak olay ve durumlara uygulanır.

İkinci Cevap: Yeni kanun yukarıdaki ikinci ve üçüncü ihtimallerde uygulanır. Yani kanun yürürlüğe girdiği tarihte mevcut olan veya daha sonra ortaya çıkacak olan olay ve durumlara uygulanır. Yani bu cevaba göre, yeni kanun geçmişte olmuş bitmiş olay ve durumlara uygulanamaz, ama geçmişte başlamış olmasına rağmen, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte hâlâ devam eden olay ve durumlara uygulanır. Haliyle yeni kanunun yürürlüğe girmesinden sonra ortaya çıkacak yeni olay ve durumlara da yeni kanun uygulanır.

Üçüncü Cevap: Yeni kanun, sadece yukarıdaki üçüncü ihtimalde uygulanır. Yani kanun kendisinin yürürlüğe girdiği tarihten sonra ortaya çıkacak yeni olay ve durumlara uygulanır. Bu üçüncü cevaba göre yeni kanun, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki durumlara uygulanamayacağı gibi, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ortaya çıkmış ve kanunun yürürlüğe girdiği tarihte henüz sonuçlanmamış, devam eden durumlara uygulanamaz.

Bu cevaplardan birincisi kabul edilirse kanunun uygulama alanı çok genişler. Bu cevaplardan üçüncüsü kabul edilirse kanunun uygulama alanı çok daralır. İkincisi kabul edilirse bu ikisinin arasında ortalama bir durum çıkar.

Bazen bu üç cevabın da doğru ve haklı olduğu durumlar olabilir. Ama mantık bakımından bu üç cevap aynı anda geçerli olamaz. Dolayısıyla, bu üç cevaptan birisinin kaide olarak, diğerlerinin ise ancak istisna olarak uygulanması söz konusu olabilir. O halde bu üç cevaptan hangisinin kaide, hangilerinin istisna olduğunu tespit etmek gerekir.

Hukukun genel teorisinde bu cevaplardan sadece ikincisinin “kaide (*principe*)”; diğer ikisinin ise “istisna (*exception*)” olarak geçerli olabileceği kabul edilmiştir.

Bizim yukarıda “ikinci cevap” ismini verdiğimiz şeye, Fransa’da “hukuka giriş” veya “hukukun genel teorisi” kitaplarında “yeni kanunun derhal uygulanması” veya “yeni kanunun derhal etkisi (*effet immédiat de la loi nouvelle*)” ilkesi ismi verilir³.

3. Bu konuda bkz.: François Terré, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 6. Baskı, 2003, s.407-411; Jean-Pierre Gridel, *Notions fondamentales de droit et droit français*, Paris, Dalloz, 1992, s.208-216; Jean-Louis Bergel, *Théorie générale du droit*, Paris, Dalloz, 3. Baskı, 1999, s.119-122 ; Boris Starck, Henri Roland ve Laurent Boyer, *Introduction au droit*, Paris, Litec, 5. Baskı, 2000, s.217-220 ; Jean Carbonnier, *Droit civil: Introduction*, Paris., PUF, 23. Baskı, 1995, s.201-203.

Bizim yukarıda “birinci cevap” dediğimiz şeye, Fransa’da “geçmişe etki (*effet rétroactif*)” ismi verilir⁴.

Bizim yukarıda “üçüncü cevap” dediğimiz şeye, Fransız hukukunda “ertelenmiş etki (*effet différé*)” ismi verilmektedir⁵.

Yani kanunların zaman bakımından uygulanması meselesi, “derhal etki (*effet immédiat*)”, “geçmişe etki (*effet rétroactif*)” ve “ertelenmiş etki (*effet différé*)” olmak üzere üç ilke uygulanarak çözümlenmektedir. Bu ilkelerden birincisi yani derhal etki ilkesi, bu konuda *genel kuralı*, diğer ikisi yani geçmişe etki ve ertelenmiş etki ilkeleri ise *istisnayı* teşkil etmektedir.

“Hukuka giriş” veya “hukukun genel teorisi” kitaplarında kanunların zaman bakımından uygulanması konusunda [s.38] “derhal etki (*effet immédiat*)”nin “kaide (*principe*)”yi; “geçmişe etki (*effet rétroactif*)” ve “ertelenmiş etki (*effet différé*)”nin ise “kaideye istisnayı (*exceptions au principe*)” oluşturduğu açıkça belirtilmektedir⁶.

Buna göre bir kanunun zaman bakımından uygulanmasına ilişkin bir tereddüt ortaya çıkarsa bu tereddüt, *derhal etki ilkesi* uygulanarak çözümlenir. Çünkü derhal etki ilkesi bu alanda *kaidedir*. Geçmişe etki veya ertelenmiş etki ilkeleri ise ancak ortada bir istisna varsa uygulanabilir. İstisnanın olabilmesi için ise, bu istisnanın ayrıca ve açıkça asıl kaideyi koyma yetkisine sahip olan makam tarafından konulması gerekir. Yani bir kaideye istisna getirme yetkisi yorumcu veya uygulamacıya ait değil, asıl kuralı, yani kaideyi koyan makama aittir. Zira, istisna, kaidenin, yani o konudaki genel kuralın kapsamını daralttığı için, genel kuralın değiştirilmesi anlamına gelir. Dolayısıyla bir kaideye istisna getirmek yetkisi, sadece ve sadece o kaideyi koyma yetkisine sahip olan makama aittir. Yani istisna, kaideyi koyan makam tarafından konulur. Dolayısıyla doktrin, yargı organları veya idarî makamlar uygulamak zorunda oldukları genel kurala yorum yoluyla istisna getiremezler.

Dolayısıyla bir kaidenin, yani bir genel hükmün istisnasının olup olmadığı konusunda tereddüt hâsıl olursa, genel hükmün istisnasının olmadığı sonucuna ulaşılır. Çünkü genel hükme istisna getirme yetkisi, haliyle genel hükmü koyma yetkisine sahip olan makama aittir. Bu makam, kendi koyduğu genel hükme is-

4. Gridel, *op. cit.*, s.206; Terré, *op. cit.*, s.411. Starck, Roland ve Boyer, buna “geçmişe etkililik (*rétroactivité*)” demektedirler (*op. cit.*, s.220).

5. Gridel, *op. cit.*, s.206. Starck, Roland ve Boyer, “geleceğe etkililik (*postactivité*)” ismini vermektedir (*op. cit.*, s.223). Aynı anlamda Fransa’da “eski kanunun ölümden sonra yaşaması (*survie de la loi ancienne*)”den de bahsedilmektedir (Gridel, *op. cit.*, s.224; Terré, *op. cit.*, s.416; Starck, Roland ve Boyer, *op. cit.*, s.223).

6. Terré, *op. cit.*, s.407; Gridel, *op. cit.*, s.214; Bergel, *op. cit.*, s.121; Starck, Roland ve Boyer, *op. cit.*, s.217.

tisna getirmemiş ise ortada bir istisna yoktur. Böyle bir durumda yorum yoluyla istisna üretmek, genel hükmü koyma yetkisine sahip makamın yetkisini gasp etmek anlamına gelir. Genel hükmü koyma yetkisine sahip makam ayrıca ve açıkça istisna öngörmemiş ise, o hükmün bir istisnası yoktur.

Yorum yoluyla istisna yaratılamayacağı kuralından şu sonuç çıkar: İstisnalar, kurucu iktidar veya yasama organı gibi kaideyi koyan makam tarafından ayrıca ve açıkça öngörülmüş olmalıdır. Ayrıca ve açıkça öngörülmedikçe, yorum yaparak, bir takım ihtiyaçların varlığını göstererek, genel kurala istisna getirilemez. Zira Latince “*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*”⁷ (kanun istediği zaman söyler; istemediği zaman ise susar)” ilkesinin dile getirdiği gibi kanun, bir konuyu daha ayrıntılı olarak düzenlemek isterse, bunu yapar; eğer daha ayrıntılı olarak düzenlemek istemiyorsa susar. Yani kanun koyucu koyduğu genel kurala istisna getirmek isteseydi, bunu açıkça yapardı. Bunu yapmamış ise, bundan koyduğu genel kurala istisna getirmek istemediği sonucu çıkar. Kanun koyucunun yapmak istemediği bir şeyi, yorumcunun yapmaya yetkisi yoktur. Dolayısıyla kimse bir takım ihtiyaçlardan bahsederek, kanun koyucunun getirmediği bir istisnayı getiremez.

Bu yorum ilkelerinin konumuza uygulanmasından şu sonuç çıkar: Bir kanunun “geçmişe etki (*effet retroactif*)” veya “ertelenmiş etki (*effet différé*)”ye sahip olabilmesi için, bunun kanun koyucu tarafından ayrıca ve açıkça öngörülmüş olması gerekir. Çünkü *derhal etki* karşısında, *geçmişe etki* veya *ertelenmiş etki* istisnayı teşkil eder. İstisnanın olabilmesi için ise, yukarıda sebebi açıklandığı üzere, bunun kanun koyucu tarafından ayrıca ve açıkça öngörülmüş olması gerekir. Kanun koyucu, koyduğu kanunun geçmişe etkili olacağını veya ertelenmiş etkiye sahip olacağını ayrıca ve açıkça öngörmemiş ise, bu kanun genel kural olan “*derhal etki*” ilkesi uyarınca derhal uygulamaya girer; kendisinin yürürlüğe girmesinden önce başlamış olmakla birlikte henüz tamamlanmamış olay ve durumlara uygulanabilir.

Şimdi “geçmişe etki (*effet retroactif*)” veya “ertelenmiş etki (*effet différé*)”ye örnek verelim. “*Derhal etki (effet immédiat)*”ye ise ayrıca örnek vermeye gerek yoktur. Çünkü bütün kanunlar aksi öngörülmedikçe derhal etki gösterirler.

Geçmişe Etkiye Örnek: Öncelikle belirtelim ki, bir kanunun geçmişe etkili olarak uygulanabilmesi için, geçmişe etki ilkesi istisnayı teşkil ettiği için, bunun ayrıca ve açıkça kanun koyucu tarafından öngörülmesi gerekir. Örneğin failin le-

7. René David, “Sources of Law”, *International Encyclopedia of Comparative Law* (Edited by K. Zweigert and K. Drobniç, 20; Vol. II: The Legal Systems of the World: Their Comparison and Unification. Chief Editor René David, II, 1984, s.87 (<http://books.google.com.tr/books?id=oj9p852q-5UC&pg=PA87>) (Erişim Tarihi: 22 Ocak 2012).

hine olan ceza kanunu geçmişe etkilidir. Çünkü 26 Eylül 2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 7'nci maddesi, “işlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz... Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur”.

Ertelenmiş Etkiye Örnek: Yine hatırlatalım ki, bir kanunun “ertelenmiş etki (*effet différé*)”ye sahip olabilmesi, yani kanunun yürürlüğe girdiği tarihte devam eden olay ve durumlara değil, sadece kanunun yürürlüğe girmesinden sonra ortaya çıkacak olay ve durumlara uygulanabilmesi için, bunun kanun koyucu tarafından ayrıca ve açıkça öngörülmesi gerekir. Çünkü yukarıda açıklandığı gibi “ertelenmiş etki”, “derhal etki” ilkesi karşısında istisnayı teşkil eder ve istisnaların kanun koyucu tarafından ayrıca ve açıkça öngörülmesi gerekir. Örneğin 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 3'üncü maddesine 2 Mayıs 2001 tarih ve 4667 sayılı Kanunla eklenen (d) bendiyle, avukat olabilmek için “avukatlık sınavını başarmış olmak” şartı getirilmiştir. Bu hüküm 10.5.2001 tarihli Resmî Gazetede yayınlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Bu hüküm “derhal etki” ilkesi uyarınca, henüz hukuk fakültesinde öğrenci olan ve gelecekte avukat olmayı düşünen kişilere de uygulanacaktır. Ancak bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce hukuk fakültesine kayıt yaptıran öğrencilere de bu kanunun uygulanmasının haksızlık olacağı iddia edilmiş ve kanun koyucu bu iddialara hak vererek Avukatlık Kanununa 25 Haziran 2002 tarih ve 4765 sayılı Kanunla eklenen geçici 20'nci maddede “Avukatlık Kanununun 3 üncü maddesinin (d) bendi hükmü, 10.5.2001 tarihinde hukuk fakültelerinde öğrenci olanlar hakkında uygulanmaz; bunlar sınava tabi tutulamaz” hükmünü getirmiştir⁸. Bu hükümde dile getirilen şey tipik bir “ertelenmiş etki” durumudur. Yani Kanun, yürürlüğe girdiği tarihte hukuk fakültelerinde öğrenci olanlara uygulanmayacak, ancak bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra öğrenci olanlara uygulanacaktır.

[s.39] Ertelenmiş etkiye vergi mevzuatından, sosyal güvenlik mevzuatından ve keza üniversitelerin eğitim, öğretim ve sınav yönetmeliklerinden pek çok örnek verilebilir. Genellikle adı geçen mevzuatta, yürürlük maddesinden önce veya sonra, “geçici maddeler” veya “geçiş hükümleri” bulunmaktadır. Akıllı bir kanun koyucu, koyduğu hükmün derhal etki doğurmasında bazı sakıncalar görüyorsa, bu sakıncaları gidermek için “geçiş hükümleri” koyar. Kanun koyucu bu hükümlerle, yapılan değişikliklerin, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte mevcut olan olay ve durumlara uygulanmamasını veya aşamalı bir şekilde uygulanması öngörür. Yani kendi koyduğu kuralın derhal uygulanmasına istisna getirir. Böyle bir istisna

8. Not edelim ki, Avukatlık Kanunundaki sınava ilişkin hükümler, 28 Kasım 2006 tarih ve 5558 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

asıl kuralı koymaya yetkili makam tarafından getirildiği için de bunda hukuken yanlış bir yan yoktur. Ama böyle bir istisna getirilmemiş ise, kanun derhal uygulanır. Çünkü derhal uygulama kaidedir. Bir takım gerekliliklerden bahsedip, yorumcu böyle bir kanunun derhal uygulanmasına istisna getiremez.

* * *

Şimdi burada duralım ve şimdiye kadar yaptığımız genel açıklamaları Cumhurbaşkanının görev süresini beş yıla indiren Anayasamızın 101'inci maddesinin ikinci fıkrası hükmünün Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresine uygulanıp uygulanamayacağı sorununa gelelim.

Öncelikle Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün 28 Ağustos 2007 tarihinde seçildiğini ve Anayasanın “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” diyen hükmünün (Anayasa, m.101/2) 31 Ekim 2007 günü yürürlüğe girdiğini hatırlatalım. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün durumu, yukarıda verilen “ikinci ihtimal”e girer. Çünkü Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi söz konusu kanun yürürlüğe girmeden iki ay kadar önce başlamıştır. Yani kanunun yürürlüğe girmesinden önce başlayan, ama henüz tamamlanmamış bir durum söz konusudur. Sebebi yukarıda açıklandığı üzere, kanunun yürürlüğe girmesinden önce başlayan ve kanunun yürürlüğe girmesinden sonra da devam eden durumlarda *derhal etki ilkesi* uygulanmasıdır. Yani söz konusu Anayasa Değişikliği Kanunu, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'e derhal uygulanır. Çünkü yukarıda açıklandığı gibi bu konuda derhal etki ilkesi, genel kuraldır.

“*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” diyen hükmün (Anayasa, m.101/2) görevdeki Cumhurbaşkanına değil, bu Cumhurbaşkanının görev süresi dolduktan sonra seçilecek Cumhurbaşkanına uygulanması, söz konusu hükmün yukarıda açıkladığımız *ertelenmiş etkiye* sahip olması anlamına gelir. Yukarıda açıkladığımız gibi bir kanunun *ertelenmiş etkiye* sahip olması, kaide karşısında istisnayı teşkil eder. Yine yukarıda açıkladığımız gibi bir istisnanın olabilmesi için ise, istisnanın kaideyi koyan makam tarafından konulması gerekir. “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” hükmü (Anayasa, m.101/2), 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilmiştir. Ne bu Kanunda, ne de Anayasamızın bir başka yerinde bu kurala istisna getiren bir hüküm yoktur. 5678 sayılı Kanun son maddesinde “*bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer*” demekte ve bir istisnadan bahsetmemektedir.

Dolayısıyla tali kurucu iktidar, 5678 sayılı Anayasa değişikliği kanunuyla “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” şeklinde bir kural koymuştur. Bu kurala bir istisna da getirmemiştir. O halde bu kuralın görevdeki Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'e uygulanıp uygulanmayacağı konusunda “*derhal etki*” ilkesi ge-

çerlidir; çünkü bu ilke genel kuraldır ve ayrıca ve açıkça bir istisnanın öngörülmediği her durumda uygulanır.

* * *

Burada ayrıca şunları da belirtelim: Kanunun derhal etki göstermesi kaide, geçmişe etkili olması veya ertelenmiş etkiye sahip olması istisna olduğuna göre, derhal etki, genişletici, geçmişe etki veya ertelenmiş etki ise dar yoruma tâbi tutulur. Zira kaideler geniş, istisnalar ise dar yorumlanır.

Kaidelerin geniş yorumlanması ilkesi, hukukun genel teorisinde “*generalis regula generaliter est intelligenda* (bir genel hüküm, genel anlamda anlaşılmalıdır)” denilerek ifade edilmiştir⁹. Aynı anlamda “*generale dictum generaliter est interpretandum* (bir genel ifade, genel olarak yorumlanır)” denir¹⁰. Bu özdeyişler şu anlama gelir ki, genel hüküm (*generalis regula*) veya genel hükümde geçen bir “genel ibare (*generale dictum*)” veya “genel kelimeler (*generalia verba*)” geniş yoruma tâbi tutulur¹¹.

Yine kaidelerin geniş yorumlanması ilkesi hukukun genel teorisinde “*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* (kanunun ayırım yapmadığı yerde, bizim de ayırım yapmamamız gerekir)”¹² özdeyişiyle ifade edilmiştir. Bu özdeyiş şu anlama gelir: Bir hüküm koyarken kanun koyucu, ayırım yapmaksızın genel ifadeler kullanmış ise, kanunun kullandığı ifadeden mümkün olan en genel anlamı çıkarmak gerekir¹³. Yani kanunun ayırma gitmediği yerde, yorumcu da ayırım yapamaz (*ubi lex non distinguit neque interpretis est distinguere*)¹⁴.

Yukarıdaki ilkeler uyarınca, bir genel hükümde kullanılan genel bir tabirin kapsamına belirli bir şeyin girip girmediği konusunda tereddüt hâsıl olursa, söz konusu şeyin, genel tabirin kapsamına girdiği sonucuna ulaşılır.

9. *Generalis regula generaliter est intelligenda* (6 Co. 65 [*The Reports of Sir Edward Coke*, London, Butterworth, 1826], nakleden: Stewart Rapalje ve Robert L. Lawrence, *A Dictionary of American and English Law with Definitions of the Technical Terms of the Canon and Civil Laws*, Jersey City, Frederick C. Linn & Co., 1888 (Reprinted 1997 by The Lawbook Exchange), s.567 (<http://books.google.com.tr/books?id=qg83MNT4WB4C&printsec=>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).

10. 8 Co. 116 (*The Reports of Sir Edward Coke*, London, Butterworth, 1826), nakleden: John Bouvier, *A Law Dictionary*, Philadelphia, Childs & Petersons, 6. Baskı, 1856, c.II, s.125 (<http://books.google.com.tr/books?id=7JNDAAAaAAJ&printsec=>) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).

11. Kaide ve istisnalarla ilgili bu ilkeler konusunda bkz.: Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Bursa, Ekin, 2011, c.I, s.269-280.

12. Gridel, *op. cit.*, s.556; Terré, *op. cit.*, s.434.

13. Georges Kalinowski, *Introduction à la logique juridique: éléments de sémiotique juridique, logique des normes et logique juridique*, Paris, LGDJ, 1965, s.160.

14. Zacchariae, *Droit civil français*, Paris, 1854, c.I, s.77-78 in Christophe Grzegorzcyk, Françoise Michaut ve Michel Troper (Ed.) *Le positivisme juridique*, Bruxelles ve Paris, E.Story-Scientia ve LGDJ, 1992, s.354.

Şimdi yukarıdaki dört paragraf ışığında Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi meselesine tekrar bakalım:

5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilen “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” (Anayasa, m.101/2) [s.40] şeklindeki hükümde geçen “Cumhurbaşkanı” ibaresi de “genel ibare (*generale dictum*)”dir. Bu ibarenin içine onbirinci Cumhurbaşkanı da, onikinci Cumhurbaşkanı da girer. Zira *generale dictum generaliter est interpretandum* (bir genel ifade, genel olarak yorumlanır).

Yine “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” (Anayasa, m.101/2) şeklindeki hükümde “Cumhurbaşkanı” ibaresi bakımından bir ayırım yapılmamıştır. Tali kurucu iktidar, “görevdeki cumhurbaşkanı” veya “seçilecek cumhurbaşkanı” dememiş, bir ayırım yapmaksızın “Cumhurbaşkanı” demiştir. Dolayısıyla m.101/2’de geçen “Cumhurbaşkanı” ibaresi içine, görevdeki ve göreve gelecek Cumhurbaşkanları girer.

“*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” diyen tali kurucu iktidar, koyduğu bu hükümden görevdeki Cumhurbaşkanını ayırık tutmak isteseydi, burada “Cumhurbaşkanı” ibaresini genel olarak kullanmaz, ayırım yapar veya buna istisna getirirdi. Ama bir ayırım yapmaksızın genel bir ibare olan “cumhurbaşkanı” ibaresini kullanmıştır. Dolayısıyla “*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*” ilkesi uyarınca tali kurucu iktidarın ayırım yapmadığı yerde bizim de ayırım yapmamız gerekir. O halde “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” kuralı görevdeki Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’e de uygulanır.

Nihayet burada tartıştığımız sorunla birebir ilgili olmasa da yeri gelmişken belirtelim ki, *exceptiones sunt strictissimae interpretationis*¹⁵ (istisnalar dar yorumlanır) ilkesi uyarınca, kanunların zaman bakımından uygulanması alanında geçmişe etki ve ertelenmiş etki ilkeleri dar yorumlanırlar. Çünkü bu ilkeler yukarıda açıklandığı gibi kaide değil, istisnayı teşkil ederler.

“*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” kuralına getirilen herhangi bir istisna yoktur. Dolayısıyla burada “istisnalar dar yorumlanır” kuralı uygulama alanı bulmaz. Ama bir ihtimal bu konuda bir istisna olsaydı ve bu istisnanın kapsamı konusunda tereddüt hâsıl olsaydı, bu istisnayı dar yorumlamamız gerekirdi.

Bu arada ayrıca şunu da söyleyelim ki, istisnaların ayrıca ve açıkça asıl kuralı koyan makam tarafından konulması ve keza istisnaların dar yorumlanması ilkelere, istisnalarda kıyas yapılmasını da yasaklar. Yani *kıyas yoluyla istisna üretilmez*. Çünkü kıyas yapıldığında bir kavramın anlamı genişler. Yani kıyas yapılmama-

15. Aynı özdeyişin “*exceptio est strictissima interpretationis*” şekli de vardır. Zacchariae, *op. cit.*, c.I, s.77-78 in Grzegorzick, Michaut ve Troper (der.), *op. cit.*, s.354.

sı, genişletici yorum yapılması anlamına gelir. Bu nedenle istisnaî hükümler kıyas yoluyla genişletilemez. Çünkü istisnalar dar yoruma tâbi tutulur. O nedenle Cumhurbaşkanının görev süresinin ne olduğu konusunda başka makamların görev sürelerinden örnek verilerek, bunlardan kıyasen bir sonuç çıkarılamaz. Bir ihtimal, benzer bir durumda anayasa veya kanun koyucu bir makamın görev süresini kısaltırken istisna getirmiş, yani söz konusu anayasa veya kanun hükmünün “ertelenmiş etki”ye sahip olmasını öngörmüş olabilir. Ama bu istisna kıyasen Cumhurbaşkanının görev süresine uygulanamaz. Çünkü kıyas yoluyla istisna üretilmez.

[s.41] **Sonuç olarak** biz, 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilen “*Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır*” (Anayasa, m.101/2) şeklindeki hükmün, görevdeki Cumhurbaşkanı için bir istisna getirmediğini ve dolayısıyla bu alanda “derhal etki” ilkesinin geçerli olacağını ve bu nedenle de bu kuralın görevdeki Cumhurbaşkanına da uygulanacağını düşünüyoruz. Bu sebeple de Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin beş yıl olduğunu ve görev süresinin 28 Ağustos 2012 tarihinde sona ereceğini savunuyoruz.

Aslında ulaştığımız bu sonuç oldukça basit bir sonuçtur ve zaten biz bu sonucu bu makalenin başında da vermiştik. Ama bu basit duruma karşı, bu konuda bu kadar çok aksi düşünce ileri sürülmüş olması nedeniyle, bu konuyu yukarıda olduğu gibi ayrıntılı bir şekilde ispatlama gereğini hissettik.

2. Ek Argümanlar

Bizce Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin beş yıl olduğu görüşünün doğruluğu yukarıdaki şekilde ispatlanmaktadır. Bu konuda başka bir ispata da gerek yoktur. Ancak Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin beş yıl olduğu görüşünü desteklemek için doktrinde bazı ek argümanlar da ileri sürülmüştür. Şimdi onları da aktaralım:

a) Birinci ek argümana göre eğer tali kurucu iktidar, Cumhurbaşkanlığı görev süresinin beş yıla indirilmesi yolundaki hükmün, görevdeki Cumhurbaşkanına uygulanmamasını istiyor olsaydı, 5678 sayılı Kanuna bir geçici madde ekleyerek, beş yıllık süre kuralının görevdeki Cumhurbaşkanına uygulanmayacağını açıkça belirtebilirdi. Nitekim, hukukumuzda bunun örnekleri de vardır. Prof. Dr. Fazıl Sağlam’ın gözlemlediği gibi, 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun 17’nci maddesiyle Anayasanın 147’nci maddesi değiştirilerek Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 12 yıla indirildi. Ama Anayasa Mahkemesinin görevde olan ve değişiklik olmasaydı 65 yaşını dolduruncaya kadar görevde kalması gereken üyelerinin bu değişiklikten etkilenmemesi için adı geçen Anayasa Değişikliği

Kanununun 25'nci maddesinde “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte üye olanlar yaş haddine kadar görevlerine devam ederler*” şeklinde bir hüküm getirildi. Fazıl Sağlam'ın isabetle vurguladığı gibi,

“şayet 2007 Anayasa Değişikliği'nde de “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Cumhurbaşkanlığı görevini deruhte eden kişinin görev süresi, 101. maddenin değişiklikten önceki metnine tâbidir*” şeklinde benzer bir kural yer almış olsaydı, Sayın GÜL'ün görev süresi yedi yıl olurdu”¹⁶.

Fazıl Sağlam tarafından ileri sürülen bu argüman, aslında bizim yukarıda açıkladığımız, bir anayasa hükmünün “ertelenmiş etki”ye sahip olmasının “derhal etki” ilkesi karşısında istisnayı teşkil ettiği ve böyle bir istisnanın da tali kurucu iktidar tarafından ayrıca ve açıkça konulması gerektiği yolundaki argümanımıza tekabül etmektedir. Böyle bir istisna olsaydı, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi yedi yıl olabilirdi; ama gelgelelim böyle bir istisna yoktur.

b) İkinci ek argüman şudur¹⁷: 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla sadece Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldan beş yıla indirilmemiş, TBMM'nin seçim dönemi, yani milletvekillerinin görev süresi de beş yıldan dört yıla indirilmiştir. Nitekim 22 Temmuz 2007'de beş yıl için seçilen 23'üncü dönem TBMM'nin seçimleri 12 Haziran 2011 tarihinde yenilenmiştir. Gerçi 12 Eylül 2011 seçimleri TBMM'nin normal yasama döneminin sona ermesiyle değil, kendi aldığı erken seçim kararıyla¹⁸ olduğu için, bu sona erme, Cumhurbaşkanının görevinin 2012'de sona ermesi meselesine birebir örnek teşkil etmez¹⁹. Ama 2011 yılında TBMM'nin görev süresinin dört yıl değil, beş yıl olduğuna ilişkin bir tartışma yaşanmamıştır²⁰. 2011 yılında nasıl TBMM'nin görev süresinin 5678 sayılı Kanunla beş yıldan dört yıla indiği tartışmasız olarak kabul edilmiş ise, 2012 yılında da Cumhurbaşkanının görev süresinin aynı Anayasa Değişikliği Kanunuyla yedi yıldan beş yıla indiği kabul edilmelidir. Arada hiçbir fark yoktur. Görev süresinin kısaltılması aynı 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla ya-

16. Fazıl Sağlam, “Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Görev Süresi”, *Cumhuriyet*, 5 Ocak 2012 (<http://cumhuriyet.com.tr/?hn=305512>) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012)..

17. Bu argüman şu yazarlar tarafından dile getirilmiştir: Mustafa Koçak, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *Radikal*, 3 Eylül 2010 (<http://www.radikal.com.tr/Radikal.aspx?aType=RadikalDetayV3&CategoryID=99&ArticleID=1016989>) (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2012); Murat Sevinç, “Cumhurbaşkanı'na Açık Mektup”, *Radikal İki*, 19 Haziran 2011 (<http://www.radikal.com.tr/Radikal.aspx?aType=RadikalEklerDetayV3&ArticleID=1053472&CategoryID=42>) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012). Ayrıca bu argümanı bana hatırlatan Prof. Dr. Mehmet Turhan'a teşekkür ederim.

18. 3 Mart 2011 tarih ve 987 sayılı TBMM Kararı, *Resmî Gazete*, 4 Mart 2011, Sayı 27864 (Mükerrer).

19. Bu hususa Murat Sevinç (*op. cit.*) tarafından dikkat çekilmiştir.

20. İstisna olarak Bülent Yavuz, izleyen makalesinde (s.1182 vd.), TBMM'nin görev süresinin dört yıl mı, beş yıl mı olduğu sorununu tartışmakta ve beş yıl olması gerektiği sonucuna varmaktadır: Bülent Yavuz, “2007 Anayasa Değişikliğinin Doğurduğu Tereddütler ve Çözüm Yolları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Yıl 2008, Sayı 1-2, s. 1173- 1214.

pılmıştır. Bu Kanun, TBMM'nin de, Cumhurbaşkanının da görev süresini kısaltmış, her iki halde de, görevde olan kişiler için bir istisna getirmemiştir. Keza görev süresi kısaltılan makamların niteliği bakımından da tam bir benzerlik vardır. Her ikisi de devletin birer temel organıdır.

c) Üçüncü ek argüman, Prof. Dr. Mustafa Koçak tarafından dile getirilmiştir: Cumhurbaşkanının statüsel bir durum içinde bulunduğunu hatırlattıktan sonra Profesör Koçak şu soruyu sormaktadır:

“Diyelim ki, bu arada Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104. maddesi değiştirilmiş ve bir kısım yetkileri kaldırılmış olsaydı Cumhurbaşkanı değişiklik öncesi düzenlemenin kendisine tanıdığı o yetkileri görevinin sonuna kadar, yani yedi yıl boyunca kullanabilecek miydi? Örneğin Cumhurbaşkanının statüsünün bir parçası olan Anayasa Mahkemesi üyelerini seçme yetkisini (Any. Md.104/2-c) kaldırılıp yerine yeni bir düzenleme getirilmiş olsaydı acaba boşalan Anayasa Mahkemesi üyeliklerine Cumhurbaşkanı eski statüsü gereği yeniden üye seçmeye devam edebilecek miydi?”²¹

Nitekim Mustafa Koçak'ın 3 Eylül 2010 tarihli makalesinde hayalî olarak verdiği örnek, makalenin yayınlanmasından dokuz gün sonra 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla gerçekleşmiştir. Söz konusu Kanunla Cumhurbaşkanının Anayasa Mahkemesine üye seçme yetkisi biraz, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna üye seçme yetkisi ise oldukça daraltılmıştır. Örneğin söz konusu değişiklikten önce HSYK'nın seçimle iş başına gelen beş üyesinin beşini de Cumhurbaşkanı seçerken, değişiklikten sonra cumhurbaşkanı yirmi iki üyeden sadece dört üyeyi seçer hale gelmiştir. 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra, kimse “Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce seçildi; seçildiği dönem yürürlükte olan Anayasa hükümlerinin Cumhurbaşkanına verdiği yetkileri kullanır” dememiştir. Bu husus da Cumhurbaşkanının subjektif bir durumda değil, bir kamu hukuku statüsü içinde bulunduğunu göstermektedir.

B. CUMHURBAŞKANININ GÖREV SÜRESİ YEDİ YILDIR GÖRÜŞÜ VE BU GÖRÜŞ LEHİNE İLERİ SÜRÜLEN ARGÜMANLAR VE BUNLARIN ÇÜRÜTÜLMESİ

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olması gerektiği yolunda görüşü desteklemek için çeşitli argümanlar ileri sürülmüştür²². Şimdi bu argümanların açıklamasını ve eleştirisini yapalım:

21. Koçak, *op. cit.*

22. Bu argümanlar aşağıda ileri sürenlerin ismi zikrederek verilmeye çalışılacaktır. Ama öncelikle şunu söyleyelim ki, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl veya yedi yıl olduğu yolundaki her iki görüş lehine ileri sürülen argümanlar aşağıdaki çalışmalarda bulunabilir:

1. “Kazanılmış Hak” Argümanı

Önce bu argümanın açıklamasını, sonra da eleştirisini yapalım:

a) Açıklama.- Öncelikle belirtelim ki, “kazanılmış hak” argümanı başlığı altında altlanabilecek pek çok düşünce açıkça veya üstü örtülü bir şekilde pek çok yazar ve siyasetçi tarafından dile getirilmiştir²³. Biz “kazanılmış hak” argümanının kaynağı olarak Bülent Yavuz’a atıf yapmak isteriz. Yazar, söz konusu sorunun çözümünün “kazanılmış hak” kavramına bağlı olduğunu yazmakta ve [s.42] Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün bu konuda bir kazanılmış hakkının olduğu kabul edilerek görev süresinin yedi yıl olması gerektiğini savunmaktadır²⁴.

Bülent Yavuz’a göre,

“11. Cumhurbaşkanının 28 Ağustos 2007 tarihinde yapılan seçimle yedi yıl için göreve geldiği düşünülecek olursa, daha sonra görev süresini beş yıla indiren bir değişiklik acaba 11. Cumhurbaşkanının görev süresi üzerinde ne gibi bir etkiye sahip olacaktır. 11. Cumhurbaşkanının yedi yıl görev yapma yönünde kazanılmış hakkının bulunup bulunmadığını tespit etmek gerekecektir.

Eğer seçimin yapıldığı tarihte yedi yıl için göreve geldiği ve bu yedi yıl görev yapma hakkı kazanılmış hak olarak görülür ise, 12. Cumhurbaşkanının 2014 yılında seçileceği sonucuna ulaşmak mümkündür. Eğer 11. Cumhurbaşkanının yedi yıl için seçilmiş olması kazanılmış hak teşkil etmiyorsa, 12. Cumhurbaşkanı için seçim 2012 yılında yapılacaktır.

Problemin çözümünde ... 11. Cumhurbaşkanı için de kazanılmış hak kavramının işletilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. ... Eğer tali kurucu iktidar Anayasa değişikliği yaparken aksini murad etmiş olsa idi açıkça bu konuya ilişkin düzenleme getirmesi gerekirdi. 28 Ağustos 2007 tarihinde yedi yıl için Cumhurbaşkanı seçilmiş olan 11. Cumhurbaşkanının görev süresinin beş yıla indirilmesi, ancak bu Anayasa değişikliğinde geçici bir hü-

Ali Erdem Doğanoglu, “Cumhurbaşkanının Görev Süresinin Belirlenmesi Sorunu”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 2011, Sayı 3, s.196-210.

Bülent Yavuz, “2007 Anayasa Değişikliğinin Doğurduğu Tereddütler ve Çözüm Yolları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Haziran-Aralık 2008, Sayı 1-2, s.1173-1214.

Cengiz Gül, “Türkiye’de Cumhurbaşkanının Görev Süresine İlişkin Hukuki Bir Değerlendirme”, *E-akademi*, Eylül 2010, S. 103, <http://www.e-akademi.org/makaleler/cgul-2.htm> (Erişim Tarihi: 18 Ocak 2012).

Kürşat Erdil ve Ömer Keskinsoy, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl: 68, Sayı 2010/1, s.253-258.

Olgun Akbulut, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *Güncel Hukuk*, Sayı 6-90, Haziran 2011, s.28-30.

Olgun Akbulut, “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *Prof. Dr. Mehmet Akad’a Armağan*, İstanbul, 2012 (Çıkacak). Bu makalesini bana göndererek, bu makaleden yararlanmamı sağlayan Olgun Akbulut’a teşekkür ederim.

Faruk Bilir, “11. Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, <http://www.ankarastrateji.org/yazar/doc-dr-faruk-bilir/11-cumhurbaşkaninin-gorev-suresi/>, 21 Aralık 2011 (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).

23. “Kazanılmış hak” argümanına (“müktesap hak ilkesi” şeklinde) Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporunda da atıfta bulunulmuştur. Bkz.: Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.23 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

24. Yavuz, *op. cit.*, s.1182, 1183, 1198-1203, 1208.

kümle açıkça değişikliğin 11. Cumhurbaşkanı için de geçerli olduğunun belirtilmesiyle mümkün olurdu. Aksini düşünmek kazanılmış hak kavramı açısından yanlış olacaktır²⁵.

b) Eleştiri.- Şimdi “kazanılmış hak” argümanının eleştirisini yapalım: Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün seçildiği 28 Ağustos 2007 tarihinde görev süresinin yedi yıl olduğu hususu tartışmasızdır. Ancak kazanılmış hak argümanını ileri sürenlerin, seçildiği gün yedi yıl olan bu sürenin daha sonra kısaltılamayacağını da ispat etmeleri gerekir ki, bu ispat edilmesi mümkün bir şey değildir.

Kanımızca Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu iddiası, kazanılmış hak kavramının mahiyetiyle bağdaşmaz. Zira, kamu hukukunda bu tarz bir kazanılmış hak olamaz. Cumhurbaşkanı veya bir başka kamu görevlisi, görevi üzerinde bir subjektif hakka sahip değildir ki, görevlerinin süresi konusunda bir kazanılmış hakları olsun. Cumhurbaşkanının görev süresi kamu düzenine ilişkindir. Cumhurbaşkanının görev süresi “kanunî ve nizamî (*statutaire*)” bir şeydir²⁶.

Her kamu görevlisinin görev süresi kendisinin iradesi dışında kısaltılabilir veya uzatılabilir. Normal görev süresi beş yıl olan bir görev, daha sonra dört yıla indirilebilir. Kanun aksini öngörmemiş ise, yukarıda açıkladığımız “derhal etki” ilkesi uyarınca, bu yeni düzenleme, bu makama eskiden atanmış kamu görevlilerine de derhal uygulanır.

Burada şunu da belirtelim ki, kamu hukukunda sadece kamu görevlilerinin statüsü ile ilgili değil, daha pek çok konuda kazanılmış hak olmaz. Yeni kanunlar, aksi öngörülmemiş ise, devam eden durumlara da derhal uygulanır²⁷. Örneğin eğitim süresi dört yıl olan bir fakültenin eğitim süresi beş yıla çıkarılabilir. Bu değişiklik, sadece bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra bu fakülteye kayıt yaptıracak yeni öğrencilere değil, kanun aksini öngörmemiş ise, bu fakülteden henüz mezun olmamış mevcut öğrencilere de uygulanır. Böyle bir uygulama fakültenin normal süresinin dört yıl olduğunu öngörerek bu fakülteye kayıt yaptırmış öğrenciler için bir haksızlık teşkil edebilir. Belki bazı öğrenciler bu fakültenin dört yıl değil, beş yıl olacağını bilselerdi, bu fakülteyi tercih etmeyebileceklerdi. Buna rağmen, bu öğrencilerin bu noktada kazanılmış hakkı yoktur; çünkü devam eden bir durum içindedirler. Bunların öğrencilik statüsü henüz bitmemiştir. Eğer kanun koyucu bu öğrencilerin haksızlığa uğradığını düşünüyorsa, bu öğ-

25. *Ibid.*, s.1199-1200.

26. Benim görebildiğim kadarıyla Cumhurbaşkanının “akdî” değil, “kanunî ve nizamî (*statutaire*)” bir durum içinde bulunduğu ve bu nedenle de Cumhurbaşkanının kazanılmış hakkının olamayacağı ve dolayısıyla 2007 yılında yapılan 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla görev süresinin beş yıla indiği görüşü, ilk defa benim tarafından *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* kitabımın Ocak 2008’de yapılan beşinci baskısında savunulmuştur: Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 5. Baskı, 2008, s.425-426.

27. İdare hukukunda kazanılmış hak konusunda bkz.: Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2009, c.I, s.1127-1146.

renciler için istisna hükmü getirebilirdi²⁸. Ama eğer getirmemiş ise, kanun bu öğrencilere de derhal uygulanır. Bununla birlikte “kazanılmış hak” kavramının kamu hukukunda tamamen anlamsız olduğu da söylenemez. Kamu hukukunda da tamamıyla bitmiş durumlara yeni hükümler uygulanamaz. Onlar, kendi dönemlerinde yürürlükte olan hükümlere tabidir. Örneğin bir fakültenin öğretim süresinin dört yıldan beş yıla çıkması durumunda, bu değişikliğin yürürlüğe girmesinden önce bu fakülteden dört yılda mezun olmuş öğrencilere, “kanun değişti, eğitim süresi dört yıldan beş yıla çıktı, gel bir yıl daha oku” denemez²⁹. Benzer bir şekilde Cumhurbaşkanlığına ilişkin olarak da şunu söyleyebiliriz: Görev süresi usûlüne uygun olarak bitmiş eski Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer’e “artık Cumhurbaşkanlığının görev süresi beş yıla indi, fazladan aldığın iki yıllık maaşları iade et” denemez. Burada artık bitmiş bir hukukî durum vardır. Kamu hukukunda kazanılmış hakkın anlamı bundan ibarettir.

Burada şunu da belirtelim: Sadece kamu hukukunda kamu görevlilerinin statülerine ilişkin kazanılmış hakkı olamayacağı kabul edilmemekte, özel hukukta dahi bazı durumlarda bulunan kişilerin kazanılmış hakkı olamayacağı kabul edilmektedir. Özel hukukta bir kişiye kendi menfaati nedeniyle değil, kamu yararı nedeniyle veya bir başka kişiyi korumak için verilen, velayet hakkı, vesayet hakkı gibi kendilerine “görev haklar (*droit-fonction*)” denen haklar söz konusu olduğunda, bu kişilerin kazanılmış hakkı olamayacağı kabul edilmektedir³⁰. Özel hukukta da kamu düzenine ilişkin hükümler söz konusu olduğunda kazanılmış hak kavramının geçerli olmadığı söylenmektedir³¹.

[s.43] Burada son olarak belirtelim ki, Bülent Yavuz’un

“(e)ğer tali kurucu iktidar Anayasa değişikliği yaparken aksini murad etmiş olsa idi açıkça bu konuya ilişkin düzenleme getirmesi gerekirdi. 28 Ağustos 2007 tarihinde yedi yıl için Cumhurbaşkanı seçilmiş olan 11. Cumhurbaşkanının görev süresinin beş yıla indirilmesi, ancak bu Anayasa değişikliğinde geçici bir hükümle açıkça değişikliğin 11. Cumhurbaşkanı için de geçerli olduğunun belirtilmesiyle mümkün olurdu”³²

şeklindeki argümanı ise, kanunların zaman bakımından uygulanması konusunda “derhal etki”nin genel kural, “ertelenmiş etki”nin ise istisna olduğu yolun-

28. Örneğin yukarıda örnek olarak verdiğimiz gibi 2 Mayıs 2001 tarih ve 4667 sayılı Kanunla avukatlık için istisna getirilmeksizin bütün adaylar için sınav şartı getirilmiştir. Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce hukuk fakültesine kayıt yaptıran öğrencilere de uygulanmasının haksızlık olacağı iddia edilmiş ve kanun koyucu bu iddialara hak vererek 25 Haziran 2002 tarih ve 4765 sayılı Kanunla, 4667 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih olan 10 Mayıs 2001 tarihinde hukuk fakültelerinde öğrenci olanlara uygulanmayacağı öngörülmüştür. Eğer 4765 sayılı Kanun bunu öngörmeseydi, bu tarihte hukuk fakültesinde öğrenci olanların bu konuda kazanılmış hakkı vardır, bu sınavı girmek zorunda değillerdir denemezdi.

29. Bkz. Gözler, *Hukuka Giriş*, op. cit., s.209.

30. Jean Carbonnier, *Droit civil: Introduction*, Paris., PUF, 23. Baskı, 1995, s.202.

31. *Ibid.*

32. Yavuz, op. cit., s.1200.

daki yukarıdaki açıklamalarımız karşısında savunulabilecek bir argüman değildir. Çünkü bu argümanın savunulabilmesi için, kanunların zaman bakımından uygulanması konusunda *derhal etkinin* istisnayı, ertelenmiş etkinin ise kaideyi teşkil etmesi gerekir ki, böyle bir şey yoktur. Yukarıda çeşitli defalar söylediğimiz gibi genel kural kanunun derhal uygulanmasıdır. Bunun aksi arzu ediliyorsa, kanun koyucunun bunu belirtmesi gerekir.

2. “Haklı Beklentiler” Argümanı

“Kazanılmış hak” argümanına yöneltilen yıkıcı eleştiriler karşısında Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olması gerektiğini savunanlar, “kazanılmış hak” kavramını kullanmaksızın, içerik olarak benzer nitelikte açık veya üstü örtülü düşünceler dile getirmektedirler. Önce bu düşüncelerin bir açıklamasını, sonra da bir eleştirisini yapalım:

a) Açıklama.- Denmektedir ki, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün seçildiği gün itibarıyla görev süresi yedi yıldır. Cumhurbaşkanı seçildiği gün, görev süresinin yedi yıl olduğunu biliyordu. Seçildikten sonra görev süresinin beş yıla indirilmesi kendisine karşı bir nevi haksızlık teşkil eder. Yedi yıllık bir süre için seçilen Cumhurbaşkanı'nın yedi yıl görevde kalması konusunda “haklı beklentisi” vardır.

b) Eleştiri.- Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin ne olduğu sorununun tartışmasında “haklı beklentiler” kavramı kanımızca alakasız bir kavramdır. “Haklı beklenti” kavramı, bu konuda oldukça güzel bir monografi yazmış Yücel Oğurlu tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: Haklı beklenti, “bireyin hukuka uygun olmak kaydıyla yetkililerin taahhütleri ile süregelen hukukî uygulamalara güvenilecek belirli hakları elde etme beklentilerinin hukuk güvenliği gerekçesiyle korunması”dır³³.

Haklı beklentilerin korunması ilkesi, hukukî güvenlik ve hukukî istikrar ilkelere, bunlar da nihaî tahlilde “hukuk devleti” ilkesine dayandırılmaktadır. Gerek haklı beklenti, gerek hukukî güvenlik ve istikrar, gerekse nihaî tahlilde hukuk devleti ilkesi, devletin temel organlarını değil, tersine devletin organları karşısında bireyleri koruyan ilkelere dir. İdarenin bir düzenleyici işlemini beklenmedik bir zamanda kaldırması veya idarenin istikrar kazanmış bir uygulamasından beklenmedik bir şekilde dönmesi, ona güvenilecek işlem ve eylemler yapmış bireylerin zarara uğramasına yol açabilir. Kesin olmamakla birlikte denilmektedir ki, böyle bir durumda, zarara uğrayan kişilerin zararları tazmin edilmelidir. Bireyler için geliştirilmiş ilkelerin, devletin temel organları (üstelik devletin en yüksek organı)

33. Yücel Oğurlu, *Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Ankara, Seçkin, 2003, s.221.

için kullanılması bu kuralların amacının çarpıtılmasından başka bir şey değildir. Hukukî güvenlik ilkesi, hukukî istikrar ilkesi, hukuk devleti ilkesi ve hatta Anayasamızın temel hak ve hürriyetlere ilişkin hükümleri, devletin temel organlarını değil, devlet karşısında bireyleri koruyan hükümlerdir. Bunlara dayanarak Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu savunmak, bu ilkelerin varlık sebebiyle, yani devlet karşısında bireylerin korunması amacıyla bağdaşmaz. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu ispatlamak için, hukuk devleti ve hukukî güvenlik ilkelerinin ileri sürülmesi, bu ilkelerin tepe taklak edilmesi anlamına gelir.

Bu arada belirtelim ki, “hukukî güvenlik ilkesi” ve “hukuk devleti” argümanlarına Anayasa Komisyonu Raporunda da yer verilmiştir³⁴. Hukukî güvenlik ve hukuk devleti ilkelerine muhtaç kalan Cumhurbaşkanı için ne diyelim: “Vah zavallı Cumhurbaşkanına!”

Ayrıca belirtelim ki, Fransız idare hukukunda ve keza Türk idare hukukunda haklı beklentilerin korunması gerektiği yolunda kesin bir ilke yoktur. İdare, düzenleyici işlemlerini her zaman ilga edebilir ve değiştirebilir. Çünkü düzenleyici işlemler hak yaratıcı nitelikte işlemler değildir. Bir düzenleyici işlemin yürürlükte olması, hep yürürlükte kalacağı anlamına gelmez. Bireylerin bir düzenleyici işlemin yürürlükte kalması konusunda bir hakkı olamaz³⁵. Aynı şey evleviyetle idarenin istikrar kazanmış uygulamaları için de geçerlidir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi Cumhurbaşkanlığı statüsü, bir özel hukuk statüsü değil, bir kamu hukuku statüsüdür. Cumhurbaşkanlığı statüsü tarafların irade serbestisiyle belirlenen akdî bir durum değil, kanunî ve nizamî (*statutaire*) bir durumdur³⁶. Yani Cumhurbaşkanının içinde bulunduğu durum, görev süresi, görev ve yetkileri, maaşı vs. tarafların karşılıklı rızasıyla belirlenmez. Burada bir *akit* değil, *statü* söz konusudur. Diğer bir ifadeyle Cumhurbaşkanı hizmet akdiyle çalışan bir “işçi” değil, geniş anlamda bir “kamu görevlisi”dir³⁷. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı hizmet akdiyle çalışan bir işçinin statüsüne değil, bir kamu görevlisinin statüsüne tâbidir. Eğer Cumhurbaşkanı, bir işçi değil, bir kamu görevlisiyse, onun kendi görev süresi üzerinde bir subjektif hakkı söz konusu olamaz. Kaldı ki, kimse, sayın Abdullah Gül'e Cumhurbaşkanı seçilirken her halükarda görev süresinin yedi yıl olacağı konusunda bir taahhütte bulunmamıştır.

34. Anayasa Komisyonu Raporunda tam altı defa “hukukî güvenlik” ilkesine (s.10, 21, 22, 25, 27), iki defa de “hukuk devleti” ilkesine atıf vardır (s.27). Bkz.: Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.10, 21, 22, 25, 27 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

35. Bu konuda bkz. Gözler, *İdare Hukuku, op. cit.*, c.I, s.1099-1101.

36. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.425-426.

37. “Geniş anlamda kamu görevlisi” kavramı için bkz. Gözler, *İdare Hukuku, op. cit.*, c.II, s.624.

“Haklı beklentiler” argümanına ilişkin olarak şunu da belirtmek isteriz ki, bu argüman sadece hukuken yanlış değil, aynı zamanda psikolojik olarak da ikna edici bir argüman değildir. Zira Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, 28 Ağustos 2007 günü seçilirken 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Cumhurbaşkanının görev süresinin beş yıla indirildiğini ve bu değişikliğin 21 Ekim 2007 tarihinde yapılacak olan halkoylamasıyla onaylanacağını veya reddedileceğini biliyordu. Yani sayın Abdullah Gül, Cumhurbaşkanlığına [s.44] aday olduğu gün, görev süresinin iki ay sonra yapılacak halkoylamasının sonucuna göre beş yıla ineceğini öngörebilecek durumdaydı. O halde Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin yedi yıl olması konusunda haklı bir beklentisi olduğu argümanı inandırıcılıktan uzaktır.

3. “Kanunların Geriye Yürümezliği Kuralı” Argümanı

Önce bu argümanın açıklamasını, sonra eleştirisini yapalım:

a) Açıklama.- Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin beş yıl olduğu tezini desteklemek için ileri sürülen bu görüş, çeşitli kişilerce dile getirilmişse de³⁸, en sistemli bir şekilde Olgun Akbulut tarafından savunulmuştur³⁹. Dr. Akbulut, “Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olması kanunların geriye yürümeyeceği kuralının zorunlu bir sonucu olması gerekir”⁴⁰ diyor ve görüşünü şu şekilde temellendiriyor:

“Hukukta geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışında kalır. Kanunlar geleceğe yönelik düzenlemeler yaparlar ve derhal uygulanırlar. Sonradan yürürlüğe giren hukuki düzenlemelerin geçmiş ve kesin nitelik kazanmış hukuksal işlemlere etkili olmaması hukukun genel ilkelerindedir. Amaç hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesidir. Buna ‘kanunların geriye yürümezliği kuralı’ denir. Kuralın istisnaları vardır ama çok sınırlıdır. Ortada bir kamu yararı olmalıdır ve de bu durum kanuna eklenen geçici bir hükümle düzenlenmelidir”⁴¹.

b) Eleştiri.- Kanımızca, Olgun Akbulut, kanunların geriye yürümezliği ilkesini, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresi olayına yanlış bir şekilde uygulamaktadır. Kanunlar, kendileri açıkça belirtmemiş ise, bizim yukarıda da açıkladığımız gibi, geçmiş olay ve durumlara uygulanmaz. Ama buradaki “geçmiş”

38. “Kanunların geriye yürümezliği” argümanı, Anayasa Komisyonu raporunda da bulunmaktadır. Bkz.: Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.23 (erişim tarihi: 23 Ocak 2012).

39. Benzer düşünceler Kürşat Erdil ve Ömer Keskinsoy tarafından savunulmuştur. Bkz.: Erdil ve Keskinsoy, *op. cit.*, s.255.

40. Akbulut, “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *op. cit.* (Çıkacak) (Henüz yayınlanmadığı için sayfa numarası veremiyoruz).

41. Akbulut, “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *op. cit.* (Çıkacak) (Henüz yayınlanmadığı için sayfa numarası veremiyoruz).. Aynı paragraf için bkz.: Akbulut, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *op. cit.*, s.28.

olay ve durumlardan kastedilen şey, gerçekten geçmişte kalmış, yani olmuş ve *bitmiş* olay ve durumlar içindir. Zaten Dr. Akbulut da,

“(s)onradan yürürlüğe giren hukuki düzenlemelerin *geçmiş ve kesin nitelik kazanmış* hukuksal işlemlere etkili olmaması hukukun genel ilkelerindedir”⁴²

diyerek aynı şeyi ifade etmektedir. Dediği şey doğrudur. Ama Olgun Akbulut, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün durumunu “*geçmiş ve kesin nitelik kazanmış*” bir hukuksal durum olarak kabul etmektedir ki, bu doğru değildir. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün içinde bulunduğu durum, geçmişte başlamış, ama henüz tamamlanmamış bir durumdur. Dolayısıyla kesin nitelik kazanmamıştır. Böyle durumlara, kanunlar, yukarıda açıklandığımız gibi kaide olarak “derhal etki” ilkesi uyarınca derhal uygulanırlar. Bu nedenle, Olgun Akbulut, geriye yürümezlik kuralının tanımında değil, belirli bir somut olayın söz konusu kuralın kapsamına girip girmediği konusunda, diğer bir ifadeyle, somut olayın tavsifinde, kanımızca, yanılmaktadır. O nedenle somut olayımızda “geçmişte kalmış şey nedir”, “geçmişte başlayıp hâlâ devam eden şey nedir” bunu tartışmamız gerekmektedir. Eğer Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin geçmişte kalmış bir şey olmadığını, hâlâ devam eden bir şey olduğunu ispat edebilirsek, belki Olgun Akbulut'u ikna edebiliriz.

Bu ispat için öncelikle Cumhurbaşkanı'nın *seçimi* işlemi ile *görev süresi* arasında ayırım yapmak gerekmektedir. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün “seçimi işlemi”, 28 Ağustos 2007 günü yapılmıştır ve o gün itibarıyla tamamlanmıştır. Yani “seçim” işlemi, 31 Ekim 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununa göre geçmişte kalmış, olmuş bitmiş bir işlemdir. 5678 sayılı Kanununun zaten seçilmiş olan Cumhurbaşkanı'nın seçimine uygulanması, yani onbirinci Cumhurbaşkanı'nın seçimlerinin yenilenmesi, bu Kanunun “geçmişe etkili uygulanması” anlamına gelir. Böyle bir şey, adı geçen Kanun kendisinde öngörülmediğine göre mümkün değildir. Zaten böyle bir şey de tartışma konusu değildir.

Ancak Cumhurbaşkanı'nın “seçimi” başka şey, “görev süresi” başka şeydir. Cumhurbaşkanı seçimi işlemi olmuş bitmiş, geçmişte kalmış bir şeydir. Ama Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün *görev süresi*, geçmişte başlamış, ama hâlâ devam eden bir durumdur. Bu duruma da 31 Ekim 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun uygulanması “geçmişe etkili bir uygulama” değil, “derhal uygulama”dır ve kanunların geçmişe yürümezliği ilkesine aykırı olan bir yanı yoktur.

42. Akbulut, “Cumhurbaşkanı'nın Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *op. cit.* (Çıkacak) (Henüz yayınlanmadığı için sayfa numarası veremiyoruz); Akbulut, “Cumhurbaşkanı'nın Görev Süresi”, *op. cit.*, s.28.

Cumhurbaşkanı *seçimi* işleminin geçmişte kaldığı, ama *görev süresinin* devam eden bir durum olduğu kabul edilirse, Olgun Akbulut'un yukarıdaki argümanı çöker. Söz konusu argümanın hâlâ ayakta tutulabilmesi için, Cumhurbaşkanının görev süresinin, Cumhurbaşkanının seçimi işlemi anındaki hükümlere tâbi olduğunun ispatlanması gerekir. Bunu ispat etmek için ise, bir kamu hukuku makamının statüsünün, bu makamı işgal eden kişinin seçildiği anda yürürlükte olan hükümlere tâbi olduğu yolunda bir kuralın var olduğunu ispat etmek gerekir ki, böyle bir ispat mümkün değildir. Eğer bu kural, yeni keşfedilmiş bir tabîi hukuk kuralı değil ise, bizim bildiğimiz kamu hukukunda böyle bir kural yoktur. Tersine kamu hukukunda kamu görevlilerinin statüsünde her zaman değişiklik yapılabileceği yolunda bir kural vardır⁴³.

İzleyen iki argümana geçmeden önce belirtelim ki, bu iki argümanı içerik olarak isimlendirmek yerine, bu iki argümanı onları savunanların ismiyle anacağız. Zira bu iki argümanı içerik olarak isimlendirmek çok güç. Aslında her iki argüman da, içerik olarak yukarıda gördüğümüz “kanunların geriye yürümezliği” argümanına çok benzemektedir.

4. Mustafa Erdoğan'ın Argümanı

Önce bu argümanın açıklamasını, sonra eleştirisini yapalım:

a) Açıklama.- Prof. Dr. Mustafa Erdoğan, *Star* Gazetesinde yazdığı bir köşe yazısında Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş değil, yedi yıl olduğu görüşünü şu [s.45] şekilde savunmuştur:

“Görev süreleriyle ilgili olarak, kamu hukuku alanında ‘kazanılmış hak’tan değil, fakat ‘görev süresinin henüz dolmadığı’ndan veya ‘statüden usulüne uygun olarak ayırma veya ayrılma’dan söz etmek daha doğrudur. Dolayısıyla, 5 yılın sonunda yeni bir cumhurbaşkanı seçmeye kalkışmak, görevdeki cumhurbaşkanını 7 yıl için kazanılmış bir hakka sahip olduğu için değil, fakat statüsünün gerektirdiği süre henüz dolmadığı için, hukuka aykırı olur”⁴⁴.

b) Eleştiri.- Profesör Erdoğan'ın görüşü görev süresi henüz dolmamış veya diğer bir ifadeyle “statüden usulüne uygun olarak ayrılma”mış, kamu görevlilerinin statüsüne ilişkin anayasa veya kanun koyucunun değişiklik yapamayacağı, bu değişikliklerin ancak bu kamu görevlisinin görevinden ayrıldıktan sonra onun yerine geçecek yeni kamu görevlisine uygulanabileceği yolunda bir kural olduğu varsayımına dayalıdır. Ne var ki, böyle bir kural kamu hukukunda geçerli değildir. Tersine yeni düzenlemelerin kamu görevlilerinin devam eden statüsüne der-

43. Bkz. Gözler, *İdare Hukuku, op. cit.*, c.II, s.656.

44. Mustafa Erdoğan, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi 7 Yıldır”, *Star Gazetesi*, 13 Şubat 2010 (<http://www.stargazete.com/yazar/mustafa-erdogan/secimlere-dogru-haber-344445.htm>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).

hal uygulanacağı yolunda kural vardır. Bu konuda, idare hukuku kitaplarına bakılabilir⁴⁵.

5. Erdoğan Teziç'in Argümanı

Önce bu argümanın açıklamasını, sonra eleştirisini yapalım:

Açıklama.- Hürriyet gazetesinde 1 Ekim 2009 tarihinde yayınladığı köşe yazısında Oktay Ekşi, Prof. Dr. Erdoğan Teziç'e Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin ne olduğu sorusunu sorduğunu ve onunda şu cevabı verdiğini yazmaktadır⁴⁶:

“Seçimle gelinen görevlerde o sırada uygulanan hükümler etkinliğini⁴⁷ korur. Çünkü seçimle örneğin 7 yıllık bir süre için göreve gelen Cumhurbaşkanı yeni kurala tabi tutunca onu oraya getiren iradeyi yok saydığımız gibi sistemi de altı kaval üstü şeshane dedikleri bir hale dönüştürsünüz”⁴⁸.

Profesör Teziç'in kamu hukukunda seçimle gelinen görevlerde, seçim anında o sırada uygulanan hükümlerin geçerliliğini koruduğu yolundaki bu argümanı, maalesef 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununu Tasarısının Anayasa Komisyonu safhasındaki görüşmelerinde, “Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresi yedi yıldır” diyen geçici maddeyi savunmak için pek çok defa ileri sürülmüştür⁴⁹.

Eleştiri.- Profesör Teziç'in argümanı, kamu hukukunda seçimle gelinen görevlerde o sırada uygulanan hükümlerin geçerliliklerine daha sonra da koruyacağı yolunda bir kural olduğu varsayımına dayanmaktadır. Ne var ki, kamu hukukunda böyle bir kural yoktur. Böyle bir kuralın pozitif bir temeli bulunmamaktadır.

Hiç tartışmasız ki, kamu hukukunda seçimle gelinen görevler, seçimin yapıldığı anda yürürlükte olan kurallara değil, bu kurallar değişmiş ise, yeni kurallara tâbidir. Mesela, yukarıda da örnek olarak verdiğimiz gibi, 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Cumhurbaşkanı'nın HSYK'ya ve Anayasa Mahkemesine üye seçme yetkileri kısıtlanmış ve o dönemde kimse bu değişikliğin Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün yetkilerini etkilemediğini iddia etmemiştir.

45. Örneğin Gözler, *İdare Hukuku*, *op. cit.*, c.II, s.656.

46. Erdoğan Teziç'in görüşü Oktay Ekşi'den naklen aktarılmaktadır: Örneğin bkz.: Yavuz, *op. cit.*, s.1186; Doğanoglu, *op. cit.*, s.204.

47. Daha doğrusu “geçerliliği” veya “yürürlüğü”.

48. Oktay Ekşi, “Hesap Hatası”, *Hürriyet*, 1 Ekim 2009, (<http://www.hurriyet.com.tr/yazarlar/12592235.asp>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).

49. Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayidonem24/yil01/ss138.pdf>, s.10, 22, 23 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

6. “Anayasaya Karşı Hile” Argümanı (Anayasa Değişikliği Yoluyla Cumhurbaşkanını Azletme İmkânı Tanınmamalıdır)

a) Açıklama.- İlk defa Prof. Dr. Erdoğan Teziç tarafından *Anayasa Hukuku* kitabına düştüğü bir dipnotta savunulan görüşe göre Cumhurbaşkanının seçildikten sonra yapılan bir anayasa değişikliği ile görev süresinin kısaltılmaması gerekir. Profesör Teziç şöyle yazmaktadır:

“Kamu hukukundaki bir temel ilke uyarınca, kamusal işlemler yapıldıkları tarihte yürürlükteki kurallara göre geçerliliklerini korurlar ve bu bakımdan da 11. Cumhurbaşkanının görev süresinin 7 yıl olacağını ve bir kez daha seçilemeyeceğini kabul etmek gerekir. Aksi halde, TBMM'deki çoğunluklara göre, Anayasadaki seçilme süreleri kısaltılarak Cumhurbaşkanlarını görevlerinden uzaklaştırma (azil) yolu açılabilir. Bu da tipik bir ‘*anayasa karşı hile*’ örneği oluşturur”⁵⁰.

Benzer görüş, Prof. Dr. Mustafa Erdoğan tarafından da ileri sürülmüştür. Erdoğan “*esasen, böyle bir işlem fiilen cumhurbaşkanını ‘görevden almak’ anlamına gelir*” demektedir⁵¹.

Erdoğan Teziç ve Mustafa Erdoğan tarafından dile getirilen bu argüman Olgun Akbulut tarafından çok daha ileri götürülerek şu şekilde savunulmuştur:

“Şöyle düşünelim: Cumhurbaşkanını belirlemek için seçim yapılsın. Bu seçim sırasında iktidar partisinin TBMM’de anayasayı değiştirecek oranda milletvekili de olduğunu varsayalım. Eğer halk seçimde iktidar partisinin adayına oy vermez, başka birini cumhurbaşkanı seçerse o zaman iktidar partisi derhal anayasa değişikliği yaparak kendilerinden olmayan cumhurbaşkanının görev süresini bir güne düşürebilir mi? Eğer 11. Cumhurbaşkanını Abdullah Gül’ün görev süresi 5 yıl kabul edilirse 1 günlük süreye de “evet” dememiz gerekir! Seçildikleri zamanki hukukun geçerliği olmadığını kabul etmemiz halinde Cumhurbaşkanlarını görevden bu şekilde uzaklaştırmanın da yolu açılmış olur. Teziç’in deyişiyle bu anayasa karşı hilenin tipik bir örneğidir”⁵².

Bu arada belirtelim ki, Erdoğan Teziç, Mustafa Erdoğan ve Olgun Akbulut tarafından geliştirilen bu argüman, Cumhurbaşkanlığı Seçimi Kanununun Anayasa Komisyonu görüşmelerinde çoğunluk üyeleri tarafından da benimsenmiştir: Anayasa Komisyonu Raporunda şu cümleleri okuyoruz:

“Onbirinci Cumhurbaşkanının Anayasasının, 5678 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki hükümleri uyarınca seçildiği bu yüzden görev süresinin yedi yıl olduğu, sonradan yürürlüğe giren Anayasa değişikliği ile söz konusu sürenin [s.46] uzatılmasının veya kısaltılmasının ‘kanunların geriye yürümezliği’ ve ‘hukuki güvenlik’ ilkeleri gereğince mümkün olmayacağı, bunun aksinin kabulü halinde Mecliste, Anayasayı değiştirecek güce sahip

50. Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, 13. Baskı, 2009, s.405, dipnot 75. Vurgu yazarın kendisine ait.

51. Erdoğan, *op. cit.*

52. Akbulut, “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *op. cit.*, s.28-30; Akbulut, “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *op. cit.* (Çıkacak).

çoğunluk karşısında, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin başı olan, Türkiye Cumhuriyetini ve Milletini birliğini temsil eden Cumhurbaşkanlığı Makamının korumasız kalacağı, bu durumun aynı zamanda görevdeki bir Cumhurbaşkanının fiilen azli sonucunu doğuracağı...”⁵³.

b) Eleştiri.- Öncelikle yukarıda alıntılanan paragraflarda bir teknik düzeltme yapalım. Anayasa değiştirme yetkisine, Erdoğan Teziç'in dediği gibi “*TBMM'deki çoğunluklar*” veya Olgun Akbulut'un dediği gibi “*TBMM'de anayasayı değiştirecek oranda milletvekili*”ne sahip “*iktidar partisi*” veya Anayasa Komisyonu raporunda dendiği gibi “*Mecliste, Anayasayı değiştirecek güce sahip çoğunluk*” değil, “tali kurucu iktidar” sahiptir. Tali kurucu iktidar ise, Anayasamızın 175'nci maddesine göre sadece söz konusu parlamento çoğunluklarından değil, Cumhurbaşkanı ve referandum yoluyla iradesini açıklayan halktan oluşur.

Yukarıdaki argüman aslında “katı anayasa teorisi” ile uyum içinde değildir. Çünkü anayasalar, kanunlara göre değiştirilmeleri çok daha zor olan, yani “katı” metinlerdir. Anayasayı değiştirmek, yukarıda alıntılanan paragraflarda olduğu gibi öyle kolay bir şey değildir. Türkiye’de önerdiği Cumhurbaşkanı adayı halk tarafından seçilmedi diye ertesi gün Anayasayı değiştirebilecek bir iktidar partisinin olma ihtimali fevkalade düşüktür. Çünkü bir kere bu ihtimal, iktidar partisinin TBMM’de üçte iki çoğunluğa sahip olmasını gerektirmektedir ki bu olasılık düşüktür. İkinci olarak, bu düşük ihtimal gerçekleşse bile, bu anayasa değişikliğiyle görevden alınmak istenen Cumhurbaşkanı hâlâ görevde olacaktır ve bu anayasa değişikliğini halkoylamasına sunacaktır. İktidar partisinin adayını değil, birkaç ay önce şimdi görevden alınmak istenen Cumhurbaşkanı seçen halkın, bu halkoylamasında, kendi seçtiği Cumhurbaşkanının azledilmesi yönünde oy kullanacağı varsayımı inandırıcı değildir. İktidar partisinin TBMM’de beşte üç çoğunluğa sahip olması durumunda ise, anayasa değişikliği zaten zorunlu olarak halkoylaması sunulacaktır.

Şüphesiz, bu teknik imkânsızlığa rağmen, tali kurucu iktidarın sırf sevmediği Cumhurbaşkanından kurtulmak için onun görev süresini kısaltması ahlâken savunulabilecek bir şey değildir. Ama böyle olsa bile, tali kurucu iktidarın, Anayasamızın 175'nci maddesindeki usûlü kullanarak Anayasamızın 101'inci maddesini değiştirmek suretiyle Cumhurbaşkanının görev süresini kısaltmasında hukuka aykırı bir yön yoktur. Zira, Anayasanın değiştirilmesi yasak olanlar dışındaki hükümleri tali kurucu iktidarı bağlamaz.

Dolayısıyla Cumhurbaşkanının görev süresinin kısaltılabileceği kabul edilirse, tali kurucu iktidarın yetkisini kötüye kullanabileceği yolundaki endişeler, hu-

53. Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.27 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

kuk teorisi bakımından geçerli endişeler değildir. Kaldı ki, aynı endişeler görevdeki Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin daraltılması için de geçerlidir. Haliyle tali kurucu iktidar, arzu ettiği her tarihte, usûlüne uygun olarak, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini artırabilir veya azaltabilir. Nitekim Türkiye’de tali kurucu iktidar, 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Cumhurbaşkanının Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna ve Anayasa Mahkemesine üye seçme yetkisini daraltmıştır.

Burada şunu da belirtelim ki burada tartıştığımız Cumhurbaşkanının görev süresini yedi yıldan beş yıla indiren 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununda yukarıda bahsedilen türden endişelerin izi yoktur. Eğer o zamanki tali kurucu iktidarın, sevmediği Cumhurbaşkanından kurtulmak gibi bir art niyeti olsaydı, Cumhurbaşkanının görev süresini, o zamanki Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer’in görev süresinin bittiği günlerde değil, 2002 ile 2007 arasında kısaltırdı.

* * *

Anayasaya karşı hile argümanına ilişkin olarak, şu hususa da dikkat çekmek isteriz: Aşağıda göreceğimiz gibi TBMM, 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununa onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğunu öngören bir geçici madde eklemiştir. Bu değişikliğin gerekçesi olarak TBMM Anayasa Komisyonunu Raporunda “anayasaya karşı hile” argümanına yer verilmesi⁵⁴, kendi içinde büyük bir tutarsızlık örneğidir. Zira, Anayasa Komisyonu, bir yandan, görevdeki Cumhurbaşkanının görev süresinin Anayasa değişikliği yolu ile belirlenmesinin Cumhurbaşkanlığı makamını “korumasız” bırakacağını, böyle bir şeyin “aynı zamanda görevdeki bir Cumhurbaşkanının fiilen azli sonucunu doğuracağı”nı, yani Erdoğan Teziç’in ifadesiyle “Anayasaya karşı hile” olduğunu ileri sürüyor; diğer yandan da kendisi Cumhurbaşkanlığının görev süresini kanunla belirliyor. Görevdeki Cumhurbaşkanının görev süresinin Anayasa değişikliği yoluyla belirlenmesi “Anayasa karşı hile” ise, aynı şeyin kanunla yapılması niçin “Anayasaya karşı hile” olmuyor⁵⁵? 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun geçici 1’inci maddesi “onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır” diyeceği yerde, “onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır” veya hatta “dört yıldır” da diyebilirdi. Görev-

54. “Onbirinci Cumhurbaşkanının Anayasasının, 5678 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki hükümleri uyarınca seçildiği bu yüzden görev süresinin yedi yıl olduğu, sonradan yürürlüğe giren Anayasa değişikliği ile söz konusu sürenin uzatılmasının veya kısaltılmasının... mümkün olamayacağı, bunun aksinin kabulü halinde Mecliste, Anayasayı değiştirecek güce sahip çoğunluk karşısında, ... Cumhurbaşkanlığı Makamının korumasız kalacağı, bu durumun aynı zamanda görevdeki bir Cumhurbaşkanının fiilen azli sonucunu doğuracağı...” (<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.27).

55. Bu çelişkiyi, Fahri Bakırcı’nın bana 30 Ocak 2012 tarihinde gönderdiği bir e-mail ile fark ettim. Kendisine teşekkür ederim. KG.

deki Cumhurbaşkanının görev süresini kanunla tespit edenlerin, kalkıp görevdeki Cumhurbaşkanının görev süresinin Anayasayla tespit edilmesinin “anayasaya karşı hile olduğunu” söylemeleri inandırıcılıktan tamamıyla uzaktır.

* * *

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu tezini savunanların görüşlerini ispat için ileri sürdükleri son bir argüman şudur⁵⁶: Fransa'da da 2000 yılında Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldan beş yıla indirilmiştir. Fransa'da görev süresindeki bu kısaltma, görevdeki Cumhurbaşkanına uygulanmamıştır. Biz Fransa'da bu örneğin bizim için bir etkisinin olabileceğini düşünmüyoruz. Sui misal emsal olmaz.

* * *

Burada yedi yıl tezi aleyhine son bir eleştiri daha yöneltelim: Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu yolundaki görüşlerin en zayıf tarafı, bu görüşlerin yürürlükte olan bir anayasa hükmüne dayanmıyor olmasıdır. 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra Anayasamızda Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğunu belirten bir hüküm yoktur. Durum böyle olunca kaçınılmaz olarak, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu savunanlar, “bunu nereden çıkarıyorsunuz” sorusuyla muhatap olacaklardır.

* * *

Burada şu hususun altını bir kez daha çizmek istiyoruz: Şüphesiz kamu hukuku statülerinde yapılan süre kısaltmalarında veya uzatmalarında, bu statüde bulunan kişilerin bu değişiklikten zarar görmemeleri için bazı geçiş hükümlerine ihtiyaç olabilir. Akıllı bir kanun koyucu böyle durumlarda ilgili kişileri mağdur etmemek için geçiş hükümleri, asıl kurala belirli bir süreyle istisna getiren hükümler koyar. Ama bu geçiş hükümlerini koyma, istisnalar getirme yetkisi, asıl hükmü koyma yetkisine sahip kanun koyucuya aittir. Geçiş hükümleri, yukarıda da açıkladığımız gibi kanunun uygulanmasını ertelemek için konulur. Zira kanunların zaman bakımından uygulanması alanında derhal etki kaide, ertelenmiş etki istisnadır. İstisna öngörülmemiş ise, söz konusu durum kaideye tâbidir.

Türkiye’de Cumhurbaşkanlığının görev süresi yedi yıldan beş yıla, 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla indirilmiştir. Bu Kanunda bu değişikliğin uygulanmasına ilişkin bir geçiş hükmü veya bu değişikliğin görevdeki Cumhurbaşkanına uygulanmayacağına ilişkin bir istisna hükmü **yoktur**. [s.47] O halde

56. Akbulut, “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *op. cit.* (Çıkacak); Yavuz, *op. cit.*, s.1201.

söz konusu 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'e de uygulanır.

Eğer söz konusu görev süresi kısaltmasının görevdeki Cumhurbaşkanıya uygulanmaması arzu ediliyor idiyse, 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununa bu konuda bir geçici hüküm konması gerekirdi. Ama gelgelelim söz konusu Anayasa Değişikliği Kanununda böyle bir hüküm şu ya da bu sebeple yoktur. Anayasamızın bir başka yerinde de Cumhurbaşkanı'nın görev süresine ilişkin böyle geçici bir hüküm, beş yıllık kurala istisna getiren bir hüküm bulunmamaktadır. O halde Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi beş yıldır.

“Beş Yılcılar v. Yedi Yılcılar” Üzerine Bir Not

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu çeşitli argümanlara dayanarak savunan meslektaşlarımızın düşüncelerini yukarıda açıkladığımız gibi yanlış buluyor ve bu düşünceleri şiddetle eleştiriyoruz. Ama bunlar, bu meslektaşlarımızın samimî düşünceleridir ve dolayısıyla bu düşünceler en az bizim düşüncelerimiz kadar saygın düşüncelerdir.

Ayrıca belirtmek isterim ki, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl mı, yedi yıl mı olacağı konusunda Türk anayasa hukukçuları arasındaki görüş dağılımında siyasî görüşlerin etkili olduğunu söylemek çok güçtür. Oysa Türk doktrininde geçmişte pek çok defa böyle tartışmalı konularda pek çok anayasa hukukçumuzun siyasî eğilimlerine göre görüşlerini belirlediklerine şahit olunmuştur. Örneğin bundan tam beş yıl önce 2007 yılının başlarında Cumhurbaşkanı'nın seçimi konusunda yaşadığımız 367-184 tartışmasında, bazı anayasa hukukçularımızın görüşlerini kendi siyasal eğilimlerine göre belirledikleri söylenebilir. Ancak bugün yapılan beş yıl mı, yedi yıl mı tartışmasında böyle bir siyasî kampaşma yaşanmamıştır. Örneğin yedi yıl tezini savunanlar arasında Burhan Kuzu'yu, Erdoğan Teziç'i ve Mustafa Erdoğan'ı yan yana görüyoruz.

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl mı, yedi yıl mı olduğu konusundaki görüş farklılıkları kanımızca yazarların siyasî eğilimlerinin farklılığından değil, hukuk metodolojisinde farklı bakış açılarına sahip olmalarından kaynaklanmaktadır. Bizim görebildiğimiz kadarıyla daha pozitivist yazarlar, en azından hukuk argümantasyonunda metinlere daha fazla önem veren yazarlar beş yıl tezini; daha tabii hukukçu yazarlar, en azından akıl yürütmelerinde metinden ziyade bir takım rasyonel argümanları öne çıkaran yazarlar yedi yıl tezini savunmaktadırlar.

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin ne olduğu konusunda Türk anayasa hukukçularının ürettikleri görüşlerin, bunların siyasî eğilimlerine göre değil, metodolojik eğilimlerine göre farklılaşması Türk anayasa hukuku doktrini bakımından fevkalade sevindirici bir gelişmedir.

II. CUMHURBAŞKANI ABDULLAH GÜL'ÜN GÖREV SÜRESİ KANUNLA BELİRLENEBİLİR Mİ?

Bizim bu soruya verdiğimiz cevap “hayır”dır. Cumhurbaşkanının görev süresi kanunla belirlenemez. Bunun çok basit bir sebebi var: Bir kurala istisna getirme yetkisi, ancak o kuralı koyan makama aittir. Zira istisna, genel kuralın kapsamını daraltır ve dolayısıyla istisna getirmek genel kuralı değiştirmek anlamına gelir. Genel kuralı değiştirme yetkisi ise o kuralı koyan makama aittir⁵⁷. Anayasamızın 101'nci maddesinin birinci fıkrasında “Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır” diye bir kural bulunduğuna göre, bu kurala istisna kanunla değil, ancak bir Anayasa değişikliği yoluyla getirilebilir.

2007'den bu yana Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu yolundaki görüşler ileri sürülmüş ise de, bu görüşler çok ikna edici olmamıştır ki, 2012 yılının Ocak ayında bu sorunun kanun ile çözümlenmesine teşebbüs edilmiştir. Aslında 2012 yılının Ocak ayında Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu belirten bir kanun çıkarılmaya teşebbüs edilmesi, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğu yolundaki tezin pek de ikna edici bir tez olmadığını kanıttır. Zira Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi zaten yedi yıl ise, böyle bir kanuna ihtiyaç duyulmuyor olması gerekirdi.

Şimdi biz, Anayasamıza göre Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl olduğunun artık genel olarak kabul edildiğini varsayıyor ve bundan sonra, bu sürenin bir kanunla yedi yıla çıkarılıp çıkarılamayacağı hususunu tartışmak istiyoruz.

Yukarıda da çeşitli defalar belirtmeye çalıştığımız gibi, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi, yapılacak bir Anayasa değişikliği ile yedi yıla çıkarılabilir. Hâlâ mevcut Cumhurbaşkanının görev süresinin beş yıl değil, yedi yıl olması arzu ediliyorsa, bunun zamanı çok geçmiş olmasına ve tabir caiz ise “yumurta kapıya dayanmış” olmasına rağmen, bugün de bu, bir Anayasa değişikliği yoluyla yapılabilir. Bir Anayasa değişikliği kanunu kabul edilir ve bu kanun derse ki, “Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresi yedi yıldır” bizim buna diyeceğimiz bir şey olamaz.

57. Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, op. cit., c.I, s.271-173.

Ancak 2012 yılının Ocak ayında Türkiye’de yapılmak istenen şey bu değildir. Bu sorun Anayasa değişikliği yoluyla değil de, kanun yoluyla çözmek istenmiştir. “Cumhurbaşkanı Seçim Kanunu Tasarısı”na⁵⁸ TBMM Anayasa Komisyonunda 12 Ocak 2012 tarihinde yapılan görüşmede Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğuna yönelik bir geçici madde eklenmesi kabul edilmiştir⁵⁹. Anayasa Komisyonundan gelen Cumhurbaşkanı Seçim Kanunu tasarısı, TBMM tarafından 19 Ocak 2012 günü görüşülmüş ve neticede 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununu kabul edilmiştir⁶⁰. Söz konusu Kanunun geçici 1’inci maddesi şöyledir:

[s.48] “**GEÇİCİ MADDE 1-** (1) Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır.

(2) 31/5/2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Madde-lerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasanın değişiklik öncesi hükümlerine tâbidir”.

Öncelikle belirtelim ki bu hüküm, bir “Anayasa” hükmü değil; bir “kanun” hükmüdür. Bu hüküm, normlar hiyerarşisinde Anayasa altında kanun düzeyinde yer alır ve Anayasaya uygun olmak zorundadır.

O halde şu soruyu tartışmamız gerekmektedir: Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin *kanunla* yedi yıl olarak belirlenmesi Anayasamıza uygun mudur?

Kanımızca hayır. Yukarıda açıklandığı gibi Anayasamızın 101’inci maddesinin ikinci fıkrasına göre Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır. Yine yukarıda açıklandığı gibi bu hüküm, 31 Ekim 2007 günü yürürlüğe girmiştir. Bu hükme istisna getirilmek isteniyorsa, yapılması gereken şey Anayasa değişikliği yapmaktan ibarettir. Anayasanın bir hükmüne, Anayasa Değişikliği yolu ile istisna getirilebilir. Kanunla bir Anayasa kuralına istisna getirilemez. Böyle bir kanun kaçınılmaz olarak Anayasaya aykırı bir kanun olur.

Eğer bir Anayasa hükmüne kanunla istisna getirilebilirse, Anayasanın üstünlüğünün ne anlamı vardır? Eğer bir Anayasa hükmü, Anayasa değişikliği yoluyla

58. Söz konusu kanun tasarısının, Başbakanlıktan TBMM Başkanlığına 21 Kasım 2011 tarihinde gönderilen ve TBMM’de 1/487 esas sayısı ile kaydedilen tasarı olduğu anlaşılmaktadır. Bu kanun tasarısının metnine http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=95755 den ulaşılabilmektedir (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012). Ancak burada ulaşılan Başbakanlıktan gelen metinde Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresine ilişkin bir hüküm yoktur.

59. Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.23 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

60. Söz konusu Kanun, 26 Ocak 2012 tarih ve 28185 sayılı Resmî Gazetede yayınlanarak aynı gün yürürlüğe girmiştir.

değil, kanun değişikliği yoluyla aşılabiliyorsa, Anayasanın bağlayıcılığının ve nihâi tahlilde hukuk devleti ilkesinin ne anlamı kalır?

* * *

Tekrar hatırlatalım: Biz 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun geçici 1'inci maddesiyle getirilen “Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresi yedi yıldır” şeklindeki geçiş, yani intikal hükmünün içeriğine kesinlikle karşı değiliz. Biz bu hükmün bulunduğu yere karşıyız. Bu hükmün alelade bir kanun metninde değil, bir anayasa değişikliği kanunu metninde bulunması gerekirdi. Zira bu intikal hükmü, bir kanun hükmüne ilişkin değil, bir Anayasa hükmüne (Anayasa, m.101/2) ilişkindir. Bir Anayasa hükmünün intikal hükmü de yine Anayasada bulunmalıdır; çünkü intikal hükmü, bir hükme zaman bakımından istisna getirilmesi anlamına gelir. Bir kuralın kendisi Anayasada, istisnası kanunda olamaz.

Anayasa Komisyonunda Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu tasarısına eklenen yukarıda metni verilen geçici maddeyi, yani intikal hükmünü savunmak için Başbakan Yardımcısı Bekir Bozdağ şöyle demiştir:

“İntikal hükümlerinin sadece Anayasa ile getirileceği yönünde; mevzuatta bir düzenleme bulunmamaktadır”⁶¹.

Bekir Bozdağ'ın bu cümlesi tek kelime ile ibret vericidir ve bu cümle kendisinin normlar hiyerarşisinden habersiz olduğunu göstermektedir. Yukarıda açıkladığımız gibi bir Anayasa hükmüne ilişkin intikal hükmü yine bir Anayasa hükmüyle getirilebilir. Ayrıca, “*intikal hükümlerinin sadece Anayasa ile getirileceği yönünde; mevzuatta bir düzenleme bulunmamaktadır*” diyen Bekir Bozdağ'a şu soruyu sormak isterim: Sayın Bozdağ, bu düzenleme hangi “mevzuatta” bulunacaktır? Burada doğrudan doğruya Anayasada bulunan bir hükmün değerini tartışıyoruz. Bir Anayasa hükmünün değerini mevzuata göre mi tespit edeceğiz?

* * *

Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu tasarısına bu geçici maddeyi ekleyen Anayasa Komisyonu, bu konuda şu gerekçeyi ileri sürmektedir:

“Daha önceki Cumhurbaşkanlarında olduğu gibi Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın da Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından, bir daha seçilmemek üzere ve 7 yıllık bir süre için seçilmiş olduğu hususunda *tereddüt bulunmadığı*, önerge ile Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usul ve esasların düzenlendiği kanunda mevcut Cumhurbaşkanı'nın görev süresine

61. Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.22 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

ilişkin olarak *yaşanan tereddüdü de* gidermeye yönelik bir geçiş hükmü düzenlemenin amaçlandığı, önerenin hukuk bilimi ve hukuk devleti ilkesi bakımından *aslında açık olan bir konuda* normatif kesinliği sağlamayı amaçladığı...”⁶².

Anayasa Komisyonunun çoğunluk üyeleri tarafından kabul edilmiş bu Rapor'da yer alan yukarıdaki paragrafta, Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olduğu konusunda “*tereddüt bulunmadığı*” iddia ediliyor. Tam tersine bu makalede gösterildiği gibi Cumhurbaşkanı'nın süresinin ne olduğu konusunda çok ciddi bir tereddüt vardır. Zaten yukarıdaki paragrafta da “*tereddüt bulunmadığı*” ifadesinden sadece 14 kelime sonra “*yaşanan tereddüt*”ten bahsedilmektedir. Raporun aynı paragrafının başı ile ortası arasında dahi çelişki vardır.

Ayrıca yukarıda alıntılanan paragrafın sonunda geçen

“önerenin *hukuk bilimi... bakımından aslında açık olan bir konuda* normatif kesinliği sağlamayı amaçladığı”

şeklindeki ifade ise, Türkiye’de bu “hukuk bilimi”ne emek vermiş biri olarak bizi üzüyor. Herhalde hukuk biliminde neyin açık, neyin kapalı olduğunu söyleme yetkisi, Anayasa Komisyonunun sayın çoğunluk üyelerine ait değildir. Sayın üyeler, izin verin de, hukuk biliminde neyin açık neyin kapalı olduğunu biz söyleyelim. Ben kendi adıma şunu söylemek istiyorum: Bana göre, Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olduğu hususu hiç de, sizin iddia ettiğiniz gibi “*açık olan bir konu*” değildir. Hatta bana öyle geliyor ki, bu “hukuk bilimi”nin mensuplarının ezici çoğunluğu Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün görev süresinin yedi değil, beş yıl olduğunu düşünmektedirler.

Yine yukarıda alıntılanan paragrafın sonunda geçen söz konusu geçici maddenin “*aslında açık olan bir konuda normatif kesinliği sağlamayı amaçladığı*” ifadesi de yanlış bir ifadedir. Kanunlar “normatif kesinliği sağlayıcı” bir işlem değil, doğrudan doğruya “normatif bir işlemdir; yani kanunlar bir şeyi emreder, yasaklar veya bir şeye izin veya yetki verir. Diğer bir ifadeyle kanun tespit edici bir işlem değil, inşaî bir işlemdir; mevcut bir durumu tespit etmez; yeni hukukî durumlar yaratır. Kanun, yasama organının zaten “açık olan bir konuda normatif kesinliği” sağlamak için değil, yeni bir hukukî sonuç doğurmak, mevcut bir hukukî durumda değişiklik yapmak için açıkladığı iradedir.

* * *

[s.49] TBMM tarafından kabul edilen 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun geçici birinci maddesi hakkında bir eleştiri

62. Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu Tasarısı Hakkında Anayasa Komisyonu Raporu, Sıra Sayısı: 138, Esas Numarası: 1/487, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss138.pdf>, s.27 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2012).

daha yapmak isteriz: Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin ne olacağı sorunu genel soyut bir hukuk kuralının somut bir olaya uygulanması sorunudur. TBMM, Türkiye'de yasama organıdır. Yani genel soyut hukuk kuralları koyar. Genel soyut hukuk kurallarını somut olaya uygulamaz. Bir hukuk kuralının uygulanmasında tereddüt ortaya çıkarsa bu tereddüdü, o kuralı uygulamaya hangi makam yetkili ise o makam çözer.

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin ne olduğu konusunda bir tereddüt varsa, bu tereddüdü çözecek makam TBMM değil, Yüksek Seçim Kuruludur. Zira Anayasamız (m.79), Cumhurbaşkanının halk tarafından seçimine ilişkin işlemlerin yönetim ve denetim yetkisini TBMM'ye değil, Yüksek Seçim Kuruluna vermiştir. Günü geldiğinde Cumhurbaşkanlığı seçim takvimini başlatacak olan makam Yüksek Seçim Kuruludur. O gün Yüksek Seçim Kurulu zaten Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin beş yıl mı, yoksa yedi yıl mı olduğu sorunu hakkında karar verecektir.

TBMM, bir hukuk kuralının somut olaya uygulayan makamlara ait olan bir yetkiyi 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun geçici birinci maddesi ile gasp etmiştir. TBMM'nin yaptığı bu şey, doğrudan doğruya kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırıdır.

* * *

19 Ocak 2012 Tarih ve 6271 Sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu, Normalde 2012 Yılı'nın Ağustos Ayında Yapılması Gereken Cumhurbaşkanlığı Seçimlerine Uygulanabilir mi?

Burada son olarak şu hususa da dikkat çekmek isteriz ki, önümüzdeki günlerde 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun normalde 2012 yılının Ağustos ayında yapılması gereken Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde uygulanıp uygulanmayacağı hususu da tartışma götürür bir sorundur. Çünkü, söz konusu Kanunun görevdeki Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğu ve dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin 2014 yılında yapılacağı yolundaki hükmü, Yüksek Seçim Kurulu, “seçim kanunlarında yapılan bir değişiklik” olarak görüp, bu hükmün Anayasanın 67'nci maddesinin son fıkrası uyarınca yürürlüğe girmesinden itibaren ancak bir yıl sonraki seçimlerde uygulanabileceğine karar verip, 6271 sayılı Kanuna rağmen, Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin 2012 yılı Ağustos ayında yapılmasına karar verebilir. Nihayetinde 6271 sayılı Cumhurbaşkanlığı Seçim Kanunu da Anayasamızın 67'nci maddesinin son fıkrası kapsamında bulunan, “Milletvekili Seçimi Kanunu”, “Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun” ve “Anayasa

Değişikliğinin Halk Oyuna Sunulması Hakkında Kanun” gibi bir seçim kanunudur.

Şüphesiz burada Anayasamızın 67’nci maddesinin son fıkrasının yasakladığı şeyin, seçimlere bir yıl kala “yeni bir seçim kanunu yapmak” değil, “mevcut seçim kanunlarında değişiklik yapmak” olduğu ileri sürülebilir. Bu düşünce şu şekilde çürütülebilir: Anayasamızın 67’inci maddesinin seçimlere bir yıl kala seçim kanunlarında *değişiklik* yapmayı yasaklamış ise, *yeni bir seçim kanunu yapmayı* evleviyetle, yani *a fortiori* yasakladığı söylenebilir. Zira, hukukun genel teorisinde, *a minore ad maius* argümanı uyarınca, bir şey yasaksa, o şeyden daha büyük olan şeyin de yasak olduğu kabul edilmektedir⁶³. Yeni bir seçim kanunu yapmak, bir seçim kanununda değişiklik yapmaktan daha büyük bir şeydir. Bir seçim kanununda, seçimlere bir yıl kala değişiklik yapmak yasak ise, yeni bir seçim kanunu yapmak *a fortiori* yasaktır. Bunu şu şekilde de somutlaştırabiliriz: Cumhurbaşkanı Seçim Kanunu Tasarısı TBMM’ye geldiği şekilde, yani onbirinci Cumhurbaşkanı’nın görev süresinin yedi yıl olduğu yolunda geçici madde olmaksızın geçen sene kabul edilseydi ve bu sene de bu adı geçen Kanuna bu geçici madde eklenseydi, herhalde bu geçici maddenin Ağustos 2012’de yapılması gereken Cumhurbaşkanı seçimlerine uygulanabileceğini kimse iddia edemeyecekti. Nasıl bu Kanunda seçimlere bir yıl kala değişiklik yapılamaz ise, seçimlere bir yıl kala bu Kanunun kendisi de yapılamaz. Çünkü Kanunun kendisi, “*omne totum est maius sua parte*”⁶⁴ (her bütün kendi parçasından büyüktür)” şeklindeki Öklid teoremi uyarınca bu Kanunda değiştirilen bir maddeden veya bu Kanuna eklenen bir geçici maddeden daha büyüktür. Dolayısıyla parçası için yasak olan şey, bütün için evleviyetle yasaktır.

Ayrıca belirtelim ki, Anayasamızın 67’nci maddesinin son fıkrası hükmünün sadece seçim kanunlarında yapılacak formel değişiklikleri kapsadığı, yeni bir seçim kanunu yapılmasını yasaklamadığı görüşü kabul edilirse ortaya şöyle bir bakınca da çıkacaktır: Seçimlere bir yıl kala, yürürlükteki bir seçim kanununda değişiklik yapmak isteyen iktidar, bu kanunda formel bir değişiklik yapmak yerine, getirmek istediği hükmü bağımsız bir kanun olarak kabul edebilir. Örneğin 2839 sayılı Milletvekili Seçim Kanununun 33’üncü maddesinde öngörülen yüzde onluk ülke barajı, seçimlere bir yıldan az bir zaman kala TBMM tarafından, adı geçen Kanunun 33’üncü maddesinde değişiklik yapılmak yerine yeni ve bağımsız bir “Ülke Barajı Kanunu” kabul edilerek, yüzde ondan daha aşağıya indirilebilir

63. Aulis Aarnio, *Le rationnel comme raisonnable: la justification en droit*, Trad. par Geneviève Warland, Bruxelles ve Paris, E. Story-Scientia, L.G.D.J., 1992, s.127; Kalinowski, *Introduction à la logique juridique*, op. cit., s.164.

64. Euclid, *Elem. Geometr.* 1, 9 (Nakleden:

<http://books.google.com.tr/books?id=5FiHYWgowMMC&pg=PA210>).

veya daha yukarıya çıkarılabilir. Böylece Anayasanın 67'nci maddesinin son fıkrasının yasakladığı amaca ulaşabilir.

Burada sadece şu hususa dikkat çekmek istiyorum. Anayasamızın 67'nci maddesinin son fıkrası açısından, 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanlığı Seçimi Kanununun normalde 2012 yılının Ağustos ayında yapılması gereken Cumhurbaşkanlığı seçimlerine uygulanıp uygulanmayacağı sorunu tartışmaya değer bir sorundur.

SONUÇ

Yukarıda de belirttiğimiz gibi, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu savunan meslektaşlarımızın düşüncelerini en az bizim düşüncelerimiz kadar saygın buluyoruz. Zira bu düşünceler, yine yukarıda açıkladığımız gibi onların siyasî mülhazalarla ürettikleri düşünceler değil, samimî düşünceleridir. Ama Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin kanunla belirlemeye teşebbüs edenler hakkında maalesef aynı şeyleri söylememiz mümkün değildir. Ayrıca belirtmek isteriz ki, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresinin yedi yıl olduğunu savunan meslektaşlarımızın, bu sürenin kanunla belirlenebileceğini savunduklarına da ben şahit olmadım. Zira, Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğunu söylemek başka bir şey, bu sürenin kanunla belirlenebileceğini söylemek başka bir şeydir.

Hukuka saygılı iktidarların yapması gereken şey, beğenmedikleri bir hukuk kuralı varsa, bunu ihlâl etmek, bunu dolanmak, bunu çarpıtmak değil, güçleri yetiyorsa, bu kuralı önceden usûlüne uygun olarak değiştirmekten ibarettir. Ülkeyi yöneten insanların kendilerini hukuk kurallarıyla bağlı hissetmedikleri bir ülkede hukuk güvenliği sarsılır. Hukuk kuralları herkes için bağlayıcıdır. Hukuk kurallarını çarpıtmanın, onları dolanmanın dürüstlük ve samimiyetle bağdaşacak bir yanı yoktur.

Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün görev süresini kanunla uzatma yolunda bu hukuka aykırı teşebbüsün mimarı olan Adalet ve Kalkınma Partisinin kendisi hukuk kurallarının çarpıtılmasından çok çekmiş bir partidir. Hatırlanacağı üzere 2007 yılının Mayıs ayında Anayasa Mahkemesi, o zaman yürürlükte olan Anayasamızın 96 ve 102'nci maddelerindeki kuralları çarpıtarak, Adalet ve Kalkınma Partisinin Cumhurbaşkanı seçmesine engel olmuştur. Anayasa Mahkemesinin o zaman yaptığı yorumu bu satırların yazarı en şiddetli bir şekilde eleştirmiş, Anayasa Mahkemesi kararının bütünüyle yanlış olduğunu ve o zamanki TBMM ço-

ğunluğunun Cumhurbaşkanı seçme hakkına meşru olarak sahip olduğunu savunmuştur⁶⁵.

Burada şunun altını çizmek isterim: Yine o günlerde Adalet ve Kalkınma Partisine Cumhurbaşkanı seçtirmemek için TBMM'de toplantı yetersayısının 367 olduğu yolundaki görüşlere karşı çıkarak, *Zaman* Gazetesinde yazdığı bir makalesinde Prof. Dr. Ergun Özbudun şu uyarıyı yapmıştır:

“Bugün belli bir kesimin belli siyasal amaçlar doğrultusunda hukuk kurallarını çarpıtma gayretine karşı sessiz kalınırsa, yarın başka bir kesimin bambaşka amaçlar uğrunda o kuralları çiğnemesine karşı söyleyecek sözümüz olmaz”⁶⁶.

[s.50] Bugün, tamı tamına beş yıl sonra aynı uyarıyı, hocam Ergun Özbudun'un cümlesini aynen ödünç alarak, ama bu sefer Adalet ve Kalkınma Partisine karşı ben yapmak istiyorum:

“Bugün belli bir kesimin belli siyasal amaçlar doğrultusunda hukuk kurallarını çarpıtma gayretine karşı sessiz kalınırsa, yarın başka bir kesimin bambaşka amaçlar uğrunda o kuralları çiğnemesine karşı söyleyecek sözümüz olmaz”.

Hukuk kuralları iki tarafı keskin bıçak gibidir. Nalıncı keseri değildir. Hukuk kurallarına saygı, sadece lehimize olduklarında değil, aleyhimizde olduklarında da onlara itaat etmeyi gerektirir.

Görünen odur ki, Cumhurbaşkanının görev süresine ilişkin Anayasamızın 102'nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü, Adalet ve Kalkınma Partisinin hoşuna giden bir hüküm değildir. Adı geçen parti, hukuka saygılı ise, ya bu hükme Anayasa değişikliği yoluyla istisna getirmeli, ya da ona boyun eğmelidir. 15-24 Ocak 2012.

KAYNAKÇA

AARNIO (Aulis), *Le rationnel comme raisonnable: la justification en droit*, Trad. par Geneviève Warland, Bruxelles ve Paris, E. Story-Scientia, L.G.D.J., 1992.

AKBULUT (Olgun), “Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, *Güncel Hukuk*, Sayı 6-90, Haziran 2011, s.28-30.

AKBULUT (Olgun), “Cumhurbaşkanının Seçimine Dair Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Sisteme Etkileri”, *Prof. Dr. Mehmet Akad'a Armağan*, İstanbul, 2012 (Çıkacak).

BERGEL (Jean-Louis), *Théorie générale du droit*, Paris, Dalloz, 3. Baskı, 1999.

BİLİR (Faruk), “11. Cumhurbaşkanının Görev Süresi”, <http://www.ankarastrateji.org/yazar/doc-dr-faruk-bilir/11-cumhurbaskaninin-gorev-suresi/>, 21 Aralık 2011 (Erişim tarihi: 20 Ocak 2012).

65. Kemal Gözler, “Hukukun Siyasetle İmtihanı: Kim Sınıfta Kaldı?”, *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.5-16 (www.anayasa.gen.tr/kim-sinifta-kaldi.htm) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012); Kemal Gözler, “Cumhurbaşkanının Seçimi Konusunda Bir Açıklama”, *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.17-23 (www.anayasa.gen.tr/cbnin-secimi-tgunlugu.htm) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).

66. Ergun Özbudun, “Cumhurbaşkanı Seçimi ve Anayasa”, *Zaman*, 17 Ocak 2007 (www.zaman.com.tr/haber.do?haberno=488498) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012)..

- BOUVIER (John), *A Law Dictionary*, Philadelphia, Childs & Petersons, 6. Baskı, 1856, c.II
(<http://books.google.com.tr/books?id=7JNDAAAACAAJ&printsec=>), (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).
- CARBONNIER (Jean), *Droit civil: Introduction*, Paris., PUF, 23. Baskı, 1995.
- DAVİD (René), "Sources of Law", *International Encyclopedia of Comparative Law* (Edited by K. Zweigert and K. Drobniç, 20; Vol. II: The Legal Systems of the World: Their Comparison and Unification. Chief Editor René David, II, 1984 (<http://books.google.com.tr/books?id=oj9p852q-5UC&pg=PA87>)) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).
- DOĞANOĞLU (Ali Erdem), "Cumhurbaşkanının Görev Süresinin Belirlenmesi Sorunu", *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 2011, Sayı 3, s.196-210.
- EKŞİ (Oktay), "Hesap Hatası", *Hürriyet*, 1 Ekim 2009,
(<http://www.hurriyet.com.tr/yazarlar/12592235.asp>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).
- ERDİL (Kürşat) ve Ömer Keskinsoy, "Cumhurbaşkanının Görev Süresi", *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl: 68, Sayı 2010/1, s.253-258.
- ERDOĞAN (Mustafa), "Cumhurbaşkanının Görev Süresi 7 Yıldır", *Star Gazetesi*, 13 Şubat 2010
(<http://www.stargazete.com/yazar/mustafa-erdogan/secimlere-dogru-haber-344445.htm>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).
- GÖZLER (Kemal), "Cumhurbaşkanının Seçimi Konusunda Bir Açıklama", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.17-23 (www.anayasa.gen.tr/cbnin-secimi-tgunlugu.htm) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).
- GÖZLER (Kemal), "Hukukun Siyasetle İmtihani: Kim Sınıfta Kaldı?", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.5-16 (www.anayasa.gen.tr/kim-sinipta-kaldi.htm) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).
- GÖZLER (Kemal), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Bursa, Ekin, 2011, c.I.
- GÖZLER (Kemal), *Hukuka Giriş*, Bursa, Ekin, 8. Baskı, 2011.
- GÖZLER (Kemal), *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2009, c.I.
- GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 5. Baskı, 2008.
- GRIDEL (Jean-Pierre), *Notions fondamentales de droit et droit français*, Paris, Dalloz, 1992.
- GRZEGORCZYK (Christophe), Françoise Michaut ve Michel Troper (Ed.) *Le positivisme juridique*, Bruxelles ve Paris, E.Story-Scientia ve LGDJ, 1992.
- GÜL (Cengiz), "Türkiye'de Cumhurbaşkanının Görev Süresine İlişkin Hukuki Bir Değerlendirme", *E-akademi*, Eylül 2010, S. 103, <http://www.e-akademi.org/makaleler/cgul-2.htm> (Erişim Tarihi: 18 Ocak 2012).
- KALINOWSKI (Georges), *Introduction à la logique juridique: éléments de sémiotique juridique, logique des normes et logique juridique*, Paris, LGDJ, 1965.
- KOÇAK (Mustafa), "Cumhurbaşkanının Görev Süresi", *Radikal*, 3 Eylül 2010
(<http://www.radikal.com.tr/Radikal.aspx?aType=RadikalDetayV3&CategoryID=99&ArticleID=1016989>) (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2012).
- OĞURLU (Yücel), *Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Ankara, Seçkin, 2003.
- ÖZBUDUN (Ergun), "Cumhurbaşkanı Seçimi ve Anayasa", *Zaman*, 17 Ocak 2007
(www.zaman.com.tr/haber.do?haberno=488498) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012)..
- RAPALJE (Stewart) ve Robert L. Lawrence, *A Dictionary of American and English Law with Definitions of the Technical Terms of the Canon and Civil Laws*, Jersey City, Frederick C. Linn & Co., 1888 (Reprinted 1997 by The Lawbook Exchange)(<http://books.google.com.tr/books?id=qg83MNT4WB4C&printsec=>) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2012).
- SAGLAM (Fazıl), "Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Görev Süresi", *Cumhuriyet*, 5 Ocak 2012
(<http://cumhuriyet.com.tr/?hn=305512>) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).
- SEVİNÇ (Murat), "Cumhurbaşkanı'na Açık Mektup", *Radikal İki*, 19 Haziran 2011
(<http://www.radikal.com.tr/Radikal.aspx?aType=RadikalEklerDetayV3&ArticleID=1053472&CategoryID=42>) (Erişim Tarihi: 15 Ocak 2012).
- STARCK (Boris), Henri Roland ve Laurent Boyer, *Introduction au droit*, Paris, Litec, 5. Baskı, 2000.
- TERRE (François), *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 6. Baskı, 2003.

TEZİÇ (Erdoğan), *Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, 13. Baskı, 2009.

YAVUZ (Bülent), “2007 Anayasa Değişikliğinin Doğurduğu Tereddütler ve Çözüm Yolları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Yıl 2008, Sayı 1-2, s. 1173-1214.

(c) Kemal Gözler. 2012.

Bu makalenin hazırlık versiyonu, ilk defa 16 Ocak 2012 tarihinde www.anayasa.gen.tr/de yayınlanmıştır.

Bu makale kopyalanıp, başka sitelere konulamaz. Bunun yerine <http://www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi.htm> şeklinde link verilmesi önerilir.

Bu makaleden usûlüne uygun alıntılar yapılabilir. Alıntı yapılırken şu şekilde atf yapılması önerilir: Kemal Gözler, “Cumhurbaşkanı Abdullah Gül’ün Görev Süresi Ne Kadardır ve Bu Görev Süresi Kanunla Belirlenebilir mi?”,

www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi.htm (erişim tarihi). Makale kağıt üzerinde yayınlanıncaya kadar makaleye atıfta erişim tarihinin belirtilmesinde yarar vardır. Zira gelen eleştiriler doğrultusunda makalede düzeltme ve değişiklikler yapmam mümkündür. Nitekim bu makale buraya ilk defa 16 Ocak 2012 tarihinde konulmuştur. Ancak makalede aynı gün, 18, 23, 24, 25 ve 26 Ocak 2012 günlerinde düzeltmeler ve bazı değişiklikler yapılmıştır.

Bu makalenin 18 Ocak 2012 tarihli KISA versiyonuna www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi-kisa.pdf den ulaşabilirsiniz.

Editör: [Kemal Gözler](#)

Email: [kgozler\[at\]hotmail.com](mailto:kgozler[at]hotmail.com)

Ana sayfa: www.anayasa.gen.tr

Bu sayfa: www.anayasa.gen.tr/gorev-suresi.htm

Konuluş Tarihi: 16 Ocak 2012

Değişiklikler: 16, 18, 23, 24, 25, 26 Ocak 2012,

Son Değişiklik: 30 Ocak 2012

Makalenin *Terazi* dergisinde yayınlandıktan sonra buraya tekrar konulma tarihi: 2 Nisan 2012