

2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞU

Fatmagül YAZICI

ARALIK, 2021

Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku

Anabilim Dalı Alanında Hazırlanan

YÜKSEK LİSANS TEZİ:

**2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ
ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ
CEZAİ SORUMLULUĞU**

Hazırlayan:

Fatmagül YAZICI

Tez Danışmanı:

Prof. Dr. Ekrem Ali AKARTÜRK

Aralık, 2021

İNTİHAL SAYFASI

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum, bu çalışmayı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yol ve yardıma başvurmaksızın yazdığımı, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserleri her kullanışında alıntı yaparak yararlandığımı belirtir; bunu onurumla doğrularım.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

Tarih: 17.12.2021

Ad/Soyad: Fatmagül YAZICI

ÖZET

Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu, Türkiye’de öteden beri tartışma konusu olmuştur. 2017 Anayasa değişikliği ile Türkiye’de yeni bir hükümet modeli kabul edilmiş ve Cumhurbaşkanın cezai sorumluluğu tamamen değiştirilmiştir. Bu değişiklikler, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna dair tartışmaları farklı bir boyuta taşımıştır. Çünkü Cumhurbaşkanı artık yeni hükümet modelinin merkezinde yer almakta ve tek başına yürütmeyi oluşturmaktadır. Bu bağlamda Cumhurbaşkanı, hukuki statüsü itibariyle parlamenter sistemdeki cumhurbaşkanından uzaklaşmış, başkanlık sistemindeki başkana yaklaşmıştır. Cumhurbaşkanının tıpkı başkanlık sistemindeki bir Başkan gibi sahip olduğu bu geniş yetkilere nazaran cezai sorumluluğunun nasıl düzenlendiği büyük önem arz etmektedir. İşte, bu çalışmada da evvela Cumhurbaşkanı ve sorumluluk kavramları açıklanacak, daha sonra Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun Türk Anayasa Hukukundaki tarihi gelişimi ele alınacaktır. Çalışmanın ikinci bölümünde Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun parlamentoda işletilme aşaması analiz edilecek ve Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın cezai sorumluluğu karşılaştırılacaktır. Son olarak Cumhurbaşkanının Yüce Divanda yargılanma aşaması incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Cumhurbaşkanı, Cezai Sorumluluk, Meclis Soruşturması, Yüce Divan.

ABSTRACT

The criminal liability of the President of the Republic has long been a topic of discussion in Turkey. Turkey accepted a new government model with the 2017 Constitutional Amendment and completely changed the criminal liability of the President of the Republic. These amendments resulted in a different dimension of the discussions regarding this issue. Because currently the President of the Republic is in the center of the new government model and constitutes the executive branch alone. In this context, the President of the Republic has moved away, in terms of their legal status, from the role of presidency in the parliamentary system and is now closer to the role of presidency in a presidential system. It is of great importance how the criminal liability of the President of the Republic is regulated compared to the wide range of powers that the President of the Republic, just like a President in presidential system, has. Thus, in this study, firstly, the concepts of President of the Republic, and liability will be explained, then the historical development of the criminal liability of the President of the Republic in the Turkish Constitutional Law will be discussed. In second part of this study, the investigation phase of the President of the Republic's criminal liability in the parliament will be analyzed and the criminal liability of the President of the Republic in Turkey will be compared with that of the President in the USA. Finally, the trial phase of the President in the Supreme Court will be examined.

Keywords: President of the Republic, Criminal Liability, Parliamentary Investigation, Supreme Court.

TEŞEKKÜR

“2017 Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu” isimli tez çalışmamın hazırlanmasında öncelikle benden manevi desteklerini esirgemeyen ve bu süreçte yılmadan ilerlememe her daim yardımcı olan canım annem Zeliha Çolak, babam Bayram Yazıcı ve ablam Ayşegül Yazıcı’ya sonsuz teşekkürlerimi sunmak isterim.

Tez çalışmamı gerçekleştirirken benden desteklerini hiçbir zaman esirgemeyen, her zaman sabırla ve hoşgörüyle bütün sorularımı cevaplamaya çalışan, yalnızca tez çalışmamda değil akademik hayatta da değerli tavsiyeleriyle ufkumu açan, asistanı olmaktan büyük mutluluk duyduğum saygıdeğer Prof. Dr. Ekrem Ali Akartürk’e ne kadar teşekkür etsem azdır.

Yüksek lisans tez savunma jürimde bulunmayı kabul eden değerli hocalarım Prof. Dr. Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk ve Prof. Dr. O. Korkut Kanadoğlu’ya vakitlerini ayırıp bana değerli tavsiyeleriyle rehberlik ettikleri için içtenlikle teşekkür ederim.

Tez sürecimde bana ayrıca vakit ayırarak aklıma takılan bütün soruları eksiksiz cevaplamaya çalışan, yaptığım hataları büyük bir hoşgörüyle karşılayan sayın Doç. Dr. Tevfik Sönmez Küçük’e ayrıca çok teşekkürlerimi sunarım.

Son olarak, tezime çalışırken beni yalnız bırakmayan, bu süreci benim için katlanabilir kılan değerli arkadaşım Ashkan’a canı gönülden teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI	i
ÖZET	ii
ABSTRACT.....	iii
TEŞEKKÜR	iv
KISALTMALAR	xi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR VE 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİNE KADAR CUMHURBAŞKANININ CEZAİ SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

1. TEMEL KAVRAMLAR	5
A. DEVLET BAŞKANI KAVRAMI	5
B. CUMHURBAŞKANI KAVRAMI	9
a. Genel Olarak.....	9
b. Parlamenter Sistemdeki Cumhurbaşkanı ve Yarı Başkanlık Sistemindeki Cumhurbaşkanı Arasındaki Ayrım	13
c. Başkan ve Cumhurbaşkanı Arasındaki Ayrım	15
C. SORUMLULUK KAVRAMI	20
a. Hukuki Sorumluluk.....	21
b. Siyasi Sorumluluk.....	23
b.1 Tarihi Gelişimi.....	23
b.2 Tanımı	25

c. Cezai Sorumluluk	29
D. CEZAI SORUMLULUĞA İLİŞKİN SORUMSUZLUK VE DOKUNULMAZLIK KAVRAMLARI	33
a. Yasama Sorumsuzluğu.....	33
b. Yasama Dokunulmazlığı.....	35
b.1 Tanımı	35
b.2 Kişiler Açısından Kapsamı ve Cumhurbaşkanı'nın Dokunulmazlığı	38
2. 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİNE KADAR CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ.....	42
A. 1876 Kanun-i Esasi Açısından	42
B. 1921 Anayasası Açısından	43
C. 1924 Anayasası Açısından	45
D. 1961 Anayasası Açısından	46
E. 1982 Anayasası Açısından.....	48
F. Anayasa Hukukumuzda Cumhurbaşkanı'nın Cezai Sorumluluğuna İlişkin Genel Bir Değerlendirme.....	53

İKİNCİ BÖLÜM

2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞUNUN PARLAMENTODA İŞLETİLME AŞAMASI

1. Cumhurbaşkanı'nın Cezai Sorumluluğunun Kapsamı.....	55
A. Görev Suçu ve Kişisel Suç Bakımından	56
B. Yasama Dokunulmazlığı Bakımından	60

2. Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun Zaman Bakımından Kapsamı.....	66
A. Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Kazanılmadan Önce	66
B. Cumhurbaşkanlığı Görevi Esnasında.....	71
C. Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Sona Erdikten Sonra.....	72
3. Parlamentoda Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun İşletilmesi Usulü	72
A. Soruşturma Önergesinin Verilmesi.....	73
B. Soruşturma Açılması.....	78
C. Soruşturma Komisyonu Aşaması	80
a. Komisyonun Kuruluşu	80
b. Komisyonun Çalışma Usulü ve Süresi	82
c. Komisyonun Görev ve Yetkileri.....	83
c.1 Genel Olarak.....	83
c.2 Soruşturma Komisyonunun Cumhurbaşkanına Adli Koruma Tedbiri Uygulama Yetkisi	85
d. Komisyon Raporu	88
D. Yüce Divana Sevk	90
a. Komisyon Raporunun Genel Kurul’da Görüşülmesi.....	90
b. Raporun Oylanması ve Yüce Divan’a Sevk Kararı.....	91
c. Yüce Divan’a Sevk Kararının Denetimi	95
E. 2017 Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Türkiye’deki Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Karşılaştırılması.....	96
a. 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanının Hukuki Statüsü....	97

b. 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye'deki Cumhurbaşkanı ile ABD'deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Karşılaştırılması	106
b.1 Suç Türleri Bakımından	107
b.2 Zaman Bakımından	112
b.3 Soruşturma Aşaması Bakımından	115
b.4 Yargılama Aşaması Bakımından	119
b.5 Yargılama Sonucunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları Bakımından	120
b.6 Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlara Karşı Yargı Yolu Bakımından	121

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ YÜCE DİVANDA YARGILANMA AŞAMASI

1. Görevli Mahkeme: Yüce Divan	122
2. Yüce Divan Yargılaması	125
A. Genel Olarak	125
B. Yüce Divan Tarafından Dava Açan Belgenin İadesi veya Kabulü	125
C. Yüce Divanın Yürürlükteki Kanunlara Göre Görev Yapma Zorunluluğu	130
D. Savcılık Görevi ve Yargılama Süresi	135
E. Yüce Divan Tarafından Verilebilecek Kararlar	136
F. Cumhurbaşkanı Hakkında Verilen Kesinleşmiş Mahkûmiyet Kararı ve Sonuçları	138
G. Cumhurbaşkanı Hakkında Hükmedilen Cezanın İnfazı	141

H.	Yüce Divan Kararına Karşı Kanun Yolu	144
a.	Yüce Divan Kararlarına Karşı Yeniden İnceleme Başvurusu	144
b.	Yargılamanın Yenilenmesi.....	147
c.	Bireysel Başvuru.....	149
d.	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı	150
İ.	Cumhurbaşkanının Yargılanması ve Yargı Bağımsızlığı Sorunu	150
J.	Yüce Divan Yargılaması Esnasında Cumhurbaşkanına Adli Koruma Tedbirlerinin Uygulanabilirliği	156
a.	Genel Olarak.....	156
b.	Hürriyeti Kısıtlayan Tedbirlerin Uygulanması Durumunda Cumhurbaşkanlığı Makamının Boşalması	157
K.	Cumhurbaşkanının Görevi Süresince Dava ve Ceza Zamanaşımı	158
SONUÇ		162
KAYNAKÇA.....		167
DİĞER KAYNAKLAR.....		181

TABLÖLAR LİSTESİ

TABLO 1: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Suç Türleri Bakımından Kapsamının Karşılaştırılması.....112

TABLO 2: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Zaman Bakımından Kapsamının Karşılaştırılması.....115

TABLO 3: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Soruşturma Aşaması Bakımından Karşılaştırılması.....118

TABLO 4: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Aşaması Bakımından Karşılaştırılması.....120

TABLO 5: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlar ve Sonuçları Bakımından Karşılaştırılması.....121

TABLO 6: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlara Karşı Yargı Yolu Bakımından Karşılaştırılması.....121

KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AKP	: Adalet ve Kalkınma Partisi
AMK	: Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYD	: Anayasa Yargısı Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
B. No	: Başvuru Numarası
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CGTİHK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	: Çeviren
Der.	: Derleyen
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DÜHF	: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi
E.	: Esas Numarası
Ed.	: Editör
E.t.	: Erişim tarihi
ERÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Ibid.	: Ibidem
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜİFD	: İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Dergisi
İÜSBFD	: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
K.	: Karar Numarası
K.T.	: Karar Tarihi
md.	: Madde
Örn.	: Örneğin
Para.	: Paragraf
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SPK	: Siyasi Partiler Kanunu
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TÜSİAD	: Türkiye Sanayiciler ve İş adamları Derneği
USA	: United States of America
vb.	: Ve bunun gibi
vd.	: Ve devamı
Vol.	: Volume
Yay.	: Yayınları
YDK	: Yüce Divan Kararı
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

Eski çağlardan beri devletin “yönetenler” ve “yönetilenler” olmak üzere iki ayrı kesime ayrıldığı görülmektedir. Tarih, bu iki kesim arasında her daim bir güç ya da çıkar çatışması yaşandığına şahitlik etmiştir. Bu çatışmalar sonucunda hem “devlet” anlayışı hem de devletin “yönetenler” kesimi günümüzdeki anlamına evrilmiştir. İşte, devletin “yönetenler” kesiminde beliren figürlerden biri de “devlet başkanı”dır.

Devlet başkanı, modern devlette yürütme organının sınırlı yetkilere sahip figürlerinden biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte devlet başkanının sahip olduğu yetkiler, hükümet sistemleri ya da devlet şekillerine göre farklılık göstermektedir. Ancak günümüzün bu anlayışında tarihi gelişmelerin rolü büyüktür. Orta çağın mutlak monarşilerinde monark, kral ya da hükümdarlar, yasama, yürütme ve yargı güçlerinin hepsini bünyesinde toplamıştı. Bu yöneticilerin yönetme yetkisini Tanrıdan aldığına inanılırdı. Bu sebeple sahip oldukları yetkilerin sınırsızlığına karşın yönetilenlere hesap verme sorumlulukları yoktu; sorumlulukları ya Tanrıya karşı ya da kendi vicdanlarına karşı idi. Bu husus da keyfi idarelerin kurulmasına yol açıyordu. İşte yönetilenler, bu duruma karşı mücadele içine girmiştir.

Yönetilenlerin orta çağın sınırsız iktidara sahip yöneticilerine karşı sürdürdüğü mücadele, modern devlet anlayışının ortaya çıkmasına zemin hazırlamıştır. Modern devlette yetkilerin sınırlandırılması ve yetkileri kullananların bu sınırlı yetkiler içinde kalıp kalmadığının denetimi büyük önem arz etmektedir. Çünkü devletin keyfi bir idare kurarak bireylerin hak ve özgürlüklerini ya da toplum menfaatini ihlal eden faaliyetlere girme ihtimali ancak bu şekilde engellenebilir. Bu nedenle devlet iktidarı yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üçe bölünmekte; her erkin bünyesinde bulunan yetkiler de farklı kurumlar tarafından paylaşılmaktadır. Öngörülen sınırlı yetkilerin aşılmaması için bu yetkileri kullananların sorumluluğu kabul edilmekte ve bu şekilde devlet iktidarı denetlenmektedir. İşte orta çağda sınırsız yetkilere sahip kral, monark veya hükümdarlar, zamanla günümüzdeki sınırlı yetkilere sahip devlet başkanlarına bu şekilde evrilmiştir. Bu süreçte devlet başkanının sorumluluğu hususu her daim tartışma konusu olmuştur.

Sorumluluk, genel olarak kişinin yaptığı eylemlerden dolayı hesap verme ve bu eylemlerin sonuçlarına katlanma mecburiyeti olarak tanımlanmaktadır. Sorumluluk, hukuki, siyasi ve cezai sorumluluk olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Bu çalışmada devlet başkanının cezai sorumluluğuna yoğunlaşmıştır. Çünkü devlet başkanının cezai sorumluluğu, üzerinde en çok

tartışma yapılan konulardan biridir. Bir yanda devlet başkanının icra ettiği devlet faaliyetlerinin kolayca aksatılmaması gerekmekte, bir yanda da modern devletin sağlıklı işleyebilmesi için kanun önünde eşitlik ilkesinin sağlanması gerekmektedir. Bu çerçevede devletler, bu iki çizgi arasında denge kuracak şekilde devlet başkanının cezai sorumluluğunu düzenlemeye çalışmaktadır. Bu düzenleme yapılırken eksen kavram, kuşkusuz devlet başkanının sahip olduğu yetkiler olmuştur. Yani, devlet başkanının yetkileri ne kadar fazla ise sorumluluğu da o kadar artırılmıştır. Ancak zaman zaman bu eksen kavramdan sapıldığı ve bu iki çizgiden birine daha çok önem verilerek düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

Devlet başkanı, modern devlette yönetme yetkisini kullanan figürlerden yalnızca biridir. Devlet başkanının ismi, yetkileri ve sorumluluğu hükümet sistemlerine göre farklılık göstermektedir. Türkiye’de uzun yıllar parlamenter sistemin kabul edildiği ve devlet başkanı için “Cumhurbaşkanı” teriminin kullanıldığı görülmektedir. Günümüzde bu terim, hala kullanılmaktadır. Bu çalışmada da bu nedenle daha çok “Cumhurbaşkanı” terimi kullanılacaktır.

Türkiye’de öteden beri Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu tartışılmıştır. Bu tartışmaların temelini, belirsiz anayasal düzenlemelerle beraber Cumhurbaşkanının yetkilerinin kademeli olarak artırılmasına rağmen cezai sorumluluğunun buna uygun olarak değiştirilmemesi hususu oluşturmuştur. 2017 Anayasa değişikliği ile bu tartışmalar tamamen farklı bir boyut kazanmıştır. Çünkü bu değişiklik ile hem kendine özgü bir hükümet modeli benimsenmiş hem de Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna gidebilme usulü tamamen değiştirilmiştir. Bu bağlamda parlamenter sistem unsurları terk edilmiş, “cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi” adı altında yeni bir hükümet modeli benimsenmiştir. Bu yeni hükümet modelinde Cumhurbaşkanı, başkanlık sistemindeki Başkan gibi oldukça geniş yetkilere sahiptir. İfade edilen bu hususlar doğrultusunda yetkileri artırılan Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun nasıl düzenlendiğini inceleme zorunluluğu hasıl olmuştur.

Bu çalışmada yeni düzenlemeyi incelemek adına öncelikle anayasa hukuku kaynaklarından faydalanılmıştır; fakat Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu her ne kadar anayasa hukukuna özgü bir konu olsa da ceza hukukuyla da yakından ilgilidir. Dolayısıyla ceza hukuku kaynaklarına da başvurulmuştur. Ayrıca Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu meselesinin Türk Anayasa Hukukunda tarihi gelişimini görebilmek için 1876 Kanun-i Esasi dönemi dahil, 1921, 1924, 1961 ve 1982 Anayasası’nın 2017 değişikliği öncesi dönemlerine ilişkin eserlere de sıkça başvurulmuştur. Bunun yanında konuyla ilgili olarak yer yer haberler,

gazeteler, röportajlar, AYM, AİHM ve Yargıtay kararları da incelenmiştir. Mevzuat olarak Anayasa, Meclis İçtüzüğü, TCK, CMK ve 6216 sayılı AMK'den oldukça fazla yararlanılmıştır.

Getirilen yeni hükümet modeli, tipik hükümet sistemleri içerisinde en çok başkanlık sistemine benzediği için başkanlık sistemi ve Başkanın cezai sorumluluğu usulü olarak görülen “*impeachment*” usulünün esaslarının daha iyi anlaşılması adına ABD kaynaklı eserlerden de faydalanılmıştır; fakat bu eserler incelenirken Türkiye’de kabul edilen yeni hükümet modelinin, tipik başkanlık sisteminden yer yer ayrılan unsurları bünyesinde barındıran kendine özgü bir hükümet modeli olduğu fark edilmiştir. Bu sebeple, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu değerlendirilirken daha önce tecrübe edilmiş bir hükümet sistemi ve o sistemdeki devlet başkanının cezai sorumluluğu esas alınamamıştır.

Çalışmanın ilk bölümünde, konunun sınırlarının konulması ve okuyucunun kavramlara hâkim olabilmesi bakımından temel kavramlar açıklanacaktır. Bu bağlamda önce devlet başkanı ve devlet kavramları genel olarak anlatılacak, daha sonra cumhurbaşkanı kavramı tarihi gelişimiyle birlikte ele alınacaktır. Cumhurbaşkanlığı kavramının ait olduğu hükümet sistemi ile bağlantısı göz ardı edilemeyeceği için yarı başkanlık ve başkanlık sistemlerinde yer alan devlet başkanları ile karşılaştırması yapılacak ve farkları ortaya konulacaktır.

Daha sonra sorumluluk kavramına geçilecek ve bu çerçevede sorumluluğun üç görünümü olan hukuki, siyasi ve cezai sorumluluk halleri tanımlanacaktır. Temel kavramların son kısmında ise cezai sorumluluk ile yakından alakası olan sorumsuzluk ve dokunulmazlık kavramları açıklanacaktır.

Devamında Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu hususunun Türk Anayasa Hukuku tarihindeki gelişimi ele alınacak ve sırasıyla 1876 Kanun-i Esasi, 1921 Anayasası, 1924 Anayasası, 1961 Anayasası ve 2017 Anayasa değişikliği öncesi 1982 Anayasası’nda yer alan düzenlemeler incelenecektir.

İkinci bölümde 2017 Anayasa değişikliği çerçevesinde Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun parlamentoda işleme aşaması ele alınacaktır. Bu bağlamda önce Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun suç türleri ve zaman bakımından kapsamı ortaya konulacaktır. Daha sonra Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun parlamentoda işletilmesi hususu ayrıntılı olarak ele alınacak ve tartışılacak alanlar saptanacaktır. Bu incelemeden hemen

sonra ABD sistemindeki Başkan ile Türkiye'deki Cumhurbaşkanı, hukuki statüleri ve cezai sorumlulukları bakımından karşılaştırılacaktır.

Çalışmanın son bölümünde ise ilk önce Cumhurbaşkanının Yüce Divanda yargılanma aşaması ele alınacaktır. Ardından Cumhurbaşkanının görevi süresince dava ve ceza zamanaşımı konusuna yer verilerek çalışma sona erdirilecektir.



BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR VE 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİNE KADAR CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

Birinci bölümün ilk kısmında Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna ilişkin temel kavramlar ele alınmıştır. Bu bağlamda sırasıyla devlet başkanı, Cumhurbaşkanı, sorumluluk, sorumsuzluk ve dokunulmazlık kavramları açıklanmıştır. Cumhurbaşkanı kavramı açıklanırken yarı başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanından ve başkanlık sistemindeki Başkandan farkları belirtilmiş; sorumluluk kavramı açıklanırken hukuki, siyasi ve cezai sorumluluk teker teker açıklanmıştır.

Birinci bölümün ikinci kısmında ise Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun Türk Anayasa Hukukunda tarihi gelişimi ele alınmıştır. Bu çerçevede 1876 Kanun-ı Esasi, 1921 Anayasası, 1924 Anayasası, 1961 Anayasası ve 1982 Anayasası'nın 2017 değişikliği öncesinde yer alan düzenlemeler incelenmiş ve değerlendirilmiştir.

1. TEMEL KAVRAMLAR

A. DEVLET BAŞKANI KAVRAMI

İnsanoğlu, sosyal ve siyasal bir varlık olmasının doğal sonucu olarak, en ilkel toplumlardan itibaren belli bir düzen içinde yaşama ihtiyacı duymuştur. Bu düzenin gerçekleşmesi ve korunması için ilk çağlardan günümüze kadar insanların bir lider, şef, kral, grup, başkan ya da adı her ne ise, kendilerini yönetecek biri ya da birilerine gereksinim duyduğu ve düzenin işleyişini onlara bıraktığı görülmektedir. İşte, “devlet” adını alan bu düzen ile “devlet başkanı” adını alan devlet yöneticisinin ifade ettiği anlamlar, günümüze gelene kadar evrim geçirmiş ve zamanın ruhuna göre farklılaşmıştır.

Devlet başkanı kavramı, devlet kadar eski bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır¹. Gerçekten de adı “devlet” olan bir düzen kurulacaksa, bu düzenin işleyişinden sorumlu olan bir yöneticinin de bu düzenin doğuşuyla aynı anda var olması işin doğasındandır. Bu süreçte devlet başkanının devleti kurulmuş olarak bulması söz konusu olabileceği gibi, devleti kendisinin kurması da mümkündür.

¹ Kemal GÖZLER, **Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi: Devlet Başkanları**, Ekin Yayınevi, 2. Baskı, Bursa, Mart 2016, s.1.

Devlet başkanının tanımlanmasına geçmeden önce devletin genel hatlarıyla tanımlanması yerinde olacaktır. Batı dillerinde karşılığı “Stato, State, Stat, Estat, Etat” olan ve dilimize Arapçadan geçen “Devlet” kelimesi “el değiştirme, elden ele geçme” anlamına gelen “Devl” kökünden türetilmiştir². Batıda ancak 16. yüzyılda kullanılmaya başlanan devlet kavramı üzerinde oy birliği ile kabul edilen bir tanım bulunmamaktadır³. Ancak bir siyasal iktidar türü⁴ olarak devlet kısaca, belli bir toprak parçası ve belli bir insan topluluğu üzerinde meşru kuvvet kullanma tekeline sahip bir kurum olarak açıklanabilir⁵. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere devleti oluşturan üç unsur vardır: *iktidar, ülke ve insan*⁶. İktidar unsuru, egemenlik kavramı ile ifade edilir. Ülke, devlet iktidarının geçerli olduğu toprak parçasıdır. İnsan unsuru ise modern devlette ulus ya da halk adlarıyla anılır⁷.

Yukarıda siyasal iktidarın bir türü olarak bahsettiğimiz devlet kurumunda, bu iktidarı “yönetenler”in kullandığı görülmektedir. İşte devlet başkanı ise “yönetenler” kesiminin bir parçasıdır. Devlet başkanının “yönetenler” kesimindeki hukuki konumu, devletlerin çeşitli açılardan sınıflandırılması⁸ ya da hükümet sistemlerine⁹ göre farklılık göstermektedir. Gerçekten, geçmişten günümüze kadar yaşanan süreç incelendiğinde, devlet başkanının hukuki statüsünün sahip olduğu yetkilere göre farklılaştığı, genellikle bu yetkilere paralel olarak da bazen tamamen sorumsuz, bazen kısmen sorumlu, bazen de tamamen sorumlu hale getirildiği görülmektedir.

² Erdoğan TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, Beta Yayınları, 23. Baskı, İstanbul-2019, s.127.

³ **Ibid.**, s.127.

⁴ Siyasal iktidar, global (kendi dışında başka bir toplumun parçası olmayan) toplum ölçeğinde ortaya çıkan, tüm iktidarlardan üstün ve tek bir konumda olan, yetkisi konu yönünden sınırlı olmayan ve meşru kuvvet kullanma tekeline sahip olan iktidardır. Toplumun “yöneten-yönetilen” biçiminde ikiye bölündüğü yerde, siyasal iktidar artık “devlet”e dönüşmüştür. Oktay UYGUN, **Devlet Teorisi**, On İki Levha Yayıncılık, 6. Baskı, İstanbul-2019, s.9.

⁵ TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.131.

⁶ UYGUN, **Devlet Teorisi**, s.10.

⁷ **Ibid.**, s.10. Kemal GÖZLER, **Devletin Genel Teorisi**, Ekin Yayınevi, Bursa-2007, s.4. Teziç’e göre bu unsurlar ülke, insan topluluğu ve siyasi ve hukuki teşkilattır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erdoğan TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.131-137.

⁸ Devletler şekilleri bakımından monarşi ve cumhuriyet olarak; egemenliğin kaynağı yönünden laik ve teokratik olarak; yapıları yönünden üniter, bölgesel ve feodal olarak; siyasal yapıları yönünden totaliter, otoriter ve demokratik olarak sınıflandırılabilir. Ömer ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku**, Seçkin, 3. Baskı, Ankara 2020, s.58.

⁹ Hükümet sistemleri ya da siyasal rejimlerin sınıflandırılmasında temelini Montesquieu’dan alan kuvvetler ayrılığı ilkesi referans alınmaktadır. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.81.

Orta çağın mutlak monarşilerinde hükümdar, yasama, yürütme ve yargı iktidarını bizzat kullanmıştır¹⁰. Ancak zamanla bu iktidara karşı başlayan hürriyet mücadelesi ve akabinde ortaya çıkan modern devlet anlayışı¹¹ ile önce yargı, sonra yasama erki hükümdarın elinden alınmıştır¹². Bir başka deyişle zamanla çoğulcu demokrasinin değişmez ilkelerinden biri haline gelen kuvvetler ayrılığı ilkesi benimsenerek kuvvetler yasama, yürütme ve yargı olarak ayrılmış; yürütme kuvveti hükümdara bırakılmıştır. Bu hükümdarın ismi ise yine bu gelişmelere paralel olarak “devlet başkanı” adını almıştır. Hatta kısa zaman sonra, tarih bize devlet başkanına bırakılan bu yürütme kuvvetinde dahi büyük oranda sınırlamalar yapılacağını gösterecektir.

Devlet başkanına bırakılan yürütme kuvvetinin sınırları da hükümet sistemleri ya da devlet şekillerine¹³ göre değişmektedir. Biz daha çok hükümet sistemlerine göre yapılan ayrımı inceleyeceğiz.

Öğretide yasama, yürütme ve yargı kuvvetlerinin birbirleri ile ilişkileri “hükümet sistemleri” adı altında incelenmiş; devletlerin benimsediği hükümet sistemleri “kuvvetler birliği sistemleri” ve “kuvvetler ayrılığı sistemleri” olmak üzere iki ana başlık altında ele alınmıştır¹⁴. Kuvvetler birliği hükümet sistemlerinde kuvvetlerin yürütmede birleştiği sistemler mutlak monarşi; kuvvetlerin yasamada birleştiği sistemler ise meclis hükümeti sistemidir. Kuvvetler ayrılığı sistemlerinde ise kuvvetlerin yumuşak ayrılığı parlamenter sistem, kuvvetlerin sert ayrılığı başkanlık sistemi ve bu iki sistemin belli başlı bazı

¹⁰ Orhan ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, İstanbul-1960, s.7.

¹¹ Modern devlet anlayışı, egemenliğin kaynağının tanrı değil akıl olduğu, toplumsal ilişkilerin hukukla düzenlendiği bürokratik devlet anlayışıdır. Abdurrahman SAYGILI, “Modern Devlet’in Çıplak Sureti”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 59(1), 2010, s.94. Modern devletler tipik olarak ulus devletlerdir. Osman Korkut KANADOĞLU-Ahmet Mert DUYGUN, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Oniki Levha, İstanbul-2020, s.67.

¹² Orhan ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, İstanbul-1960, s.8. Yasama organı, halk tarafından seçilen temsilcilerden (milletvekili/parlamentar) oluşan parlamento (meclis) dur. Yargı organı mahkemelerdir. Yürütme organı ise devlet başkanı ve hükümetten ya da yalnızca devlet başkanından oluşur. GÖZLER, **Devletin Genel Teorisi**, s. 241.

¹³ Devlet şekilleri ile kastedilen monarşi ve cumhuriyetlerdir. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.58. Hüseyin Nail KUBALI, **Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler**, Kutulmuş Matbaası, İstanbul-1971 s.60-61. Gözler, monarşi ve cumhuriyeti egemenliğin kaynağı bakımından devlet şekilleri sınıflandırması altında incelemiştir. GÖZLER, **Devletin Genel Teorisi**, s.103. Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu da cumhuriyeti bir devlet şekli olarak ele almıştır. Ancak devlet şekli ve hükümet şekli tartışmaları hakkında detaylı bilgi için bkz: Bülent TANÖR – Necmi YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta Yayınları, 19. Bası, İstanbul-2019, s.82-86.

¹⁴ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.6.

özelliklerini bünyesinde barındırarak karma bir yapı oluşturan yarı başkanlık sistemi olmak üzere temel olarak üç ayrı sistem bulunur¹⁵.

Kuvvetlerin yürütmede birleştiği mutlak monarşilerde iktidarı elinde bulunduran kişi “hükümdar/monark (monarch, monarque), kral(king,roi), kraliçe(queen, reine), imparator(emperor,empereur), şah, sultan, padişah, han, hakan, halife, egemen(sovverign, souverain), büyük dük (grand duke, grand duc)”¹⁶ gibi çeşitli isimlerle anılmıştır. Bu kişi, yasama, yürütme ve yargı kuvvetlerini kendi elinde bulundurur ve ömür boyu tahtta kalır. Kuvvetlerin yasama organında birleştiği meclis hükümeti sisteminde ise devlet başkanı yoktur, meclis tüm kuvvetlerin bizzat sahibidir¹⁷.

Kuvvetlerin yumuşak ayrılığı olarak bilinen klasik parlamenter sistemlerde devlet monarşi ile yönetiliyorsa devlet başkanı “Kral(king)/Kraliçe(queen)”; devlet cumhuriyet ile yönetiliyorsa “Cumhurbaşkanı (president of the republic)” olarak isimlendirilmiş¹⁸ ve çoğunlukla sembolik yetkilerle donatılmıştır. Kral ya da kraliçe genellikle irsi olarak tahta geçerek ömür boyu tahtta kalırken Cumhurbaşkanı belirli bir süreyle sınırlı olarak seçimle devletin başına geçer. Parlamenter sistemle başkanlık sistemi arasında karma bir sistem kabul eden ve isim babası Maurice Duverger olan yarı başkanlık sisteminde de devlet başkanı Cumhurbaşkanı adıyla anılmaktadır¹⁹. Ancak buradaki Cumhurbaşkanı doğrudan halk tarafından seçilir ve parlamenter sisteme göre önemli yetkilere sahiptir²⁰. Sert kuvvetler

¹⁵ Ergun ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, 19. Basım, Ankara-2019, s.317-318.

¹⁶ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.45-46. Devlet başkanlığı makamı ise “krallık, kraliyet, taç, sultanlık, saltanat, padişahlık” gibi isimlerle anılmıştır. Aylin ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara-2019, s.7.

¹⁷ KUBALI, **Anayasa Hukuku Dersleri...**, s.367. Meclis hükümetinde büyük güç elde etmemesi için yürütme bir kişiye değil heyete verilir ve üyeler arasındaki karşılıklı güvensizlik her üyenin etkinliğini sınırlandırır. Saf meclis hükümetinde devlet başkanının olmaması rejimin mantığına uygundur. ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.21. Ayrıca belirtmek gerekir ki meclis hükümeti sisteminde yürütmenin yasama organından ayrı bir varlığı yoktur ve tamamıyla meclisin emri, işareti ve kontrolü altındadır.

¹⁸ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.3. Esasen parlamenter hükümet sistemini kabul eden cumhuriyetlerde devlet başkanına farklı isimler verilebilmektedir. Örneğin Almanya ve Avusturya’da Federal Başkanı (Bundespräsident), İsrail’de Devlet Başkanı (President of the State), İrlanda’da Başkan (President), Avustralya’da Genel Vali (Governor-General) isimleri verilmiştir. Finlandiya, Fransa, İtalya, Yunanistan, Portekiz ve İzlanda ise Cumhurbaşkanı (President of the Republic) ismini kullanmaktadır. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.55. Biz de tıpkı Gözler gibi daha genel olan ve ayrıca ülkemizde de kullanılan “Cumhurbaşkanı” terimini kullanacağız.

¹⁹ İbrahim Ö. KABOĞLU, **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, Legal Yayınevi, 14. Baskı, İstanbul-2019, s.150. ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.318.

²⁰ Örneğin; Cumhurbaşkanı Bakanlar Kuruluna başkanlık eder ve karşı-imza olmadan başbakanı atayabilir, referanduma başvurabilir, meclisi feshedebilir, olağanüstü yetkilere başvurabilir. KABOĞLU, **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, s.151.

ayrılığı olarak bilinen başkanlık sisteminde ise devlet başkanı “Başkan(president)”dır. Başkan da halk tarafından seçilir ve yürütme yalnızca Başkandan oluşur.

Görüldüğü gibi devlet başkanı kavramı genel bir kavramdır ve hükümet sistemlerine göre farklı adlar almaktadır. Yukarıda kuvvetler birliği hükümet sistemlerindeki devlet başkanları genel anlamda ele alınmış, konumuzun sınırlandırılması açısından daha fazla detaya girilmemiştir. Aşağıda ise tez konumuz açısından büyük önem arz eden Cumhurbaşkanlığı, yarı başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanlığı ve Başkan kavramları incelenecek; birbirlerinden farkları ortaya konacaktır.

B. CUMHURBAŞKANI KAVRAMI

a. Genel Olarak

“Cumhurbaşkanı” kelimesi Arapçadan dilimize geçen ve halk, topluluk anlamına gelen “cumhur” kelimesi ile bir topluluğun, toplantının, derneğin başında bulunan kimse anlamına gelen “başkan” kelimesinin birleşiminden oluşmakta ve etimolojik olarak devlet şeklinin cumhuriyet olduğu ülkelerde devlet başkanını ifade etmektedir²¹.

Cumhurbaşkanı kavramının ortaya çıkış sürecine bakıldığında, parlamenter sistemden ayrı düşünülemeyeceği görülmektedir. Parlamenter sistem, İngiltere’de kralın mutlak gücünü ilk sınırlandıran belge olan 1215 Magna Carta ile baron, şövalye ve şehir temsilcilerinin meclise girmesi ile başlayan; 17. yüzyıla gelindiğinde parlamentonun yasama yetkisini tamamen eline alması ve 18. yüzyılda kralın bütünüyle sembolik duruma düşmesi ile zamanla gelişerek ortaya çıkan bir hükümet sistemidir²². Yasama ile yürütme arasındaki yumuşak kuvvetler ayrılığına dayanan; yasama organının yürütme organını düşürebildiği, buna karşılık yürütmenin de yasama organını feshedebildiği bir hükümet sistemi olan parlamentarizmde iki başlı bir yürütme (düalist

²¹ <https://sozluk.gov.tr/> E.t. 16.08.2020

²² Ayrıntılı bilgi için bkz. Maurice DUVERGER, **Siyasal Rejimler** (Çeviri: Teoman TUNÇDOĞAN), Gelişim Yayınları, İstanbul-1974, s.66-69. Yurdanur URAL, “Türk Anayasal Sisteminde Cumhurbaşkanının Konumu ve Yetkilerine İlişkin Tartışma ve Öneriler Üzerine Bir İnceleme”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta-2008, s.4-5.

yürütme) mevcuttur. Yürütmenin iki başını oluşturan taraflardan biri devlet başkanı, diğeri ise hükümettir.

Düalist yürütmenin bir kanadı olan hükümet (kabine), parlamentonun içinden çıkar²³ ve bu nedenle parlamentoya karşı sorumludur. Bir başka deyişle, düalist yürütmeden yasama organına karşı sorumlu olan kanat hükümet kanadıdır, devlet başkanı kanadı kural olarak sorumsuzdur. Hükümet, parlamentonun güvenoyunu almak zorundadır²⁴. Parlamentonun güvenoyunu alamayan hükümet düşer. Bunun karşısında hükümetin istemiyle ya da belli koşullar gerçekleştiğinde devlet başkanının da meclisi feshedebilme yetkisi vardır²⁵. Bunlar, parlamenter sistemde yasama ve yürütmenin karşılıklı etkileşim araçlarındandır. Ayrıca parlamenter sistemlerde hükümet, başkanlık sisteminin aksine hem yasama hem yürütmede görev alabilir ve yasama çalışmalarına katılabilir²⁶.

Düalist yürütmenin diğerk kanadı olan devlet başkanı ise klasik parlamenter sistem İngiliz monarşisinde ortaya çıktığı için ilk başta “Kral” ya da “Kraliçe” olarak adlandırılan monarkın ta kendisi olmuştur. Monarklar, seçimle gelmediği için bütün partilere karşı eşit mesafede durabilmekte, hükümete karşı bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyabilmekteydi²⁷. Bu da beraberinde parlamenter sistemin temelini oluşturan “tarafsız ve hükümet ile meclis arasında denge görevi gören, partiler üstü ve hakem konumunda bir devlet başkanı” anlayışını getirmektedir. Tarafsız bir hakem

²³ Bu konuda çeşitli usuller vardır. Doğrudan doğruya yasama organı tarafından seçilen başbakanlar (Almanya, Japonya) olabileceği gibi devlet başkanı tarafından parlamentonun güvenoyunu kazanabilecek bir başbakanın atanması da mevcut olabilir. Bu şekilde atanan başbakan diğerk bakanları seçer ve seçilen bakanlar devlet başkanı tarafından atanarak meclisten güvenoyu ister. Kemal GÖZLER, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Yayınevi, 1. Baskı, Bursa-2010, s.245.

²⁴ Güvenoyu, parlamenter sistemlerde meclisin yönetim konusunda hükümete güvenip güvenmediğini ölçen bir çeşit parlamento oylamasıdır. TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.513.

²⁵ KABOĞLU, **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, s.139-140.

²⁶ GÖZLER, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, s.248.

²⁷ TANÖR -YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.343. Monarşi ile yönetilen ve parlamenter sistemi kabul eden ülkelerden bazıları şunlardır: Hollanda, Belçika, İsveç, Norveç, Danimarka, İspanya, İngiltere. Necmi Yüzbaşıoğlu’nun Panel Konuşması, **Anayasa’nın Değiştirilemez Maddeleri ve Başkanlık Sistemi -Panel Notları**, İstanbul Barosu Yayın Kurulu, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2011, s.55.

konumunda olan monark, yasama organına karşı sorumsuzdur ve sorumluluk gerektiren yetkileri karşı imza kuralına uygun olarak başbakan ve ilgili bakanla birlikte kullanır²⁸.

Ancak zamanla devlet şeklinin cumhuriyet olduğu ülkelerde de parlamenter sistem kabul edilmeye başlanmış ve monarkın yerinin nasıl doldurulacağı problemi ortaya çıkmıştır. Bu boşluk “Cumhurbaşkanı” ismini alan devlet başkanı ile doldurulmuş ve Cumhurbaşkanının nasıl seçileceği ile ilgili birçok farklı usul izlenmiştir²⁹. Günümüzde en çok parlamento tarafından ya da halk tarafından seçilen cumhurbaşkanlarına rastlanmaktadır. Görüldüğü gibi Cumhurbaşkanı kavramı, devlet şeklinin cumhuriyet olduğu parlamenter sistemlerde ortaya çıkmıştır ve söz konusu sisteme özgü bir kavram olarak belli başlı bazı özellikleri bünyesinde barındırmaktadır.

Bu özelliklerden biri yukarıda da değinilen cumhurbaşkanının tarafsızlığıdır. Bu bağlamda Cumhurbaşkanı, seçildikten sonra partisi ve parlamento ile bağlantısı kesilir. Buna ek olarak tarafsızlığın korunabilmesi için Cumhurbaşkanının siyasi liderler arasından seçilmemesi büyük önem arz etmektedir³⁰. Cumhurbaşkanı, yasama, yürütme ve yargı arasında herhangi bir çatışma çıkması durumunda onları koordine edecek, uzlaştıracak, partiler üstü ve tarafsız bir hakemdir³¹. Cumhurbaşkanı yürütmenin bir parçasıdır ve hükümeti değil, devleti ve ulusal birliği temsil etmektedir³².

İkinci özelliğimiz, Cumhurbaşkanının yasama organına karşı sorumsuzluğudur. Bu nedenle Cumhurbaşkanı yetkilerini ancak başbakan veya bir bakanın “karşı imza”ıyla kullanabilir ve bu şekilde devletin günlük politikasının dışında kalır³³.

²⁸ TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.343. Karşı-imza kuralına göre devlet başkanının yaptığı yazılı bir işlemde, devlet başkanının imzasının altına başbakan veya ilgili bakan veya her ikisi de imza atar ve böylece bu işlemde kaynaklanan sorumluluk hükümete ait olur. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.235.

²⁹ Bu yöntemler beş farklı grupta incelenebilir: İkinci seçmenler tarafından seçilen bir Cumhurbaşkanı, özel bir heyet tarafından seçilen bir Cumhurbaşkanı, genişletilmiş parlamento tarafından seçilen bir Cumhurbaşkanı, parlamento tarafından seçilen bir Cumhurbaşkanı, halk tarafından seçilen bir cumhurbaşkanı. TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.344. ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.91.

³⁰ Ancak ne yazık ki Türkiye’de Cumhurbaşkanları genellikle siyasi liderler arasından seçilmiş ve bu da Cumhurbaşkanının tarafsızlığına büyük zararlar vermiştir. Necmi Yüzbaşıoğlu’nun Panel Konuşması, **Anayasa’nın Değiştirilemez Maddeleri ve Başkanlık Sistemi -Panel Notları**, İstanbul Barosu Yayın Kurulu, s.58.

³¹ DUVERGER, **Siyasal Rejimler**, s.70. ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.300.

³² Ekrem Ali AKARTÜRK, **Parlamenter Rejim Uygulamaları ve Parti Sistemleri Parlamenter Hükümet Yapıları ve Parti Sistemleri Üzerine Bir Deneme**, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2010, s.21.

³³ Mehmet TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, DÜHF Yayınları, Diyarbakır-1989, s.52.

Monarşik parlamenter sistemlerde kralın sorumsuzluğu mutlak iken³⁴ cumhuriyetle yönetilen parlamenter sistemlerde cumhurbaşkanının sorumsuzluğu nispidir. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanı, vatana ihanet durumu hariç göreviyle ilgili faaliyetlerinden ve suçlarından sorumsuz iken kişisel faaliyet ve suçlarından sorumlu tutulmuştur³⁵. Cumhurbaşkanı, göreviyle ilgili faaliyetlerinde sorumsuz olduğu için ona bahşedilen yetkiler daha çok sembolik yetkililerdir ve tek başına yapması öngörülenler dışındaki işlemleri düalist yürütmenin sorumlu tarafı olan hükümet tarafından imzalanır³⁶.

Cumhurbaşkanının işlemlerinin bir kısmı devlet yönetimine bir kısmı ise devletin başı sıfatına ilişkindir³⁷. Kanunları geri gönderme (veto) yetkisi, kanunları yayımlama ve ilan yetkisi, başbakanı atama yetkisi³⁸, başbakanın tavsiyesi üzerine bakanları atama yetkisi, hükümetin istemi üzerine parlamentonun feshi ya da seçimlerin yenilenmesi, parlamentoyu olağanüstü toplantıya çağırması, sınırlı af çıkarma yetkisi gibi yetkiler Cumhurbaşkanının devlet yönetimine ilişkin işlemlerindendir³⁹. Devletin başı sıfatına ilişkin işlemlerine örnek olarak yabancı devletlerle anlaşmalar yapmak,⁴⁰ yabancı devletlere elçi atamak ve yabancı devletlerin elçilerini kabul etmek⁴¹ gösterilebilir.

³⁴ İngiliz hukukçularına göre “İngiliz Kralı bir bakanı öldürürse Başbakanın sorumluluğu bahis konusu olabilir. Fakat Başbakanı öldürürse bundan sorumlu olacak kimse yoktur.” KUBALI, **Anayasa Hukuku Dersleri...**, s.376.

³⁵ ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.56. TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.507. İsmet GİRİTLİ -Jale SARMAŞIK, **Anayasa Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 1996, s.63. Ayrıca kimi ülkeler vatana ihanet dışında anayasayı ihlal, insanlığa karşı suç ya da belirli fena hareket gibi davranışlardan da Cumhurbaşkanını sorumlu tutmaktadır. Bunların dışında parlamenter hükümet sistemi kabul edilmesine karşın göreviyle ilgili suçlarından dolayı Cumhurbaşkanını tam sorumsuz ya da tam sorumlu kabul eden ülkeler de mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.90-94..

³⁶ KABOĞLU, **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, s.138. Kanunları bir kere daha görüşülmek üzere geri gönderme yetkisi, başbakanı atama yetkisi, istifa yetkisi, devlet başkanlığı idari teşkilatına personel atama yetkisi gibi bazı yetkiler bazı devletlerin anayasalarında karşı-imza kuralına tabi olmadan yalnızca Cumhurbaşkanı tarafından gerçekleştirilebilmektedir. Dünyada devlet başkanının hangi işlemlerinin karşı-imza kuralından istisna tutulduğu hakkında detaylı bilgi için bkz: GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.246-251.

³⁷Rezzan İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamenter Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2017, s.11.

³⁸ Cumhurbaşkanı başbakanı atarken serbest değildir. Başbakanı atarken parlamentodan güvenoyu alabilecek bir kişiyi seçmesi önem arz etmektedir. Bu bağlamda parlamentoda çoğunluğa sahip partinin liderinin başbakan olarak atanması anayasal bir teamül halini almıştır. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.169. Ayrıca Cumhurbaşkanının kural olarak başbakanı azletme yetkisi yoktur.

³⁹ URAL, “Türk Anayasal Sisteminde Cumhurbaşkanının Konumu...”, s.17-20. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamenter Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.12-15.

⁴⁰ İlk başta icrai gibi görünen bu yetki esasen devlet başkanına karşı imza kuralına tabi tutularak verildiği için bu kapsamda değildir. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.223.

⁴¹ URAL, “Türk Anayasal Sisteminde Cumhurbaşkanının Konumu...”, s.19.

Yukarıda da ayrıntılı olarak bahsedildiği gibi “Cumhurbaşkanı” kavramı belli bir hükümet sisteminin belli bir yönetim şeklini kabul eden devletlerde kullanılmaktadır ve diğer hükümet sistemlerinin devlet başkanları ile karıştırılmaması gerekmektedir. Bu konunun anlaşılması çalışmamızın konusu açısından büyük önem arz etmektedir. İşbu nedenle aşağıda Cumhurbaşkanının yarı başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanından ve Başkandan farkı incelenecektir.

b. Parlamenter Sistemdeki Cumhurbaşkanı ve Yarı Başkanlık Sistemindeki Cumhurbaşkanı Arasındaki Ayrım

Parlamenter sistem ile başkanlık sistemi arasında karma rejim kabul edilen yarı başkanlık sistemi, Fransa’da doğmuştur.

Dördüncü Fransız Cumhuriyeti döneminde Fransa’da yürütme kuvveti zayıflamış, parlamento toplum yaşamı için çok gerekli olan bazı yasaları çıkaramamış, devletin bütünlüğü ve sürekliliği ciddi tehlike altına girmişti⁴². Bu olaylar sonucunda Fransa’da 1958 Anayasası ile Beşinci Cumhuriyet Dönemi, yarı-başkanlık hükümet sistemini getirmiştir⁴³.

Yarı başkanlık sistemini başkanlık sistemine yaklaştıran unsurlar Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi ve parlamenter sistemdeki Cumhurbaşkanına göre oldukça geniş anayasal yetkilere sahip olmasıdır⁴⁴. Yarı başkanlık sisteminde artık Cumhurbaşkanı parlamenter sistemde olduğu gibi sembolik yetkilerle donatılmış tarafsız bir devlet başkanı değil, gerçek anlamda hükümet fonksiyonlarıyla donatılmış bir devlet başkanı pozisyonundadır⁴⁵. Yarı başkanlık

⁴² TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.78.

⁴³ Bu hükümet sistemi, Finlandiya, İzlanda, Weimar Almanyası, Portekiz, Avusturya ve İrlanda’da da uygulanmıştır. TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.78.

⁴⁴ Serap YAZICI, **Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri Türkiye İçin Bir Değerlendirme**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 4. Baskı, İstanbul-2017, s. 92. Bu önemli yetkiler arasında Bakanlar Kuruluna başkanlık etmesi ya da yasama meclisini kendi takdirine bağlı olarak feshedebilmesi sayılabilir. ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.319. Devlet başkanı halk tarafından seçilmesine rağmen yetkileri geniş değilse yarı başkanlık değil, parlamenter sistemin bir türü olan “başkanlı parlamenter sistem” söz konusu olacaktır. Şule ÖZSOY, “Cumhurbaşkanının Halk Tarafından Seçilmesinin Türkiye’nin Hükümet Sistemine Olası Etkileri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.6, S.2, Temmuz 2007, s.135-136. Bilgen KÜKNER, “Hükümet Sistemi Seçeneklerinden ‘Başkanlı Parlamenter Sistem’ Seçeneği ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2012/2, s.289. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/397955> E.t.16.10.2021.

⁴⁵ TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.79.

sistemini parlamenter sisteme yaklaştıran unsurlar ise yürütme görevini yerine getiren ve parlamentonun güvenine tabi bir başbakan ile bakanlar kurulunun bulunmasıdır⁴⁶.

Cumhurbaşkanının karşı imza kuralına bağlı kalmadan tek başına yapabileceği işlemler Fransa örneğine baktığımızda şunlardır: Başbakanı atamak ve istifasını kabul etmek, parlamentoyu herhangi bir şarta bağlı olmaksızın feshetmek, parlamentoya mesaj göndermek, olağanüstü hal yetkilerinin gerektirdiği tedbirleri almak⁴⁷, teklif ve tasarıları referanduma sunmak, Anayasaya aykırı olduğunu düşündüğü bir yasaı veya uluslararası antlaşmayı Anayasa Konseyine havale etmek, Anayasa Konseyinin dokuz üyesinden üçünü ve kendi üyeleri arasından başkanını seçmek⁴⁸, kanunları geri göndermek, kararname çıkarmak, bakanlar kurulu atamaları ve bu üyeleri görevden almak, belli istisnalar dışında devletin sivil ve askeri görevlilerinin atamasını yapmak⁴⁹. Bu yetkilere ek olarak parlamentonun olağanüstü toplantılarını açma ve kapama, anlaşmaların müzakere ve tasdiki yetkileri de vardır⁵⁰. Ayrıca Cumhurbaşkanı silahlı kuvvetlerin başıdır; bireysel af yetkisine sahiptir, dış politika ve savunma politikası Cumhurbaşkanının elindedir⁵¹.

Cumhurbaşkanının sahip olduğu bu yetkilerden meclisi herhangi bir şarta bağlı olmaksızın feshedebilme yetkisi, Linz'e göre yarı başkanlık sisteminin ayırt edici unsurlarından biridir⁵².

Görüldüğü gibi, yarı başkanlık sisteminde seçiliş usulü değişen ve yetkileri artırılan Cumhurbaşkanı artık tarafsız ve sembolik yetkilerle donatılmış parlamenter sistem Cumhurbaşkanı değildir. Yarı başkanlık sisteminde Cumhurbaşkanı bir partiye

⁴⁶ YAZICI, **Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri...**, S.92-93.

⁴⁷ Cumhurbaşkanına verilen olağanüstü yetkiler Fransız Anayasasının 16. Maddesinde düzenlenmiştir: “Cumhuriyet kurumlarının, ulusun bağımsızlığının, ülke bütünlüğünün veya uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesinin ciddi ve yakın bir tehdide maruz kalması ve anayasal hükümet kurumlarının düzenli işleyişlerinin aksamaması halinde başbakanla, meclisin başkanlarıyla ve Anayasa Konseyinin başkanına danışarak durumun gerektirdiği tedbirleri alır. Bu tedbiri bir mesajla millete duyurur. Bu tedbirler mümkün olan en kısa zamanda anayasal hükümet kurumlarının kendilerine verilmiş görevleri yerine getirmelerine sağlama amacına yönelik olmak zorundadır.”

⁴⁸ TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.79-80.

⁴⁹ İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamenter Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.26.

⁵⁰ Ibid., s.28.

⁵¹ Ibid., s.29.

⁵² YAZICI, **Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri...**, s.98..

üye olabilir⁵³ ve parlamentoda üyesi olduğu parti çoğunluğu sağlarsa pratikte sistemin tek lideri gibi aksiyon alabilir.

Cumhurbaşkanı, tıpkı parlamenter sistemlerde olduğu gibi yasama organına karşı sorumsuzdur. Fransa’da iki istisna hariç Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili eylem ve işlemlerinden dolayı cezai sorumluluğu yoktur⁵⁴. Kişisel suçlarından sorumluluğu için ise dokunulmazlık kurumu öngörülmüştür⁵⁵.

c. Başkan ve Cumhurbaşkanı Arasındaki Ayrım

Bu çalışmada kullanılan “Başkan” terimi, ilk defa 1787 tarihli ABD Anayasası’nda zikredilmiştir. İngiltere’de uygulanan sınırlı monarşiden esinlenerek başkanlık sistemini kurgulayan ve bağımsızlık savaşının koşullarından dolayı bütün kuvvetlere güvensizlik duyan ABD’nin kurucu babaları⁵⁶, yasama ve yürütme arasında tam anlamıyla denge ve denetim (checks and balances) sağlayabilmek adına bir hükümet sistemi kurmayı hedeflemiştir⁵⁷. Gücü elinde bulunduran kişinin kötüye meyletme zaafından dolayı bu hükümet sisteminin kurucuları, “En iyi yönetim, zor yönetimdir.” parolasını kabul etmiş⁵⁸ ve Montesquieu’nun “kuvvetler ayrılığı” prensibini tam anlamıyla benimsemiştir. Bu husus, sert kuvvetler ayrılığı olarak da ifade edilmektedir.

⁵³ Ayrıca yarı başkanlık sisteminde Cumhurbaşkanının bir partiye üye olması sistemin işleyişi açısından önemli ve işlevsel bir anlam ifade etmektedir. M. Erkut AYVAZ, “Devlet Başkanı ve Siyasi Parti İlişkisi Üzerine”, **Liberal Düşünce Dergisi**, Yıl:23, Sayı:91-92, 2018, s.127.

⁵⁴ Bunun istisnaları Cumhurbaşkanının insanlığa karşı suç işlemesi ve görevine uygun düşmeyen eylem ve işlemlerde bulunmasıdır. Tuba AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s.82.

⁵⁵ Mehmet Rıfat TINÇ, **Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar**, Legal Yayınevi, İstanbul-2020, s.200.

⁵⁶ Tarihçi Richard B. Morris, 1773’te yedi figürü ülkenin Kurucu Babalar olarak tanımlamıştır: John Adams, Benjamin Franklin, Alexander Hamilton, John Jay, Thomas Jefferson, James Madison ve George Washington. https://tr.wikipedia.org/wiki/Amerika_Birle%C5%9Fik_Devletleri%27nin_kurucu_babalar%C4%B1 E.t. 16.10.2021.

⁵⁷ TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.531-532. Başkanlık sistemi ABD’de ortaya çıkmış ve günümüze değin hemen hemen tek uygulama alanı ABD olmuştur. Bazı Latin Amerika ya da Afrika ülkeleri başkanlık sistemini uygulamaya çalışmış ama hiçbiri ABD örneğinde olduğu gibi uzun süre ayakta kalamamıştır. Bu ülkelerde başkanlık rejimleri kısa süre sonra ya hükümet darbeleri ile yıkılmış ya da otoriter başkancı rejimlere dönüşmüştür. TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.33. TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.540-541.

⁵⁸ Bu düşüncenin özünde, yöneticiler ne kadar zorlanırsa o kadar vatandaşların hak ve özgürlüğünü, taleplerini dikkate alır; ne kadar kolay yönetirse o kadar keyfiliğe kaçır düşüncesi yatmaktadır. Necmi Yüzbaşıoğlu’nun Panel Konuşması, **Anayasa’nın Değiştirilemez Maddeleri ve Başkanlık Sistemi -Panel Notları**, İstanbul Barosu Yayın Kurulu, s.60-61.

Parlamentar sistemlerde genellikle Cumhurbaşkanı ve hükümet, meclisin içinden meclis üyeleri tarafından seçilirken Başkanlık sisteminde yasama ve yürütme organı ayrı ayrı halk tarafından seçilmekte⁵⁹ ve ikisi de meşruiyetini halktan almaktadır. Halk tarafından seçilen yürütme organı, yasama organı tarafından düşürülemez ve yasamaya karşı tamamen bağımsızdır; bunun karşılığında başkan da yasama organının varlığına son veremez⁶⁰. Yasama organı yani kongre, yürütme organı için fon sağlar⁶¹. Bütçe yetkisi olarak bilinen bu yetki, Kongrenin yürütmeye karşı elinde bulundurduğu en önemli yetkilerden biridir.

Başkanlık sisteminde yürütme organı yalnızca başkandan oluşur ve “Başkan” (president) ismiyle anılır⁶². Başkan hem devlet başkanıdır hem hükümet başkanıdır⁶³. Yürütmede tek başlılık olarak ifade edilen bu husus, başkanlık sisteminde başbakanın ya da meclisin içinden çıkan ve meclise karşı sorumlu olan bir bakanlar kurulunun bulunmaması demektir. Yürütme erkinin bütün yetkileri Başkana bırakılmıştır. Bu yetkileri kullanırken kendi atadığı “sekreter”lerden yararlanır, ancak yürütmeye ilişkin politikaların belirlenmesinde asıl belirleyici “Başkan”dır⁶⁴. Her ne kadar ABD’de Başkan ve sekreterlerinin toplanmasına “kabine” ismi verilse de bu kabine parlamenter sistemlerde gördüğümüz ve yürütmenin ikinci başı olan hükümeti ifade eden “kabine”den çok farklıdır⁶⁵. Bu kabinenin karar alma ya da genel politikayı belirleme gibi yetkileri yoktur, istişari nitelikli bir kabinedir⁶⁶. Başkan ile Cumhurbaşkanı arasındaki önemli farklardan biri burada kendisini göstermektedir: Cumhurbaşkanı, yalnızca meclisten güvenoyu alabilecek bir Başbakanı atamakla görevlidir. Başbakan,

⁵⁹ Başkanın seçimi iki derecelidir. Halk, kongredeki senator ve temsilci sayısı kadar ikinci seçmen seçer. İkinci seçmenler de Başkanı seçer. Gerçekte ikinci seçmenler partilerinin adamlarına oy vermek için direktif almaktadır. Bu nedenle tek dereceli seçime oldukça yakın bir sistemdir. KUBALI, *Anayasa Hukuku Dersleri...*, s.451. Başkan, 4 yıl için seçilmektedir.

⁶⁰ KABOĞLU, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, s.142. GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, s.234. ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, 2019, s.321. ALDIKAÇTI, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı*, s.152.

⁶¹ TURHAN, *Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası*, s.35.

⁶² Nur ULUŞAHİN, *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi*, Yetkin Yayınları, Ankara-1999, s.41.

⁶³ Korkut KANADOĞLU / Ekrem Ali AKARTÜRK / Şule ÖZSOY BOYUNSUZ, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi Tartışmaları Otoriter Sistem Arayışları*, Cumhuriyet Halk Partisi Yayınları, Ankara-2016, s.25. ULUŞAHİN, *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi*, s.31.

⁶⁴ TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 2019, s.339.

⁶⁵ GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, s.232.

⁶⁶ Bu duruma ABD’de yaşanan bir olay klasik bir örnek olarak gösterilebilir: Abraham Lincoln’ün kabineye getirdiği öneriye kendi dışında tüm kabine üyeleri karşı çıkmıştır. Ancak Lincoln, “*yedi hayır, 1 evet; evetler kazandı*” diyerek toplantıyı sona erdirmiştir. GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, s.232.

atandıktan sonra, hükümeti oluşturacak bakanları meclisin içinden seçer ve Cumhurbaşkanı da bu hükümeti karşı imza kuralı gereğince imzalar. Görüldüğü gibi, hükümet Cumhurbaşkanının yardımcısı statüsünde değildir ve Cumhurbaşkanı ne Başbakanı atarken ne de Başbakanın seçtiği bakanları onaylarken hür iradeye sahiptir. Ancak başkanlık sisteminde Başkan, sekreterleri kendi özgür iradesiyle atar ve istediği zaman onları görevden alabilir. Gerçi bu atamaların Senato tarafından uygun bulunması gerekmektedir⁶⁷ ancak uygulamada başkanın yetkileri çok geniştir⁶⁸. Başkan, bakanları azlederken ise senatonun onayına gerek duymaz. Parlamenter sistemdeki bakanların işlevlerini yerine getirmekte olan sekreterler, bakanlardan farklı olarak Başkandan aldıkları emirleri gerçekleştirmekle yükümlüdür ve sorumlulukları Başkana karşıdır⁶⁹. Devletin iç ve dış politikasını Başkan kumanda eder⁷⁰ ve parlamenter sistemdeki Cumhurbaşkanından farklı olarak sembolik ve tarihsel bir makam değildir.

Başkanlık sisteminde yasama ve yürütme birbirinin işlerine karışamaz. Yani sekreterler kongre toplantılarına katılamaz⁷¹. Başkan ve sekreterler parlamento üyesi değildirler⁷². Başkan bir konu hakkında kanun yapılmasını istiyorsa ancak parlamento'ya mesaj gönderebilir ya da basın toplantıları yoluyla bu konuları dile getirebilir⁷³. Ancak parlamenter rejimde bakanlar meclisin içinden seçilir ve parlamento toplantılarına katılabilirler. Cumhurbaşkanı ve hükümet yasa yapma

⁶⁷ Zira başkanlık sisteminde parlamento geçmişi olan birinin sekreter olarak atanması pek tercih edilmez. Parlamento dışından birinin atanması beklenmektedir. TURHAN, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, s.42.

⁶⁸ ABD'deki uygulamaya bakıldığında, kabine adaylarının Senato tarafından reddedilmesi pek sık karşılaşılan bir durum değildir. Hatta bu nedenle Senato'nun Başkanın atadığı kabine adaylarını "onay" yetkisini unuttuğu dahi ifade edilmektedir. Uluşahin'e göre bunun en önemli nedenlerinden biri Başkanın bu atamaları yaparken Senato'nun tercihlerini dikkate almasıdır. Ancak bu yorum esas alındığında, Uluşahin Senato'ya verilen bu yetkiyi, her ne kadar tali olsa da kuvvetler ayrılığından bir sapma olarak görmektedir. ULUŞAHİN, **Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi**, s.50.

⁶⁹ A. Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Anayasa Hukuku**, Turhan Kitabevi, 19. Bası, Ankara-2013, s.39. KANADOĞLU-AKARTÜRK-ÖZSOY BOYUNSUZ, **Türkiye'de Başkanlık Sistemi Tartışmaları Otoriter Sistem Arayışları**, s.32.

⁷⁰ ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı**, s.157.

⁷¹ ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı**, s.152. GÖZÜBÜYÜK, **Anayasa Hukuku**, s.39.

⁷² TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.531.

⁷³ *Ibid.*, s.534-535.

sürecinde aktif rol alır⁷⁴. Parlamenter sistemi kabul eden bazı ülkelerde Cumhurbaşkanı yasa yapma sürecinin sonunda ancak kanunları geri gönderme ya da geciktirici veto yetkisine sahip olabiliyorken⁷⁵ Başkan, güçleştirici veto yetkisine sahiptir⁷⁶. Ayrıca Başkan, yasamanın belirlediği ve çerçevesini çizdiği temel politikalar dahilinde idari düzenleyici işlemleri yapma yetkisine sahiptir⁷⁷

Parlamenter sistemdeki Cumhurbaşkanının aksine Başkan, üyesi olduğu parti ile ilişkisini kesmek zorunda değildir⁷⁸. Dolayısıyla başkanlık sisteminde Başkan farklı partiden, meclisin çoğunluğu farklı partiden olabilmektedir. Bu gibi durumlarda başkanlık sisteminde iki organ arasındaki muhtemel uyumsuzlukları giderecek hukuki mekanizmalar bulunmadığı için sistem tıkanabilmektedir⁷⁹. Ancak ABD’de siyasi partiler serbest yapıda oldukları için parlamenterler parti grup kararları ile bağlı değildir⁸⁰. Bu da Başkan ve parlamento arasında uzlaşma zemininin kurulmasını kolaylaştırmaktadır.

Başkan gerektiği zaman tıpkı Cumhurbaşkanı gibi başkomutanlık yapabilecektir. Fakat Cumhurbaşkanının bu yetkisi sembolik ve törensel bir yetki olup,

⁷⁴ Hükümet yasa tasarısı sunabilir, yasama sürecindeki komisyon görüşmelerine katılabilir; meclisten çıkan kanun önerileri Cumhurbaşkanı tarafından imzalandığında kanunlaşır. TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, **Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Parlamenter Sistem Almanya, Güney Afrika, Hindistan, İngiltere, İtalya ve Japonya Örnekleri**, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, 2. Baskı, Ankara-2017, s.71-73, 114-116, 157-160, 209-210, 252-254, 313-314. https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/parlamenter_sistem.pdf E.t.20.08.2020

⁷⁵ Güney Afrika, Hindistan, İtalya gibi ülkelerde Cumhurbaşkanı meclisten çıkan kanun önerilerini tekrar incelenmek üzere meclise geri gönderebilir. Almanya’da Cumhurbaşkanı, şekli ve maddi olarak uygun bulmadığı yasal düzenlemeleri imzalamamaktadır. TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, **Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Parlamenter Sistem...**, s.71-73, 114-116, 157-160, 252-254. 1958 Fransız Anayasasında Cumhurbaşkanının 15 gün içinde kanun önerisinin parlamento tarafından tekrar görüşülmesini isteyebileceği hükme bağlanmıştır. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.150.

⁷⁶ Veto yetkisini üçe ayırmak mümkündür: 1-Mutlak Veto: Devlet başkanının, yasama organının kabul ettiği kanunların uygulanmasını daimî olarak durdurabilme yetkisidir. Bu yetki yalnız monarşilerde görülür. 2– Güçleştirici Veto: Devlet başkanı tarafından parlamentoya geri gönderilen kanunun tekrar devlet başkanına gönderilebilmesi için parlamento üye tamsayısının nitelikli çoğunluğuyla (3/5, 2/3, 3/4) kabul edilmesi demektir. Örneğin 1976 Portekiz Anayasasında ve 1975 Yunan Anayasasında güçleştirici veto öngörülmüştür. 3- Geciktirici Veto: Kendisine iade edilen kanunu parlamentonun tekrar kabul edebilmesi için parlamentonun nitelikli bir çoğunluğu aranmaz. Kendisine tekrar sunulan aynı kanunu Cumhurbaşkanı iki defa geri gönderemez. 1947 İtalyan Anayasası (md. 73) ve 1982 Türk Anayasası’nda (md. 89/2) geciktirici veto öngörülmüştür. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.149-150.

⁷⁷ Şule ÖZSOY BOYUNSUZ, **Dünyada Başkanlık Sistemleri**, İmge Kitabevi, Ankara-2017, s.124.

⁷⁸ Hatta Başkan, toplum nezdinde parti ile özdeşleştirilen sembol/marka isim konumundadır. AYVAZ, “Devlet Başkanı ve Siyasi Parti İlişkisi Üzerine”, s.122.

⁷⁹ TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.536.

⁸⁰ *Ibid.*, s.536.

silahlı kuvvetlere fiilen emir verme yetkisini içermemekteyken⁸¹; Başkan bu yetkiye dayanarak savaşta orduyu yönetebilmekte ve orduyu savaşa hazırlayabilmektedir⁸².

Başkan, *impeachment* usulüyle mahkûm olanlar hariç, federal devlete karşı işlenmiş suçlarda infazı erteleme ve affetme yetkisine sahiptir. Başkan af yetkisini tek başına kullanabilirken, Cumhurbaşkanı bu yetkiyi genellikle karşı-imza ya da hükümetin önerisi ile kullanabilmektedir⁸³.

Başkan, Senato'nun tavsiyesi ve rızası ile antlaşmalar yapabilir; büyükelçileri, diğer diplomatik kişi ve konsolosları ve yüksek mahkeme yargıçları için bütün görevlileri önerebilir ve Senatonun tavsiye ve rızası ile bunları atayabilir; olağanüstü hallerde her iki meclisi veya bunlardan herhangi birini toplantıya çağırabilir; büyükelçileri ve diğer yabancı devlet temsilcilerini kabul edebilir⁸⁴.

Başkan seçildiği süre boyunca düşürülemez, azledilemez⁸⁵. Bu nedenle tıpkı Cumhurbaşkanı gibi yasamaya karşı sorumsuzdur⁸⁶. Parlamenter sistemlerde yasamaya karşı sorumlu olan taraf hükümettir. Hükümet herhangi bir nedenle başarısız olursa, Cumhurbaşkanı hükümeti feshedebilir ve yeniden seçimlere gidilebilir. Ancak başkanlık sisteminde Başkanın anayasal süresinden önce değiştirilebilmesi, başkan istekli değilse, anayasal kurallardan sapmayı gerekli kılmaktadır⁸⁷.

Başkanın vatana ihanet, rüşvet ve diğer ağır cürüm ve kabahatlerden dolayı cezai sorumluluğu, “*impeachment*” olarak anılmaktadır⁸⁸. Buna göre Başkan, sayılan suçlardan dolayı Temsilciler Meclisinin ithamı üzerine Senato tarafından yargılanabilir

⁸¹ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s.190.

⁸² *Ibid.*, s.29.

⁸³ *Ibid.*, s.209, Tablo 13.

⁸⁴ İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamenter Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.20-21.

⁸⁵ Gerçi son derece istisnai olsa da Kongre, Başkan Yardımcısının görevde kalıp kalmayacağına karar vererek dolaylı olarak Başkanın görevine devam edip etmeyeceğine etki edebilir. Şöyle ki, 1967 tarihli 25. Ek'e (Amendment) göre Başkan görevini yapamayacak duruma düşerse Başkan Yardımcısının belirli şartlar gerçekleştiğinde başkanlık görevini “vekil başkan” olarak üstlenebilme yetkisi vardır. Başkan buna itiraz ederse, Başkan Yardımcısı ve hükümetin çoğunluğu buna direnebilir. Bu durumda her iki Meclisin üçte iki çoğunluğu ile Başkan Yardımcısının görevde kalıp kalmayacağına karar verilecektir. Bu çoğunluk sağlanamazsa Başkan tekrar başkanlık görevine geri dönecektir. KANADOĞLU-AKARTÜRK-ÖZSOY BOYUNSUZ, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi Tartışmaları Otoriter Sistem Arayışları*, s.34-35.

⁸⁶ ALDIKAÇTI, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı*, s.155.

⁸⁷ TURHAN, *Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası*, s.38.

⁸⁸ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s.24. KABOĞLU, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, s.142.

ve Senatonun 2/3 çoğunluğuyla Başkanın mahkumiyetine karar verilebilir. Mahkûmiyet, azil/görevden alma anlamına gelir⁸⁹.

Başkanlık sisteminde, başkan yardımcısı da tıpkı başkan gibi halk tarafından seçilmekte ve başkanın ölümü halinde başa geçmektedir⁹⁰. Senato Başkanlığı görevini Başkan yardımcısı yapmakta ve senatoda oyların eşitliği durumunda oy kullanma hakkına sahip olmaktadır⁹¹.

Görüldüğü gibi Başkan, parlamenter rejimin yasama ve yürütme organları arasında hakemlik yapan ve dengeyi korumaya çalışan Cumhurbaşkanı'dan tamamen farklı bir statüye sahiptir. Başkan, sert kuvvetler ayrılığı prensibine rağmen, devletin bütün faaliyetlerine tesir edebilecek ve yasamaya göre üstünlüğünü kurabilecek güçtedir⁹².

C. SORUMLULUK KAVRAMI

Arapça kökenli “mesuliyet” kelimesi ile de ifade edilen sorumluluk kavramı, en genel anlamıyla bir kişinin yaptığı eylemlerden dolayı hesap verme ve bu eylemlerin sonuçlarına katlanma mecburiyeti olarak ifade edilebilir⁹³.

Geçmişte yasama, yürütme ve yargı erklerini bünyesinde toplayan monarkın sorumluluğu, ancak Tanrıya ya da kendi vicdanına karşı idi⁹⁴. Daha sonra özellikle İngiltere’de monarkın sahip olduğu bu sınırsız yetkileri sınırlamak için mücadeleye girilmiş ve zamanla kademeli olarak monarkın yetkileri sınırlandırılmıştır. Bu süreç içerisinde monarkın sınırlı yetkilere sahip devlet başkanına dönüştüğü ve sorumluluğunun tartışılmaya başlandığı görülmektedir. Devlet başkanının sorumluluğu, keyfi bir idare kurmasının engellenmesi ve yetkilerini kullanırken hesap verilebilirliğin sağlanması açısından büyük önem arz etmektedir. Bu bağlamda devlet

⁸⁹ ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.155. Impeachment usulü sonunda başkanın görevine son verildiği için olsa gerek, Duverger bu durumu “*gerekirse siyasi sorumluluğa yol açabilecek bir cezai sorumluluk*” olarak ifade etmiştir. DUVERGER, **Siyasal Rejimler**, s.89.

⁹⁰ KUBALI, **Anayasa Hukuku Dersleri...**, s.451.

⁹¹ ABD Anayasası Madde 1 Bölüm 3: “*Birleşik Devletler Başkan Yardımcısı Senato Başkanı olacak, ancak oylar eşit dağılmadığı sürece oy hakkı olmayacaktır.*”

⁹² ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.157.

⁹³ Osman Serkan GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2010, s.11.

⁹⁴ ALDIKAÇTI, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, s.7.

başkanının üç farklı sorumluluk türü karşımıza çıkmaktadır. Bunlar siyasi sorumluluk, cezai sorumluluk ve hukuki sorumluluktur.

a. Hukuki Sorumluluk

Hukuki sorumluluk, borçlar hukuku anlamında borç ilişkisinden doğan sorumluluktur⁹⁵. Borçlar hukuku açısından sorumluluk, iki farklı anlam ihtiva edebilir. Fakat bu iki anlamdan hangisi olursa olsun, hukuki sorumluluk borç ilişkisinden bağımsız olarak incelenemez⁹⁶.

İlki borçlunun, alacaklıya taahhüt ettiği edimini yerine getirmediği hallerde ortaya çıkmakta ve bu durumda alacaklı, devlet kuvvetlerinin yardımı ile zorla borçlunun malvarlığından alacağını elde edebilmektedir⁹⁷. Bu sorumluluk, teknik anlamda sorumluluktur. Borçlu, alacaklıya karşı malvarlığı ile sorumlu olduğu için “...ile sorumluluk” adıyla da anılmaktadır⁹⁸. Örneğin (A), (B) den satın aldığı X eşyasının ücretini ödemiyor. Borçlar hukukundan doğan seçimlik haklarını kullanmasına rağmen bir sonuç elde edemeyen (B), dava açmaya karar veriyor ve mahkeme aracılığıyla (A) nın malvarlığına cebri icra ile el koyduruyor. Burada borç ilişkisini kuran satın alma sözleşmesidir ve ifa edilmesi gereken edim satın alınan eşyanın ücretidir.

İkincisi ise hukuka aykırı bir fiiliyle bir başka kimseye zarar verici davranışta bulunan bir kimseyi, tazminat ödeme yükümlülüğü altına sokan ve “... den

⁹⁵ Ahmet M. KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 20. Bası, Ankara-2016, s.33-35.

⁹⁶ Selahattin Sulhi TEKİNAY, **Borçlar Hukuku**, Fakülteler Matbaası, C.1, 5.Bası, İstanbul-1985, s.23.

⁹⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU-HATEMİ-SEROZAN-ARPACI, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş**, C.1, 5.Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul-2010, s.26-28. Kemal OĞUZMAN-Turgut ÖZ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.1, 8. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul-2010, s.13. Fikret EREN, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta, C.1., 12. Bası, İstanbul-2010, s.78. KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara-2013, s.30.

⁹⁸ KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.31. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU-HATEMİ-SEROZAN-ARPACI, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş**, s.26-27. Ayrıca hiç kimsenin sözleşmeden doğan borcunu yerine getirmek için özgürlüğünden alıkonulamayacağı, T.C. Anayasası md. 38/8 hükmü ile güvence altına alınmıştır: “(Ek fıkra: 3/10/2001-4709/15 md.) Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.” <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> E.t.07.12.2020

sorumluluk” adıyla da bilinen haksız fiilden sorumluluktur⁹⁹. Örneğin (A), (B) yi yaralıyor ve bunun sonucu olarak (B) hem işe gidemiyor hem de birtakım tedavi masrafları ödemek zorunda kalıyor. Bu durumda, (A), (B) yi hukuka aykırı bir fiille yaraladıysa bundan dolayı sorumludur ve (B) nin uğradığı zararları tazminle yükümlüdür¹⁰⁰. Burada borç ilişkisini kuran, yaralama olayı (haksız fiil) iken ifa edilmesi gereken edim ise tazminat ödeme borcudur.

Hukuki sorumluluk, Türk Medeni Kanunu madde 1’e¹⁰¹ göre kanundan doğabileceği gibi örf ve âdet veya teamüllerden de doğabilir. Dolayısıyla hukuki sorumlulukta kanunilik şartı aranmamakta; fakat mutlaka bir kuralın ihlali aranmaktadır. Bu nedenle siyasi sorumluluğa göre çerçevesi daha belirli ve nettir.

Hukuki sorumluluğun sebepleri sözleşme, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme veya kanuni mükellefiyetler (ör. nafaka borcu) olabilir¹⁰². Hukuki sorumluluğun sonucunda hukuki bir yaptırım olan tazminat ödeme yükümlülüğü gündeme gelir. Bu sorumluluk, borcun yaptırımı olarak da ifade edilir ve dava veya cebri icra yoluyla gerçekleştirilmektedir¹⁰³. Hukuki sorumluluk herkes bakımından gündeme gelebilir. Ancak somut olayın şartlarına bağlı olarak hak ehliyeti, fiil ehliyeti, vb. diğer koşullar da aranabilmektedir¹⁰⁴.

Hukuki sorumluluk, kişiyi özgürlüğünden mahrum bırakmaz. Özel hukuk süjesi olarak kişi, yalnızca malvarlığı ile sorumludur. Dolayısıyla hem başkanın hem Cumhurbaşkanının hem de yarı-başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanının¹⁰⁵ görevi

⁹⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU-HATEMİ-SEROZAN-ARPACI, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş**, s.26. OĞUZMAN-ÖZ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.14. EREN, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.79.

¹⁰⁰ TEKİNAY, **Borçlar Hukuku**, s.23-24.

¹⁰¹ Türk Medeni Kanunu Madde 1- *Kanun, sözüyle ve özüyle değiştiği bütün konularda uygulanır. Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.*

¹⁰² EREN, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.447.

¹⁰³ **Ibid.**, s.78.

¹⁰⁴ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.26. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.41.

¹⁰⁵ Ancak belirtmek gerekir ki Fransa’da Cumhurbaşkanının hukuk davalarına karşı dokunulmazlığı bulunmaktadır. 1958 Fransa Anayasası md. 67: “...Cumhurbaşkanı görev süresince hiçbir Fransız hukuk mahkemesi ya da idari merci önünde tanıklık etmeye zorlanamaz, hiçbir hukuk davasına konu edilemez...”

ile ilgili olmayan eylem ve işlemlerinden hukuki sorumluluğu tamdır. Cumhurbaşkanı ve yarı- başkan, görevi ile ilgili eylem ve işlemlerinden karşı imza kuralı gereği sorumlu tutulmamaktadır. Başkan için ise böyle bir ayırım bulunmamaktadır. Başkanlık sisteminde başkan, hükümetin kendisi olduğu ve ayrıca bakanlar kurulu olmadığı için karşı imza kuralı da bulunmamaktadır. Dolayısıyla başkanın hem görevi ile ilgili eylem ve işlemlerinden hem de görevi ile ilgili olmayan eylem ve işlemlerinden ABD Anayasasına göre herhangi bir bağışıklığı bulunmamaktadır¹⁰⁶. Ancak ABD’de uygulamada önemli farklılıklar bulunmaktadır. Bunlardan en önemlisi Amerikan Yüksek Mahkemesinin Nixon v. Fitzgerald davasında verdiği karardır. Bu karara göre başkan, hem kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir sonucu olarak hem de biricik konumu ve önemi nedeniyle görevi sırasında yaptığı herhangi bir resmi işlemde kaynaklanan hukuki zararlardan mutlak anlamda sorumsuz kabul edilmelidir¹⁰⁷. Ancak eklemek gerekir ki Yüksek Mahkeme Clinton v. Jones davasında Başkanın Başkan olmadan önce yapmış olduğu resmi olmayan işlemlerinden doğan hukuki sorumluluğundan mutlak manada sorumsuz olmadığı sonucuna varmıştır¹⁰⁸.

b. Siyasi Sorumluluk

b.1 Tarihi Gelişimi

Siyasi sorumluluk, İngiltere’de parlamenter rejimin ortaya çıkış süreciyle paralel bir şekilde ortaya çıkmış ve geçmişte bakanların tabii olduğu cezai sorumluluk mekanizması olarak işletilen “impeachment” usulünün kabine üyelerine uygulanmaya başlamasıyla bugünkü anlamını kazanmaya başlamıştır¹⁰⁹. Bu bağlamda aşağıda parlamenter rejim ile siyasi sorumluluğun tarihi gelişimi ele alınacaktır.

¹⁰⁶ Ancak uygulamada Başkanın hukuki sorumluluğuna çok nadir gidilmektedir. Lyman G. BULLARD JR, “Absolute Presidential Immunity From Civil Damage Liability: Nixon v. Fitzgerald”, **Boston College Law Review**, C.24, S.3, 1983, s.741. <https://lawdigitalcommons.bc.edu/bclr/vol24/iss3/5> E.t. 16.12.2020

¹⁰⁷ **Ibid.**, s.769. Dava hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Aviva A ORENSTEIN, ‘Presidential Immunity from Civil Liability Nixon v. Fitzgerald’, **Cornell Law Review**, C.68, S.2, 1982-83, p. 242-243. https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/clqv68&div=21&g_sent=1&casa_token=&collection=journals E.t. 16.12.2002.

¹⁰⁸ *Jones v. Clinton*. 520 US. 681 (1997). <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/520/681> E.t.19.01.2022. Öğretide Marshall, Başkanın resmi olmayan işlemlerinden sorumlu tutulmasını eleştirmiş ve bunun kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olduğunu ifade etmiştir. Amy MARSHALL, “Jones v. Clinton: Reconsidering Presidential Immunity”, **The Richmond Journal of Law & Public Interest**, 1, 1996, s.120.

¹⁰⁹ ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.10.

İngiltere’de 1215 Magna Carta ile başlayan süreçte, İngiliz kralları her bir bölgeden iki ila dört şövalyeyi ve aynı sayıda kasaba sakinini bölge sorunlarını ve özellikle vergileri tartışmak üzere Londra’ya davet etmiş ve “Concilium” adı verilen bu saray toplantılarına, 13. Yüzyıldan sonra baron, din adamları ve tüccarlar gibi temsilcilerin de eklenmesiyle “Magnum Concilium” ortaya çıkmıştır¹¹⁰. Magnum Concilium’a kilise temsilcilerinin katılmasıyla “Parlamento” adını alan Konsey’de şövalyeler ile burjuvalar birlikte toplantı yapmaya başlayarak Avam Kamarasını, baron ve üst düzey din adamlarının toplantıları ise Lordlar Kamarasını oluşturmuştur¹¹¹.

Bir müddet sonra kral, devlet işlerini yönetirken kendisine yardımcı olması için “Curia Regis” daha sonra da “Privy Council” adıyla anılan bir kurul oluşturmuştur¹¹². Başta bu atamalar doğrudan kral tarafından yapılırken, 17. yy’da parlamentonun kral üzerindeki etkisinin artmaya başlamasıyla sadece parlamentonun güvenini kazanmış kişiler atanmaya başlamıştır¹¹³. Bu kurulun üyeleri, başta krala karşı sorumluyken, zamanla dönemin kralının İngilizce bilmemesinin de etkisiyle devletin esas politikasını tespit etme görevini icra etmeye başlayarak özerkleşmiş; “kabine” adıyla anılmaya başlamıştır¹¹⁴.

14. yy. sonlarından itibaren Avam Kamarası, “Curia Regis” ya da “Privy Council”¹¹⁵ denilen kralın danışma kurulunun üyeleri olan bakanları göreviyle ilgili bir suçtan dolayı Lordlar Kamarasında yargılabiliyordu¹¹⁶. Bu mekanizmaya “impeachment” adı verilmekteydi. Bu yargılamanın sonucunda cezai sorumluluğun bir yansıması olarak bakana hapis ya da ölüm cezası verilebiliyor ve bu şekilde bakan görevden uzaklaştırılabiliyordu¹¹⁷. Bu uygulama, zamanla kabine üyelerini parlamento ile aynı görüşte tutmak için bir silaha dönüşmüştür. Zira parlamento ile

¹¹⁰ AKARTÜRK, **Parlamente Rejim Uygulamaları...**, s.18.

¹¹¹ **Ibid.**, s.18.

¹¹² GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.13.

¹¹³ ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.10. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.13.

¹¹⁴ ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.10.

¹¹⁵ Adnan GÜRİZ, “İngiltere’de İcra Vekillerinin Mesuliyeti”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:12, Sayı:3-4, 1955, s.140.

¹¹⁶ AKARTÜRK, **Parlamente Rejim Uygulamaları...**, s.20.

¹¹⁷ **Ibid.**, s.20.

görüş ayrılığına düşen bir bakan, “impeachment” tehdidiyle karşı karşıya kalmakta ve ağır sonuçları olan bu mekanizmaya maruz kalmak yerine istifa etmeyi seçmekteydi¹¹⁸. Bu da bakanlara görevlerine devam etmek istiyorlarsa parlamento ile ihtilafa düşmemekten başka bir seçenek bırakmıyordu.

Görüldüğü gibi en başta cezai sorumluluk olarak kullanılan bu mekanizma, 19. yüzyıldan itibaren siyasi sorumluluğa dönüşmüştür¹¹⁹. “Kral hata yapmaz.” düşüncesinin bir sonucu olarak kral herhangi bir işleminden sorumlu tutulamadığı için kral yerine, uygulanan siyasetin sorumluluğunu başka bir mercie yöneltme ihtiyacı doğmuştur¹²⁰. Ki bu mercii de kralın yetkilerini fiilen kullanan “kabine” olmuştur. Avam kamaraları, herhangi bir sebeple beğenmedikleri kabineyi veya kabine üyesi bir bakanı istifaya zorlamak için bu mekanizmayı kullanmaya başlamıştır¹²¹. Bu da kabinenin parlamentonun karşısındaki siyasi sorumluluğuna dönüşmüştür.

Önemle ifade etmek gerekir ki siyasal sorumluluk kavramı parlamenter sistem ile eşzamanlı olarak gelişmiş, parlamenter sisteme karakterini veren bir özellik olarak günümüze ulaşmıştır. Bu kavram, parlamenter sistemde belirli bir anlam içeren teknik bir kavramdır. Cezai sorumluluk ile karıştırılmaması önem arz etmektedir.

b.2 Tanımı

Siyasi sorumluluk, anayasa hukukunda yürütmenin göreviyle ilgili karar ve işlemlerinden doğan sorumluluğu olarak tanımlanmaktadır¹²². Bu tanım, teknik

¹¹⁸ ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.11.

¹¹⁹ Andre ALEN-Patrick PEETERS, "Political Responsibility and Criminal and Civic Liability of Ministers," **European Public Law** 2, C.2, S.1, Mart 1996, s.10.

https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.kluwer/epl0002&div=8&start_page=8&collection=kluwer&set_as_cursor=1&men_tab=srchresults E.t. 18.12.2020. 1782’de Başbakan Lord North’un istifasıyla tek yaptırımı görevden alınma olan siyasi sorumluluk prensibi tam anlamıyla İngiltere’de yerleşmiş; “impeachment” mekanizması ise 19. yy’ın başlarında tamamen pratik değerini kaybederek yerini siyasi sorumluluğa bırakmıştır. GÜRİZ, “İngiltere’de İcra Vekillerinin Mesuliyeti”, s.146.

¹²⁰ GÜRİZ, “İngiltere’de İcra Vekillerinin Mesuliyeti”, s.142. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.11. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.15. “Kral hata yapmaz.” (“The King can do no wrong.”) sözünün temelinde, devlet başkanını korumanın devletin kendisini korumakla eşdeğer olduğu düşüncesi vardır. Céline LAGEOT, “The Lack of Political Responsibility of the French President Under the Constitution of 1958 And the Article 68”, **Vniversitas**, Bogotá, s. 118, Ocak 2009, s. 220-221. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-90602009000100009&lng=en&nrm=iso E.t.16.12.2020.

¹²¹ AKARTÜRK, **Parlamenter Rejim Uygulamaları...**, s.20.

¹²² Ömer KESKİNSOY, **Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, Savaş Yayınevi, Ankara-2012, s.18.

anlamda siyasi sorumluluğun tanımıdır. Bu sorumluluk neticesinde, yürütme, görev süresi dolmadan görevine son verebilecek bir hukuki mekanizma ile karşı karşıya kalmaktadır¹²³.

Öğretide “yönetenlerin egemene karşı sorumluluğu”¹²⁴ olarak da tanımlanan siyasi sorumluluğun teknik anlamı dışında bir de geniş anlamı bulunduğu söylenmektedir. Buna göre, siyasi sorumluluğun en ağır sonucu olan görevden almaya yani “azil”e gelinceye kadar başvurulabilecek ikincil siyasi sorumluluk mekanizmaları da bulunmaktadır¹²⁵. Bu ikincil mekanizmalar yürütmenin görevine doğrudan tesir etmez ancak dolaylı olarak yürütmenin işlemlerini sorgulanır hale getirir¹²⁶. Zira siyasi sorumluluk yürütmenin “hesap verme zorunluluğu” olarak azil dışında yürütmenin kararlarını sınırlama, yürütmeye tekrar yetki vermeme yani tekrar seçilme imkânı olan yürütmeyi bir sonraki seçimlerde seçmeme ve yürütmeyi görevden çekilmeye zorlama gibi sonuçlara da yol açabilmektedir¹²⁷.

Önemle belirtmek gerekir ki göreve son verebilecek siyasi sorumluluk mekanizmaları, muhakkak hukuken öngörülmüş olmalıdır. Hukuken öngörülme-yen istifaya zorlamalar, halk ya da meclis baskıları anayasa hukukunda teknik bir kavram olarak kullanılan siyasi sorumluluk kapsamı içine alınamaz. Siyasette ortaya çıkan hukuken öngörülmemiş çeşitli baskı unsurları hukuken öngörülen siyasi sorumluluk kavramından farklıdır.

Siyasi sorumluluğu tanımlarken bakanların hangi eylemlerden sorumlu tutulduğunu yani siyasi sorumluluğun kapsamını, sorumluluk prosedürünü, siyasi

¹²³ Göreve son verme yaptırımı, siyasi sorumluluğu diğer iki sorumluluk türünden ayıran en önemli farklardandır. İlhan ARSEL, “İngiliz Tarihinde: Menşei ve Tarihçesi Bakımından Vekillerin Siyasi Mesuliyetleri”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.1-2, Ankara-1951, s.412. <https://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php> E.t.16.12.2020.

¹²⁴ GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s.336.

¹²⁵ GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.19.

¹²⁶ **Ibid.**, s.19.

¹²⁷ **Ibid.**, s.19.

sorumluluk sonucunda uygulanan yaptırım ve siyasi sorumluluğun bireysel mi yoksa kolektif mi olduğunu ortaya koymak önem arz etmektedir¹²⁸.

Siyasi sorumluluğun kapsamı hukuken sınırlandırılmamıştır. Bir başka deyişle, siyasi sorumluluğa yol açan nedenler anayasada, kanunlarda veya başka bir düzenlemede açık ve net bir şekilde sayılmamıştır¹²⁹. Siyasi sorumluluk, ekonomik, sosyal, kültürel, siyasi, vb. birçok sebepten doğabilir¹³⁰. Siyasi sorumluluk hukuka aykırı bir fiilden kaynaklanıp sonucunda hukuki ve/veya cezai sorumluluğa da yol açabilirken hukuka aykırı olmayan bir fiilden de kaynaklanabilir. Bu bağlamda siyasi sorumluluğun hukuki ve cezai sorumluluktan önemli bir farkı ortaya çıkmaktadır: Hukuki ve cezai sorumlulukta hukuka aykırılık kurarken siyasi sorumlulukta böyle bir kural yoktur. Önemli olan yürütmenin yaptığı işlemlerin halkta veya yasama organında bir hoşnutsuzluk yaratması, onların güvenini sarsmasıdır. Örneğin gensoru mekanizması ile parlamento tarafından beğenilmeyen bir politika sorgulamaya açılmaktadır. Siyasi sorumluluk prosedürü genellikle yasamanın en azından salt çoğunluğuyla yürütmeye güvensizlik oyu vermesi şeklinde gerçekleşir¹³¹. Siyasi sorumluluk sonucunda uygulanan yaptırım, yürütmenin görevine son verilmesidir. Siyasi sorumluluk bireysel olabileceği gibi kolektif olarak da ortaya çıkabilir. Parlamenter sistemlerde hükümetin güvensizlik oyu olarak düşmesi kolektif siyasi sorumluluğa, bir bakanın güvensizlik oyu olarak düşmesi ise bireysel siyasi sorumluluğa örnektir. Oysa hukuki ve cezai sorumluluk yalnızca bireyseldir. Hatta cezai sorumluluk açısından cezaların şahsiliği hukukun en önemli ilkelerindendir.

Siyasi sorumluluk, “sorumlu hükümet veya idare” fikrinden kaynaklanır¹³² ve icra edilen görevle derin bir ilişki içerisindedir. Diğer bir ifadeyle siyasi sorumluluk sadece yürütmenin tabii olduğu bir sorumluluk türüken hukuki ve cezai sorumluluğa herkes tabiidir¹³³. Siyasi sorumluluk, yürütmenin görev süresi boyunca geçerliyen,

¹²⁸ Adam PRZEWORSKI, Tamar ASADURIAN ve Anjali Thomas BOHLKEN, “The Origins of Parliamentary Responsibility”, Comparative Constitutional Design (Edited by Tom Ginsburg), **Cambridge University Press**, New York 2012, s.103.

¹²⁹ İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamenter Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.36.

¹³⁰ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.23.

¹³¹ PRZEWORSKI, ASADURIAN ve BOHLKEN, “The Origins of Parliamentary Responsibility”, s.103.

¹³² Hasan TUNÇ, **Anayasa Hukuku Genel Esaslar (Ders Kitabı)**, Gazi Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2019, s.159.

¹³³ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.23.

hukuki ve cezai sorumluluk her zaman ortaya çıkabilir¹³⁴. Siyasi sorumluluk hukuki ve/veya cezai sorumlulukla birlikte doğabileceği gibi tek başına da ortaya çıkabilir.

Siyasi sorumluluğu devlet başkanları açısından ele aldığımızda monarkların hiçbir şekilde siyasi sorumluluğunun olmadığını görürüz¹³⁵. Cumhuriyetle yönetilen parlamenter sistemlerde ise yürütmenin yasamaya karşı asıl sorumlu kanadının hükümet olduğunu, Cumhurbaşkanı'nın hem yetkisizlik ve sorumsuzluk ilkesinin paralelliği hem karşı-imza kuralı gereğince kural olarak siyasi sorumluluğunun olmadığı görülmektedir¹³⁶.

Halk tarafından seçilen ve otoritesi klasik parlamenter sisteme oranla daha fazla olan yarı-başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanı'nın ise her ne kadar tek başına yapabileceği işlemler artırılmış olsa da hukuken bir siyasi sorumluluğu öngörülmemiştir. Yarı başkanlık sisteminde de siyasi sorumluluk hükümete aittir ve siyasetin asıl itici gücü Cumhurbaşkanı olmasına rağmen bu siyasetin yetersizliği, hukuken yalnızca hükümetin düşmesine neden olabilmektedir¹³⁷. Ancak Fransa'da 2007 Anayasa değişikliği ile kabul edilen 68. Madde, birtakım tartışmaların doğmasına neden olmuştur. Söz konusu maddeye göre *makamla bağdaşmayacak şekilde görevlerini açıkça ihlal eden* Cumhurbaşkanı, parlamento tarafından görevden alınabilecektir¹³⁸. *Makamla bağdaşmayacak şekilde görevi açıkça ihlal* formülü, daha önceki metinde geçen “yüksek ihanet”¹³⁹ formülüne oranla o kadar belirsizdir ki yorum

¹³⁴ Ibid., s.24.

¹³⁵ GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, s.364.

¹³⁶ ANAYURT, *Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...*, Seçkin, 3. Baskı, Ankara 2020, s.83. Ancak parlamenter sistemle yönetilen İsrail, bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır. 1964 sayılı Devlet Başkanı Hakkındaki Temel Kanun madde 20 uyarınca devlet başkanını ayrıca görevden alma mekanizması düzenlenmiştir. Bu kanuna göre devlet başkanı “Devlet Başkanlığı statüsüne uygunsuz davranması nedeniyle görevden alınabilir.” Bu düzenleme ile devlet başkanının görevi süresi dolmadan meclis tarafından sona erdirilebilmektedir. Komite üyelerinin dörtte üçü tarafından devlet başkanının görevini sona erdirmek için hazırlanan önergeye kabul oyu verilmelidir. Böylece önerge meclise gönderilir. Devamında meclisin dörtte üçünün olumlu oyu alınırsa devlet başkanının görevine son verilebilmektedir. GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s. 83.

¹³⁷ TINÇ, *Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar*, s.206-207.

¹³⁸ TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, *Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Yarı-Başkanlık Sistemi Fransa, Polonya ve Rusya Örnekleri*, TBMM Araştırma Merkezi Yayınları, Ankara-2014, s.52.

¹³⁹ Fransız Anayasasının 2007 değişikliği öncesi 68. Maddesi şöyleydi: “Cumhurbaşkanı, görevini yerine getirirken icra ettiği eylemlerden ancak vatana ihanet halinde sorumludur. Yalnızca eşit ve açık oyla, toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar veren iki meclisin kararıyla sorumlu tutulabilir. Yüksek adalet Divanı tarafından yargılanır.” Bu nedenle yarı-başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanı'nın “vatana ihanet” hali dışında siyasi olarak sorumlu olmadığı görüşü hakimdi. Céline LAGEOT, “The Lack of Political Responsibility of the French President Under the Constitution of 1958 And the Article 68”, s. 118, Ocak 2009, s. 220-221.

yoluyla siyasi sorumluluğa bile çevrilebilir¹⁴⁰. Ancak bu sorumluluğun “impeachment” tarzı cezai bir sorumluluk olmaktan öte siyasi bir sorumluluk olduğunun kabulü, yarı başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanının sorumluluğunu belirsiz bir şekilde genişletecek ve yarı başkanlık hükümet sisteminin kuruluş mantığı olan yürütmenin güçlendirilmesi çabalarına ters düşecektir¹⁴¹. Dolayısıyla bu hüküm siyasi olarak değil sadece yüksek önemde cezai eylemleri kapsayan (ör. devlet sırrı ifşası) dar bir cezai sorumluluk olarak yorumlanmalıdır¹⁴².

Başkanın durumu da siyasi sorumluluğa tabii olmaması bakımından aynıdır. Daha açık bir anlatımla başkanın ne yasamaya karşı ne halka karşı siyasi sorumluluğunu öngören hukuki bir mekanizma vardır. Başkanlık sisteminde sorumluluk, başkanın bireysel ceza sorumluluğu (impeachment) ile sınırlıdır¹⁴³. Siyasi sorumluluk, ABD’de daha çok başkanın ikinci kez girdiği seçimleri kazanamaması olarak anlaşılmaktadır. Ancak daha önce de belirttiğimiz gibi bu, anayasa hukuku anlamında öngörülen ve başkanın görev süresi sona ermeden görevine son verebilen bir teknik anlamda siyasal sorumluluk mekanizması olarak görülemez.

c. Cezai Sorumluluk

Cezai sorumluluk, kanunla suç olarak düzenlenen ve bir başkasının hakkını ihlal eden bir fiili gerçekleştiren kişinin, karşılığında, mahkeme kararıyla yine ceza kanununda düzenlenen bir cezaya mahkûm edilmesi anlamına gelir. Suç, kısaca ceza kanununun yasakladığı ve cezalandırdığı fiil; ceza ise suç için öngörülen yaptırımdır¹⁴⁴. Suç oluşabilmesi için fiilin hukuka aykırı olması gerekmektedir; fiili hukuka uygun hale getiren bir neden varsa suç oluşmayacaktır¹⁴⁵.

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-90602009000100009&lng=en&nrm=iso adresinden 16.12.2020 tarihinde ulaşıldı.

¹⁴⁰ TINÇ, *Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar*, s.203.

¹⁴¹ *Ibid.*, s.204.

¹⁴² *Ibid.*, s.205.

¹⁴³ KABOĞLU, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, s.142.

¹⁴⁴ Nur CENTEL / Hamide ZAFER / Özlem ÇAKMUT, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta, 5. Bası, 2008-İstanbul, s.4

¹⁴⁵ CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, s.279. Hüsamettin UĞUR, “Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Karşısında Yaptırımsız Kalan Bazı Suçlar”, *TBB Dergisi* 2010, S.91, s.303. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-91-662 E.t. 18.12.2020>.

Cezai sorumluluğun yaptırımını cezadan başka güvenlik tedbiri de olabilmektedir¹⁴⁶. Cezalar ise hapis cezası veya adli para cezası şeklinde olabilmektedir. Görüldüğü gibi cezai sorumluluk, siyasi ve hukuki sorumluluktan daha ağır yaptırımların uygulandığı bir sorumluluktur. Çünkü kişilerin hak ve özgürlükleri verilen cezalarla sınırlandırılmakta veya ortadan kaldırılmaktadır. Bir hukuk devletinde, kişi hak ve özgürlüklerine doğrudan müdahale eden yaptırımlar, ancak kanunla düzenlenir. Bu husus, hukuki güvenliğin ve hukuki öngörülebilirliğin sağlanması bakımından büyük önem arz etmektedir.

Cezai sorumluluğun kapsamı, kanunla suç olarak düzenlenmiş hukuka aykırı bir fiilin işlenmesidir. Dolayısıyla siyasi ve hukuki sorumluluğun aksine belirli ve nettir. Zira suç ve cezaların kanuniliği ilkesi gereğince gerçekleştiği zaman yürürlükte bulunan kanunda açıkça gösterilmeyen eylemler suç oluşturmaz ve kanunun suç saydığı fiile ancak kanunda düzenlenen ceza veya güvenlik tedbiri uygulanabilir¹⁴⁷. Suç ve ceza mutlaka kanunla konulmalıdır, idarenin düzenleyici işlemleriyle konulamaz. Yine suç ve cezaların kanuniliği ilkesi gereğince kanunlar açık ve belirli olmalıdır; ceza kanunları kıyasa yol açacak şekilde geniş yorumlanamaz¹⁴⁸.

Kanun önünde eşitlik ilkesi gereğince aynı suçu işleyen herkes aynı kanun hükmüyle suçlandırılır¹⁴⁹ ve ceza kanunları dil, ırk, cinsiyet, renk, felsefi inanç, siyasi düşünce, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin herkese uygulanır.

Ceza sorumluluğu, şahsidir. Ceza sorumluluğunun şahsi olması, siyasi sorumlulukta karşımıza çıkan kolektif sorumluluğun aksine kişinin ancak kendi

¹⁴⁶ ¹⁴⁶CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.4.

¹⁴⁷ M. Emin ARTUK / Ahmet GÖKÇEN, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, 11. Baskı, Ankara-2017, s.93. Bu ilkeyi düzenleyen TCK md. 2 hükmü şu şekildedir: “*Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz.*

İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.”

¹⁴⁸Hamide ZAFER, **Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75**, Beta, 3. Bası, İstanbul-2013, s.66.

¹⁴⁹ **Ibid.**, s.47.

fiilinden sorumlu tutulabilmesi, bir başkasının fiilinden sorumlu tutulamaması anlamına gelmektedir.

Cezai sorumlulukta, kişinin kanunun suç saydığı fiili işlerken kusurlu olması aranmaktadır. Kusur sorumluluğu olarak da anılan bu kavram, fiilin, isnat kabiliyeti bulunan bir kimse tarafından bilerek ve istenerek yapılması anlamına gelmektedir. Bu kavram da yine suç ve cezaların şahsiliği ilkesi ile yakından ilgilidir, zira kişinin kendi kusurlu eylemine bir sonuç bağlanmaktadır.

Siyasi sorumluluğun aksine cezai sorumluluğa yargı organını karar verir. Bu husus büyük önem arz etmektedir. Zira suçluluğu mahkeme kararıyla sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz. Ceza hukukunda suçsuzluk karinesi olarak da bilinen bu kavram, hukuk devleti ilkesi ve insana haklarına duyulan saygının korunması ile yakından ilgilidir¹⁵⁰.

Parlamentar cumhuriyetlerde, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu, görev suçlarından ve kişisel suçlardan olmak üzere iki ayrı başlık altında incelenmektedir. Genellikle Cumhurbaşkanının kural olarak görev suçlarından sorumlu tutulmadığı, istisnai olarak anayasayı ihlal, vatana ihanet, insanlığa karşı suç gibi suçlardan sorumlu tutulduğu görülmektedir¹⁵¹. Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili olmayan kişisel suçlarından sorumluluğu ise genel olarak kabul edilmektedir¹⁵².

Başkanlık sisteminde Başkanın belli suçlarından dolayı cezai sorumluluğu için “impeachment” usulünün işletilmesi gerekmektedir. Bunların dışında kalan suçlardan ise sorumluluğu olduğu kabul edilmekte, fakat Başkanın bu suçlardan dolayı görevi

¹⁵⁰ İlhan ÜZÜLMEZ, “Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları”, **TBB Dergisi**, S.58, 2005, s.43. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-58-134> E.t. 18.12.2020 .

¹⁵¹ Ayrıca belirtmek gerekir ki İsrail ‘de Cumhurbaşkanı göreviyle ilgili suçlarından tam sorumsuz, Portekiz’de ise tam sorumlu tutulmuştur. Bunun dışında Almanya, Avusturya, Finlandiya, İtalya, Yunanistan gibi ülkelerde Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçlarından yukarıda belirttiğimiz gibi istisnai sorumluluk hali vardır. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.90-94.

¹⁵² Bazı anayasalarda, Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğuna gidilebilmesi için görev süresinin bitmesi beklenmektedir. Örn. 1976 Portekiz, 1975 Yunanistan, 1964 İsrail Anayasaları. Bazı anayasalar ise Cumhurbaşkanına milletvekilliği dokunulmazlığına benzer bir dokunulmazlık tanımaktadır. Örn. 1944 İzlanda Anayasası, 1924 Anayasası. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.88-89.

esnasında yargılanıp yargılanamayacağı tartışılmaktadır¹⁵³. Başkanın görev süresi boyunca cezai soruşturmalara karşı dokunulmazlığının olduğunu savunan görüşler yanında tam tersini savunan görüşler de vardır¹⁵⁴. Bunun temel sebebi, ABD Anayasasında bu konuda açık bir hüküm bulunmamasıdır. Başkanın görev süresi boyunca dokunulmazlığı olması gerektiğini savunan görüşler, dayanak olarak Anayasayı veya federal yasaları almakta, Başkanın biricik konumunun altını çizmekte ve Başkanın ancak “impeachment” usulü işletilerek görevden alınabileceğini ifade etmektedir¹⁵⁵. Başkanın cezai soruşturmalara karşı dokunulmaz olmadığını savunan görüşler ise ABD Anayasasının lafzını, Kurucu Babaların tartışmalarını, diğer federal yetkililerle ilgili tarihsel emsalleri ve ayrıca politika argümanlarını analiz ederek böyle bir dokunulmazlığın tanınması için herhangi bir dayanak noktasının bulunmadığını belirtmektedir¹⁵⁶. Amerikan Yüksek Mahkemesinin kararları incelendiğinde, Başkanın hukuki sorumluluğundan dokunulmaz olup olmadığına dair kararları olmasına karşın cezai sorumluluğundan dokunulmazlığına dair bir içtihadının olmadığı görülmektedir.

Yarı başkanlık sisteminin ortaya çıktığı Fransa’da ise Cumhurbaşkanı’nın görev suçlarından sorumluluğu iki istisna haricinde bulunmamaktadır: Bu istisnalardan biri insanlığa karşı suç, diğeri ise Cumhurbaşkanı’nın görevin icrasıyla açıkça uyuşmaz olarak ödevlerine sadık kalmaması halidir¹⁵⁷. Fransa’da Cumhurbaşkanı’nın kişisel suçlarından sorumluluğu ise tamdır, ancak bunun için görev süresinin bitmesi

¹⁵³ Jan WOLFE, “Can a sitting U.S. president face criminal charges?”, 26.02.2019. <https://www.reuters.com/article/us-usa-trump-russia-indictment-explainer-idUSKCN1QF1D3> E.t. 16.10.2021.

¹⁵⁴ Bu görüşler için bkz.: Susan Low BLOCH, “Can We Indict a Sitting President?”, **foreword to Ought A President of the United States Be Prosecuted**, 2 Nexus 7 (1997). <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2573&context=facpub> E.t. 19.01.2022.

¹⁵⁵ BLOCH, “Can We Indict a Sitting President?”, s.7-8.

¹⁵⁶ BLOCH, “Can We Indict a Sitting President?”, s.8.

¹⁵⁷ Bu husus 1958 Fransız Anayasasının 67. Maddesinin 53/2 ve 68. Maddelere atfıyla düzenlenmiştir. TINÇ, **Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar**, s.200, 203.

beklenmelidir¹⁵⁸; bu anlamda Cumhurbaşkanının kişisel suçları için dokunulmazlığı kabul edilmiştir.

D. CEZAI SORUMLULUĞA İLİŞKİN SORUMSUZLUK VE DOKUNULMAZLIK KAVRAMLARI

Çalışmamızın bu kısmında, “yasama bağıışıklıkları” veya “yasama muafiyetleri” olarak da bilinen “yasama sorumsuzluğu” ile “yasama dokunulmazlığı” kavramları ele alınacaktır. Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu incelenmeden önce bu iki kavramın konuluş amacının, tanımının ve farklarının ortaya konması çalışmamızın ilerleyen kısımlarında yapılacak tartışmalar açısından önem arz etmektedir.

Yasama bağıışıklıkları, parlamento üyelerine yasama görevinin herhangi bir baskıya maruz kalmadan, korkusuzca ve özgür iradeyle yerine getirilebilmesi amacıyla tanınan birtakım ayrıcalıklar kapsamaktadır. Bu ayrıcalıkların amacı, parlamento üyelerine eşitlik ilkesine aykırı şekilde ayrıcalıklı bir konum yaratılması değil, yasama görevinin gereği gibi yerine getirilmesini temin ederek üstün kamu yararının sağlanmasıdır¹⁵⁹.

Bu bağlamda altta, önce yasama sorumsuzluğu, daha sonra yasama dokunulmazlığı incelenecektir.

a. Yasama Sorumsuzluğu

Yasama sorumsuzluğu, ilk olarak İngiltere’de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirirken bağıımsızlığını sağlamak amacıyla, “söz hürriyeti” olarak ortaya çıkmış ve zamanla gelişerek güvence altına alınmış bir kurumdur¹⁶⁰. Bu kurum

¹⁵⁸ 1958 Fransız Anayasası md. 67: “Cumhurbaşkanı, 53-2 ve 68’inci madde hükümleri müstesna, görevlerini yerine getirirken yaptığı işlemlerden dolayı sorumlu tutulmaz.

Cumhurbaşkanı görev süresince hiçbir Fransız hukuk mahkemesi ya da idari merci önünde tanıklık etmeye zorlanamaz, hiçbir hukuk davasına konu edilemez ya da suçlamalara, kovuşturma ya da soruşturmaya tabi tutulamaz. Cumhurbaşkanının görev süresi boyunca hiçbir hak düşürücü süre işlemeyiz.

Cumhurbaşkanının görev süresi boyunca ertelenmiş dava ve kovuşturmaların tamamı Cumhurbaşkanının görev süresinin sona ermesini takiben bir ay içinde yeniden açılır ya da Cumhurbaşkanı aleyhine başlatılır.”

¹⁵⁹ Şeref İBA, **Parlamento Hukuku**, Turhan Kitabevi, 6. Baskı, Ankara-2017, s.45.

¹⁶⁰ TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s.448.

ile milli iradenin üstünlüğünü temsil eden yasama organı üyelerinin ifade özgürlüğü korunmaktadır¹⁶¹.

Kural olarak milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirirken kullandıkları oy, söyledikleri söz ve yaptıkları düşünce açıklama faaliyetleri sebebiyle sorumluluklarının olmaması anlamına gelen yasama sorumsuzluğunun gelişimi, İngiltere’de parlamentonun gelişimi ile paralellik göstermektedir. Bu bağlamda yasama sorumsuzluğunun, tarihi gelişimi dikkate alınırca, parlamentonun her çeşit kanunu yapmak veya ortadan kaldırmak hakkına sahip olması anlamına gelen parlamento egemenliği kavramının¹⁶² bir sonucu olarak varlık kazandığı görülecektir¹⁶³.

Yasama sorumsuzluğu kural olarak milletin temsilcileri olan milletvekilleri ile sınırlı tutulmuştur. Bu durum, yasama sorumsuzluğunun temsilcilerin şahsı için değil, icra ettikleri görev sebebiyle kabul edilmiş olmasının bir sonucudur¹⁶⁴. Bu kurum milletvekillerinin şahsına tanınan bir hak ya da ayrıcalık değildir. Yasama faaliyetlerinin aksamadan gerektiği gibi işleyebilmesi ve milletin temsili şeklinde ortaya çıkan kamu yararının temini için tesis edilen bu kurum, eşitlik ilkesine istisna olacak şekilde yorumlanamaz¹⁶⁵. Yine yasama sorumsuzluğunun kamu düzeninden olmasının bir sonucu olarak milletvekilleri kendi iradeleri ile yasama sorumsuzluğundan vazgeçtiklerine dair bir tasarrufta bulunamazlar¹⁶⁶.

Yasama sorumsuzluğu milletvekilliği sıfatının kazanılmasıyla başlar ve bu sıfatın ortadan kalkmasıyla sona erer. Milletvekilliğinin başlangıcından sona ermesine kadar olan süreçte yasama sorumsuzluğu herhangi bir karar ya da emirle kaldırılamaz. İstisnası yoktur, mutlakır. Milletvekilliği sona erdikten sonra da görev esnasında

¹⁶¹ **Ibid.**, s.448. Ömer KESKİNSOY, **Yasama Sorumsuzluğu**, Turhan Kitabevi, Ankara-2007, s.36.

¹⁶² Parlamento egemenliği kavramı için bkz: Ergun ÖZBUDUN, “İngiltere’de Parlamento Egemenliği Teorisi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.25, 1968, s.61-62. <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/48039/3402.pdf?sequence=1&isAllowed=y> adresinden 27.01.2021 tarihinde ulaşıldı.

¹⁶³ KESKİNSOY, **Yasama Sorumsuzluğu**, s.40.

¹⁶⁴ **Ibid.**, s.88. Kanun tasarılarına imza atarak yasama faaliyetlerine doğrudan katılım gösteren yürütme içerisindeki Bakanlar Kurulu üyelerinden milletvekili olmayan bakanların da parlamenter rejimin bir getirisi olarak yasama sorumsuzluğu hükümlerinden istifade edebildiğini ifade etmek gerekir. KESKİNSOY, **Yasama Sorumsuzluğu**, s.89-90.

¹⁶⁵ **Ibid.**, s.163.

¹⁶⁶ **Ibid.**, s.164.

yasama sorumsuzluğu kapsamında söylenmiş sözlerden dolayı herhangi bir dava açılmaz. Yasama sorumsuzluğu, sürekli bir koruma sağlar.

Yasama sorumsuzluğu, milletvekilinin meclis çalışmalarıyla alakalı bir faaliyette bulunurken kullandığı oylardan, söylediği sözlerden veya yaptığı düşünce açıklamalarından mutlak ve sürekli olarak hem hukuki hem de cezai bir sorumluluğunun olmaması anlamına gelmektedir. Zira adıyla müsemma tam sorumsuzluk halidir, cezai veya hukuki sorumluluk ayrımı yapılmamıştır.

Parlamente sistemlerde yürütmenin sorumsuz kanadında bulunan Cumhurbaşkanının yasama sorumsuzluğu bulunmamaktadır. Parlamento rejimlerindeki Cumhurbaşkanının sorumluluk hali, yasama sorumsuzluğundan farklı olarak ayrıca düzenlenmiştir. Yine başkanlık sisteminin doğum yeri olan ABD’ye bakıldığında da yasama sorumsuzluğunun kongre üyelerine özgüldüğü, Başkanın sorumluluğunun ise ayrıca düzenlendiği görülecektir¹⁶⁷. Aynı şekilde yasama bağımsızlıklarının tarihi gelişiminde önemli bir yeri olan ve yarı başkanlık sisteminin doğduğu yer olan Fransa’da da Cumhurbaşkanının sorumluluk hali ayrıca düzenlenmiş olup, yasama sorumsuzluğu bulunmamaktadır.

b. Yasama Dokunulmazlığı

b.1 Tanımı

Öğretide teşrii masuniyet, nispi dokunulmazlık, yasama dokunulmazlığı veya parlamente dokunulmazlık gibi farklı isimlerle anılan dokunulmazlık kavramının karşılaştırmalı hukukta ortaya çıkan farklı görünüşleri nedeniyle genelgeçer bir tanımını yapmak güçtür¹⁶⁸.

Doğum yeri olan İngiltere’de öncelikli olarak hukuk yargılamalarına karşı bir güvence olarak ortaya çıkan dokunulmazlık kavramı, Fransa’ya gelindiğinde yalnızca ceza muhakemesi işlemleri için muafiyet sağlamaya başlamış, hukuk davaları kapsam

¹⁶⁷ Gökhan DÖNMEZ, “Yasama Sorumsuzluğu Kurumu, Karşılaştırmalı Bir Yaklaşım: Türkiye ve Amerika Birleşik Devletleri Örneği”, TBB Dergisi, 2018 (139), s.62. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2018-139-1805_adresinden 27.01.2021 tarihinde ulaşıldı.

¹⁶⁸ Tefik Sönmez KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamento Dokunulmazlıklar*, Legal, İstanbul 2019, s.8-9.

dışı bırakılmıştır¹⁶⁹. Dokunulmazlık, suçüstü hali istisna olmak şartıyla, suç işlediği öne sürülerek, meclis kararı olmaksızın, bir milletvekilinin yargılanmasını, göz altına alınmasını, tutuklanmasını veya diğer hürriyeti bağlayıcı önlemlerin ya da cezanın infazı gibi yasama faaliyetlerine katılımını engelleyen kararların uygulanmasını önleyen bir hukuki mekanizmadır¹⁷⁰.

Dokunulmazlığın amacı, parlamentoya tanınan objektif bir anayasal statü olarak milletvekilleri hakkında asılsız, zamansız ve keyfi muhakeme işlemlerinin gerçekleştirilmesini önlemek ve bu şekilde geçici bir süre için de olsa, yasama faaliyetlerinin aksamadan gerçekleştirilmesini güvence altına almaktır¹⁷¹. Anayasa Mahkemesinin de katıldığı görüşe göre dokunulmazlık, milletvekillerine getirdiği birtakım yargısal muafiyetler sayesinde halkın iradesinin meclise tam olarak yansıtılmasına ve böylece milli iradenin eksiksiz bir şekilde gerçekleşmesine hizmet eder¹⁷². Dolayısıyla dokunulmazlık, kamu düzenindendir. Dokunulmazlığın objektif statü niteliğinin sonucu olarak dokunulmazlıktan vazgeçmek milletvekilinin tasarrufuna bırakılmamıştır. Zira dokunulmazlık milletvekiline tanınan bir hak değil, milletvekilliği statüsüne bağlı olarak tanımlanan bir bağışıklıktır. Bu nedenle dokunulmazlık üzerinde tasarruf yapma yetkisi meclisin elindedir. Milletvekili dokunulmazlıktan vazgeçemeyeceği gibi dokunulmazlığın kaldırılması kararına karşı da yargıya başvuramaz.

Ancak dokunulmazlık kurumunun objektif statü niteliğinin yanında sübjektif kamu hakkı niteliğine de haiz çift taraflı bir yapıya sahip olduğu görülmektedir¹⁷³. Buna göre dokunulmazlık seçme ve seçilme hakkı ile yakından bağlantılı olan ve milletvekili için tanınan bir haktır¹⁷⁴. Buna ek olarak milletvekillerinin artık parlamenter çoğunluğa karşı

¹⁶⁹ **Ibid.**, s.35.

¹⁷⁰ **Ibid.**, s.8. Kemal GÖZLER, “Yasama Dokunulmazlığı Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 56-3, s.73. <https://www.anayasa.gen.tr/dokunulmazlik.pdf> E.t.28.01.2021. Murat Saltuk BİLGİLİ – Muhammet Emin RUHİ, “1982 Anayasası’nda Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması Uusulü”, **Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, XI-I, 2018, s.69. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/492506> adresinden 28.01.2021 tarihinde ulaşıldı.

¹⁷¹ KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.90.

¹⁷² AYM Kararı, E.1994/21, K. 1994/40, k.t. 21.3.1994. AİHM de Kart- Türkiye’ye Karşı Kararı’nda benzer görüşü savunmuştur. Kart-Türkiye’ye Karşı Kararı, Başvuru No: 8917/05, k.t. 3.12.2009, s.91.

¹⁷³ KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.96-97.

¹⁷⁴ **Ibid.**, s.94.

da korunması gerekmekte, zira günümüzde parlamenter çoğunluk muhalefeti baskı altına alarak keyfi kararlar verebilmektedir¹⁷⁵. Bu görüşün sonucu olarak ise milletvekilleri dokunulmazlık hakkından vazgeçebileceği gibi dokunulmazlığın kaldırılması kararına karşı yargı yoluna başvurabilecektir¹⁷⁶.

Dokunulmazlığın hem objektif statü niteliği hem sübjektif kamu hakkı niteliği geçerlidir. Bu sebeple bu iki görüş arasında denge kuran uygulamalara rastlanmaktadır. Örneğin milletvekilinin dokunulmazlık üzerindeki tasarruf hakkı mutlak kabul edilmemekte; dokunulmazlığın objektif statü niteliği gereği sınırlandırılmaktadır¹⁷⁷. Yine dokunulmazlığın sübjektif kamu hakkı niteliği gereği, dokunulmazlığın kaldırılma kararına karşı, ülkemizde olduğu gibi, yargı yolunu kabul eden uygulamalar da görülmektedir.

Yasama dokunulmazlığı, işlenen fiilin sebep olduğu haksızlığı ve suçu ortadan kaldırmadığı için hukuka uygunluk nedeni olarak görülemez. Yasama dokunulmazlığının asıl işlevi işlenen suç nedeniyle yürütülmesi gereken bazı ceza muhakemesi işlemlerinin işletilmesi veya cezanın infaz edilmesini geciktirmektir. Bu yönüyle yasama dokunulmazlığı, bir “*muhakeme şartı*” yani *muhakeme engeli* ve aynı zamanda infaz engeli olarak da nitelendirilebilir¹⁷⁸. Bir başka deyişle dokunulmazlık kaldırılmadığı sürece ceza muhakemesinin bazı işlemleri, dokunulmazlıktan faydalanan kişiye uygulanamayacaktır.

Dokunulmazlık, Anglo-Sakson ülkeleri hariç, milletvekillerini kural olarak cezai takipten korumakta, hukuk davalarına karşı korumamaktadır¹⁷⁹. Kural olarak yasama

¹⁷⁵ **Ibid.**, s.94.

¹⁷⁶ Venedik Komisyonu’nun 14.05.2014 tarihli raporunda da milletvekillerine dokunulmazlıklarının kaldırılmasını isteme hakkının verilmesi gerektiği, zira milletvekillerinin kendilerine isnat edilen suçlardan aklanma hakkının olması gerektiği görüşü bildirilmiştir. KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.97.

¹⁷⁷ **Ibid.**, s.97.

¹⁷⁸ Nur CENTEL-Hamide ZAFER, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul-2017, s. 72. Yusuf Solmaz BALO, “Yasama Dokunulmazlığı”, **TBB Dergisi** 2012 (100), s.20. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-100-1180_E.t.14.07.2021.

¹⁷⁹ Yasama dokunulmazlığı, Anglo-Sakson ülkelerinde milletvekillerini hukuk davalarına karşı korumaktadır. Bu ülkelere örnek olarak ABD, Avustralya, İngiltere, İrlanda ve Kanada verilebilir. Yasama dokunulmazlığının yalnızca cezai davalara karşı koruma sağladığı ülkelere Almanya, Avusturya, Belçika, Finlandiya, Fransa, İspanya, İsveç, İsviçre, İtalya, İzlanda, Japonya, Portekiz ve Yunanistan örnek olarak verilebilir. Yasama dokunulmazlığının hem

dokunulmazlığı, parlamento üyesinin parlamento çalışmalarına katılmasını engelleyen tedbirlere karşı güvence sağlamaktadır. Bu tedbirler arasında göz altına alma, tutma, tutuklama, sorgulama, yargılama ve hapis cezasını infaz etme gibi hürriyeti kısıtlayıcı tedbirler sayılabilir¹⁸⁰.

Yasama dokunulmazlığı ile yasama sorumsuzluğu arasındaki en önemli farklardan biri, yasama dokunulmazlığının kaldırılabilir oluşudur. Meclis kararı ile dokunulmazlığı kaldırılan milletvekilinin görevi sona ermez, sadece hakkında yargılama işlemleri başlatılabilir. Dokunulmazlık ve sorumsuzluk arasındaki diğer önemli fark ise dokunulmazlığın geçici oluşudur. Gerçekten, dokunulmazlık milletvekilliği görevi sona erince etkisini yitirir, milletvekili hakkında geçmişte işlediği suçlardan dolayı yargılama işlemleri başlatılabilir veya milletvekilliği sona ermeden önce hükmedilen cezanın infazı gerçekleştirilir¹⁸¹.

b.2 Kişiler Açısından Kapsamı ve Cumhurbaşkanının Dokunulmazlığı

Bir anayasal kurum olarak yasama dokunulmazlığı, kural olarak milletvekillerine tanınmış bir muafiyettir. Zira dokunulmazlığın keyfi, asılsız ve zamansız muhakeme işlemlerinin önüne geçerek yasama faaliyetlerinin aksamadan gerçekleştirilmesini güvence altına alma amacı göz önünde bulundurulduğunda niçin milletvekillerine tanındığı daha kolay anlaşılacaktır.

hukuki hem cezai davalara karşı koruma sağladığı ülkelere örnek olarak ise Danimarka, İsrail, Lüksemburg ve Norveç verilebilir. Kemal GÖZLER, “Yasama Dokunulmazlığı Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, 56-3, s.74, s.97. <https://www.anayasa.gen.tr/dokunulmazlik.pdf> E.t.15.07.2021.

¹⁸⁰ Feyzioğlu, sorgulamanın kapsamının “ifade alma”yı da içerecek şekilde geniş yorumlanması gerektiğini; milletvekilinin usulüne uygun olarak telefonlarının dinlenmesi veya postasının açılması; milletvekilinin evi, ulaşım aracı ve işyerinin aranması mümkünken milletvekilinin üstünün aranmasının mümkün olmadığını dile getirmektedir. Bunun nedenini, milletvekilinin üstünün aranabilmesi için, kısa süreliğine de olsa hareket hürriyetinin sınırlandırılmasının gerekeceği olarak açıklayan Feyzioğlu, bunun ise “tutma yasağı”na aykırı olacağını belirtmiştir. Aynı gerekçeyle, milletvekiline karşı zor da kullanılamayacağını eklemiştir. Metin FEYZİOĞLU, “Yasama Dokunulmazlığı Üzerine Düşünceler”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul 2004. <http://www.feyzioglu.av.tr/yasama-dokunulmazligi-uzerine-dusunceler/> E.t.14.07.2021. Teziç, Tanör ve Yüzbaşıoğlu, Feyzioğlu ile benzer şekilde milletvekilinin ikametgahında arama yapılabileceğini, ancak ona karşı zor kullanılamayacağını ifade etmektedir. TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, 2019, s. 461 TANÖR- YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.269. Yine milletvekillerinin tanık olarak dinlenmesi mümkün fakat tanıklığa gelmedikleri takdirde zorla getirilmeleri mümkün değildir. GÖZLER, “Yasama Dokunulmazlığı Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, s.74.

¹⁸¹ GÖZLER, “Yasama Dokunulmazlığı Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, s.76.

Karşılaştırmalı hukukta dokunulmazlığın milletvekilleri dışında milletvekili olmayan bakanlara, milletvekili adaylarına, bazı kurul üyelerine ve devlet başkanlarına da tanındığı görülmektedir¹⁸². Esasen dokunulmazlık kurumunun tanındığı kişiler her ülkenin kendi yapısı çerçevesinde değişiklik gösterebilmektedir¹⁸³. Karşılaştırmalı hukukta milletvekili olmayan bakanlara dokunulmazlık tanıyan ülkeler arasında Portekiz, Estonya, Litvanya ve Arnavutluk sayılabilir¹⁸⁴. Milletvekili adaylarına dokunulmazlık tanıyan ülke olarak Bulgaristan göze çarpmaktadır¹⁸⁵. Bazı kurul üyelerine dokunulmazlık tanıyan ülke olarak Federal Konvansiyon üyelerine dokunulmazlık öngören Almanya örnek gösterilebilir¹⁸⁶.

Türkiye’de de 2017 Anayasa değişikliği öncesi dönemde milletvekili olmayan bakanların da istisnai olarak görevleriyle ilgili olmayan suçları için yasama dokunulmazlığından faydalanacakları belirtilmişti¹⁸⁷. Öğretide milletvekili olmayan bakanlar için öngörülmüş bu dokunulmazlık, “bakanlık dokunulmazlığı” olarak da anılmaktadır¹⁸⁸. 2017 Anayasa değişikliği ile aynı düzenleme korunmuş; Anayasa madde 106/10’a göre Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanlara görevleri ile ilgili olmayan suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığından yararlanma imkânı kabul edilmiştir¹⁸⁹.

¹⁸² KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.191.

¹⁸³ *Ibid.*, s.191.

¹⁸⁴ Ayrıca belirtmek gerekir ki özellikle Kıta Avrupası dikkate alındığında, milletvekili olmayan bakanların dokunulmazlıktan faydalanması istisnai olarak görülmektedir. KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.177.

¹⁸⁵ *Ibid.*, s.178.

¹⁸⁶ *Ibid.*, s.197.

¹⁸⁷ Bakanlar aynı zamanda milletvekili ise doğal olarak görevleriyle ilgili olmayan suçları için yasama dokunulmazlığından faydalanacaktır. Bakanların sadece görevleriyle ilgili olmayan (kişisel) suçları için yasama dokunulmazlığı kurumundan faydalanabilmelerinin sebebi, görev suçları için meclis soruşturması usulünün öngörülmüş olmasıdır.

¹⁸⁸ Bunun sebebi bakanların yaptıkları işin yasama değil yürütme olmasıdır. Çetin ARSLAN, “Yasama Dokunulmazlığının Zamanaşımına Etkisi”, *AÜHFD*, C.57, S.1, 2008, s.46. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/637617> E.t.14.07.2021. Nurullah KUNTER- Feridun YENİSEY-Ayşe NUHOĞLU, *Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta, 15. Bası, İstanbul-2006, s.94. Metin FEYZİOĞLU, “Yasama Dokunulmazlığı”, *AÜHFD*, C.42, S.1-4, 1991-1992, s.27. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/629627> E.t.14.07.2021.

¹⁸⁹ 2017 Anayasa değişikliği ile artık yasama faaliyetlerine katılmayan bakanlar ve Cumhurbaşkanı yardımcıları için yasama dokunulmazlığının tanınması öğretide eleştirilmektedir. Konumuzla doğrudan alakası olmadığı için bu tartışmalara burada değinilmeyecektir. Daha ayrıntılı bilgi için bkz. KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.350-352.

Karşılaştırmalı hukukta devlet başkanlarının dokunulmazlığı söz konusu olduğunda ülkeden ülkeye farklı düzenlemeler karşımıza çıkmaktadır. Parlamenter sistemi benimseyen ülkelerde devlet başkanını mutlak olarak sorumsuz kabul eden İngiltere, İsrail, Norveç, Lüksemburg, Danimarka, İspanya ve Belçika gibi ülkeler bir kenara bırakılırsa¹⁹⁰, yüksek ihanet, Anayasanın ihlali, insanlığa karşı işlenmiş suçlar gibi birkaç istisnai suç tipi dışında devlet başkanının genel olarak görevi ile ilgili suçlarından sorumsuz olduğu kabul edilmektedir¹⁹¹. Devlet başkanının irsî olarak değil seçimle tayin edildiği parlamenter cumhuriyetlerde kural olarak Cumhurbaşkanı kişisel suçlarından cezai sorumluluğu tamdır. Ancak bu suçlardan sorumlu olması, Cumhurbaşkanı hakkında derhal ceza muhakemesi işlemlerinin başlatılması veya kesinleşen cezaların infazına başlanması sonucunu doğurmaz¹⁹². Bu durum, devletin birliği ve bütünlüğünü temsil eden Cumhurbaşkanı'nın her an görevinin başından ayrılma tehlikesi yaşamaması ve devletin başsız kalmaması amacına hizmet etmektedir. Bu noktada çeşitli ülkeler çareyi Cumhurbaşkanı'na dokunulmazlık tanımakta bulmuştur. Cumhurbaşkanı'na ayrıca ve açıkça dokunulmazlık tanıyan ülkelere Avusturya, Almanya ve Hırvatistan örnek verilebilir¹⁹³. Cumhurbaşkanı'nın adi suçları ile ilgili muhakeme işlemlerini görev süresinin bitimine bırakan ülkelere ise Yunanistan, Portekiz, Macaristan, Çekya ve Bulgaristan örnek verilebilir¹⁹⁴.

ABD Anayasasında dokunulmazlık, yalnızca hukuk davalarından kaynaklanan tutuklamalara karşı, Kongre üyelerine bir “tutuklanamama imtiyazı” şeklinde tanınmıştır¹⁹⁵. ABD Anayasasında Başkana dokunulmazlık tanıyan bir hüküm bulunmamaktadır. Düzenleme böyle olmakla birlikte öğretide Başkanın da tıpkı milletvekilleri gibi hukuk davalarına karşı tutuklanamama imtiyazına sahip olması

¹⁹⁰ **Ibid.**, s.182-183.

¹⁹¹ **Ibid.**, s.182. Parlamenter sistemlerde devlet başkanının görev suçlarından kural olarak sorumsuzluğunun dayanağı hakkında ayrıntılı bilgi için s.85'e bakınız.

¹⁹² **Ibid.**, s.184.

¹⁹³ **Ibid.**, s.186.

¹⁹⁴ **Ibid.**, s.186-187.

¹⁹⁵ Daha önce de açıklamış olduğumuz gibi Anglo-Sakson ülkelerinde dokunulmazlık, milletvekillerini hukuk davalarına karşı korumaktadır. Dolayısıyla ABD Anayasasının milletvekili dokunulmazlığını düzenleyen 1. maddesinin 6. bölümünün 1. fıkrası, tüm davalara karşı bir koruma sağlamamakta, yalnızca hukuk davalarından kaynaklanan tutuklamalara karşı bir bağışıklık sağlamaktadır. Bradford E. BİEGON, “Presidential Immunity in Civil Actions: An Analysis Based upon Text, History and Blackstone's Commentaries”, **Virginia Law Review**, Vol. 82, No. 4 (May, 1996), s.679. <https://doi.org/10.2307/1073815>

gerektiği, hatta “impeachment” kapsamı dışında kalan suçlarından dahi görev süresi boyunca yargılanamaması gerektiği tartışılmıştır¹⁹⁶. Ancak ABD Yüksek Mahkemesi, Nixon v. Fitzgerald davasında, Başkanın görevi esnasında yaptığı herhangi bir resmi işleminden kaynaklanan hukuki zararlardan mutlak dokunulmazlığa sahip olduğuna karar vermiş; resmi görevi dışındaki hukuki davalar için ise dokunulmazlıktan faydalanamayacağı sonucuna varmıştır¹⁹⁷. Daha sonra Amerikan Yüksek Mahkemesi, Clinton v. Jones davasında, bir Başkanın başkan olmadan önce yapmış olduğu resmi olmayan eylemlerinden dolayı hukuki sorumluluğunun bulunduğu hükmetmiştir¹⁹⁸.

Yarı başkanlık sisteminin doğduğu yer olan Fransa’da 23 Şubat 2007 tarihli Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanı için dokunulmazlık tanınmıştır. Söz konusu değişiklikle getirilen 67. maddeye göre Cumhurbaşkanı görev süresince hiçbir Fransız mahkemesi ve idari makam önünde tanıklık etmek için zorlanamaz; hiçbir davaya, soruşturmaya veya muhakemeye konu edilemez¹⁹⁹.

Yukarıda dokunulmazlığın kişiler açısından kapsamı hükümet sistemleri bağlamında incelenmiş olup, Cumhurbaşkanı’nın Türkiye açısından durumu ilerleyen bölümlerde ayrıntılı olarak ele alınacaktır²⁰⁰.

¹⁹⁶ Bu tartışmalar hakkında bilgi için “Cezai Sorumluluk” başlığına bakınız. Ayrıca bkz. Akhil Reed AMAR & Brian C. KALT, “The Presidential Privilege Against Prosecution”, *Nexus: A Journal of Opinion*, C. 2, S.1, Bahar 1997, s.21. https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1897&context=fss_papers E.t.12.07.2021. Akhil Reed AMAR & Neal Kumar KATYAL, “Executive Privileges and Immunities: The Nixon and Clinton Cases”, 108 *Harvard Law Review* 701 (1995), s.726. Bu görüşe karşı çıkan Bradford E. Biegon, bu görüşün metinsel ve tarihsel destekten yoksun olan çok geniş bir yorum olduğunu dile getirmiştir. Bradford E. BİEGON, “Presidential Immunity in Civil Actions: An Analysis Based upon Text, History and Blackstone's Commentaries”, *Virginia Law Review*, Vol. 82, No. 4 (May, 1996), s.678. <https://doi.org/10.2307/1073815>

¹⁹⁷ Nixon v. Fitzgerald 457 U.S. 731 ve 759 (1982). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/457/731/> E.t. 24.07.2021. Daha sonra Amerikan Yüksek Mahkemesi, Clinton v. Jones davasında, bir Başkanın başkan olmadan önce yapmış olduğu eylemlerinden dolayı hukuki sorumluluğunun bulunduğu hükmetmiştir. Clinton v. Jones, 520 U.S. 681 (1997). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/520/681/> E.t.24.07.2021.

¹⁹⁸ Clinton v. Jones, 520 U.S. 681 (1997). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/520/681/> E.t.24.07.2021.

¹⁹⁹TING, *Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar*, s.200. KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.186.

²⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için “Yasama Dokunulmazlığı Bakımından” başlığına bakınız.

2. 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİNE KADAR CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

A. 1876 Kanun-i Esasi Açısından

Osmanlı Devleti'nin ilk anayasası olma niteliğini taşıyan 1876 Kanun-i Esasi'nin 5. Maddesine göre: “*Zatı Hazreti Padişahının nefsi hümayunu mukaddes ve gayri mesuldür.*” Bu madde ile padişah mutlak surette dokunulmaz ve sorumsuz kabul edilmişti²⁰¹. Bir başka deyişle, padişahın sorumsuzluğu anayasal düzeyde tanınmış ve bu şekilde padişahın devlet düzenindeki en güçlü aktör olarak ağırlığı daha da pekiştirilmişti²⁰².

Kanun-i Esasi, Osmanlı Devleti'nde mutlak monarşiden meşruti monarşiye geçiş için bir adım olarak Padişah II. Abdülhamit'in tek yanlı iradesi ile ilan edilmişti²⁰³. Bu bağlamda bir ferman anayasa olma niteliği gösteren Kanun-i Esasi'de padişahın sorumluluğu öngörülmemiş, 30. Madde gereğince sorumluluk yürütmenin diğer kanadı olan Heyet-i Vükela'ya bırakılmıştı.

1876 Kanun-i Esasi'de gerçekleştirilen 1909 değişiklikleri sonucunda padişahın birtakım yetkileri sınırlandırılrsa da sorumluluğunu düzenleyen söz konusu 5. Madde herhangi bir değişikliğe uğratılmamıştı²⁰⁴. Dolayısıyla Osmanlı Devleti'nde, I. Meşrutiyet ile ilan edilen 1876 Kanun-i Esasi ve II. Meşrutiyet ile Kanun-i Esasi'de yapılan 1909 Değişiklikleri de dahil olmak üzere padişahın cezai, hukuki veya siyasi herhangi bir sorumluluğu öngörülmemişti.

²⁰¹ KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.4. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.23-24. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.20.

²⁰² Bülent YÜCEL, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:2, Sayı:3, 2016, s.127.

²⁰³ KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.4.

²⁰⁴ KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.5. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.25. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.20.

B. 1921 Anayasası Açısından

Millî Mücadele Dönemi'nde “olağanüstü yetkileri haiz” olarak 23 Nisan 1920 tarihinde kurulan I. TBMM, yürürlüğe koyduğu 1921 Anayasası ile kuvvetler birliğine dayanan meclis hükümeti sistemini kabul etmişti²⁰⁵.

1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu olarak da bilinen 1921 Anayasası, Milli Mücadele'nin gerçekleştirildiği olağanüstü bir dönemin ürünü ve geçiş dönemi anayasası idi. 1921 Anayasası'nda, kabul edilen meclis hükümeti sisteminin bir gereği olarak, ayrıca bir devlet başkanlığı makamı düzenlenmemiştir. Ancak her ne kadar ayrıca bir devlet başkanlığı makamı düzenlenmemiş olsa da Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nun 9. Maddesi şu şekildeydi:

“Büyük Millet Meclisi heyeti umumiyesi tarafından intihap olunan reis bir intihap devresi zarfında Büyük Millet Meclisi reisidir. Bu sıfatla Meclis namına imza vaz'ına ve Heyeti Vekile mukarreratını tasdika selâhiyettardır. İcra Vekilleri Heyet içlerinden birini kendilerine reis intihap ederler. Ancak Büyük Millet Meclisi reisi Vekiller Heyetinin de reisi tabiidir.”²⁰⁶

Bu maddeye göre meclis başkanına, meclisi temsil etme yetkisi de denebilecek meclis namına imza atma ve Heyeti Vekilenin kararlarını onaylama yetkisi verilmişti²⁰⁷. Mecliste yapılan sorumluluk tartışmaları neticesinde Atatürk, padişah dışında bir makamın devlet başkanı olarak düzenlenmesinin doğru olmayacağını; ortaya çıkan bu makamın da “sorumsuz” kılınmasının bir felakete yol açacağını belirtmişti²⁰⁸.

²⁰⁵ YÜCEL, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, s.128.

²⁰⁶ <https://www.anayasa.gen.tr/1921tek.htm> , E.t.03.02.2021

²⁰⁷ Meclis başkanına devlet başkanına has bu gibi görevlerin verilmiş olması, meclis hükümeti sisteminden bir sapma olarak görülmektedir. YÜCEL, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, s.128. Öğretide bazı yazarlara göre fiiliyatta meclis başkanı, devlet başkanı olarak hareket etmiştir. Buna en büyük kanıt olarak da Atatürk'ün Nutuk adlı eserindeki ifadeler gösterilmiş, devlet başkanı makamının Milli Mücadeledeki birliktelik düşüncesine halel getirmemesi için anayasada düzenlenmediği, ancak fiiliyatta devlet başkanı görevini meclis başkanının yerine getirdiği ifade edilmiştir. KESKİNSOY, **Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.6.

²⁰⁸ Ergun ÖZBUDUN, **1921 Anayasası**, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi, Ankara 1992, s.60-61, 66. YÜCEL, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, s.128. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.21.

1921 Anayasası, Kanun-i Esasi'yi yürürlükten kaldırmamıştı. Dolayısıyla bu dönem, iki anayasalı bir dönem olarak ifade edilmektedir²⁰⁹.

1921 Anayasasının ilk halinde devlet başkanı makamı ayrıca öngörülmemiş ve dolayısıyla cezai sorumluluğu da düzenlenmemişti. Onun birtakım yetkilerini fiiliyatta kullanan meclis başkanı için de cezai sorumluluk düzenlenmemişti. 1921 Anayasası'nda 29 Ekim 1923'te Cumhuriyet'in ilanı ile yapılan değişikliklerle cumhurbaşkanlığı makamı ayrıca tahsis edilmiş, Cumhurbaşkanının Meclisi Umumi Heyeti tarafından ve kendi üyeleri içerisinde seçileceği kaleme alınmıştı²¹⁰. Ancak bu değişiklik sonrasında da Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu anayasada düzenlenmemişti. Bu noktada öğretide ifade edilen bir görüşe göre Kanun-i Esasi hala yürürlükte olduğu için Kanun-i Esasi'nin padişahın mutlak sorumsuzluğuna ilişkin 5. Maddesi hala geçerliliğini korumakta, dolayısıyla ne meclis başkanının ne de Cumhuriyetin ilanı ile anayasal zemine oturtulan Cumhurbaşkanı makamının cezai sorumluluğu bulunmaktaydı²¹¹. Ancak 1876 Kanun-i Esasi'de öngörülen hüküm, açıkça padişah için öngörülmüştür. Kanun-i Esasi'de ifade edilen padişahın hukuki statüsüyle 1921 Anayasası'nda ifade edilen meclis başkanı ya da Cumhurbaşkanının hukuki statüsü aynı değildir. Yasama, yürütme ve yargı gücünü mutlak surette kendisinde toplayan padişaha atfedilen böyle bir sorumsuzluk halinin, hukuki statüleri tamamen farklı olan ve yalnızca yürütmenin oldukça sınırlı bir kanadını oluşturan Cumhurbaşkanına ya da zaten bir milletvekili olarak görülen ve hukuki olarak oldukça sınırlı yetkiler verilen meclis başkanına kıyasen uygulanması sakıncalıdır. Denebilir ki Kanun-i Esasi'nin 5. Maddesi, padişahlık makamının kaldırılmasıyla artık kadük olmuştur.

Son olarak bizim de katıldığımız görüşe göre meclis başkanı milletvekili statüsünü koruduğu için Kanun-i Esasi'nin 31. Maddesinde düzenlenen yasama dokunulmazlığından yararlanacaktı²¹².

²⁰⁹ AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.27.

²¹⁰ KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.6.

²¹¹ *Ibid.*, s.7.

²¹² Ömer KESKİNKÖY, *1921 Anayasası'na Göre Cumhurbaşkanı'nın Sorumluluğu*, Savaş, Ankara-2013, s.102-103. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.27.

C. 1924 Anayasası Açısından

Cumhuriyetin ilanından yaklaşık altı ay sonra kabul edilen 1924 Anayasası (1924 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu), 105 maddeden oluşan sade bir anayasaydı²¹³. 1924 Anayasası'nda bütün güçlerin mecliste toplandığı belirtilmesine rağmen ayrıca bir devlet başkanlığı makamı da düzenlenmişti²¹⁴. Bu hükümet sistemi meclis hükümeti sistemi ile parlamenter sistemi birleştiren karma bir model olarak görülmektedir²¹⁵.

Cumhurbaşkanı, 1924 Anayasası'nda sembolik anayasal yetkilere sahipti ve sistem içi belirleyiciliği zayıf tutulmuştu²¹⁶. Bu savı destekler nitelikte, Cumhurbaşkanının bütün işlemlerinin başbakan ve ilgili bakanlar tarafından imzalanacağı öngörülmüş, göreviyle ilgili suçlarından karşı imza kuralı gereğince sorumlu tutulamayacağı kaleme alınmıştı²¹⁷. Ancak madde 41'e göre Cumhurbaşkanının vatana ihanet halinde TBMM'ye karşı sorumlu olacağı düzenlenmişti²¹⁸. Vatana ihanet halinin neler olduğunun belirlenmeyip hangi fiillerin bu mahiyette değerlendirileceğini TBMM'nin tespit edecek olması, bu durumdan dolayı doğacak sorumluluğun TBMM'ye karşı olması, TBMM'nin bir yargı organı sıfatını haiz

²¹³ İbrahim KABOĞLU- Eric SALES, **Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku**, Legal, İstanbul 2018, s.24.

²¹⁴ 1924 Anayasası'nın söz konusu maddeleri alttadır:

Madde 3- *Hâkimiyet bilâ kaydü şart Milletindir.*

Madde 4- *Türkiye Büyük Millet Meclisi milletin yegâne ve hakikî mümessili olup Millet namına hakkı hâkimiyeti istimal eder.*

Madde 5- *Teşri salâhiyeti ve icra kudreti Büyük Millet Meclisinde tecelli ve temerküz eder.*

Madde 6- *Meclis, teşri salâhiyetini bizzat istimal eder.*

Madde 7- *Meclis, icra salâhiyetini, kendi tarafından müntahap Reisicumhur ve onun tâyin edeceği bir İcra Vekilleri Heyeti marifetiyle istimal eder.* <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/> adresinden 14.02.2021 tarihinde ulaşıldı.

²¹⁵ KABOĞLU-SALES, **Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku**, s.26.

²¹⁶ YÜCEL, "Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması", s.129.

²¹⁷ Madde 39- *Reisicumhurun ısdar edeceği bilcümle mukarrerat Başvekil ile Vekili aidi taraflarından imza olunur.* <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/> E.t.14.02.2021. Keskinsoy'a göre Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçlarından da (zimmet, irtikap, görevi kötüye kullanma, vb.) cezai sorumluluğu bulunmaktadır. Zira görevle ilgili suçların da kişinin şahsi suçu olarak görülmesinde herhangi bir sakınca yoktur. KESKİNSOY, **Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.10-11. Bu görüşün aksi yönde, öğretide karşı imza kuralı gereğince Cumhurbaşkanının sorumsuzluğunun hem cezai hem hukuki hem de siyasi sorumluluğu kapsadığı ifade edilmiştir. Ergun ÖZBUDUN, **1924 Anayasası**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2012, s.48.

²¹⁸ Madde 41- *Reisicumhur hiyaneti vataniye halinde Büyük Millet Meclisine karşı mesuldür. Reisicumhurun ısdar edeceği bilcümle mukarrerattan mütevellit mesuliyet otuz dokuzuncu madde mucibince mezkûr mukarreratı imza eden Başvekil ile Vekili aidine racidir. Reisicumhurun hususatı şahsiyesinden dolayı mesuliyeti lâzım geldikte işbu Teşkilâtı Esasiye Kanununun masuniyeti teşriyyeye taallûk eden on yedinci maddesi mucibince hareket edilir.* <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/> adresinden 14.02.2021 tarihinde ulaşıldı.

olmaması ve ayrıca madde 61’de Yüce Divan’da yargılanacak kişiler arasında Cumhurbaşkanının sayılmamış olması bu sorumluluğun cezai sorumluluktan ziyade bir siyasi sorumluluk olarak düzenlendiği kanısını uyandırmaktaydı²¹⁹.

Söz konusu 41.maddede ayrıca Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığından yararlanacağı düzenlenmişti. Bir başka deyişle, Cumhurbaşkanı, yasama dokunulmazlığı meclis tarafından kaldırılırsa, kişisel suçlarından dolayı genel mahkemelerde yargılanacaktı. 1924 Anayasasına göre Cumhurbaşkanı vekillik sıfatını kaybetmemekte ancak görevi boyunca Meclis tartışmalarına katılamamakta ve oy kullanamamaktaydı²²⁰. 1924 Anayasası’nın meclis hükümeti rejimi ile parlamenter rejimi birleştiren karma bir modele sahip kendine özgü yapısı dikkate alındığında milletvekilliği sıfatını kaybetmeyen Cumhurbaşkanının milletvekillerinin yararlandığı dokunulmazlık kurumundan yararlanması makul görünmektedir.

D. 1961 Anayasası Açısından

1961 Anayasası’nda Cumhurbaşkanının siyasi konumu zayıflatılmış ve yetkileri sembolik boyuta çekilmişti²²¹. Klasik parlamenter rejimin benimsenmesinin sonucu olarak törensel yetkilere sahip olan Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu esas kabul edilmiş, göreviyle ilgili işlemlerinden karşı imza kuralı gereği başbakan veya ilgili bakanın sorumlu tutulacağı öngörülmüştü²²².

Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu ise Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçları ve kişisel suçları şeklinde ikiye ayrılarak incelenmekteydi. 1961 Anayasası’nın 98. Maddesine göre Cumhurbaşkanı, görevleriyle ilgili işlemlerinden kural olarak sorumlu değildi. Bunun tek istisnası vatana ihanet hali idi. 1961 Anayasası’nın 99. Maddesinde

²¹⁹ KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.8. Madde 61- *Vazifelerinden mümbais hususatta İcra Vekilleriyle Şûrayı Devlet ve Mahkemei Temyiz rües ave âzasını ve Başmüddeiumumiye muhakeme etmek üzere bir (Divanı Âli) teşkil edilir.* <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/oncelki-anayasalar/1924-anayasasi/> E.t.14.02.2021.

²²⁰ KABOĞLU-SALES, *Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku*, s.25.

²²¹ YÜCEL, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, 130.

²²² 1961 Anayasası’nda karşı imza kuralının bir istisnası bulunmamaktadır. Ancak uygulamadaki farklılıklardan kaynaklanan tartışmalar için bkz: AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.52-53.

meclisin Cumhurbaşkanını vatan hainliğinden suçlandırma usulü düzenlenmişti²²³. Söz konusu maddeye göre Cumhurbaşkanının vatan hainliğinden suçlandırılabilmesi için öncelikle meclis üye tamsayısının üçte birinin teklif vermesi gerekmektedir. Daha sonra Cumhurbaşkanı, meclislerin birleşik toplantısında üye tamsayısının en az üçte ikisinin vereceği kararla suçlandırılacaktı. Burada bahsi geçen karar, parlamento kararıdır. Dolayısıyla bu kararın yargısal denetimi yapılamayacaktı.

1924 Anayasasında suçlandırma terimi geçmemekte, yalnızca Cumhurbaşkanının TBMM'ye karşı sorumlu olacağı düzenlenmekteydi. Yine 1924 Anayasası'nın aksine, 1961 Anayasası'nın 147. Maddesinde Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı kişiler arasında Cumhurbaşkanı da sayılmıştır²²⁴. Bu farklılıklar, 1961 Anayasası'nda vatana ihanetin bir cezai sorumluluk olarak düzenlendiğinin kanıtıdır. Vatana ihanet fiilinin kanuni dayanağını, 1961 Anayasası döneminde yürürlükte olan 29 Nisan 1920 tarihli 2 sayılı Hıyanet-i Vataniye Kanunu oluşturmaktaydı²²⁵.

1924 Anayasası'ndan farklı olarak, 1961 Anayasası'nda Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu hususuna yer verilmemişti. Bu durum, öğretide çeşitli tartışmaların yapılmasına yol açmıştı. Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun yalnızca vatana ihanetle sınırlı tutulduğu, onun dışında kişisel suçlarından dahi sorumlu tutulamayacağı, dolayısıyla yasama dokunulmazlığının ayrıca düzenlenmesine gerek olmadığı iddia edilmişti²²⁶. Ancak Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumlu olmadığını iddia etmek, Cumhurbaşkanı adeta bir kralmışçasına sorumsuzluk atfetmek olacaktır. Daha önce de belirttiğimiz gibi parlamenter cumhuriyetlerde genel

²²³ 1961 Anayasası madde 99: *Cumhurbaşkanı, vatan hainliğinden dolayı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birinin teklifi üzerine, üye tamsayısının en az üçte ikisinin Meclislerin birleşik toplantısında vereceği kararla suçlandırılır.* <https://www.anayasa.gen.tr/1961ay.htm> adresinden 16.02.2021 tarihinde ulaşıldı.

²²⁴ Madde 147: *...Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanun sözcüsünü, Askerî Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar ve Anayasa ile verilen diğer görevleri yerine getirir.* <https://www.anayasa.gen.tr/1961ay.htm> adresinden 16.02.2021 tarihinde ulaşıldı.

²²⁵ Ömer KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, Savaş, Ankara-2013, s.130. Ancak hem Hıyaneti Vataniye Kanununda hem Askeri Ceza Kanunu ve Türk Ceza Kanunu'nda değişiklik getiren 15 sayılı Kanun'da vatana ihanet kavram olarak yer almaktaydı. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.54.

²²⁶ Kadir AKTAŞ, Yasama Dokunulmazlığının Kapsamı, **TBB Dergisi**, S.84, 2009, s.269. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.53.

kabul, Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili olmayan kişisel eylemlerinden hem hukuki hem de cezai sorumluluğunun olduğu yönündedir²²⁷.

Öğretide bir başka görüşe göre Cumhurbaşkanının kişisel suçları için de TBMM'nin izninin alınması demokratik ilkelere daha uygun olacaktı²²⁸. Yine bir diğer görüşe göre de Cumhurbaşkanı milletvekili dokunulmazlığından yararlanabilmeliydi²²⁹. Ancak dokunulmazlık gibi istisnai bir hükmün kıyas yoluyla uygulanması mümkün gözükmemektedir. Hukukta sorumluluk kural, sorumsuzluk istisnadır. Yasama dokunulmazlığı kurumu da cezai sorumluluğun ortaya çıkmasını geciktiren istisnai bir hükümdür. Özellikle kamu hukukunda istisnai hükümlerin açıkça öngörülmüş olması gerekmektedir. Bu, kamu hukukunda kanuniliğin ön planda olmasının bir sonucudur. İstisnai bir hükmün, bir konuya uygulanıp uygulanamayacağı hakkında bir şüphe bulunması halinde, o hüküm uygulanmamalıdır. Dolayısıyla konuya uygulanacak istisnai ve özel bir kural yoksa, genel kural uygulanmalıdır. Bu çerçevede, 1961 Anayasası dönemi için, Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sıradan bir vatandaş gibi sorumlu tutulacağı, yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağı sonucuna ulaşmak mümkündür.

Yaşanan tartışmaları sona erdirmek bakımından bu hususun Anayasa ile açıkça düzenlenmesi faydalı olacaktı. Ancak bu husus 1982 Anayasası ile de açıkça düzenlenmemiş; Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğuna ilişkin tartışmalar 1982 Anayasası'nda da sürmeye devam etmiştir.

E. 1982 Anayasası Açısından

1982 Anayasası ile 2017 Anayasa değişikliği kabul edilene kadar olan dönemde parlamenter sistem özellikleri benimsenmişti. Ancak 2017 Anayasa değişikliğinin kabul edilmesi ile cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi adı altında kendine özgü bir sistem benimsenmiştir. Bu sebeple 1982 Anayasasının bu iki dönemi ayrı ayrı incelenmeye muhtaçtır. Bu kısımda 1982 Anayasasının 2017 Anayasa değişikliği öncesi dönemi ele

²²⁷ Ahmet KERSE, *Türkiye'de 1961 Anayasası'na Göre Cumhurbaşkanı*, Sümer Matbaası, İstanbul-1973, s.176. Orhan ALDIKAÇTI, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*, Fakülteler Matbaası, 3. Baskı, İstanbul-1978, s.335.

²²⁸ ALDIKAÇTI, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*, s.335.

²²⁹ İlhan ARSEL, *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları I*, Mars Matbaası, Ankara-1965, s.391, dipnot:441.

alınacaktır. 2017 Anayasa değişikliği sonrası dönem ise ikinci bölümde ayrıntılı olarak incelenecektir.

1982 Anayasası, gerçek anlamıyla 1961 Anayasası ile benimsenen parlamenter rejim geleneğini sürdürmüştü; buna ek olarak rasyonelleştirilmiş parlamenter rejim araçlarını kabul eden ve yürütmeyi güçlendiren düzenlemelere yer vermişti²³⁰. Bu rejimde Cumhurbaşkanı, klasik parlamenter rejimdeki Cumhurbaşkanıya kıyasla çok daha geniş yetkilere sahipti.

2017 Anayasa değişikliği öncesi 1982 Anayasası'nda Cumhurbaşkanının sorumluluğu 105. maddede düzenlenmişti²³¹. Söz konusu maddeye göre Cumhurbaşkanı karşı imza kuralı gereğince yaptığı işlemlerden sorumlu olmayacak; Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemlere karşı herhangi bir yargı merciine başvurulamayacak; Cumhurbaşkanı vatana ihanetten dolayı TBMM tarafından belli bir usule göre suçlandırılabilirdi. Yine 1982 Anayasası'nın 148. Maddesinin altıncı fıkrasında göreviyle ilgili suçlarından dolayı Cumhurbaşkanını yargılayacak makam olarak Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi gösterilmişti²³².

Yukarıda bahsedilen düzenlemelere bakıldığında, 1961 Anayasası ile paralel yönde bir düzenleme olduğu görülebilir. İki anayasada da Cumhurbaşkanının görev suçu ve

²³⁰ Rasyonelleştirilmiş parlamenter rejim araçlarına örnek olarak 1982 Anayasasının ilk halindeki 116. Madde örnek verilebilir. Bu maddeye göre bakanlar kurulunun, güvenoyu alamaması veya güvensizlik oyuyla düşürülmesi hallerinde 45 gün içinde yeni bakanlar kurulu kurulmadığı veya kurulduğu halde güvenoyu alamadığı takdirde Cumhurbaşkanının, TBMM başkanına danışarak, seçimlerin yenilenmesine karar vermesi sayılabilir. KABOĞLU-SALES, **Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku**, s.48-49. Rasyonelleştirilmiş ya da aklileştirilmiş parlamenter sistem, hükümete istikrar ve güç kazandırmak için öngörülen birtakım hukuki araçları içeren parlamenter sistemdir. GÖZLER, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, 2010, s.255. KABOĞLU, **Anayasa Hukuku Dersleri**, s.141. KANADOĞLU-DUYGUN, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, s.274. Sultan TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK, "Yürütme", **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt:1, Sayı:1, 2012, S.334.

²³¹ **MADDE 105:** *Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.*

Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz.

Cumhurbaşkanı, vatana ihanetten dolayı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birinin teklifi üzerine, üye tamsayısının en az dörtte üçünün vereceği kararla suçlandırılır. <https://www.anayasa.gen.tr/1982ay.htm> adresinden E.t.17.02.2021.

²³² **Madde 148/6:** *Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.* <https://www.anayasa.gen.tr/1982ay.htm> adresinden E.t.17.02.2021.

kişisel suç ayırımına gidilmiştir. Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğu ayrıca düzenlenmemişken, görev suçundan sorumluluğu hakkında öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Bu görüşlerden birine göre, vatana ihanet mekanizması bir siyasi sorumluluk mekanizması olarak değerlendirilmeli ve Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu için Anayasa md. 148/6'ya gidilmeliydi²³³. Anayasanın 148/6. maddesine bakıldığında Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçlarından dolayı Yüce Divan'da yargılanacağını düzenlendiği görülecek ve görev suçları açısından bir sınırlama yapılmadığı fark edilecekti. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı, işlediği iddia edilen bütün görev suçlarından meclis kararı olmaksızın Yüce Divan'da yargılanabilecekti²³⁴.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, Anayasada Cumhurbaşkanının yalnızca vatana ihanet halinden sorumluluğu düzenlenmişse, bu hükmün mefhumu muhalifinden Cumhurbaşkanının vatana ihanet niteliğinde değerlendirilmeyen görev suçlarından sorumluluğunun bulunmadığı sonucu çıkmaktaydı²³⁵. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanının görev suçlarından sorumluluğu, o eylemin ancak TBMM tarafından vatana ihanet olarak nitelendirilmesi neticesinde söz konusu olabilirdi.

2017 Anayasa değişikliği öncesi 105/3. maddeye göre, TBMM üye tam sayısının en az üçte biri teklifi üzerine üye tam sayısının en az dörtte üçünün alacağı kararla Cumhurbaşkanını vatana ihanetten suçlandırılabilmek mümkündü.

Vatana ihanet fiilinin kanuni dayanağının olmaması, öğretide büyük tartışmaları beraberinde getirmişti. Esasen, 1982 Anayasası yürürlüğe girdiği tarihte 29 Nisan 1920 tarihli 2 sayılı Hıyanet-i Vataniye Kanunu hala yürürlükteydi²³⁶. Dolayısıyla vatana ihanet fiilinin kavram olarak dahi olsa da kanuni bir dayanağı bulunmaktaydı. Ancak

²³³GÜLFİDAN, "Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.108-110.

²³⁴**Ibid.**, s.108-110. Aynı yönde bkz. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.106. Mustafa ERDOĞAN, "1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu", **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1987, s.153.

²³⁵Kemal GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin, 4. Baskı, Bursa-2021, s.913.

²³⁶ Kanun metni için bkz:

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc001/kanuntbmmc001/kanuntbmmc00100002.pdf E.t.18.02.2021. Daha sonra kanunda 26.06.1925 tarihli 556 sayılı Kanun ve 06.07.1960 tarihli 15 sayılı Geçici Kanun ile değişiklikler gerçekleşmiştir. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.130.

söz konusu kanun 12.04.1991 tarihli 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 23. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştı²³⁷. Her ne kadar dönemin TBMM İçtüzüğü'nün 114. maddesinde konuya ilişkin bir düzenleme bulunsa da bu durum, vatana ihanet fiilinin oluşup oluşmadığına, kanuniliğe aykırı bir şekilde, TBMM tarafından karar verileceği hususunu ortadan kaldırmamaktaydı²³⁸. Nitekim ne TBMM İçtüzüğü bir kanundur ne de TBMM fiilin vatana ihanet niteliğini taşıyıp taşımadığını parlamento kararıyla belirlediği için bunun bir yargısal denetimi mevcuttur²³⁹.

Yine dönemin TBMM İçtüzüğüne göre görevinden ayrılmış Cumhurbaşkanı için de Anayasanın 105. maddesinde belirlenen usulün geçerli olacağı hükme bağlanmıştı²⁴⁰.

Meclis tarafından gerekli çoğunluk sağlanarak suçlandırılan ve Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanının görevine devam edip edemeyeceği noktasında da tartışmalar mevcuttu. Bazı yazarlar Yüce Divan'a gönderilen Cumhurbaşkanının görevine devam etme ihtimalinin düşünülemeyeceğini ve dolayısıyla cumhurbaşkanlığı makamının boşalacağını savunmakta²⁴¹; bazı yazarlar Cumhurbaşkanının geçici veya devamlı olarak görevinden ayrılması gerektiğini düşünmekte²⁴²; bazı yazarlar da nasıl ki Yüce Divan'a sevk edilen bakanların görevi düşüyorsa, Cumhurbaşkanına da aynı hükmün kıyasen uygulanması gerektiğini ileri sürmekteydi²⁴³. Bu görüşün aksini savunan yazarlara göre ise Cumhurbaşkanının Yüce Divan'a sevki halinde görevinin düşmesi çok önemli bir tasarruftu ve bu durumun mutlaka Anayasada açıkça öngörülmüş olması gerekliydi²⁴⁴. Ayrıca kıyas aynı statüdekiler için kabul edilebilirdi, bakanlar ve

²³⁷ *Ibid.*, s.130.

²³⁸ Dönemin Meclis İçtüzüğü madde 114/4: *Birinci fıkrada söz konusu önerge ile üçüncü fıkrada söz konusu Yüce Divana sevk kararında, hangi ceza hükmüne dayanıldığı ve suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanınca işlendiği ileri sürülen suçun hangi gerekçeyle vatana ihanet sayılması gerektiği belirtilir.*

²³⁹ KESKİNSOY, 1982 *Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.83.

²⁴⁰ 7 İçtüzük md. 114: *"Anayasanın 105 inci maddesinin son fıkrası gereğince görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılmasını isteyen önerge, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birinin imzasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına verilir."*

²⁴¹ Erdoğan TEZİÇ, *Anayasa Hukuku*, Beta, 7. Bası, İstanbul-2001, s.407. Sulhi DÖNMEZER- Sahir ERMAN, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Cilt:1, Der Yayınları, 14. Bası, İstanbul-2016, s.349. YÜCEL, "Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması", s.131.

²⁴² GÖZÜBÜYÜK, *Anayasa Hukuku*, s.243.

²⁴³ Bülent TANÖR- Necmi YÜZBAŞIOĞLU, 1982 *Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 6 Bası, İstanbul-2004, s.312. Ergun ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 8 Baskı, Ankara-2004, s.318.

²⁴⁴ Kemal GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Ekin Basım Yayım Dağıtım, C.II, Bursa 2011, s.95. KESKİNSOY, *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.112-113.

Cumhurbaşkanı hukuki olarak aynı statüde değildi²⁴⁵. Anayasada açıkça öngörülmemiş olan bu durumun, aleyhe bir şekilde ve hukuki olarak aynı statüde bulunmayan kişilere kıyas uygulanarak kabul edilmesi mümkün gözükmemekteydi²⁴⁶.

Bizim görüşümüze göre de Anayasada açıkça öngörülmemiş olan böyle özel bir normun, kıyas yapılarak aleyhe şekilde uygulanması mümkün görünmemektedir. Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevkinden sonra Cumhurbaşkanı duruşmalara katılmak zorunda kalır ya da hakkında özgürlüğünü kısıtlayıcı koruma tedbirlerine hükmedilirse, bu durumda en fazla cumhurbaşkanlığı makamının geçici olarak boşalması söz konusu olabilecektir²⁴⁷.

2017 Anayasa değişikliği öncesi 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğunun nasıl olacağı ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktaydı. Bu konuda öğretilde Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından genel hükümlere göre cezai sorumluluğunun bulunduğu noktada görüş birliği bulunmaktadır²⁴⁸. Başka deyişle, Cumhurbaşkanı kişisel suçlarından sıradan bir vatandaş gibi ilk derece ceza mahkemelerinde yargılanabilecektir. 1982 Anayasası’nda 1961 Anayasasında olduğu gibi Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığına sahip olduğuna ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

²⁴⁵ **Ibid.**, s.113.

²⁴⁶ **Ibid.**, s.112-113. Yine öğretilde bir görüşe göre Yüce Divan’a sevk edilen Cumhurbaşkanının görevden düşürülmesi, Anayasa ile öngörülmüş olsa bile masumiyet karinesine aykırı olacaktı. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.137. Ancak burada cumhurbaşkanının görevden düşürülmesini bir cezai yaptırım olarak yorumlayıp masumiyet karinesini tartışmak uygun olmayacaktır. Görevden düşürülmeyi siyasi sorumluluk kapsamında değerlendirmek gerekir. Gerçekten, TBMM’nin “vatana ihanet” olarak değerlendirdiği bir fiil ile Cumhurbaşkanını suçlandırabilmesi siyasi sorumluluğu anımsatmaktadır. Zira vatana ihanet kavramının belirsizliği, bu noktada TBMM’nin takdir yetkisi olduğunu göstermektedir. Ancak TBMM herhangi bir fiili değil, suç teşkil eden bir fiili “vatana ihanet” olarak değerlendireceği için bu yönden cezai sorumluluk daha ağır basmaktadır. Dolayısıyla 2017 Anayasa değişikliği öncesinde yer alan düzenlemeyi, siyasi sorumluluk izlerini barındıran bir cezai sorumluluk usulü olarak betimlemek yanlış olmayacaktır. Bu noktada, Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevk edildiğinde görevden düşürülmesi de siyasi sorumluluğun bir yansıması olarak değerlendirmek gerekir.

²⁴⁷ GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.138. 1982 Anayasası 2017 değişikliği öncesi 106. maddesi: *Cumhurbaşkanının hastalık ve yurt dışına çıkma gibi sebeplerle geçici olarak görevinden ayrılması hallerinde, görevine dönmeye kadar, ölüm, çekilme veya başka bir sebeple Cumhurbaşkanlığı makamının boşalması halinde de yenisi seçilinceye kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Cumhurbaşkanlığına vekillik eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır.*

²⁴⁸ GÖZÜBÜYÜK, **Anayasa Hukuku**, s.243. ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.311. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.916. TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, s.358.

F. Anayasa Hukukumuzda Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğuna İlişkin Genel Bir Değerlendirme

Türk Anayasa Hukuku tarihine bakıldığında, karşımıza ilk yazılı anayasa olarak 1876 tarihli Kanuni Esasi çıkmaktadır. 1876 tarihli Kanuni Esasi, gerçek bir meşruti monarşi anlayışını kabul etmeyen ve padişahın tek yanlı iradesiyle kabul edilen bir ferman anayasa olarak padişahın mutlak surette dokunulmazlığını ve sorumsuzluğunu anayasal güvence altına almıştır.

Daha sonra Milli Mücadele Dönemi'nde yazılan ve meclis hükümeti sisteminin benimsendiği 1921 Anayasası ile karşılaşılacaktır. 1921 Anayasasının ilk halinde devlet başkanlığı makamı öngörülmemiş ve dolayısıyla cezai sorumluluğu da düzenlenmemiştir. 1921 Anayasası'nda 29 Ekim 1923'te Cumhuriyet'in ilanı ile yapılan değişikliklerle cumhurbaşkanlığı makamı çok sınırlı bir şekilde de olsa düzenlenmiş olmasına rağmen Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu anayasada düzenlenmemiştir. Ancak denebilir ki gerek Cumhurbaşkanının gerek de devlet başkanının birtakım yetkilerini kullanan meclis başkanının milletvekili statüleri devam ettiğinden, yasama dokunulmazlığından yararlanmaları söz konusu olacaktır.

1924 Anayasası'na geldiğimizde meclis hükümeti sistemi ile parlamenter sistemi birleştiren karma bir hükümet sisteminin benimsendiğini görmekteyiz. Bütün güçlerin yasamada toplandığı belirtilmesine rağmen "Cumhurbaşkanı" adı altında ayrıca bir devlet başkanlığı makamı ve bu devlet başkanının da göreviyle ilgili suçlarından karşı imza kuralı gereğince sorumlu tutulamayacağı düzenlenmiştir. Buna ek olarak Cumhurbaşkanı, vatana ihanetten meclise karşı sorumlu tutulmasına rağmen Yüce Divan'da yargılanacak kişiler arasında sayılmamıştır. Sürece herhangi bir yargı makamının dahil edilmemiş olması, vatana ihanet suçlarının kanunen belirlenmeyip meclis tarafından tespit edilecek olması ve sorumluluğun bir yargı makamı niteliği taşımayan meclise karşı öngörülmüş olması, düzenlemenin siyasi sorumluluk olarak ele alındığı izlenimini bırakmaktadır. Ayrıca hala milletvekilliği sıfatını devam ettiren Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığından faydalanacağı açıkça belirtilmiştir.

1961 Anayasası'nda ise klasik parlamenter sistem benimsenmiş ve bunun sonucu olarak törensel yetkilere sahip olan bir Cumhurbaşkanı kurgulanmıştır. Cumhurbaşkanının görevleriyle ilgili işlemlerinden sorumlu olmayacağı Anayasada açıkça yer almıştır. Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu olarak vatan hainliğinden suçlandırılma usulü düzenlenmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı kişiler arasında Cumhurbaşkanı da sayılmıştır. 1924 Anayasası'ndan farklı olarak, 1961 Anayasası'nda Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu hususuna yer verilmemiş ve bu durum, öğretide çeşitli tartışmalara yol açmıştır. 1961 Anayasası'nda Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı dokunulmazlıktan yararlanacağına dair hüküm bulunmaması bir eksikliktir.

Son olarak 1982 Anayasası'nın ilk hali, 1961 Anayasası ile paralel olarak Cumhurbaşkanının vatana ihanet suçundan cezai sorumluluğu uygulamasını devam ettirmiş, Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğu konusunda sessiz kalmış ve bu konulara ilişkin tartışmaların devam etmesine izin vermiştir. Ayrıca Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanının görevine devam edip etmeyeceği konusu da kesinliğe kavuşturulmamıştır. 1961 Anayasası Döneminde yürürlükte olan 29 Nisan 1920 tarihli 2 sayılı Hıyaneti Vataniye Kanunu'nun 1991 yılında yürürlükten kalkmasıyla zaten muğlak olan vatana ihanet fiilinin kanuni dayanağının tamamen ortadan kalkması, öğretide büyük tartışmaları beraberinde getirmiştir. Ayrıca Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili işlemlerinden sorumlu olup olmadığı konusu da 1961 Anayasası'na göre daha karışık bir düzenlemeyle ele alınmıştır. Anayasanın 105. maddesine göre Cumhurbaşkanı karşı imza kuralı gereğince yaptığı işlemlerden sorumlu olmayacak ve Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemlere karşı herhangi bir yargı merciine başvurulamayacaktır. Ancak 1961 Anayasası'nda Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili işlemlerinden sorumluluğunun bulunmadığı açıkça anayasada belirtilmişti. 1982 Anayasası'ndaki düzenleme, Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerden sorumluluğunun olmadığını değil, bu işlemlere karşı yargısal denetim yoluna gidilemeyeceğini ortaya koymaktadır. Ve yine belirtmek gerekir ki Cumhurbaşkanının görev suçundan sorumluluğu hakkında da öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür. 1982 Anayasası'nın ilk halinde öngörülen

Cumhurbaşkanının sorumluluğuna ilişkin düzenleme, 1961 Anayasası ile halihazırda var olan tartışmaları ortadan kaldırmamış, hatta bilakis artırmıştır.

Ancak yukarıda bahsedilen tartışmalar, 2017 Anayasa değişiklikleri ile güncelliğini yitirmiştir. 2017 değişiklikleri ile getirilen düzenleme, yeni tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bu düzenlemeye ilişkin tartışmalar, iki ve üçüncü bölümlerimizde detaylı olarak incelenecektir.

İKİNCİ BÖLÜM

2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ CEZAI SORUMLULUĞUNUN PARLAMENTODA İŞLETİLME AŞAMASI

1. Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun Kapsamı

Anayasa'nın 105 maddesinde öngörülen düzenlemeye göre Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu şu şekildedir:

“Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verebilir.

Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür. Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir. Yüce Divan yargılaması üç ay içinde tamamlanır, bu sürede tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilir, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanır.

Hakkında soruşturma açılmasına karar verilen Cumhurbaşkanı, seçim kararı alamaz. Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanının görevi sona erer.

Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da bu madde hükmü uygulanır.”

Buna göre bir suç işlediği iddiasıyla Cumhurbaşkanı hakkında soruşturma açılması istenebilecektir. Yani Anayasa madde 105’in lafzı, açıkça Cumhurbaşkanının işlediği bütün suçlardan, kişisel suç-görev suçu ayrımı yapılmaksızın, sorumlu tutulacağını ve bu sorumluluktan doğan yargılamanın Anayasa Mahkemesi tarafından “Yüce Divan” sıfatıyla gerçekleştirileceğini ortaya koymaktadır²⁴⁹. Ayrıca Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunu işletmek için izlenecek meclis soruşturması usulünden bahsedilirken bu süreç içerisinde Cumhurbaşkanının yasama dokunulmazlığından faydalanıp faydalanmayacağı hususuna değinilmemiştir. Aşağıda bu hususlar daha ayrıntılı incelenecektir.

A. Görev Suçu ve Kişisel Suç Bakımından

Görev suçu-kişisel suç ayrımından bahsedebilmek için öncelikle bu kavramların tanımlanması gerekir. Görev suçunun kapsamı, Türk Hukuku’nda yasal bir tanımla açık olarak ortaya konulmamış olmakla birlikte, genel olarak kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar olarak tanımlanmaktadır²⁵⁰. Dolayısıyla bir kamu görevlisi olan Cumhurbaşkanı da görev suçu işleyebilecektir²⁵¹.

Genel olarak görevle ilgili üç grup suçun işleneceği söylenebilir:

- 1- Kamu görevlisinin işlediği suçun kurucu veya ağırlaştırıcı nedeni yürütmekte olduğu kamu görevi olan suçlar,
- 2- Suçun unsuru veya kurucu unsuru kamu görevi olmamasına rağmen görevden kaynaklanan yetkinin aşılması veya kullanılan takdir yetkisinin yasaya uymaması suretiyle işlenmiş suçlar,

²⁴⁹ Ancak Anayasa madde 148/6’da düzenlenen hükme göre “*Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, ... görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.*” Bu durumda, ilk bakışta kalkmış gibi görünen görev suçu – kişisel suç ayrımı, Yüce Divan yargılamasında önem arz ediyor gibi görünmektedir.

²⁵⁰ Burcu DÖNMEZ, “Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C.19, Özel Sayı-2017, s. 2729, s.2735. <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2017/11/5-BURCU-DONMEZ.pdf> adresinden E.t. 12.07.2021.

²⁵¹ Bir kamu hizmetini yürüten, bu görev karşılığı Devlet bütçesinden maaş, ücret, ödenek, vb. gibi her ne ad altında olursa olsun kendisine bir maddi meblağ tahsis edilen kişi, kamu görevlisidir. HGK, 14.9.1983 T, 4-1714/803 (YKD 1983/11, s.1587-1588)

3- Kamu görevlisinin görevi sırasında veya görev süresi dışında işlenmiş kişisel suçlar²⁵².

Birinci grup suçlara TCK md.204'te düzenlenen “Resmî belgede sahtecilik” suçu; TCK md.205'te düzenlenen “Resmi belgeyi bozmak, yok etmek veya gizlemek” suçu; TCK md. 86/3-d'de düzenlenen kasten yaralama suçunu kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuzu kötüye kullanması suretiyle işlemesi gibi suçlar örnek verilebilir. Söz konusu birinci grup suçların görev suçu kapsamında olduğu hususunda öğretide görüş birliği bulunmaktadır²⁵³. İkinci grup suçlarda ise her halde TCK md.257'de düzenlenen “Görevi kötüye kullanma” suçu gerçekleşmiş olacağı için bu suçların da görev suçu kapsamına dahil edilmesi gerekmektedir²⁵⁴. Üçüncü grup suçlara örnek olarak TCK md.81'de düzenlenen “Kasten öldürme” suçu; TCK md.141'de düzenlenen “Hırsızlık” suçu; TCK md.157'de düzenlenen “Dolandırıcılık” suçu verilebilir. Bu tür suçlar, görevden kaynaklanan bir yetkinin kullanılması söz konusu olmadığı için, “kişisel suç” olarak değerlendirilmektedir. Hem görev süresinde hem de görev süresi dışında işlenebilen bu tür suçlardan sorumluluk genel kurallara tabi olacaktır²⁵⁵.

Kişisel suç-görev suçu ayrımı hem parlamenter sistemlerde hem de yarı-başkanlık sistemlerinde önem arz etmektedir. Her iki sistemde de Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından sorumluluğu tam iken görev suçlarından sorumluluğu çoğunlukla istisnaidir. Parlamenter sistemlerde Cumhurbaşkanının görev suçlarından sorumluluğunun tam sorumsuzluk, tam sorumluluk veya istisnai sorumluluk olarak düzenlendiği gözlemlenmektedir²⁵⁶. Görev suçlarından sorumluluğun istisnai olarak öngörüldüğü ülkelerde Cumhurbaşkanı görev suçlarından genel kural olarak sorumsuz kabul edilmiş; ancak vatana ihanet, insanlığa karşı suç, Anayasayı ihlal gibi sınırlı olarak sayılmış suçlardan sorumlu tutulmuş ve bunlar için özel bir muhakeme usulü

²⁵² DÖNMEZ, “Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu”, s.2737.

²⁵³ *Ibid.*, s.2745.

²⁵⁴ *Ibid.*, s.2745.

²⁵⁵ *Ibid.*, s.2745.

²⁵⁶ Örneğin İsrail’de Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili eylem ve işlemlerinden tamamen sorumsuz olduğu düzenlenmişken Portekiz’de Cumhurbaşkanının görevi ile ilgili suçlarından tamamen sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Almanya, Finlandiya, Avusturya, İrlanda, İtalya ve Yunanistan gibi ülkelerde ise Cumhurbaşkanının görev suçlarından ancak istisnai hallerde sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır. GÖZLER, **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi**, s.88.

öngörülmüştür²⁵⁷. Parlamenter sistemlerde Cumhurbaşkanının görev suçlarından sorumsuz kabul edilmesinin dayanağı iki farklı şekilde açıklanmaktadır: Birinci görüşe göre Cumhurbaşkanı tek başına işlem yapamadığı ve ilgili bakan ya da Başbakanın imzası ile işlem yapabildiğine göre asıl irade ilgili bakan ya da Başbakandır. Dolayısıyla bu işlemlerden doğan sorumluluk ilgili bakan ya da Başbakana aittir²⁵⁸. Diğer görüşe göre ise Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemleri de bulunmakta ve ayrıca görev suçları yalnızca işlemlerle değil işlem dışında başka fiillerle de işlenebilmektedir. Esasen bu sorumsuzluk, parlamenter rejimlerin tarihi gelişimi dikkate alındığında “Kral hata yapmaz.” ilkesinin bir uzantısı olarak günümüze ulaşmıştır²⁵⁹.

Yarı-başkanlık sisteminin doğduğu ülke olan Fransa’da da parlamenter sistemin mantığına uygun olarak Cumhurbaşkanı görev suçlarından istisnai olarak sorumlu tutulmuştur²⁶⁰. Bu sistemlerden farklı olarak ABD’deki başkanlık sisteminde ise kişisel suç-görev suçu ayrımının yapılmamış olduğu görülmektedir. ABD sistemine göre yapılan ayırım “impeachment” kapsamında kalan suçlar ve “impeachment” kapsamı dışında kalan suçlar olarak ikiye ayrılabilir. “Impeachment” kapsamındaki suçlar vatana ihanet, zimmet ve diğer ağır cürüm ve kabahatlerdir²⁶¹; bu suçlardan sorumluluğa gidebilmek için “impeachment” usulünün işletilmesi gerekmektedir. Impeachment kapsamı dışında kalan suçlardan sorumluluk ise genel kurallara tabiidir²⁶².

Türk anayasal gelişmelerine bakıldığında da meşruti monarşiye geçişin ilk izlerinin görüldüğü 1876 Anayasası’nda parlamenter monarşilere benzer şekilde Padişah, kişisel suç-görev suçu fark etmeksizin tam sorumsuz kabul edilmiştir. Meclis hükümeti sisteminin kabul edildiği ve bu sebeple ayrıca bir devlet başkanının olmadığı; aynı zamanda da Padişahın varlığını devam ettirdiği ve 1876 Anayasasının da hala

²⁵⁷ Ibid., s.90-91.

²⁵⁸ ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, 2019, s.311.

²⁵⁹ Kemal GÖZLER, *Devlet Başkanları*, Ekin, Bursa-2016, s.93. Hasan TUNÇ, Faruk BİLİR & Bülent YAVUZ, *Türk Anayasa Hukuku*, Adalet Yayınevi, 6. Baskı, Ankara 2015, s.219.

²⁶⁰ GÖZLER, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, s.88.

²⁶¹ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s.24.

²⁶² Bununla birlikte ifade etmek gerekir ki impeachment kapsamı dışındaki suçlardan Başkanın görev süresi boyunca yargılanıp yargılamayacağı tartışılmaktadır. Bu tartışmalara “Yasama Dokunulmazlığı” başlığının “Kişiler Açısından Kapsamı ve Cumhurbaşkanının Dokunulmazlığı” alt başlığında değinilmiştir.

yürürlükte olduğu 1921 Anayasası dönemi bir kenara bırakılırsa, 2017 Anayasa değişikliği öncesi bütün anayasalarda parlamenter sistemin mantığına uygun olarak görev suçu – kişisel suç ayrımının yapılmış olduğu görülecektir. Cumhurbaşkanı 1924, 1961 ve 1982 Anayasasının 2017 değişikliği öncesi dönemlerinde görev suçlarından “vatana ihanet” fiili hariç sorumsuz tutulmuş²⁶³; kişisel suçlarından ise normal bir vatandaş gibi sorumlu kabul edilmiştir. Ancak ifade etmek gerekir ki yalnızca 1924 Anayasasında Cumhurbaşkanının kişisel suçları için yasama dokunulmazlığından faydalanacağı hükme bağlanmıştır.

2017 Anayasa değişikliği ile artık görev suçu-kişisel suç ayrımı ortadan kaldırıldığı görülmektedir. Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen bütün suçlar için madde 105’te öngörülen usul işletilecektir. Önceki düzenlemeyle karşılaştırıldığında görev suçundan sorumluluğun kapsamı genişletilmiş; kişisel suçlardan sorumluluk ise yine bu usule tabi kılınarak zorlaştırılmıştır²⁶⁴.

Cumhurbaşkanı, Anayasa madde 105 ile işlediği iddia edilen bütün suçlardan sorumlu tutulmuş olmasına rağmen Anayasa madde 148/6’da Cumhurbaşkanının görev suçlarından dolayı Yüce Divan’da yargılanacağı ifade edilmektedir²⁶⁵. Bahsi geçen iki Anayasa hükmü arasında göze çarpan bu çatışma, “Görevli Mahkeme: Yüce Divan” başlığı altında daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

²⁶³ 1982 Anayasası’nın 2017 değişikliği öncesinde Cumhurbaşkanının görev suçlarından da sorumlu olduğu görüşleri savunulmuştur. Bu görüşler için bkz. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.106. Mustafa ERDOĞAN, “1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu”, s.153. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.131-132. Bu tartışmaların temel dayanağı Cumhurbaşkanının görev suçlarından sorumluluğunu engelleyici bir hükmün açıkça Anayasada yer almaması ve Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçlarından Yüce Divan’da yargılanacağını belirten Anayasa madde 148/6’dır. Her ne kadar Anayasada Cumhurbaşkanının karşı-imza usulüne göre yaptığı işlemlerinden ilgili bakanların sorumlu olacağı düzenlenmiş olsa da bu sorumluluk hukuki ve siyasi sorumluluk olarak düşünülmelidir. Ayrıca Anayasada yer alan Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemlere karşı yargı yolunun kapalı olması hükmü bir sorumsuzluk olarak değil söz konusu işlemlerin kesinliği olarak değerlendirilmelidir. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.108-110. Buna karşı ileri sürülen görüşlere göre ise Cumhurbaşkanının yalnızca vatana ihanetten sorumluluğu düzenlenmiş olduğuna göre hükmün mefhum-u muhalifinden diğer görev suçlarından sorumlu tutulamayacağı anlaşılmaktadır. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.913. Gerçekten, 1982 Anayasasının 2017 değişikliği öncesi hükümleri bu tür tartışmaların doğmasına kapı aralayacak şekilde hükme bağlanmıştır. Oysa 1961 Anayasası’nda Cumhurbaşkanının görev suçlarından sorumlu olmadığı açıkça yer almaktaydı.

²⁶⁴ ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.312.

²⁶⁵ Anayasa madde 148/6: “*Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.*”

B. Yasama Dokunulmazlığı Bakımından

Cumhurbaşkanı açısından dokunulmazlık, 1982 Anayasasının 2017 Anayasa değişikliği öncesi ve sonrası olmak üzere ikili bir ayırım yapılarak incelenecektir. 1982 Anayasası'nın 2017 Anayasa değişikliği öncesi haline göre Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı ceza muhakemesi tedbirlerinin yerine getirilip getirilemeyeceği Türk Hukukunda en tartışmalı konulardan biriydi²⁶⁶.

1924 Anayasasının 41. maddesinde Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığına sahip olduğu açıkça düzenlenmiş olsa da aynı husus 1961 ve 1982 Anayasalarında açıkça düzenlenmemiştir. Hem 1961 hem de 1982 Anayasasına göre Cumhurbaşkanı seçilen bir milletvekilinin TBMM üyeliği sona erer. O halde meclis üyesi olmayan Cumhurbaşkanına, Anayasada açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen dokunulmazlığın tanınmış olduğu kabul edilebilir mi? Öğretide bu konuda birçok farklı görüş ortaya atılmıştır.

1961 Anayasası döneminde görüş beyan eden Arsel'e göre Cumhurbaşkanı kişisel suçlarından dolayı tıpkı 1924 Anayasası'nda olduğu gibi Meclis tarafından dokunulmazlığı kaldırılarak kovuşturulmalıdır²⁶⁷. Yine Özbudun'a göre de milletvekillerine, TBMM dışından atanan bakanlara ve Cumhurbaşkanı Konseyi üyelerine tanınan dokunulmazlık, Anayasada açıklık olmasa dahi evleviyetle Cumhurbaşkanına tanınmış kabul edilmelidir²⁶⁸.

Yukarıda ifade edilen görüşlere şu sebeplerle katılmak mümkün görünmemektedir: Birincisi milletvekilleri ve bakanlar ile Cumhurbaşkanının hukuki statüsü farklıdır. Yasama faaliyetlerinin aksamaması için milletvekillerine tanınan bu bağımsızlığın bakanlara tanınması anlaşılır kabul edilebilir, zira bakanlar da parlamenter rejimlerde yasama faaliyetlerine doğrudan katılım sağlamaktadır. Ancak yasama

²⁶⁶ KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.333.

²⁶⁷ ARSEL, *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları I*, s.391, dipnot:441.

²⁶⁸ Ergun ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, 2004, s.317. Aynı yönde bkz. KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.335. TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 2004, s.312. Bahri ÖZTÜRK-Mustafa Ruhan ERDEM, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, Ankara-2013, s.134.

faaliyetlerine doğrudan katılım sağlamayan Cumhurbaşkanı için dokunulmazlığın evleviyetle tanınmış olduğu varsayımı hukuki izahtan uzaktır²⁶⁹.

Bir başka görüşe göre Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı olup olmadığına dair düzenleme eksikliğinin asıl sebebi, cumhurbaşkanlığına duyulan saygıdan kaynaklanmaktadır²⁷⁰. Bu görüşe de katılmak mümkün görünmemektedir, zira bir konunun anayasada ele alınmamış olması saygı, nezaket gibi hukuk dışı kavramlarla ifade edilemez²⁷¹.

Öğretide Aldıkaçtı'nın görüşüne göre yasama dokunulmazlığından faydalanamayan Cumhurbaşkanının her vatandaş gibi derhal mahkemeye sevk olunması da uygun değildir; vatana ihanet suçu gibi en ağır suç için bile kovuşturma yapılabilmesi için TBMM'nin rızası gerekiyorsa diğer suçlar bakımından evleviyetle TBMM'nin kararını aramak gerekmektedir²⁷². Yine Dönmezer/Erman da Aldıkaçtı'nın görüşüne paralel olarak Cumhurbaşkanının kişisel suçları bakımından vatana ihanet prosedürünün uygulanması gerektiğini belirtmiştir²⁷³. Toroslu'ya göre de seçildikten sonra TBMM üyeliği son bulan Cumhurbaşkanı için yasama dokunulmazlığı hükümleri uygulanamayacaktır ve bu sebeple Cumhurbaşkanı kişisel suçları bakımından vatana ihanet prosedürü işletilerek suçlandırılmalıdır²⁷⁴.

Öğretide bir başka görüşe göre ise Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı kovuşturulması görev süresinin sonuna bırakılmalıdır²⁷⁵, anayasada bu şekilde açık bir hüküm bulunmasa dahi bu yönde bir anayasal teamül oluşmalıdır²⁷⁶.

²⁶⁹ Osman Serkan GÜLFİDAN, "1982 Anayasası Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Siyasi ve Cezai Sorumluluğu", **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.5, S.9, 2016, s.157-158.

²⁷⁰ Zafer GÖREN, **Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara-2018, s.264-265.

²⁷¹ Konu hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz.: KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.334-335.

²⁷² ALDIKAÇTI, **Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası**, s.335.

²⁷³ Sulhi DÖNMEZER- Sahir ERMAN, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, Cilt:1, s.353.

²⁷⁴ Nevzat TOROSLU, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 19. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara-2013, s.78. Aynı yönde bkz. CENTEL / ZAFER, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.68.

²⁷⁵ Mehmet Emin ARTUK- Ahmet GÖKÇEN-A. Caner YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler I**, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara-2006, s.249.

²⁷⁶ Kasım KARAGÖZ- Fatih BİRTEK, "Parlamenter Sistemde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu ve Yargılanması", **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, 2009, s.1754-1755.

Nihayet, öğretideki son görüşe göre Cumhurbaşkanı hakkında kişisel suçları için derhal soruşturmaya başlamak mümkündür²⁷⁷. Zira dokunulmazlık kurumu ceza kanunları önünde eşitlik ilkesinin bir istisnasını teşkil etmekte olup, istisnalar dar yorumlanır ilkesi gereğince kıyasen Cumhurbaşkanı için de uygulanamaz²⁷⁸. İstisnai hükümler için genişletici yorum ve kıyas yasağı bulunmaktadır. İstisnai hükümlerin açıkça düzenlenmesi gerekmektedir, varlığı hakkında şüphe bulunan istisnaların bulunmadığı varsayılmalıdır²⁷⁹. Yine, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçları için vatana ihanet prosedürü de uygulanamaz; kamu hukukunda verilen tüm yetkiler dar yoruma tabi tutulduğu için TBMM'nin böyle bir yetkisinin olmadığı kabul edilmelidir²⁸⁰.

Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından sorumluluğu öğretide bu şekilde tartışılırken, söz konusu sorun pratikte 11. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlediği iddia edilen bir suçtan yargılanmasının nasıl yapılacağı noktasında patlak vermiştir. Öncelikle Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül hakkında açılan soruşturmada Cumhurbaşkanı'nın dokunulmazlığı olduğu gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığı kararını vermiştir²⁸¹. Akabinde bir vatandaş, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı, hazinenin uğramış olduğu zarardan dolayı suçtan zarar gördüğü gerekçesiyle itiraz etmiştir²⁸². İtirazen kararı inceleyen Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesi, kamu hukukunda kıyasın yapılamayacağını ve dolayısıyla Cumhurbaşkanı'nın dokunulmazlıktan yararlanamayacağını belirterek kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı kaldırmıştır²⁸³. Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesinin bu kararına karşı ise Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından, kanun yararına bozma talebinde bulunulmuştur. Kanun yararına bozma talebi sonucunda Yargıtay 11. Ceza Dairesi, kovuşturmaya yer olmadığı kararına yapılan itirazın usulsüz olduğu gerekçesiyle Sincan 1. Ağır Ceza

²⁷⁷ Kemal GÖZLER, **Türk Anayasa Hukukuna Giriş**, Ekin, İkinci Baskı, Bursa-2008, s.219.

²⁷⁸ GÜLFİDAN, "Cumhurbaşkanı'nın Cezai Sorumluluğu", s.160.

²⁷⁹ Kemal GÖZLER, "Yorum İlkeleri", **Kamu Hukukçuları Platformu Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması**, TBB Yayınları, Ankara-2012, s.44. <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/468.pdf> E.t.12.10.2021.

²⁸⁰ Zira kamu hukuku organlarının yetkisizliği kural, yetkisi istisnadır.

²⁸¹ Fatih ÖZKUL, "1982 Anayasasında Cumhurbaşkanı", **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuk Anabilim Dalı, Ankara, 2011, s. 170.

²⁸² **Ibid.**, s. 170.

²⁸³ **Ibid.**, s.170-171.

Mahkemesinin kararını bozmuş; Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı konusunu ise tartışmamıştır²⁸⁴.

Görüldüğü üzere uygulamada, başsavcılık Cumhurbaşkanı hakkında dokunulmazlığı olduğu gerekçesiyle takipsizlik kararı vermiştir. Fakat Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı olsaydı dahi başsavcılığın söz konusu dokunulmazlığın kaldırılması için Meclise fezleke göndermesi gerekirdi. Dolayısıyla başsavcılık, adeta Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu varmış gibi hareket ederek tutarlılığı tartışmalı bir takipsizlik kararı vermiştir.

2017 Anayasa değişikliği ile artık yukarıdaki tartışmaların bir anlamı kalmamıştır. Birincisi öncelikle Cumhurbaşkanının görev suçu – kişisel suçu ayrımı ortadan kalkmış ve Cumhurbaşkanı işlediği iddia edilen bütün suçları için Anayasa md. 105’te düzenlenen meclis soruşturması usulüne tabii tutulmuştur. Yukarıda 1982 Anayasasının ilk haline göre Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı hakkında yapılan tartışmalardan bahsederken, Cumhurbaşkanının dokunulmazlığının bulunmadığını, bunun yerine Cumhurbaşkanının kişisel suçları için de vatana ihanet prosedürüne tabi olması gerektiğini savunan görüşe de yer vermiştik. Getirilen yeni düzenleme, bu görüşü anımsatmaktadır. Zira Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen bütün suçları için vatana ihanet prosedüründen daha zor bir usulle suçlandırılacağı açıkça hükme bağlanmıştır²⁸⁵.

İkincisi yukarıda da değindiğimiz üzere, dokunulmazlık kurumu ceza kanunları önünde eşitlik ilkesinin bir istisnasını teşkil ettiği için “İstisnalar dar yorumlanır.” kuralına tabi olacaktır. Anayasada açıkça öngörülmeyen bu kurum, kıyasen Cumhurbaşkanı uygulanamayacak ve geniş yoruma da tabi tutulamayacaktır. Ayrıca dokunulmazlık gibi istisnai bir bağıışıklığın Anayasada açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen Cumhurbaşkanı tanınmış olduğunu kabul edilecek olursa, Cumhurbaşkanının

²⁸⁴ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2009/16787 E., 2010/7000 sayılı Karar, 14.06.2010. ÖZKUL, “1982 Anayasasında Cumhurbaşkanı”, s.172.

²⁸⁵ 1982 Anayasasının ilk halinin 105. Maddesine göre Cumhurbaşkanının vatana ihanetten suçlanabilmesi için öncelikle TBMM üye tam sayısının en az üçte birinin teklifi aranırken; yeni düzenlemeye göre ise Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla TBMM üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Görüldüğü gibi eski düzenlemede üçte bir çoğunluk aranırken yeni düzenlemede daha yüksek oy nisabı olan salt çoğunluk aranmaktadır.

dokunulmazlığını kaldırma usulünün nasıl yapılacağı sorunu gündeme gelecektir. Anayasaya göre hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz (md. 6). TBMM’ye Cumhurbaşkanının dokunulmazlığını kaldırma yetkisi Anayasa tarafından verilmemiş olduğuna göre TBMM bu yetkiyi nasıl kullanacaktır?

Üçüncüsü ise yasama dokunulmazlığı kurumunun amacından kaynaklanmaktadır. Dokunulmazlığın amacı muhalefetin parlamenter çoğunluğa karşı korunarak asılsız ihbarlarla görevden alınamaması ve bu şekilde yasama faaliyetlerinin güvence altına alınmasıdır. Daha da önemlisi meclisin yasama faaliyetlerine katılamayan Cumhurbaşkanı için yasama dokunulmazlığının tanınması söz konusu kurumun doğuş mantığı ile çelişki yaratmayacak mıdır? İfade etmek gerekir ki 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanına kararname çıkarma yetkisi verilmiştir ve bunun için meclisin onayına ihtiyacı yoktur. Ancak bu durum onun meclisteki yasama faaliyetlerine doğrudan katıldığı anlamına gelecek şekilde yorumlanamaz. Ayrıca Cumhurbaşkanının herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi halinde artık yerine vekillik edecek bir Cumhurbaşkanı yardımcısı vardır. Ve Cumhurbaşkanı Yardımcısı, Cumhurbaşkanına vekalet ettiği süre boyunca hem dokunulmazlık kurumundan faydalanacak hem de yürütmenin başı boş kalmayacaktır. Cumhurbaşkanı Yardımcısının kişisel suçlarından yasama dokunulmazlığından faydalanacağını ayrıca düzenlenmiş olması da Cumhurbaşkanı için yalnızca md.105’teki usulün öngörüldüğünü desteklemektedir. Burada “Cumhurbaşkanının dokunulmazlıktan faydalanamayacağını ileri sürmek vekilin sahip olduğu anayasal görev ve yetkileri asilin kullanamayacağı anlamına gelmeyecek midir²⁸⁶?” sorusu sorulabilir. Bu soruya yine Anayasa koyucunun iradesinden yola çıkarak cevap verilmelidir: Cumhurbaşkanı yardımcısının dokunulmazlıktan faydalanacağını açıkça düzenleyen Anayasa koyucu, Cumhurbaşkanı için böyle açık bir düzenleme öngörmediyse bu, Anayasa koyucunun iradesinin bu yönde olduğunu göstermektedir.

Cumhurbaşkanına dokunulmazlık sağlanmaması şu hususlarda problem yaratmaktadır:

²⁸⁶ KÜÇÜK, *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, s.345.

1)Anayasa md. 105’in yalnızca soruşturma ve kovuşturma süreçleri ile ilgili bir muafiyet tanıdığı, bunların dışında kalan ceza muhakemesi işlemlerine- örn. yakalama, gözaltına alma, tutuklama- karşı bir muafiyet tanımadığı göz önünde bulundurulduğunda, mecliste gerekli çoğunluk sağlanıp soruşturma aşamasına geçildikten sonra Cumhurbaşkanı hakkında özgürlüğü kısıtlayan ceza muhakemesi işlemi uygulanabilecek midir²⁸⁷?

2)Yasama dokunulmazlığından faydalanan milletvekilleri için milletvekilliği görevi süresince seçimden önce veya sonra işlediği düşünülen suçlar için zamanaşımı işlemez. Bu durumda dokunulmazlığı olmadığı kabul edilen Cumhurbaşkanının için zamanaşımı süresi işleyecek midir²⁸⁸?

3)Anayasa md. 105’te Cumhurbaşkanının görev gelmeden önce işlediği iddia edilen suçlardan sorumluluğunun hangi usule tabi olacağı belirtilmemiştir. Bu husus, Cumhurbaşkanının görev gelmeden önce işlediği iddia edilen suçlardan herkes gibi genel hükümlere göre sorumlu tutulacağı savını güçlendirmektedir²⁸⁹. Dolayısıyla, görev esnasında işlendiği iddia edilen suçlar için olmasa bile, en azından Cumhurbaşkanının görev öncesi işlediği iddia edilen kişisel suçlarından yasama dokunulmazlığının olduğu kabul edilebilecek midir²⁹⁰? Bu durumda dahi yasama dokunulmazlığı hükümlerinden faydalanılabilmesi için bu hususun açıkça düzenlenmiş olması gerekecektir.

Özetle yasama dokunulmazlığı yasama üyelerine tanınan istisnai bir kurumdur. Anayasada var olan düzenleme, Cumhurbaşkanının dokunulmazlığının olduğu yönündeki yorumlara elverişli bulunmamaktadır²⁹¹.

²⁸⁷ **Ibid.**, s.345, dipnot:1189. Bu konu “Soruşturma Komisyonunun Cumhurbaşkanına Adli Koruma Tedbiri Uygulama Yetkisi” ile “Yüce Divan Yargılaması Esnasında Cumhurbaşkanına Adli Koruma Tedbirlerinin Uygulanabilirliği” başlıkları altında daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

²⁸⁸ Bu konu “Cumhurbaşkanının Görevi Süresince Dava ve Ceza Zamanaşımı” başlığı altında daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

²⁸⁹ Zira ceza kurallarının eşitliği ilkesi neticesinde herkesin genel hükümlere göre yargılanması kural, özel hükümlerin öngörülmesi ise istisnaidir. Özel ve açık düzenlemenin olmadığı yerde genel hükümler uygulanma alanı bulacaktır.

²⁹⁰ Ayrıntılı bilgi için “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun Zaman Bakımından Kapsamı” başlığının “Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Kazanılmadan Önce” alt başlığına bakınız.

²⁹¹ Aynı yönde bkz: Kemal GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.920. Abdülkadir YILDIZ, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu Meselesi”, s.13. Hasan TUNÇ, **Türk Anayasa**

2. Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun Zaman Bakımından Kapsamı

2017 Anayasa değişikliği ile getirilen düzenlemeye göre Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasıyla Meclis tarafından yeterli çoğunluk sağlanmak koşuluyla soruşturma açılması istenebilecektir; Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da bu madde hükmü uygulanacaktır. Maddeye bakıldığında görev bittikten sonra tabi olunacak olan usul düzenlenmiş olmasına rağmen görevden önce işlenen suçlar hakkında soruşturma ve kovuşturmanın nasıl yapılacağının belirsiz olduğu görülmektedir. Söz konusu düzenlemeyi daha iyi anlayabilmek adına Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunu cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce, cumhurbaşkanlığı görevi esnasında ve cumhurbaşkanlığı sıfatı sona erdikten sonra olasılıklarına göre ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır.

A. Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Kazanılmadan Önce

Türk anayasa hukuku tarihinde, Cumhurbaşkanının kişisel suçları için dokunulmazlıktan faydalanacağını öngören 1924 Anayasası hariç, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlardan nasıl yargılanacağı özel olarak düzenlenmemiştir.

2017 Anayasa değişikliği öncesi dönemde Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlardan nasıl yargılanacağı hususunda öğretide farklı görüşler bulunmaktaydı. Bir görüşe göre Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen bir suçtan hakkında soruşturma açılrsa bile bu soruşturmada bekletme kararı verilmesi gerekecekti²⁹². Bir diğer görüşe göre ise Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen kişisel bir suçu için görev süresinin sona ermesi beklenmeli ve böyle bir teamül oluşmalıydı²⁹³. Bu görüşler açısından en büyük sakınca görev süresi boyunca Cumhurbaşkanı için dava zamanaşımının işlemeye devam edecek olmasıydı.

Hukuku, Gazi, Ankara, Temmuz 2018, s.273. Aylin ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.96. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.124.

²⁹² İzzet ÖZGENÇ, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin, 9. Baskı, Ankara 2013, s.599-600.

²⁹³ ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler I**, s.249. KARAGÖZ-BİRTEK, “Parlamente Sistemde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu ve Yargılanması”, s.1754-1755.

Bir diğerk görüş ise cumhurbaşkanının kişisel suçları bakımından yasama dokunulmazlığına sahip olduğunun kabul edilmesi gerektiğini savunmaktaydı²⁹⁴.

Yine değışiklik öncesi dönemde tam da bu konuyla ilgili bir olay vukuu bulmuştu. 11. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlediğı iddia edilen bir suçtan yargılanması söz konusu olmuş; savcılık, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül hakkında açılan soruşturmada Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı olduğu gerekçesiyle kovuşturmayaya yer olmadığı kararını vermişti²⁹⁵. Akabinde bu karara karşı yapılan itirazı değerlendiren yetkili ağır ceza mahkemesi, kamu hukukunda kıyasın yapılamayacağını ve dolayısıyla Cumhurbaşkanının dokunulmazlıktan yararlanamayacağını belirterek kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararı iptal etmişti²⁹⁶. Mahkemenin bu kararına karşı kanun yararına bozma talebinde bulunulmuş; bu talep sonucunda Yargıtay, kovuşturmayaya yer olmadığı kararına yapılan itirazın usulsüz olduğu gerekçesiyle mahkemenin kararını bozmuş; Cumhurbaşkanının dokunulmazlığı konusunu ise tartışmamıştır²⁹⁷. Bir başka deyişle, öğretilde yaşanan bu tartışmalar kendini pratikte de göstermiş, Yargıtay ise bu tartışmayı en azından 2017 öncesi dönem için sonlandırabilecekken hiç tartışmamayı tercih etmiştir.

2017 Anayasa değışikliği sonrası ise Cumhurbaşkanı sıfatını kazanan kişiye²⁹⁸, Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlardan dolayı hangi soruşturma ve kovuşturma usullerinin uygulanacağı Anayasa md. 105'te açıkça düzenlenmemiştir. Açıkça düzenlenmediğı için bu hususta öğretilde yine farklı görüşler ortaya çıkmıştır.

Lafzi yorumun ön plana alındığı bir görüşe göre Anayasa hükmünde açıkça “Cumhurbaşkanı hakkında işlediğı iddia edilen bir suç hakkında” ifadelerine yer verilmiş ve bu şekilde göreve gelmeden önce işlenmiş suç-göreve geldikten sonra işlenmiş suç ayrımı

²⁹⁴ ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2004, s.317.

²⁹⁵ ÖZKUL, “1982 Anayasasında Cumhurbaşkanı”, s. 170.

²⁹⁶ **Ibid.**, s.170-171.

²⁹⁷ **Ibid.**, s.172.

²⁹⁸ Kişinin ne zaman cumhurbaşkanlığı sıfatını kazandığı öğretilde tartışmalıdır. Bir görüşe göre kişinin Cumhurbaşkanlığı sıfatı, YSK tarafından resmî belgenin düzenlendiğı tarihten itibaren başlar. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.309. Bir diğerk görüşe göre ise TBMM huzurunda and içmeden kişinin Cumhurbaşkanlığı sıfatı başlamayacaktır. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.849.

yapılmamıştır²⁹⁹. Dolayısıyla md.105'te öngörülen usul, Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlediği iddia edilen suçları için de geçerli olacaktır³⁰⁰. Aynı yöndeki bir diğer görüşe göre ise madde hükmünde bir açıklık olmasa da suçları zaman yönünden sınırlayıcı bir hüküm de yoktur; hükmün amacı dikkate alındığında Cumhurbaşkanı, göreve gelmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçları için de d.105'teki usule tabi olmalıdır³⁰¹.

Öğretideki diğer görüş ise Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlardan sorumluluğu için md.105'teki usulün uygulanamayacağını; zira madde 105'in "sıfata bağlı" bir kural olduğunu ve dolayısıyla bu kuralın uygulanabilmesi için suçun icrası sırasında bu sıfatın mevcut olması gerektiğini belirtmektedir³⁰². Esasen bu görüşe göre Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlediği suçlar hakkında görev suçu-kişisel suç ayrımı yapılmalıdır. Buna göre Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlediği iddia edilen görev suçundan yargılanması, önceki görevinin gerektirdiği soruşturma ve kovuşturma usulüne göre gerçekleştirilmeli³⁰³; kişisel suçlarından yargılanması ise olan hukuk bakımından genel hükümlere göre gerçekleştirilmeli ancak bu durumda Cumhurbaşkanının görevine devam edip etmeyeceği problemi ortaya çıkacağı için yasama dokunulmazlığı veya buna benzer bir kurumdan yararlanacağına dair ayrıca ve açıkça özel bir düzenleme yapılmalıdır³⁰⁴.

²⁹⁹ Hasan TUNÇ, **Türk Anayasa Hukuku**, 2018, s.274. Bahri ÖZTÜRK– Mustafa RUHAN ERDEM, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 18. Baskı, Ankara-2018, s.149. Aynı yönde bkz: Adnan KÜÇÜK, "Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilmek İstenen Türkiye'ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular, Algılar, Beklentiler", **Liberal Düşünce Dergisi**, 22(85), 2017, s.163-164. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/790150> adresinden 29.07.2021 tarihinde erişim sağlandı. Özgün ÖZYÜKSEL, "Türk Ceza Hukukunda Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı", **Prof. Dr. Metin Günday Armağanı**, Atılım Üniversitesi, Cilt II, Ankara 2020, s.1080-10801. <https://www.atilim.edu.tr/tr/law/page/3548/yayinlar> E.t.31.07.2021.

³⁰⁰ Bu durumu eleştiren Tunç, bir kişinin işlediği iddia edilen suçun Cumhurbaşkanı seçildikten sonra ortaya çıkması ya da hakkında ceza soruşturması veya kovuşturmasına başlanılmış olan bir kişinin Cumhurbaşkanı seçilmesi hallerinde md.105'teki usulün işletilmesinin eşitliğe aykırı olacağını belirtmiştir. TUNÇ, **Türk Anayasa Hukuku**, s.274.

³⁰¹ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.132-133. Cumhurbaşkanının bu göreve seçilmeden önce işlediği iddia edilen suçlar için dokunulmaz kabul edilmesi gerektiğini savunan görüş için bkz. İzzet ÖZGENÇ, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, 16. Bası, Ankara-2020, s.695.

³⁰² KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.333, 1168 No.lu dipnot. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.309. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.106. Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlediği suçlardan sorumluluğunun tam olduğunu savunan bir diğer görüş için bkz: Abdülkadir YILDIZ, "Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu Meselesi", s.13.

³⁰³ ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.110.

³⁰⁴ **Ibid.**, s.11-112.

Gerçekten bir üst paragrafta açıkladığımız görüş, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçları bakımından da md.105'teki usule tabi olduğunu savunan görüşten daha tutarlı görünmektedir. Zira Anayasa md. 105, Cumhurbaşkanı için cezai sorumluluğu düzenleyen istisnai ve özel bir düzenlemedir. Cumhurbaşkanının görev öncesi suçlarının md. 105 kapsamında olup olmadığı açıkça ifade edilmediği için hukuk devleti ilkesine öncelik tanınmalı, söz konusu istisnai hükmün zaman bakımından kapsamı dar yorumlanmalıdır. Ayrıca eklemek gerekir ki lafzi yorumdan gidilecek olsa dahi, madde metni “*Cumhurbaşkanı hakkında işlediği iddia edilen bir suç hakkında...*” ifadesiyle başlamakta ve bu ifadeden de suçun işlendiği sırada kişinin Cumhurbaşkanı sıfatına haiz olması gerektiği anlaşılmaktadır. Yine madde metninin son cümlesinde cumhurbaşkanlığı görevi bittikten sonra da görevde bulunulan sürede Cumhurbaşkanı tarafından işlendiği iddia edilen suçlardan sorumluluk usulünün md. 105'e tabi olacağı ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir. Bu hususu ayrıca belirten Anayasa koyucu, göreve gelmeden önceki suçlar için de md. 105'in uygulanmasını isteseydi bunu ayrıca ve açıkça bir hüküm koyarak ifade edebilirdi³⁰⁵.

Cumhurbaşkanının göreve gelmeden önce işlediği iddia edilen suçları bakımından md. 105'e tabi olamayacağını yukarıda belirttiğimiz sebeplerle izah ettik. O halde Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlardan sorumluluğu nasıl olacaktır? Bu noktada farklı olasılıklar söz konusu olabilir. Birincisi, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçun, cumhurbaşkanlığı görevi esnasında ortaya çıkmasıdır. İkincisi, hakkında suç soruşturma ve kovuşturmasına başlanan kişinin Cumhurbaşkanı seçilmesi halidir. Bu olasılıklarda Cumhurbaşkanı, görev öncesi suçlarından herkes gibi sorumlu olacak ve genel mahkemelerde yargılanabilecek; genel mahkemelerde yargılanmasına başlanmışsa bu yargılama devam edecektir. Olan hukuk bakımından bunu engelleyecek herhangi bir düzenleme yoktur. Fakat bu durumda Cumhurbaşkanının en basit suçlardan dahi normal bir vatandaş gibi yargılanması sorunu ortaya çıkar ki, böyle bir durumda Cumhurbaşkanının görevinin devamlılığı tehlikeye girebilir. Buna ek olarak bu suçlardan yargılanıp mahkûm

³⁰⁵ Ibid., s.107.

edilen Cumhurbaşkanının cezasının infazı nasıl gerçekleştirilecektir ya da daha doğru bir anlatımla, gerçekleştirilebilecek midir? Bu problemler nasıl çözümlenmelidir³⁰⁶?

Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçları bakımından, ilk bakışta yetkili adli mercilerin cumhurbaşkanlığı görevi boyunca, teamülen, Cumhurbaşkanı hakkında kovuşturma ya da soruşturma başlatmaması, başlatılmışsa da hürriyeti kısıtlayıcı adli tedbirlere başvurmaması bir çözüm yolu olarak düşünülebilir. Ancak bu durumda dava zamanaşımı işleyeceği için bu hususun teamülen uygulanması sakıncalı görünmektedir. En iyi çözüm, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçlarına dair yapılacak soruşturma ve kovuşturma usullerinin ayrıca ve açıkça düzenlenmesidir³⁰⁷.

Üçüncü bir ihtimal olarak, kişi Cumhurbaşkanı seçilmeden önce başbakan, Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakan gibi görev suçları bakımından özel yargılama usullerine tabi olan meslekleri icra ediyor olabilir. Bu gibi durumlarda görev suçu – kişisel suç ayrımı yapılacaktır. Kişisel suçlarından sorumluluğu genel hükümlere tabi olacakken görev suçlarından sorumluluğu için İçtüzüğün 107. Maddesine uygun olarak hareket edilmesi gerekecektir³⁰⁸. Buna göre:

“Görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan (vurgu bana aittir) Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında görevleri ile ilgili suç işledikleri iddiasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle Meclis soruşturması açılması istenebilir... Parlamenter hükümet sisteminde görev yapmış olan başbakanlar ve bakanlar hakkında da bu madde hükümleri uygulanır.”

³⁰⁶ Bir önceki bölümde, “Yasama Dokunulmazlığı Bakımından” başlığı altında Cumhurbaşkanının yasama dokunulmazlığından faydalanamayacağını nedenleriyle izah etmiştik. Dolayısıyla bu bölümde ayrıca dokunulmazlık tartışması yapmayacağız.

³⁰⁷ Gerçekten, 2007 öncesi Fransa’da da bu yönde bir boşluk bulunmaktaydı. Fakat 2007 Anayasa değişiklikleri ile Fransız Anayasasının 67. Maddesinde devlet başkanının, tüm görev süresi boyunca bir yargısal dokunulmazlıktan faydalanacağı; görev süresinin sonunda, diğerleri gibi bir yurttaş haline geleceği ve bu sıfatla da, genel yetkili mahkemeler önünde cezai sorumluluğunun söz konusu edilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca bu durumda zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin tümü duracaktır. İbrahim KABOĞLU-Eric SALES, **Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku**, s.134.

³⁰⁸ Sabih KANADOĞLU, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, Cumhuriyet Gazetesi, 25.07.2007. Aynı yönde bkz: ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.108.

Dolayısıyla görevden ayrılışlar dahi Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanlar, parlamenter sistemde görev yapmış başbakan ve bakanlar hakkında görev suçu işledikleri iddiasıyla meclis soruşturması açılacaktır.

Dördüncü bir ihtimal ise kişinin 2017 Anayasa değişikliği öncesinde Cumhurbaşkanı iken 2017 Anayasa değişikliği sonrasında da Cumhurbaşkanı seçilme halidir. Bu durumda öğretide bir görüşe göre 9 Temmuz 2018³⁰⁹ tarihi öncesinde cumhurbaşkanlığı yapmış olan kişi, “vatana ihanet” hariç görev suçları bakımından “şahsi cezasızlık sebebi”nden yararlandığından tam sorumluluk öngören md. 105 hükmü “maddi ceza hukukuna ilişkin aleyhe bir hüküm” teşkil edecektir ve bu sebeple hüküm geçmişe yürütülemeyecektir³¹⁰. Bununla birlikte önceki dönemde Cumhurbaşkanının tam sorumlu olduğu “vatana ihanet” niteliğindeki görev suçları ve kişisel suçları bakımından Anayasa md. 105 ile salt muhakeme hukukuna özgü düzenlemeler getirildiği için, Anayasa md. 105 derhal uygulanma alanı bulacaktır³¹¹.

Özetle Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce işlemiş olduğu iddia edilen suçları için hangi usule tabi olacağı açıkça düzenlenmelidir. Bu husus açıkça düzenlenmediği müddetçe öğretide tartışmalar devam edecek; fiiliyatta ise birbiriyle tutarsız uygulamalar vukuu bulabilecektir.

B. Cumhurbaşkanlığı Görevi Esnasında

Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu için görülen usul, mahiyeti gereği cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanıldıktan sonra³¹² işlendiği iddia edilen suçlar için işletilecektir. Madde “*Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasıyla*” ifadesiyle başladığı için kişisel veya görev suçu ayrımı yapılmaksızın Cumhurbaşkanının görevi esnasında işlediği öne sürülen bütün suçlarından sorumluluğu Anayasa md. 105’te düzenlenen usule tabi olacaktır.

³⁰⁹ Bu tarih, 2017 Anayasa değişikliği ile getirilen yeni sisteme resmi olarak uygulanmaya başladığı tarihtir.

³¹⁰ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda ‘Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı’”, s.1080. Aynı yönde bkz : ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.109, 110 - 111.

³¹¹ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda ‘Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı’”, s.1080-1081.

³¹² Cumhurbaşkanlığı sıfatının ne zaman kazanıldığına dair görüşler için bkz. S.67, 298 No.lu dipnot.

C. Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Sona Erdikten Sonra

Anayasa md. 105 son hükmü gereğince:

“Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da bu madde hükmü uygulanır.”

Burada dikkat edilmesi gereken husus, görev bittikten sonra da md. 105 kapsamında yer alacak olan suçlar, Cumhurbaşkanının yalnızca görevde bulunduğu süre boyunca işlediği iddia edilen suçlar olacaktır. Bir başka deyişle, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin Cumhurbaşkanı seçilmeden önce veya cumhurbaşkanlığı sıfatı sona erdikten sonra işlemiş olduğu iddia edilen suçlar için md. 105 işletilmeyecek; bu suçlar için genel hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Öğretide Cumhurbaşkanı için görev suçu – kişisel suç ayrımı yapılmaksızın, görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen tüm suçları bakımından görevi bittikten sonra da md. 105 hükmünün uygulanacak olması eleştirilmiştir. Bu eleştiri yapan yazarlara göre Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili suçları açısından söz konusu düzenleme yerinde bir düzenlemeyken, kişisel suçları açısından görevi bittikten sonra da bu usulle yargılanacak olması eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir³¹³.

3. Parlamentoda Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğunun İşletilmesi Usulü

Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun işletilmesi usulü, üç aşamalı olarak düzenlenmiştir. Bu üç aşamayı soruşturma önergesinin verilmesi, soruşturma açılması ve Yüce Divana sevk şeklinde ayırabiliriz. Bu üç aşamadan üçü de parlamentoda gerçekleşmektedir. Altta bu aşamalar daha detaylı olarak ele alınacaktır.

³¹³ Dolayısıyla Cumhurbaşkanının görev süresi içerisinde işlediği iddia edilen suçları için kişisel suç – görev suçu ayrımına gidilmesi gerekmekte; görevi ile ilgili suçları için görevi bittikten sonra da yargılamanın 105. maddedeki usule uygun olarak yapılması; kişisel suçları için ise görevi bittikten sonra soruşturma ve kovuşturmanın genel hükümlere tabi olması gerekmektedir. Bu durum, hukuk devleti ilkesine daha uygun olacaktır. Hasan TUNÇ, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.306-307. Salih TAŞDÖĞEN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan)**, 21(Özel Sayı), 2019, s.1318. Bayram DOĞAN – İdris DOĞAN, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 11(2), 2020, s.480.

A. Soruşturma Önergesinin Verilmesi

Getirilen değişikliklerle, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna gidilebilmesi için ilk olarak belli sayıda milletvekilinin önerge vermesi gerekmektedir. Önerge, sözlükte “*meclis, kongre vb. resmi bir toplantıda, herhangi bir konu veya sorunla ilgili olarak bir öneride bulunmak için üyelerden biri veya birkaçı tarafından başkanlığa verilen, oya sunularak karar verilmesi istenen yazılı kâğıt, taktır*” biçiminde tanımlanmaktadır³¹⁴.

Anayasa md. 105’e göre Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasıyla TBMM üye tam sayısının salt çoğunluğunun vereceği önerge ile soruşturma açılması istenebilecektir.

³¹⁴ www.sozluk.gov.tr, E.t.12.08.2021.

Yine aynı husus, Meclis İctüzüğü md. 114'te ifade edilmiştir³¹⁵. Meclis üye tam sayısı 600 kişi olduğundan, meclisin salt çoğunluğu 301 kişiye tekabül etmektedir³¹⁶.

En az 301 milletvekili tarafından Cumhurbaşkanının suç işlediğine yönelik verilecek olan soruşturma önergesinin hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. Ceza muhakemesinde özel bir soruşturma türü olarak kabul edilen meclis soruşturmasının başlayabilmesi için soruşturma önergesinin kabul edilmesi zorunlu olduğundan, önerge bir ceza muhakemesi işlemidir³¹⁷. Öğretide bir görüşe göre soruşturma önergesini veren milletvekilleri, suç isnadını

³¹⁵ Meclis İctüzüğü'nün "Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu" yan başlıklı 114. Maddesi şu şekildedir:

"Görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir.

Meclis, önergeyi her durumda en geç bir ay içinde görüşür. Bu önerge derhal Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur; soruşturulması istenen Cumhurbaşkanına bildirilir ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulmasından başlayarak yedi gün sonraki birleşimin gündemine alınır.

Sırasıyla, önergeyi verenlerden ilk imza sahibinin veya onun göstereceği bir diğer imza sahibinin, şahısları adına üç milletvekilinin ve tercih etmesi halinde, o sırada görevde bulunsun veya bulunmasın, hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanının konuşacağı bir görüşmeden sonra, Meclis soruşturması açılıp açılmaması hakkında üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla karar verilir.

Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon 111 inci maddede öngörülen komisyonun yetkilerini kullanır.

Komisyon, kendisine bir başkan, bir başkanvekili, bir sözcü ve bir kâtip seçer.

Soruşturma komisyonu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir.

Komisyonun çalışmaları gizlidir. Bu komisyona kendi üyeleri dışındaki milletvekilleri katılamazlar.

Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir. Komisyonun bu konudaki istem yazısı Genel Kurulun bilgisine sunulur. Bu süre sonunda raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına teslimi zorunludur.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımdan itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür.

Bu görüşmede; komisyona, şahısları adına altı milletvekiline ve o sırada görevde bulunsun veya bulunmasın hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanına söz verilir. Son söz, hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanına aittir ve süresi sınırlandırılmaz. Cumhurbaşkanı, isterse savunmasını yazılı olarak gönderebilir. Bu savunma Genel Kurulda aynen okunur.

Görüşmeler tamamlandıktan sonra komisyon raporu Genel Kurulca gizli oyla karara bağlanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının en az üçte ikisinin oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir.

Komisyonun Yüce Divana sevk yönündeki raporları ile Genel Kurulun Yüce Divana sevk kararlarında hangi ceza hükmüne dayanıldığı belirtilir.

Komisyonun Yüce Divana sevk etmeme yönündeki raporlarının reddi, ancak Yüce Divana sevke dair verilen ve sevk kararının hangi ceza hükmüne dayanacağını gösteren bir önergenin kabulüyle mümkün olur."

³¹⁶ 2017 değişiklikleri öncesinde Cumhurbaşkanının suçlanması için meclisin en az üçte birinin teklifi gerekliydi. Bu da 184 milletvekiline tekabül etmekteydi.

³¹⁷ Metin FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, Savaş Yayınevi, 2006-Ankara, s.26. Ceza muhakemesi işlemi, ceza muhakemesi ilişkisini kuran, değiştiren ve ortadan kaldıran işlemler olarak tanımlanabilir. Nurullah KUNTER – Feridun YENİSEY, **Muhakeme Hukuku Dahı olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, (Birinci Kitap), Beta, 13. Bası, İstanbul- 2004, s.444. Yusuf SEZER, "Meclis Soruşturması", Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2010, s.67.

gerçekleştirmektedir³¹⁸. Bir başka görüşe göre ise önerge verilmediği sürece re'sen meclis soruşturması süreci başlamayacağı için soruşturma önergesi, “şikâyet”, “suç duyurusu” ya da “ihbar” gibi bir ceza muhakemesi şartı olarak kabul edilmelidir³¹⁹. Gerçekten, önerge “şikâyet”, “suç duyurusu” ya da “ihbar”a benzeyen ama onlardan farklı olan kendine has bir “olumlu ceza muhakemesi şartı” olarak nitelendirilebilir³²⁰.

Suç şüphesinin öğrenilmesi anından itibaren, suç şüphesi altında bulunan kişi Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 2. Maddesinin a ve e bendlerine göre “şüpheli” olarak kabul edileceği için, soruşturma önergesinin verilmesi ile Cumhurbaşkanı da “şüpheli” sıfatını kazanacaktır³²¹.

Usulüne uygun olarak verilen önergenin geri alınabilmesi hususunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak düzenlenen usul, başbakan ve bakanların soruşturulduğu “meclis soruşturması” usulüne; bu usulün işlemesi için verilen önerge de meclis soruşturması usulünün açılması için verilen önerge ile benzerlik gösterdiği için önceki görüş ve uygulamalardan hareket etmek yerinde olacaktır³²². Geçmişte meclis soruşturmaları için

³¹⁸ KUNTER- YENİSEY, **Muhakeme Hukuku Dalı olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2004, s.178. Suç isnadı, iddia makamı tarafından, kanunen suç teşkil eden bir fiilin işlendiğinin şüpheli veya sanığa bildirilmesi olarak tanımlanabilir.

³¹⁹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s. 26-27. Gerçekten soruşturma önergesi ile Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasının Meclis tarafından soruşturulması istendiğinden, bu istemi soruşturma başlatan ve suçun öğrenilmesi yollarından olan “ihbar” ve “şikâyet” gibi bir ceza muhakemesi şartı olarak nitelemek mümkündür. SEZER, “Meclis Soruşturması”, s.68. Hikmet TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, Mimoza Yayınları, Konya-19996, s.134. YANIK, **Yüce Divan**, s.136. Meclis soruşturmasının ceza muhakemesinde soruşturma evresine benzetilmesinden yola çıkılarak Meclis soruşturması açılmasına ilişkin önergenin de savcıya yapılan şikâyet (ihbara) benzetilmesinde bir sakınca yoktur. Nurdan OKUR- Ayşegül ATALAY, “Yüce Divan Yargılaması”, **Anayasa Yargısı İncelemeleri – I** (Ed. Mehmet Turhan – Hikmet Tülen), AYM Yayınları, Ankara-2006, s411.

³²⁰ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı”, s.1065. Kural, suç işlendiğinde ilişkin bir haber alındığında, görevli makamların kendiliğinden harekete geçmeleri ve ceza muhakemesi başlatmalarıdır. Ancak kimi zaman bu faaliyetin gerçekleştirilmesi için birtakım şartların varlığı aranmaktadır. Bu şartlar gerçekleşmez ise muhakemeyi başlatmak veya devam ettirmek ve sanığı cezalandırmak mümkün olmamaktadır. Ceza davasının açılabilmesi için gerçekleşmesi gereken şartlar müspet (olumlu) şartlar iken (örn. şikâyetin yapılması, izin verilmesi, vb.) gerçekleşmemesi gereken şartlar ise menfi (olumsuz) şartlardır (örn. aynı davaya halen bakılmakta olmaması, aynı konuda kesin hüküm bulunmaması, vb.).” Nevzat TOROSLU / Metin FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş, Ankara-2016, s.45-47. Feridun YENİSEY/Ayşe NUHOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Seçkin, 3. Baskı, Ankara-2015, s.578: “*Muhakeme şartları gerçekleşmeleri bakımından muhakeme için şart, gerçekleşmemeleri bakımından da bir engeldir.*”

³²¹ KESKİNSOY bu görüşünü 2017 Anayasa değişikliği öncesinde, vatana ihanet prosedürünün başlatılması amacıyla meclis tarafından verilen soruşturma önergesi için belirtmiştir. Ancak iki düzenlemeye de verilen önerge sonrasında cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu yolu işletildiği için bu görüş, 2017 Anayasa değişikliği sonrası dönem için de kabul edilebilir. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.115.

³²² ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.80.

verilen önergelerin, imzaların geri çekilmesi halinde, yeterli imza kalmadığında işlem den kaldırıldığı görülmüştür³²³. Bir görüşe göre önerge için verilen imzalar TBMM Başkanlığı'na sunulana kadar geri çekilebilecek; bundan sonra işlem ortaya çıkacağı için önergenin geri alınması ya da imzaların geri çekilmesi mümkün olmayacaktır³²⁴. Bir diğer görüşe göre imzanın geri alınması süre ile sınırlandırılmalı, bu süre de önergenin kabul edilmesi anına kadar geçerli olmalıdır³²⁵. Gerçekten de bu hususun yasal zeminde açıkça düzenlenmesine ihtiyaç bulunmaktadır³²⁶.

Anayasaya göre önergelerin verilme şekli, içeriği ve kapsamı ile cevaplandırılma, görüşme ve araştırma yöntemleri Meclis İhtüzüğü ile düzenlenecektir (md. 98). Önergeler Meclis Başkanlığına hitaben yazılır. Uygulamada, önerelerde imzası bulunan milletvekilleri ve seçildikleri bölgeler de gösterilmektedir³²⁷.

Meclis içtüzüğünün 114. Maddesinin 2. ve 3. fıkralarına göre verilen önerge derhal TBMM'nin bilgisine sunulacak ve soruşturması istenen Cumhurbaşkanına bildirilecektir. Önergenin, TBMM'nin bilgisine sunulmasından başlayarak yedi gün sonraki birleşimin gündemine alınması ve meclisin önergeyi her durumda en geç bir ay içinde görüşmesi gerekmektedir³²⁸. Sırasıyla, önergeyi verenlerden ilk imza sahibinin veya onun göstereceği bir diğer imza sahibinin, şahısları adına üç milletvekilinin ve tercih etmesi halinde, o sırada görevde bulunsun veya bulunmasın, hakkında soruşturma açılması istenen

³²³TBMM Tutanak Dergisi, 19(36), 111, 10.06.1993, s.281-282. <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d19/c036/tbmm19036111.pdf> E.t.17.10.2021.

ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.80. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.136.

³²⁴ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.27.

³²⁵ Hikmet TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.112.

³²⁶ Belirtmek gerekir ki Meclis Genel Kurulu'nda soruşturma açılmasına yönelik yapılan oylamanın ardından soruşturma ya reddedilecek ya da kabul edilip soruşturma safhasına geçilecektir. İki türlü de soruşturma önergesi aşaması sona ereceği, farklı bir aşama başlayacağı için bu oylamadan sonra imzaların geri çekilmesi mümkün olmayacaktır. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.81. Ferhat KAPICI, **Meclis Soruşturması**, Adil Yayınevi, Ankara-2001, s.77.

³²⁷ TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.91.

³²⁸ 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde, Cumhurbaşkanının vatana ihanetle suçlandırılması için verilen önergede, önergenin görüşülmesine ilişkin bir aylık süre sınırı öngörülmemekteydi. Yine belirtmek gerekir ki bu bir aylık süre, Anayasa'nın mülga 100. Maddesinde meclis soruşturması için verilen önergenin görüşülmesi bakımından öngörülmekteydi.

Cumhurbaşkanının konuşacağı bir görüşmeden sonra³²⁹, Meclis soruşturması açılıp açılmaması hakkında üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla karar verilecektir.

Önergenin en geç bir ay içinde görüşülmesine yönelik 1 aylık süre, koruyucu veya hak düşürücü değil, düzenleyici bir süre olarak kabul edilmiştir³³⁰. Dolayısıyla bu süreye uymamak bir geçersizlik sebebi olmayacak; süre geçirilmiş olsa dahi önergenin görüşülmesi mümkün olacaktır³³¹.

Önergenin görüşülmesi esnasında milletvekillerinin değişiklik önergesi verip veremeyecekleri hususunda bir açıklık bulunmamakta, öğretide farklı görüşler ortaya atılmaktadır. Bir görüşe göre milletvekillerinin oylama öncesi değişiklik önergesi vermeleri mümkün değildir³³²; diğer görüşe göre ise meclis henüz soruşturma aşamasına geçmediği için Cumhurbaşkanına atılı suçlar henüz belirlenmemiştir, ortada hukuki bir engel de olmadığı için milletvekilleri görüşmeler esnasında değişiklik önergesi verebilmelidir³³³.

Meclisin reddettiği önergede yer alan iddialara yönelik yeniden önerge verilmesi hususunda tartışmalar mevcuttur. 2017 Anayasa değişikliği öncesinde gerçekleştirilen meclis soruşturması uygulamalarında, “*Mecliste daha önce görüşülmüş ve bir karara bağlanmış meclis soruşturması önergelerinin yeniden verilemeyeceği gerekçesiyle*”, TBMM Başkanlık Divanı’nın verilen önergeyi reddettiği görülmüştür³³⁴. Esasen, mecliste görüşülen

³²⁹ İçtüzükte konuşma süresine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. TÜLEN, Meclis İçtüzüğü’nün 60/8. Maddesinde yer alan, “...İçtüzükte başka bir süre belirtilmemiş veya aksi, Danışma Kurulunun teklifiyle Genel Kurulca kararlaştırılmamışsa siyasi parti grupları ve komisyona adına yapılan konuşmalar yirmi, üyeler tarafından yapılan konuşmalar on dakika ile sınırlıdır.” Hükmünün meclis soruşturması için de uygulanabileceğini belirtmiştir. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s. 117-118. Ancak Cumhurbaşkanı ne meclisin üyesidir ne de siyasi parti grubunu temsilen konuşmaktadır. Feyzioğlu ise savunma hakkının ihlal edilmemesi için, savunması istenen kişinin konuşmasının, diğer kişilerin konuşma süreleri ile eşit sürede olması gerektiğini belirtmiş; son sözün sanıkta olması kuralının yansımaları olarak da son sözün savunma yapan kişiye ait olacağını eklemiştir. Yine belirtmek gerekir ki, savunma esnasında kişiye sataşılmaması konusunda özellikle dikkat edilmesi gerekmektedir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.36-37.

³³⁰ Feyzioğlu, bu yorumu Anayasa’nın değiştirilen “Meclis Soruşturması” başlıklı 100. Maddesinde meclis soruşturması önergesinin 1 aylık sürede görüşülmesini öngören düzenleme için ifade etmiştir. Ancak Feyzioğlu’nun bu yorumunu şimdiki düzenlemeye de uyarlamak mümkün olacaktır. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.33-34. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s. 138-139.

³³¹ Bu 1 aylık süre ile amaçlanan, önergenin belli bir sürede görüşülmesini sağlamaktır. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.139.

³³² FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.47.

³³³ YANIK, **Yüce Divan**, s.142.

³³⁴ Örneğin eski Başbakan Tansu Çiller hakkında verilen önerge bu sebeple reddedilmiştir. TBMM Başkanlığı 24.06.1998 Tarihli A.01/1222 Sayılı Yazısı. Şeref İBA, **Türkiye’de Meclis Başkanlığı ve Başkanlık Divanı**, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara-2001, s.232’den aktaran YANIK, **Yüce Divan**, s.136, 61 No.lu dipnot.

ve reddedilen bir önerenin, hiçbir değişiklik barındırmaksızın tekrar meclis gündemine taşınmaya çalışılması meclisi fuzuli olarak meşgul edecektir³³⁵. Ancak yeni delillerin ortaya çıkması ihtimalinde, artık eski önerenin içeriği değişeceği için tekrar meclise sunulabilmesi yerinde olacaktır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Meclis İçtüzüğü'nün 77. Maddesine göre yeni yasama döneminin başında, önceki dönemde verilmiş yazılı soru, meclis araştırması, genel görüşme önergeleri ve Cumhurbaşkanınca bir daha görüşülmek üzere geri gönderilen hükümler hükümsüz sayılacaktır. Görüldüğü gibi soruşturma önergeleri yeni yasama döneminde hükümsüz sayılacaklar arasında sayılmamıştır. Dolayısıyla aynı yasama döneminde hakkında bir karara varılamayan soruşturma önergeleri, yeni yasama dönemine intikal ettirilebilecektir³³⁶.

B. Soruşturma Açılması

Anayasanın 105. Maddesine göre Meclis, verilen önergeyi üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla kabul ederse, soruşturma açılmış olacaktır. Üye tam sayısı 600 olduğundan, soruşturma açılması için aranan çoğunluk en az 360 milletvekiline denk gelmektedir.

Soruşturma önergesinin kabulüne dair uygulamanın gizli oyla yapılacağı hem Anayasanın 105. Maddesinde hem de TBMM İçtüzüğü'nün 114. Maddesinde ayrıca vurgulanmıştır.

Soruşturma açılmasına ilişkin karar, anayasa hukuku anlamında bir parlamento kararı olduğu için Cumhurbaşkanının onayına tabi değildir³³⁷. Ayrıca bu karar, Resmî Gazete'de yayımlanır³³⁸. Kararın Resmî Gazete'de yayımlanması bir yürürlük şartı değildir; zira

³³⁵Bir görüşe göre bu durum, aynı yasama dönemi içinde verilen önergeler bakımından savunulabilir. Yeni yasama döneminde yeni önerge verilmesi mümkün olacaktır. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.81.

³³⁶ *Ibid.*, s.81.

³³⁷ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.120.

³³⁸ "Resmî Gazete'de Yayımlanacak Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararları; Meclisin Yaptığı Seçimlerin Sonuçları; Başkanlık Divanı Kararları Hakkında Yönetmelik" in 3/A-i maddesine göre "Meclis Soruşturması açılmasına ve Meclis Soruşturması Komisyonunun çalışma süresine ilişkin karar"ın Resmî Gazete'de yayımlanması gerekmektedir." https://www.tbmm.gov.tr/genser/yonetmelikler/divan_kararlari_hakkinda.pdf E.t. 12.08.2021 .

Anayasada soruşturmanın açılması için böyle bir şart düzenlenmemiştir³³⁹. Yayınlama, kamuoyunu bilgilendirme amacını taşımaktadır³⁴⁰.

Soruşturmanın açılması kararı, parlamento kararı olduğu için Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışındadır³⁴¹. Fakat bu husus, parlamento kararlarının esası bakımından geçerli olup; parlamento kararının alınmasında şekil yönünden içtüzüğe aykırılık bulunması halinde Anayasa Mahkemesi bu kararları “eylemli içtüzük değişikliği” olarak değerlendirmekte ve denetlemektedir³⁴².

Önergenin kabulü ile Cumhurbaşkanı hakkında md.105'te öngörülen meclis soruşturması başlayacaktır. Bu nedenle önergenin kabulüne dair karar, meclis soruşturmasının bir parçası değildir; soruşturmanın açılması ile Cumhurbaşkanına suç isnadı gerçekleştirilmiş olmaktadır³⁴³.

Önergenin kabulü ile hakkında soruşturma başlatılan Cumhurbaşkanı, Anayasanın açık hükmü gereği seçimleri yenileyemeyecektir. Fakat bu aşamadan önce seçimleri yenileme yetkisini kullanmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, kendisi hakkında meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu tarafından soruşturma önergesi verileceğini sezen, önerge verildikten sonra önergenin meclis üye tamsayısının beşte üçü tarafından kabul edileceğini düşünen Cumhurbaşkanı, bu aşamalarda seçimlerin yenilenmesi kararını alabilecektir³⁴⁴.

³³⁹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.48.

³⁴⁰ **Ibid.**, s.49.

³⁴¹ Parlamento kararları, kural olarak Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışındadır. İstisnai olarak Anayasa md.85'te belirtilen yasama dokunulmazlığının kaldırılması ve milletvekilliğinin düşmesine dair parlamento kararları ile md.148'de yer alan ve hukuki niteliği itibarıyla bir parlamento kararı olan meclis içtüzüğü Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.121, 368 No.lu dipnot.

³⁴² **Ibid.**, s.121. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.140.

³⁴³ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.51. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.82.

³⁴⁴ Bir görüşe göre bu durum kötüye kullanmaya açık kapı bırakmaktadır. Çünkü cumhurbaşkanı yargılamadan kaçınmak için bu yetkiyi kullanabilecektir. Vahap COŞKUN, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 22(36), 2017, s.21-22. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/322749> E.t.12.08.2021. Bir diğer görüşe göre ise bu durum, hem cumhurbaşkanının görevinden sonrası için de aynı usulün öngörülmüş olması hem de Meclise verilen ve döneminde sonuçlandırılmamış önergelerin yeni döneme intikal etmesinden dolayı yargılamanın önünde büyük bir engel teşkil etmeyecektir. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.82.

C. Soruşturma Komisyonu Aşaması

a. Komisyonun Kuruluşu

Önergenin kabulünden sonra soruşturma ile özel olarak ilgilenecek bir soruşturma komisyonu³⁴⁵ oluşturulacaktır. Bu komisyonun meclis soruşturması usulünde görev yapan meclis soruşturması komisyonundan bir farkı bulunmamaktadır³⁴⁶. Bu nedenle Meclis İçtüzüğü md. 109, 110, 111, 112 ve 113'te meclis soruşturması komisyonu için yapılan düzenlemeler uygun düştüğü ölçüde Anayasa md. 105'teki soruşturma komisyonuna uygulanacaktır³⁴⁷.

Soruşturma komisyonu, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir heyetten oluşacaktır (Anayasa md. 105/2, Meclis İçtüzüğü md. 114/4). Siyasi partilerin kendilerine ait üyelikler için aday göstermemesi durumunda, o partiyi aday göstermeye zorlayacak bir hukuki vasıta bulunmamaktadır. Bu durumda, o siyasi partinin göstereceği adaylardan seçilecek üyeler olmaksızın içtüzüğün 110. Maddesinde yer alan toplantı ve karar yeter sayısı sağlanabiliyorsa, komisyon eksik kontenjanla çalışmalarına devam edebilecektir³⁴⁸.

Komisyon üyeliklerinde ölüm, istifa, vb. sebeplerle boşalma meydana geldiği takdirde, bu boşluğun, siyasi partilerin meclis çalışmalarına güçleri oranında katılması ilkesi çerçevesinde doldurulmasına dikkat edilmelidir³⁴⁹.

³⁴⁵ Soruşturma komisyonu, soruşturmayı birlikte yapmak üzere görevlendirilen heyet olarak tanımlanabilir. Ejder YILMAZ, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara-2003, s.618. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.141.

³⁴⁶ ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.82.

³⁴⁷ Yine Meclis İçtüzüğü'nde md.20 ila 48 arasında genel olarak komisyonlara ilişkin yer alan düzenlemeler de uygun düştüğü ölçüde Anayasa md. 105'teki soruşturma komisyonu için uygulanacaktır. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.142.

³⁴⁸ TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.123. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.59-60.

³⁴⁹ Uygulamada açık bulunan üyelik hangi parti grubuna aitse, o parti grubunca boşalan üye sayısının üç katı oranında gösterilecek adaylar arasından Başkanlıkça ad çekilmesi suretiyle seçim yapılmaktadır. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.123. Bir başka görüşe göre ise toplantı yeter sayısına ulaşılabilirdiği sürece yeni üyenin görevlendirilmesine gerek yoktur. Ancak toplantı yeter sayısına ulaşılmasını engelleyen toplu bir boşalma olması halinde yeni üyenin görevlendirilmesi gerekecektir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.62.

Bağımsız milletvekillerinin soruşturma komisyonuna temsilci verip veremeyeceği hususunda ise farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre bağımsız milletvekilleri, sayısal güçleri yettiği oranda komisyona aday gösterebilmelidir³⁵⁰. Bir başka görüşe göre ise Anayasa hükmünde açıkça siyasi partilere mensup milletvekillerinin komisyon üyeliğine aday gösterilecekleri hükme bağlanmıştır; dolayısıyla bağımsız milletvekilleri komisyon üyeliğine aday olamaz³⁵¹.

Seçim, ad çekilmesi yoluyla, TBMM Başkanlığınca, Genel Kurul’da yapılacaktır. (İçtüzük md. 21/3) Siyasi partilerin yalnızca kendi milletvekillerini aday olarak gösterebilecekleri açıkça ifade edilmemiştir. Feyzioğlu’na göre siyasi partilerin “gücü”nü kendi milletvekilleri oluşturduğu için, bu gücün dışındaki milletvekillerini aday olarak göstermesi mümkün değildir³⁵².

Komisyonun bağımsız ve tarafsızlıkla görevini yürütmesi önem arz etmektedir. Bu bakımdan içtüzük md. 109/3’te yer alan ve Ceza Muhakemesi Kanununa göre hâkimlerin davaya bakmasına veya karara katılmasına engel oluşturacak durumlarda bulunan milletvekillerinin soruşturma komisyonuna seçilemeyeceğini öngören hüküm önem arz etmektedir³⁵³. Komisyonunda görevlendirilecek kamu görevlileri için de aynı hüküm uygulanacaktır.

³⁵⁰ TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.125.

³⁵¹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.53.

³⁵² **Ibid.**, s.55. Ayrıca mecliste grubu bulunmayan siyasi partilerin soruşturma komisyonuna üye gösterip gösteremeyeceğine ilişkin tartışmalar için bkz. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.56-57. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.124. KAPICI, **Meclis Soruşturması**, s.86. Adı geçen bütün yazarlar, mecliste grubu bulunmayan siyasi parti gruplarının da soruşturma komisyonuna güçleri yettiği oranda aday gösterebileceklerini belirtmiştir.

³⁵³ Bu hususta CMK md.22 ve 23’e bakmak gerekecektir. Hâkimin davaya bakamayacağı haller, CMK md. 22’ye göre şunlardır: (1) Hâkim; a) Suçtan kendisi zarar görmüşse, b) Sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayımlık ilişkisi bulunmuşsa, c) Şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise, d) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlât edinme bağlantısı varsa, e) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dahil kan hısımlığı varsa, f) Evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dahil kayın hısımlığı varsa, g) Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa, h) Aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse, Hâkimlik görevini yapamaz. Hâkimin yargılamaya katılamayacağı haller ise CMK md. 23’te düzenlenmiştir: (1) Bir karar veya hükme katılan hâkim, yüksek görevli mahkemece bu hükme ilişkin olarak verilecek karar veya hükme katılamaz. (2) Aynı işte soruşturma evresinde görev yapmış bulunan hâkim, kovuşturma evresinde görev yapamaz. (3) Yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz. Konu hk. Ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.62-80.

Son olarak belirtmek gerekir ki soruşturma komisyonu üyeliğine seçilebilmek için hukuk eğitimi almış olmak, vb. gibi özel bir şart öngörülmemiştir³⁵⁴. Bir görüşe göre komisyon üyelerinin hukuk eğitimi almış olmaları gerekmektedir³⁵⁵; bir başka görüşe göre ise karma yapının olması faydalı olacaktır³⁵⁶.

b. Komisyonun Çalışma Usulü ve Süresi

Soruşturma komisyonu, komisyon üyeleri belirlendikten sonra, Meclis Başkanı tarafından toplantıya çağrılacak ve bu ilk toplantıda kendi üyeleri arasından, gizli oy yöntemiyle, kendisine bir başkan, bir başkanvekili, bir sözcü ve bir kâtip seçecektir³⁵⁷. (Meclis İçtüzüğü md. 24, md. 109/2, md. 114/5)

Komisyonun çalışmaları gizlidir. Komisyon çalışmalarına komisyonun kendi üyeleri dışındaki milletvekilleri katılamazlar. (Meclis İçtüzüğü md. 110/2, md. 114/7) Komisyon çalışmalarının gizliliği, ceza muhakemesi usulündeki soruşturmanın gizliliği ilkesi ile paralellik taşımaktadır³⁵⁸. Zira meclis soruşturması da bir ceza soruşturmasıdır.

Soruşturma komisyonu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. (Meclis İçtüzüğü md. 110/1, md. 114/6) Buna göre üye tam sayısı (15) olan soruşturma komisyonu, en az (8) kişi ile toplanabilecek; en az (5) üyenin oy çoğunluğu ile karar verebilecektir³⁵⁹.

Soruşturma komisyonu, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunmalıdır. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyonun bu konudaki istem yazısının Genel Kurulun bilgisine sunulması üzerine, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre daha verilecektir³⁶⁰. Bu süre sonunda raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına teslimi zorunludur. (Meclis İçtüzüğü md. 114/8) Görüldüğü

³⁵⁴ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.126.

³⁵⁵ Ancak uygulamada buna riayet edilmediği görülmektedir. *Ibid.*, s.126.

³⁵⁶ İl Han ÖZAY, “Yeni Bir Düzendeki Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri ile Yargılama Usulleri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.12, 1995, s.47.

³⁵⁷ Sözü geçen görevliler, soruşturma komisyonunun zorunlu görevlileri oldukları için, bu görevliler seçilene kadar komisyon göreve başlayamayacaktır. FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.61.

³⁵⁸ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.127.

³⁵⁹ TBMM İçtüzüğü md. 146’da salt çoğunluk, “belli bir sayının yarısından az olmayan çoğunluk” şeklinde tanımlanmıştır.

³⁶⁰ 2017 Anayasa değişikliği öncesi verilecek ek süre 2 aydı. Değişikle bu süre 1 aya düşürülmüştür.

gibi, soruşturma komisyonunun en fazla 3 ay içinde görevini bitirmesi istenmekte olup bu süre, hak düşürücü nitelikte bir süredir³⁶¹. Bu süre, üyelerin ad çekme suretiyle belirlendiği tarihten itibaren başlayacaktır³⁶².

c. Komisyonun Görev ve Yetkileri

c.1 Genel Olarak

Bu aşamada, soruşturma komisyonunun yapacağı işlem, yargısal nitelik taşıyan bir işlemdir. Dahası, soruşturma komisyonu raporu, TBMM’de kabul edildiği takdirde, savcının iddianamesi yerine geçeceği için³⁶³ soruşturma komisyonunun CMK’yı dikkate alması gerekecektir.

Soruşturma komisyonunun görevi, Cumhurbaşkanı hakkında verilen önergede iddia edilen suç isnadı üzerinde araştırma yapmak, bütün delilleri toplamak ve Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevk edilip edilmemesi yönünde Meclis Genel Kurul’u tarafından verilecek karara temel oluşturacak raporu hazırlayıp meclise sunmaktır³⁶⁴.

Cumhurbaşkanı için kurulan soruşturma komisyonu, Meclis İçtüzüğü md. 111’de meclis soruşturması komisyonu için öngörülen yetkileri kullanacaktır. (Meclis İçtüzüğü md. 114/4) Buna göre, komisyon kamusal ve özel kuruluşlardan konu ile ilgili bilgi ve belgeleri isteyebilir; gerekli gördüklerine el koyabilir, yürütme organının bütün vasıtalarından faydalanabilir.

³⁶¹ Feyzioğlu’na göre bu süre, hak düşürücü nitelikte bir süredir; bu sürenin sonunda komisyon artık çalışmalarına devam edemeyecektir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.87-88. Bu nedenle, süre tatil ve ara vermelerde de işlemeye devam edecektir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.91. Tülen ise komisyon, söz konusu sürenin meclisin çalışma dönemi için geçerli olduğunu belirtmiş; bu sürenin meclisin tatile girmesi ya da ara verme kararı alınması halinde, Genel Kurulca aksi kararlaştırılmadıkça, işlemeyeceğini ifade etmiştir. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.129, 131. Yüce Divan da 2017 Anayasa değişikliği öncesi bir kararında, soruşturma komisyonunun çalışmalarını en fazla dört ay içinde bitirmek zorunda olduğunu belirterek bu sürenin hak düşürücü nitelikte olduğuna vurgu yapmıştır. Karar için bkz. E. YDK, 2004/5, K.2006/2, K.T. 26.05.2006.

³⁶² TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.130. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.92.

³⁶³ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.138. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.120. Meclisin suçlandırma kararının savcı tarafından hazırlanan iddianameyle özdeşleştirilemeyeceğini, bu suçlandırma kararının sui generis bir niteliğe sahip olduğunu, dolayısıyla nasıl bir usul izleyeceğine Meclisin karar vereceğini savunan görüş için bkz. Kemal ŞAHİN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Prof. Dr. Vecdi Aral’a Armağan**, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kocaeli-2001, s.258.

³⁶⁴ TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.133.

Ayrıca komisyon, Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları, diğer ilgilileri, tanık ve bilirkişileri dinleyebilir. Fakat sayılan bu kişiler komisyonun davetine uymadığı takdirde, komisyonun bizzat kendisi bu kişiler üzerinde yaptırım uygulama yetkisine sahip değildir; ancak zorla getirme, para veya hapis cezası verme gibi yaptırımların uygulanmasını görevli adli merciden isteyebilecektir. Bu hususa Meclis İçtüzüğü md. 111/2’de de temas edilmiştir:

“Komisyon, naip veya istinabe yolu ile adli mercilerden yardım isteyebilir. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanununun tanıklarla, bilirkişilerle, zapt ve arama ile ilgili olarak adli mercilere verdiği hürriyetleri kısıtlayıcı yetkilerin genel hükümler çerçevesinde kullanılmasını, gerekçesini bildirmek suretiyle görevli adli merciden yazıyla isteyebilir.”

Önemle belirtmek gerekir ki soruşturma komisyonlarının yetkileri, tahdidi surette sayılarak düzenlenmiş olup, açıkça soruşturma komisyonuna verilmeyen bir yetkinin soruşturma komisyonu tarafından kullanılması mümkün değildir³⁶⁵. Dolayısıyla komisyonun kişileri tutuklama, yayın yasağı koyma gibi yetkileri bulunmamaktadır³⁶⁶.

İçtüzük md. 111/3’e göre:

“Komisyon, hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın savunmasını alır. Bununla ilgili olarak talep edeceği belgeleri temin ettirir.”

Bu husus, Cumhurbaşkanı açısından da geçerli olacaktır. Fakat savunma yapmak üzere çağrılan Cumhurbaşkanı, davete icabet etmez ise zorla komisyona getirilebilir mi? Bu noktada farklı görüşler bulunmaktadır. Feyzioğlu’na göre, komisyon başkanı, komisyonun bu yönde alacağı karara dayanarak, yetkili sulh ceza hakiminden zorla getirme kararı verilmesini talep edebilecektir³⁶⁷. Tülen ise uygulamadan örnek vererek böyle bir durumda zorla komisyona getirmenin mümkün olmayacağını ifade etmiştir³⁶⁸.

³⁶⁵ **Ibid.**, s.139.

³⁶⁶ **Ibid.**, s.139. Ancak Feyzioğlu’na göre komisyon, ilgili adli merciden herhangi bir koruma tedbirinin uygulanmasını talep edebilecektir. Meclis soruşturma komisyonunun başvuracağı yetkili adli merci, işlemin yapılacağı yerdeki sulh ceza hakimidir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.103. Fakat içtüzükte komisyonun görevli adli merciden “isteyebileceği” hususlar da tahdidi olarak sayılmış olup, bu hususların tanıklara, bilirkişilere, zapt ve aramaya özgü olarak uygulanabileceği belirtilmiştir. Bu tedbirlerin içinde şüpheliyi yakalama, göz altına alma, tutuklama, vb. koruma tedbirlerinin görevli adli merciden istenebileceği belirtilmemiştir.

³⁶⁷ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.110-111.

³⁶⁸ Uygulamada bakanlar için yürütülen bazı soruşturmalarda, ilgili bakana yapılan davete rağmen davete icabet etmeyen bakanlar olmuştur. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.138, 419. No.lu dipnot.

İçtüzük md. 30/2'ye göre komisyonlar fikirlerini almak üzere, uzmanlar çağırabilirler³⁶⁹.

Son olarak değinmek gerekir ki İçtüzük md. 111'in son fıkrası uyarınca komisyon, gerektiğinde alt komisyonlar kurarak Ankara dışında çalışma kararı alabilecektir.

c.2 Soruşturma Komisyonunun Cumhurbaşkanına Adli Koruma Tedbiri Uygulama Yetkisi

Meclis soruşturması esnasında Cumhurbaşkanına adli koruma tedbirlerinin uygulanıp uygulanamayacağını tartışmadan önce adli koruma tedbirlerinin genel olarak tanımının yapılması yerinde olacaktır.

Adli koruma tedbirleri, ceza muhakemesinin gecikmeksizin yapılabilmesi, verilen kararın icra edilebilmesi ve maddi gerçeğe ulaşmayı güçleştiren durumların önlenmesi için uygulanan, kişi hürriyetlerini sınırlayıcı etkiye sahip olduğu için ancak ve ancak kanunla düzenlenebilen, zorlayıcı ve geçici usul işlemleri ya da araçlardır³⁷⁰. Adli koruma tedbirleri, ceza muhakemesi sürecinde -bir başka deyişle soruşturma ve kovuşturma süreçlerinde- belirli düzeyde suç şüphesinin oluşması üzerine uygulama alanı bulmaktadır³⁷¹.

Koruma tedbirleri arasında yakalama (CMK md.90), göz altına alma (CMK md.91), tutuklama (CMK md.100 vd.), adli kontrol (CMK md.109 vd.), arama (CMK md.116 vd.), elkoyma (CMK md.123 vd.), iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması (CMK md.135 vd.), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (CMK md. 139) ile teknik araçlarla izleme (CMK md.140) sayılabilir.

2017 Anayasa değişikliği öncesinde Cumhurbaşkanına koruma tedbirlerinin uygulanıp uygulanamayacağı hususu, Anayasada açık hüküm bulunmadığı için tartışmalıydı. Bu tartışmalar, Cumhurbaşkanına yasama dokunulmazlığının tanınıp tanınmadığı hususu etrafında şekilleniyordu. Bu tartışmalara “Yasama Dokunulmazlığı

³⁶⁹ Bu düzenlemeyi, CMK md. 63/1 ve 3'te yer alan bilirkişi görüşüne başvurma şeklinde anlamak gerekmektedir. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.98.

³⁷⁰ TOROSLU-FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2016, s.216-217.

³⁷¹ Faruk Yasin TURİNAY, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması”, **AÜHFD**, 70 (2), 2021, s.513. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1348973> E.t. 16.09.2021.

Bakımından” başlığında yer verdiğimiz için bu kısımda daha fazla ayrıntıya girmeyeceğiz³⁷².

Ancak 2017 Anayasa değişikliği ile bu tartışmalar büyük ölçüde sonlandırılmıştır. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, Anayasa veya kanunlarda Cumhurbaşkanına koruma tedbirlerinin uygulanamayacağını belirten, bir başka deyişle Cumhurbaşkanını bu yönden “dokunulmaz” kılan bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, meclis soruşturması kurumu, CMK’da düzenlenen cumhuriyet savcısının yürüttüğü soruşturmadan tamamen farklı bir kurum olup bu evrede koruma tedbirlerinin uygulanıp uygulanamayacağı hususu tartışmalıdır.

Meclis İçtüzüğü md. 111/2’de meclis soruşturması esnasında soruşturma komisyonunun adli mercilerden uygulanmasını talep edebileceği koruma tedbirleri şu şekilde sayılmıştır:

“... Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanununun tanıklarla, bilirkişilerle, zapt ve arama ile ilgili olarak adli mercilere verdiği hürriyetleri kısıtlayıcı yetkilerin genel hükümler çerçevesinde kullanılmasını, gerekçesini bildirmek suretiyle görevli adli merciden yazıyla isteyebilir.”

Görüldüğü gibi soruşturma komisyonunun bu aşamada adli mercilerden yazıyla isteyebileceği tedbirler, zapt ve aramaya ilişkin tedbirler ile tanık ve bilirkişilere ilişkin tedbirlerden ibarettir.

Yukarıda Meclis İçtüzüğünde belirtilen tedbirler arasında sanık hakkında uygulanacak tutuklama, göz altına alma, yakalama, adli kontrol, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ile teknik araçlarla izleme gibi tedbirler sayılmamıştır. O halde TBMM, meclis soruşturması esnasında bu tedbirleri bizzat uygulayabilecek midir? Bizzat uygulayamayacaksa uygulanmasını adli mercilerden talep edebilecek midir? Ayrıca hak ve hürriyetleri kısıtlayıcı etkisi dikkate alındığında ancak kanunla düzenlenmesi gereken koruma tedbirlerinin İçtüzük ile düzenlenmiş olması Anayasaya aykırılık teşkil etmeyecek midir?

³⁷²“Yasama Dokunulmazlığı Bakımından” başlığına bakınız.

Feyzioğlu'na göre Anayasa veya kanun tarafından düzenlenen bir husus, İçtüzük'te tekrar edilebilir. Meclis İçtüzüğü md. 111/2, CMK'da zaten var olan koruma tedbirlerine ilişkin bir hususu tekrar ettiği için Anayasaya aykırılık bulunmamaktadır³⁷³. Ayrıca İçtüzük md. 111/2'de sayılmayan koruma tedbirleri de meclis soruşturma komisyonu tarafından adli mercilerden talep edilebilecektir; zira İçtüzük CMK'yı tekrar etmektedir ve CMK'da sayılan koruma tedbirleri de İçtüzük md. 111/2'de sayılanlarla sınırlı değildir³⁷⁴.

Tülen'e göre ise soruşturma komisyonlarının yetkileri İçtüzükte tahdidi surette sayılmış olup bu sayılanlar dışında bir yetkinin soruşturma komisyonlarınca kullanılabilmesi mümkün değildir³⁷⁵.

Gerçekten de İçtüzük md. 111/2'de sayılmayan ve CMK'nın cumhuriyet savcısını tek başına karar almaya yetkili kıldığı koruma tedbirlerinin, soruşturma komisyonu tarafından adli mercilerden talep edilmesi mümkün gözükmemektedir³⁷⁶. Örneğin CMK ile gözaltına alma tedbiri hakkında cumhuriyet savcısı tek başına karar vermekle yetkili kılınmıştır (CMK md.91). Bu durumda kendisine bu şekilde yetki verilmeyen soruşturma komisyonu, cumhuriyet savcısından gözaltına alma tedbirinin uygulanmasını talep edemez. Zira, kamu hukukunda kişi ve organların yetkisizliği asıl, yetkili olması ise istisnadır. İstisna teşkil eden hükümlerin varlığından söz edebilmek için Anayasa veya kanunda açıkça düzenlenmiş olmaları gerekmektedir.

Aynı şekilde, İçtüzük md. 111/2'de sayılmayan ve CMK'da cumhuriyet savcısının istemi üzerine adli mercilerin karar vereceği düzenlenen tedbirlerin de soruşturma komisyonu tarafından adli mercilerden talep edilmesi mümkün değildir. Örneğin CMK md. 101/1'de soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından karar verileceği düzenlenmiştir. Şu hâlde, soruşturma komisyonu söz konusu tedbiri sulh ceza hakiminden talep edemez. Zira istisna teşkil eden konular hakkında açık hüküm bulunmaması halinde kıyas yapmaya

³⁷³ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.101-102.

³⁷⁴ *Ibid.*, s.102-103. Aynı yönde bkz. YANIK, *Yüce Divan*, s.155. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.144, 187 No.lu dipnot.

³⁷⁵ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.139.

³⁷⁶ Aynı yönde bkz. ÖZYÜKSEL, "Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'", s.1085.

da imkân bulunmamaktadır. Aksini savunarak soruşturma komisyonunun temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran böyle bir konuda kıyasen yetkili olduğunu ileri sürmek Anayasa md. 6/3'e aykırılık teşkil edecektir³⁷⁷,³⁷⁸. Kaldı ki uygulamaya bakıldığında da soruşturma komisyonlarının herhangi bir koruma tedbiri için hâkime başvurduğu görülmemiştir³⁷⁹.

Özetle, yukarıda açıklamış olduğumuz gerekçelerden dolayı Cumhurbaşkanı hakkında meclis soruşturması evresinde arama ve el koyma dışındaki koruma tedbirleri uygulanamayacaktır. Son olarak belirtmekte fayda vardır ki, Anayasaya aykırılık iddialarının ortaya çıkmaması ve bu hususun tartışmalara yol açmaması adına İçtüzük md. 111/2'de ifade edilen bu konu, ayrıntıları ile kanunda açıkça düzenlenmelidir.

d. Komisyon Raporu

Soruşturma komisyonu, kendisine verilen iki aylık sürede³⁸⁰ çalışmalarını tamamlayarak, soruşturmanın sonucunu ve Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevk edilip edilmeyeceğine dair görüşünü içeren bir raporu hazırlayarak Meclis Başkanlığına sunacaktır.

İçtüzük md. 107/2'ye göre, verilen soruşturma önergesinde, hakkında meclis soruşturması açılması istenen kişinin hangi fiillerinin hangi kanun ve nizama aykırı olduğunun gerekçeli olarak belirtilmesi gerekmektedir. Şu hâlde komisyonun gerçekleştirdiği soruşturmanın konusu soruşturma önergesinde belirtilen suç iddiaları ile sınırlı olup, soruşturma komisyonu soruşturma önergesi ile bağlı kalmalıdır³⁸¹. Komisyon, Cumhurbaşkanının fiillerinin başka kanunlara aykırılığını başka

³⁷⁷ **Ibid.**, s.1085-1086. Anayasa md.6/3:“... Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.”

³⁷⁸ 2017 Anayasa değişikliği sonrasında da Cumhurbaşkanının yasama dokunulmazlığına sahip olduğunu; bu sebeple Cumhurbaşkanı hakkında meclis tarafından dokunulmazlığın kaldırılmasına dair karar alınmadıkça herhangi bir koruma tedbirinin uygulanamayacağını savunan görüş için bkz. KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.345-346.

³⁷⁹ Hilmi Can TURAN, “Türk Parlamento Tarihinde Meclis Soruşturması ve Uygulamadaki Etkinliği (1982-2017)”, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2018, s.113.

³⁸⁰ Ek süre verilirse toplam süre üç ay olacaktır.

³⁸¹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.49. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.145-146. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.84.

gerekçelerle raporlayamayacağı gibi başka fiillerinin hukuka aykırılığını da değerlendiremez³⁸².

Komisyon üyeleri, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verecektir. Oylama, üyelerin karar aşamasında yapacağı tartışmalar da göz önünde bulundurularak açık yapılmalı; rapor komisyon üyelerince imzalanmalı, karara katılmayan üyeler de muhalefet şerhlerini yazıp rapora eklemelidir³⁸³. Soruşturma kapsamında birden çok suç isnadı varsa, her bir isnad için ayrı ayrı oylama yapılmalıdır³⁸⁴.

Komisyon, kararını verirken CMK md.170/2’de yer alan “yeterli şüphe” ölçütünü kullanacak ve “*soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa*” Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevki yönünde rapor hazırlayacaktır³⁸⁵. Yeterli şüphe olmaması halinde Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevk edilmemesi yönünde rapor hazırlaması beklenir.

Uygulamada soruşturma raporlarının dört bölümden oluştuğu gözlenmektedir. Rapora kadar olan sürecin özetlendiği birinci bölümün devamında, toplanan delillerin yer aldığı ikinci bölüm yer almakta; hemen ardından üçüncü bölümde soruşturma önergesinde ileri sürülen iddia incelenmekte ve son bölümde de ilgilinin suçlu ya da suçsuz olduğuna dair komisyonun görüşü açıklanmaktadır³⁸⁶.

Komisyon raporu bir karar değildir. Raporun içeriğinin hukuki sürece etkisi yoktur; Meclis Genel Kurul’u komisyon raporunun aksi yönde de karar alabilir³⁸⁷. Bir başka deyişle, Genel Kurul komisyon raporuna uymak zorunda değildir. Fakat komisyon raporunun yaptığı ayrıntılı araştırmalar ve raporda yer alan delillere rağmen Genel

³⁸² AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.145-146.

³⁸³ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.115. TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.141.

³⁸⁴ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.115. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.84.

³⁸⁵ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.117-118. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.84-85.

³⁸⁶ AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.146. TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.140-141.

³⁸⁷ AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.146.

Kurul'un aksi yönde karar vermesi de kolay değildir³⁸⁸. Nitekim İçtüzük md. 112/5'te buna ilişkin şöyle bir düzenleme hükme bağlanmıştır:

“Komisyonun Yüce Divana sevk etmeme yönündeki raporlarının reddi, ancak, Yüce Divana sevke dair verilen ve sevk kararının hangi ceza hükmüne dayanacağını gösteren bir önerenin kabulüyle mümkün olur.”

Ayrıca, Genel Kurul'da komisyon raporunun aksi yönünde bir karar alınması halinde, kamuoyu nezdinde bile olsa, Meclisten bir hukuki gerekçe beklenecektir³⁸⁹.

D. Yüce Divana Sevk

a. Komisyon Raporunun Genel Kurul'da Görüşülmesi

Yukarıda anlatılan kurallar çerçevesinde rapor hazırlayan soruşturma komisyonu, bu raporu TBMM Başkanlığı'na teslim edecektir. TBMM Başkanlığı'na sunulan rapor TBMM İçtüzüğü'nün 51. Maddesi gereğince, “Gelen kağıtlar listesi”nde ve TBMM'nin resmi internet sitesinde yayımlanacaktır.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde Cumhurbaşkanı ve TBMM üyelerine dağıtılacak, dağıtımdan itibaren on gün içinde³⁹⁰ de Genel Kurulda görüşülecektir (İçtüzük md. 114/9; md. 112/1).

TBMM Genel Kurulunda komisyon raporu üzerine yapılacak görüşmede:

“...komisyona, şahısları adına altı milletvekiline ve o sırada görevde bulunsun veya bulunmasın hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanı söz verilir. Son söz, hakkında soruşturma açılması istenen Cumhurbaşkanı aittir ve süresi sınırlandırılmaz. Cumhurbaşkanı, isterse savunmasını yazılı olarak gönderebilir. Bu savunma Genel Kurulda aynen okunur” (TBMM İçtüzüğü md. 114/10).

Görüldüğü gibi içtüzük, altı milletvekiline şahısları adına konuşma yapmak üzere söz hakkı vermiştir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, komisyonun ve kendini savunan Cumhurbaşkanı'nın görüşleri dışında, farklı görüşlere sahip milletvekillerinin de

³⁸⁸ ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.85.

³⁸⁹ *Ibid.*, s.85.

³⁹⁰ Feyzioğlu'na göre bu süre, hak düşürücü süredir. Ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.119-120.

dinlenmesi olmalıdır³⁹¹. Ayrıca komisyon raporuna muhalefet eden bir komisyon üyesi olmuşsa, rapora muhalif kalmasının gerekçelerini Genel Kurul’a açıklayabilmesi adına, altı milletvekili arasına bu üyenin seçilmesi de yerinde olacaktır³⁹².

İçtüzük md. 114/10, Cumhurbaşkanının söz süresinin sınırlanamayacağını belirtmiş; diğer konuşmacıların süresi hakkında bir hüküm tahsis etmemiştir. O halde burada İçtüzük md. 60/8 hükmü uygulama alanı bulacak; konuşma süresi komisyon adına yirmi dakika, milletvekilleri adına ise onar dakika ile sınırlı kalacaktır.

Soruşturulan Cumhurbaşkanının savunmasını yazılı olarak göndermesi mümkün kılınmış; bu yazının Genel Kurul’da aynen okunacağı hükme bağlanmıştır. Cumhurbaşkanı savunmasını sözlü olarak yaparsa, bu esnada savunma hakkını kullanıyor olacağı için, kendisine müdahale edilmemeli, söz hakkı hiçbir şekilde kısıtlanmamalıdır³⁹³.

Son olarak belirtmek gerekir ki İçtüzük md. 112/4 uyarınca:

"Komisyonun Yüce Divana sevk yönündeki raporları ile Genel Kurulun Yüce Divana sevk kararlarında hangi ceza hükmüne dayanıldığı belirtilir".

b. Raporun Oylanması ve Yüce Divan’a Sevk Kararı

Rapor Genel Kurul’da görüşüldükten sonra oylama aşamasına geçilecektir. Bu oylamanın sonunda Cumhurbaşkanının Yüce Divan’a sevk edilip edilmeyeceği belirlenecektir.

Anayasa madde 105/3’e göre TBMM, üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilecektir. Burada öncelikle üstünde durulması gereken konu, Yüce Divan’a sevk için gerekli olan çoğunluktur. Buna göre, Meclis üye tam sayısının üçte ikisi (400 milletvekili) Yüce Divan’a sevk yönünde oy verirse Cumhurbaşkanı Yüce Divan’a sevk edilmiş olacaktır. Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun işletilmesi için ilk önce meclis üye tam sayısının salt çoğunluğunun (301 milletvekili) önerge vermesi gerekmekte; daha sonra Meclis üye tam sayısının

³⁹¹ **Ibid.**, s.121.

³⁹² **Ibid.**, s.121.

³⁹³ Bu husus, TCK md.128’de ele alınan “iddia ve savunmanın dokunulmazlığı” kapsamı içerisinde değerlendirilmelidir. **Ibid.**, s.122-123.

beşte üçünün (360 milletvekili) bu önergeyi kabulü beklenmekte ve en son Yüce Divan'a sevk için de Meclis üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu (400 milletvekili) aranmaktadır. 2017 Anayasa Değişikliği öncesi düzenlemede, Meclis üye tam sayısının üçte birinin teklifi ile vatana ihanetten suçlandırılan Cumhurbaşkanı Yüce Divan'a sevk edebilmek için Meclis üye tam sayısının dörtte üç çoğunluğu aranmaktaydı. Bu çoğunluk, o zamanki meclis üye tam sayısına göre 414 milletvekiline tekabül etmekteydi. Yeni düzenleme ile Yüce Divan'a sevk için aranan çoğunluğun meclis üye tam sayısı artmasına rağmen 414'ten 400'e düşürüldüğü görülmektedir.

Yüce Divan'a sevk kararının alınabilmesi için aranan oy nisabı belirlenmiş olmasına rağmen, Anayasa ve İçtüzükte toplantı yeter sayısına ilişkin özel bir düzenleme yapılmamıştır. Bazı yazarlara göre burada toplantı yeter sayısını genel olarak düzenleyen Anayasa md. 96 uygulama alanı bulacak ve TBMM, üye tamsayısının en az üçte biri -yani 200 milletvekili- ile toplanabilecektir³⁹⁴. Ancak önemle belirtmek gerekir ki toplantı yeter sayısı, karar yeter sayısından az olamaz. Bu sebeple Yüce Divan'a sevk kararının alınabilmesi için gereken toplantı yeter sayısı da Meclis üye tam sayısının üçte ikisinden az olmamalıdır.

Üzerinde durulması gereken diğer konu, oylamanın gizli yapılması hususudur. 2017 değişikliği öncesi dönemde oylamanın nasıl yapılacağına ilişkin özel bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu durum, öğretilerde tartışmalara yol açmaktaydı³⁹⁵. Getirilen düzenleme ile oylamanın gizli olacağı açıkça belirtilmiş ve tartışmalara son verilmiştir. Yüce Divan'a sevk kararı adli bir karar olduğu için, her ne kadar milletvekillerinin çekimser oy kullanmaması gerekse de oylama gizli yapıldığından, bunun denetimi mümkün olmayacaktır³⁹⁶.

³⁹⁴ **Ibid.**, 123. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.148. 2017 değişikliği öncesi dönemde de toplantı yeter sayısına ilişkin özel düzenleme bulunmamaktaydı. Toplantı yeter sayısı ile ilgili yapılan tartışmalar için bkz. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.143-145.

³⁹⁵ Tartışmalar için bkz. TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, s.146-147. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.116-117.

³⁹⁶ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.124. Yanık'a göre ise milletvekillerinin çekimser oy kullanması da bir irade beyanıdır. Aksi düşünce, Parlamento Hukukunun temel kurallarına ve uygulamalarına aykırı olacaktır. YANIK, **Yüce Divan**, s.162.

Oylama sonucunda Yüce Divan’a sevk için aranan çoğunluk sağlanamazsa, sevk reddedilmiş olur ve dosya işleminden kaldırılır. Öğretide red kararı, savcının yürüttüğü soruşturma sonucunda, yeterli delile ulaşamadığında verdiği kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara benzetilmektedir³⁹⁷. Red kararı, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara benzetildiği için, CMK md. 172/2 kıyasen uygulanmakta ve yeni delil elde edilmedikçe yeni bir meclis soruşturmasının açılmayacağı belirtilmektedir³⁹⁸.

Oylama sonucunda Yüce Divan’a sevk için aranan çoğunluk sağlanırsa, Cumhurbaşkanı Yüce Divan’a sevk edilir ve İçtüzük md. 112/7 gereğince:

“... en geç yedi gün içinde Başkanlıkça dizi pusulasına bağlanarak Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilir”.

Ayrıca İçtüzük md. 114/12 uyarınca komisyonun Yüce Divana sevk yönündeki raporları ile Genel Kurulun Yüce Divana sevk kararlarında hangi ceza hükmüne dayanıldığı belirtilecektir.

Yine “Resmî Gazetede Yayımlanacak Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararları; Meclisin Yaptığı Seçimlerin Sonuçları, Başkanlık Divanı Kararları Hakkında Yönetmelik” md.3/A-j’ye göre “Yüce Divan’a sevk kararı” Resmi Gazetede yayımlanacaktır. Karar Yüce Divan’a sevk etmeme yönündeyse, resmî Gazetede yayımlanmasına gerek yoktur.

Meclis tarafından kabul edilen Yüce Divan’a sevk kararı, Yüce Divan tarafından “dava açan belge” şeklinde ifade edilmektedir³⁹⁹. Öğretide ise farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre Yüce Divan’a sevk kararı ceza muhakemesi hukukundaki iddianameye benzetilmektedir⁴⁰⁰. Diğer görüşe göre ise, savcının hazırladığı bir iddianameden bahsedilemeyeceği için, Yüce Divan’a sevk kararını

³⁹⁷ KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.118. FEYZİOĞLU, Meclis Soruşturması, s.11. KAPICI, Meclis Soruşturması, s.40. Aynı yönde Yüce Divan Kararı için bkz. YDK E. 2004/2, K. 2006/3, K.T. 23.06.2006. **Yüce Divan Kararları**, Anayasa Mahkemesi Yayınları (Yay. Kur.: Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR), C.4/2006, Ankara-Şubat 2007, s.246-247’den ulaşıldı.

³⁹⁸ FEYZİOĞLU, Meclis Soruşturması, s.129. KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.118. Aksi yönde Yüce Divan Kararı için bkz. YDK E. 2004/2, K. 2006/3, K.T. 23.06.2006. **Yüce Divan Kararları**, Anayasa Mahkemesi Yayınları (Yay. Kur.: Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR), C.4/2006, Ankara-Şubat 2007, s.245-246’dan ulaşıldı.

³⁹⁹ YDK E. 2004/4, K. 2007/2, K.T. 5.10.2007, s.83.

⁴⁰⁰ KAPICI, Meclis Soruşturması, s.40.

“dava açan belge” şeklinde ifade etmek daha doğru olacaktır⁴⁰¹. Keskinsoy’a göre ise Yüce Divan’a sevk kararı için “yargılamaya esas belge” nitelenmesi de uygun düşmektedir⁴⁰².

Yüce Divan bir kararında dava açan belgenin TBMM’nin sevk kararından ibaret olmadığını ve önerge, soruşturma komisyonu raporu ve Yüce Divan’a sevk kararının birlikte değerlendirilmesi gerektiğini şu şekilde ifade etmiştir: “...sevk kararında belirtilen eylemlerin ayrıntıları ve dayanakları soruşturma komisyonu raporunda yer aldığından, Yüce Divana sevk kararını soruşturma komisyonu raporundan ayrı değerlendirmek mümkün değildir”⁴⁰³.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, Genel Kurul soruşturma komisyonunun raporuyla bağlı değildir. Bir başka deyişle Genel Kurulda raporun aksi yönde karar alınabilmesi mümkündür. Ancak İçtüzük md. 114/ 13’e göre komisyonun Yüce Divana sevk etmeme yönündeki raporlarının reddi, ancak Yüce Divana sevke dair verilen ve sevk kararının hangi ceza hükmüne dayanacağını gösteren bir önergenin kabulüyle mümkün olacaktır.

Son olarak tartışılması gereken nokta, Yüce Divan’a sevk edilen Cumhurbaşkanı’nın, görevini icra etmeye devam edecek olmasıdır. Her ne kadar hakkında soruşturma açılmasına karar verilen Cumhurbaşkanı’nın seçimleri yenileme yetkisi elinden alınmış olsa da tek başına bu yetkinin sınırlanmış olması yeterli değildir. Özbudun, Cumhurbaşkanı’nın görevinin Yüce Divan’a sevk ile sona ermemesini eleştirmiş; 2017 Anayasa değişikliği öncesinde Anayasa md. 113’te yer alan “TBMM kararı ile Yüce Divana verilen bir bakan bakanlıktan düşer.” hükmünün daha isabetli bir düzenleme olduğunu belirtmiştir⁴⁰⁴. Bizce de Yüce Divan’a sevk edilen Cumhurbaşkanı’nın görevden düşürülmesi ya da en azından önemli bazı yetkilerinin sınırlandırılmasında kamu yararı vardır. Gerçekten, OHAL ilan etme, özel af çıkarma veya Yüce Divan üyelerini atayabilme gibi önemli yetkilere sahip olan Cumhurbaşkanı’nın, Yüce

⁴⁰¹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.139. Zira aralarında var olan pek çok benzerliğe rağmen, iddianame savcı tarafından hazırlanan dava açan bir dilekçedir. Dava açan belge ise iddianame ile aynı işlevi gören ancak idari bir karar ya da işlemle oluşturulan bir belgedir. YANIK, **Yüce Divan**, s.122, s.125. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanı’nın Cezai Sorumluluğu”, s.86.

⁴⁰² KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanı’nın Statüsü ve Sorumluluğu**, s.120.

⁴⁰³ YDK E. 2004/4, K. 2007/2, K.T. 5.10.2007, s.83.

⁴⁰⁴ ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.312.

Divan’a sevki halinde görevden düşürülmesi ya da en azından bu yetkilerinin sınırlandırılması, hukuki güvenlik ile yargı bağımsızlığı ilkelerinin tam anlamıyla sağlanabilmesi, etkili bir ceza yargılamasının gerçekleştirilebilmesi bakımından önemlidir. Bu durumda Cumhurbaşkanının geçici bir süreliğine görevden el çektirilmesi çözümü de önerilebilir; ancak bu öneriye şu sebeple katılmak mümkün görünmemektedir: Geçici süreliğine görevden el çektirilen Cumhurbaşkanının yerine Cumhurbaşkanı yardımcısı vekalet edecektir. Ancak Cumhurbaşkanı yardımcısı da bizzat Cumhurbaşkanı tarafından atandığı için Cumhurbaşkanından bağımsız bir şekilde karar alamayacaktır.

c. Yüce Divan’a Sevk Kararının Denetimi

Meclisin Cumhurbaşkanı hakkında vereceği Yüce Divan’a sevk kararı, TBMM’nin kanun dışındaki tasarrufları içerisinde kaldığı için, anayasa hukuku açısından bir parlamento kararıdır⁴⁰⁵. Anayasa ile getirilmiş birkaç istisna dışında, parlamento kararlarının yargısal denetimi yapılamaz.

Anayasaya göre yargısal denetimi yapılabilecek parlamento kararları Meclis İçtüzüğü, yasama dokunulmazlığının kaldırılması ve milletvekilliğinin düşürülmesi kararlarıdır⁴⁰⁶. Yüce Divan’a sevk kararı bunlar arasında sayılmadığı için bu kararın yargısal denetimi yapılamayacaktır. Yine aynı şekilde, bir parlamento kararı olan ve istisnalar arasında sayılmamış olan Yüce Divan’a sevk etmeme kararının da yargısal denetimi yapılamayacaktır.

Fakat Anayasa Mahkemesi, geliştirdiği içtihatla, Meclis İçtüzüğüne aykırı şekilde alınan parlamento kararlarını “eylemli içtüzük değişikliği” olarak nitelendirmekte ve

⁴⁰⁵ KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.119.

⁴⁰⁶ Anayasa md. 85: “Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine 84 üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hallerinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya İçtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar.”

Anayasa md. 148/1: “Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğüne Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar.”

yargısal denetimini yapmaktaydı⁴⁰⁷. AYM bu içtihadını devam ettirseydi Meclisin Cumhurbaşkanını suçlandırma usulünde, Anayasa ve Meclis İçtüzüğü ile öngörülen kurallara riayet edilmediği iddiaları “eylemli içtüzük değişikliği” olarak AYM önüne taşınabilecekti. Ancak Anayasa Mahkemesi, 2012 yılında verdiği bir kararında eylemli içtüzük değişikliği iddiasını denetlemeyi reddetmiş; 2015 yılındaki bir diğer kararı ile de bu içtihadını devam ettirmiştir⁴⁰⁸.

Son olarak belirtmek gerekir ki, Yüce Divan’a sevk kararından sonra, genel kurallara göre açılan kamu davaları geri alınamayacağı için, dava geri alınamaz⁴⁰⁹.

E. 2017 Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Türkiye’deki Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Karşılaştırılması

2017 Anayasa değişikliği ile parlamenter sistemin unsurları terk edilmiş, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi” adı altında yeni bir hükümet modeli benimsenmiştir. Benimsenen yeni hükümet modelinin var olan hükümet sistemleri içerisinde en çok başkanlık sistemine benzediğini söylemek yanlış bir çıkarım olmayacaktır. Bu sebeple yeni hükümet modelinin ortaya çıkardığı Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu usulü ile başkanlık sisteminde var olan Başkanın cezai sorumluluğu, başka deyişle “impeachment” usulünün karşılaştırılması yerinde olacaktır.

Bu çerçevede karşılaştırma yapılırken başkanlık sistemi için ABD esas alınacaktır. Bunun iki sebebi vardır: Birincisi dünyada uyguladığı rejime başkanlık sistemi adını veren birçok anayasa olduğu için sistemin üzerinde uzlaşılan bir tanım yapılabilmek zorlaşmakta; bu zorluğu aşmak için de öğretilerde görülen genel eğilim, sistemi yaratan 1787 ABD Anayasasını esas alarak başkanlık sistemini tanımlamak

⁴⁰⁷ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.121. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.151. KESKİNSOY, *1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.121.

⁴⁰⁸ Anayasa Mahkemesi, E. 2012/48, K. 2012/75, 24.05.2012; Anayasa Mahkemesi, E.2015/71, K.2015/79, 03.09.2015. AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.151-152. Yine de Meclisin Cumhurbaşkanını suçlandırma usulünde, Anayasa ve Meclis İçtüzüğü ile öngörülen kurallara riayet edilmediği iddiasının “eylemli içtüzük değişikliği” olarak AYM önüne taşınmasında bir sakınca bulunmamaktadır. AYM, olası bir içtihat değişikliği ihtimalinde söz konusu iddiaları incelemeye devam edebilecektir.

⁴⁰⁹ AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.152.

yönünde olmaktadır⁴¹⁰. Gerçekten de birçok yazar “saf başkanlık sistemi” tanımını yaparken 1787 ABD Anayasası ile getirilen modeli esas almaktadır⁴¹¹. İkincisi ise Anayasada öngörülen Cumhurbaşkanı’nın cezai sorumluluğuna gidebilme usulü, ABD’de görülen impeachment usulünü en azından parlamento aşaması yönünden anımsatmaktadır. Bu iki usul arasındaki benzerlik ve farklılıkları ortaya koymak, yeni hükümet modeli ile getirilen Cumhurbaşkanı’nın cezai sorumluluğu usulünün daha iyi anlaşılması için kılavuzluk edecektir.

Cumhurbaşkanı ve Başkanın cezai sorumlulukları karşılaştırılmadan önce hukuki statülerinin ve sahip oldukları yetkilerin karşılaştırılması, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesinin değerlendirilmesi açısından önem arz etmektedir. Bu nedenle aşağıda önce yeni hükümet modeli ile başkanlık sistemi arasındaki karşılaştırma, Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın sahip olduğu yetkiler çerçevesinde değerlendirilecek; daha sonra iki sistemde yer alan cezai sorumluluklar karşılaştırılacaktır.

a. 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanı’nın Hukuki Statüsü

1982 Anayasası’nın ilk halinde parlamenter sistem ilkelerine uygun olarak Cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulundan oluşan iki kanatlı bir yürütme öngörülmüş ve bu iki kanattan Cumhurbaşkanı kanadına sorumsuz, yetkisiz ve tarafsız bir statü bahşedilmiştir⁴¹².

2007 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanı’nın doğrudan halk tarafından seçileceği düzenlenmiş fakat bu değişiklik dışında Cumhurbaşkanı’nın yetkilerinde

⁴¹⁰ Şule Özsoy BOYUNSUZ, **Dünyada Başkanlık Sistemleri Karşılaştırmalı Bir Analiz**, İmge Kitabevi, 2017, s.101.

⁴¹¹ BOYUNSUZ, **Dünyada Başkanlık Sistemleri Karşılaştırmalı Bir Analiz**, s.59.

⁴¹² Cumhurbaşkanı’na, her ne kadar sorumsuz ve yetkisiz bir statü bahşedilmiş olsa da tek başına kullanabileceği sınırlı birtakım üstün yetkiler verilmiş ve böylelikle parlamenter rejim ilkelerinden sapılmıştır. Hatta Cumhurbaşkanı’nın tek başına yapabileceği halihazırda var olan bu üstün yetkilere 2007 Anayasa değişikliği ile bir de doğrudan halk tarafından seçilmesi eklenince rejimin yarı başkanlığa dönüşüp dönüşmediği öğretide tartışılmıştır. Ancak 2007 Anayasa değişikliğiyle Cumhurbaşkanı’na doğrudan halk tarafından seçilme dışında başka bir yetki tanınmadığı için Cumhurbaşkanı’nın 1982 Anayasası’nın ilk halinde öngörülen hukuki statüsünde bir değişiklik meydana gelmemiştir. Ekrem Ali AKARTÜRK, “Cumhurbaşkanı Bakanlar Kuruluna Başkanlık Edebilir mi?”, **YÜHFD**, Vol. XI, No. 2 (2014)-**YÜHFD**, Vol. XII, No. 1 (2015), s.356-359. https://law.yeditepe.edu.tr/sites/default/files/hukuk_dergi/PROF-DR-YASAR-GURBUZ-ARMAGAN.pdf adresinden 05.07.2021 tarihinde erişildi.

herhangi bir değişiklik yapılmayarak 1982 Anayasası'nın öngörmüş olduğu tarafsız ve sorumsuz Cumhurbaşkanını statüsü korunmuştur⁴¹³.

2017 Anayasa deęişikliği⁴¹⁴ ile ise 2007 Anayasa değişikliğinin aksine hem hükümet rejiminde hem de Cumhurbaşkanının hukuki statüsünde büyük değişiklikler meydana gelmiştir. Bu değişiklikleri aşağıdaki başlıklar altında saymak mümkündür:

1)Doğrudan halk tarafından seçilen monist yürütme: 2017 Anayasa değişikliği ile parlamenter rejimlere özgü iki kanatlı yürütme ve dolayısıyla bakanlar kurulu ortadan kaldırılmış; başkanlık rejimine benzer şekilde sadece halk tarafından seçilen bir başkandan (Cumhurbaşkanından) oluşan monist yürütme kabul edilmiştir. Bir başka deyişle parlamenter rejimin yetkisiz Cumhurbaşkanı yerine tek başına hükümeti ve dolayısıyla yürütmeyi oluşturan, doğal olarak yürütmenin tüm yetkilerini kendinde toplayan yeni bir hukuki statüye sahip Cumhurbaşkanı öngörülmüştür. Bu husus, başkanlık sistemindeki başkanın hukuki statüsü ile benzerlik göstermektedir.

2)Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakanları doğrudan atama yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı: Parlamenter rejimde parlamentonun içinden çıkan ve dolayısıyla parlamentoya karşı sorumlu olan bakanlar kurulunun aksine, 2017 Anayasa değişikliği ile başkanlık rejimine benzer şekilde bakanların (sekreterlerin) tek başına Cumhurbaşkanı tarafından atanacağı ve azledileceği kararlaştırılmıştır. Esasen ABD sisteminde Başkan, Senatonun onayını alarak sekreterleri atamaktadır⁴¹⁵. Ancak Başkan, yürütme departmanlarına atadığı görevlileri Senatonun onayı olmadan görevden alma (azil) yetkisine sahiptir⁴¹⁶. ABD sisteminde Başkanın sekreterleri ile 2017 Anayasa değişikliği ile getirilen bakanların hukuki statüsü büyük oranda benzerlik göstermekteyken durum Cumhurbaşkanı yardımcısı için farklılık arz etmektedir. Bir kere, ABD sisteminde Cumhurbaşkanı yardımcısı bir tanedir ve

⁴¹³ **Ibid.**, s.356-359.

⁴¹⁴ Söz konusu Anayasa değişikliği hakkında kanun, 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan zorunlu halk oylamasında %51,41 evet oyu ile kabul edilmiştir. Anayasa değişikliklerinin, Cumhurbaşkanının parti üyesi olabilmesi ile HSK'nın yapısına ilişkin hükümleri yayım tarihinde yürürlüğe girerken geri kalan hükümleri 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe girmiştir. KANADOĞLU-DUYGUN, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, s.335.

⁴¹⁵ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.32.

⁴¹⁶ **Ibid.**, s.32.

böylelikle toplum, Cumhurbaşkanına kimin vekalet edeceğini bilmektedir⁴¹⁷. Farklılık arz eden diğer bir husus ise ABD dahil Arjantin, Brezilya, Peru, El Salvador, Nikaragua, Uruguay, Kolombiya ve Kenya gibi başkanlık sistemini kabul eden ülkelerde Cumhurbaşkanı yardımcısının halk tarafından seçiliyor oluşudur⁴¹⁸. Bizdeki sisteme benzer şekilde Cumhurbaşkanı yardımcısının halk tarafından seçilmediği ülkelere Türkmenistan, Kazakistan ve Meksika örnek verilebilir⁴¹⁹.

3)Partisi ile ilişkisi kesilmek zorunda olmayan Cumhurbaşkanı: 2017 Anayasa değişikliği ile seçildiği an partisiyle ilişkisi kesilmek zorunda olan partiler üstü Cumhurbaşkanı konumu terk edilmiştir. Artık Cumhurbaşkanı, seçildikten sonra bir parti üyesi ya da parti lideri olmaya devam edebilecektir. Hatta Cumhurbaşkanı ve meclis seçimlerinin aynı gün yapılması öngörülerek meclis çoğunluğu ile Cumhurbaşkanının aynı partiden çıkmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır⁴²⁰. Bu durum, Türkiye’deki disiplinli parti sistemi ile parti içi demokrasinin yokluğunun da etkisiyle yasama ve yürütme kuvvetleri arasındaki ayrılığı ortadan kaldırarak meclisin yürütmenin güdümüne girmesine yol açabilecektir⁴²¹.

4)Meclise mesaj verme ve güçleştirici veto yetkilerine sahip olan Cumhurbaşkanı: Anayasa’nın 104/4. hükmü ile artık Cumhurbaşkanı ülkenin iç ve dış siyaseti hakkında Meclise mesaj verecek ve siyasette aktif bir şekilde rol alacaktır. Cumhurbaşkanının her yıl meclis açılış konuşması yapabilmesi yanında Meclise ülkenin iç ve dış siyaseti

⁴¹⁷ Gerçi Cumhurbaşkanına hangi Cumhurbaşkanı yardımcısının vekalet edeceği hakkındaki belirsizlik, 10 Temmuz 2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (1 No.lu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi) madde 18 ile ortadan kaldırılmıştır. Söz konusu maddeye göre, en yaşlı Cumhurbaşkanı yardımcısı Cumhurbaşkanına vekalet edecektir.

⁴¹⁸ İlyas DOĞAN, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, **Dört Kıtada Başkanlık Sistemi (Ülke Örnekleriyle Hukukun Üstünlüğü, İnsan Hakları ve Demokrasi)** (Ed. İlyas Doğan ve Serdar Ünver), Astana Yayınları, Ankara 2017, s.30.

⁴¹⁹ **Ibid.**, s.30.

⁴²⁰ Ekrem Ali AKARTÜRK, “Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.16, S.192, 2018, s.5769.

⁴²¹ ABD başkanlık sisteminde başkanlık seçimi ile parlamento seçimleri farklı tarihlerde yapılmakta ve böylece yasama ve yürütmeye farklı siyasi eğilimlerin yansımaları güvence altına alınmaktadır. 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen bu durum, daha çok Latin Amerika’daki başkanlı rejimlerde rastlanan bir durumdur. DOĞAN, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, s.25. Dahası, ABD’de var olan serbest parti sistemi, parti üyelerinin partisi ile ilişkilerinin gevşek olması ve dolayısıyla bizdeki gibi parti genel başkanlığı ya da parti örgütünün olmaması sonucunu doğurmaktadır. Serbest parti sisteminin olmadığı ülkelerde başkanlık sisteminin sağlıklı işlemlerini beklemek çok zordur. AKARTÜRK, “Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)”, s.5771.

hakkında mesaj verebiliyor oluşu, bu mesaj verme yetkisini “kanun teklifi” tarzında da kullanabileceği ihtimalini gündeme getirmektedir⁴²². Ayrıca Anayasa madde 89 ile Cumhurbaşkanına tanınan Cumhurbaşkanının uygun bulmadığı kanunları tekrar görüşülmek üzere Meclise geri gönderme yetkisi, “zorlaştırıcı/güçleştirici veto yetkisi” olarak da adlandırılabilir⁴²³. Zira Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilen kanunu Meclis artık salt çoğunluğu ile kabul etmek durumundadır. Buna ek olarak Cumhurbaşkanı kendisine tanınan “veto yetkisine” rağmen yayınlamak durumunda kaldığı kanunlara karşı ve Meclisin iç işleyişini düzenleyen TBMM içtüzüğü hakkında Anayasa madde 104/7 gereğince şekil veya esas bakımından Anayasa Mahkemesi’nde iptal davası açabilecektir⁴²⁴. Bu husus da başkanlık sistemindeki başkanın sahip olduğu yetkilere benzer şekilde düzenlenmiştir.

5)Üst kademe yöneticileri atama yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı: Anayasa’nın 104/9. maddesinde Cumhurbaşkanına Meclisin onayı olmaksızın üst kademe yöneticilerini atama ve görevden alma yetkisi verilmiştir. ABD sisteminde ise Başkan büyükelçilik, konsolosluk ya da yüksek mahkemeler gibi kurumlara üye atarken Senatonun onayını almak zorundadır⁴²⁵.

6)Meclisin onayı olmaksızın kararname çıkarma yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı: 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanının Anayasa madde 104’teki şartlara uymak koşulu ile meclisten yetki almaya gerek olmaksızın tek başına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabileceği ve söz konusu kararnamelerin Anayasa Mahkemesi’nin denetimine tabi olacağı düzenlenmiştir⁴²⁶. Kanunlarla kararnameler

⁴²² DOĞAN, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, s.28. Zira ABD sistemine bakıldığında, başkanların söz konusu “mesaj verme” yetkisini meclise kanun telkin etme amacıyla kullandıkları görülmektedir. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.37.

⁴²³ AKARTÜRK, “**Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)**”, s.5770.

⁴²⁴ DOĞAN, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, s.29.

⁴²⁵ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.32.

⁴²⁶ **Anayasa madde 104:** “...Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.” **Anayasa madde 148:** “Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar...”

arasında bir çatışma söz konusu olduğunda öncelik kanunlara verilmiştir. Bu şekilde kanuna dayanmadan Cumhurbaşkanına asli düzenleme yapma yetkisi verilmiştir⁴²⁷. Esasen başkanlık rejiminin beşiği olan ABD’de de Başkanların düzenleyici işlemler (*executive orders*) çıkardığı görülmektedir ancak bu yetki, Anayasa ile açıkça tanınmış bir yetki değildir⁴²⁸. Ayrıca ABD’de Başkanın düzenleyici işlemleri, yasamanın çizdiği çerçeveye ve belirlediği temel politikaya uygun olarak yapılmak zorundadır; buna “Non-delegation Doctrine/Devredilemezlik Doktrini” denmektedir⁴²⁹.

7) Olağanüstü hâl ilan etme ve OHAL Kararnamesi çıkarabilme yetkilerine sahip olan Cumhurbaşkanı: 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanına verilen bir diğer önemli yetki olağanüstü hâl ilan edebilme yetkisidir. Cumhurbaşkanı, Anayasa madde 119’daki şartların gerçekleşmesi halinde süresi altı ayı geçmemek üzere tek başına olağanüstü hâl ilan edebilecek ve OHAL kararnamesi çıkarabilecektir. Kanun hükmünde olan bu OHAL kararnameleri, olağan dönem cumhurbaşkanlığı kararnameler için öngörülmüş sınırlamalara tabi olmayacaktır⁴³⁰. Buna ek olarak Anayasa madde 148/1’e göre söz konusu olağanüstü hâl kararnameleri için şekil ve esas bakımından yargısal denetime gidilemeyecektir. Başkanın olağanüstü hâl yetkisi, ABD hariç olmak üzere hemen hemen tüm başkanlık sistemlerinde tanınmış olmakla birlikte olağanüstü halde başkana yasama yetkisi veren ülkeler nispeten daha azdır⁴³¹.

⁴²⁷ AKARTÜRK, “Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)”, s.5770. Bu yetkiye, ilk-el düzenleme yapma yetkisi de denilmektedir. Fatma Didem Sevgili GENÇAY, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar – İlk İzlenimler”, *TBB Dergisi* (2020) 151, s.5.

⁴²⁸ Başkanın Anayasa’da yer alan “kanunların uygulanmasını gözetmek” yetkisine dayanarak bu düzenleyici işlemleri çıkardığı düşünülmektedir. GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s.39-40.

⁴²⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZSOY BOYUNSUZ, *Dünyada Başkanlık Sistemleri*, s.124.

⁴³⁰ **Anayasa madde 119:** *Cumhurbaşkanı; savaş, savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi, seferberlik, ayaklanma, vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması, anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması, şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması hallerinde yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan edebilir....* ...Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

⁴³¹ Başkana olağanüstü halde yasama yetkisi veren ülke anayasalarına 1991 öncesi Kolombiya, 1989 Şili Anayasası ve Brezilya Anayasası örnek olarak verilebilir. YAZICI, *Başkanlık ve Yarı Başkanlık Sistemleri...*, s.31-32. Ayrıca 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanına verilen olağanüstü hâl kararnamesi çıkarabilme yetkisi, 1917 Meksika Anayasası ile Başkana verilen olağanüstü hallerde kararname çıkarabilme yetkisi ile oldukça benzerlik göstermektedir. DOĞAN, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, s.34.

8)Seçimleri yenileyebilme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı: Anayasa'nın 116. Maddesi ile Cumhurbaşkanının herhangi bir şart veya sebebe bağlı olmaksızın; meclisin ise beşte üçünün çoğunluğuyla seçimlerin yenilenmesine karar verebileceği düzenlenmiştir. Seçimlerin yenilenmesine ister Cumhurbaşkanı ister Meclis karar vermiş olsun; bu durumda Cumhurbaşkanlığı seçimi ile TBMM genel seçimi birlikte yapılacaktır. Bir başka deyişle Meclisin beşte üç çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı karşılıklı olarak görevlerine son verebilmektedir⁴³². Bir nevi karşılıklı fesih yetkisi olarak da adlandırılabilir olan bu yetki, ABD sisteminde görülen bir yetki değildir. Hatta Sartori, Lijphart, Shugart, Carey ve Linz, başkanın meclisi feshedememesi ve meclisin de başkanı görevinden alamamasını başkanlık sisteminin temel unsurları arasında saymıştır⁴³³. 2017 Anayasa değişikliği ile getirilen yeni hükümet sisteminin başkanlık sistemi olarak adlandırılmayacağını ifade eden yazarlar için en önemli dayanak noktalarından biri Cumhurbaşkanı ve meclise verilen bu yetkidir⁴³⁴. Ancak bazı yazarlar Başkan verilen yasama meclisini feshetme yetkisini sistem-içi bir sapma olarak görmekte; başkanlık sistemini başka bir sisteme dönüştürmeyeceğini belirtmektedir⁴³⁵. Uluşahin'e göre başkanlık sisteminden sapma olarak görülebilecek asıl yetki, yasama meclisinin yürütmeyi görevden uzaklaştırabilme yetkisidir⁴³⁶. Son olarak bahsetmek gerekir ki Anayasa madde 116/3. Hükmüne göre TBMM, seçimlerin yenilenmesine Cumhurbaşkanının ikinci görev süresi içerisinde karar verirse Cumhurbaşkanı, üçüncü kez seçimlere adaylığını koyabilecektir. Bu durumda bir kişinin en fazla iki kere Cumhurbaşkanı seçilebileceği hükmü (Anayasa madde 101/2)

⁴³² AKARTÜRK, "Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)", s.5769.

⁴³³ YAZICI, **Başkanlık ve Yarı Başkanlık Sistemleri...**, s.20, s.22, s.26, s.36.

⁴³⁴ Kemal GÖZLER, **Elveda Anayasa 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler**, Ekin, 3. Baskı, Bursa-2017, s.16. AKARTÜRK, "Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)", s.5771. Levent GÖNENÇ-Ali Ersoy KONTACI, "2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama-Yürütme İlişkileri", **TBB Dergisi**, 2019 (145), s.67-68: "...Yeni sistem uyarınca, TBMM seçimlerin yenilenmesi kararı, ancak Meclis üye tamsayısının 3/5'nin oyuyla (360 Milletvekili) alınabilmektedir. Oysaki Cumhurbaşkanı'nın seçimlerin yenilenmesi kararını alması için herhangi bir şart bulunmamaktadır. Dolayısıyla, TBMM'nin olası bir siyasî krizi çözmek amacıyla bir erken seçim kararı alabilmesi ve hem yasama hem yürütmenin yenilenmesini sağlayacak bir hamle yapması, Cumhurbaşkanı'nın bu hamleyi yapmasından çok daha zordur. Bu durumda, Cumhurbaşkanı, gerçekten seçimlerin yenilenmesine karar vermeyecek dahi olsa, bu olasılığı TBMM'ye hissettirerek bir üstünlük sağlayabilir." <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2019-145-1880 E.t. 16.10.2021>.

⁴³⁵ ULUŞAHİN, **Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi**, s.182.

⁴³⁶ Ibid.

her ne kadar varlığını sürdürse de şartlar gerçekleştiğinde, üçüncü kez Cumhurbaşkanı seçilme kapısı aralanmış olacaktır.

9)Hukuki sorumluluğu tam olan Cumhurbaşkanı: 2017 öncesi dönemde karşı imza kuralı gereğince Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili işlemlerinden hukuki sorumluluğu bulunmamaktaydı. 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanının hem göreviyle ilgili hem de kişisel işlemlerinden dolayı hukuki sorumluluğu tamdır⁴³⁷. Başkanın da teorik olarak hem görevi ile ilgili eylem ve işlemlerinden hem de görevi ile ilgili olmayan eylem ve işlemlerinden ABD Anayasasına göre herhangi bir bağışıklığı bulunmamaktadır⁴³⁸.Ancak Amerikan Yüksek Mahkemesinin Nixon v. Fitzgerald davasında verdiği karara göre Başkan, hem kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir sonucu olarak hem de biricik konumu ve önemi nedeniyle görevi sırasında yaptığı herhangi bir resmi işlemde kaynaklanan hukuki zararlardan mutlak anlamda sorumsuz kabul edilmelidir⁴³⁹. Amerikan Yüksek Mahkemesi ilerleyen yıllarda Jones v. Clinton davasında verdiği kararda, söz konusu mutlak sorumsuzluğun, Başkanın *resmi olmayan işlemlerinden* doğacak hukuki sorumluluğunu kapsamadığı sonucuna varmıştır⁴⁴⁰.

10)İşlediği iddia edilen bütün suçlardan cezai sorumluluğu öngörülen Cumhurbaşkanı: Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu, 2017 Anayasa değişikliği ile madde 105’te düzenlenmiş ve önceki düzenlemeye oranla oldukça değiştirilmiştir. Bir kere, görev suçu ve kişisel suç ayrımı kaldırılmış ve Cumhurbaşkanının işlediği bütün suçlar için cezai sorumluluğu kabul edilmiştir. ABD sisteminde impeachment uygulamasına bakıldığında Başkanın bütün suçlarından değil, “ihamet”, “zimet” ve “diğer ağır cürüm ve kabahatler”den sorumlu olduğu görülmektedir⁴⁴¹. Her ne kadar

⁴³⁷ Ancak Cumhurbaşkanının hukuki sorumluluğu ile idarenin sorumluluğu karıştırılmamalıdır. Cumhurbaşkanının görevi esnasında ve göreviyle ilgili yaptığı eylem ve işlemler “hizmet kusuru” niteliğindeyse idarenin sorumluluğu söz konusu olacak ve idari yargıda tam yargı dava açılacak; “kişisel kusur” ise Cumhurbaşkanının şahsı sorumlu olacak ve adli yargıda hukuk davası açılacaktır. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.927.

⁴³⁸ Ancak uygulamada Başkanın hukuki sorumluluğuna çok nadir gidilmektedir. Lyman G. BULLARD JR, “Absolute Presidential Immunity From Civil Damage Liability: Nixon v. Fitzgerald”, s.741.

⁴³⁹ BULLARD JR, “Absolute Presidential Immunity From Civil Damage Liability: Nixon v. Fitzgerald”, s.769. Dava hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Aviva A ORENSTEIN, “Presidential Immunity from Civil Liability Nixon v. Fitzgerald”, s.242-243.

⁴⁴⁰ Jones v. Clinton. 520 US. 681 (1997). <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/520/681> E.t.19.01.2022.

⁴⁴¹ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.26.

“diğer ağır cürüm ve kabahatler” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açık olmasa da⁴⁴², teorik olarak, Anayasa madde 105’teki düzenlemenin, ABD sistemindeki “impeachment” düzenlemesi ile karşılaştırıldığında, Cumhurbaşkanını sorumlu tuttuğu suç sayısı daha fazladır. Ancak belirtmek gerekir ki, “impeachment” prosedüründen sonra Başkan hakkında aynı suçlardan genel mahkemelerde soruşturma açılmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Amerikan öğretisindeki genel eğilim, “impeachment” sonunda Başkanın suçlu bulunması veya bulunmamasının, genel mahkemelerde sonradan işletilecek olan cezai soruşturmaları engellemediği yönündedir⁴⁴³. Ayrıca Başkanın “impeachment” kapsamı dışında kalan suçlarından sorumluluğu da genel kurallara tabiidir⁴⁴⁴.

Yukarıda uzunca yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı gibi 2017 Anayasa değişikliği ile getirilen yeni hükümet sisteminde Cumhurbaşkanı, parlamenter sistemdeki Cumhurbaşkanından tamamen farklı bir hukuki statüye sahiptir. Yeni sistemdeki Cumhurbaşkanı artık tarafsız, partiler üstü, yetkisiz ve sorumsuz bir Cumhurbaşkanı değil; aksine partili, yürütme yetkilerinin hepsini kendinde toplayan, buna ek olarak kararname ya da OHAL kararnamesi çıkarma gibi asli düzenleme yapabilme yetkilerine haiz olan, tek başına seçimleri yenileme yetkisi olan, hukuki ve cezai sorumluluğu tam olan bir Cumhurbaşkanıdır.

Yeni sistemdeki Cumhurbaşkanının hukuki statüsü ve yetkileri göz önünde bulundurulduğunda, diğer sistemlere kıyasla başkanlık sistemindeki başkana daha çok benzediği görülmektedir. Fakat kendisine seçimleri yenileme yetkisi gibi başkanlık sistemi ile bağdaşmayan bir yetki verilen Cumhurbaşkanı, özellikle bu husus itibarıyla başkandan farklılaşmaktadır.

⁴⁴² Söz konusu ifadeyi bir kısım yazarlar dar yorumlamakta, gerçekten çok ağır suçların kastedildiğini belirtmektedir. “Ağır cürüm ve kabahatler” ifadesini geniş yorumlayan yazarlar ise bu ifadenin kapsamına Temsilciler Meclisi ve Senatonun “ağır” olarak niteleyeceği bütün suçların gireceğini ifade etmektedir. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.26.

⁴⁴³ Fakat Isenbergh’e göre “impeachment” sonunda beraat eden bir Başkan hakkında yeniden genel mahkemelerde soruşturma açılması, “Non bis in idem” (Aynı suçtan iki kez yargılama olmaz) ilkesinin ihlali olacaktır. Joseph ISENBERGH. “Impeachment and Presidential Immunity from Judicial Process”, 18 **Yale Law and Policy Review** 53, 1999, s.92.

⁴⁴⁴ Başkanın “impeachment” kapsamı dışındaki suçlarından görevi esnasında yargılanıp yargılanamayacağına dair tartışmalar için ayrıca “Cezai Sorumluluk” başlığına bakınız.

2017 Anayasa değişikliği ile getirilen yeni hükümet modeli, Türk Tipi Başkanlık Sistemi⁴⁴⁵, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi⁴⁴⁶, *Neverland* Hükümet Sistemi⁴⁴⁷, Hiper Başkanlık Sistemi⁴⁴⁸ gibi farklı isimlerle anılmaktadır.

Getirilen yeni sistemin adı her ne olursa olsun⁴⁴⁹ Cumhurbaşkanı artık eski Cumhurbaşkanı değildir. Bir tek ismi aynı kalmış, geriye kalan bütün yetkileri, dolayısıyla da hukuki statüsü değişmiştir. Bu durumda cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun sadece vatana ihanetle sınırlandırılmamış, bütün suçlarına sirayet etmiş olması yetkileri oldukça fazla olan bir Cumhurbaşkanı için oldukça doğaldır. Ancak bu, madalyonun görünen kısmıdır. Madalyonun diğer kısmında ise Cumhurbaşkanının bu suçlardan sorumluluğuna gidilebilmesi için nitelikli oğunluklarla meclis soruşturması usulünün işletilmesi gerekliliği kendini göstermektedir. Aynı gün yapılan Cumhurbaşkanı ve Meclis seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının yesi olduğu partinin Mecliste çoğunluğu elde etmesi kaçınılmazdır. Bu durumda Cumhurbaşkanının kendi partisi, Cumhurbaşkanı hakkında söz konusu meclis soruşturması usulünü işletecek midir? Böyle bir durumda pratikte işletilmesi imkânsız görünen bu usul, ancak Cumhurbaşkanı ve Meclis oğunluğunun

⁴⁴⁵ Bu kavram ilk defa, dönemin başbakanı Recep Tayyip Erdoğan ile 2012’de yapılan bir söyleşide kullanılmıştır. bkz. <https://www.milliyet.com.tr/yazarlar/derya-sazak/baskanlik-ta-turk-sistemi-1625059> E.t.19.10.2021. Aynı kavramı kullanan bir başka yazar için bkz. Abdurrahman EREN, “Başkanlık Sistemi 1-Genel Değerlendirme”, 14 şubat 2017. <http://www.kanuniesasi.com/2017/02/14/baskanlik-sistemi-1-genel-degerlendirme/> E.t. 19.10.2021.

⁴⁴⁶ Kavramı kullananlar için bkz. Faruk BİLİR, “Türkiye’ye özgü Yeni Bir Hükümet Modeli: Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, Yeni Türkiye Dergisi (Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi zel Sayısı), S.94, 2017, s.3. AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**. Abdülkadir YILDIZ, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu Meselesi”, **Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, 9 (1), 2017. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/656931> E.t.19.10.2021 Mehmet KİREMİTCİ, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2019.

⁴⁴⁷ GÖZLER, **Elveda Anayasa**, s.72. GÖZLER’e göre yeni sistem, başkanlık sisteminden çok parlamenter sisteme benzemektedir. Bu nedenle yeni sisteme “başbakansız parlamenter sistem” adı da verilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZLER, **Elveda Anayasa**, s.14-16.

⁴⁴⁸ KANADOğLU-DUYGUN, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, s.340. Paralel yönde bir başka görüşe göre yeni sistem, Başkanın yetkilerinin herhangi bir anayasal kısıtlama olmaksızın çok güçlü şekilde tasarlandığı delegatif hiper-başkanlık modeline uymaktadır. şle ÖZSOY BOYUNSUZ, “The AKP’S proposal for a “Turkish type of presidentialism” in comparative context”, **Turkish Studies**, 17(1), s.84. DOI: 10.1080/14683849.2015.1135064 E.t.18.10.2021.

⁴⁴⁹ Kanaatimizce bu yeni hükümet sistemi, hükümet sistemleri içerisinde en çok başkanlık sistemine benzese de başkanlık sistemi olarak adlandırılmaz. Zira başkanlık sisteminde ne Başkanın meclisi feshedebilme yetkisi ne de Meclisin Başkanın görevine son verebilme yetkisi vardır. Buna ek olarak Meclise verilen Bütçe Yetkisinin etkisizleştirilmiş olması da yeni hükümet sistemini başkanlık sisteminden uzaklaştıran unsurlardan biri olmuştur. Yeni hükümet modeli, başka hiçbir ülkede benzeri olmayan bir hükümet sistemini benimsemiştir. Aynı yönde bkz. GÖZLER, **Elveda Anayasa**, s.70-71. AKARTÜRK, “**Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)**”, s.5770-5772.

farklı partilerden çıkması durumunda işletilebilir hale gelecektir. Fakat bu ihtimalde de Meclis çoğunluğunun farklı partiden oluşması yetmeyecek, nitelikli çoğunlukların da elde edilmesi gerekecektir.

Getirilen yeni sistemi başkanlık sistemi ile daha iyi karşılaştırabilmek adına, altta Anayasa md. 105'te öngörülen Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu usulü, ABD'de öngörülen "impeachment" usulü ile karşılaştırılacaktır.

b. 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye'deki Cumhurbaşkanı ile ABD'deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Karşılaştırılması

ABD'de başkanın cezai sorumluluğu, İngiltere'den miras alınan "impeachment" kurumu ile işletilmektedir⁴⁵⁰. ABD Anayasasının ikinci maddesinin dördüncü bölümüne göre:

"Başkan, Başkan Yardımcısı ve Birleşik Devletler'in bütün sivil yetkilileri, vatana ihanet, rüşvet, diğer ağır cürüm ve kabahatlerden suçlanır ve mahkûm olurlarsa, görevlerinden alınacaklardır."

ABD Anayasasının birinci maddesinin ikinci bölümünün beşinci fıkrasında başkanı suçlandırma yetkisinin Temsilciler Meclisine ait olacağı düzenlenmişken, aynı maddenin üçüncü bölümünün altıncı ve yedinci fıkralarına göre başkan yargılayacak makam Senato olacaktır:

"Suçlanan federal görevlileri yargılamaya yetkili tek makam Senato'dur. Bu amaçla toplandıklarında, Senato üyeleri ya yemin etmiş, ya da yeminli bir beyanın yerine geçen yeminsiz beyanda bulunmuş olacaklardır. Amerika Birleşik Devletler Başkanı yargılandığında, Yüksek Mahkeme Başkanı oturuma başkanlık edecektir. Ve mevcut üyelerin üçte ikisinin kararı olmadan hiç bir kişinin suçluluğuna karar verilmeyecektir."

Suçlanan federal görevli davalarında verilecek karar, görevden alma ve Birleşik Devletler hizmetinde, güven isteyen, fahri veya ücretli bir görev için diskalifiye görülmekten öteye gidemez; fakat suçlu bulunan tarafı yasa uyarınca, yine de iddianame konusu olabilir, hakkında dava açılabilir, yargılanabilir ve cezalandırılabilir."

Bununla birlikte Anayasanın ikinci maddesinin ikinci kısmının ilk paragrafında Başkanın impeachment davaları dışında, Birleşik Devletler'e karşı işlenmiş suçlarda infazı erteleme ve affetme yetkisine sahip olacağı ve üçüncü maddenin ikinci kısmının

⁴⁵⁰ Murat YANIK, **Yüce Divan**, Derin Yayınları, İstanbul-2008, s.42.

üçüncü paragrafında impeachment davaları dışındaki bütün suçların jüri tarafından yargılanacağı hükme bağlanmıştır.

ABD’de Başkana karşı impeachment usulü şimdiye kadar beş kere ve Andrew Johnson, Richard Nixon, Bill Clinton ve Donald Trump olmak üzere dört ayrı başkana karşı işletilmiştir⁴⁵¹. Nixon hariç diğer üç Başkan, hakkında yürütülen impeachment yargılaması sonucunda Senato aşamasında beraat etmiştir. Nixon ise impeachment usulüyle görevden alınabileceğini düşünerek istifa etmiş ve böylece impeachment sonuçsuz kalmıştır⁴⁵².

Yukarıda verilen bilgiler ışığında ülkemizdeki yeni düzenleme ile impeachment usulü aşağıda alt başlıklar halinde suç türleri, zaman, soruşturma aşaması, yargılama aşaması, yargılama sonucunda verilebilecek kararlar ve sonuçları ile yargılama sonucunda verilecek kararlara karşı yargı yolu kriterleri açısından karşılaştırılacaktır.

b.1 Suç Türleri Bakımından

2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen bütün suçları bakımından Anayasa md. 105’teki usule tabi olacağı hükme bağlanmıştır. Bir başka deyişle, Cumhurbaşkanı açısından kişisel suç-görev suçu ayrımı ortadan kaldırılmıştır.

Ancak impeachment usulüne bakıldığında, başkanın her suçundan değil, yalnızca “ihamet”, “rüşvet” ve “diğer ağır cürüm ve kabahatler”den⁴⁵³ dolayı suçlandırılabilceği görölmektedir. Ayrıca impeachment yalnızca Başkan için değil, Başkan Yardımcısı ve diğer Birleşik Devletler’in federal görevlileri için de öngörülmektedir.

İhamet suçu, Anayasanın 3. Maddesinin 3. Bölümünün 1. Paragrafında şu şekilde tanımlanmıştır:

“Birleşik Devletlere ihanet, yalnız Birleşik Devletlere karşı savaş açmayı, veya yardım sağlayarak Birleşik Devletler düşmanlarının tarafını tutmayı içine alacaktır. Hiç kimse

⁴⁵¹ Johnson, Nixon ve Clinton hakkında işletilen impeachment usulü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.25. Trump hakkında işletilen iki ayrı impeachment usulü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: <https://time.com/5552679/impeached-presidents/> E.t. 16.10.2021. İfade etmek gerekir ki Donald Trump, hakkında impeachment usulü iki defa işletilen ilk ABD Başkanıdır.

⁴⁵² GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.25.

⁴⁵³ “Diğer ağır cürüm ve kabahatler” ifadesi hakkında yapılan tartışmalar için bkz. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, 2016, s.26.

kendisini suçüstü gören iki kişinin tanıklığı olmadıkça, ya da açık mahkemede itiraf etmedikçe, ihanetten suçlu bulunmayacaktır.”

Rüşvet suçu ise hem Başkanın devletin ihtiyaç ve isteklerine uymayan para tekliflerini kabulünü hem de Başkanın kendisi tarafından yapılacak para ödemelerini kapsamaktadır. Başkan tarafından yapılacak bu ödemelerin sınırı belli değildir; kendisine oy vermeye ikna etmek için belli bir kesime yapacağı ödemeler olabileceği gibi belli bir davada lehe karar vermesi için hâkime yapacağı ödemeler de olabilir⁴⁵⁴. Hatta Başkan tarafından belli bir spor müsabakasını kaybetmesi için sporcuya yapılacak ödemeler de rüşvet suçunun kapsamı dahilindedir; rüşvet suçunun görevle ilgili olmayan konuları da kapsar şekilde değerlendirilmesi, öğretide bir kısım yazarlar tarafından eleştirilmektedir⁴⁵⁵. Sunstein, Anayasada yer alan impeachment hükmünün, Başkanın göreviyle ilgili olmayan rüşvet suçlarını kapsayacak şekilde geniş yorumlanamayacağını belirtmektedir⁴⁵⁶.

“Diğer ağır cürüm ve kabahatler” teriminden ne anlaşılması gerektiği ise Amerikan öğretisinde en çok tartışılan konulardan biridir. Orijinal metinde “*other high crimes and misdemeanors*” olarak geçmekte olan bu terim, Amerikan Anayasasına İngiltere’den gelen bir terimdir. Bir kısım yazarlar bu terimi, İngiltere’de kullanılış amacını inceleyerek yorumlamaktadır. Buna göre İngiltere’de bu terim, devlete karşı işlenen siyasi suçları temsil etmektedir⁴⁵⁷. Dikkat edilecek husus, suçun kişilere karşı değil devlete ya da egemenliğe karşı işlenmiş olması gerektiğidir⁴⁵⁸. Bu görüşü eleştiren yazarlara göre terimin Amerikan anlayışı, İngiliz anlayışıyla aynı değildir; ayrıca bu terimlerin içerikleri zaman geçtikçe değişmektedir⁴⁵⁹.

“*Other high crimes and misdemeanors*” terimini dar yorumlayanlar, bu suçların kapsamına ya devlete karşı işlenen suçları ya anayasal düzeni bozmak için yapılan

⁴⁵⁴ Cass R. SUNSTEIN, “Impeaching the President”, **University of Pennsylvania Law Review**, Vol. 147, No:2, 1998, s.284.

⁴⁵⁵ **Ibid.**

⁴⁵⁶ Sunstein’e göre ihanet, diğer ağır cürüm ve kabahatler ile rüşvet suçlarının ayrıca belirtilmesi, görevin kötüye kullanılmasının engellenmesi içindir. Dolayısıyla görevle ilgili olmayan suçların kapsama alınmaması gerekmektedir. **Ibid.**, s.284-285.

⁴⁵⁷ **Ibid.**, s.291.

⁴⁵⁸ ISENBERGH, “Impeachment and Presidential Immunity from Judicial Process”, S.68.

⁴⁵⁹ SUNSTEIN, “Impeaching the President”, s.290.

teşebbüsleri ya da gerçekten çok ağır veya ciddi suçları almaktadır⁴⁶⁰. Söz konusu terimi geniş yorumlayanlar ise impeachment usulünün yasama organında başlayıp biten bir süreç olduğuna dikkat çekmekte ve bu sürecin hukuki olarak herhangi bir denetiminin yapılamayacağından bahisle siyasi suçların ya da kamu güvenini bozan herhangi bir suçun -Temsilciler Meclisi de aynı görüşteyse- “ağır cürüm veya kabahat” olarak kabul edilebileceğini savunmaktadır⁴⁶¹.

Bu tartışmalar yapılırken Isenbergh tarafından konu ile ilgili oldukça farklı bir yorum yapılmıştır. Isenbergh’e göre tarihi ve lafzi yorum yapıldığında, Anayasanın ikinci maddesinin dördüncü bölümünde geçen “...*vatana ihanet, rüşvet, diğer ağır cürüm ve kabahatlerden suçlanır ve mahkûm olurlarsa, görevlerinden alınacaklardır.*” ifadesinden yalnızca görevden alınmaya yol açacak suçların belirlendiği ortaya çıkmaktadır⁴⁶². Bir başka deyişle Anayasanın bu ifadesi, impeachment kapsamında olan suçları belirlememektedir; yalnızca impeachment sonucunda görevden alınmaya yol açacak suçları belirlemektedir. Esasen bütün ciddi suçlar için impeachment prosedürü uygulanabilir; ancak yalnızca rüşvet, ihanet ve diğer ağır cürüm ve kabahatler gibi devlete karşı suçlardan dolayı Başkanın görevine son verilebilir⁴⁶³. Isenbergh, “diğer ağır cürüm ve kabahatler” ifadesini İngiltere’de kullanıldığı gibi yorumlamakta ve yalnızca devlete karşı suçların bu suçlardan sayılabileceğini belirtmektedir⁴⁶⁴.

Bu ayrık görüş bir yana bırakıldığında, uygulamanın nasıl olduğunu incelemek gerekecektir. Konuyla ilgili en eski örneklerden biri olarak Başkan Yardımcısı Aaron Burr’un başına gelen olay verilebilir: Aaron Burr, Başkan Jefferson’un ilk döneminde Alexander Hamilton’u 1804 yılında bir düello sonucu öldürmüştür⁴⁶⁵. O dönemde hem Burr ve Hamilton’un yaşadığı şehir olan New York’ta hem de Hamilton’un defnedildiği yer olan New Jersey’de düello yapmak yasadışı kabul edilmişti; hatta New York’ta düello yapanlara ölüm cezası bile veriliyordu⁴⁶⁶. Fakat Burr’un görevi sona

⁴⁶⁰ Mark R. SLUSAR, “The Confusion Defined: Questions and Problems of Process in the Aftermath of the Clinton Impeachment”, **Case Western Reserve Law Review**, Vol.49, Issue 4, 1999, s.872-873.

⁴⁶¹ **Ibid.**, s.874.

⁴⁶² ISENBERGH, “Impeachment and Presidential Immunity from Judicial Process”, S.64.

⁴⁶³ **Ibid.**, s.99.

⁴⁶⁴ **Ibid.**, s.68-69. Başkan hakkında görevi süresince impeachment dışında herhangi bir cezai soruşturma işleminin açılmayacağını söylemek, Isenbergh’in görüşü ile tutarlı olacaktır.

⁴⁶⁵ Philipp C. BOBBITT, “Impeachment: A Handbook”, **The Yale Law Journal Forum**, Kasım 26 2018, s.563.

⁴⁶⁶ **Ibid.**

erene kadar hakkında impeachment usulü işletilmemiştir. Peki Başkan yardımcısı için gerçekleşen bu olay, acaba Başkan için de aynı şekilde gerçekleşebilir miydi? Başkan yardımcısının rolünün Başkan kadar kritik olmadığı düşünüldüğünde bu sorunun cevabı yanıtsız kalmaktadır. Belki de Başkanın artık “ulusal bir lider olarak düşünülemeyeceği”ne ikna olunursa, Başkanın yetkilerini yerine getiremeyeceği ve devleti utandıracağından bahisle impeachment işletilebilecektir⁴⁶⁷.

Tarihte Başkanlar hakkında işletilen impeachment işlemlerinin sebeplerine bakıldığında ise ilk önce karşımıza Andrew Johnson hakkında 1868 yılında işletilen impeachment soruşturması çıkmaktadır. Johnson’ın impeachment usulüyle suçlandırılma sebebi, *Tenure of Office Act*’i⁴⁶⁸ ihlal ederek Savaş Sekreteri Edwin Stanton’u Senato’nun onayı olmaksızın görevden almasıydı⁴⁶⁹. Bizzat Başkan tarafından yasanın ihlal edilmesi, Temsilciler Meclisi tarafından “diğer ağır cürüm ve kabahatler”den biri olarak değerlendirilmiştir.

İkinci olarak Başkan Richard Nixon hakkında 1974 yılında işletilen impeachment soruşturması karşımıza çıkmaktadır. Nixon’ın impeachment ile suçlandırılmasının sebebi, Nixon’ın Watergate skandalındaki sorumluluğunun araştırılmasıydı; Temsilciler Meclisi, Watergate soygunu hakkında yapılan soruşturmanın engellenmesi, sivil vatandaşların haklarını ihlal edici davranışlar içine girilmesi ve talep edildiğinde Temsilciler Meclisi Adalet Komitesi ile işbirliği yapılmamasından⁴⁷⁰ dolayı Nixon hakkında impeachment soruşturmasını başlatmıştır⁴⁷¹. Söz konusu bu suçlamalar, “diğer ağır cürüm ve kabahatler” kapsamında değerlendirilmiştir.

Üçüncü olarak karşımıza Bill Clinton hakkında 1998 yılında işletilen impeachment soruşturması çıkmaktadır. Paula Jones, Başkan Clinton’un vali olduğu dönemde kendisine cinsel tacizde bulunduğu gerekçesiyle dava açmıştı. Clinton ise bu iddiaları ve ayrıca Beyaz Saray stajyeri Monica Lewinsky ile cinsel ilişkide bulunduğu

⁴⁶⁷ **Ibid.**, s.565.

⁴⁶⁸ Söz konusu yasa, Senato’nun onayıyla atanan görevlilerin Senato’nun onayı olmaksızın görevden alınamayacağını düzenlemekteydi. 1887 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kaldırılmış olmasına rağmen Amerikan Yüksek Mahkemesi tarafından 1926 yılında Anayasaya aykırı kabul edilmiştir. <https://www.andrewjohnson.com/02KeyPoliticalIssues/TheTenureOfOfficeAct.htm E.t> . 20.01.2022.

⁴⁶⁹ GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.25.

⁴⁷⁰ Nixon, Demokrat Parti’nin Watergate merkezinde meydana gelen soygunla alakalı delilleri savcı ile paylaşmaktan kaçınmıştır. BOBBITT, “Impeachment: A Handbook”, s.519-520.

⁴⁷¹ BOBBITT, “Impeachment: A Handbook”, s.521.

iddialarını önce reddetmiş; daha sonra Lewinsky ile olan ilişkisini büyük jüri önünde kabul etmişti⁴⁷². Devamında Clinton hakkında “yeminli ifadesinde yalan söylemek” ve “adalete engel olmak” suçlarından dolayı impeachment soruşturmasına başlanmıştır⁴⁷³. Bu suçlamalar da “diğer ağır cürüm ve kabahatler” kapsamında değerlendirilmektedir.

Son olarak Trump hakkında yürütülen impeachment soruşturmalarına bakıldığında ilk önce 2019 yılında yapılan impeachment soruşturması karşımıza çıkmaktadır. Impeachmentı başlatan olay, Ukrayna Cumhurbaşkanı Volodymyr Zelensky ile 25 Temmuz'da yapılan bir telefon görüşmesi olmuştur⁴⁷⁴. Çağrının içeriğine dair sunulan raporda, Trump'ın Ukrayna'yı, siyasi rakibi Joe Biden'ın yönetim kurulunda olduğu bir enerji şirketi hakkında soruşturma yapmaya ittiği yazmaktaydı⁴⁷⁵. Mevcut ve eski ABD hükümet yetkililerinin 2019 sonbaharındaki ifadeleri, Trump yönetimine bağlı yetkililerin Ukrayna'yı bu soruşturmayı yürütmeye teşvik ettiği yönündeydi ve ayrıca Ukrayna'nın 2016 seçimlerine müdahale ettiği yönündeki teori de tekrar canlanmıştı⁴⁷⁶. Bu sebeple Trump hakkında gücün kötüye kullanılması ve Kongre'nin engellenmesi suçlarından impeachment soruşturması başlatılmıştır. Bu suçlamalar da “diğer ağır cürüm ve kabahatler” kapsamına girmektedir.

Trump hakkında işletilen ikinci impeachment soruşturması ise Ocak 2021'de başlamıştır. Temsilciler Meclisi 6 Ocak'ta Washington'da meydana gelen isyanın sorumlusu olarak Trump'ı öne sürmüş ve “isyana teşvik” suçundan Trump'ı suçlandırmıştır⁴⁷⁷. “İsyana teşvik” suçu da Temsilciler Meclisi tarafından “diğer ağır cürüm ve kabahatler” kapsamında değerlendirilmiştir.

Başkanlar hakkında yürütülen impeachment prosedürleri incelendiğinde, “diğer ağır cürüm ve kabahatler”in genel olarak “belli bir kamu görevinden kaynaklanan yetkilerin geniş ölçekte suiistimal edilmesi” şeklinde anlaşıldığı görülmektedir⁴⁷⁸.

⁴⁷² GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s.25.

⁴⁷³ *Ibid.*

⁴⁷⁴ <https://time.com/5552679/impeached-presidents/> E.t. 20.01.2022.

⁴⁷⁵ *Ibid.*

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ Bu suçlama, 11 Ocak 2021'de başlamış, 13 Şubat 2021'de sona ermiştir. Ancak Trump'ın başkanlığı 20 Ocak 2021 tarihinde sona ermiştir. <https://www.nytimes.com/interactive/2021/02/08/us/politics/trump-second-impeachment-timeline.html> E.t.20.01.2021. Söz konusu impeachment yargılaması, Eski Başkan hakkında impeachment yargılamasının gerçekleştirilip gerçekleştirilmeyeceği hususunda tartışmalara neden olmuştur. Bu tartışmalara bir sonraki başlık olan “Zaman bakımından” başlığımızda değinilecektir.

⁴⁷⁸ SUNSTEIN, “Impeaching the President”, s.315.

Buradan yola çıkarak impeachment usulünün ceza hukukunda suç olarak kabul edilen eylemlerle sınırlı olmadığını; bizzat Başkan tarafından Anayasanın ihlali gibi eylemlerin de impeachment kapsamında değerlendirilebileceğini söylemek yanlış olmayacaktır⁴⁷⁹.

TABLO 1: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Suç Türleri Bakımından Kapsamının Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD
Suç Tipleri	Tüm suç tipleri	İhanet, rüşvet ve diğer ağır cürüm ve kabahatler

b.2 Zaman Bakımından

ABD’de impeachment kurumunun zaman bakımından kapsamını incelerken başkanlık sıfatı kazanılmadan önce ve başkanlık sıfatı sonra erdikten sonra şeklinde olmak üzere ikili bir ayırım yapmak gerekmektedir. Bu ikili ayırımın sebebi, iki olasılıkta yapılan tartışmaların farklı olmasından kaynaklanmaktadır.

Başkanlık sıfatı kazanılmadan önce işlendiği iddia edilen suçlar için impeachment usulü başlatılabilir mi? Burada dikkat edilmesi gereken nokta, kişinin impeachment kapsamında değerlendirilen hareketinin kamu görevine başladığı andan sonra gerçekleşmesi gerektiğidir; kişinin kamu görevine başlamadan önce işlediği iddia edilen suçlardan dolayı impeachment işletilemez⁴⁸⁰. Aksi olsaydı, Anayasada “diğer ağır cürüm ve kabahatler” ifadesi kullanılmazdı; zira bu suçlar yasalarda geçen sıradan suçlardan farklılık arz etmektedir⁴⁸¹. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, Nixon ve Clinton için işletilen impeachment soruşturmalarında Temsilciler Meclisi Adalet Komitesi, göreve başlamadan önce gerçekleştiği iddia edilen eylemleri Senato’ya

⁴⁷⁹ Aynı yönde Alexander Hamilton, impeachment suçlarının politik yönünün olduğunu, çünkü bunların esasen toplumun kendisine yapılan zararlarla ilgili olduğunu ifade etmiştir. Jared P. COLE & Todd GARVEY, “The Impeachment and Trial of a Former President”, Congressional Research Service, Ocak 2021, s.3. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/LSB/LSB10565> E.t.21.01.2022.

⁴⁸⁰ BOBBIT, “Impeachment: A Handbook”, s.543.

⁴⁸¹ Ibid.

sunacakları impeachment maddelerinden çıkarmıştır⁴⁸². Ancak Amerikan öğretisinde bu görüşün aksinin savunulduğu da görülmektedir. Başkanlık sıfatı kazanılmadan önce gerçekleşen eylemlerin impeachment kapsamına alınabileceğini savunan yazarlara göre Başkanın seçim kampanyasını nasıl yönettiği, maddi kaynaklarının neler olduğu, seçim öncesi ve seçim sırasındaki davranışları da hukuki sınırlamalara tabi olmalıdır⁴⁸³. Bu süreçte işlenen suçlar, ağır cürüm ve kabahatler başkanlık sıfatı kazanılmadan ortaya çıkmadıysa, kişi başkanlık sıfatını kazandıktan sonra bu sorun artık Kongre’yi ilgilendiren bir sorun haline gelecektir⁴⁸⁴.

Peki Başkanlık sıfatı sona erdikten sonra impeachment usulü eski Başkan hakkında işletilebilir mi? Amerikan Anayasasında bu konuyu doğrudan düzenleyen bir hüküm bulunmadığı için öğretilerde tartışmalar vardır. Kongrenin eski devlet görevlileri için impeachment usulünü işletemeyeceğini savunan yazarlar, lafzi yorum yapmaktadır. Buna göre Anayasada geçen “*Başkan, Başkan Yardımcısı ve Birleşik Devletler’in bütün sivil yetkilileri, .. suçlanır ve mahkûm olurlarsa, görevlerinden alınacaklardır.*” ifadesinden impeachment usulünün, yalnızca o sırada görevde olan yetkililer için işletilebileceği anlaşılmaktadır⁴⁸⁵. Bazı yazarlara göre ise görevi sona eren devlet görevlileri için impeachment usulü işletilemez, çünkü artık o görevliyi görevden almaya ihtiyaç kalmamıştır⁴⁸⁶. Ancak bu görüşe karşı çıkanlar, impeachment sonucunda verilebilecek kararın yalnızca göreve son verme olmadığını, bunun yanında kamusal görevlerden yasaklama kararının da verilebileceğini belirtmektedir. Bu sebeple eğer eski devlet görevlilerinin görevleri esnasında gerçekleştirdikleri eylemlerden dolayı impeachment usulünün işletilemeyeceği kabul edilirse, impeachment cezasının çok önemli bir yönü kaybolacaktır⁴⁸⁷. Gerçekten de Amerikan öğretisinde hâkim görüş, Kongrenin eski devlet görevlilerini de görevleri esnasında gerçekleştirdikleri eylemlerden dolayı impeachment usulü ile suçlandırma yetkisinin olduğu yönündedir⁴⁸⁸. Bir başka deyişle, Başkan artık görevde olmasa bile Kongre,

⁴⁸² Ibid., s.543-544.

⁴⁸³ Ibid., s.544-545.

⁴⁸⁴ Ibid., s.544.

⁴⁸⁵ Jared P. COLE & Todd GARVEY, “The Impeachment and Trial of a Former President”, Congressional Research Service, Ocak 2021, s.2. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/LSB/LSB10565> E.t.21.01.2022.

⁴⁸⁶ Ibid.

⁴⁸⁷ Ibid.

⁴⁸⁸ Ibid., s.1-2.

gelecek Başkanlar için kabul edilebilir eylemlerin çerçevesinin daha net çizilebilmesi adına impeachment usulünün işletilmesini gerekli görebilir⁴⁸⁹.

Tartışmalar böyle olmakla birlikte uygulamada ne Temsilciler Meclisinin ne de Senatonun eski bir Başkanı impeachment ile suçladığı görülmemiştir, ta ki Trump’a kadar. Hatta Başkan Richard Nixon için yürütülen impeachment sürecinde, Nixon’un istifasının ardından Senato tarafından görevden alma oylaması yapılmamıştır⁴⁹⁰. Fakat bu durum, 13 Ocak 2021’de hakkında Temsilciler Meclisi tarafından impeachment soruşturması başlatıldıktan sonra görevi 20 Ocak’ta sona eren Trump için farklı olmuştur. 26 Ocak’ta davanın düşmesi için dilekçe verilmiş olsa bile Senatoda yapılan oylama sonucu dilekçe reddedilmiştir⁴⁹¹. Senatoda 13 Şubat 2021’de yapılan son oylama ile Trump beraat etmiştir⁴⁹².

Son olarak ifade edilmelidir ki impeachment usulünün sonunda verilen kararla suçlu bulunan ve “başkanlık” sıfatı sona eren kişi, genel kurallara göre yargılanabilir ve cezalandırılabilir (ABD Anayasası md.1/b.3/f.5).

Türkiye’ye bakıldığında ise Cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce ve Cumhurbaşkanlığı sıfatı sona erdikten sonra olmak üzere yapılan bu iki ayrımdan biri için artık tartışmaların kalmadığını söylemek mümkündür. Çünkü Anayasanın açık hükmü gereğince artık Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da Anayasa md. 105’te öngörülen yargılama usulü uygulanacaktır. Bir başka deyişle, Anayasa md.105’teki yargılama usulü, hem “cumhurbaşkanlığı” sıfatının varlığı halinde hem de “cumhurbaşkanlığı” sıfatı sona erdikten sonra, Cumhurbaşkanının görevi süresince işlediği iddia edilen suçlar bakımından uygulama alanı bulacaktır.

Peki Cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce işlendiği iddia edilen suçlar için nasıl bir yol izlenecektir? Impeachment açısından nispeten daha az tartışmalı olan bu konunun Türkiye’de daha çok tartışıldığı söylenebilir. Çünkü bazı yazarlar “Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasıyla...” başlayan Anayasa hükmünü geniş yorumlamakta ve bu hükmün Cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce

⁴⁸⁹ Ibid., s.3.

⁴⁹⁰ Jared P. COLE ve Todd GARVEY, “Impeachment and Removal”, **Congressional Research Service**, Washington-29 Ekim 2015, Rapor No. R44260, s.17. <https://sgp.fas.org/crs/misc/R44260.pdf> E.t. 25.09.2021.

⁴⁹¹ <https://www.nytimes.com/interactive/2021/02/08/us/politics/trump-second-impeachment-timeline.html>

E.t.21.01.2021.

⁴⁹² Ibid.

işlendiği iddia edilen suçlar için de işletilmesi gerektiğini savunmaktadır. Ancak bu görüşe katılmak mümkün görünmemektedir. Bu konu, “Cumhurbaşkanlığı Sıfatı Kazanılmadan Önce” başlığı altında ayrıntılı olarak tartışıldığı için burada tartışılmayacaktır.

TABLO 2: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Zaman Bakımından Kapsamının Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD
Cezai sorumluluğun zaman bakımından kapsamı	-Hem “cumhurbaşkanlığı” sıfatının varlığı halinde hem de “cumhurbaşkanlığı” sıfatı sonra erdikten sonra, Cumhurbaşkanının görevi süresince işlediği iddia edilen suçlar bakımından	-Hem “başkanlık” sıfatının varlığı halinde hem de “başkanlık” sıfatı sona erdikten sonra, Başkanın görevi süresince işlediği iddia edilen suçlar bakımından

b.3 Soruşturma Aşaması Bakımından

ABD’de Impeachment usulü, üçüncü bir şahsın yapacağı suçlamaların, Temsilciler Meclisi Adalet Komitesine (U.S. House of Representatives Judiciary Committee) havale edilmesi yoluyla harekete geçirilebilir; bu üçüncü şahıs Temsilciler Meclisine⁴⁹³ mensup bir üye olabileceği gibi meclis üyesi olmayan normal bir vatandaş da olabilmektedir⁴⁹⁴. Impeachment usulü aynı zamanda bir Temsilciler Meclisi

⁴⁹³ ABD Temsilciler Meclisi (U.S. House of Representatives), Senato ile Kongrenin iki kanadını oluşturmaktadır. Temsilciler Meclisinin 435 üyesi vardır, her bir eyaleti temsil eden sayı eyaletlerin nüfusuna göre belirlenmektedir. <https://www.usa.gov/federal-agencies/u-s-house-of-representatives> E.t. 26.09.2021. Temsilciler Meclisi üyeleri, 2 yıllık bir süre için seçilirler.

⁴⁹⁴ ABD tarihinde nadiren, Temsilciler Meclisi üyesi olmayan üçüncü bir taraf, doğrudan Meclis Adalet Komitesi başkanına kanıt veya dilekçe göndererek impeachment usulünü başlatmaya çalışmıştır. Hatta son 100 yılda bu durum sadece beş kez gerçekleşmiştir. Bu girişimlerden sadece biri başarılı bir şekilde bir hâkime karşı impeachment soruşturması başlatmıştır. Bu tek başarılı girişimde, ABD Başsavcısı, Meclisin Yargıç Emory Speer hakkında bir impeachment soruşturması yapıp yapmayacağını belirlemek için Ağustos 1913’te Meclis Adalet Komitesine bir rapor göndermiştir. Başsavcının raporunun alınmasından on gün sonra, Temsilciler Meclisi Adalet Komitesi Temsilcisi Henry Clayton, Adalet Komitesine Yargıç Speer’i soruşturma yetkisi veren ve buna yardımcı olacak özel bir alt komitenin oluşturulmasını öngören bir öneriyi Meclise sunmuştur. Ve bu öneri, Meclis tarafından kabul edilmiştir. Betsy PALMER, “The Role of the House of Representatives in Judicial Impeachment Proceedings: Procedure,

üyesinin, meclis toplantısı esnasında, meclis imtiyaz sorusu (question of the privileges of the House⁴⁹⁵) yöneltmesi ile de başlatılabilmektedir. Türkiye’de ise Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu, ancak meclisin salt çoğunluğunun vereceği bir önerge ile harekete geçirilebilmektedir. Impeachment talebi Temsilciler Meclisi tarafından kabul edildikten sonra, her ne kadar anayasal bir zorunluluk olmasa da uygulamada soruşturmayı gerçekleştirmek için Meclis Adalet Komitesi (House Judiciary Committee) görevlendirilmekte⁴⁹⁶; Türkiye’de ise soruşturma önergesinin kabul edilmesiyle soruşturmayı yürütmek için özel olarak meclis soruşturma komisyonu kurulmaktadır. ABD’de Adalet Komitesi soruşturmayı bizzat gerçekleştirebileceği gibi soruşturma işini alt komitelerinden birine bırakabilir ya da soruşturmakla yetkili özel bir alt komite görevlendirebilir⁴⁹⁷; ancak Türkiye’de soruşturma komisyonu soruşturmayı bizzat gerçekleştirmekle mükelleftir. Soruşturmayı gerçekleştiren komite, başkanın işlediği iddia edilen fiilin impeachment suçları (ihamet, rüşvet, diğer ağır cürüm ya da kabahatler) kapsamında olup olmadığını araştırarak; bu çerçevede bütün delilleri toplayacak ve gerekirse tanık dinleyebilecektir⁴⁹⁸; Türkiye’de de soruşturma komisyonu, benzer yetkilere sahip olmakla birlikte, Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen fiilin TCK bakımından suç teşkil edip etmediğini araştıracaktır. ABD’de Adalet Komitesi, gerekli tüm araştırmaları gerçekleştirdikten sonra hazırladığı raporu Temsilciler Meclisine sunar ve bu rapor, mecliste ivedilikle görüşülür⁴⁹⁹. Mecliste yapılan görüşmeler ve

Practice, and Data”, **Congressional Research Service**, 4 Nisan 2011, Rapor No. R41110, s.5-6. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R41110> E.t.26.09.2021. COLE ve GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.17. Elizabeth RYBICKI ve Michael GREENE, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, **Congressional Research Service**, 14 Kasım 2019, Rapor No. R45769, s.2-3. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R45769> E.t. 25.09.2021.

⁴⁹⁵ “Questions of the privileges of the House”, Temsilciler Meclisi üyelerinin haklarını, güvenliğini, saygınlığını ve işlemlerinin bütünlüğünü etkileyen sorular olarak tanımlanabilir. Bu sorulara örnek olarak üye veya personellerin sağlığına ya da güvenliğine ilişkin sorular, üyelerin oturma düzenine ya da meclisin organizasyonuna ilişkin sorular gösterilebilir. James V. SATURNO, “Questions of Privilege in the House”, **Congressional Research Service**, 23 Ocak 2017, Rapor No. 98-411, s.1. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/RS/98-411> E.t.26.09.2021.

⁴⁹⁶ RYBICKI ve GREENE, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, s.6. COLE ve GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.18.

⁴⁹⁷ COLE and GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.19. Başkan Andrew Johnson’ın impeachment yargılamasında “House Committee on Reconstruction” görevlendirilmiştir. https://en.wikipedia.org/wiki/Impeachment_of_Andrew_Johnson#Impeachment E.t. 26.09.2021.

⁴⁹⁸ RYBICKI ve GREENE, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, s.6-7. COLE and GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.19.

⁴⁹⁹ RYBICKI ve GREENE, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, s.10.

tartışmalar sonucunda, rapor Senatoya gönderilmek üzere oylanır⁵⁰⁰. Türkiye’de ise soruşturma komisyonunun raporu meclis genel kuruluna sunulur ve genel kurulda yapılan görüşmelerden sonra Yüce Divana gönderilmek üzere oylanır. ABD’de soruşturma aşamasında yapılacak oylamalarda herhangi bir nitelikli çoğunluk aranmamakta ve toplantıya katılanların basit çoğunluğu yeterli olmaktadır⁵⁰¹. Ancak Türkiye’de soruşturma önergesinin kabul edilmesi için meclis üye tam sayısının beşte üç çoğunluğu; Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevk edilmesi için ise meclis üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu aranmaktadır. Son olarak Temsilciler Meclisi, kendisini, bir başka deyişle iddia makamını, Senatoda temsil etmek ve durumu Senatoya sunmak üzere “manager” adı verilen kişileri seçer⁵⁰². Türkiye’de ise TBMM, kendisini Yüce Divanda temsil etmek üzere herhangi bir görevli seçmemekte; Yüce Divanda iddia makamını Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı temsil etmektedir.

⁵⁰⁰ COLE and GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.19.

⁵⁰¹ Üye sayısı 435 olan Temsilciler Meclisinin üyelerinin çoğunluğu, toplantı yeter sayısını teşkil etmektedir (ABD Anayasası md.1 b.5 f.1). Dolayısıyla toplantı yeter sayısı 218’dir. Temsilciler Meclisinde kararlar toplantıya katılanların basit çoğunluğu ile alınmaktadır. Şu hâlde, impeachment kararı Temsilciler Meclisinin üye tam sayısının dörtte birinin bir fazlası ile alınabilecektir. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.36.

⁵⁰² RYBICKI ve GREENE, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, s.13. COLE and GARVEY, “Impeachment and Removal”, s.19. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.37.

TABLO 3: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Soruşturma Aşaması Bakımından Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD	
Soruşturmayı harekete geçirme yöntemi	TBMM’ye soruşturma önergesinin sunulması	Temsilciler Meclisi Adalet Komitesine yapılan suçlama	Temsilciler Meclisi üyesinin toplantı esnasında <i>impeachment</i> talebi
Soruşturmayı kim harekete geçirebilir?	TBMM’nin salt çoğunluğu	Herkes	Temsilciler Meclisinin herhangi bir üyesi
Soruşturma kararı	TBMM’nin üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla	Toplantıya Temsilciler Meclisi salt çoğunluğu katılır + kararlar basit çoğunlukla alınır	
Soruşturma komisyonu	Meclis soruşturma komisyonu rapor hazırlar ve Meclise sunar	Genellikle Meclis Adalet Komitesi rapor hazırlar ve Temsilciler Meclisine sunar	
Nihai oylama	Meclis üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divan’a sevk	Toplantıya Temsilciler Meclisi salt çoğunluğu katılır + basit çoğunluğun oyuyla Senato’ya sevk	

b.4 Yargılama Aşaması Bakımından

ABD’de başkanı yargılayacak olan makam, Kongrenin diğer kanadını teşkil eden Senatodur⁵⁰³. Başkanın yargılanması esnasında Senatoya, Federal Yüksek Mahkeme Başkanı⁵⁰⁴ (Chief Justice of the United States) başkanlık eder ve yargılama öncesinde tüm senatörler hukuka uygun olarak adil bir yargılama yapacaklarına dair yemin ederler⁵⁰⁵. Türkiye’de ise Cumhurbaşkanı, “Yüce Divan” sıfatıyla Anayasa Mahkemesi tarafından yargılanacaktır. ABD’de Senato bu yargılamayı kendi usul ve prosedürlerine göre gerçekleştireceği için Senatonun yaptığı yargılama, tam anlamıyla bir ceza yargılaması olarak nitelendirilmemektedir⁵⁰⁶. Ancak Türkiye’de Yüce Divan, “ihtisas ceza yargılama makamı” olarak, yargılamayı gerçekleştirirken yürürlükte olan kanunlara uygun duruşma yapmak ve karar vermek zorundadır. Bu yönüyle Yüce Divan yargılaması, tam anlamıyla bir ceza yargılamasıdır. ABD’de yargılama sonucunda her bir impeachment maddesi ayrı ayrı oylanmakta ve mahkûmiyet için mevcut senatörlerin üçte iki oy çoğunluğu gerekmektedir⁵⁰⁷. Türkiye’de ise Yüce Divan’ın mahkûmiyet kararı verebilmesi için mevcut üyelerin salt çoğunluğu gereklidir.

⁵⁰³ Senato, Temsilciler Meclisi ile birlikte ABD Kongresinin iki kanadını oluşturmaktadır. Senato, her eyaletten ikişer üye olmak üzere toplamda 100 üyeye sahiptir. Senato üyeleri 6 yıllık bir süre için seçilmektedir. <https://www.usa.gov/federal-agencies/u-s-senate> 26.09.2021.

⁵⁰⁴ Hemen belirtelim ki ABD Yüksek Mahkemesi, mahkeme başkanının, bir başka ifadeyle başyargıcın adıyla anılmaktadır. Bu kişi, Yüksek Mahkeme’nin yüzü olması dışında 2000 yargıç, 30 bin çalışan ve yaklaşık 6 milyar dolarlık bütçeye sahip federal yargının tepesindeki kişidir. Kongreye karşı yargı bağımsızlığını sağlamakla mükelleftir. KANADOĞLU-AKARTÜRK-ÖZSOY BOYUNSUZ, **Türkiye’de Başkanlık Sistemi Tartışmaları Otoriter Sistem Arayışları**, s.36.

⁵⁰⁵ Betsy PALMER, “The Role of the Senate in Judicial Impeachment Proceedings: Procedure, Practice, and Data”, **Congressional Research Service**, 21 Mart 2011, Rapor No. R41172, s.5, s.8. <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R41172> E.t.26.09.2021.

⁵⁰⁶ **Ibid.**, s.3

⁵⁰⁷ **Ibid.**, s.3

TABLO 4: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Aşaması Bakımından Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD
Yargılama yetkisi	Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi	Senato
Hangi kurallara göre yargılama yapılır?	Yürürlükteki kanunlara göre ceza yargılaması yapılır	Senato kendi usul ve prosedürlerine göre yargılama yapar
Mahkûmiyet kararı hangi çoğunlukla verilir?	Mevcut üyelerin salt çoğunluğu	Mevcut üyelerin üçte iki çoğunluğu

b.5 Yargılama Sonucunda Verilebilecek Kararlar ve Sonuçları Bakımından

Impeachment yargılaması sonucunda Senato, başkan hakkında suçlu olduğuna veya suçlu olmadığına dair bir karar verir⁵⁰⁸. Mahkûmiyet kararı verilmesi halinde, başkanın görevi kendiliğinden sona erer. Başkana kamusal görevlerden yasaklama cezası da verilmek isteniyorsa, bunun için ayrıca oylama yapılacaktır⁵⁰⁹. Impeachment yargılaması sonucunda bahsi geçen bu cezalar dışında hapis cezası veya adli para cezası verilemez. Ancak Türkiye’de Yüce Divan, yapacağı ceza yargılaması sonucunda, bir ceza mahkemesinin verebileceği tüm kararları verebilecektir. Cumhurbaşkanının görevinin sona ermesi hali, Yüce Divan tarafından yalnızca milletvekili seçilmeye engel suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı verilmesi halinde mümkün olacaktır.

⁵⁰⁸ Ibid., 17.

⁵⁰⁹ Ibid., s.27.

TABLO 5: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlar ve Sonuçları Bakımından Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD
Verilebilecek kararlar	Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı	Başkanın suçlu olduğuna dair karar / Başkanın suçlu olmadığına dair karar
Görevin sona ermesi	Yalnızca milletvekili seçilmeye engel suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı verilmesi halinde	Başkan suçlu bulunursa

b.6 Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlara Karşı Yargı Yolu Bakımından

ABD’de Senato kararına karşı herhangi bir başvuru yolu yoktur⁵¹⁰. Ancak Türkiye’de Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme veya şartlar gerçekleştiği takdirde yargılamanın yenilenmesi yollarına gidilebilmektedir.

TABLO 6: 2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Türkiye’deki Cumhurbaşkanı ile ABD’deki Başkanın Cezai Sorumluluğunun Yargılama Sonucunda Verilecek Kararlara Karşı Yargı Yolu Bakımından Karşılaştırılması

	TÜRKİYE	ABD
Verilen karara karşı kanun yolu	Yeniden inceleme veya yargılamanın yenilenmesi; AİHM’e bireysel başvuru	Yok

⁵¹⁰ Çırakçı, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.40-41.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÇERÇEVESİNDE CUMHURBAŞKANININ YÜCE DİVANDA YARGILANMA AŞAMASI

1. Görevli Mahkeme: Yüce Divan

Anayasa Mahkemesi, belli kişileri görev suçlarından dolayı yargılarken Türk Hukukunda özel (ihtisas) ceza yargılaması makamlarından biri olarak kabul edilen “Yüce Divan” sıfatını almaktadır⁵¹¹. Belli nitelikleri taşıyan bu kişilerin⁵¹² Yüce Divan’da yargılanmaları ile amaçlanan onlara imtiyaz sağlamak değil, tam aksine bu kişilere sahip oldukları sıfatlardan dolayı iltimas geçilmesini ya da haksızlık yapılmasını engelleyerek adil bir yargılanma sürecinin temin edilmesidir⁵¹³.

Anayasa md. 105’e göre TBMM, üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Cumhurbaşkanını Yüce Divana sevk kararı alabilecektir. 6216 sayılı “Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun” (AMK) md. 2/1’ya göre Yüce Divan, “Anayasanın 148 inci maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarında belirtilen kişilerin, görevleri ile ilgili suçlarından dolayı yargılamasını yapmakla görevli Mahkeme Genel Kurulunu” ifade etmektedir.

Cumhurbaşkanının kişisel veya görev suçu fark etmeksizin, bütün suçları için yargılanacağı merciin Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi olacağı kaleme alınmış olsa dahi, Anayasa md. 105 ile 148/6 arasında bulunan uyumsuzluk, bu yorumu yapmayı zorlaştırmaktadır. Gerçekten, md. 105’te Cumhurbaşkanının bütün suçları için görevli mahkemenin Yüce Divan olacağı düzenlenmişken; md. 148//6’da “Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, ... görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.” denmekte ve Yüce Divan’ın Cumhurbaşkanını yalnızca görev suçlarından dolayı yargılayabileceği anlaşılmaktadır. Hatta 6216 sayılı Kanun’da da Yüce Divan,

⁵¹¹ TÜLEN, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, s.178. O. Korkut KANADOĞLU, *Anayasa Mahkemesi*, Beta, İstanbul-2004, s.196. KESKİNSOY, *1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.149.

⁵¹² Bu kişiler Anayasa md. 148/6 ve md. 148/7’ye göre Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları, bakanlar, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyeleri, Başsavcıları, Cumhuriyet Başsavcıvekili, Hakimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyeleri, Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanlarıdır.

⁵¹³ KANADOĞLU, *Anayasa Mahkemesi*, s.190.

Anayasanın md. 148/6 ve md. 148/7’de sayılan kişileri “görevleri ile ilgili suçları”ndan dolayı yargılayacak merci olarak tanımlanmıştır.

Hal böyle olunca öğretilerde bu konu ile ilgili farklı görüşler ortaya atılmıştır. Bir görüşe göre md.148/6 uyarınca Yüce Divan Cumhurbaşkanını yalnızca görev suçlarından yargılayabileceği için bütün usul engelleri aşılsa dahi, Cumhurbaşkanının basit suçlarından Yüce Divan’da yargılanması söz konusu olamayacaktır⁵¹⁴.

Yukarıdaki görüşle paralel yönde bir başka görüşe göre ise böyle bir durumda Anayasa md. 105/3 ile md. 148/6 arasında açık bir çatışma bulunmaktadır. Bu çatışma “sonraki kanun önceki kanunu ilga eder”⁵¹⁵ ilkesi esas alınarak çözülecek olursa, md.105/1’teki düzenlemeyi dikkate almak gerekecektir; zira md.105/1 “sonraki kanun”, md.148/6 ise “önceki kanun”dur⁵¹⁶. Çatışmayı çözmek için “özel kanun genel kanunları ilga eder”⁵¹⁷ ilkesi esas alınacak olursa, md.148/6’daki düzenlemeyi dikkate almak gerekecektir. Çünkü md.105/1’de görev veya kişisel suç ayrımına gidilmeksizin genel olarak “bir suç”tan söz edilmiş; md.148/6’da ise Cumhurbaşkanının sadece göreviyle ilgili suçlarından bahsedilmiş ve böylece md. 148/6 md.105/3 karşısında özel hüküm halini almıştır⁵¹⁸. Sonuç olarak md.148/6 “önceki tarihli özel kanun”, md.105/1 ise “sonraki tarihli genel kanun” olacak; bu çatışma da hukukun genel teorisine uygun olarak önceki tarihli de olsa, özel kanun lehine çözümlenecektir⁵¹⁹. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı kişisel suçlarından genel usullere göre genel mahkemelerde yargılanmalıdır.

Öğretilerde md. 148/6’nın uygulanması gerektiğini savunan görüşlere oranla md. 105/3’ün uygulanması gerektiğini savunan görüşler, her ne kadar farklı gerekçelerle olsa da daha fazladır. Bu yönde görüşlerden birine göre burada “sonraki kural öncekini ilga eder” ilkesi esas alınmalı; böylece md. 105 sonraki hüküm olduğu için uygulanma

⁵¹⁴ COŞKUN, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anaya Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, s.21.

⁵¹⁵ *Lex posterior derogat legi priori*.

⁵¹⁶ GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.921.

⁵¹⁷ *Lex specialis derogat legi generali*.

⁵¹⁸ GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.921-922.

⁵¹⁹ Zira “*generalis clausula non porrigitur ad ea quae antea specialiter sunt comprehensa* (genel hüküm, önceki özel hükümle düzenlenen şeyleri sona erdirmez)”. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.922.

alanı bulmalıdır⁵²⁰. Aynı sonuca farklı bir gerekçeyle ulaşan diğer görüşe göre ise söz konusu iki madde de aynı Anayasa değişikliği ile değiştirildiğinden bu iki düzenleme arasında önceki kanun-sonraki kanun ilişkisi değil, genel kanun-özel kanun ilişkisi kurulmalı ve özel nitelikte olan hüküm öncelikle uygulama alanı bulmalıdır⁵²¹. Anayasa md. 148/6, Yüce Divan'ın görev alanı için genel bir hüküm arz etmekten md. 105, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu açısından Yüce Divan'ın yetkili olduğunu özel olarak düzenlemektedir⁵²². Şu hâlde, Anayasa md. 105 hükmü md.148/6'ya göre özel hüküm niteliğine sahip olmaktadır⁵²³.

Öğretide bir başka görüşe göre ise söz konusu Anayasa hükümlerinden hangisi özel hükümdür hangisi genel hükümdür sorusunun cevabı kolayca verilemez; zira hükümler arasındaki içerik ve amaç farklılığı, genel hüküm-özel hüküm ilişkisinin nasıl kurulacağı hususunu zorlaştırmaktadır⁵²⁴.

Bu tartışmaları sona erdirecek en doğru çözüm, bir Anayasa değişikliği ile md. 105 ile md.148/6 arasındaki çatışmayı sona erdirmek olacaktır. Ancak bu Anayasa değişikliği yapılmadığı sürece sözü edilen iki hüküm arasındaki çatışma, her iki hüküm de aynı tarihli olduğundan *lex specialis* prensibi dikkate alınarak çözümlenmelidir. Anayasa md. 148/6'nın genel olarak Yüce Divan'ın görev alanını düzenlediği açıktır. Anayasa md. 105/3'te ise özel olarak Cumhurbaşkanı bakımından Yüce Divan'ın görevli olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeple md. 105/3 özel hüküm olarak değerlendirilmeli ve md. 148/6'ya göre öncelikle uygulama alanı bulmalıdır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı, kişisel suçlarından da Anayasa md. 105'te öngörülen hükme tabi olacak ve Yüce Divan'da yargılanacaktır.

⁵²⁰ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.154. ÖZYÜKSEL, "Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'", s.1072.

⁵²¹ KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.344, 1188 No.lu dipnot. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.97.

⁵²² KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.344, 1188 No.lu dipnot. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.97.

⁵²³ KÜÇÜK, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, s.344, 1188 No.lu dipnot. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.97.

⁵²⁴ Dolayısıyla sorun, mutlaka anayasa değişikliği ile giderilmelidir. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.313.

2. Yüce Divan Yargılaması

A. Genel Olarak

Meclis soruşturması süreci sonunda gerekli çoğunluklar sağlandığı takdirde Cumhurbaşkanı Yüce Divana sevk edilecek ve Yüce Divan tarafından iddianamenin kabulüyle artık “sanık” sıfatını kazanarak Yüce Divan’da yargılanacaktır. Yüce Divan’ın hangi usule göre çalışacağı hususu ise Anayasa md. 149 ile 6216 sayılı Kanun yer almaktadır⁵²⁵.

Öncelikle belirtmek gerekir ki Anayasa md. 149/2’ye göre Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara Genel Kurulca bakılacak ve md. 149/6’ye göre Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinden inceleyecektir. Bir başka deyişle Yüce Divan, Cumhurbaşkanı’yı yargılarken dosya üzerinden inceleme yaparak karara varamaz.

AMK’nın “Yüce Divan Yargılaması” başlıklı yedinci bölümünde yer alan 57. Maddesinde, Yüce Divan yargılamasında uygulanacak usul kurallarına yer verilmiştir. Buna göre 57/1’de Yüce Divanın yürürlükteki kanunlara göre görev yapma zorunluluğu, 57/2’de Yüce Divan yargılamasının süresi, 57/3’te iddianame veya iddianame yerine geçen belgenin iadesi, 57/4’te duruşmada sanığın hazır bulunmaması, 57/5’te duruşmanın teknik araçlarla kaydolunması, 57/6’da ise savcılık görevi konuları ele alınmıştır.

B. Yüce Divan Tarafından Dava Açan Belgenin İadesi veya Kabulü

AMK md. 57/3’e göre:

“Yüce Divan, 5271 sayılı Kanundaki iddianamenin iadesi sebeplerinden başka esaslı hukuka aykırı hâllerin bulunması hâlinde de iddianamenin veya iddianame yerine geçen belgelerin iadesine karar verebilir.”

Yüce Divan’ın dava açan belgeyi iade edebilmesinin yasal dayanağı, 6216 sayılı kanunun yürürlüğe girmesine kadar yürürlüğünü sürdüren 2949 sayılı AMK’da

⁵²⁵ 2011 öncesinde mevzuatta 10.11.1983 tarihli 2949 sayılı “Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun” bulunmaktaydı.

bulunmamaktaydı. Bu sebeple öğretide farklı görüşler bulunmaktaydı. Bir görüşe göre Yüce Divan’a sevk kararı teknik olarak iddianame niteliğinde olmadığı için delil eksikliği durumunda Yüce Divan tarafından iade mümkün olmamalıydı⁵²⁶. Bir görüşe göre ise iddianamenin iadesi kurumunun işletilebilmesi için sevk kararı Yüce Divandan önce Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına yapılmalıydı⁵²⁷. Buna rağmen öğretideki hâkim görüş, AMK’da Yüce Divanın yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapacağı düzenlendiği için, iddianamenin kabulü veya iadesine ilişkin CMK’da yer alan hükümlerin Yüce Divan yargılamasına da uygulanabileceği yönündeydi⁵²⁸. Hatta Yüce Divan da bu çerçevede iddianamenin iadesine karar vermişti⁵²⁹. Ancak 6216 sayılı kanun md. 57/3 ile artık bu tartışmalara gerek kalmamıştır. Zira madde hükmünde açıkça Yüce Divan’ın iddianamenin veya iddianame yerine geçen belgenin⁵³⁰ iadesine karar verebileceği hükme bağlanmıştır.

⁵²⁶ Mustafa ÖZEN, “1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, S.17, Ocak 2008, s.29. https://www-jurix-com-tr.lproxy.yeditepe.edu.tr/article/271_E.t.27.08.2021.

⁵²⁷ Ali İhsan ERDAĞ, “Yüce Divan”, **Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu**, Türkiye Barolar Birliği, Ankara-2008, s.175.

⁵²⁸ KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.134. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.139-140. SEZER, “Meclis Soruşturması”, s.111-112. Ersan ŞEN – Bilgehan ÖZDEMİR, “Yüce Divan Yargılaması”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, Ankara 2012, s.190. https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/397925_E.t.27.08.2021. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.254.

⁵²⁹ YDK, E.1964/1, K.1965/3, K.T. 17.6.1965, S.2-3. https://anayasa.gov.tr/media/5697/e19641_k19653.pdf_E.t.27.08.2021.

⁵³⁰ Bu noktada ifade etmekte fayda vardır ki bu eserde kullandığımız “*dava açan belge*” tabiri AMK’da sözü geçen “*iddianame yerine geçen belge*” olarak anlaşılmalıdır. Zira “*dava açan belge*” aynı zamanda “*iddianame yerine geçen belge*”dir.

İddianame yerine geçen belgenin iade sebepleri yönünden AMK md. 57/3'ün yönlendirmesi ile 5271 sayılı CMK'nın 170⁵³¹ ve 174.⁵³² maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Bu hükümlere ek olarak Yüce Divan'ın Anayasa md. 105 ve Meclis İçtüzüğü md. 114 yönünden de sevk kararını incelemesi ve kararın bu maddelerde öngörülen usule uygun olarak alınıp alınmadığını tespit etmesi gerekecektir⁵³³.

Yüce Divan, CMK md. 174/1 gereğince sözü geçen maddelerdeki unsurlara uygunluğu sevk kararının kendisine ulaşmasından itibaren onbeş günlük süre

⁵³¹ CMK Madde 170 – (1) Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.

(2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.

(3) Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;

a) Şüphelinin kimliği,

b) Müdafii,

c) Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,

d) Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,

e) Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,

f) Şikâyetle bulunan kişinin kimliği,

g) Şikâyetin yapıldığı tarih,

h) Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,

i) Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,

j) Suçun delilleri,

k) Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, Gösterilir.

(4) İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır; yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmez.

(5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.

(6) İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

⁵³² CMK Madde 174 – (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle;

a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen,

b) Suçun sübütuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen,

c) Önödemeye veya uzlaştırmaya ya da seri muhakeme usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaştırma ya da seri muhakeme usulü uygulanmaksızın düzenlenen,

d) Soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.

(2) Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez.

(3) En geç birinci fıkrada belirtilen süre sonunda iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılır.

(4) Cumhuriyet savcısı, iddianamenin iadesi üzerine, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren bir durumun bulunmaması halinde, yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderir. İlk kararda belirtilmeyen sebeplere dayanılarak yeniden iddianamenin iadesi yoluna gidilemez.

(5) İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.

⁵³³ YANIK, Yüce Divan, s.188.

içerisinde incelemekle yükümlüdür. Yüce Divan sevk kararını bu süre içerisinde reddetmezse Yüce Divan yargılaması başlayacaktır.

Yüce Divan tarafından dava açan belge TBMM'ye iade edilirse bu durumda hangi aşamaya geri dönüleceğine de değinmek gerekir. CMK md. 174/4 uyarınca iddianamenin iadesi halinde Cumhuriyet Savcısı tarafından soruşturmaya devam edilmesi gerekmektedir. O halde, Yüce Divan tarafından TBMM'ye iade edilen dava açan belge sonucunda da soruşturma, eski komisyon tarafından devam ettirilecektir⁵³⁴. Ayrıca bu halde meclis soruşturması için öngörülen sürenin baştan başlatılması da en uygun çözüm yolu olarak gözükmektedir⁵³⁵.

Genel hükümlere göre iddianamenin iade edileceği merci savcılık olmasına rağmen Cumhurbaşkanının suçlandırılması usulünde TBMM tarafından hazırlanan *dava açan belge* ya da *iddianame yerine geçen belge*, TBMM'ye iade edilmelidir⁵³⁶. Zira iddianame yerine geçen belgeyi düzenleyen merciin konuyu incelemesi isabetli olacaktır⁵³⁷.

Ayrıca belirtmek gerekir ki Yüce Divan, suçun nitelendirilmesinin yanlış olduğundan bahisle dava açan belgeyi iade edemez zira CMK md. 174/2'ye göre:

“Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez.”

Bununla beraber Yüce Divan, iddianame yerine geçen belgedeki suçun tavsifiyle de bağlı değildir; yani eylemin hangi suç tipine uyduğunu belirleme yetkisi münhasıran Yüce Divan'a aittir⁵³⁸. Bununla beraber Yüce Divan, CMK md. 174/4'ün son cümlesi

⁵³⁴ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.146.

⁵³⁵ Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.146-147. Yanık'a göre ise söz konusu eksiklik basit bir şekilde giderilebilecek bir eksiklik ise bu eksiklik hemen giderilip Yüce Divan'a gönderilmeli; ancak bu eksiklik, şüphelinin lehine olan bazı delillerin toplanmaması gibi, yeniden incelemeyi gerektirecek bir eksiklik ise yeni bir Meclis Soruşturması süreci başlatılmalı ve yeni bir soruşturma komisyonu kurulmalıdır. YANIK, **Yüce Divan**, s.191.

⁵³⁶ KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.134-135. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.254.

⁵³⁷ ŞEN- ÖZDEMİR, “Yüce Divan Yargılaması”, s.190. Yüce Divan bir kararında iddianamenin iadesine karar verirken söz konusu belgeyi TBMM'ye değil cumhuriyet başsavcılığına iade etmiştir. Ancak bu karara rağmen cumhuriyet başsavcılığının bu karar üzerinde herhangi bir işlemi olmamış, karar yine TBMM'ye gönderilmiş ve TBMM tarafından değerlendirilmiştir. YDK, E.1964/1, K.1965/3, K.T. 17.6.1965, S.2-3. https://anayasa.gov.tr/media/5697/e19641_k19653.pdf E.t.27.08.2021.

⁵³⁸ 2017 Anayasa değişikliği öncesinde de eylemin vatana ihanet niteliğine sahip olmaması sebebiyle CMK md. 174/2 gereğince iddianame iade edilemezdi. YANIK, **Yüce Divan**, s.190, 194.

gereğince ilk iade kararında belirtilmeyen sebeplere bağlı olarak dava açan belgeyi yeniden iade edemez⁵³⁹.

Ek olarak iddianamenin iadesine itiraz kurumundan da bahsetmek gerekir. CMK md. 174/5'e göre:

“İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.”

Görüldüğü gibi CMK'da iddianamenin iadesine itiraz kurumu düzenlenmiştir; ancak asıl sorun bu kurumun Yüce Divan'ın iade kararına karşı uygulanıp uygulanamayacağı meselesidir. Feyzioğlu'na göre Yüce Divan'ın kararlarına karşı kanun yolu denetimi yapacak bir merci bulunmadığı için, Yüce Divan'ın iade kararına CMK 175/5'e dayanılarak itiraz edilemez⁵⁴⁰. Bir görüşe göre ise Yüce Divan mahkemesi tek heyetle çalıştığı için bu itirazın yine kararı veren Yüce Divan heyeti tarafından incelenmesi söz konusu olacaktır⁵⁴¹. Keskinsoy da iddianamenin iadesine karar veren Yüce Divan için işletilebilecek bir kanun yolu öngörülmediğini belirtmiştir⁵⁴². Sonuç olarak Yüce Divan tarafından verilen iddianamenin iadesi kararına kimin itiraz edebileceği, itiraz üzerine verilen kararın akıbeti ve itiraz üzerine incelemeyi kimin yapacağı konuları ayrıca düzenlenmelidir⁵⁴³.

Son olarak konumuzla dolaylı olarak ilgisi bulunsa da iddianamenin kabulünden sonra Yüce Divan'ın görevsizlik kararı verip veremeyeceğine de değinmek gerekir. Yargılama başladıktan sonra, Yüce Divan davanın görevi dışında kaldığını tespit ederse (örn. eylemin cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce gerçekleştirildiğinin tespiti), görevsizlik kararı vermelidir⁵⁴⁴. Zira Yüce Divan özel görevli bir mahkemedir

⁵³⁹ Ancak iade için öngörülen onbeş günlük süre geçirilmediği sürece Yüce Divan, ilk iade kararındaki eksiklikler tamamlanıncaya kadar dava açan belgeyi tekrar iade edebilir. *Ibid.*, s.191.

⁵⁴⁰ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s.140.

⁵⁴¹ YANIK, *Yüce Divan*, s.194.

⁵⁴² KESKİNSOY, *1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.135-136. AMK md. 58'de düzenlenen yeniden inceleme kurumu, Yüce Divan tarafından verilen hüküm için öngörülmüştür. Bu husus hakkında ayrıntılı bilgi “Yüce Divan Kararlarına Karşı Yeniden İnceleme Başvurusu” başlığına bakınız.

⁵⁴³ KESKİNSOY, *1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.136.

⁵⁴⁴ CMK md. 5/1: “İddianamenin kabulünden sonra; işin, davayı gören mahkemenin görevini aştığı veya dışında kaldığı anlaşılırsa, mahkeme bir kararla işi görevli mahkemeye gönderir.”

ve kendisine cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan işlenen suçları yargılama görevi verilmemiştir⁵⁴⁵.

C. Yüce Divanın Yürürlükteki Kanunlara Göre Görev Yapma Zorunluluğu

Kanuna göre:

“Genel Kurul, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir.” (6216 sayılı AMK md. 57/1)

Dolayısıyla Yüce Divan özel ceza yargılaması makamlarından biri olarak Cumhurbaşkanını işlediği iddia edilen bir suçtan dolayı yargılayacağı için, yargılama süreci boyunca, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun ilgili hükümlerini dikkate almak zorundadır.

CMK’nın 175. Maddesi uyarınca dava açan belgenin Yüce Divan tarafından kabul edilmesiyle kamu davası açılmış olacak ve kovuşturma işlemleri başlatılacaktır. Bu çerçevede duruşma aşamasına geçebilmek için “duruşma hazırlığı” aşaması gerçekleştirilmelidir. Bu konuda AMK’da açık hüküm bulunmadığı için CMK’nın 175. ile 181. Maddeleri arasında düzenlenen “duruşma hazırlığı” başlıklı bölümü, Yüce Divan yargılamasında uygulama alanı bulacaktır⁵⁴⁶.

Savcının açtığı bir kamu davasına mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların katılabileceğini düzenleyen CMK 237 ile 243. maddeleri kapsamındaki hükümler, Yüce Divan yargılamasında da uygulama alanı bulacaktır. Zira AMK’da Yüce Divan yargılaması için “davaya katılma” kurumunu düzenleyen hükümler bulunmasa da yasaklayan hükümler de bulunmamaktadır⁵⁴⁷. Nitekim, Yüce Divan bu çerçevede suçtan zarar görenleri davaya katılan olarak kabul etmektedir⁵⁴⁸.

⁵⁴⁵ Bu durumda Yüce Divan sadece görevsizlik kararı vermekle yetinmeli, görevli mahkemeye dosyayı göndermemelidir. Zira dosyanın gönderildiği mahkeme de kendisinin görevsiz olduğuna karar verirse görev uyuşmazlığı ortaya çıkabilecektir. KAPICI, **Meclis Soruşturması**, s.94.

⁵⁴⁶ YANIK, **Yüce Divan**, s.195.

⁵⁴⁷ **Ibid.**, s.206.

⁵⁴⁸ YDK, E. 2004/5, K. 2006/2, K.T. 26.05.2006, s.35. https://anayasa.gov.tr/media/5701/yasartopcu_05_02.pdf E.t. 30.08.2021.

Adil bir yargılanmanın temin edilmesi açısından büyük bir öneme sahip olan hâkimin davaya bakamaması, reddi ve çekinmesi kurumları, AMK'nın “*Dava ve işlere katılmaya engel durumlar*” başlıklı 59. Maddesi, “*Başkan ve üyelerin reddi*” başlıklı 60. Maddesi ve “*Çekinme*” başlıklı 61. Maddesinde hükme bağlanmıştır. Ancak bu hükümlerde herhangi bir eksiklik bulunması halinde, var olan eksikliklerin CMK'nın hâkimin davaya bakamaması, çekinmesi ve reddini düzenleyen 22-31. Maddeleri ile doldurulması uygun olacaktır⁵⁴⁹. Ayrıca AYM raportörleri ile zabıt katibinin reddi veya çekinmesi konusunun düzenlendiği CMK md.32 de Yüce Divan yargılamasında uygulanabilecektir⁵⁵⁰.

Yüce Divan yargılamasında duruşma, “*Duruşmanın başlaması*” başlıklı CMK md. 191'e uygun olarak başlayacaktır. Duruşma kural olarak herkese açık yapılacaktır; ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilecektir (CMK md. 182/2). Duruşmanın düzeni, Yüce Divan başkanı tarafından sağlanacaktır.

Duruşmada kimlerin hazır bulunması gerektiği hususu CMK md. 188'de⁵⁵¹ hükme bağlanmış; CMK md. 155⁵⁵² ve md. 238'de⁵⁵³ kimlerin duruşmaya katılabileceği

⁵⁴⁹ YANIK, *Yüce Divan*, s.208.

⁵⁵⁰ *Ibid.*, s.215. Merih ÖDEN, “Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması”, *AÜHFED*, C.43, S.1-4, Ankara-1993, s.67. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/299/2801.pdf> E.t.17.10.2021. “...Öte yandan, AYM Başkan ve üyelerinin dava ve işlere bakamamaları konusundaki bu hükümler, Mahkemede görev yapan raportörler ve zabıt kâtipleri hakkında da uygulanabilir...” 13 No.lu dipnot: “AYM raportörleri (AYM K. md. 16) ile zabıt kâtipleri (AYM K. md. 40) de görev yaparken tarafsız olmalıdırlar. ...”

⁵⁵¹ *CMK Madde 188 – (1) Duruşmada, hükme katılacak hâkimler ve Cumhuriyet savcısı ile zabıt kâtibinin ve Kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hâllerde müdafinin hazır bulunması şarttır. (Ek cümle: 3/10/2016- KHK-676/5 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/5 md.) Müdafinin mazeretsiz olarak duruşmaya gelmemesi veya duruşmayı terk etmesi halinde duruşmaya devam edilebilir.(1)*

(2) (Mülga: 18/6/2014 - 6545/103 md.)

(3) Bir oturumda bitmeyecek davada, herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerine geçmek ve oya katılmak üzere yedek üye bulundurulabilir.

⁵⁵² *CMK Madde 155 – (1) Sanığın kanunî temsilcisine duruşma gün ve saati bildirilir ve duruşmaya kabul edilerek istemi üzerine dinlenebilir.*

(2) Sanığın eşi hakkında da tebligat yapılmaksızın birinci fıkra hükmü uygulanır.

⁵⁵³ *CMK Madde 238 – (1) Katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi veya katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle olur.*

(2) Duruşma sırasında şikâyeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediği sorulur.

(3) Cumhuriyet savcısının, sanık ve varsa müdafinin dinlenmesinden sonra davaya katılma isteminin uygun olup olmadığına karar verilir.

düzenlenmiştir. Bu hükümler Yüce Divan yargılamasında da uygulanacaktır. Ancak CMK md. 193'te düzenlenen “sanığın duruşmada hazır bulunmaması” hususuna ayrıca değinmek gerekmektedir. CMK md. 193'e göre kanunun ayırık tuttuğu hâller saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılmayacak; gelmemesinin geçerli nedeni olmayan sanığın zorla getirilmesine karar verilecektir. Bununla beraber AMK md. 57/4'te sanığın duruşmada hazır bulunmasına gerek kalmaksızın duruşmanın yapılabileceği özel bir hal düzenlenmiştir. Buna göre Yüce Divanda sorgusu yapılmış olan sanığın, sonraki oturumlara gelmemesi ve Yüce Divan tarafından da duruşmada hazır bulunmasına gerek görülmemesi hâllerinde, duruşmadan vâreste tutulma talebi olmasa dahi yokluğunda duruşmaya devam edilerek kamu davası sonuçlandırılabilir. O halde Cumhurbaşkanının sorgusu yapılmışsa, ayrıca Yüce Divan tarafından Cumhurbaşkanının duruşmadan bağışık tutulmasına dair karar alınmasına gerek olmaksızın, yokluğunda yargılamaya devam edilebilecektir⁵⁵⁴.

Sanığın sorgusu ile ilgili CMK md. 192 ve 196 uygulama alanı bulacaktır. Ayrıca ilk ifadesinin alınması ve sorgusunun yapılması için davet edilen ve gelmezse zorla getirileceği belirtilen sanık bu çağrıya rağmen gelmezse, CMK md. 146'da⁵⁵⁵ düzenlenen “Zorla getirme” müessesesi uygulanabilecektir⁵⁵⁶.

Yüce Divan yargılaması sürecinde, “delillerin ortaya konulması ve tartışılması” konusunda, AMK'nın “Bilgi ve belge verme yükümlülüğü ile Devlet sırrı niteliğindeki bilgiler” başlıklı 62. Maddesi ile CMK'nın aynı başlığı taşıyan 206. ve 218. Maddeleri arasında düzenlenen hükümler uygulanacaktır. Kısaca değinmek gerekirse, sanığın

⁵⁵⁴ YANIK, *Yüce Divan*, s.224.

⁵⁵⁵ *CMK Madde 146 – (1) Hakkında tutuklama kararı verilmesi veya yakalama emri düzenlenmesi için yeterli nedenler bulunan veya 145 inci maddeye göre çağrıldığı halde gelmeyen şüpheli veya sanığın zorla getirilmesine karar verilebilir.*

(2) Zorla getirme kararı, şüpheli veya sanığın açıkça kim olduğunu, kendisiyle ilgili suçu, gerektiğinde eşkâlini ve zorla getirilmesi nedenlerini içerir.

(3) Zorla getirme kararının bir örneği şüpheli veya sanığa verilir.

(4) Zorla getirme kararı ile çağrılan şüpheli veya sanık derhal, olarak bulunmadığında yol süresi hariç en geç yirmidört saat içinde çağırılan hâkimin, mahkemenin veya Cumhuriyet savcısının önüne götürülür ve sorguya çekilir veya ifadesi alınır.

(5) Zorla getirme, bunun için haklı görülecek bir zamanda başlar ve hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından, sorguya çekilmenin veya ifade almanın sonuna kadar devam eder.

(6) Zorla getirme kararının yerine getirilememesinin nedenleri, köy veya mahalle muhtarı ile kolluk görevlisinin birlikte imzalayacakları bir tutanakla saptanır.

(7) Çağrıya rağmen gelmeyen tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçi ile ilgili olarak da zorla getirme kararı verilebilir.

⁵⁵⁶ YANIK, *Yüce Divan*, s.224.

sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konmasına başlanacak ve iddia edilen suç, yalnızca hukuka uygun yollardan elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilecektir⁵⁵⁷.

Yüce Divan, daha önce de değindiğimiz gibi yargılama sırasında dava konusu fiilin hukuki nitelendirilmesinde iddia ve savunmalarla bağlı değildir (CMK 225/2). Suç vasfının değişmesi halinde CMK md. 226'da öngörülen usul uygulanmalı ve sanığa ek savunma hakkı verilmelidir⁵⁵⁸. Ancak yargılama esnasında dava açan belgede yer almayan yeni bir fiil ve bu fiille bağlantılı olarak yeni bir suç ortaya çıkarsa durum farklı olacaktır. Zira CMK md. 225 gereği hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve bu fiilin faili hakkında verilecektir. Dava açan belgede yer almayan yeni bir fiil ve suçtan dolayı Cumhurbaşkanı hakkında yargılama yapabilmek için Anayasa md. 105'te öngörülen usul yeniden işletilmelidir. Dolayısıyla Yüce Divan böyle bir durumla karşılaştığında bu durumu meclise bildirmekle yetinmelidir; bu bildirim ihbar niteliğinde bir bildirimdir^{559, 560}.

Ayrıca CMK md.8 ila md.11 arasındaki hükümlerde düzenlenen “davaların birleştirilmesi” kurumuna değinmekte de fayda vardır⁵⁶¹. Yüce Divan sadece

⁵⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz.: YANIK, **Yüce Divan**, s.227-230.

⁵⁵⁸ **CMK Madde 226 – (1)** Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez.

(2) Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır.

(3) Ek savunma verilmesini gerektiren hâllerde istem üzerine sanığa ek savunmasını hazırlaması için süre verilir.

(4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı bildirimler, varsa müdafie yapılır. Müdafii sanığa tanınan haklardan onun gibi yararlanır.

⁵⁵⁹ Bazı yazarlar bu durumda Yüce Divan'ın durma kararı vermesi ve dosyayı TBMM'ye göndermesi gerektiğini belirtmektedir. Faruk KAYMAK, “Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan Görevi”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale-2003, s.68. Yanık'a göre Yüce Divan'ın durma kararı vererek dosyayı TBMM'ye göndermesi halinde meclise tanınan dava açma yetkisi dolaylı olarak Yüce Divan'ın kendisine geçmiş olacağı için bu görüşe katılmak mümkün görünmemektedir. Yüce Divan, TBMM'ye bildirim yapmakla yetinmelidir. YANIK, **Yüce Divan**, s.232.

⁵⁶⁰ Yukarıda duruşma esnasında Yüce Divan yargılamasına uygulanacak CMK ve AMK hükümleri, konumuzun kapsamını daha da fazla genişletmemek adına genel olarak ele alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz.: **Ibid.**, s.184-233.

⁵⁶¹ **CMK Madde 8 – (1)** Bir kişi, birden fazla suçtan sanık olur veya bir suçta her ne sıfatla olursa olsun birden fazla sanık bulunursa bağlantı var sayılır. (2) Suçun işlenmesinden sonra suçluyu kayırma, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme fiilleri de bağlantılı suç sayılır.

CMK Madde 9 – (1) Bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine giriyorsa, bunlar hakkında birleştirilmek suretiyle yüksek görevli mahkemede dava açılabilir.

Anayasada sayılan kişileri yargılamakla yükümlü olup kişiler bakımından yetkisi sınırlıdır. Şu hâlde Yüce Divanın yetkisi içinde kalan kişilerle bunların dışında kalan kişilerin işledikleri fiiller arasında bağlantı bulunması halinde Yüce Divanın yetki alanı genişleyebilecek midir? Bir başka deyişle, Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen suç ile Yüce Divanın yetkisi dışında kalan bir kişinin işlediği iddia edilen suç arasında bağlantı bulunuyorsa bu durumda davalar Yüce Divanda birleştirilebilecek midir? Bu konuda mevzuatta açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Konu ile ilgili bir görüşe göre Yüce Divanda görülen bir dava ile genel mahkemelerde bakılmakta olan bir dava birleştirilemeyecektir; zira davaların birleştirilmesi kuralı aralarında derece ilişkisi bulunan mahkemelere hitap etmekte olup Yüce Divan yalnızca belli kişileri yargılama yetkisine sahip istisnai bir mahkeme olarak bu derecelendirmenin dışındadır⁵⁶². Yüce Divan sadece Anayasa md. 148 /6,7’de sayılan kişileri yargılama yetkisine sahip olduğu için davalar arasında bağlantı bulunsada bu davaların birleştirilerek görülmesi tıpkı Çocuk Mahkemelerinde olduğu gibi mümkün değildir⁵⁶³. Bir başka görüşe göre ise bu durumda, davanın yüksek mahkeme olan Yüce Divan’da birleştirilerek görülmesi gerekecektir⁵⁶⁴. Zira bu durumda hem davalar arasında birbiriyle çelişen hükümlerin verilmesi engellenecek, hem de genel mahkemeler Yüce Divanın vereceği kararın etkisinde kalmayacaktır⁵⁶⁵.

CMK Madde 10 – (1) Kovuşturma evresinin her aşamasında, bağlantılı ceza davalarının birleştirilmesine veya ayrılmasına yüksek görevli mahkemece karar verilebilir. (2) Birleştirilen davalarda, bu davaları gören mahkemenin tâbi olduğu yargılama usulü uygulanır. (3) İşin esasına girdikten sonra ayrılan davalara aynı mahkemede devam olunur.

CMK Madde 11 – (1) Mahkeme, bakmakta olduğu birden çok dava arasında bağlantı görürse, bu bağlantı 8 inci maddede gösterilen türden olmasa bile, birlikte bakmak ve hükme bağlamak üzere bu davaların birleştirilmesine karar verebilir.

⁵⁶² YANIK, **Yüce Divan**, s.201-202.

⁵⁶³ Ayrıca Yüce Divanın kişi bakımından yetki alanına girmeyen kişilerin Yüce Divan’da yargılanması “doğal hâkim” ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. ŞEN – ÖZDEMİR, “Yüce Divan Yargılaması”, s.183. Ancak AİHM, Crociani-İtalya davasında, İtalyan Anayasa Mahkemesinin bağlantılı davaları birleştirerek yargılamakla görevli olmadığı kişileri de yargılamasını AİHS’in 6. Maddesinde düzenlenen “tabi hâkim ilkesi”ne aykırı bulmamıştır. YANIK, **Yüce Divan**, s.203.

⁵⁶⁴ Bu görüşe göre, hem dava birleştirilerek yüksek görevli mahkeme olan Yüce Divan’da açılabilir (CMK md.9), hem de Yüce Divan bakmakta olduğu bir davayı bağlantılı diğer bir dava ile birleştirebilir. ŞEN – ÖZDEMİR, “Yüce Divan Yargılaması”, s.182.

⁵⁶⁵

KAPICI, **Meclis Soruşturması**, s.93. OKUR-ATALAY, “Yüce Divan Yargılaması”, S.408. Erem’e göre de iştiraktan dolayı “irtibat” sebebi ile Anayasada belirtilen kimselerin suçuna iştirak etmiş olanların da Yüce Divan’da yargılanmaları aynı davada verilecek “hükümlerin temerküz ettirilmesi” kaidesine uygun olacaktır. Faruk EREM, **Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi**, Ajans Türk Matbaası, Ankara-1963, s.7.

Nitekim, uygulamada da Yüce Divan aralarında bağlantı bulunan davaların birleştirilmesinde “hukuki yarar” görürse davaları birleştirme kararı vermektedir⁵⁶⁶. Söz konusu bu tartışmaları sona erdirmek adına bu hususun mevzuatta açıkça düzenlenmesine ihtiyaç vardır.

Üzerinde durulması gereken bir diğer konu ise Yüce Divan’ın Cumhurbaşkanını yargılamak istinabe kurumuna başvurup başvuramayacağı konusudur. İstinabe, bir mahkemenin yer yönünden yetkili olmadığı bir işlemi, yer yönünden yetkili olan mahkemeden yapmasını talep etmesidir. İstinabe genel mahkemelerin yer yönünden yetkisinin bir istisnasını teşkil etmekte olup tüm ülkede yetkili olan Yüce Divan’ın kural olarak istinabe yoluna başvurması düşünülemez⁵⁶⁷. Ayrıca Anayasa Yüce Divan’a ancak onun tarafından ifası gerekli olan bir görev verdiği için bu görevin başka bir mahkemeyle paylaşılması uygun değildir⁵⁶⁸. Dolayısıyla Yüce Divan, şehir dışında gerçekleştirilmesi gereken bir işlemi ya tüm heyet olarak ya da görevlendireceği bir naip üyesi aracılığıyla yapabilir⁵⁶⁹.

Son olarak AMK md. 57/5’e değinmek gerekmektedir. Buna göre duruşma sırasında Başkanın uygun göreceği teknik araçlarla kayıt yapılacaktır; bu kayda dayanılarak düzenlenen duruşma tutanaklarının her sayfası Başkan ile tutanağı düzenleyenler tarafından imzalanacaktır.

D. Savcılık Görevi ve Yargılama Süresi

Anayasa md. 148/8’e göre Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapacaktır. “*Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili*” ifadesi ile hangi yüksek mahkemenin başsavcısının kastedildiği belirsizdi. 6216 sayılı kanun ile bu belirsizlik giderilmiştir. Kanuna göre:

“Yüce Divanda savcılık görevini, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili yapar. Yargıtay Cumhuriyet savcılarından görevlendirilenler

⁵⁶⁶ YDK, E. 1985/1, K. 1986/1, 21.5.1985. S.447. <https://anayasa.gov.tr/media/5692/ydivane1985-1.pdf> adresinden 03.09.2021 tarihinde erişim sağlandı. YDK, E. 2011/1, K. 2012/1, 03.10.2011, s.15. https://anayasa.gov.tr/media/6368/yuce_divan_2011.pdf adresinden 03.09.2021 tarihinde erişim sağlandı.

⁵⁶⁷ YANIK, *Yüce Divan*, s.218.

⁵⁶⁸ EREM, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s.18.

⁵⁶⁹ YANIK, *Yüce Divan*, s.218.

de Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekiliyle birlikte duruşmaya katılabilir.” (AMK md.57/6)

Yüce Divanda Cumhurbaşkanı'nın yargılanma süresi Anayasa md. 105/3'e göre üç aydır. Bu sürede Yüce Divan yargılaması tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilecek, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanacaktır. Bu süre sınırı, 6216 sayılı kanunda tekrar edilmiştir:

“Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkındaki Yüce Divan yargılamaları üç ay içinde tamamlanır. Yargılama bu süre içinde tamamlanamadığı takdirde, ilave üç aylık süre içinde kesin olarak tamamlanır.” (md. 57/2)

Anayasanın lafzından bu sürenin hak düşürücü süre olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. “Özel dava zamanaşımı” niteliğindeki bu süre içinde yargılama sona ermezse Yüce Divan'ın cezalandırma yetkisi derdest dava bakımından kendiliğinden sonra erecektir⁵⁷⁰.

Yüce Divan yargılamasının uzatılması, siyasi gerilimleri artırabilecek, Cumhurbaşkanı açısından meşruiyet tartışmalarına yol açabilecektir. Bu nedenle belli bir süre sınırının konulması, bahsedilen olumsuz etkilerin artmasının ve yayılmasının engellenmesi açısından isabetlidir⁵⁷¹.

E. Yüce Divan Tarafından Verilebilecek Kararlar

Kanuna göre sadece Yüce Divan yargılamasının usulü değil, verilecek hüküm de yürürlükteki kanunlara uygun olmalıdır. (AMK'nın md. 57/1) Dolayısıyla Yüce Divan yargılaması sona erdiğinde CMK'nın 223. Maddesine göre hüküm verilecektir. Ceza davasını sona erdiren mahkemenin son kararına hüküm denmektedir⁵⁷². CMK md. 225'e göre hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilecektir. Bu husus, “mahkemenin fiil ve faille bağılılığı ilkesi” olarak anılmaktadır.

Anayasanın 146. maddesine göre:

⁵⁷⁰ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'”, s.1073.

⁵⁷¹ AYKANAT, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, s.159.

⁵⁷² YANIK, *Yüce Divan*, s.233.

“Anayasa Mahkemesi onbeş üyeden kurulur.”

Anayasanın 149. maddesinin ilk fıkrasına göre ise:

“Anayasa Mahkemesi, iki bölüm ve Genel Kurul halinde çalışır. Bölümler, başkanvekili başkanlığında dört üyenin katılımıyla toplanır. Genel Kurul, Mahkeme Başkanının veya Başkanın belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on üye ile toplanır.”⁵⁷³

Anayasanın 146. Maddesinin ikinci fıkrası ise şu şekildedir:

“Siyasî partilere ilişkin dava ve başvurulara, iptal ve itiraz davaları ile Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara Genel Kurulca bakılır, bireysel başvurular ise bölümlerce karara bağlanır.”

Anayasada yer alan bu düzenlemeler 6216 sayılı AMK’nın 21. Maddesinde de aynen tekrar edilmiştir⁵⁷⁴. Yine Anayasa md. 149/1’de Genel Kurulun kararlarını salt çoğunlukla alacağı ifade edilmiş; 6216 sayılı AMK md.65’te de bu husus tekrar edilerek oylamaya en kıdemsiz üyeden başlanacağı belirtilmiş ve oy eşitliği halinde başkanın bulunduğu tarafın görüşü doğrultusunda karar verileceği hususu eklenmiştir. Bu durumda Yüce Divan’ın toplantı yeter sayısı başkan veya başkanvekili ile on bir kişidir.

Yüce Divanın on iki veya on dört üye ile toplanması ihtimalinde oy eşitliği söz konusu olabilecek; bu durumda ise başkanın bulunduğu tarafın görüşü doğrultusunda karar alınmış olacaktır. Bir başka deyişle on beş üyesi bulunan Yüce Divan, şartlar gerçekleştiğinde en az altı üye ile hüküm verebilecektir. Öte yandan, siyasi partilerin kapatılması veya devlet yardımından yoksun bırakılması için bile toplantıya katılan üyelerin üçte iki oy çokluğu aranmaktadır (AMK md. 65/2). Keskinsoy, Anayasada kararların sadece salt çoğunlukla alınacağını düzenlenmiş olması karşısında, kanunda

⁵⁷³ Bir ceza mahkemesi olarak yargılama yapan Yüce Divan’ın üye tam sayısının teşekkülü ile değil en az on üye ile toplanabilecek olması öğretide eleştirilmiştir. Zira bir başkan ve iki üyeden oluşan ağır ceza mahkemeleri üye tamsayısı ile toplanmaktadır. Bir ceza yargılaması yapan Yüce Divanın da benzer şekilde üye tamsayısı ile toplanması icap etmektedir. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.157.

⁵⁷⁴ 6216 sayılı AMK md. 21: (1) “Genel Kurul, Mahkemenin onbeş üyesinden oluşur. Genel Kurul, Başkanın veya belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on üye ile toplanır.”

(2) Genel Kurulun görevleri şunlardır:

a) İptal ve itiraz davaları ile Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara bakmak.

...

yer alan oy eşitliği halinde başkanın bulunduğu tarafın görüşü doğrultusunda karar verilmesi hususunun Anayasaya açıkça aykırı olduğunu belirtmiştir⁵⁷⁵.

Gerçekten, Cumhurbaşkanı hakkında Yüce Divanın oyların eşitliği halinde başkanın bulunduğu tarafın görüşü doğrultusunda bir karar vermesi halinde anayasaya aykırılık iddiaları alevlenecek ve verilen karar sorgulanabilir hale gelecektir. Bu sebeple AMK md. 65'in Anayasa md. 149 ile uyumlu hale getirilmesi; bu bağlamda kararların üye tam sayısının salt çoğunluğuyla alınacağını düzenlenmesi uygun olacaktır⁵⁷⁶.

Yargılama sonunda duruşmanın sona erdiğini açıklayan Yüce Divan'ın verebileceği hükümler şunlardır: Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı (CMK md. 223/1). Bu kararların dışında Yüce Divan, CMK md. 231/5 vd. hükümlerince "*hükmün açıklanmasının geri bırakılması*"na da karar verebilecektir⁵⁷⁷. Kararlar gerekçeli yazılmalıdır (6216 sayılı AMK md. 66/5). Ancak bu durum, gerekçe yazılmadan kamuya duyuru yapılmasına engel değildir.

F. Cumhurbaşkanı Hakkında Verilen Kesinleşmiş Mahkûmiyet Kararı ve Sonuçları

Cumhurbaşkanı hakkında verilen mahkûmiyet kararı, süresi içinde yeniden inceleme başvurusunun yapılmaması veya yeniden inceleme başvurusu hakkında karar verilmesi ile kesinleşecektir (Anayasa md. 148/9).

Anayasa md. 105/5'e göre:

⁵⁷⁵ KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.157-158.

⁵⁷⁶ AYKANAT, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu, s.163. Keskinsoy bu önerinin yanında yargılama usulleri bakımından tamamen 5271 sayılı CMK'da yer alan düzenlemelerin gereçli olması gerektiğini de belirtmiştir. KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.159.

⁵⁷⁷ Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, kanunun tabiri ile kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder. (CMK. md. 231/5) Başka bir deyişle, şartların gerçekleşmesi halinde verilecek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, Cumhurbaşkanı hakkında kurulan hükmün açıklanmasının 5 yıl süre ile ertelenmesi sonucunu doğurur. Böylece bu kurum ile sanığa ikinci bir şans tanınmaktadır. Mehtap ALÇİÇEK, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2011, s.12. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı hakkında milletvekili seçilmeye engel bir suçtan mahkûmiyet hükmü verildikten sonra hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi durumunda Cumhurbaşkanının görevi sona ermeyecektir.

“Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanı’nın görevi sona erer.”

Anayasa md. 101/1’e göre ise:

“Cumhurbaşkanı, kırk yaşını doldurmuş, yükseköğrenim yapmış, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip Türk vatandaşları arasından, doğrudan halk tarafından seçilir.”

Bu iki madde birlikte incelendiğinde, Cumhurbaşkanı’nın görevinin yalnızca “milletvekili seçilmeye engel suçlar”dan mahkûm edilmesi halinde sona ereceği anlaşılmaktadır⁵⁷⁸. Bu durumda Cumhurbaşkanı’nın görevi, hakkında milletvekili seçilmeye engel bir suçtan verilen mahkûmiyet kararının kesinleşmesi ile başka bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sonra erecektir.

Milletvekili seçilmeye engel suçlar Anayasa md. 76/2’de hükme bağlanmıştır. Buna göre:

“...taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar; zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, Resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler.”

Öncelikle belirtmek gerekir ki taksirli suçlardan mahkûm olan Cumhurbaşkanı’nın görevi sona ermeyecektir. Zira taksirli suçlar (örn. TCK md. 85/ Taksirle öldürme, TCK md. 89/Taksirle yaralama, TCK md. 171/ Genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması, vb.) milletvekili seçilmeye engel bir suç olarak sayılmamıştır. Taksirli suçlar dışında Cumhurbaşkanı hakkında verilen kesinleşmiş hapis cezası toplam bir yıl veya bir yılı geçiyor ise Cumhurbaşkanı’nın görevi sona erecektir. Bu cezanın bir defada verilmiş

⁵⁷⁸ 2017 Anayasa değişikliği öncesi dönemde, vatana ihanetten dolayı Yüce Divan’a sevk edilen cumhurbaşkanının göreve devam edip edemeyeceği konusu Anayasada açıkça düzenlenmediği için en tartışmalı alanlardan biriydi. Yüce Divan’a sevk edilen cumhurbaşkanının görevinin sona ereceği yönünde görüşler için bkz.: ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2004, s.318. TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 2004, s.312. Erdoğan TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, Beta, 7. Bası, İstanbul-2001, s.407. GÖZÜBÜYÜK, **Anayasa Hukuku**, s.243. Yüce Divan’a sevk edilen cumhurbaşkanının görevinin sona ermeyeceği yönünde görüşler için bkz.: GÖZLER, **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi**, 2011, s.95. Korkut KANADOĞLU, **Anayasa Mahkemesi**, s.198. GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.137. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanı’nın Statüsü ve Sorumluluğu**, s.123.

olması aranmaz; değişik suçlardan mahkûm edilen ve aldığı toplam ceza miktarı bir yılı geçen Cumhurbaşkanının görevi sona erecektir⁵⁷⁹.

Yine süresi ne olursa olsun, ağır hapis cezasından mahkûm edilen Cumhurbaşkanının görevi sona erecektir.

Anayasa md. 76/2'ye göre:

“...zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla...hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler.”

Anayasa Mahkemesi kararlarınca, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi gereğince, maddede geçen “gibi” ibaresine dayanılarak “yüz kızartıcı suçlar”ın kapsamını genişletmek mümkün değildir⁵⁸⁰. Dolayısıyla burada sayılan suçların tahdidi olarak sayıldığı kabul edilmelidir.

Anayasa md. 76/2'de son olarak kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından hüküm giymiş olanların milletvekili seçilemeyecekleri düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu suçlardan mahkûm edilen ve mahkûmiyet kararı kesinleşen Cumhurbaşkanının görevi sona erecektir.

Milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan hüküm giyen Cumhurbaşkanının görevi sona ermeyecektir. Bu suçlardan mahkûm edilen Cumhurbaşkanın aldığı ceza, görevi engelleyecek nitelikte değilse Cumhurbaşkanı görevine devam edecektir⁵⁸¹.

⁵⁷⁹ Kemal GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Ekin, 24. Baskı, Bursa-2019, s.172.

⁵⁸⁰ Anayasa Mahkemesi Kararı, E. 2011/63, K.2013/28, K.T. 14.02.2013. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/28?EsasNo=%09%202011%2F63> E.t.08.09.2021.Aynı yönde bkz. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, s.172.

⁵⁸¹ Öğretide Cumhurbaşkanının görevinin sona ermesi meselesinde kişisel suç – görev suçu ayrımı yapılmamış olması eleştirilmiştir. Göreviyle bağlantılı bir suçtan Yüce Divana sevk edilen Cumhurbaşkanının görevine devam etmemesi; kişisel bir suçtan yapılacak yargılamanın ise Cumhurbaşkanının görevini sürdürmesine mâni olmaması gerektiği ifade edilmiştir. COŞKUN, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anaya Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, s.21. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, 95. Ancak başkanlık sisteminin beşiği olan ABD’deki *impeachment* uygulamasında kişisel suç – görev suçu ayrımı yoktur. ABD’de başkanın görevi yalnızca *ihane*, *zimmet* ve *diğer ağır cürüm ve kabahatlerden* Senato tarafından mahkûm edilirse sona ermektedir. Dikkat edilmelidir ki başkanın görevi hakkında yargılamaya başlanması ile değil mahkûmiyetle sona ermektedir. GÖZLER, **Devlet Başkanları**, s.24. Ayrıca değinmek gerekir ki Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu genişletilmiş ve temelini parlamenter sistemden alan kişisel suç-görev suçu ayrımı ortadan kalkmıştır. Cezai sorumluluğu genişleyen Cumhurbaşkanının görevini sona erdiren suçlarının da

Ancak Cumhurbaşkanının aldığı ceza görevi engelleyecek nitelikte bir cezaysa bu cezanın nasıl infaz edileceği ve Cumhurbaşkanının görevine nasıl devam edeceği hususu tartışmalıdır.

G. Cumhurbaşkanı Hakkında Hükmedilen Cezanın İnfazı

Cumhurbaşkanı hakkında Yüce Divan tarafından verilen kesinleşen mahkûmiyet kararının yargılama organlarınca infazı gerekir. Yüce Divan, yargılama sonucunda verdiği kararı infaz edilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderecek; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı da gerekli işlemlerin yapılmasını sağladıktan sonra Cumhurbaşkanının 5275 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun” hükümlerine göre cezasının infazını gerçekleştirecektir⁵⁸².

5275 sayılı CGTİHK md. 4’e göre:

“Mahkûmiyet hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamaz.”

5237 sayılı TCK md. 45’e göre ise:

“Suç karşılığında uygulanan yaptırım olarak cezalar, hapis ve adli para cezalarıdır.”

Milletvekili seçilmeye engel bir suçtan mahkûm olan Cumhurbaşkanının görevi sona ereceği için verilen cezanın infaz edilmesinde herhangi bir problem yaşanmayacaktır⁵⁸³. Fakat Cumhurbaşkanı milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan mahkûm edilirse, hala cumhurbaşkanlığı görevini sürdürmeye devam edeceği için cezanın infazı nasıl sağlanacaktır? Anayasada bu konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı için öğretide tartışmalar vardır.

Öğretide bir görüşe göre Anayasada Cumhurbaşkanının görevinin sona ermesi, belirli suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı verilmesi hali ile sınırlandırılmıştır. Bu

genişlemesi isabetlidir. Yine belirtmekte fayda vardır ki milletvekili seçilmeye engel suçlar zaten birçok görev suçunu bünyesinde barındırmakta, bunun dışında alt sınırı 1 yıl ve fazlası olan mahkûmiyetleri de kapsamaktadır. Bu durum, görev suçu – kişisel suç ayırımına gidilmesinden daha güvenceli bir durumdur.

⁵⁸² 6216 sayılı AMK’de Yüce Divan tarafından verilen cezaların hangi organ tarafından yerine getirileceği hususu düzenlenmemiştir. 5275 sayılı CGTİHK’nın 5. Maddesine göre kesinleşen mahkeme kararları yerine getirilmesi için Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilecektir. YANIK, **Yüce Divan**, s.243.

⁵⁸³ Ancak hükmün açıklanmasının geriye bırakılması kararının verilmesi durumunda, hüküm hukuki sonuçlarını doğurmayacağı için söz konusu suç milletvekili seçilmeye engel bir suç olsa dahi cumhurbaşkanının görevi sona ermeyecektir.

bağlamda Anayasa koyucu, bunların dışında kalan suçlardan hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı verilen Cumhurbaşkanının görevine devam etmesini amaçlamaktadır⁵⁸⁴. Bu görüşe göre dikkat edilmesi gereken husus, verilen cezanın hapis cezası mı yoksa adli para cezası mı olduğu hususudur. Zira milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan verilen kesinleşmiş adli para cezasının, cumhurbaşkanlığı görevinin gerçekleştirilmesine mâni olmayacağı için derhal infaz edilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır. Ancak milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan verilen hapis cezası, Cumhurbaşkanının görevini yerine getirmesine mâni olacaktır ve bu durum da Anayasa md. 105/5'in amacına ters düşecektir. Dolayısıyla izlenecek en uygun yol, milletvekillerinde olduğu gibi infazın görev süresinin sonuna kadar ertelenmesi olmalıdır⁵⁸⁵.

Aksi yöndeki görüşe göre ise Cumhurbaşkanı, seçilmeye engel olmayan bir suçtan hapis cezası alır ve görevini yerine getirmesi imkânsız hale gelirse bu durumda iki farklı ihtimal söz konusu olabilir: Birinci ihtimal hapis cezasının süresinin kalan görev süresinden fazla olması hali, ikinci ihtimal ise hapis cezasının kalan görev süresinden daha az olması halidir. Birinci ihtimalde Cumhurbaşkanı görevini yerine getiremeyeceği için cumhurbaşkanlığı makamı boşalmış olacak; ikinci ihtimalde ise Cumhurbaşkanının görevini geçici olarak yerine getirememesi söz konusu olacak ve Cumhurbaşkanının cezası infaz edilirken görevini vekili yerine getirecektir⁵⁸⁶. Ayrıca Cumhurbaşkanının milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan hapis cezası alması durumunda infazın ertelenmesi kurumu gündeme gelebilecektir⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴ ÖZYÜKSEL, "Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'", S.1078. Ancak Cumhurbaşkanının görevde kalmaya devam etmesi ile bilfiil görevini icra etmesi farklıdır. Görevi devam eden bir Cumhurbaşkanı, bilfiil görevinin başında olmayabilir. Bu gibi durumlarda Cumhurbaşkanına vekalet kurumu söz konusu olacaktır.

⁵⁸⁵ ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.95. ÖZYÜKSEL, "Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'", s.1078.

⁵⁸⁶ AYKANAT, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, s.169-170.

⁵⁸⁷ Cezanın infazının ertelenmesi kurumu özellikle taksirli suçlarda gündeme gelecektir. Söz konusu kurum, en fazla iki yıl için söz konusu olabilecektir. **Ibid.**, s.170.

5275 sayılı CGTİGHK md. 17: (1) Kasten işlenen suçlarda üç yıl, taksirle işlenen suçlarda ise beş yıl veya daha az süreli hapis cezalarının infazı, çağrı üzerine gelen hükümlünün istemi üzerine, Cumhuriyet Başsavcılığınca ertelenebilir.

(2) Erteleme, her defasında bir yılı geçmemek üzere en fazla iki kez uygulanabilir.

(3) Erteleme süresi içinde, hükümlü hakkında kasten işlenen bir suçtan dolayı kamu davası açılması hâlinde, erteleme kararı kaldırılarak ceza derhal infaz olunur.

Gerçekten de Cumhurbaşkanının milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan kesinleşmiş hapis cezası alması ihtimalinde infazın nasıl gerçekleştirileceği Anayasada yer almamaktadır. Ayrıca bu konuya ilişkin mevzuatta infazın görev süresinin sonuna erteleneceğine dair herhangi bir istisnai hüküm de bulunmamaktadır. En uygun çözüm, milletvekili seçilmeye engel olmayan suçlardan kesinleşmiş hapis cezası alan Cumhurbaşkanının cezasının infazının görev süresinin sonuna bırakılacağına dair bir Anayasa değişikliği yapılmasıdır. Ancak olan hukuk bakımından ifade etmek gerekir ki bu konuya ilişkin istisnai bir hükmün getirilmemiş olması, Cumhurbaşkanının herkes gibi genel kurallara tabi olacağı ve cezanın infazının derhal gerçekleştirileceği anlamına gelmektedir.

Hal böyle olsa da kanun önünde eşitlik ilkesi gereği Cumhurbaşkanı, şartları tutuyorsa, TCK, CMK ve CGTİHK’te yer alan hapis cezasına ve infaza seçenek kurumların işletilmesinden yararlanabilecektir. Bu kurumlar başlıca şunlardır: Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar⁵⁸⁸ (TCK md. 50), hapis cezasının ertelenmesi (TCK md.51), hükmün açıklanmasının geri bırakılması (CMK md.231), hükümlünün istemiyle infazın ertelenmesi (CGHTİK md. 17), kısa süreli hapis cezasının özel infaz usulleri (CGTİHK md.110), denetimli serbestlik (CGHTİK md.105/A) ve koşullu salıverilme (CGHTİK md.107).

Son olarak milletvekili seçilmeye engel olmayan suçlara değinmekte de fayda vardır. Anayasa md. 76/2’de yer alan ifadeden taksirli suçların ve “*zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz*

(4) Birinci fıkrada belirtilen hapis cezalarının infazına başlanmış olsa bile, hükümlünün yükseköğrenimini bitirebilmesi, ana, baba, eş veya çocuklarının ölümü veya bu kişilerin sürekli hastalık veya malullükleri nedeniyle ailenin ticari faaliyetlerinin yürütülebilmesinin veya tarım topraklarının işlenebilmesinin imkânsız hâle gelmesi veya hükümlünün eş veya çocuklarının sürekli hastalık veya malullükleri nedeniyle bakıma muhtaç olmaları ya da hükümlünün hastalığının sürekli bir tedaviyi gerektirmesi gibi zorunlu ve çok ivedi hâllerde, Cumhuriyet Başsavcılığınca bir yılı geçmeyen sürelerle hapis cezasının infazına ara verilebilir. Ancak bu ara verme iki defadan fazla olamaz.

(5) Erteleme isteminin kabulü, güvence gösterilmesine veya diğer bir şarta bağlanabilir.

(6) Bu madde hükümleri;

a) Terör suçları, örgüt faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlar ve cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan mahkûm olanlar,

b) Mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulanmasına karar verilenler,

c) Disiplin veya tazyik hapsine mahkûm olanlar,

hakkında uygulanmaz.

⁵⁸⁸ Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır. (TCK md. 49/2)

kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, Resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçları” hariç olmak üzere toplamda bir yıldan az hapis cezasına mahkûm edilenlerin bu kapsamda yer almadığı anlaşılmaktadır. TCK md.50/4’e göre:

“Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adli para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz.”

Yine bir yıldan az olan hapis cezaları yani *kısa süreli hapis cezaları* TCK md.50’de⁵⁸⁹ yer alan ve içlerinde adli para cezasının da yer aldığı seçenek yaptırımlara çevrilebilir. Anlaşılacağı üzere milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanının cezasını hapis cezası şeklinde alması da oldukça düşük bir ihtimal olarak gözükmemektedir.

H. Yüce Divan Kararına Karşı Kanun Yolu

a. Yüce Divan Kararlarına Karşı Yeniden İnceleme Başvurusu

Yüce Divanın verdiği kararlar 2010 Anayasa değişikliğinden önce kesindi. Mahkeme kararlarına karşı sadece yargılanmanın yenilenmesi ile AİHM’e bireysel başvuru yollarına başvurulabiliyordu⁵⁹⁰. 2010 anayasa değişikliği ile Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme yolu getirilmiştir.

Anayasaya göre:

“Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilir. Genel Kurulun yeniden inceleme sonucunda verdiği kararlar kesindir.” (md. 148/9)

⁵⁸⁹ TCK md. 50 : “(1) Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre; a) Adli para cezasına, b) Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine, c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye, d) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya, e) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya, f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya, Çevrilebilir...”

⁵⁹⁰ Ki bu yollar da olağanüstü kanun yollarıydı. Reşit TAVUS, “Yüce Divan”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya-2016, s.185.

Anayasa ile getirilen bu husus, AMK'nın 58. Maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Söz konusu bu düzenlemelere yer vermeden önce “yeniden inceleme yolu”nun hukuki niteliğine dair yapılan tartışmalara yer vermekte fayda vardır.

Öğretide bir görüşe göre Yüce Divan kararlarına karşı yapılacak yeniden inceleme başvurusu bir kanun yolu niteliğinde değildir; zira AİHS'e Ek 7 numaralı Protokolün 2. Maddesinde öngörülen “*Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı*” nı tam manası ile koruma altına almamaktadır⁵⁹¹. Söz konusu maddeye göre, cezai bir yargılama sonucunda verilen hükmün üst mercii tarafından incelenmesi zorunlu iken yeniden inceleme yolunda Yüce Divan tarafından verilen kararlar, yine Yüce Divan tarafından incelenmektedir. Dolayısıyla bu usul, ikinci kademe incelemesi olarak nitelendirilemeyeceği gibi⁵⁹² bir kanun yolu olarak da nitelendirilemez⁵⁹³; bu şekilde hak arama hürriyeti de kısıtlanmış olmaktadır⁵⁹⁴.

Öğretide aksini savunan diğer görüşe göre ise kanun yolu, kural olarak bir yargılama makamı tarafından verilen kararın hatalı olduğu gerekçesiyle başka bir yargılama makamı önüne götürülmesi şeklinde tanımlansa da bunun istisnaları da mevcuttur⁵⁹⁵. Dolayısıyla bir hukuki çarenin “kanun yolu” sayılabilmesi için başka bir makamca incelenmesi zorunlu değildir⁵⁹⁶. Gerçekten de Yüce Divan tarafından verilen karara karşı yapılan yeniden inceleme başvurusunun, AİHS'e Ek 7 numaralı Protokol md.

⁵⁹¹ AİHS'e Ek 7 numaralı Protokol Madde 2: “1. Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir.

2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatini müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkûmiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir.”

⁵⁹² Bu usul, daha çok karar düzeltmeye benzerdir. YANIK, **Yüce Divan**, s.310.

⁵⁹³ GÜLFİDAN, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.149. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s. 99-100.

⁵⁹⁴ ŞEN – ÖZDEMİR, “Yüce Divan Yargılaması”, s.192. Yüce Divan kararına karşı başvurulabilecek tek olağanüstü kanun yolunun “yargılanmanın yenilenmesi” olduğu; bunun dışında söz konusu kararlara karşı başvurulabilecek herhangi bir olağan kanun yolunun olmadığı hakkındaki görüş için bkz.: Çağdaş EROL, “Türk Anayasa Hukuku’nda Yüce Divan”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İzmir-2012, s.98.

⁵⁹⁵ “Yargılanmanın yenilenmesi” kurumunda olduğu gibi, istisnai olarak uyuşmazlık kararı veren mahkeme tarafından çözülebilmektedir. TOROSLU-FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.321.

⁵⁹⁶ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'”, s.1075, 128 No.lu dipnot.

2/2’de öngörülen istisnalardan biri olduğu için olağan bir kanun yolu olarak görülmesi yerinde olacaktır⁵⁹⁷.

Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili, sanık, müdafî, katılan veya vekili tarafından yapılabilir. Yeniden inceleme başvurusu hükmün açıklanmasından itibaren onbeş gün içinde Yüce Divana bir dilekçe verilmesi suretiyle yapılmalıdır; hüküm, yeniden incelemeye başvurma hakkı olanların yokluğunda açıklanmışsa, süre tebliğ tarihinden itibaren başlayacaktır (6216 sayılı AMK md. 58/2).

Yüce Divan yeniden incelemeyi dosya üzerinden yapacaktır. Ancak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilinin, sanığın veya katılanın istemi üzerine ya da resen incelemenin duruşma açılarak yapılmasına da karar verilebilmektedir. İncelemenin duruşma açılarak yapılmasına karar verilmesi hâlinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekiline, sanığa, katılana, müdafî ve vekile duruşma günü tebliğ edilmelidir. Sanık, duruşmada hazır bulunabileceği gibi, kendisini bir müdafî ile de temsil ettirebilecektir (6216 sayılı AMK md. 58/3,4).

Duruşmada Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili, hazır bulunması hâlinde sanık, müdafî, katılan ve vekili iddia ve savunmalarını açıklayacak; yeniden inceleme başvurusunda bulunan tarafa önce söz verilecektir. Her hâlde son söz sanığın olacaktır (6216 sayılı AMK md. 58/5).

Yeniden inceleme, yalnızca başvuruda belirtilen hususlarla sınırlı olarak yapılabilir. Başvurunun yerinde görülmesi hâlinde aynı zamanda başvuru konusu hakkında da

⁵⁹⁷Zira Yüce Divan yargıladığı kişiler bakımından, AİHS’e Ek 7 Numaralı Protokol md. 2/2’de öngörülen en yüksek mahkemelerden biridir. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.271. Ayrıca AİHM, *Krombach v. Fransa* davasında mahkemeye erişim hakkı zedelenmediği sürece AİHS’e Ek 7 Numaralı Protokol md. 2’deki yükümlülüğün yerine getirilmesinde akit devletlerin geniş takdir yetkisi olduğunu belirtmiştir. “Krombach v. Fransa”, Başvuru No. 29731/96, Karar Tarihi 13 Mayıs 2001, <http://goo.gl/bAbkdd>, (AİHM Resmi Sitesi), E.t.07.09.2021. Yeniden inceleme başvurusunun bir kanun yolu olduğunu savunan diğer görüşler için bkz. Numan BİBER, “Meclis Soruşturması ve Yüce Divan Yargılaması”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Diyarbakır-2015, s.113. TAVUS, “Yüce Divan”, s.185.

karar verilir. Yeniden inceleme başvurusu üzerine verilen Yüce Divan kararları kesindir (6216 sayılı AMK md. 58/6).

b. Yargılamanın Yenilenmesi

Ceza yargılamasında ortaya çıkan hatalı kesin hükümlerin düzeltilmesi imkanını veren yargılanmanın yenilenmesi kurumu, olağanüstü kanun yollarından biridir⁵⁹⁸. Ayrıca Yüce Divan yargılaması sonucunda verilen kesinleşmiş hükümlere karşı da başvurulabilecek tek olağanüstü kanun yolu, yargılamanın yenilenmesi yoludur⁵⁹⁹.

6216 sayılı AMK md. 67’de yargılanmanın yenilenmesi şu şekilde düzenlenmiştir:

“Mahkemenin siyasi parti kapatma davalarında veya Yüce Divan sıfatıyla verdiği kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre istenebilir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, Anayasa Mahkemesinin siyasi parti kapatma veya Yüce Divan sıfatıyla verdiği bir kararının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğine hükmetmesi hâlinde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde Anayasa Mahkemesinden yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilir.

Mahkeme, yargılamanın yenilenmesi istemini esaslı ve kabule değer bulursa, yargılamanın yenilenmesine karar verir. İstem genel hükümlere göre sonuçlandırılır.”

Görüldüğü gibi Yüce Divan kararlarına karşı 5271 sayılı CMK hükümlerine göre yargılamanın yenilenmesi isteğinde bulunulabilecektir⁶⁰⁰. Yargılamanın yenilenmesi hükümleri, CMK’nın 311. ila 323. Maddeleri arasında düzenlenmiştir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak için belli bir süre sınırı bulunmamakla beraber kanunda düzenlenen nedenlerin ortaya çıkması gerekecektir. CMK md. 311’de⁶⁰¹ hükümlü

⁵⁹⁸ TOROSLU-FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2016, s.383-384. CMK’da yer verilen diğer olağanüstü kanun yolları ise Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı (CMK md. 308) ve kanun yararına bozma (CMK md. 309-310) dır.

⁵⁹⁹ Zira 6216 sayılı AMK’da siyasi parti kapatma davaları ve Yüce Divan sıfatıyla görülen davalarda verilen kesinleşmiş hükümlere karşı başvurulabilecek olağanüstü kanun yolu olarak yalnızca “yargılanmanın yenilenmesi” yolundan bahsedilmiştir.

⁶⁰⁰ 6216 sayılı AMK yürürlüğe girmeden önce bu konuda açık bir hüküm bulunmamaktaydı. Bununla beraber öğreti ve Yüce Divan kararlarında yargılamanın yenilenmesini yasaklayan bir hüküm olmadığı gerekçesiyle yargılamanın yenilenebileceği kabul edilmekteydi. Bu yönde görüşler için bkz. EREM, **Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi**, s.22. Arzu DURMUŞ, **Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yüce Divan Kararlarını Yeniden Tartışmak (Anayasa Mahkemesi Kararlarına Karşı Olağanüstü Kanun Yolları)**, Beta Yayıncılık, İstanbul-2001, s.52.

⁶⁰¹ CMK Madde 311 – (1) Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir dava, aşağıda yazılı hâllerde hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülür:

lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri; CMK md. 314'te⁶⁰² ise sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri sayılmış olup lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre daha fazladır.

CMK md. 318/1'e göre yargılamanın yenilenmesi istemi Yüce Divan'a yapılacak; Yüce Divan da istemin kabule değer olup olmadığına karar verecektir. CMK md. 315'e göre kanunun aynı maddesinde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi kabul edilemeyecek; hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir. CMK md. 319/1'e göre yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda belirlenen şekilde yapılmamış veya yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal hiçbir neden gösterilmemiş veya bunu doğrulayacak deliller açıklanmamış ise, bu istem kabule değer görülmeyle reddedilecektir.

Yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemez. Ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir (CMK md. 312). Ayrıca hükmün infaz edilmiş olması veya hükümlünün ölümü, yargılamanın yenilenmesi

a) Duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen bir belgenin sahteliği anlaşılırsa.

b) Yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılırsa.

c) Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise.

d) Ceza hükmü hukuk mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış olup da bu hüküm kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kaldırılmış ise.

e) Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa.

f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.

(2) Birinci fıkranın (f) bendi hükümleri, 4.2.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile, 4.2.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır.

⁶⁰² CMK Madde 314 – (1) Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış olan bir dava aşağıda yazılı hâllerde sanık veya hükümlünün aleyhine olarak yargılamanın yenilenmesi yolu ile tekrar görülür:

a) Duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa.

b) Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada sanık veya hükümlü lehine kusur etmiş ise.

c) Sanık beraat ettikten sonra suçla ilgili olarak hâkim önünde güvenilebilir nitelikte ikrarda bulunmuşsa

istemine engel olmaz. Ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşleri yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilirler (CMK md. 313).

c. *Bireysel Başvuru*

2010 Anayasa değişikliği ile hukukumuzda girmiş olan ve “anayasa şikâyeti” olarak da anılan bireysel başvuru yolu, temel hak ve özgürlükleri ihlal edilen kişilerin, olağan kanun yollarını tükettikten sonra, Anayasa Mahkemesi’ne başvurmalarıdır⁶⁰³.

Yüce Divan kararlarına karşı bireysel başvuru yapılıp yapılamayacağı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre AMK md. 46’da “*Bireysel başvuru ancak ... güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.*” denerek kişilerin sıfatı ve statüleri dikkate alınmaksızın, hak ihlaline uğrayan bireylerin bireysel başvuruda bulunabileceği kaleme alındığı için Yüce Divan kararlarına karşı da bireysel başvuru mümkün olmalıdır⁶⁰⁴.

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise Yüce Divan kararlarına karşı bireysel başvuru imkânı bulunmamaktadır⁶⁰⁵. AMK md. 45/3’e göre:

“Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz.”

Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla verdiği kararlar da Anayasa Mahkemesi kararı olduğu için bireysel başvurunun konusu dışında bırakılmıştır. Ayrıca Yüce Divan kararları Anayasa Mahkemesinin Genel Kurulu tarafından alınmaktayken bireysel başvurular Anayasa Mahkemesinin sayıca daha az

⁶⁰³ GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s.447. TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 2019, s.535.

⁶⁰⁴ KESKİNSOY, *1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu*, s.166-167. Kamuran KAYA, “6216 Sayılı Kanun Kapsamında Yüce Divan Yargılaması”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Cilt:86, Sayı:6, 2012, s.263.

⁶⁰⁵ İbrahim ŞAHBAZ, “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar”, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, Ankara, TBB Yayınları, Nisan 2011, s. 91. Haşim KILIÇ, “Bağlamaz ama emsal olabilir”, (Yazar: Fikret Bila), *Milliyet Gazetesi*, 22.12.2012. <https://www.milliyet.com.tr/yazarlar/fikret-bila/hasim-kilic-baglamaz-ama-emsal-olabilir-1645068> E.t. 13.09.2021. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.272.

üyeye sahip bölümlerine yapılmaktadır; bu sebeple Yüce Divan kararlarına karşı bireysel başvuru yolunun gerekliliği de tartışmalıdır⁶⁰⁶.

d. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı

1950’de imzaya açılan, 1953’te ise yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 34. Maddesinde:

“Bu Sözleşme veya protokollerinde tanınan haklarının Yüksek Sözleşmeci Taraflardan biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme’ye başvurabilir.”

denilmektedir.

Dolayısıyla Cumhurbaşkanı, AİHS’de tanınan herhangi bir hakkının ihlal edildiğini iddia ederek Yüce Divan kararlarına karşı AİHM’e bireysel başvuruda bulunabilir⁶⁰⁷. Ancak bunun için öncelikle olağan iç hukuk yolları tüketilmelidir. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanı, AİHM’e başvurabilmek için öncelikle Yüce Divan kararına karşı süresi içinde yeniden inceleme başvurusunda bulunmalıdır. Yeniden inceleme başvurusu sonucunda verilen kesin karar tarihinden itibaren altı aylık süre içinde AİHM’e bireysel başvuruda bulunulmalıdır.

I. Cumhurbaşkanının Yargılanması ve Yargı Bağımsızlığı Sorunu

Cumhurbaşkanını Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi yargılayacaktır. Anayasa Mahkemesi üyeleri ise ağırlıklı olarak Cumhurbaşkanı tarafından seçildiği için konunun diğer bir boyutunu da yargı bağımsızlığı sorunu oluşturmaktadır.

Anayasaya göre Cumhurbaşkanını yargılayacak makam olan Yüce Divan on beş üyeden oluşmakta; bu üyelerden, dört üye doğrudan olmak üzere, toplamda on iki üye Cumhurbaşkanının kendisi tarafından seçilmektedir (md. 146). 2017 Anayasa değişikliği öncesinde de on yedi üyeden oluşan Anayasa Mahkemesinin on dört üyesini⁶⁰⁸ aynı usulle Cumhurbaşkanı seçmekteydi. Her ne kadar önceki usul ile sonraki

⁶⁰⁶ Buna bir çözüm önerisi olarak Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesinden alınıp Yargıtay’a verilmesi gösterilmiştir. İTİŞGEN DÜLGER, “Parlamentar Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti”, s.273.

⁶⁰⁷ KESKİNSOY, 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu, s.168.

⁶⁰⁸ Önceki sistemde yer alan fazladan iki üye, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinden seçilmekteydi. Ancak 2017 Anayasa değişikliği ile bu mahkemeler kaldırılmıştır.

usul arasında bir farklılaşma olmasa da bu üyeleri seçen Cumhurbaşkanının hukuki statüsü artık tamamen değişmiştir. Zira önceden parlamenter rejimin “partiler üstü” konumunda bulunan Cumhurbaşkanı tarafından seçilen üyeler, şu anda “partili” Cumhurbaşkanı tarafından seçilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin geri kalan üç üyesi ise TBMM tarafından seçilmektedir. Fakat TBMM’de Anayasa md. 146’nın aradığı nitelikli çoğunluğu elde eden partinin Cumhurbaşkanı mensup olduğu parti olması ihtimalinde, Anayasa Mahkemesinin bütün üyelerinin seçiminde partili Cumhurbaşkanının doğrudan veya dolaylı etkisi olacağı açıktır. Belirtilen bu hususlar, daha önce de var olan Yüce Divanın Cumhurbaşkanıyı yargılarken bağımsız ve tarafsız kalıp kalamayacağı tartışmalarını daha da derinleştirmektedir⁶⁰⁹.

Öğretideki görüşlere göre on iki üyesi partili Cumhurbaşkanı tarafından seçilen Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanıyı etkili bir şekilde denetleyip denetlemeyeceği hususu kafalarda soru işaretlerinin oluşmasına neden olacak⁶¹⁰; kendisini yargılayacak hakimlerin büyük çoğunluğunu seçen Cumhurbaşkanı bakımından “Nemo iudex in sua causa” (Kimse kendi davasında hâkim olamaz) ilkesinin tartışılması gündeme gelebilecektir⁶¹¹.

2017 Anayasa değişikliği öncesinde de öğretilerde bu husus eleştirilmekte, Cumhurbaşkanı tarafından seçilen AYM üyelerinin Cumhurbaşkanıyı vatana ihanet sebebiyle yargılayacak olmasının, AYM yargıçlarının tarafsızlığına ve yargılama sonunda verilecek kararın inandırıcılığına ve otoritesine hâlel getireceği; bununla birlikte mahkemenin siyasi çekişmelerin içine çekilerek yıpratılacağı belirtilmekteydi⁶¹².

⁶⁰⁹ Nihan Yancı ÖZALP, “2017 Anayasa Değişikliklerinin Yasama Yürütme İlişkilerine ve Yargı Bağımsızlığına Etkileri”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.6, S.11,2017, s.124. <http://anayasader.org/wp-content/uploads/2020/04/Yanc%C4%B1-%C3%96zalp-AYHD-11.pdf> E.t. 14.09.2021.

⁶¹⁰ Rıza TÜRMEK, “Son Dönem: AKP’nin Başkanlığı”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2016/4, s.89. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/398639> adresinden E.t.14.09.2021.

⁶¹¹ Tolga ŞİRİN, “New Constitutional Amendment Proposal in Turkey: A Threat to Pluralistic Democracy!”, 31.01.2017, <https://verfassungsblog.de/new-constitutional-amendment-proposal-in-turkey-a-threat-to-pluralistic-democracy/> E.t.14.09.2021.

⁶¹² Yekta Güngör ÖZDEN, “Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu”, Bahri Savcı’ya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, 1988-Ankara, s. 377. Zafer ÜSKÜL- TÜSİAD, **Türk Demokrasisinde 130 Yıl**

Bu tartışmalar hakkında yorum yapabilmek için öncelikle karşılaştırmalı hukukta duruma bakılmalı, sonrasında ise AİHM'in konuya ilişkin içtihatları incelenmelidir.

Karşılaştırmalı hukukta Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla devlet başkanını yargıladığı ülkeler arasında İtalya, Almanya, Avusturya, Güney Kore ve Macaristan göze çarpmaktadır⁶¹³. İtalya'da Anayasa Mahkemesi on beş üyeden oluşmakta; üyelerden beşi Cumhurbaşkanı, beşi parlamento, beşi de adli ve idari yargı yüksek hakimleri tarafından seçilmektedir⁶¹⁴. Almanya'da Federal Anayasa Mahkemesi, sekizer üyeden oluşan iki daireden oluşmakta; bu dairelere Federal Meclis ve Federal Konsey üçte iki çoğunlukla eşit sayıda üye seçmektedir⁶¹⁵. Avusturya'da on dört asıl ve altı yedek üyeden oluşan Federal Anayasa Mahkemesi üyelerinin tamamı devlet başkanı tarafından atanmakta; bu üyelerden 8 asıl üç yedek üye federal hükümetin teklifi üzerine, kalan altı asıl ve üç yedek üye ise Ulusal Meclis ve Federal Meclisin gösterdiği adaylar arasından seçilmektedir⁶¹⁶. Güney Kore'de Anayasa Mahkemesi, başkanın üç üyesini doğrudan, üç üyesini Millet Meclisinin gösterdiği adaylar arasından, üç üyesini ise Yüksek Mahkemenin gösterdiği adaylar arasından seçtiği toplamda dokuz üyeden oluşmaktadır⁶¹⁷. Macaristan'da ise on beş üyeden oluşan Anayasa Mahkemesinin bütün üyeleri Millet Meclisi tarafından üçte iki çoğunlukla seçilmektedir⁶¹⁸.

(1876-2006) Prof. Dr. Bülent Tanör'ün Anısına "Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri" 10. Yıl Güncellemesi, Mikado Matbaacılık, Aralık-2006, İstanbul, s.229'dan Bülent Tanör'ün görüşüne ulaşılmıştır. <https://tusiad.org/tr/yayinlar/raporlar/item/5290-turk-demokrasisinde-130-yil-1876-2006> E.t.15.09.2021. KANADOĞLU, **Anayasa Mahkemesi**, s.205. ÖZEN, "1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri", s.33. ARSLAN, "Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi", s.193.

⁶¹³ Ayrıntılı bilgi için bkz. YANIK, **Yüce Divan**, s.54-64.

⁶¹⁴ KANADOĞLU, **Anayasa Mahkemesi**, s.53. Üyelerin görevi dokuz yıldır. Üyeler bu sürenin bitiminde tekrar göreve seçilemez.

⁶¹⁵ Üyelerin tamamı hukukçudur ve görev süreleri on iki yıldır. KANADOĞLU, **Anayasa Mahkemesi**, s.55.

⁶¹⁶ Üyeler, yetmiş yaşının sonuna kadar görevde kalmaktadır. KANADOĞLU, **Anayasa Mahkemesi**, s.51.

⁶¹⁷ Anayasa Mahkemesinin üyelerinin hepsi yargıçtır. Bkz. The Constitution of the Republic of Korea Art. 111, <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/kr/kr061en.pdf> E.t.15.09.2021.

⁶¹⁸ Üyeler on iki yıl için seçilirler. Hungary's Constitution of 2011 Art. 1, Art. 24/4. https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2011.pdf E.t.15.09.2021.

Karşılaştırmalı hukukta devlet başkanının temyiz mahkemesi tarafından yargılandığı ülkeler olarak Portekiz, Romanya ve 2009 yılında yapılan değişiklik sonrası İngiltere göze çarpmaktadır⁶¹⁹.

Başkanlık sistemi ile yönetilen ABD, Arjantin ve Brezilya gibi ülkelerde ise başkanı yargılama görevi yasama organına verilmiştir⁶²⁰.

Fransa’da ise Cumhurbaşkanı’yı yargılayacak olan Yüksek Adalet Divanı, yirmi dört asıl ve on iki yedek üyeden oluşmakta; bu üyeler Millet Meclisi ve Senato tarafından kendi üyeleri arasından eşit sayıda seçilmektedir⁶²¹.

Görüldüğü gibi, verilen ülkeler arasında devlet başkanını yargılayacak mahkemenin üyelerini çoğunlukla yasama organı seçmektedir⁶²². Yukarıda verilen ülkeler arasından gerek hükümet sistemi olarak⁶²³, gerek devlet başkanının Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi’nde yargılanması olarak, gerek de Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçimi olarak Türkiye’nin sistemine en çok benzeyen ülke Güney Kore’dir. Güney Kore’de bütün üyeler başkan tarafından atanmaktayken Türkiye’de üyelerin beşte dördü Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Güney Kore’de üyelerin üçte biri doğrudan başkan tarafından atanmaktayken, Türkiye’de de Cumhurbaşkanı tarafından atanan on iki üyenin dördü yani üçte biri doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Bunun dışında üye çeşitliliği bakımından, yükseköğretim kurumlarının öğretim üyelerine de yer verildiği için, Türkiye daha iyi konumda gözükmektedir. Ayrıca dikkat edilmesi gerekir ki, Güney Kore’nin Anayasa Mahkemesi üyeleri tamamen yargıçlardan seçilmektedir. Türkiye’de ise böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Karşılaştırmalı hukuku inceledikten sonra AİHM içtihatlarına bakmak gerekecektir. Cumhurbaşkanı’nın kendisini yargılayacak mahkemenin üyelerini seçmesi hususu,

⁶¹⁹ TAVUS, “Yüce Divan”, s.41.

⁶²⁰ YANIK, **Yüce Divan**, s.42, s.45; Argentina's Constitution of 1853, Reinstated in 1983, with Amendments through 1994, Art. 53, Art.59. https://www.constituteproject.org/constitution/Argentina_1994.pdf?lang=en E.t. 15.09.2021.

⁶²¹ YANIK, **Yüce Divan**, s.49.

⁶²² Ancak elbette dünyada var olan ülkelerin sistemlerini yukarıda verilen ülkelerle sınırlamak doğru olmaz. Çıkardığımız sonuçlar, incelediğimiz ülkelerle sınırlıdır.

⁶²³ Güney Kore’nin hükümet sistemi, büyük ölçüde başkanlık sistemine uymaktadır. Seonhwa KIM, “Reforming South Korea’s “Imperial Presidency”, Institute for Security and Development Policy, Policy Brief No.205, 10.10.2017, s.1-3. <https://isdpeu/content/uploads/2017/10/2017-kim-reforming-south-koreas-imperial-presidency.pdf> adresinden E.t.15.09.2021.

öğretide yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından eleştirildiği için AİHM’in, md. 6/1 “adil yargılanma hakkı” kapsamında “mahkemelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı” ilkesi ile ilgili içtihatları incelenmelidir.

AİHM, bir mahkemenin bağımsız olup olmadığına karar verirken üyelerinin atanma biçiminin yanında görev süreleri, dışarıdan baskılara karşı garantilerin varlığı ve kurumun bağımsız bir görünüme sahip olup olmadığı hususlarını göz önünde bulundurmakta; bir mahkemenin üyelerinin yürütme tarafından atanıyor olmasını tek başına sözleşme ihlali olarak görmemektedir⁶²⁴. Örneğin bir mahkemenin üyelerinin sabit süre için atanması, o mahkeme için bir bağımsızlık garantisi olarak algılanacaktır⁶²⁵. AİHM, bir mahkemenin bağımsızlık görünümüne zarar veren kuşkuvar nesnellik temeline dayandırılması gerektiğini ve verdiği kararların adli olmayan hiçbir organ tarafından değiştirilemeyecek bağlayıcılıkta olması gerektiğini belirtmiştir⁶²⁶.

AİHM, hakimlerin tarafsızlığından kuşku duymak için makul bir sebebin varlığını tek başına yeterli bulmamakta, bunun için aynı zamanda nesnel ve rasyonel delillerin varlığını da aramaktadır⁶²⁷. Ayrıca tarafsızlığından şüphe edilen ve bu şüphelerin makul nedenlere dayandığı yargıçların o davadan çekilmesi gerekmektedir⁶²⁸.

Verilen AİHM kararları ışığında ülkemizdeki düzenlemelere bakacak olursak, on beş üyesinin on ikisi Cumhurbaşkanı tarafından atanan Anayasa Mahkemesi üyelerinin özlük hakları AMK md. 10 ve md.11’de şu şekilde düzenlenmiştir:

“Madde 10: (1) Mahkeme üyeleri oniki yıl için seçilirler. Bir kimse iki defa üye seçilemez.

⁶²⁴ The Case of Campbell and Fell v The United Kingdom, Başvuru No. 7819/77, 28 Haziran 1984, 78. Ve 79 para. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57456%22%7D> E.t.15.09.2021.

⁶²⁵ The Case of Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium, Başvuru No. 6878/75; 7238/75, 23 Haziran 1981, para. 57. <https://bit.ly/3DSNwkW> E.t.15.09.2021. Council of Europe, **The right to a fair trial: A guide to the implementation of Article 6 of the European Convention on Human Rights**, Ağustos-2006, Human rights handbooks, No. 3, s.31. <https://www.refworld.org/docid/49f180362.html> E.t.15.09.2021.

⁶²⁶ Örneğin mahkeme yargıçlarının/ yargıçlardan birinin bir başka kurumla hiyerarşik ilişki içinde olması bu nesnel kuşkulardan biri olarak kabul edilebilir. The Case of Belilos v. Switzerland, Başvuru No.10328/83, 29.04.1988, Para. 66 ve 67. <https://bit.ly/3lR5m1U> E.t. 15.09.2021. The Case of Findlay v. United Kingdom, Başvuru No. 22107/93, 25.02.1997, para. 77. <https://bit.ly/3lQ3arj> E.t. 15.09.2021.

⁶²⁷ The Case of Fey v. Austria, Başvuru Nı. 14396/88, 24.02.1993, para.30. <https://bit.ly/3n5a6Qz> E.t.15.09.2021.

⁶²⁸ The Case of Piersack v. Belgium, Başvuru No. 8692/79, 01.10.1982, para.30. <https://bit.ly/3FXHgKT> E.t.15.09.2021. Tabi ki hakimlerin davadan çekilebilmesi için o ülkede yeterli hukuki düzenlemeler mevcut olmalıdır.

(2) Başkan ve üyeler azlolunamaz; kendileri istemedikçe görev süreleri dolmadan veya altmışbeş yaşından önce emekliye sevk edilemezler.

(3) Başkan ve üyelerin görevleri yalnızca Anayasada ve bu Kanunda öngörülen hâllerde sona erer.”

“Madde 11/3: Başkanlık ve üyelik; 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununa göre hâkimlik ve savcılık mesleğinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı kesin hüküm giyilmesi veya Türk vatandaşlığının kaybedilmesi hâlinde kendiliğinden; görevin sağlık bakımından yerine getirilemeyeceğinin sağlık kurulu raporuyla kesin olarak anlaşılması hâlinde Mahkeme üye tam sayısının salt çoğunluğunun kararıyla ya da 19 uncu maddeye göre Genel Kurulun kararıyla üyelikten çekilmeye davet edilme cezası verilen üyenin kendiliğinden çekilmesi veya istifa etmiş sayılması hâllerinde sona erer.”

Görüldüğü gibi AYM üyeleri on iki yıl gibi sabit bir süre için bir defaya mahsus seçilmekte ve bu çerçevede AİHM’in bağımsızlık kriterini sağlamaktadır. AYM üyeleri azlolunamaz ve kendileri istemedikçe emekliye ayrılamaz; AYM üyelerinin görevleri belli suçlardan kesin hüküm giyme, Türk vatandaşlığının kaybedilmesi ve sağlık ile ilgili nedenlerden dolayı sona erebilir. Bu hükümler, dışarıdan gelecek baskılara karşı hakimlerin garantilerinin olduğunu göstermektedir. Bu anlamda AİHM tarafından aranan diğer kriter de sağlanmaktadır. AYM’nin verdiği kararların kesinliği ve diğer organlar tarafından değiştirilemeyeceği göz önüne alındığında AİHM’in bağımsızlık için aradığı mahkemenin adli olmayan organlar tarafından değiştirilemeyecek nitelikte bağlayıcı kararlar alması kriteri de sağlanmaktadır.

Hakimlerin tarafsızlığından şüphe edilen durumlarda belki hakimlerin Cumhurbaşkanı tarafından atanması makul şüphe olarak kabul edilebilir; ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi AİHM tarafsızlığa aykırılığın kabul edilebilmesi için makul şüpheyi tek başına yeterli bulmamakta, bunun için nesnel deliller de aramaktadır. Ayrıca AYM üyeleri, tarafsızlıklarından şüphe edildiği hallerde AMK md.59 ve CMK’nın ilgili hükümlerine uygun olarak davadan çekilebilecek veya davanın taraflarınca reddedilebilecektir.

Özetlemek gerekirse, AYM’nin on iki üyesinin Cumhurbaşkanı tarafından atanması AİHM içtihatlarına göre tek başına adil yargılanmanın ve yargı bağımsızlığının ihlali olarak değerlendirilemeyecektir. Ayrıca karşılaştırmalı hukukta da her ne kadar az da olsa bu sisteme benzer sistemlere rastlanmaktadır. Fakat bu durum, AYM üyelerinin seçilme usulünün adil yargılanma eşiğinin ilerisinde olduğunu da göstermez. Belki adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil etmemesi için AİHM tarafından öngörülen asgari standartlar sağlanmıştır; ancak bu standartların daha da üstüne çıkılmaması için hiçbir

sebebi yoktur. Hatta hukuk devletinin en önemli gereklerinden biri olan yargı bağımsızlığı ve adil yargılanma hakkını güvence altına alabilmek için mahkemelerin prestijinin ve mahkemelere olan güvenin en yüksek seviyede korunması gerekmektedir. Bu nedenle AYM üyelerinin seçiminde başta Cumhurbaşkanı olmak üzere siyasi organların etkisinin azaltılması yerinde olacaktır. Ancak AYM üyelerini siyasi bir organ seçmek zorundaysa, mutlaka iktidar ve muhalefet kanadının içinde yer alacağı nitelikli bir çoğunluğun, liyakatli adaylar içerisinde seçim yapması gereklidir.

Ayrıca Yüce Divan yargılaması esnasında Cumhurbaşkanı sanık sıfatında iken AYM üyelerinin veya üyelerinden birinin görev süresi dolması halinde yeni üye veya üyelerin atamasını yapabilecektir. Bu husus ise durumu adil yargılanma hakkı bakımından iyice şüpheli hale sokacaktır⁶²⁹. En azından Yüce Divan yargılaması esnasında⁶³⁰ Cumhurbaşkanının görevi ya da belli birtakım işlemlerinin askıya alınacağı düzenlenirse böyle bir senaryonun yaşanması ihtimali önlenmiş olacaktır⁶³¹.

J. Yüce Divan Yargılaması Esnasında Cumhurbaşkanı Adli Koruma Tedbirlerinin Uygulanabilirliği

a. Genel Olarak

Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanı hakkında koruma tedbirlerinin uygulanmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Zira AMK md. 57/1'e göre yürürlükteki kanunlara göre yargılama yapacak olan Yüce Divan, diğer ceza mahkemeleri gibi, CMK'nın öngördüğü usul ve şartlara uygun olarak, koruma tedbirlerine başvurabilir⁶³².

⁶²⁹ Aynı yönde bkz. GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, 2021, s.923-924. ŞİRİN, "New Constitutional Amendment Proposal in Turkey: A Threat to Pluralistic Democracy!". ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.105.

⁶³⁰ Esasen meclis soruşturması esnasında da Cumhurbaşkanının Yüce Divan üyelerini atama yetkisi sınırlandırılmalıdır. Zira meclis soruşturması esnasında şüpheli sıfatına sahip Cumhurbaşkanının görev süresi dolan Yüce Divan üyelerini ataması da tıpkı Yüce Divan yargılaması esnasında olduğu gibi yargı bağımsızlığı açısından şüpheler uyandırabilecektir.

⁶³¹ Örneğin Brezilya'da Başkan Federal Yüksek Mahkemede yargılanırken, başkanın görevi 180 gün boyunca askıya alınmaktadır. ÇIRAKCI, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu", s.105.

⁶³² YANIK, **Yüce Divan**, s.221. Aynı yönde bkz. KESKİNSOY, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, s.124: "TBMM'nin kararıyla Yüce Divana sevk edilen Cumhurbaşkanı için ... yargılama izni çıktığına göre; tutuklama dâhil ... koruma tedbirlerinin uygulanmasına dair engelin ortadan kalktığı sonucuna

Bu çerçevede, Yüce Divan re'sen veya Başsavcının talebi üzerine, Cumhurbaşkanının CMK md. 101'e göre tutuklanmasına veya CMK md. 110'a göre adli kontrol altına alınmasına karar verebilir. Ancak Yüce Divan koruma tedbirine hükmederken Cumhurbaşkanının işgal ettiği makamın önemini göz önünde bulundurmalı⁶³³; görevini aksatmasına sebep olacak koruma tedbirlerini uygularken keyfi davranmamalıdır⁶³⁴.

b. Hürriyeti Kısıtlayan Tedbirlerin Uygulanması Durumunda Cumhurbaşkanlığı Makamının Boşalması

Yüce Divan yargılaması esnasında, Cumhurbaşkanına tutuklama gibi hürriyeti kısıtlayıcı bir koruma tedbiri uygulandığında cumhurbaşkanlığı makamı geçici süre ile boşalacak ve Cumhurbaşkanı Yardımcısının Cumhurbaşkanına vekalet etmesi kurumu gündeme gelecektir. Anayasa md. 106/3'e göre:

“Cumhurbaşkanının hastalık ve yurt dışına çıkma gibi sebeplerle geçici olarak görevinden ayrılması hallerinde, Cumhurbaşkanı yardımcısı Cumhurbaşkanına vekâlet eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır.”

Sözü geçen fıkra da “Cumhurbaşkanının geçici olarak görevinden ayrılması halleri” olarak “hastalık” ve “yurtdışına çıkmak” halleri açıkça sayılmış olmasına rağmen sayılan bu haller sınırlı sayıda değildir⁶³⁵. Bu haller gibi diğer haller de Cumhurbaşkanının geçici olarak görevinden ayrılmasına sebep olabilir. Bu hallere örnek olarak Cumhurbaşkanına Yüce Divan yargılaması esnasında hürriyeti kısıtlayıcı bir koruma tedbiri uygulanması hali de gösterilebilir.

Bu durumda Cumhurbaşkanı yardımcısı, Cumhurbaşkanı görevine geri dönene kadar Cumhurbaşkanına vekalet edecektir. Anayasamıza göre birden fazla Cumhurbaşkanı

ulaşılabilir. Çünkü daha çoğuna müsaade edilen bir şeyin daha azına evleviyetle müsaade edilmiş olur.” KAPICI, **Meclis Soruşturması**, s.99.

⁶³³ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'”, s.1086.

⁶³⁴ Cumhurbaşkanına yakalama, tutuklama, gözaltına alma gibi hürriyeti kısıtlayacak koruma tedbirlerinin uygulanamayacağını savunan görüş için bkz. ÇIRAKCI, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, s.96.

⁶³⁵ Kemal GÖZLER, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin, 4. Baskı, Bursa-2021, s.861. Anayurt izin ve istirahat gibi hallerin de bu hallere dahil olduğunu ifade ederek bu hallerin sınırlı sayıda olmadığını belirtmiştir. ANAYURT, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**, s.322. Abdülkadir YILDIZ, “Amerika Birleşik Devletleri’nde Başkan Yardımcısı ile Türkiye’de Cumhurbaşkanı Yardımcısının Karşılaştırılması”, **ERÜHFD**, C.XIII, S.1, 2018, s.521, 23 No.lu dipnot.

yardımcısı olabileceği için hangi Cumhurbaşkanı Yardımcısının Cumhurbaşkanına vekalet edeceği hususu, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 18’inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre:

“Cumhurbaşkanının hastalık ve yurtdışına çıkma gibi sebeplerle geçici olarak görevinden ayrılması hallerinde, Cumhurbaşkanının görevlendirdiği yardımcısı Cumhurbaşkanına vekâlet eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır.”

Dolayısıyla bu ihtimalde, Cumhurbaşkanının görevlendirdiği yardımcısı, Cumhurbaşkanı görevine geri dönene dek, Cumhurbaşkanına vekalet edecektir⁶³⁶.

K. Cumhurbaşkanının Görevi Süresince Dava ve Ceza Zamanaşımı

Dava zamanaşımı, geçirilmesi ile ceza davasının açılmasını engelleyen veya açılmış bir ceza davasının düşmesine yol açan süre; ceza zamanaşımı ise geçirilmesi ile kesin hüküm sonucunda verilen cezanın infazını önleyen süre olarak tanımlanabilir⁶³⁷.

Anayasa, Cumhurbaşkanı için özel bir dava veya ceza zamanaşımı öngörmemiştir. Bu sebeple öğretide Cumhurbaşkanı açısından özellikle dava zamanaşımının işleyip işlemeyeceği konusunda tartışmalar mevcuttur.

Bir görüşe göre Anayasada açık hüküm bulunmadığı için, cumhurbaşkanlığı görevinin devam ettiği süre zarfında da dava zamanaşımı işlemeye devam edecektir⁶³⁸.

Öğretideki diğer görüşe göre Anayasada Cumhurbaşkanınca işlenen suçlara ilişkin özel bir dava veya ceza zamanaşımı öngörülmediğinden TCK’da yer alan genel hükümler ile suç tipleri bakımından özel hükümler uygulama alanı bulacaktır⁶³⁹. Buna göre zamanaşımını durduran genel sebepler, TCK md.67/1’de şu şekilde düzenlenmiştir:

⁶³⁶ Cumhurbaşkanına, cumhurbaşkanı tarafından atanan ve hiçbir temsili yetkisi olmayan bir kimsenin vekalet edecek olması, Özbudun tarafından eleştirilmiştir. ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, 2019, s.313. Aynı yönde bkz. Selin ESEN, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2016/4, s.49-50.

⁶³⁷ Zira suçun işlenmesinden veya cezanın verilmesinden itibaren belirli bir zamanın geçmesi halinde, devletin dava açmak veya verilmiş cezayı yerine getirmek yönünden sahip olduğu menfaat ortadan kalkmaktadır. Gerçekten, suç işlenmesi ile doğan toplumsal endişe zaman geçtikçe azalacak, ayrıca delillerin elde edilmesi de zorlaşacak, belki de imkânsız hale gelecektir. Yine kesinleşmiş bir hükmün uzun süre yerine getirilmemesi, olayın unutulmasına veya failin tehlikeliliğinin ortadan kalkmasına neden olabilecektir. Nevzat TOROSLU, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara-2013, s.463. Fahri Gökçen TANER, “Ceza Hukukunda Zamanaşımı”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara-2007, s.11.

⁶³⁸ ÖZGENÇ, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.695.

⁶³⁹ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'”, s.1084.

“Soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hallerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olan suç faili hakkında bu karar kaldırılınca kadar dava zamanaşımı durur.”

Bu görüşe göre Anayasa md. 105’te yer alan “meclis üye tam sayısının beşte üçünün gizli oylamayla soruşturma açmaya karar vermesi” ve “meclis üye tam sayısının üçte ikisinin Yüce Divana sevk kararı vermesi” gibi şartlar “karar” niteliğinde birer ceza muhakemesi şartı olup “seçilen Cumhurbaşkanının usûlünce ant içmesi”nden “hakkında soruşturma başlatılması” kararı alınıncaya kadar, Cumhurbaşkanı hakkında dava zamanaşımı duracaktır⁶⁴⁰. Ayrıca Cumhurbaşkanı açısından da soykırım suçunda, insanlığa karşı suçlarda, bu suçları işlemek amacıyla örgütlenme suçlarında ve işkence suçunda (TCK md. 76/4, 77/4, 78/3 ve 94/6) zamanaşımı işlemeyecektir.

Öğretide 2017 Anayasa değişikliği öncesinde belirtilen bir görüşe göre ise meclis soruşturmasının meclis tarafından verilecek bir kararla başlaması ve Yüce Divana sevkini yine bir meclis kararına bağlı olması, TCK md. 67/1’de sayılan zamanaşımını durduran sebeplerden değildir⁶⁴¹. Zira TCK md. 67/1’deki sebepler, soruşturma organının dışındaki işlemler olup meclis soruşturmasında, soruşturmayı başlatacak olan da yürütecek olan da Yüce Divana sevk kararı verecek olan da meclistir⁶⁴². Cumhurbaşkanı açısından da ufak farklılıklar olmak üzere genel olarak meclis soruşturması usulü uygulanacağı için aynı yorum geçerli olacaktır. Bir başka deyişle, cumhurbaşkanlığı görevi boyunca dava zamanaşımı işlemeye devam edecektir.

Esasen öğretilerdeki bu iki görüşün de haklı olduğu noktalar bulunmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki soruşturma önergesinin kabul edilmesi aşaması, Cumhurbaşkanı hakkında henüz soruşturma işlemlerinin başlamamış olduğu bir aşamadır. Zira meclis üye tam sayısının beşte üçü soruşturma önergesini kabul etmezse Cumhurbaşkanı hakkında hiçbir soruşturma işlemi yapılamayacaktır. Bu anlamda meclisin vereceği kararın bir parlamento kararı ve muhakeme şartı olduğunu belirtmiştik. Meclisin bu kararının TCK md. 67/1’de öngörülen “karar” niteliğinde olup olmadığını değerlendirebilmek için öğretilerde

⁶⁴⁰ ÖZYÜKSEL, “Türk Ceza Hukukunda ‘Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı’”, s.1084.

⁶⁴¹ FEYZİOĞLU, **Meclis Soruşturması**, s.133.

⁶⁴² **Ibid.**, s.133.

“karar” teriminin nasıl tanımlandığına bakmak gerekecektir. Buna göre karar, kamu davasının açılması, birtakım muhakeme işlemlerinin gerçekleştirilmesi veya yargılama yapılmasının uygun olup olmadığının yetkili makamlarca kamu yararı gözetilerek takdir edildiği bir muhakeme şartı olarak tanımlanmaktadır⁶⁴³. O halde, soruşturma önergesi kabul edilmediği takdirde Cumhurbaşkanı hakkında soruşturma işlemleri gerçekleştirilemiyorsa soruşturma önergesinin kabul edilmesi kararı, TCK md. 67/1’de öngörülen “karar” niteliğinde bir karardır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı hakkında meclise soruşturma önergesi verildiği anda dava zamanaşımı duracak, meclisten soruşturma önergesinin kabulü ya da reddi kararı gelene kadar zamanaşımı durmaya devam edecektir. Meclisten karar geldiği andan itibaren dava zamanaşımı tekrar işlemeye başlayacaktır⁶⁴⁴.

Peki Yüce Divana sevk kararının TCK’da bahsi geçen karar niteliğinde midir? Daha önce Yüce Divana sevk kararının “dava açan belge” niteliğinde olduğunu; Yüce Divana sevk etmeme kararının ise savcılık tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karara benzediğini belirtmiştik. Dolayısıyla bu karar, Cumhurbaşkanı açısından soruşturma organı olarak tayin edilen meclis tarafından soruşturmayı sona erdirmek üzere verilen bir karardır. Bu karar muhakeme şartı niteliğinde bir karar değildir. Nasıl ki savcının yaptığı soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi veya iddianameyi görevli ve yetkili mahkemeye göndermesi TCK md.67/1’de geçen karar niteliğinde bir karar değilse meclisin Yüce Divana sevk ya da sevk etmeme yönündeki kararları da bu yönde bir karar olarak değerlendirilemeyecektir.

Özetlemek gerekirse pozitif hukuk değerlendirildiğine dava zamanaşımı, Cumhurbaşkanı bakımından yalnızca soruşturma önergesinin verildiği andan soruşturma önergesi hakkında meclis tarafından bir karar verileceği ana kadar geçen sürede duracak gibi

⁶⁴³ Canip CİHANGİR, “Türk Ceza Kanunu’nda Dava Zamanaşımı”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2012, s.74.

⁶⁴⁴ Öğretide yetkili makam tarafından dava açılmasında kamu yararı olduğu yönünde karar verilirse dava zamanaşımının işlemeye devam edeceği belirtilmektedir. Ancak yetkili makam dava açılmaması yönünde karar verirse ve bu karar kesinleşirse bu halde zamanaşımına ihtiyaç duyulmayacağı, zira artık söz konusu suçtan dolayı yargılama yapılamayacağı ifade edilmektedir. CİHANGİR, “Türk Ceza Kanunu’nda Dava Zamanaşımı”, s.75. Ancak soruşturma önergesinin reddi, denetlenemez nitelikte bir parlamento kararıdır. Mecliste görüşülen ve reddedilen bir önergenin, hiçbir değişiklik barındırmaksızın tekrar meclis gündemine alınamayacağı kabul edilse de yeni delillerin ortaya çıkması ihtimalinde, artık eski önergenin içeriği değişecektir. Bu sebeple söz konusu önergelerin tekrar meclise sunulabilmesi yerinde olacaktır. Bu noktada “bir daha söz konusu suçtan dolayı yargılama yapılamayacağı için zamanaşımına ihtiyaç kalmaz” gerekçesi yeterince güçlü bir temel sağlamamaktadır. Esasen soruşturma önergesinin reddi, soruşturmaya yer olmadığına dair karara benzetilirse zamanaşımının kaldığı yerden işlemeye devam etmesi gerekmektedir.

gözükmektedir. Bu süre her ne kadar Anayasada 1 ay olarak öngörölmüş olsa da daha önce de bahsetmiş olduğumuz gibi hak düşürücü süre niteliğinde değil, düzenleyici nitelikte bir süredir. Dolayısıyla meclisin bu süreyi kaçırmayı ihtimalinde de zamanaşımı, soruşturma önergesi hakkında meclis tarafından karar verilene kadar durmaya devam edecektir.

Ceza zamanaşımı ise Cumhurbaşkanı hakkında kesinleşen bir ceza derhal infaz edileceğı için kesin hüküm verildikten sonra işlemeye devam edecektir. Ceza zamanaşımının durması için herhangi sebep bulunmamaktadır. Ancak CMK md. 15/2'ye göre Cumhurbaşkanı hakkında infazın ertelenmesi veya durdurulması kararı verilirse, bu cezaya ilişkin olarak ceza zamanaşımı işlemeyecektir.

Cumhurbaşkanı açısından özellikle dava zamanaşımı için var olan bu tartışmalara son verebilmek adına Anayasa ile bu konu hakkında açık bir düzenleme yapılması gerekmektedir.

SONUÇ

Türkiye’de uzun yıllar parlamenter rejimin unsurları benimsenerek yetkisiz ve sorumsuz bir Cumhurbaşkanı kurgulanmıştır. Bununla beraber Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu, öteden beri tartışılmıştır. Bu tartışmaların temel sebebini, belirsiz Anayasal düzenlemeler teşkil etmiştir.

2017 Anayasa değişikliğiyle, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu konusunda daha ayrıntılı düzenlemelere gidildiği görülmekte ve bu belirsizliklerin giderilmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır. Ancak yeni düzenlemenin de beraberinde birçok tartışma getirdiği görülmektedir. Çalışmamız kapsamında 2017 Anayasa değişikliği ile getirilen yeni düzenleme ile ilgili tespit etmiş olduğumuz tartışmalar ve bu tartışmaların nasıl çözülmesi gerektiği ile ilgili önerilerimiz aşağıdadır:

1) Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun zaman bakımından kapsamı özellikle cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce işlendiği iddia edilen suçlar açısından tartışılmaktadır. Öğretide bir görüş, Anayasanın lafzından yola çıkarak zaman bakımından da bir ayırım yapılmadığını, dolayısıyla Cumhurbaşkanının cumhurbaşkanlığı sıfatını kazanmadan önce işlediği iddia edilen suçları için de görevi süresince md.105’e tabi olarak yargılanacağını savunmaktadır. Ancak Anayasa, cumhurbaşkanlığı görevi esnasında işlendiği iddia edilen suçlar açısından cumhurbaşkanlığı sıfatı kaybedildikten sonra da md.105’teki hükmün uygulanacağını ayrıca belirttiğine göre, cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce işlendiği iddia edilen suçlar bakımından md.105’in geçerli olacağını da ayrıca belirtebilirdi. Hakeza, Anayasanın lafzına bakıldığında da “*Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla...*” ifadesinden o suçun işlendiği zamanda cumhurbaşkanlığı sıfatına haiz olunması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla cumhurbaşkanlığı sıfatı kazanılmadan önce işlendiği iddia edilen suçlar bakımından genel hükümler etkili olacak; kişi, suçun işlendiği anda görev suçu bakımından özel yargılama usullerine tabi bir meslek icra ediyorsa (örn. bakan ya da Cumhurbaşkanı yardımcısı, vb.), görev suçları açısından bu usullere tabi olacaktır. Kişinin 2017 öncesi dönemde de cumhurbaşkanlığı sıfatına haiz olması durumunda ise muhakeme kurallarının derhal uygulanması ilkesi esas alınacak ve bir muhakeme kuralı olan md.105, önceki dönem açısından da uygulama alanı bulacaktır. Fakat, maddi ceza hukukuna ilişkin bir kural olan tüm suçlardan sorumluluk kuralı,

önceki dönemde vatana ihanet suçu hariç görev suçlarından sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanı bakımından aleyhe bir durum teşkil ettiği için geçmişe yürütülemeyecektir. Tüm bu tartışmaları sona ermesi ve çelişkili uygulamalarla karşılaşmamak adına bu hususun özel olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

2)Soruşturma önergesinin meclis tarafından kabulünden sonra seçimlerin yenilenemeyeceği hususu, Cumhurbaşkanının yetkisini kısıtlar gibi görünmektedir. Ancak bu düzenleme ayrıntılı olarak incelendiğinde, uygulamada çok büyük bir anlamının kalmayacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Çünkü Cumhurbaşkanı, soruşturma önergesi verildikten kabul edilene kadar geçen 1 aylık sürede seçimleri yenileme yetkisine hala sahip olacaktır. Ayrıca seçimler yenilense bile eski yasama döneminde bir karara bağlanmayan soruşturma önergeleri, İçtüzüğe göre yeni yasama döneminde tekrar gündeme alınabilecektir.

3)Parlamente sistemin bir figürü olarak karşımıza çıkan Cumhurbaşkanı teriminin, 2017 Anayasa değişikliğiyle birlikte hükümet sistemi parlamente sistemden oldukça uzaklaşan ve başkanlık sistemine yaklaşan Türkiye’de hala kullanılmaya devam edildiği görülmektedir. Parlamente sistem terminolojisinin bu yeni sistemde kullanılmaya devam edilmesi, yeni hükümet modelinin esaslarının anlaşılmasını zorlaştırmaktadır. Zira Cumhurbaşkanı dendiğinde akla tarafsız, partiler üstü, sembolik yetkilere sahip ve görev suçlarından yalnızca vatana ihanet halinde sorumlu olabilen bir figür gelmekteyken yeni sistemdeki Cumhurbaşkanı artık bunların tam tersi özelliklere sahiptir. Bir kere, artık partiler üstü bir konumda değildir; görevini icra ederken parti üyesi veya parti lideri olmasında bir sakınca yoktur. Cumhurbaşkanı tek başına yürütmeyi oluşturduğu için yetkileri oldukça fazladır. Bu bağlamda özellikle tek başına OHAL ilan etme, Yüce Divan üyelerini atayabilme, özel af ilan edebilme gibi önemli yetkilere sahip olan Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevki ile görevden düşürülmesi ya da en azından Cumhurbaşkanının yalnızca seçimleri yenileyebilme yetkisinin değil, diğer önemli yetkilerinin de geçici süreli olarak kısıtlanması uygun olacaktır. Bu durum yargı bağımsızlığının sağlanması ve etkili bir ceza yargılamasının gerçekleştirilebilmesi için büyük önem arz etmektedir.

4)Anayasa md. 105’e göre Cumhurbaşkanı, işlediği iddia edilen herhangi bir suçtan belli çoğunluklar sağlandığı halinde suçlandırılabilir ve hakkında Meclis tarafından bir soruşturma yürütülecektir. Yürütülen bu soruşturma sonucunda Cumhurbaşkanı, Meclis bu yönde karar verirse, Yüce Divan’da yargılanacaktır. Fakat Anayasa md. 148 /6’da Yüce Divan’ın Cumhurbaşkanını *görevleriyle* ilgili suçlarından dolayı yargılayacağı hükme bağlanmıştır. Bu

husus öğretide tartışılmış ve görünüşte ortadan kaldırılan görev suçu-kişisel suç ayrımının esasen hala devam ettiğini belirtenler olmuştur. Ancak Anayasa md. 105 ile md. 148/6 birbirini tamamlayıcı şekilde yorumlanmalı ve md. 148/6'ya göre özel hüküm niteliğinde olan md. 105'in üstünlüğü kabul edilmelidir. Fakat kafa karışıklıklarının giderilmesi adına, Anayasa md. 148/6'nın ilgili kısmının yenilenmesi yerinde olacaktır.

5)Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun parlamentoda işletilmesi, üç aşamalı olarak düzenlenmiştir. İlk aşamada Meclis üye tamsayısının salt çoğunluğunun (301 milletvekili) Cumhurbaşkanı hakkında soruşturma önergesi vermesi gerekmektedir. Bu önerge, “ihbar” ya da “şikâyet” benzeri bir muhakeme şartı olarak nitelendirilmektedir. İkinci aşamada bu önerge Meclis üye tamsayısının beşte üçü (360 milletvekili) tarafından kabul edilmelidir. Önerge Meclisin beşte üçü tarafından kabul edilirse meclis soruşturma komisyonu kurulacak ve iki ay içinde – ek süre talep edilmesi halinde en fazla üç ay- soruşturma komisyonu tarafından bir rapor hazırlanacaktır. Bu soruşturma, bakanlar için öngörülmüş olan meclis soruşturması usulüyle oldukça benzerlik göstermektedir. Dolayısıyla bakanlar için öngörülmüş olan meclis soruşturması kuralları, uygun düştüğü ölçüde burada da uygulanabilecektir. Meclis soruşturma komisyonunun yürüttüğü soruşturma, ceza hukukunda cumhuriyet savcısı tarafından gerçekleştirilen soruşturmaya benzetilmektedir. Ancak bu benzerlikten yola çıkılarak, meclis soruşturma komisyonunun cumhuriyet savcısına ait bütün yetkilere sahip olacağı yanlışlığına düşülmemelidir. Zira kamu hukukunda yetkisizlik kural, yetkili olma hali istisnadır. Soruşturma komisyonuna açıkça verilmemiş olan yetkiler, cumhuriyet savcısının sahip olduğu yetkiler baz alınarak kıyasla genişletilemez. Bu bağlamda soruşturma komisyonuna belli koruma tedbirlerini adli mercilerden isteme yetkisi verilmiş, geri kalanları isteme yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla soruşturma komisyonu, tutuklama, yakalama, göz altına alma gibi tedbirleri ne re'sen uygulayabilir ne de uygulanmasını adli mercilerden talep edebilir. Bu bakımdan meclis soruşturması esnasında, Cumhurbaşkanının milletvekili dokunulmazlığına sahip olup olmadığı tartışmasına girmeye gerek bulunmamaktadır. Son aşamada ise soruşturma komisyonu tarafından hazırlanan rapor Mecliste görüşülüp oylanacak ve Meclis, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu (400 milletvekili) ile Yüce Divan'a sevk kararı alabilecektir.

6) Yüce Divan, özel ceza mahkemesi olarak Cumhurbaşkanını yürürlükteki kanunlara göre yargılayacak; bu noktada en çok dikkate alması gereken kanunlar da AMK, TCK ve CMK olacaktır. Bu aşamada, Yüce Divan Cumhurbaşkanı hakkında CMK'da düzenlenmiş olan bütün koruma tedbirlerini uygulayabilecektir.

7)Yüce Divan yargılaması sonucunda milletvekili seçilmeye engel bir suçtan kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü verilirse, Cumhurbaşkanının görevi sona erecektir. Cumhurbaşkanının milletvekili seçilmeye engel olmayan suçlardan kesinleşmiş hapis cezası alması halinde, infazın nasıl gerçekleştirileceği hususu ise tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, Anayasa koyucu, Cumhurbaşkanının milletvekili seçilmeye engel suçlardan mahkumiyeti halinde görevinin sona ereceğini hüküm altına almışsa, milletvekili seçilmeye engel olmayan suçlardan mahkûm edilmesi halinde, göreve devam etmesini amaçlamaktadır. Dolayısıyla amaçsal yorum, Cumhurbaşkanı hakkında milletvekili seçilmeye engel olmayan suçlar bakımından verilecek hapis cezalarının görev sonuna bırakılmasını gerektirmektedir. Ancak ceza hukukunda kural, cezaların derhal infazı, istisna ise infazın ertelenmesidir. İstisnai nitelikteki bu husus açıkça belirtilmediği için Cumhurbaşkanı bakımından da genel hükümler geçerli olacak ve milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan almış olduğu kesinleşmiş hapis cezası derhal infaz edilecektir. Ancak eşitlik ilkesi gereğince, Cumhurbaşkanı şartlar gerçekleşiyorsa, TCK, CMK ve CGTİHK’te yer alan hapis cezasına ve infaza seçenek kurumların işletilmesinden yararlanabilecektir. Ayrıca ifade etmek gerekir ki Cumhurbaşkanının milletvekili seçilmeye engel olmayan bir suçtan hapis cezası alma ihtimali, yürürlükte olan mevzuat incelendiğinde oldukça düşük bir ihtimaldir.

8)Yüce Divan aşaması bakımından belirtilmesi gereken bir diğer husus, Cumhurbaşkanının büyük çoğunluğunu kendi seçtiği üyeler tarafından yargılanacak olmasıdır. Üstelik, bu usulün ortaya çıkaracağı bir diğer sakınca da Cumhurbaşkanının Yüce Divan tarafından yargılandığı esnada, Anayasa Mahkemesi üyeliği boşalırsa, Cumhurbaşkanının kendisini yargılayacak üyeyi seçebilecek duruma gelmesidir. Bu senaryo, sadece Yüce Divan yargılaması esnasında değil meclis soruşturması esnasında da gerçekleşebilecektir. Yüce Divanın yargı bağımsızlığı çerçevesinde etkili bir ceza yargılaması yaparak adil yargılanma hakkına uygun bir şekilde karar vermesi ve verilen bu kararın otoritesinin halk tarafından sorgulanmaması adına, Anayasa Mahkemesi’ne üye seçiminde başta Cumhurbaşkanı olmak üzere siyasi kurumların etkisinin azaltılması yerinde olacaktır.

9)Cumhurbaşkanı bakımından dava zamanaşımının işleyip işlemeyeceği hususu ise tartışmalı olmakla birlikte, Anayasada açık bir hüküm bulunmadığı için işlemeye devam edecektir. Ancak Anayasa md. 105’e göre Meclise verilen soruşturma önergesinin Meclisin beşte üçü tarafından kabul edilmesi gerekliliği, TCK md. 67’de öngörülmüş olan dava zamanaşımını durduran bir karardır. Dolayısıyla soruşturma önergesi verildiği anda dava zamanaşımı duracak; soruşturma

önergesi hakkında meclisten bir karar verildiği zaman da kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

Görüldüğü gibi Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna ilişkin 2017 öncesi dönemde yapılan tartışmaların bir kısmı sona erdirilmiş, bir kısmı farklı görünümeler kazanarak devam ettirilmiştir. Ayrıca yeni düzenlemeden kaynaklanan yeni tartışmalar da hasıl olmuştur. Ancak yasama dokunulmazlığı ile kanuni dayanağı olmayan vatana ihanet fiiline ilişkin tartışmaların sona erdirilmesi bakımından yeni düzenleme, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğuna ilişkin daha net bir çerçeve çizmektedir. Ayrıca Anayasa md. 105 ile düzenlenen bu sorumluluk, tam anlamıyla bir cezai sorumluluk türüdür ve siyasi saiklerle işletilmeye kapalıdır.

Sonuç olarak cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde yetkileri oldukça fazla olarak tasarlanan Cumhurbaşkanının bu yetkilerine kıyasla aynı oranda sorumluluğu bulunmuyor gibi görünmektedir. Zira beşte üç ve üçte iki gibi sağlanması oldukça güç olan nitelikli çoğunluklar bu mekanizmanın işletilmesini zorlaştırmaktadır. Denebilir ki Meclis çoğunluğunu Cumhurbaşkanının üyesi olduğu parti oluşturuyorsa, bu mekanizma zaten hiç işletilmeyecektir. Bu yönüyle etkili bir fren mekanizması olmak için yeterince güçlü bir temel sağlamamaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunu oldukça zorlaştıran bu düzenleme, aynı zamanda içerdiği birçok belirsizlikten dolayı revize edilmeye ihtiyaç duymaktadır.

KAYNAKÇA

AKARTÜRK Ekrem Ali / KÜÇÜK Tefvik Sönmez, **Güçlendirilmiş Parlamenter Sistem Teori ve Uygulama**, Adalet Yayınevi, Ankara-2021.

AKARTÜRK Ekrem Ali, “Cumhurbaşkanı Bakanlar Kuruluna Başkanlık Edebilir mi?”, **YÜHFD**, Vol. XI, No. 2 (2014)-**YÜHFD**, Vol. XII, No. 1 (2015).

AKARTÜRK Ekrem Ali, “Türk Anayasal Gelişmelerinde Kopma: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi (!)”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.16, S.192, 2018.

AKARTÜRK Ekrem Ali, **Parlamenter Rejim Uygulamaları ve Parti Sistemleri Parlamenter Hükümet Yapıları ve Parti Sistemleri Üzerine Bir Deneme**, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2010. (Eserin Adı “**Parlamenter Rejim Uygulamaları ve Parti Sistemleri...**” olarak kısaltılmıştır.)

AKTAŞ Kadir, Yasama Dokunulmazlığının Kapsamı, **TBB Dergisi**, S.84, 2009.

AKYALÇIN Ahmet / ERTEN Mehmet/ ÖZGÜLDÜR Serdar, **Yüce Divan Kararları**, Anayasa Mahkemesi Yayınları, C.4/2006, Ankara-Şubat 2007.

ALÇİÇEK Mehtap, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2011.

ALDIKAÇTI Orhan, **Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası**, Fakülteler Matbaası, 3. Baskı, İstanbul-1978.

ALDIKAÇTI Orhan, **Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı**, İstanbul-1960.

ALLEN Andre- PEETERS Patrick, "Political Responsibility and Criminal and Civic Liability of Ministers", **European Public Law** 2, C.2, S.1, Mart 1996.

AMAR Akhil Reed / KALT Brian C., “The Presidential Privilege Against Prosecution”, **Nexus: A Journal of Opinion**, C. 2, S.1, 1997.

AMAR Akhil Reed / KATYAL Neal Kumar, “Executive Privileges and Immunities: The Nixon and Clinton Cases”, 108 **Harvard Law Review** 701 (1995).

ANAYURT Ömer, **Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku**, Seçkin, 3. Baskı, Ankara 2020. (Eserin ismi “**Anayasa Hukuku Temel Kavramlar...**” olarak kısaltılmıştır.)

ARSEL İlhan, “İngiliz Tarihinde: Menşei ve Tarihçesi Bakımından Vekillerin Siyasi Mesuliyetleri”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.1-2, Ankara-1951.

ARSEL İlhan, **Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları I**, Mars Matbaası, Ankara-1965.

ARSLAN Çetin, “Yasama Dokunulmazlığının Zamanaşımına Etkisi”, **AÜHFD**, C.57, S.1, 2008.

ARSLAN Çetin, **Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya-1997.

ARTUK M. Emin- GÖKÇEN Ahmet, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, 11. Baskı, Ankara-2017.

ARTUK Mehmet Emin- GÖKÇEN Ahmet- YENİDÜNYA A. Caner, **Ceza Hukuku Genel Hükümler I**, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara-2006.

AYKANAT Tuba, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, Adalet Yayınevi, Ankara 2019.

Aylin ÇIRAKCI, **2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara-2019.

AYVAZ M. Erkut, “Devlet Başkanı ve Siyasi Parti İlişkisi Üzerine”, **Liberal Düşünce Dergisi**, Yıl:23, Sayı:91-92, 2018.

BALO Yusuf Solmaz, “Yasama Dokunulmazlığı”, **TBB Dergisi** 2012 (100).

BİBER Numan, **Meclis Soruşturması ve Yüce Divan Yargılaması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Diyarbakır-2015.

BİEGON Bradford E., “Presidential Immunity in Civil Actions: An Analysis Based upon Text, History and Blackstone's Commentaries”, **Virginia Law Review**, Vol. 82, No. 4 (May, 1996).

BİLİR Faruk, “Türkiye’ye Özgü Yeni Bir Hükümet Modeli: Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, **Yeni Türkiye Dergisi (Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı)**, S.94, 2017.

BOBBITT Philipp C., “Impeachment: A Handbook”, **The Yale Law Journal Forum**, Kasım 26 2018.

BULLARD JR Lyman G., “Absolute Presidential Immunity From Civil Damage Liability: Nixon v. Fitzgerald”, **Boston College Law Review**, C.24, S.3, 1983.

CENTEL Nur- ZAFER Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul-2017.

CENTEL Nur- ZAFER Hamide- ÇAKMUT Özlem, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Beta, 5. Bası, 2008-İstanbul.

CENTEL Nur, “Cezanın Amacı ve Belirlenmesi”, **Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan**, İzmir 2001.

COLE Jared P. / Todd, GARVEY, “Impeachment and Removal”, **Congressional Research Service**, Washington-29 Ekim 2015, Rapor No. R44260.

COLE Jared P. / Todd, GARVEY, “The Impeachment and Trial of a Former President”, **Congressional Research Service**, Ocak 2021.

COŞKUN Vahap, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anaya Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 22(36), 2017.

Council of Europe, **The right to a fair trial: A guide to the implementation of Article 6 of the European Convention on Human Rights**, Ağustos-2006, Human rights handbooks, No. 3.

DOĞAN Bayram– DOĞAN İdris, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 11(2), 2020.

DOĞAN İlyas, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İrdelenmesi”, **Dört Kıtada Başkanlık Sistemi (Ülke Örnekleriyle Hukukun Üstünlüğü, İnsan Hakları ve Demokrasi)** (Ed. İlyas Doğan ve Serdar Ünver), Astana Yayınları, Ankara 2017.

DÖNMEZ Burcu, “Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C.19, Özel Sayı-2017.

DÖNMEZ Gökhan, “Yasama Sorumsuzluğu Kurumu, Karşılaştırmalı Bir Yaklaşım: Türkiye ve Amerika Birleşik Devletleri Örneği”, **TBB Dergisi**, 2018 (139).

DÖNMEZER Sulhi- ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, Cilt:1, Der Yayınları, 14. Bası, İstanbul-2016.

DUNBAY Seda, **Türk Parlamento Tarihinde Yasama Sorumsuzluğu ve Dokunulmazlığı (1876-1995)**, XII Levha, İstanbul-2013.

DURMUŞ Arzu, **Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yüce Divan Kararlarını Yeniden Tartışmak (Anayasa Mahkemesi Kararlarına Karşı Olağanüstü Kanun Yolları)**, Beta Yayıncılık, İstanbul-2001.

DUVERGER Maurice, **Siyasal Rejimler** (Çeviri: Teoman TUNÇDOĞAN), Gelişim Yayınları, İstanbul-1974.

ERDAĞ Ali İhsan, “Yüce Divan”, **Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu**, Türkiye Barolar Birliği, Ankara-2008.

ERDOĞAN Mustafa, “1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1987.

EREM Faruk, **Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi**, Ajans Türk Matbaası, Ankara-1963.

EREN Abdurrahman, “Başkanlık Sistemi 1-Genel Değerlendirme”, 14 Şubat 2017.

EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta, C.1., 12. Bası, İstanbul-2010.

EROL Çağdaş, **Türk Anayasa Hukuku’nda Yüce Divan**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İzmir-2012.

ESEN Selin, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2016/4.

FEYZİOĞLU Metin, “Yasama Dokunulmazlığı Üzerine Düşünceler”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul 2004.

FEYZİOĞLU Metin, “Yasama Dokunulmazlığı”, **AÜHFD**, C.42, S.1-4, 1991-1992.

FEYZİOĞLU Metin, **Meclis Soruşturması**, Savaş Yayınevi, 2006-Ankara.

GENÇAY Fatma Didem Sevgili, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar – İlk İzlenimler”, **TBB Dergisi** (2020) 151.

GİRİTLİ İsmet- SARMAŞIK Jale, **Anayasa Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 1996.

GÖNENÇ Levent- KONTACI Ali Ersoy, “2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama-Yürütme İlişkileri”, **TBB Dergisi**, 2019 (145).

GÖREN Zafer, **Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara-2018.

GÖZLER Kemal, “Yasama Dokunulmazlığı Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, 56-3.

GÖZLER Kemal, “Yorum İlkeleri”, **Kamu Hukukçuları Platformu Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması**, TBB Yayınları, Ankara-2012.

GÖZLER Kemal, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Yayınevi, 1. Baskı, Bursa-2010.

GÖZLER Kemal, **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi**, Ekin Basım Yayım Dağıtım, C.II, Bursa 2011.

GÖZLER Kemal, **Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi: Devlet Başkanları**, Ekin Yayınevi, 2. Baskı, Bursa, Mart 2016. (Eserin ismi “Devlet Başkanları” olarak kısaltılmıştır.)

GÖZLER Kemal, **Devletin Genel Teorisi**, Ekin Yayınevi, Bursa-2007.

GÖZLER Kemal, **Elveda Anayasa 16 Nisan 2017’de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler**, Ekin, 3. Baskı, Bursa-2017. (Eserin adı “Elveda Anayasa” olarak kısaltılmıştır.)

GÖZLER Kemal, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Ekin, 24. Baskı, Bursa-2019.

GÖZLER Kemal, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin, 4. Baskı, Bursa-2021.

GÖZLER Kemal, **Türk Anayasa Hukukuna Giriş**, Ekin, İkinci Baskı, Bursa-2008.

GÖZLER Kemal, **Anayasa Hukukuna Giriş**, Ekin Yayınevi, 4. Baskı, Bursa-2004.

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Anayasa Hukuku**, Turhan Kitabevi, 19. Bası, Ankara-2013.

GÜLFİDAN Osman Serkan, “1982 Anayasası Çerçevesinde Cumhurbaşkanının Siyasi ve Cezai Sorumluluğu”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.5, S.9, 2016.

GÜLFİDAN Osman Serkan, **Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2010.

GÜRİZ Adnan, “İngiltere’de İcra Vekillerinin Mesuliyeti”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:12, Sayı:3-4, 1955.

ISENBERGH Joseph, “Impeachment and Presidential Immunity from Judicial Process”, 18 **Yale Law and Policy Review** 53, 1999.

İBA Şeref, **Parlamento Hukuku**, Turhan Kitabevi, 6. Baskı, Ankara-2017.

İstanbul Barosu Yayın Kurulu, Necmi Yüzbaşıoğlu’nun Panel Konuşması, **Anayasa’nın Değiştirilemez Maddeleri ve Başkanlık Sistemi -Panel Notları**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2011.

İTİŞGEN DÜLGER Rezzan, **Parlamente Sistemde Devlet Başkanının Cezai Mesuliyeti**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2017.

İZCİ Ferit, “Yeni Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Yürütme Organında Meydana Gelen Değişimler”, **Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt 1, Özel Sayı 4, Van, 2017.

JACKSON Vicki J.- TUSHNET Mark, **Comparative Constitutional Law**, Foundation Press, New York, 1999.

KABOĞLU İbrahim- SALES Eric, **Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku**, Legal, İstanbul 2018.

KABOĞLU İbrahim Ö., **Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)**, Legal Yayınevi, 14. Baskı, İstanbul-2019.

KANADOĞLU Korkut / AKARTÜRK Ekrem Ali / ÖZSOY BOYUNSUZ Şule, **Türkiye’de Başkanlık Sistemi Tartışmaları Otoriter Sistem Arayışları**, Cumhuriyet Halk Partisi Yayınları, Ankara-2016.

KANADOĞLU O. Korkut, **Anayasa Mahkemesi**, Beta, İstanbul-2004.

KANADOĞLU Osman Korkut- DUYGUN Ahmet Mert, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Oniki Levha, İstanbul-2020.

KANADOĞLU Sabih, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, Cumhuriyet Gazetesi, 25.07.2007.

KAPICI Ferhat, **Meclis Soruşturması**, Adil Yayınevi, Ankara-2001.

KARAGÖZ Kasım- BİRTEK Fatih, “Parlamente Sistemde Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu ve Yargılanması”, **Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan**, 2009.

KAYA Kamuran, “6216 Sayılı Kanun Kapsamında Yüce Divan Yargılaması”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt:86, Sayı:6, 2012.

KAYMAK Faruk, **Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan Görevi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale-2003.

KERSE Ahmet, **Türkiye’de 1961 Anayasası’na Göre Cumhurbaşkanı**, Sümer Matbaası, İstanbul-1973.

KESKİNSOY Ömer, **1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Statüsü ve Sorumluluğu**, Savaş, Ankara-2013.

KESKİNSOY Ömer, **Cumhurbaşkanının Sorumluluğu**, Savaş Yayınevi, Ankara-2012.

KESKİNSOY Ömer, **Yasama Sorumsuzluğu**, Turhan Kitabevi, Ankara-2007.

KILIÇ Haşim, “Bağlamaz ama emsal olabilir”, (Yazar: Fikret Bila), **Milliyet Gazetesi**, 22.12.2012.

KILIÇOĞLU Ahmet M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 20. Bası, Ankara-2016.

KIM Seonhwa, “Reforming South Korea’s “Imperial Presidency”, **Institute for Security and Development Policy**, Policy Brief No.205, 10.10.2017.

KİREMİTCİ Mehmet, **Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2019.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU-HATEMİ-SEROZAN-ARPACI, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş**, C.1, 5.Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul-2010.

KUBALI Hüseyin Nail, **Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler**, Kutulmuş Matbaası, İstanbul-1971. (Eserin ismi “**Anayasa Hukuku Dersleri...**” olarak kısaltılmıştır.)

KUNTER Nurullah- YENİSEY Feridun- NUHOĞLU Ayşe, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta, 15. Bası, İstanbul-2006.

KUNTER Nurullah– YENİSEY Feridun, **Muhakeme Hukuku Dalı olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, (Birinci Kitap), Beta, 13. Bası, İstanbul- 2004.

KÜÇÜK Adnan, “Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilmek İstenen Türkiye’ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular Algılar, Beklentiler”, **Liberal Düşünce Dergisi**, 22(85), 2017.

KÜÇÜK Tefik Sönmez, **Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar**, Legal, İstanbul 2019.

KÜKNER Bilgen, “Hükümet Sistemi Seçeneklerinden ‘Başkanlı Parlamenter Sistem’ Seçeneği ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2012/2.

LAGEOT Céline, “The Lack of Political Responsibility of the French President Under the Constitution of 1958 And the Article 68”, **Vniversitas**, Bogotá, s. 118, Ocak 2009.

LINZ Juan J., “The Perils of Presidentialism”, **Journal of Democracy**, Volume 1, Number 1, 1990.

MAINWARING Scott-SHUGART Matthew S., “Juan Linz, Presidentialism and Democracy: A Critical Appraisal”, **Comparative Politics**, Vol.29, No.4, 1997.

MARSHALL Amy, “*Jones v. Clinton*: Reconsidering Presidential Immunity”, **The Richmond Journal of Law & Public Interest**, 1, 1996.

OĞUZMAN Kemal- ÖZ Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.1, 8. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul-2010.

OKUR Nurdan- ATALAY Ayşegül, “Yüce Divan Yargılaması”, **Anayasa Yargısı İncelemeleri – I** (Ed. Mehmet Turhan – Hikmet Tülen), AYM Yayınları, Ankara-2006.

ORENSTEIN Aviva A., 'Presidential Immunity from Civil Liability Nixon v. Fitzgerald, **Cornell Law Review**, C.68, S.2, 1982-83.

ÖDEN Merih, “Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması”, **AÜHFD**, C.43, S.1-4, Ankara-1993.

ÖNDER Salih, **Türk Parlamenter Sisteminde Cumhurbaşkanının Rolü**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale-2004.

ÖZALP Nihan Yancı, “2017 Anayasa Değişikliklerinin Yasama Yürütme İlişkilerine ve Yargı Bağımsızlığına Etkileri”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.6, S.11,2017.

ÖZAY İl Han, “Yeni Bir Düzendeki Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri ile Yargılama Usulleri”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C.12, 1995.

ÖZBUDUN Ergun, “İngiltere’de Parlamento Egemenliği Teorisi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.25, 1968.

ÖZBUDUN Ergun, **1924 Anayasası**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2012.

ÖZBUDUN Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, 19. Basım, Ankara-2019.

ÖZDEN Yekta Güngör, “Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu”, **Bahri Savcı’ya Armağan**, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, 1988-Ankara.

ÖZEN Mustafa, “1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, S.17, Ocak 2008.

ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, 16. Bası, Ankara-2020.

ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara 2013.

ÖZKUL Fatih, **1982 Anayasasında Cumhurbaşkanı**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuk Anabilim Dalı, Ankara, 2011.

ÖZSOY Şule, “Cumhurbaşkanının Halk Tarafından Seçilmesinin Türkiye’nin Hükümet Sistemine Olası Etkileri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.6, S.2, Temmuz 2007.

ÖZSOY BOYUNSUZ Şule, **Dünyada Başkanlık Sistemleri**, İmge Kitabevi, Ankara-2017.

ÖZSOY BOYUNSUZ Şule, “The AKP’S proposal for a “Turkish type of presidentialism” in comparative context”, **Turkish Studies**, 17(1).

ÖZTÜRK Bahri- ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, Ankara-2013.

ÖZTÜRK Bahri– ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 18. Baskı, Ankara-2018.

ÖZYÜKSEL Özgün, “Türk Ceza Hukukunda 'Tam Sorumlu Cumhurbaşkanı'”, **Prof. Dr. Metin Günday Armağanı**, Atılım Üniversitesi, Cilt II, Ankara 2020.

PALMER Betsy, “The Role of the House of Representatives in Judicial Impeachment Proceedings: Procedure, Practice, and Data”, **Congressional Research Service**, 4 Nisan 2011, Rapor No. R41110.

PALMER Betsy, “The Role of the Senate in Judicial Impeachment Proceedings: Procedure, Practice, and Data”, **Congressional Research Service**, 21 Mart 2011, Rapor No. R41172.

PRZEWORSKI Adam / ASADURIAN Tamar / BOHLKEN Anjali Thomas, “The Origins of Parliamentary Responsibility”, *Comparative Constitutional Design* (Edited by Tom Ginsburg), **Cambridge University Press**, New York 2012.

RUHI Muhammet Emin, “1982 Anayasası’nda Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması Usulü”, **Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, XI-I, 2018.

RYBICKI Elizabeth / GREENE Michael, “The Impeachment Process in the House of Representatives”, **Congressional Research Service**, 14 Kasım 2019, Rapor No. R45769.

SATURNO James V., “Questions of Privilege in the House “, **Congressional Research Service**, 23 Ocak 2017, Rapor No. 98-411.

SAYGILI Abdurrahman, “Modern Devlet’in Çıplak Sureti”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 59(1), 2010.

SEDELIUS Thomas-LINDE Jonas, “Unravelling semi-presidentialism: democracy and government performance in four distinct regime types ”, **Democratization**, 25:1, 2018.

SEDELIUS Thomas-MASHTALER Olga, “Two decades of semipresidentialism: issues of intra-executive conflict in Central and Eastern Europe 1991–2011”, **East European Politics**, 29:2, 2013.

SEZER Yusuf, **Meclis Soruşturması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2010.

SLUSAR Mark R., “The Confusion Defined: Questions and Problems of Process in the Aftermath of the Clinton Impeachment”, **Case Western Reserve Law Review**, Vol.49, Issue 4, 1999.

SUNSTEIN Cass R., “Impeaching the President”, **University of Pennsylvania Law Review**, Vol. 147, No:2, 1998.

ŞAHBAZ İbrahim, “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar”, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru**, Ankara, TBB Yayınları, Nisan 2011.

ŞAHİN Kemal, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Prof. Dr. Vecdi Aral’a Armağan**, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kocaeli-2001.

ŞEN Ersan – ÖZDEMİR Bilgehan, “Yüce Divan Yargılaması”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, Ankara 2012.

ŞİRİN Tolga, “New Constitutional Amendment Proposal in Turkey: A Threat to Pluralistic Democracy!”, 31.01.2017.

TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK Sultan, “Hukuk Devleti ve Kopenhag Kriterleri Açısından Türkiye”, **Avrupa Araştırmaları Dergisi**, Cilt:12, Sayı:1-2, 2004.

TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK Sultan, “Yasama-Yürütme İlişkileri Ayrışmalar ve Ortak Noktalar”, Anayasa Kurultayı, Prof. Dr. Yılmaz Aliefendioğlu’na Armağan, Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Yayınları Ankara, 2010.

TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK Sultan, “Yürütme”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt:1, Sayı:1, 2012.

TANER Fahri Gökçen, **Ceza Hukukunda Zamanaşımı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara-2007.

TANÖR Bülent– YÜZBAŞIOĞLU Necmi, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta Yayınları, 19. Bası, İstanbul-2019.

TANÖR Bülent, **Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri**, 17. Baskı, YKY, İstanbul, Eylül 2008.

TAŞDÖĞEN Salih, “Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan)**, 21(Özel Sayı), 2019.

TAVUS Reşit, **Yüce Divan**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya-2016.

TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, **Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Parlamenter Sistem Almanya, Güney Afrika, Hindistan, İngiltere, İtalya ve Japonya Örnekleri**, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, 2. Baskı, Ankara-2017. (Eserin adı “**Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Parlamenter Sistem**” olarak kısaltılmıştır.)

TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, **Karşılaştırmalı Hükümet Sistemleri Yarı-Başkanlık Sistemi Fransa, Polonya ve Rusya Örnekleri**, TBMM Araştırma Merkezi Yayınları, Ankara-2014.

TEKİNAY Selahattin Sulhi, **Borçlar Hukuku**, Fakülteler Matbaası, C.1, 5. Bası, İstanbul-1985.

TEZİÇ Erdoğan, **Anayasa Hukuku**, Beta Yayınları, 23. Baskı, İstanbul-2019.

TEZİÇ Erdoğan, **Anayasa Hukuku**, Beta, 7. Bası, İstanbul-2001.

TINÇ Mehmet Rıfat, **Fransız Anayasa Hukuku Tarihçe & Kurumlar**, Legal Yayınevi, İstanbul-2020.

TOPRAK Eren, “Devlet Yönetiminde Yetki-Görev-Sorumluluk İlişkisi: Bir Yönetimsel Meşruiyet Analizi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt. 76, No.1, 2021, s.257-278.

TOROSLU Nevzat / FEYZİOĞLU Metin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş, Ankara-2016.

TOROSLU Nevzat, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 19. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara-2013.

TUNÇ Hasan /BİLİR Faruk / YAVUZ Bülent, **Türk Anayasa Hukuku**, Adalet Yayınevi, 6. Baskı, Ankara 2015.

TUNÇ Hasan – YAVUZ Bülent, “Avantaj ve Dezavantajlarıyla Başkanlık Sistemi”, **TBB Dergisi**, Sayı 81, Ankara, 2009.

TUNÇ Hasan, **Anayasa Hukuku Genel Esaslar (Ders Kitabı)**, Gazi Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2019.

TUNÇ Hasan, **Türk Anayasa Hukuku**, Gazi, Ankara, Temmuz 2018.

TURAN Hilmi Can, **Türk Parlamento Tarihinde Meclis Soruşturması ve Uygulamadaki Etkinliği (1982-2017)**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul-2018.

TURHAN Mehmet, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, DÜHF Yayınları, Diyarbakır-1989.

TURİNAY Faruk Yasin, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması”, **AÜHFD**, 70 (2), 2021.

TÜLEN Hikmet, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, Mimoza Yayınları, Konya-1996.

TÜRMEN Rıza, “Son Dönemeç: AKP’nin Başkanlığı”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2016/4.

UĞUR Hüsamettin, “Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Karşısında Yaptırımsız Kalan Bazı Suçlar”, **TBB Dergisi** 2010, S.91.

ULUSOY Ali, “Cumhurbaşkanı’nın Tek Başına Yaptığı İşlemler ve Yargısal Denetimi Sorunu”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl:66, Sayı:3, 2008.

ULUŞAHİN Nur, **Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi**, Yetkin Yayınları, Ankara-1999.

URAL Yurdanur, **Türk Anayasal Sisteminde Cumhurbaşkanının Konumu ve Yetkilerine İlişkin Tartışma ve Öneriler Üzerine Bir İnceleme**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta-2008. (Eserin adı “Türk Anayasal Sisteminde Cumhurbaşkanının Konumu...” olarak kısaltılmıştır.)

UYGUN Oktay, **Devlet Teorisi**, On İki Levha Yayıncılık, 6. Baskı, İstanbul-2019.

ÜSKÜL Zafer- TÜSİAD, **Türk Demokrasisinde 130 Yıl (1876-2006) Prof. Dr. Bülent Tanör’ün Anısına “Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri” 10. Yıl Güncellemesi**, Mikado Matbaacılık, Aralık-2006, İstanbul.

ÜZÜLMEZ, İlhan “Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları”, **TBB Dergisi**, S.58, 2005.

WOLFE Jan, “Can a sitting U.S. president face criminal charges?”, 26.02.2019.

YANIK Murat, **Yüce Divan**, Derin Yayınları, İstanbul-2008.

YAZICI Serap, **Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri Türkiye İçin Bir Değerlendirme**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 4. Baskı, İstanbul-2017. (Eserin adı “Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri...” olarak kısaltılmıştır.)

YENİSEY Feridun / NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Seçkin, 3. Baskı, Ankara-2015.

YILDIZ Abdülkadir, “Amerika Birleşik Devletleri’nde Başkan Yardımcısı ile Türkiye’de Cumhurbaşkanı Yardımcısının Karşılaştırılması”, **ERÜHFD**, C.XIII, S.1, 2018.

YILDIZ Abdülkadir, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu Meselesi”, **Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, 9 (1), 2017.

YILMAZ Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara-2003.

YÜCEL Bülent, “Devlet Başkanının Sorumsuzluğunun Hükümet Sistemine Yansımaları ve Türkiye Uygulaması”, **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:2, Sayı:3, 2016.

ZAFER Hamide, **Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75**, Beta, 3. Bası, İstanbul-2013.

DİĞER KAYNAKLAR

YARGI KARARLARI

AYMK, E. 2011/63, K.2013/28, K.T. 14.02.2013.

AYMK, E. 2012/48, K. 2012/75, K.T.24.05.2012.

AYMK, E.1994/21, K. 1994/40, K.T. 21.3.1994.

AYMK, E.2015/71, K.2015/79, K.T.03.09.2015.

Clinton v. Jones, 520 U.S. 681 (1997).

HGK, 14.9.1983 T, 4-1714/803.

Nixon v. Fitzgerald, 457 U.S. 731 ve 759 (1982).

The Case of Belilos v. Switzerland, Başvuru No.10328/83, 29.04.1988.

The Case of Fey v. Austria, Başvuru No.14396/88, 24.02.1993.

The Case of Findlay v. United Kingdom, Başvuru No. 22107/93, 25.02.1997.

The Case of Kart v. Turkey, Başvuru No: 8917/05, K.T.3.12.2009.

The Case of Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium, Başvuru No. 6878/75; 7238/75, 23 Haziran 1981.

The Case of Piersack v. Belgium, Başvuru No. 8692/79, 01.10.1982.

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2009/16787 E., 2010/7000 sayılı Karar, 14.06.2010.

YDK, E. 1985/1, K. 1986/1, K.T. 21.5.1985.

YDK, E. 2004/2, K. 2006/3, K.T. 23.06.2006.

YDK, E. 2004/4, K. 2007/2, K.T. 5.10.2007.

YDK, E. 2004/5, K. 2006/2, K.T. 26.05.2006.

YDK, E. 2011/1, K. 2012/1, K.T. 03.10.2011.

YDK, E.1964/1, K.1965/3, K.T. 17.6.1965.