

## YARGI YARGILANIYOR: YEREL SEÇİMLER

### Ne Olmuştu?

YSK -kanunen itiraz olanağı bulunmayan- kararını 6 Mayıs'ta açıkladı. Sandık kurullarının usulsüz oluşturulduğu, başkan ve üyelerinin arasında devlet memuru olmayan kişilerin de bulunduğu gerekçesiyle, sadece İstanbul Büyükşehir Belediyesi seçimlerini iptal etti ve seçimin 23 Haziran 2019'da tekrarlanmasına karar verdi.

2019 Yerel Seçimlerinde Neler Olmuştu? Ayrıntılar için:  
<http://www.dusun-think.net/bugunku-turkiye/2019-yerel-secimlerinde-neler-oldu/>

### YARGIYI YARGILAMA

31 Mart'ta yapılan yerel seçimlerden sonra yürütülen ve YSK'nın İstanbul seçiminin 23 Haziran'da yenilenmesine yönelik kararıyla sonuçlanan süreci değerlendiren "Gölge Mahkeme" aşağıdaki hükme vardı:

#### KARARIN ÖZETİ 17 Haziran 2019

Gereği düşünüldü.

- 1) Seçim sonuçlarının olağan akışına aykırı olarak uzun bir süre YSK'nın aktardığı veriler üzerinde takip edilememesi başka bir deyişle YSK'nın veri akışını durdurması; YSK'nın görevini ve kanundan doğan sorumluluklarını yerine getirmediği anlamına geliyor.
- 2) YSK'nın gerekli kararından önce yeniden sayımına başlanan sandıklarda, sayımın sonuçlandırılması ve artık bu yeni sonuçların geçerli olması yönündeki karar kanunilik ilkesinin ihlali anlamına gelir.
- 3) İstanbul dışındaki pek çok ilde yeniden sayım talepleri hızla reddedilirken YSK'nın İstanbul'da 21 ilçedeki 51 sandıkta yeniden sayım yapılmasına dair kararı; bu kararlar tam ve yeterli şekilde gerekçelendirilmediğinden eşitlik ilkesine aykırılık oluşturuyor.
- 4) Kanunda, sandık kurullarının oluşumuna dair usulsüzlükler "tam kanunsuzluk" olarak tanımlanmamıştır. Bu sebeple bu konudaki itirazların zaman sınırına uygun olarak yapılması gerekliliğine karşın YSK; AKP'nin zaman şartına uygun olmayan itirazını kabul etmesi yasadışıdır.
- 5) Sandık kurullarının oluşumu sırasında Adalet ve Kalkınma Partisi ve Cumhuriyet Halk Partisi en az birer üyeyle temsil edilmesine karşın YSK'nın; AKP'nin bu konuda ileri sürdüğü usulsüzlük itirazını kabul etmesi hakkın kötüye kullanımına yardımcı olmaktadır.

- 6) YSK'nın seçimin yenilenmesine yönelik kararı kendi içtihadıyla, kanun ve yönetmeliklerle çelişkilidir. Yenilenmesine yönelik gerekçeler yetersizdir ve hukuki değildir. Bu durumda YSK'nın kararı Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle korunan temel yurttaşlık haklarından seçme hakkının ihlali anlamına gelir.

### GEREKÇELİ KARAR

31 Mart 2019 Yerel Seçimleri'nde oy kullanma ve sayım işlemleri geride kalırken, yapılan başvurular ve itirazlarla İstanbul seçimleri YSK tarafından iptal edildi ve seçimlerin 23 Haziran'da yenilenmesine karar verildi.

[Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3. maddesine \(1\)](#) göre; *“YSK görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken bağımsız ve tarafsızdır. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi Kurula emir ve talimat veremez.”* Yine aynı kanunun [6. maddesinde \(2\)](#) YSK'ya *“Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğüyle ilgili bütün işlemleri yapmak veya yaptırmak, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları incelemek ve kesin olarak karara bağlamak.”* görevi veriliyor. Bağımsız ve tarafsız niteliği ile, kesin olarak karara bağlama görevi birlikte düşünülünce; YSK'nın seçimlerle ilgili bir çeşit mahkeme görevi gördüğü söylenebilir. Zaten YSK'nın yapısı yargıçlardan oluşuyor ve kuruluşuna işaret eden [Anayasa hükmü de \(m.79\) \(3\)](#) seçimlerin *“yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında”* yapılacağından bahsediyor. YSK'nın verdiği kararların AYM ve AIHM'e bireysel başvuru haricinde taşınamayacağını da göz önüne alarak YSK'nın verdiği kararların Yargı Yargılanıyor'a konu edilebileceğine karar verdik.

31 Mart 2019, seçim akşamında CHP Başkan Yardımcısı ve Parti Sözcüsü Faik Öztrak YSK'nın veri akışını durdurduğunu söyledi. Gerçekten de seçim sonuçlarının olağan akışına aykırı olarak uzun bir süre YSK'nın aktardığı veriler üzerinde takip edilememesi bu itiraz doğrular nitelikte. YSK'nın veri akışını durdurması ise tamamen kanunsuz, YSK'nın görevini yerine getirmediğini gösteriyor. [298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükler Hakkında Kanun'un \(Bundan sonra Kanun olarak anacağız.\) Ek 9. maddesinde \(4\)](#) *“İlçe seçim kurullarından Yüksek Seçim Kuruluna elektronik ortamda gönderilen sandık ölçekli seçim sonuçlarını, talepleri halinde seçime katılan siyasi parti genel merkezlerinin de eş zamanlı olarak izleyebilmeleri ve aynı formatta bilgisayar ortamında saklayabilmeleri için gerekli her türlü tedbir, Yüksek Seçim Kurulu tarafından alınır.”* diyen bir hüküm var. En hafif ihtimalde bu önlemlerin alınmaması YSK'nın kanundan doğan sorumluluğunu yerine getirmemesi anlamına gelir.

3 Nisan 2019'da YSK; AKP'nin 39 ilçede oyların yeniden sayılması yönündeki itirazının ardından 8 ilçede geçersiz oyların yeniden sayılmasına karar verdi. Bu noktada sandıkların yeniden sayımına başlanmış olması durumunda sayımın tamamlanması ve çıkan sonucun geçerli olması yönünde bir karar açıklandı. Ancak bu karardan önce yeniden sayıma başlanan

bazı ilçelerde sayım tedbiren durdurulmuştu bile. Sandıkların yeniden sayımına başlanmasının, sayımın sonuçlandırılması ve sonucun geçerli kabul edilmesi sonucu doğurması yönündeki karar ise kanunilik ilkesinin ihlali anlamına geliyor. Çünkü bir işlemin yapılabilmesi ve sonuç doğurması için kanunen belirlenmiş olması gerekiyor, yoksa fiilen işleme başlanmış olması sonuç doğurmayacağı gibi işlemin kendisini de kanunsuz hale getiriyor.

Bu sırada tartışmalar neredeyse hiç kimsenin daha önce gündemine almadığı bir kavramın etrafında şekillendi: Mazbata. Mazbata hukuki olarak kurucu değil, açıklayıcı bir belge. Yani seçim sonuçlarının kesinleşmesinden itibaren seçilen kişi seçildiği göreve başlıyor, doğal olarak bu sıfatı da kazanıyor. Mazbata, daha sonradan kişinin seçildiği görevde bulunduğunu açıklayan bir belge olarak veriliyor.

9 Nisan 2019'da, YSK; AKP'nin İstanbul'daki tüm oyların yeniden sayılması yönündeki başvurusunu reddetti. AKP bu kararı "YSK'ya çok hukuki metinlerle gitmiştik." diyerek eleştirse de bu karar YSK'nın içtihadıyla uyumluydu. YSK aynı kararda 21 ilçedeki 51 sandıkta yeniden sayım yapılmasına da karar verdi. Aslında demokrasilerde, seçimler açısından propaganda, oy kullanma, açık sayım gibi uygulamalar ne kadar meşruysa seçim sonuçlarına itiraz ve yeniden sayım da o kadar meşrudur. Ancak aynı tarihlerde, Nisan ayının ilk iki haftası içinde, AKP'nin çok az farkla kazandığı belediyelerde muhalefet partilerinin yeniden sayım talepleri büyük bir hızla reddedilirken ve daha önce hiç gündeme gelmemesine rağmen KHK'lı seçilmiş başkanların mazbataları ya hiç verilmez ya da iptal edilirken oluşan bu tablo YSK'nın en temel niteliklerinden biri olan tarafsızlık ilkesi konusunda büyük soru işaretlerine sebep oluyor.

YSK, Nisan ayı boyunca AKP tarafından ileri sürülen itirazları değerlendirmeye devam etti. Bu itirazlar arasında, geçersiz oyların yeniden sayımı, tüm oyların yeniden sayımı gibi taleplerle beraber KHK'luların kullandığı oyların geçersiz sayılmasına yönelik bir talep de vardı. AKP yetkilileri, [Kanun'un 8. maddesinde \(5\)](#) geçen "Kamu hizmetinden yasaklı olanlar seçmen olamazlar." ibaresine dayanarak bu iddiayı ortaya attı. YSK, KHK'luların seçmen olma hakkına yönelik bu itirazı reddetti ve oy kullanabileceklerini ifade etti. YSK'nın verdiği bu ara karara paralel olarak bir değerlendirme yapmak gerekiyor: "Kamu hizmetinden yasaklı olma" durumunun yasal olarak gündeme gelebilmesi için kişi hakkından mutlaka bir mahkeme kararı olması gerekiyor. Yoksa KHK gibi idarenin tasarrufuna dayanan bir işlemle kanunlarda "kamu hizmetinden yasaklı olanlar"a dair yapılan düzenlemelere konu olmak kanunilik ilkesinin açıkça ihlali anlamına gelirdi. Ayrıca YSK'ya daha önce başka seçimlerde yapılan itirazlarda da KHK'luların seçilme hakkı olduğuna dair açıklama yapılmıştı. Seçilme hakkı olan birinin seçme hakkının olmaması hakkın özüne aykırı olurdu ve çelişkili bir durum yaratırdı. Örneğin bir Anayasa değişikliğini oylama yetkisi olan KHK'lı bir milletvekilinin, Anayasa değişikliği referandumuna taşınırsa burada oy kullanma hakkı olmazdı.

7 Mayıs 2019'da YSK, AKP'nin itirazlarını karara bağladı ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı seçimlerinin iptaline karar verdi. 7 asıl, 4 yedek olmak üzere 11 üyenin katılımıyla alınan kararda 4 karşı oyla seçimlerin iptali kararı verildi. YSK'nın gerekçeli kararının hukuksuzluğu yine en iyi karşı oy metinlerinde görülebiliyor.

Özetle YSK'nın kararda seçimlerin iptaline yönelik gösterdiği temel iki nokta bulunuyor. İlki; sandık kurullarının oluşumuna yönelik itirazlar. Kanun'un ilgili maddelerine göre; sandık kurullarında bulunan bir başkan, bir asil, bir de yedek kamu görevlisi üye bulunması gerekiyor. Ancak "üyelerin" kamu görevlilerinden tamamlanamadığı seçim bölgelerinde ilçe seçim kurulları tarafından görev verilmesinde bir sakınca bulunmayan kişiler arasından görevlendirme yapılabileceği söyleniyor. YSK'nın kararından; bir asil bir yedek kamu görevlisi olması gereken üye, bu halde kamu görevlisi olmayanlar arasından tamamlanabilir, ancak başkan mutlaka kamu görevlisi olmak zorundadır, sonucu çıkıyor. Bu açıkça yapılan düzenlemenin sözüne, ruhuna ve tarihselliğine uygun olmayan bir değerlendirme. Başkanların kamu görevlileri arasından görevlendirilmesine dair yapılan düzenleme, bir asil ve bir yedek üyenin kamu görevlisi olması şartına kıyasla oldukça yeni bir düzenleme ve seçim güvenliği açısından bu üyelere daha ciddi bir sorumluluk barındırır da ayrı bir konumu bulunmuyor. Öte yandan YSK'nın daha sonra açıkladığı karara göre; 23 Haziran'da yenilenecek seçimlere de aynı sandık kurullarıyla gidilecek. Yani 31 Mart'ta yapılan seçimlerin iptaline sebep olan ana konulardan birinde bir değişiklik yapılmadan seçim yenilenecek.

Yalnızca Kanun'un sözüne bakılarak yapılacak bir değerlendirmede; sandık kurullarının oluşumunda yapılan usulsüzlüklerin kanunsuzluk oluşturduğu kesin. Burada yapılacak değerlendirme bu usulsüzlüğe dair yapılan itirazın süreye bağlı olmaksızın sonuç doğurup doğurmayacağıdır. Kanun'da bu usulsüzlük "tam kanunsuzluk" olarak tanımlanmamıştır. Yani ancak uygun süre içerisinde yapılacak itirazlara göre değerlendirme yapılmalıdır, yoksa seçimin tümünden iptaline dair bir gerekçe olarak sonradan öne sürülemez. Kanun'da bu süre, sandık kurullarının oluşumundan itibaren 2 gündür. Sandık kurullarının oluşturulması sırasında hem AKP hem CHP'li yetkililer bulunmuştur ve öngörülen sürede itiraz etmemişler. Ayrıca usulsüz oluşturulduğu iddiasıyla seçimlerin yenilenmesine dayanak oluşturan sandık kurullarının tümünde itiraz eden AKP en az 1 üyeyle temsil edilmiştir. Bu açıdan da YSK'nın bu dayanağı, AKP'nin "hakkın kötüye kullanılması yasağı"nın delmesine destek oldu.

İkinci temel dayanak ise sayım-döküm cetvellerindeki eksiklikler. YSK; yaptığı değerlendirmede aslında bu eksikliğin neden seçimlerin iptaline yönelik bir dayanak olamayacağını kendisi itiraf ediyor. *"Seçim sonucunun belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri olan sayım döküm cetvellerinin 108 sandıkta düzenlenmemiş olması, bu sandıklardaki seçim sonucunun güvenilirliğini ciddi biçimde zedelemektedir. Sayım döküm cetvellerindeki bu eksiklik, tek başına seçim sonucuna müessir olmamakla birlikte, sandık kurulu başkanlarının kanuna aykırı biçimde belirlenmesi ile birlikte değerlendirilmiştir."* Özetle YSK "seçim sonuçlarını etkilemediğini" kabul ettiği bir eksikliğe dayanarak seçimin

iptaline karar veriyor. Bu konuyu hukukun yarışan haklar arasında yapılan adaletli ve dengeli bir değerlendirme olduğundan bahisle kavrayan görüşe göre inceleyelim. Karşı oy'larda da belirtildiği üzere; seçim güvenliği ve seçme hakkı olağan koşullarda birbirini tamamlayan, biri olmadan diğerinin anlamsız kalacağı iki husus. Ancak YSK'nın kararında olduğu gibi istisnai durumlarda yarışır hale gelebiliyor. Seçim hukukunun bir "şekil hukuku" olduğunu söyleyerek YSK; bu değerler arasında önceliği seçim güvenliğine verdiğini kararın en başında ilan ediyor. Oysa seçim güvenliği, seçmen iradesinin ve seçme/seçilme hakkının güvenliğini sağladığı ölçüde düzenlendiği alana dair önem kazanır. Usulsüzlüklerin seçim sonucuna etkili olup olmadığı tartışması bu sebeple yapılmalıdır ve kararı etkilemelidir. Seçim sonuçlarını etkilemediği ortaya konan usulsüzlükler hakkında yasal/idari süreçler işletilebilir ve işletilmelidir. Ancak bütün olarak seçimin iptaline dayanak olamaz. Geçmişinde pek çok kez bu durumu değerlendirmiş olan YSK, bu kararında değerlendirmeyerek kendi içtihadıyla çelişmektedir ve verdiği kararlara karşı herhangi bir itiraz yolu öngörülmemiş bir kurumun bu kararı açık ve düzeltilemez bir hukuksuzluk hali oluşturmaktadır.

Sonuç olarak karşı oylarda da belirtildiği üzere; **YSK'nın kararıyla sandık kurulu başkanının kamu görevlisi olmamasına yönelik kusur, seçmene yüklenmiştir. Bu sandıklarda kullanılan oyların hangi neden ve gerekçeyle geçersiz sayılması gerektiğine dair somut bir kanıt ve belge yoktur. Bu; Anayasa, Uluslararası sözleşmeler ve seçim mevzuatı ile güvence altına alınan en temel yurttaşlık haklarından olan seçme hakkının özüne müdahale anlamına gelir.**

## NOTLAR VE EKLER

### 1 - Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun

**Madde 3:** Kurul, görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken bağımsız ve tarafsızdır. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi Kurula emir ve talimat veremez.

### 2 - Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun

**Madde 6:** Kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

- a) Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğüyle ilgili bütün işlemleri yapmak veya yaptırmak, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları incelemek ve kesin olarak karara bağlamak.
- b) Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını kabul etmek.
- c) Cumhurbaşkanı seçimi tutanaklarını kabul etmek ve seçilen Cumhurbaşkanı adına seçildiğine dair tutanak düzenlemek.
- ç) Seçmen kütüğünün oluşturulması, güncellenmesi, yönetilmesi ve denetimine ilişkin usul ve esasları belirlemek.
- d) Bu Kanunun uygulanmasına ilişkin konular ile görev, yetki ve sorumluluk alanına giren hususlarda prensip kararları almak ve diğer düzenlemeleri yapmak.

- e) Seçim sürecinde, seçmenlerin hak ve yükümlülükleri ile seçim iş ve işlemlerinin anlatılması amacıyla radyo ve televizyonlarda zorunlu yayın kapsamında yayınlanmak üzere tanıtım programları hazırlamak veya hazırlatmak.
- f) Seçmen kütüğünün önemi ve düzenlenme yöntemleri ile seçmenlerin görev ve sorumlulukları hakkında tanıtım programlarıyla vatandaşları bilgilendirmek.
- g) Engelli seçmenlerin oy kullanmalarını kolaylaştıracak her türlü tedbiri almak.
- ğ) Yurt dışındaki seçmenlerin oy kullanmalarını kolaylaştıracak tedbirleri almak.
- h) Görev alanıyla ilgili konularda yurt içinde ve yurt dışında bulunan kuruluşlarla işbirliği yapmak.
- ı) Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.

### **3 - Anayasa**

#### **Madde 79:** Seçimlerin genel yönetim ve denetimi

Seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır.

Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kurulundur. Yüksek Seçim Kurulunun kararları aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.

Yüksek Seçim Kurulunun ve diğer seçim kurullarının görev ve yetkileri kanunla düzenlenir. Yüksek Seçim Kurulu yedi asıl ve dört yedek üyeden oluşur. Üyelerin altısı Yargıtay, beşi Danıştay Genel Kurullarınca kendi üyeleri arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğunun gizli oyu ile seçilir. Bu üyeler, salt çoğunluk ve gizli oyla aralarından bir başkan ve bir başkanvekili seçerler.

Yüksek Seçim Kuruluna Yargıtay ve Danıştaydan seçilmiş üyeler arasından ad çekme ile ikişer yedek üye ayrılır. Yüksek Seçim Kurulu Başkanı ve Başkanvekili ad çekmeye girmezler.

Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların halkoyuna sunulması, Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi, işlemlerinin genel yönetim ve denetimi de milletvekili seçimlerinde uygulanan hükümlere göre olur.

### **4 - 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun**

**Madde Ek 9:** İlçe seçim kurullarından Yüksek Seçim Kuruluna elektronik ortamda gönderilen sandık ölçekli seçim sonuçlarını, talepleri halinde seçime katılan siyasi parti genel merkezlerinin de eş zamanlı olarak izleyebilmeleri ve aynı formatta bilgisayar ortamında saklayabilmeleri için gerekli her türlü tedbir, Yüksek Seçim Kurulu tarafından alınır. Siyasi parti genel merkezleri bu suretle elde ettikleri seçim sonuçlarını, Yüksek Seçim Kurulunca belirlenen süre bitimine kadar kendi teşkilatlarına veya üçüncü şahıslara gönderemez ve kamuoyuna açıklayamaz.

Yüksek Seçim Kurulu, siyasi parti genel merkezlerinin kullanımına açılacak veri tabanları ile ilgili her türlü güvenlik tedbirlerini de alır.

## **5 - 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun**

**Madde 8:** Aşağıdaki kimseler seçmen olamazlar:

1. Kısıtlı olanlar,
2. Kamu hizmetinden yasaklı olanlar.