

KAMU KURUMU NİTELİĞİNDEKİ MESLEK KURULUŞLARININ YÖNETİM VE DENETİM ORGANLARINI OLUŞTURACAK KİŞİLERİN BELİRLENMESİNE YÖNELİK SEÇİMLERİN ENGELLENMESİ DOLAYISIYLA CEZA HUKUKU SORUMLULUĞU ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığı'nın 2.10.2020 tarihli ve 37540380-050.01.04-E.256279 sayılı "Seçimlerin ertelenmesi" konulu yazısı içeriğine göre;

... İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının 2.10.2020 tarihli ve ... sayılı yazısı "*ile İçişleri Bakanlığının Koronavirüs Ek Tedbirleri konulu 02/10/2020 tarihli, 16230 sayılı Genelgesi uyarınca, sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek etkinliklerin 2 Ekim 2020 tarihinden 1 Aralık 2020 tarihine kadar ertelenmesi gerektiği belirtildiğinden, anılan tarihler arasında siyasi parti kongreleri ve baro seçimlerinin yapılıp yapılamayacağı hususunda görüş bildirilmesinin istenilmesi üzerine;*"

Yüksek Seçim Kurulu tarafından 2.10.2020 tarih ve 2020/457 sayı ile,

- "*İl/ilçe umumi hıfzıssıhha kurulunun karar alması durumunda baro seçimlerinin yapılamayacağına,*" buna karşılık,

- "*siyasi partilerin kongrelerinin yapılmasında sakınca bulunmadığına, karar verilmiştir.*"

Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığının internet sitesinde söz konusu karar metnine henüz ulaşılamamaktadır.

Yüksek Seçim Kurulu, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve denetim organlarının seçim takvimine ilişkin olarak ilgili kanunlarda açık hüküm bulunmasına rağmen, idari kararlar, bu takvimlerde değişiklik yapılmasının, kanunla belirlenen seçim takviminin ertelenmesinin hukuken mümkün olmamasına rağmen, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümlerine göre kurulan il veya ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin bu yönde karar alabileceğini kabul etmiş bulunmaktadır.

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, il veya ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerine, kamu sağlığı bakımından tehlike arz eden bulaşıcı bir hastalığın bulaşmasının, yayılmasının önüne geçmek amacıyla gerekli tedbirleri alma görev ve yetkisi vermektedir (m. 72). Buna göre söz konusu Kurullar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve denetim organlarının seçimine ilişkin süreçte adayların, seçmenlerin ve görev yapacak sair kişilerin bulaşıcı hastalığın yayılmasının önüne geçmek amacıyla yönelik olarak almaları gereken tedbirleri belirleyebilir. Ancak, bu kurullar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve denetim organlarının KANUNLA belirlenmiş seçim takviminde değişiklik yapılmasına, bu takvimin ertelenmesine karar verme yetkisine sahip değildir.

Hatta belirtmek gerekir ki, Yüksek Seçim Kurulu bir "İLKE KARARI"nda, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları olan "**Ticaret Odaları, Sanayi Odaları ile Ticaret Borsaları Organ seçimlerinin ertelenmesi**" yönündeki talebi, bu konuda **YETKİSİNİN BULUNMADAĞI** gerekçesiyle reddetmiştir.¹

¹ Yüksek Seçim Kurulu'nun 6.12.2008 tarihli ve 317 sayılı "İLKE KARARI".

Yüksek Seçim Kurulu'nun söz konusu "İLKE KARARI"nda şu tespit ve değerlendirmelerde bulunulmuştur:

*"Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 79. maddesi, **seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağını** kurala bağlamış ve seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetim ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma görevini Yüksek Seçim Kurulu'na vermiştir.*

2972 sayılı Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun'un 8 inci maddesinin birinci fıkrasında; "Mahalli idareler seçimleri beş yılda bir yapılır. Her seçim döneminin beşinci yılındaki 1 Ocak günü seçimin başlangıç tarihidir. Aynı yılın Mart ayının son Pazar günü oy verme gündür." hükmüne yer verilmiştir. Bu hükme istinaden mahalli idareler seçimleri 29 Mart 2009 Pazar günü yapılacaktır. Söz konusu Kanun uyarınca hazırlanan seçim takvimi ise en kısa sürede uygulamaya konulacaktır.

Hazırlanacak olan seçim takviminde, mahalli idareler seçimleri 01/01/2009 günü başlayacak ve 29/03/2009 tarihinde oy verme ile sona erecektir.

*5174 sayılı Kanununun 84. maddesi uyarınca, **oda ve borsaların organlarının seçimlerinin Ekim ayı başında başlayıp Kasım ayı içinde biteceği** hükmüne yer verilmiş, ancak Resmi Gazete'nin 01/03/2008 tarihli ve 26803 sayılı nüshasında yayımlanan 2008/13299 sayılı **Bakanlar Kurulu kararı** uyarınca; 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanununun 84 üncü maddesi gereğince **2008 yılının Ekim ayında başlayıp Kasım ayında tamamlanması gereken oda ve borsaların organ seçimlerinin, 2009 yılının Ocak ayında başlayıp Şubat ayında tamamlanmasına karar verildiği** anlaşılmaktadır.*

*Anayasa'nın 135. maddesinde; kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzel kişileri olduğu belirtilmiş, gerek 5174 sayılı Kanunda ve gerekse **KAMU KURUMU NİTELİĞİNDEKİ MESLEK KURULUŞLARINA İLİŞKİN sair MEVZUATTA, ORGAN SEÇİMLERİNİN ERTELENMESİ KONUSUNDA KURULUMUZA VERİLMİŞ BİR YETKİ BULUNMAMAKTADIR.***

Bu nedenle; 29 Mart 2009 tarihinde yapılacak mahalli idareler seçimlerine ilişkin iş ve işlemlerin, 2009 yılı Ocak ve Şubat ayları içinde ilçe seçim kurulu başkanlıklarınca yapılması zorunlu olan oda ve borsaların organ seçimlerinin yargı gözetimi altında yapılmasına engel teşkil etmeyeceği sonucuna varılmıştır."

Yüksek Seçim Kurulu, bu gerekçeyle, "**Ticaret Odaları, Sanayi Odaları ile Ticaret Borsaları Organ seçimlerinin ertelenmesine ilişkin istemin reddine, ... karar**" vermiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'nun verdiği bu karar, **sonuç itibarıyla doğrudur**. Ancak, Yüksek Mahkeme (Yargıtay ve Danıştay) Üyesi sıfatını taşıyan kişilerden oluşan Kurul, bu kararda Ticaret Odaları, Sanayi Odaları ile Ticaret Borsaları Organ seçimlerinin ertelenmesi yönündeki Bakanlar Kurulu Kararının **hukuki dayanaktan yoksun** olduğu yönünde değerlendirme yapmaktan kaçınmıştır.

Yüksek Seçim Kurulunun, bu "İLKE KARARI"nda kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ilişkin mevzuat hükümlerine atıfta bulunarak, bu kuruluşların yönetim ve denetim organlarının seçim takvimini ertelenmesi hususunda kendisini YETKİSİZ addederken; 2.10.2020 tarihli ve 457 sayılı Kararı ile, bu konuda il ve hatta ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin karar verebileceğini kabul etmesi, **YAMAN bir ÇELİŞKİ**den ibarettir.

İlgili mevzuatta Yüksek Seçim Kurulunun dahi yetkili kılınmaması karşısında; **KAMU KURUMU NİTELİĞİNDEKİ MESLEK KURULUŞLARININ YÖNETİM VE DENETİM ORGANLARININ SEÇİMİNE İLİŞKİN TAKVİMİ ERTELEME HUSUSUNDA İL VE İLÇE UMUMİ HIFZISSİHHA MECLİSLERİNİN VERDİĞİ KARARLARIN HUKUKİ BAĞLAYICILIĞININ OLMADIĞI** aşıkardır.

Bu bağlamda sorun, yönetimlerin hukuka aykırı karar almaları değildir. Hukuki düzenlemeler, yönetimlerin her zaman ve her bağlamda hukuka aykırı karar alabilecekleri ihtimaline binaen yapılır. Bu bağlamda sorun, yönetimlerin hukuka aykırı iş ve işlemleri karşısındaki yargı mercilerinin tutum ve kararlarıdır.

Ülkemiz bakımından acil ihtiyaç, kamu sağlığını tehlikeye sokan “Covid-19” salgını karşısında, Anayasa, m. 119, f. 1 hükümlerine istinaden **tehlikeli salgın hastalık sebebiyle** ülke genelinde **olağanüstü hal** ilanıdır.² Ancak belirtmek gerekir ki, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu hükümlerine göre, **tehlikeli salgın hastalık sebebiyle ilan edilen olağanüstü halde**, örneğin seyahat hürriyetinin, eğitim ve öğretim hakkının kısıtlanması mümkün iken (m. 9); bu Kanunda seçimlerin ertelenmesine imkan tanıyan bir hükme yer verilmemiştir. Bu durum karşısında, ancak **tehlikeli salgın hastalık sebebiyle** ülke genelinde **olağanüstü hal** ilan edildiği takdirde, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarılarak yapılacak düzenleme ile, seçimlerin ertelenmesi mümkün olabilir.

Sonuç itibarıyla ifade etmemiz gerekir ki, **KAMU KURUMU NİTELİĞİNDEKİ MESLEK KURULUŞLARININ YÖNETİM VE DENETİM ORGANLARININ SEÇİMİNE İLİŞKİN TAKVİMİ ERTELEME HUSUSUNDA İL VE İLÇE UMUMİ HIFZISSİHHA MECLİSLERİNİN VERDİĞİ KARARLARIN HUKUKİ BAĞLAYICILIĞI BULUNMAMAKTADIR.**

Dolayısıyla, 1136 sayılı Avukatlık Kanununda belirlenmiş olan baro yönetim ve denetim organlarının seçimine ilişkin takvime sadık kalınarak seçim yapılmasının önünde herhangi bir **hukuki engel bulunmamaktadır.**

Buna rağmen, söz konusu seçimlerin yapılmasının engellenmesi yönündeki fiili girişimlerin **suç** oluşturacağını belirtmek gerekir.

² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZGENÇ, İzzet: *COVID-19 Salgınının Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku, Vergi Hukuku ve Milletlerarası Hukuk Alanında Sebebiyet Verdiği veya Verebileceği Sorunlar ve Bunlara İlişkin Çözüm Önerileri*, in: TÜBA COVID-19 KÜRESEL SALGINI: HUKUKİ DEĞİŞİM VE ETKİLEŞİMLER RAPORU, COVID-19 SALGINI DOLAYISIYLA ULUSAL VEYA ULUSLARARASI ALANDA ORTAYA ÇIKAN/ÇIKABİLECEK HUKUKİ SORUNLARIN ÇÖZÜMÜNE YÖNELİK ÖNERİLER RAPORU, TÜRKİYE BİLİMLER AKADEMİSİ yayını, Ankara, Temmuz 2020, sh. 11 vd.; ÖZGENÇ, İzzet: “**The Problems Caused or to be Caused by COVID-19 Outbreak in the Fields of Constitutional Law, Administrative Law, Penal Law, Tax Law and International Law and the Solution Proposed for Such Problems**”, TÜBA COVID-19 GLOBAL OUTBREAK REPORT ON JUDICIAL CHANGES AND INTERACTIONS, REPORT ON DETERMINATION OF THE LEGAL PROBLEMS DUE TO COVID-19 OUTBREAK AND SOLUTION PROPOSALS AT NATIONAL AND INTERNATIONAL LEVEL, TURKISH ACADEMY OF SCIENCES Publications, TÜBA Report No: 40, Ankara, August 2020, sh. 13 vd.