

“ ...

A- 1. 702 SAYILI KHK'NİN TÜMÜNÜN ANAYASA'NIN GEÇİCİ 21.MADDESİNİN (B) FIKRASINA AYKIRILIĞI

02.07.2018 tarihli ve 702 sayılı “Nükleer Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”nin Anayasaya aykırılık savının anlatılabilmesi için öncelikle 2017 değişikliğinin yürürlüğe girmesinden önce kanun hükmünde kararnamelerin (KHK) anayasal konumu üzerinde durulması, bu yöndeki anayasal ilkelerin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasanın 6. maddesinde, Türk Milletinin egemenliğini yetkili organları eliyle kullanacağı, 7. maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin olduğu ve devredilemeyeceği, 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak yerine getirileceği; 9. maddesinde de, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

Anayasanın “Başlangıç”ının dördüncü paragrafına göre, kuvvetler ayrılığı Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli bir devlet yetkisinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı bir işbölümü ve işbirliğidir. stnlk ancak Anayasa ve yasalardadır.

Yetki Yasası ve KHK'lerle ilgili hükümler Anayasanın 87. ve 91. maddelerinde yer almaktadır. 87. maddede, Bakanlar Kurulu'na “belli konularda” KHK ıkarma yetkisinin verilmesi TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış, 91. maddede, KHK çıkarılmasına yetki veren yasada bulunması zorunlu öğeler belirtilmiştir. Buna göre, yetki yasasında, ıkarılacak KHK'nin amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp ıkarılamayacağının belirtilmesi gerekir. Bakanlar Kuruluna verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. Bu nedenle yetki yasasının, Anayasanın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça belirleyerek Bakanlar Kuruluna ereve çizmesi gerekir. Anayasanın 7., 87. ve 91. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olduğu ve TBMM'ne ait olup devredilemeyeceği göz önüne alındığında KHK ıkarma yetkisinin kendisine özgü ve istisnai bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle bu yetki, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek şekilde genelleştirilmemelidir. KHK ıkarma yetkisi ancak ivedilik gerektiren belli konularda TBMM'nin hızlı hareket edemeyeceği durumlarda zorunlu düzenlemeler için kullanılmalıdır. Maddenin Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hkmete yetki verilmesinin nedeni “...çok acele hallerde hkmetin elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir...” biçiminde açıklanmıştır.

Anayasada bazı konuların KHK'lerle düzenlenmesi yasaklanmıştır. 91. maddenin birinci fıkrasında “sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın İkinci Kısımının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler”in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiş, 163. maddede ise “Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile btcede değişiklik yapmak yetkisi verilemez.” denilmiştir. Bu açık istisnaların

dışında Anayasanın kanunla yapılabileceğini düzenlediği konularda da KHK çıkarılamayacağı açıktır.

Her ne kadar Anayasa Mahkemesi 5/7/2018 tarihli ve E.2018/100, K.2018/79 sayılı kararının 10. paragrafında Anayasa açıkça KHK ile düzenlenmesini yasaklamadıkça, kanunla düzenleneceği belirtilen konularda KHK çıkarılması Anayasaya aykırılık oluşturmaz diyerek bazı eski içtihatlarına aykırı bir karar vermişse de bu yorumun dayanaklarını açıklamamıştır. Anayasa Mahkemesi geçmişte müteaddit defalar Anayasada kanunla düzenleneceği belirtilen konularda KHK ile düzenleme yapılamayacağına karar vermiştir. Bu çerçevede suç ve cezaların kanunla konulması ilkesine ya da vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulması ilkesine aykırılık dolayısıyla bazı iptal kararları vermiştir (E.1993/5, K.1993/25, KT.6.7.1993; E.1994/46, K.1994/57, KT.18.7.1994).

Ancak Anayasanın Geçici 21. maddesinin (B) fıkrasındaki düzenleme herhangi bir yasayla düzenleme kuralı da değildir. Bu maddede açıkça uyuma ilişkin yasal düzenlemelerin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından yapılacağından söz edilmektedir. Dolayısıyla bu Anayasanın herhangi bir maddesinde yer alan yasayla düzenleme kuralından oldukça farklı özel bir düzenlemedir. Bağlayıcı ve emredici niteliktedir.

Anayasa koyucunun parlamentonun açık müzakere yoluyla kabul etmesi gereken konularda KHK çıkarma yetkisi tanımamak suretiyle temel hakların sınırlanması ve bütçe gibi konuların ne kadar acil olursa olsun ancak TBMM tarafından, farklı siyasi partilerin temsilcilerinin katılımıyla ve müzakere edilerek karara bağlanabileceğini kabul ettiği görülmektedir. Aynı şekilde burada da ülkenin siyasal rejimini köklü bir şekilde değiştiren Anayasa değişikliğine uyum sağlayacak yasaların da anayasa koyucu tarafından TBMM tarafından çoğulcu bir müzakere ile kabul edilmesinin öngörüldüğü bu nedenle özel bir hükme yer verildiği açıktır.

KHK çıkarma yetkisinin bu istisnai niteliği dikkate alındığında, yetki yasasında Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin “amaç”, “kapsam” ve “ilkeleri”nin açık bir şekilde belirtilmesi gerekmektedir. Burada belirlenme ile kastedilen şey Bakanlar Kuruluna tanınan yetkinin neleri kapsadığının net bir şekilde açıklığa kavuşturulması ve sınırlarının açık bir şekilde çizilmiş olmasıdır. Yetki kanununun çerçevesinin muğlak çizilmiş olması durumunda, Anayasa’nın 7. maddesine aykırı olarak yasama yetkisinin, bakanlar kuruluna devredilmesi sonucu doğacaktır. Yetki kanununun amaç kapsam ve ilkelerinin belirsizliği, KHK’ların denetimsizliği sonucunu doğuracaktır. Zira bir KHK’nın anayasaya uygunluğundan söz edebilmek için öncelikle yetki kanununa uygun olması, yetki kanununun kapsamını aşmaması gerekir. Yetki kanunundaki muğlaklık, anayasaya aykırı olacağı gibi, denetimi de zorlaştıracaktır. Bu yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece yasama, yürütme ve yargı erki arasındaki denge bozularak yürütme, yasama organına karşı üstün duruma gelir.

16 Nisan 2017 tarihli referandum ile kabul edilen 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile Anayasa’da köklü değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerle hükümet sistemi tamamen değiştirilmiş ve parlamenter hükümet sistemi yerine Cumhurbaşkanlığı sistemi denilen yeni bir sistem getirilmiştir. Böylece iki kanatlı yürütme organı ortadan kaldırılmış ve yürütme yetkisi ve görevi tek başına Cumhurbaşkanına verilmiştir. Bu, ülkedeki tüm idari sistemin kökten değişikliğini gerektirdiğinden Anayasa koyucu bu değişikliğe uyumun nasıl sağlanacağını ve uyum yasalarının nasıl çıkarılacağını özel olarak bir geçici maddede düzenleme ihtiyacı duymuştur.

21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 17. maddesi ile Anayasaya eklenen Geçici 21. maddenin (B) fıkrasında aşağıdaki hüküm yer almaktadır.

“... B) Bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu Kanunla yapılan değişikliklerin gerektirdiği Meclis İçtüzüğü değişikliği ile diğer kanuni düzenlemeleri yapar. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen değişiklikler ise Cumhurbaşkanının göreve başlama tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenir...”

Söz konusu madde hükmüne göre anayasa değişikliğinin gerektirdiği kanuni düzenlemelerin 27.04.2017 tarihinden itibaren 6 ay içerisinde TBMM tarafından yapılması öngörülmüştür. Bu hükmün iki yönden önem taşıdığı görülmektedir. İlk olarak Anayasa uyum yasalarının TBMM tarafından çıkarılacağını açık bir şekilde düzenlemektedir. Bunun anlamı Anayasa değişikliğinin gerektirdiği uyum yasalarının KHK ile yapılamayacağıdır. Bu hususa aşağıda yeniden dönülecektir. İkinci olarak anayasa koyucu bu düzenlemeler için belli bir süre öngörmüştür. Buna göre uyum için gerekli olan içtüzük değişikliği ve diğer yasal düzenlemeler altı ay içinde çıkarılmalıdır. Aynı maddede Cumhurbaşkanlığı ve TBMM seçimlerinin 2019 yılı Kasım ayında birlikte yapılacağı yönünde bir hükme yer verilmişken, yasaların 2017 yılı içinde çıkarılmasının öngörülmesi ve altı aylık bir süre sınırının konulması da dikkate alınmalıdır. Her ne kadar anayasa koyucu TBMM kararıyla seçimlerin erkene alınabileceğini öngörerek aynı geçici 21. maddenin son (H) fıkrasına 67. maddede yer alan seçim kanunlarında yapılan değişikliklerin bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanamayacağı kuralının ilk seçimlerde uygulanmayacağına dair bir istisna koymuş ise de uyum yasalarının bir an önce çıkarılmasını istemesinin temel nedeninin yeni sisteme geçmeden önce sistemin altyapısının parlamento tarafından kamuya açık bir tartışma yoluyla hazırlanmasını sağlama iradesi olduğu açıktır.

Ne yazık ki, parlamento anayasa tarafından kendine verilen ödevi yapmamış ve uyum yasalarını zamanında çıkarmamıştır. Anayasa'nın, takdir yetkisi tanımayan bu emredici hükmün süresi içinde gereğini yerine getirmemek, ihmal yoluyla Anayasa'ya aykırılık oluşturmuştur. Ancak bu, uyum yasalarını çıkarma yetkisinin parlamentonun elinden alınabileceği ve seçim kararı alan bir parlamentonun çıkaracağı kapsamı belirsiz bir yetki kanunuyla bütün düzenlemelerin yapılmasına dair yetkinin, kısa süre sonra ortadan kalkacak olan bir kurula (Bakanlar Kuruluna) devredilebileceği anlamına gelmemektedir. Anayasanın kendine tanıdığı altı aylık sürenin iki katı kadar zaman geçtikten sonra erken seçim kararı alan parlamento, kabul ettiği yetki kanunuyla Anayasaya aykırı bir biçimde, uyum yasalarını çıkarma yetkisini Bakanlar Kuruluna vermiştir. Yetki kanunu aleyhine açtığımız iptal davasında bu kanunun anayasaya aykırı olduğu açık bir şekilde ortaya konulmuştur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 20.04.2018 tarihli 89. Birleşiminde seçim tarihi öne çekilerek, Cumhurbaşkanlığı seçimi ve milletvekili genel seçimlerinin 24 Haziran 2018 Pazar günü yapılmasına, karar verilmiş, söz konusu karar Resmi Gazetenin 20.04.2018 tarih ve 30397 sayılı Mükerrer nüshasında yayımlanmıştır. Yetki Yasasına ilişkin “yasa tasarısı” ise genel seçim kararının alınmasından 12 gün sonra 02.05.2018 tarihinde Başbakanlıkça TBMM Başkanlığına sunulmuş, tasarı 08.05.2018 tarihinde ana komisyon sıfatıyla Plan ve Bütçe Komisyonuna sevk edilmiş, 10.05.2018 tarihinde sabah oturumunda Plan ve Bütçe Komisyonunda, aynı gün öğleden sonra TBMM Genel Kurulunda görüşülüp kabul edilerek yasalaşmıştır.

Yetki yasasını TBMM gündemine taşıyan iktidar partisi, bu yasama döneminde olağan çalışma sürecini sürdürmüş, ancak hiçbir gerekçe yokken Anayasa değişikliğinin gerektirdiği uyum yasalarını TBMM gündemine getirmekten anayasal zorunluluk olmasına karşın imtina etmiştir. Yürütme organı temsilcileri (bakanlar) Cumhurbaşkanlığı sistemine uyum yasalarını Anayasada belirtilen 6 aylık süre boyunca düzenlemeyip, yasama organının gündemine getirmemek suretiyle görevlerini ihmal etmişlerdir. Aynı şekilde TBMM de kendisine anayasa ile verilen görevi yapmayarak görevini bir başka deyişle anayasal yükümlülüğünü ihmal etmiştir. Ancak bu yukarıda belirtildiği gibi Anayasa ile TBMM'ye verilen uyum yasalarını çıkarma yetkisinin ortadan kalktığı anlamına gelmemektedir.

16 Nisan 2017 tarihinde yapılan halkoylamasında kabul edilen 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 17. Maddesi ile Anayasaya eklenen Geçici 21. Maddenin B fıkrasıyla, bu kanunun yayımı tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine, bu Kanunla yapılan değişikliklerin gerektirdiği Meclis İçtüzüğü değişikliği ile diğer kanuni düzenlemeleri bizzat yapma görevi verilmiştir.

Geçici 21. madde ile TBMM'ye verilen bu yetki, "özel ve münhasır bir yetkidir" ve özel bir hükümlerle TBMM'ye verilmiştir. Anayasanın kanunla yapılmasını emrettiği hususlarda KHK çıkarılamaz. Mesela Anayasa'nın 73. maddesine göre vergi, resim harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir ve kaldırılır. Aynı şekilde 38. maddeye göre ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulabilir. Anayasa'da kanunla yapılacağı belirtilen konularda KHK çıkarılamaz. Aynı şekilde Geçici 21. maddenin B fıkrasında uyum yasalarının yapılması münhasıran TBMM'ye tanınan bir yetki olduğundan 91. maddenin genel hükümlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca çıkarılacak Kanun Hükmünde Kararnamelere bırakılamaz. Özel hükmün olduğu yerde, genel hüküm uygulamasına gidilemez. Yukarıda belirtildiği gibi Geçici 21. maddenin B fıkrası herhangi bir yasayla düzenleme kuralından oldukça farklı özel bir kuraldır. Burada özel bir anayasal kural ile uyum yasalarını çıkarma görevi ve yetkisi TBMM'ye verilmiştir. Dolayısıyla sonraki özel kural niteliğinde olan geçici 21. madde 91. maddedeki istisnaya bir müstesna hüküm getirerek, uyum yasalarının bizzat TBMM tarafından çıkarılmasını emretmektedir.

Anayasa koyucu böyle özel bir düzenleme yaparak Anayasada yapılan değişikliklerin gerektirdiği yasal düzenlemeleri yapma yetkisini münhasıran TBMM'ne tanımıştır. Bunun Anayasa koyucunun bilinçli bir tercihi olduğu açıktır. Anayasa koyucu basitçe Anayasa değişikliğinin gerektirdiği uyuma ilişkin kanuni düzenlemeler belli süre içinde yapılır dememiş, uyum kanunlarının TBMM tarafından çıkarılacağını belirtmiştir. Aynı şekilde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi gereken konuları da açıkça belirterek bu düzenlemelerin Cumhurbaşkanının seçiminden sonraki altı ay içinde yapılmasını öngörmüştür.

Dolayısıyla bu maddede sözü edilen yetki genel bir yasama yetkisi olmayıp, uyum yasalarının çıkarılmasına ilişkin özel bir yetkidir. Bu nedenle de Anayasa'da yapılan değişikliklerin gerektirdiği yasal düzenlemelerin bir yetki kanununa dayanarak Bakanlar Kurulunca KHK şeklinde yapılamayacağı açıktır. Anayasa bu özel alanın özellikle TBMM tarafından kanunlarla düzenlenmesini öngörmüştür. Düzenleme emir kipindedir: "... Türkiye Büyük Millet Meclisi bu kanunla yapılan değişikliğin gerektirdiği... diğer kanuni düzenlemeleri yapar.". Anayasanın TBMM'ye verdiği kanuni düzenleme yapma emrinin bir yetki kanunu çıkarmak olmadığı açıktır. TBMM'nin, aradan 14 ay geçmesine rağmen uyum yasalarını çıkarma yerine, bir yandan, seçimleri Anayasa'da öngörülen tarihin 16 ay öncesine alınması; öte yandan, münhasır yetkisini yürütme organına devretmesi, eylemli Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

Esasen bu hüküm Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında sayılan demokratik hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Ülkenin hükümet sistemini değiştiren ve böylece kamusal yetkilerinin dağıtımını ve denetimini yeniden düzenleyen uyum yasalarının ulusal iradenin temsilcisi olan parlamentoda tüm toplum kesimlerinin ve siyasi partilerin katılımı ve tartışmasıyla çıkarılması demokratik devlet ilkesinin gereğidir. Anayasa koyucu da bu gerekliliğe uygun olarak Anayasaya geçici hüküm koyarak bu yetkiyi bizatihi TBMM'ye tanımıştır.

Anayasa'nın Geçici 21/B. maddesinde yer alan düzenleme özel bir düzenleme olup, Anayasa'nın 91. maddesinde yer alan genel düzenlemeye istisna getirmektedir. Özel düzenlemenin olduğu yerde genel kural uygulanmaz. Lex specialis derogat legi generali (Özel kanun genel kanunları ilga eder) ilkesi gereği 6771 sayılı kanunla Anayasa'da yapılan değişikliklerin gerektirdiği yasal düzenlemelerin bizzat TBMM tarafından yerine getirilmesi icap etmektedir.

Anayasa'nın Geçici 21/B. maddesinde yer alan düzenleme mevcut iken, Anayasada yapılan değişikliklerin gerektirdiği yasal düzenlemelerin Anayasa'nın 91. maddesi dayanak yapılarak yetki kanunu konusu yapılması; ve bu şekilde Bakanlar Kurulunca KHK'larla gerçekleştirilmesi, TBMM'ne ait yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelmektedir. Bu anayasal emrin açık bir şekilde ihlaline vücut vermiştir.

Uyum kanunlarının çıkarılmamış olması, ihmal yoluyla anayasaya aykırılık oluşturduğu gibi, buna rağmen -herhangi bir haklı gerekçeye dayanmaksızın erken seçim kararının alınmış olması ve- uyum düzenlemelerinin KHK yoluyla Hükümete devredilmiş olması, eylemler olarak anayasaya aykırılık oluşturmuştur. Böylece Anayasaya aykırılıklar zinciri katlanarak devam etmiştir: 14 ay içinde düzenleme yapmamak; uyum kanunları çıkarılmadığı halde erken seçim kararı almak; erken seçim kararı ardından düzenlemenin Hükümet tarafından yapılmasına olanak tanınması bu zincirin halkalarını oluşturmuştur. Haliyle, Hükümet de, KHK yoluyla bu zincirleme Anayasaya aykırılıklara yeni bir halka eklemiştir. Oysa nasıl ki, CBK için seçimden sonra 6 aylık bir düzenleme dönemi tanınmış ise, pek ala bu yetkiye paralel bir yetki olarak, 27. Dönem TBMM, öncelikli olarak böyle bir yetkiyi kullanarak uyum yasalarını çıkarabilirdi.

Bunun sonucu olarak, dava konusu 702 sayılı KHK'nın tümü Anayasa'nın Geçici 21. maddesinin (B) fıkrası başta olmak üzere, KHK'ların hukuki çerçevesini belirleyen 2., 7., 87., 91. maddelerine de açıkça aykırıdır, iptal edilmesi gerekir.

A-2. 702 Sayılı KHK'NIN TÜMÜNÜN YETKİ KANUNU VE ANAYASA'NIN DİĞER MADDELERİNE AYKIRILIĞI

Anayasa'nın 91. maddesine göre yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir. Kanun hükmünde kararnamelerin anayasallık denetimi yapılırken bunların hem yetki kanununa hem de Anayasaya uygunluğunun incelenmesi gerekir.

Yetki kanununun kapsamına girmeyen bir konuda KHK ile düzenleme yapılması mümkün değildir. Böyle bir düzenleme yapması halinde Bakanlar Kurulu kaynağını anayasadan almayan bir yetki kullanarak doğrudan yasama yetkisi kullanmış olur ki bu başta kuvvetler ayrılığı ilkesini düzenleyen Anayasanın Başlangıcı olmak üzere, 6., 7., 87. ve 91.

maddelere aykırılık teşkil eder. Bu nedenle bir KHK'nın öncelikle yetki kanunu kapsamına giren hususlarda düzenlemeler içermesi gerekir.

Bu açıdan değerlendirildiğinde Nükleer Düzenleme Kurumunun ihdasına ilişkin düzenlemeler içeren 702 sayılı KHK'nın 7142 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olmayan alanlarda düzenleme içerdiği görülmektedir. 7142 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsam başlıklı 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Amaç ve kapsam

MADDE 1- (1) Bu Kanunun amacı, 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişikliklere uyum sağlamak üzere;

a) Kamu kurum ve kuruluşlarının kuruluş, teşkilat, görev ve yetkilerinin düzenlenmesi,

b) Kanunlar ve kanun hükmünde kararnamelerde yer alan tüzük, Bakanlar Kurulu, İcra Vekilleri Heyeti, İcra Vekilleri Heyeti Kararı, Bakanlar Kurulu Kararı, Bakanlar Kurulu Yönetmeliği, Hükümet, Başbakan, Başvekil, Başbakanlık, Başvekalet, sıkıyönetim, nizamname, kanun tasarısı gibi bazı ibarelerin değiştirilmesi, yürürlükten kaldırılması veya bu çerçevede kanunlar ve kanun hükmünde kararnamelerde yer alan ilgili hükümlerin yeniden düzenlenmesi,

c) Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesi,

ç) Uygulama imkânı kalmayan kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin yürürlükten kaldırılması,

d) Kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde yer alan bakanlıkların, kamu kurum ve kuruluşlarının kurulması, kaldırılması, görevleri, yetkileri, personeli ve teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması ve üst kademe kamu yöneticilerinin atanmaları ile görevlerine son verilmesine ilişkin usul ve esasların düzenlenmesinin sağlanması; Cumhurbaşkanının yürütme yetkisine ilişkin hususlara dair hükümlerin düzenlenmesi ile bu bent kapsamındaki ilgili hükümlerin değiştirilmesi veya yürürlükten kaldırılması,

için çeşitli kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik yapılması hususunda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektir.”

Maddenin ikinci fıkrasında ise birinci fıkrada yer alan amaç ve kapsam doğrultusunda değişiklik yapılacak bazı kanun ve KHK'lara yer verilmiştir.

Görüldüğü gibi Yetki Kanununun amacı 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişikliklere uyum sağlamaktır. Dolayısıyla bu Yetki Kanununa dayanarak çıkarılacak KHK'ların bu amaca uygun olması gerekir. Yetki Kanununun kapsamı, amacından bağımsız değerlendirilemez. Bu çerçevede, Yetki Kanununun 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bentler halinde sayılan kapsama ilişkin düzenlemeler ancak maddenin başında yer alan amaç ile uyumlu olarak yorumlanabilir. Dolayısıyla (a) bendinde yer alan “kamu kurum ve kuruluşlarının kuruluş, teşkilat, görev ve yetkilerinin

düzenlenmesi” ibaresi, “anayasada yapılan değişikliklere uyum sağlanması” amacından bağımsız değerlendirilemez.

7142 sayılı Yetki Kanununun ilkeler ve süre başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da Bakanlar Kurulunun kendisine tanına yetkiyi kullanırken “yürürlükteki kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin ilgili hükümlerinin 6771 sayılı Kanun ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişikliklerle uyumlu hale getirilmesi ...”ilkesini gözeteceği hükmüne yer verilmiştir. Bu da açıkça göstermektedir ki, yapılan anayasa değişikliğine uyum amacı taşımayan bir düzenleme bu yetki kanununa dayanarak yapılamaz.

6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile Anayasada öngörülen hükümet sistemi değiştirilerek parlamenter hükümet sisteminin yerine Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi denilen bir sistem kabul edilmiştir. Bu çerçevede iki kanatlı yürütme organı ortadan kaldırılmış, parlamento içinden ve parlamentonun onayına ve güvenine dayalı olarak kurulan Bakanlar Kurulu kaldırılmış ve tüm yürütme yetki ve görevi doğrudan halk tarafından seçilen Cumhurbaşkanına verilmiştir. Böylece tüm kamu idaresinin yapısı değişmiştir. Ancak bu, ülkedeki nükleer faaliyetleri düzenlemek üzere oluşturulacak yeni bir Nükleer Düzenleme Kurumunun 7142 sayılı Yetki Kanununa dayanarak KHK ile düzenlenebileceği anlamına gelmemektedir.

Bu kurum tamamen yeni kurulan bir kurum olup sıfırdan oluşturulmaktadır. Dolayısıyla bu kurumu bütün nükleer enerjiye ilişkin faaliyetlerde uyulması gereken ilkelerle birlikte yeni baştan oluşturan bir düzenlemenin 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile yapılan anayasa değişikliklerine uyum sağlanması ile her hangi bir ilişkisi bulunmamaktadır. Böyle bir kurum oluşturulmak isteniyorsa yeni sistem yürürlüğe girmeden önceki dönemde bunun ancak kanun yoluyla yapılması mümkün idi.

Diğer taraftan dava konusu 702 sayılı KHK, 9 Temmuz 2018 tarihli Resmi Gazetenin mükerrer sayısında yayınlanmıştır. Aynı tarihte Cumhurbaşkanı yemin ederek görevine başlamış ve anayasa değişiklikleri yürürlüğe girmiştir. Yetki Kanunu’nun süresi de aynı tarihte sona ermiştir. Yetki kanununun süresinin dolduğu gün yayınlanan bir KHK’nın süre bakımından yetki kanununun kapsamında olup olmadığı da ayrıca tartışılmalıdır.

7142 sayılı Yetki Kanununun 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında “Bakanlar Kuruluna verilen yetki, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının andiçerek göreve başladığı tarihe kadar geçerlidir.” hükmüne yer verilmiştir. Cumhurbaşkanı 9 Temmuz 2018 tarihinde yemin ettiğine göre bu tarihte Bakanlar Kurulunun varlığı sona ermiş, daha da önemlisi Bakanlar kuruluna verilen yetki bu tarihte sona ermiştir. Kanun Cumhurbaşkanının yemin ettiği saate kadar demediğine göre, yetkinin süresi yeminin edildiği gün başında sona ermiştir ve o tarihteki işlemler yetki kapsamı dışındadır. Zira günün belli bir yarısında Bakanlar Kurulunun KHK çıkarma yetkisinin bulunduğu, diğer yarısında ise bu yetkinin ortadan kalktığını kabul etmek olanaklı değildir.

Sonuç olarak 702 sayılı KHK hem amaç ve ilkeler hem de süre bakımından 7142 sayılı Yetki Kanunu kapsamında yer almamaktadır.

Bu nedenle Yetki Kanunu kapsamında olmayan 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile ekli listeler Anayasanın Başlangıcı, 6., 7., 87. ve 91. maddelerine aykırıdır ve iptal edilmeleri gerekir.

Son olarak ifade edilmelidir ki, Anayasanın KHK'ları düzenleyen hükümleri, Cumhurbaşkanı seçimi sonucu yemin ederek göreve başladığı 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlükten kalkmıştır. Ancak bu, söz konusu KHK'ların çıkarıldığı tarihte yürürlükte olan hükümlerin denetiminde uygulanamayacağı anlamına gelmemektedir. KHK yetkisini düzenleyen hükümler yürürlükten kalmış olmasına rağmen KHK'lar yürürlükte kalmaya devam ettiğine göre, bu KHK'ların geçerlilik koşullarını tanımlayan hükümler sonradan yürürlükten kaldırılmış olsa da denetimde ölçü norm olarak kullanılmaya devam edeceklerinde herhangi bir kuşku bulunmamaktadır.

B- 702 SAYILI KHK'NIN BELLİ MADDELERİNİN ESASTAN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI

3. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan “ekonomik ve sosyal” ibaresi ile “mümkün ve makul olan” ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

702 sayılı KHK'nin 3. maddesi ile genel ilkeler belirlenmektedir. Anılan madde ile, 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamına giren ve çalışanların, halkın, çevrenin ve gelecek nesillerin radyasyona maruz kalma riskini içeren her türlü faaliyette; faaliyetin bireysel veya toplumsal açıdan fayda sağlaması, faaliyet nedeniyle maruz kalınabilecek radyasyon dozlarının, çevresel, ekonomik ve sosyal faktörler de dikkate alınarak mümkün ve makul olan en düşük düzeyde tutulması, faaliyet nedeniyle maruz kalınabilecek radyasyon dozlarının Kurum tarafından belirlenen doz sınırlarını aşmaması ilkelerinin esas alınacağı düzenlenmiştir.

KHK'de genel ilkelere yer verilmesi, aslında halkın, çevrenin nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona karşı koruma güvenceleri bir nevi genel kısıtlamaları belirlemektir. Bir başka deyişle bu alanda yapılacak faaliyetlerin tamamı anayasa, usulüne göre onaylanmış uluslararası sözleşmeler, ilgili diğer kanunlarda yer alan güvencelerin yanı sıra kanun hükmünde kararnamede yer alan ilkelere de uygun olmak zorundadır.

İptali talep edilen düzenleme, faaliyet nedeniyle maruz kalınabilecek radyasyon dozlarında, çevresel faktörlerin yanı sıra ekonomik ve sosyal faktörlerin de dikkate alınmasına ilişkindir. Faaliyet nedeniyle maruz kalınabilecek radyasyon dozlarının mümkün ve makul olan en düşük düzeyde tutulması için ekonomik ve sosyal faktörlerin dikkate alınmasının belirlenmesi bir ilke olarak kabul edilememektedir. Nitekim bir normun, genel güvence hükmü niteliği taşıyabilmesi için öncelikle belirli olması gerekmektedir. Normun belirli olması hukuk devleti olmanın gereğidir. Aynı belirsizlik normda yer alan “mümkün ve makul olan” ibaresi bakımından da geçerlidir. Mümkün ve makul olan miktarın ne olduğunun yurttaşlar tarafından bilinebilir, öngörülebilir olması gerekmektedir. Her iki hususta da ayrı ayrı belirliliğin olmaması normun çevre ve halk bakımından güvence sağlamasından çok idareye keyfi uygulamalar için zemin yaratma sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri “belirlilik”tir. Belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılıdır. Birey, yasadın, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Bu bağlamda belirlenecek olan gerek “ekonomik ve

sosyal” faktörün belirlenmesinde gerek “mümkün ve makul olan” en düşük seviyenin ne olduğu hususları bireyler ve idare bakımından öngörülebilir nitelikte değildir.

Anayasa Mahkemesi’nin kararlarında, Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmaktadır.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda kanunların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlenmeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar (Anayasa Mahkemesi Kararı: 2014/92 E. 2016/6K. 28/01/2016 R.G. Tarih-Sayı: 03.03.2016-29642).

İptali talep edilen ibareler, nükleer enerji faaliyetleri ve iyonlaştırıcı radyasyona dair maruz kalınabilecek radyasyon dozlarının sınırları aşmaması konusunda güvence sağlamaktan ziyade keyfi ve çevre ile bireylerin aleyhine uygulamalar yaratabilecek bir muğlaklık taşımaktadır. Ve hatta somutlaştırmak gerekirse bireylerin maruz kalacağı radyasyon seviyeleri belirlenirken kişi, kurum veya şirketlerin ekonomik menfaatlerinin belirleyici olmasını esas almaktadır. Ekonomik ve sosyal faktörlerin bir kıstas olarak kabul edilebilmesi için ne olduğunun somut olarak kanun hükmünde kararnamede yer alması gerekirdi. Yine aynı şekilde, radyasyon dozlarının Dünya Sağlık Örgütü ve Uluslararası Atom Enerjisi Kurumu gibi uluslararası otoritelerin belirlediği sınır değerlerin de altında olacak şekilde normda açık bir şekilde yer alması gerekirken, bu uluslararası standartlara herhangi bir atıfta bulunmaksızın tamamen belirsiz ve muğlak kavramlarla maruz kalınabilecek radyasyon dozlarının düzenlenmesi, başta bireylerin yaşam hakkı olmak üzere pek çok temel hakkına keyfi müdahale sonucu doğurmaktadır.

Radyo aktif maddelerin insan yaşamı ve çevre için oluşturduğu riskler ortadadır. Buna rağmen Anayasanın 17. ve 56. maddelerinde güvence altına alınan bireylerin yaşam hakkını ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını ağır bir şekilde tehdit eden riskli bir faaliyetin sınırlarının belirlenmesinde muğlak düzenlemelere yer verilmesi, kanunilik ilkesini de ortadan kaldırmaktadır. Anayasa’nın 13. maddesi uyarınca temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Ancak iptali talep edilen düzenleme, yaşam hakkının özüne dokunur niteliktedir.

Açıklanan bu sebeplerle, iptali talep edilen ibareler Anayasa’nın 2., 13., 17. ve 56. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

4. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “kurum tarafından yetkilendirilen özel hukuk tüzel kişilerinden Kurumun belirlediği usul ve esaslar kapsamında

ayrıca denetim hizmeti alır” ibaresi ile on beşinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “uygulanmaz” ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

702 sayılı KHK'nin dördüncü maddesi yetkilendirme ve denetimi düzenlemiştir. 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamındaki bir faaliyeti yürütmek isteyen gerçek veya tüzel kişilerin Nükleer Düzenleme Kurumundan faaliyet için gerekli yetkiyi alması, bildirim ve lisansa ilişkin düzenlemelerin çerçevesi ve denetim, iş bu dördüncü madde ile düzenlenmiştir.

Maddenin dokuzuncu fıkrası Nükleer Düzenleme Kurumu tarafından yetkilendirilen tüzel kişilerin sorumlulukları, görev ve yetkileri ile denetime ilişkin hususları düzenlemektedir. Düzenleme uyarınca yetkilendirilen tüzel kişiler, tesisi oluşturan yapı, sistem ve bileşenlerin inşa, imalat ve montaj süreçlerinin denetimine yönelik olarak, Kurum tarafından yetkilendirilen özel hukuk tüzel kişilerinden Kurumun belirlediği usul ve esaslar kapsamında ayrıca denetim hizmeti alacaktır.

İptali talep edilen düzenleme, nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin her türlü faaliyette, yetkilendirilen tüzel kişilerin, Kurum tarafından yetkilendirilen özel hukuk tüzel kişilerinden denetim hizmeti almasını zorunlu kılmıştır. Düzenleme bütüncül değerlendirildiğinde birkaç bakımdan sorunludur. Öncelikle denetimi yapmaya yetkilendirilecek özel hukuk tüzel kişilerinin kimler olduğu, belirlenme kriterlerinin ne olduğu, yapacakları denetimin Nükleer Düzenleme Kurumu tarafından belirlenen usul ve esaslara ne derece uygun olduğunun değerlendirilmesinin düzenlenmemiş olması gibi unsurlar denetimi formaliteden ibaret bir uygulamaya dönüştürmekte ve düzenlemedeki bu belirsizlikler nedeniyle Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri “belirlilik”tir. Belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılıdır. Birey, yasadın, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Anayasa'da yer alan herkes ibaresinin gerçek ve tüzel kişileri kapsadığından şüphe bulunmamaktadır. Tüzel kişiler ise kamu tüzel kişileri olabileceği gibi özel hukuk tüzel kişileri de olabilecektir. Düzenlemedeki muğlaklık, hem nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin her türlü faaliyeti yürütmeye yetkilendirilen tüzel kişiler bakımından hem de denetim faaliyetini yapacak Kurum tarafından yetkilendirilen özel hukuk tüzel kişileri bakımından belirsizlik yaratmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında, Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmaktadır.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk

normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda kanunların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlenmeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar (Anayasa Mahkemesi Kararı: 2014/92 E. 2016/6K. 28/01/2016 R.G. Tarih-Sayı: 03.03.2016-29642). Bu bağlamda değerlendirildiğinde, iptali talep edilen düzenlemede, özel hukuk tüzel kişilerinin belirlenme kriterlerinin ne olduğu, Nükleer Düzenleme Kurumu tarafından belirlenecek usul ve esasların ne olduğu, yapacakları denetimin Nükleer Düzenleme Kurumu tarafından belirlenen usul ve esaslara ne derece uygun olduğunun değerlendirilmesi, idarenin keyfi uygulamalarına yol açabilecek belirsizlikler taşımaktadır.

Anayasa'nın sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması başlıklı 56. Maddesinin birinci fıkrasında belirtildiği üzere herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Maddenin danışma kurulunca hazırlanan gerekçesinde çevre konusuna ayrı bir önem verilmiştir. "Sanayileşen toplumların son yıllarda karşılaştıkları önemli sorunlardan biri çevre kirlenmesidir. Sanayileşme ve bununla gelişen kırsal kesimden şehirlere göç, tabiatı kaldıramayacağı bir yükü karşılamış, sonuçta tabiatdaki insan - tabii bitki örtüsü ve su ilişkilerindeki dengeler bozulmuştur. Flora değişmeye başlamış, tabiat, sular, topraklar ve hava o derece kirlenmiştir ki, artık bu üç ortamdan hayat çekilmeye veya insanlar için büyük tehlikeler oluşturmaya başlamıştır.

Ülkemizde de, çevrenin kirlenmesi denizlerimizin diplerini bozmaya, havası kirli şehirleri yaşanmaz hale getirmeye, bütün bu sorunlarla insanlarımızı karşı tehlikeler hâsıl etmiştir. Eskiden hissedilmeyen fakat son yıllarda hissedilen çevre kirlenmesi şimdi dengeli ve sağlıklı çevre bilincini yaratmıştır. Bu komşuluk ilişkileri içinde duman, toz ve gürültü çıkarmama gibi tabirler, ya da Umumî Hıfzısıhha Kanunu tedbirlerinin yetmediği anlaşılmış, Devletin daha etkili tedbirleri alması gerekli olmuştur.

Çevreyi koruyan mevzuat kadar eğitim ve Devlet denetimi de gereklidir. Çevreyi koruyucu fiilî tedbirler ve faaliyetler de gereklidir. Suların temizlenmesi, artıkların değerlendirilmesi veya örtülmesi, hava kirliliği için filtreleme ve süzme, ağaçlandırma ve benzeri tedbirler böyledir. Çevre korunmasının bu önemi ve son yıllarda kazandığı boyutlar, ferde Devlete karşı dengeli ve sağlıklı çevrede yaşama yolunda bir sosyal hak tanınmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu sebeple Devlet hem kirlenmeyi önlemeli hem de tabii çevrenin korunması ve geliştirilmesi, bu arada ağaçlandırılması için gereken tedbirleri almalıdır."

Madde gerekçesinde devletin çevre konusundaki pozitif ve negatif yükümlülüklerine değinilmiştir. İptali talep edilen düzenleme, gerekçede vurgulandığı üzere devletin denetim görevini özel hukuk kişilerine devretmesi ve tek denetimin onlar tarafından yapılacak olması sonucunu doğurmaktadır. Bu, nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyon gibi insan ve çevre sağlığına ilişkin hayati önemdeki faaliyetlerin denetimsiz kalması sonucunu doğuracak olması bakımından, Anayasa'da düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını ihlal etmektedir. İptali talep edilen düzenleme sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkının özüne dokunur niteliktedir.

Herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı bir insan hakkı olarak üçüncü kuşak haklardandır. Bu bağlamda hakkın öznesi insan olarak şekillense de çevresel varlıkların

da özne niteliğinin haiz olduğu açıktır. En basit ifadesiyle, flora, fauna, homo sapiens sapiens üçlüsü, ekosistemi oluşturmakta ve bunlar, bir bütün olarak haklara sahip bulunmaktadır. Çevresel varlıkların korunması, büyük oranda insanların davranışlarına bağlıdır. Bu bağlamda devletin yükümlülüğü, sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkı olan insan bakımından ve aynı zamanda çevresel varlıkları koruma bakımından ihlal etmeme, koruma, geliştirme ve temin etme olacaktır. Ancak iptali talep edilen düzenleme nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin faaliyetlerin denetimsiz kalması sonucunu doğuracak olması nedeniyle Anayasa’da düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını güvenceye alan 56. maddeye aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Özel hukuk tüzel kişileri tarafından yapılacak denetimin çevre ve insanlar bakımından yaratacağı telafisi mümkün olmayan zararların yanı sıra 4. maddenin on beşinci fıkrası ile telafisi mümkün olmayan bir başka muafiyet tanınmıştır. İptali talep edilen “uygulanmaz” ibaresi, iptal edilmediği takdirde 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında lisans verilen tesislerin sahalarında yapılacak yapılar hakkında 29/6/2001 tarihli ve 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun hükümleri ile 9/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununun fenni mesuliyete ilişkin hükümleri uygulanmayacaktır. Bu düzenlemenin anlamı, İmar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında Kanunu’nda tanınan güvencelerden nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona dair yapılacak tüm faaliyetler için yapılacak bina, tesis ve diğer yapıların sadece Nükleer Düzenleme Kurumu’na bırakılmış olması, bir başka deyişle denetimsiz bırakılması anlamına gelmektedir. İptali talep edilen ibareden sonra gelen cümlede bu husus açıkça düzenlenmiştir; ancak Nükleer Düzenleme Kurumunun gerek yapısı, gerek ihdas edilen kadroları değerlendirildiğinde yapı denetimi konusunda bir uzmanlığı olmadığı açıktır. Bu, nükleer enerji tesislerinin tamamen güvencesiz kalması anlamına gelmektedir. Bulunduğu alandan çok daha geniş alandaki insanları ve çevreyi tamamen yok etme riski olan bir yapının denetimsiz bırakılması, Anayasa’nın 56. maddesine aykırılık taşımaktadır. Nitekim normun bütünü değerlendirildiğinde Nükleer Düzenleme Kurumunun yapı denetimi konusunda uzmanlığı olmadığı, seçenek olarak düzenlenen denetimlerin ihtisas sahibi olan kamu kurum ve kuruluşları ile birlikte de yapılabileceği düzenlemesi ile de doğrulanmıştır. Bu nedenle söz konusu düzenleme, “Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek” şeklinde Devlet için üçlü yükümlülük öngören 56. Maddenin güvence altına aldığı “herkesin sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkı”nın özüne dokunduğundan iptal edilmelidir.

5. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

İptali talep edilen düzenleme, 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında olan faaliyetlerde Çevresel Etki Değerlendirme Raporunun radyolojik etkilere ilişkin bölümlerinin formatının Kurumun uygun görüşü ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından belirlenmesi ve bu bölümlerin Kurum tarafından değerlendirilmesine ilişkindir.

Çevresel Etki Değerlendirme Raporunun (ÇED), herhangi bir yatırımın çevre üzerindeki doğrudan veya dolaylı, uzun ya da kısa dönemli, parasal olan veya olmayan, ölçülebilir veya ölçülemeyen tüm etkilerin nesnel olarak değerlendirilmesine yarayan bir gereçtir (KELEŞ, Ruşen ve Can HAMAMCI (2002), Çevrebilim, İmge Kitabevi, Ankara). Türkiye tarihsel olarak ÇED’e yabancı değildir. İlk olarak ÇED uygulaması 1983 tarihli 2872 sayılı Çevre Yasasının 10. maddesi ile düzenlenmiştir. Devamında Avrupa Birliği müktesabati ile uyum çerçevesinde çevre mevzuatı da uyumlaştırılma sürecine alınmış ve mevzuatımızda değişiklikler yapılmıştır.

Çevre Kirliliği Hakkında Bilgilere Serbest Ulaşım, Çevre Dostu Ürünler İçin Eko-Etiket (Eco-label), LIFE Programı ve Çevresel Denetleme (Eco-audit) ile beraber AB'nin çevre politikasının uygulama araçlarından biri olan Çevresel Etki Değerlendirmesi, herhangi bir projenin çevreye olası etkilerini değerlendirmek için başlatılan ve halk katılımını gerektiren bir düzenektir (DURU, Bülent (2007), "Avrupa Birliği Çevre Politikası", Çağrı Erhan ve Deniz Senemoğlu (der.), Avrupa Birliği Politikaları içinde, İmaj Yayınevi, Ankara). Bu süreç, çevre üzerindeki olası etkilerin analizini, bunların raporda belirtilmesini, rapor hakkında halkın istişare etmesi, nihai karar verilirken yorumların ve söz konusu raporun göz önünde bulundurulması ve halkın karar hakkında bilgilendirilmesi aşamalarını içerir (ÖKMEN, Mustafa, DEMİR, Fatih, Türkiye'de Katılımcı Çevresel Etki Değerlendirmesi Ve Uşak İli Örneği).

Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından da ÇED, gerçekleştirilmesi planlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar bütünü olarak tanımlanmaktadır.

Ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmeye engel olmaksızın çevre değerlerini koruyarak, yapılması planlanan ve ÇED Yönetmeliğine tabi projelerin çevreye olabilecek sürekli veya geçici potansiyel etkilerinin ilgili tüm tarafların görüş ve önerilerini de dikkate alarak işletme öncesi, işletme dönemi ve işletme sonrasını da içine alarak değerlendirilmesinin, izlenmesinin ve denetlenmesinin yapıldığı bir süreç olan ÇED ile ilgili ilk düzenleme ÇED Yönetmeliği adı altında ilk olarak 07/02/1993 tarihinde yayımlanmıştır.

Günümüze kadar 23/06/1997, 06/06/2002, 16/12/2003, 17/07/2008 ve 03/10/2013 tarihlerinde revize edilen ÇED Yönetmeliği ile ilgili son değişiklik 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yönetmelik ile yapılmıştır.

ÇED Yönetmeliği hükümlerine tabi faaliyetlere/projelere verilen "ÇED Olumlu" ya da "ÇED Gerekli Değildir" kararları faaliyete başlanması için Kanunen gereklidir. Ancak, ÇED Yönetmeliği kapsamında verilen kararlar nihai izin ve onay niteliği taşımamaktadır. Bu nedenle, yürürlükte olan mer'i mevzuat uyarınca ilgili tüm kurum ve kuruluşlardan gerekli izin, onay, görüş ve/veya ruhsatların alınması gerekmektedir.

ÇED'e dair yasal çerçeve bu şekildeyken, iptali talep edilen düzenleme 702 sayılı KHK kapsamında yapılacak faaliyetler bakımından radyolojik etkilere ilişkin formatın Nükleer Düzenleme Kurumunun uygun görüşü ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından belirlenmesini ve bu formata göre hazırlanacak raporun değerlendirmesinin de yine Nükleer Düzenleme Kurumu tarafından yapılmasını öngörmektedir. Nükleer Düzenleme Kurumunun uygun görüşü olmaksızın formatın belirlenmesi mümkün olmayacaktır. Formatı belirleyen Nükleer Düzenleme Kurumu yine aynı şekilde hazırlanan raporun radyolojik etkilere ilişkin kısmının değerlendirmesini de tek yetkili olarak yapacaktır. Bu düzenleme bir kapalı devre sistemi yaratmaktadır.

ÇED, genel formatının dışında halkın katılımı toplantıları ile özel formatının belirlendiği, yapılacak faaliyetin/projenin çevreye, ilgili çevrede doğrudan ve dolaylı olarak etkilenecek olan insanlara yansımalarını değerlendiren, görünür kılan bir rapordur. Bu yönüyle raporlar, faaliyetin/projenin yapılacağı yerdeki halkın karar alma süreçlerine katılımını, konu

ile ilgili uzmanlaşmış hükümet dışı kuruluşların, kamu kurumu niteliğinde meslek örgütlerinin görüşlerinin dahil edilmesini sağlamaktadır. Bir başka deyişle faaliyetin/projenin sadece yürütücüleri veya yetkilendirilen kuruluşlarının değil tüm paydaşları dahil eden bir süreçtir. Katılımcılığı garanti eden ÇED formatının hazırlanması süreci keyfiliğin önüne geçer niteliktedir. Radyolojik etkilere ilişkin formatın belirlenmesinin sadece Nükleer Düzenleme Kurumuna bırakılması, katılımcılığı yok ederek, yaratılan kapalı devre sistemi ile bireylerin sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkını ihlal eder niteliktedir. Anayasa'nın 56. Maddesi düzenlenirken anayasa koyucu çevreyi koruyucu fiilî tedbirler ve faaliyetlerin de gerekli olduğunu belirterek, çevre korunmasının bu önemi ve son yıllarda kazandığı boyutlar, ferde Devlete karşı dengeli ve sağlıklı çevrede yaşama yolunda bir sosyal hak tanınmasını zorunlu kıldığı vurgusunu yapmıştır. Anayasa koyucunun 1982 yılında öngördüğü çevreyi koruyucu fiilli tedbirler ve faaliyetlere yaptığı vurgunun uygulamadaki güvencesi, ÇED raporlarıdır. ÇED raporlarını, radyolojik etki bakımından işlevsiz hale getirmek, Anayasa'nın 56. Maddesinde Devlet için öngörülen “önlemek, korumak ve geliştirmek” şeklindeki üçlü yükümlülüğü anlamsız hale getireceği gibi, aynı madde ile güvence altına alınan sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkının özünü ihlal eder niteliktedir, bu sebeple iptali gerekir.

6. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “radyoaktif atıklar” ibaresi ile dördüncü fıkrasının (a) bendinde yer alan “mümkün ve makul olan” ibaresi ile (ğ) bendinde yer alan “ve yalnızca kısıtlı kullanım amacıyla düzenleyici kontrolden çıkarılabilir” ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. Maddesi radyoaktif atıklara ilişkindir. En basit ifadesiyle radyoaktif atıklar; serbestleştirme sınırlarının üzerinde aktivite konsantrasyonu içeren ve bir daha kullanılması düşünülmeyen nükleer ve radyoaktif maddeler ile radyoaktif madde bulaşmış ya da radyoaktif olmuş yapı, sistem, bileşen ve malzemeler anlamına gelmektedir. Yine radyoaktif atığın işlenmesi sürecinde oluşan radyoaktif atıklar da ikincil atık olarak nitelendirilmektedir.

Maddenin ikinci fıkrası transit geçişe ilişkindir. Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde üretilmiş ve kullanım süresi dolduğunda menşei ülkeye iade şartı ile ihraç edilmiş radyoaktif kaynaklara ve radyoaktif atıkların transit geçişine olanak sağlamaktadır. Somutlaştırmak gerekirse, radyoaktif atıklara örnek olarak nükleer santrallerin kullanılmış yakıt çubuklarını vermek mümkündür. Nükleer santrallerin kullanılmış yakıt çubuklarının soğutma ve depolanmalarına ilişkin tüm dünyada ortaklaşmış görüş, çevresel ve sağlık riskleri barındırdığıdır. İptali talep edilen bu düzenleme, Anayasa'da düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkını ortadan kaldırmaktadır. Düzenleme iptal edilmediği takdirde, Türkiye Cumhuriyeti egemenlik alanı dışında yürütülen bir nükleer enerji veya iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin herhangi bir faaliyet sonucu ortaya çıkmış radyoaktif atıklar sınırlarımıza girecek, ülkemizdeki varlıkları, çevre ve insan sağlığı açısından ölümcül olabilecek riskler ortaya çıkaracaktır. Radyoaktif atıklar, belirli bir çevrede herhangi bir radyoaktif maddenin kontrolsüz dağılımı ve yayılımına yani kontaminasyona (radyoaktif kirlilik) neden olabilecektir. Katı, sıvı ve gaz formlarında olabilecek olan radyoaktif atıklar, diğer atıklardan daha farklı ele alınmalıdır. Taşıdığı riskin büyüklüğü, telafisi mümkün olmayan zararlara yol açabilecek olması, nesilleri ve yüzyılları etkileyen şekilde bir yıkıma yol açabilme ihtimali değerlendirildiğinde, yabancı bir ülkeden radyoaktif atıkların ülkemizden geçişine izin vermek anayasada tanınan sağlıklı ve dengeli çevrede yaşam hakkını yoksaymak anlamına gelmektedir.

Kanunların, kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu

nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir (AYM Kararı : 2014/34E., 2014/79K. 9.4.2014). Yasa koyucu takdir alanına giren değerlendirmelerde anayasal ilkelere uygun düzenlemeler yapmak zorundadır. (AYM Kararı : 17/06/1992 E., 1992/22 K., 1992/40). Nasıl ki kanun koyucu yapacağı düzenlemelerde kamu yararını gözetmek ve anayasal ilkelere uygun düzenleme yapmak zorundaysa, yetki kanununa dayanarak çıkarılan bu düzenlemede de kamu yararı ve anayasal ilkeler gözetilmek zorundadır. Düzenlemeyle, hukuk devleti ilkesinin hukuk güvenliği alt ilkesi bağlamında adalet ve hakkaniyet ölçütleri ihlal edilmiştir. Türkiye Cumhuriyeti egemenlik alanı dışında yürütülen nükleer enerji veya iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin herhangi bir faaliyet sonucu ortaya çıkmış radyoaktif atıkların, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisine girmesi, Türkiye'nin nükleer atıkların transit geçiş güzergâhına dönüşmesinde herhangi bir kamu yararı bulunmaması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Aynı maddenin dördüncü fıkrasının (a) bendi 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında yürütülen faaliyetlerde ortaya çıkacak radyoaktif atıkların miktar, hacim ve radyoaktivite açısından mümkün ve makul olan en düşük düzeyde tutulacağını düzenlemektedir. Yukarıda ayrıntılı olarak aktarıldığı üzere radyoaktif atıkların taşıdığı risk bakımından yapılacak düzenlemeler somut güvenceler içeren, kesin, denetlenebilir nitelikte olmalıdır. Radyoaktif atıkların mümkün ve makul olan en düşük düzeyde tutulacağı ibaresi, kesinlikten yoksundur. Dünya Sağlık Örgütü ve Uluslararası Atom Enerjisi Kurumu gibi herhangi bir uluslararası kurumun sınır değerlerine işaret etmeyen soyut ve muğlak bir ibaredir.

Normun belirli olması, hukuk devleti olmanın gereğidir. Normda yer alan “mümkün ve makul olan” ibaresi belirsiz bir ifadedir. Mümkün ve makul olan miktarın ne olduğunun yurttaşlar tarafından bilinebilir, öngörülebilir olması gerekmektedir. Normun belirliliğinin olmaması, çevre ve halk bakımından güvence sağlamasından çok idareye keyfi uygulamalar için zemin yaratma sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri “belirlilik”tir. Belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılıdır. Birey, yasadın, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Bu bağlamda “mümkün ve makul olan” en düşük seviyenin ne olduğu hususları bireyler ve idare bakımından öngörülebilir nitelikte değildir.

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında, Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmaktadır.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk

normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda kanunların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlenmeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar (Anayasa Mahkemesi Kararı: 2014/92 E. 2016/6K. 28/01/2016 R.G. Tarih-Sayı: 03.03.2016-29642).

İptali talep edilen “mümkün ve makul” ibaresi, nükleer enerji faaliyetleri ve iyonlaştırıcı radyasyona dair faaliyetler sonucunda ortaya çıkacak radyoaktif atıklar bakımından güvence sağlamaktan ziyade keyfi ve çevre ile bireylerin aleyhine uygulamalar yaratabilecek bir muğlâklık taşımaktadır. Açıklanan bu sebeplerle, iptali talep edilen ibare, Anayasa’nın 2. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Radyoaktif atıklara ilişkin 6. Maddenin dördüncü fıkrasının (ğ) bendinde radyoaktif atık bertaraf tesislerinin mevzuatta tanımlı güvenlik ve emniyet önlemleri alındıktan sonra kapatılacağı ve yalnızca kısıtlı kullanım amacıyla düzenleyici kontrolden çıkarılabileceği düzenlenmiştir.

Radyoaktif atıkların geri alma niyeti olmaksızın uygun şekilde nihai olarak depolanmasını veya radyoaktif gaz ve sıvı atıkların çevreye salımı bertaraf olarak nitelendirilirken birincil amacı radyoaktif atıkların bertarafı olan tesisler de bertaraf tesisleri olarak tanımlanmaktadır. Bertaraf tesisleri yüzey, yakın yüzey, orta derinlikte ve derin bertaraf tesisleri olarak yapılandırılmaktadır. Aktivitesi belirli sınırları aşmayan radyoaktif gaz ve sıvı atıkların planlı ve kontrollü olarak çevreye bırakılarak bertaraf edilmesi de mümkündür. Çevreye salım ancak bu aktivitesi belirli sınırları aşmayan radyoaktif gaz ve sıvı atıklar bakımından mümkündür. Ancak çevreye salımın da planlı ve kontrollü olması gerekmektedir. Aksi takdirde radyoaktif atıklar insanları ve çevreyi yok eder.

İptali talep edilen “ve yalnızca kısıtlı kullanım amacıyla düzenleyici kontrolden çıkarılabilir” ibaresi bertaraf tesisleri bakımından bir istisna yaratmaktadır. Ne olduğu belirsiz bir “kısıtlı kullanım amacıyla” ibaresiyle, düzenleyici kontrolden çıkarılacak olan bertaraf tesisinin etkin ve düzenli kontrollerinin yapılmaması sonucunu doğuracak bir belirsizlik yaratılmaktadır.

Anayasa’nın sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması başlıklı 56. maddesinin birinci fıkrasına göre “herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir”. Maddenin danışma kurulunca hazırlanan gerekçesinde çevre konusuna ayrı bir önem verilmiştir:

“Sanayileşen toplumların son yıllarda karşılaştıkları önemli sorunlardan biri çevre kirlenmesidir. Sanayileşme ve bununla gelişen kırsal kesimden şehirlere göç, tabiatı kaldıramayacağı bir yükü karşılamış, sonuçta tabiattaki insan - tabii bitki örtüsü ve su ilişkilerindeki dengeler bozulmuştur. Flora değişmeye başlamış, tabiat, sular, topraklar ve hava o derece kirlenmiştir ki, artık bu üç ortamdan hayat çekilmeye veya insanlar için büyük tehlikeler oluşturmaya başlamıştır.

Ülkemizde de, çevrenin kirlenmesi denizlerimizin diplerini bozmaya, havası kirli şehirleri yaşanmaz hale getirmeye, bütün bu sorunlarla insanlarımızı karşı tehlikeler hâsıl etmiştir. Eskiden hissedilmeyen fakat son yıllarda hissedilen çevre kirlenmesi şimdi dengeli ve sağlıklı çevre bilincini yaratmıştır. Bu sebeple nedeni sonunda, komşuluk ilişkileri içinde

duman, toz ve gürültü çıkarmama gibi tabirler, ya da Umumî Hıfzısıhha Kanunu tedbirlerinin yetmediği anlaşılmış, Devletin daha etkili tedbirleri alması gerekli olmuştur.

Çevreyi koruyan mevzuat kadar eğitim ve Devlet denetimi de gereklidir. Çevreyi koruyucu fiili tedbirler ve faaliyetler de gereklidir. Suların temizlenmesi, artıkların değerlendirilmesi veya örtülmesi, hava kirliliği için filtreleme ve süzme, ağaçlandırma ve benzeri tedbirler böyledir. Çevre korunmasının bu önemi ve son yıllarda kazandığı boyutlar, ferde Devlete karşı dengeli ve sağlıklı çevrede yaşama yolunda bir sosyal hak tanınmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu sebeple Devlet hem kirlenmeyi önlemeli hem de tabii çevrenin korunması ve geliştirilmesi, bu arada ağaçlandırılması için gereken tedbirleri almalıdır.”

Madde gerekçesinde devletin çevre konusundaki pozitif ve negatif yükümlülüklerine değinilmiştir. Madde gerekçesinde vurgulanan hususları radyoaktif atıklar bakımından değerlendirmek gerekir. Tabiatın, suların, toprakların ve havanın kirlilik seviyesinin canlıların yaşamını etkilediği ve hatta insanlarımıza karşı tehlikeler hâsıl ettiği hususu açıkça zikredilmiştir. Radyoaktif atıkların bertaraf edildiği tesislerin düzenleyici kontrolden kısıtlı amaçla da olsa çıkarılması kirlilikten çok daha fazla zarar verecektir. İptali talep edilen düzenleme, gerekçede de değinildiği üzere Devletin hem kirlenmeyi önleme hem de tabii çevrenin korunması ve geliştirilmesi sorumluluklarına aykırılık teşkil etmektedir. Açıklanan tüm bu sebeplerle, iptali talep edilen düzenleme Anayasa'nın 56. Maddesinde düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkını ihlal eder niteliktedir, iptali gerekir.

7. maddesinin onuncu fıkrasının ikinci ve üçüncü cümleleri ile on birinci fıkrasının dördüncü cümlesinin Anayasaya Aykırılığı

702 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin beşinci bölümü Nükleer Düzenleme Kurumuna ayrılmıştır. Bölüm “Kurum” başlıklı 7. Madde ile başlamaktadır. Kurumun yapısı, görev ve yetkileri, gelirleri ve giderleri gibi hususlar anılan madde ile düzenlenmiştir. Kurum niteliği itibarıyla idari ve mali özerkliğe sahip olduğu belirtilirken KHK ile kendisine verilen görev ve yetkileri bağımsız olarak kullanacağı vurgulanmıştır.

İptali talep edilen düzenlemeler, bu belirtilen idari özerkliğe aykırıdır. Nitekim onuncu fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlesi “Başkanlık teşkilat yapısı, başkanlığın ve başkanın görev ve yetkileri, yetki devri, başkan yardımcıları ile daire başkanlarının atanma usul ve şartları Cumhurbaşkanlığı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelik ile düzenlenir. Başkan yardımcıları ile daire başkanlarının yetki, görev ve sorumlulukları ile diğer personelde aranacak nitelikler teşkilat yönetmeliği ile belirlenir.” Şeklindeyken; on birinci fıkrasının dördüncü cümlesi, “Kurumda, istihdam edilecek olan Nükleer Düzenleme Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlilik sınavları ile nükleer düzenleme uzmanlığına atanmalarına ilişkin yabancı dil yeterliliği de dahil olmak üzere aranacak şartlar Kurum tarafından yönetmelikle belirlenir.” şeklindedir.

Anılan düzenlemeler; Başkanlık teşkilat yapısı, başkanlığın ve başkanın görev ve yetkileri, yetki devri, başkan yardımcıları ile daire başkanlarının atanma usul ve şartlarını; Başkan yardımcıları ile daire başkanlarının yetki, görev ve sorumlulukları ile diğer personelde aranacak nitelikleri; Kurumda, istihdam edilecek olan Nükleer Düzenleme Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlilik sınavları ile nükleer düzenleme uzmanlığına atanmalarına ilişkin yabancı dil yeterliliği de dahil olmak üzere

aranacak şartları yönetmeliğe bir başka deyişle ikincil mevzuata bırakmıştır. Oysa Anayasanın 128. maddesine göre memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları görev ve yetkileri... kanunla düzenlenir. Bu nedenle sayılan alanlarda düzenlemenin kanunla yapılması gerekmektedir. Diğer taraftan mesleğe alınma, yarışma sınavı gibi hususlar Anayasanın 70. maddesinde güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkını ilgilendirmektedir ve bu konular Anayasanın 91. maddesi gereği KHK ile düzenlenemez. Zira Anayasanın ikinci kısmının dördüncü bölümünde yer alan siyasal haklar, KHK ile düzenlenmesi yasaklanan alanda yer almaktadır ve 70. maddede düzenlenen kamu hizmetine girme hakkı bu haklar arasındadır. Bu nedenle düzenleme, hem 128. maddeye hem de 91. maddeye aykırıdır ve iptal edilmesi gerekir.

Diğer taraftan iptali talep edilen düzenlemeler Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile çelişmektedir. Normun belirli olması hukuk devleti olmanın gereğidir. Normda anılan alanlardaki düzenlemelerin yönetmeliğe bırakılması belirsizlik yaratmaktadır. Anılan alanlardaki esasların neler olduğunun yurttaşlar tarafından bilinebilir, öngörülebilir olması gerekmektedir. Normun belirliliğinin olmaması, çevre ve halk bakımından güvence sağlamasından çok idareye keyfi uygulamalar için zemin yaratma sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri "belirlilik"tir. Belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılıdır. Birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Bu bağlamda anılan alanlardaki görev ve yetkilerin, yetki devirlerinin, atanma usul ve esasları, aranacak nitelikler gibi hususların neler olduğu bireyler ve idare bakımından öngörülebilir nitelikte değildir.

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında, Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmaktadır.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda kanunların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlemeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar (Anayasa Mahkemesi Kararı : 2014/92 E. 2016/6K. 28/01/2016 R.G. Tarih-Sayı : 03.03.2016-29642).

Sonuç olarak açıklanan sebeplerle iptali talep edilen düzenlemeler Anayasa'nın 2., 91. ve 128. maddelerine aykırıdır ve iptali gerekir.

Maddenin on dördüncü fıkrasının birinci cümlesindeki “bağlı kalınmaksızın” ibaresi ve üçüncü cümlesindeki “Cumhurbaşkanınca” ibareleri Anayasanın bazı hükümlerine aykırılık taşımaktadır. Aşağıda bu aykırılıklar sırasıyla ele alınmıştır.

a) Anayasanın 2. maddesinde belirtilen Hukuk Devleti İlkesine Aykırılığı

Anayasanın 2. maddesi; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir, hükmünü içermektedir.

Hukuk devleti ilkesi, Anayasadaki düzenlemesi itibariyle kısa bir ifade olmasına rağmen Anayasa Mahkemesi kararlarında en fazla atıf yapılan ve uygulama alanı bulan kurallar arasında yer almaktadır. İlk bakışta soyut bir ilke gibi görünen hukuk devleti ilkesi Anayasa Mahkemesinin kırk yılı aşan içtihatlarıyla içerik kazanmış, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin üstün kamu gücü karşısında korunmasında önemli bir dayanak oluşturmuştur. Hukuk devleti ilkesinin uygulamasına bakıldığında bunun tek bir unsurdan oluşmadığı, insanların geleceğe güvenle bakabilmelerinin, her yönüyle huzurlu ve mutlu bir hayat sürebilmelerinin hemen tüm gereklerini içine alan torba bir nitelik taşıdığı görülmektedir. Bu haliyle hukuk devleti ilkesi içeriği sınırlı olmayan, insan haklarıyla ilgili olarak ulusal ve uluslararası alanda ortaya çıkacak yeni anlayış ve uygulamalara da açık olan bir ilke durumundadır.

Hukuk devleti ilkesinin genel olarak anlam ve içeriği ile bir hukuk devletinin temel amaç ve işlevleri Anayasa Mahkemesinin bir kararında şu şekilde belirtilmiştir; “Anayasa'nın 2. maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür”. Mahkemenin bir kararında yer alan; “hukuk devletinin, Anayasanın açık hükümlerinden önce hukukun bilinen ve tüm uygar ülkelerin benimseyip uyduğu ilkelere uygun olması gerekir”, şeklindeki gerekçeyle de hukuk devleti ilkesinin Anayasayı da aşan yönü vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi, hukuk devletinin belirtilen genel ilkelerini incelenen konunun özelliğine göre somutlaştırmakta ve bu bağlamda çoğu zaman birbirleriyle içiçe geçmiş çeşitli alt ilkeler ortaya koyarak sonuca ulaşmaktadır. Bu ilkelerden birisi de Hukuki Güvenlik İlkesidir.

Hukuki güvenlik ilkesi, kanunların geçmişe yürümesini engellemesinin yanında genel olarak yürürlükteki kanunlara güvenin korunmasına da dayanak teşkil eden önemli bir ilke durumundadır. Hukuki güvenlik, kişilerin gelecekle ilgili plan, düşünce ve kararlarında mevcut hukuk kurallarına güvenerek hareket etmelerinin hukuken korunması gereğini ifade eder. Devletin, vatandaşların mevcut kanunlara olan güvenine saygılı davranması, bu güvenlerini boşa çıkaracak uygulamalardan kaçınması gerekir. Bu durum hukuk devleti ilkesinin bir gereği olduğu kadar Anayasanın 5. maddesiyle devlete yüklenen, vatandaşların refah, huzur ve mutluluk içinde yaşamalarını sağlama, maddi ve manevi varlıklarını geliştirmek için gerekli

ortamı hazırlama ödevinin de bir sonucudur. Anayasa Mahkemesinin bir kararında bu ilke devlete güvenle özdeşleştirilerek şöyle ifade edilmiştir; “Devlete güven ilkesi vazgeçilmez temel öğelerdendir. Devlete güven hukuk devletinin sağlamak istediği huzurlu ve istikrarlı bir ortamın sonucu olarak ortaya çıkar. Yasaların Anayasaya uygunluğu karinesi asıldır. Yasalara gösterilen güven ve saygıdan kaynaklanan oluşumların sonuçlarını korumak gerekir”.

Anayasa Mahkemesi bir kararında, hukuk güvenliğinin sağlanabilmesi için kuralların belirli ve öngörülebilir düzenlemeler içermesi gerektiğini belirterek, hukuk güvenliği ilkesini kanunilik ilkesine uygun bir düzenleme için de gerekli görmüştür.

Hukuk devletinin bir ilkesi de yasama genelliği ilkesidir. Hukuk devleti ilkesinin uygulamaya geçirilmesiyle ilgili olarak Anayasa Mahkemesi; “adalet ve hakkaniyet ölçülerinin göz önünde tutulması”; “hukuki durumlarda kararlılığın sağlanması; “kamu yararı düşüncesi olmaksızın...özel çıkarlar veya yalnızca belli kişilerin yararına olarak her hangi bir yasa kuralının konulamayacağı”, gibi kıstaslara da başvurmuştur.

Yasama yetkisinin genelliği, yasama organının istediği her konuda kanun çıkarabilmesini ve çıkardığı kanunu istediği şekilde ve ayrıntıda düzenleyebilmesini anlatır. Bu ilke, yasama organının araya herhangi bir işlem girmeden bir konuda doğrudan doğruya kanun çıkarabilmesini ifade eden yasama yetkisinin asliliği ilkesiyle bütünleşen bir nitelik taşır.

Anayasada açıkça yazmayan bu ilkeye Anayasa Mahkemesi kararlarıyla içerik ve anlam kazandırılmıştır. Bu ilkenin tek sınırını Anayasada bir konuyla ilgili olarak emredici ya da yasaklayıcı nitelikte kuralların yer alması oluşturmaktadır.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi Anayasa Mahkemesi kararlarında şu şekilde açıklanmıştır:

“Anayasada engelleyici bir hüküm bulunmaması durumunda yasa koyucunun genel düzenleme yapma yetkisine dayanarak kural koyması kaynağını Anayasadan almayan bir yetkinin kullanılması anlamına gelmez”.

“Yasama organı bir yasa yaparken bütün olasılıkları göz önünde bulundurarak ayrıntılara ait kuralları da saptamaya yetkilidir” .

“Anayasada hangi konularda bir yasa çıkarılmayacağı hakkında sınırlayıcı bir kural yoktur. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin zorunlu gereklerine uymak koşuluyla yasama organı her alanda düzenleme yapabilir. Nitekim bir kimseye aylık bağlanması gibi öznel işleme yürütülecek türden işler için bile yasa çıkarabilmektedir’.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesiyle ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin temel yaklaşımı; “Anayasada herhangi bir konuda emredici ya da yasaklayıcı bir kural konulmamışsa, bu konunun düzenlenmesi anayasal ilkeler içinde yasa koyucunun takdirine bırakılmış demektir”, şeklindedir.

Burada sözü edilen anayasal ilkeler eşitlik, hukuk devleti, kanunla düzenlenme gibi ilkeleri ifade etmektedir. Anayasada emredici veya yasaklayıcı hüküm bulunmayan bir konuda kanun çıkarıp çıkarmamak yasama organının takdirinde olmakla birlikte çıkarılması öngörülen bir kanunun eşitlik, kazanılmış haklara saygı gibi anayasal ilkelere uygun olması zorunludur.

Nitekim emniyet personelinin rütbe terfilerini düzenleyen 3201 sayılı Kanunun 55. maddesinin değiştirilmesine ilişkin 4638 sayılı Kanunla ilgili kararında Anayasa Mahkemesi; “askerlik hizmetinin rütbe kıdeminde sayılması ya da sayılmamasına ilişkin düzenleme anayasal ilkelere uygun olması koşuluyla yasama organının takdirinde olan bir husustur”, saptamasına yer verdikten sonra, kişilerin yürüttükleri kamu görevinin askerlik hizmetinin yerine getirilmesi bakımından farklı bir durum yaratmayacağı gerekçesiyle sadece polis amiri olduktan sonra yapılan askerlik hizmetinin rütbe terfiinde sayılmasını öngören kuralı eşitliğe aykırı bularak iptal etmiştir.

1982 Anayasasının 8. maddesinde; “yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir,” kuralına yer verilerek yürütme gücü (erki) için görevin yanında yetki ifadesi de kullanılmıştır.

Bu farklılığın yürütmenin düzenleme yetkisi bakımından ortaya çıkardığı durum bir Anayasa Mahkemesi kararında şu şekilde belirtilmiştir; “1982 Anayasasına göre yetki ve görev olarak nitelenen yürütme, düzenleme yetkisi bakımından ele alındığında da farklı bir sonuca varmak mümkün değildir. 1982 Anayasasının, 8. maddesinde yürütme sadece görev olmaktan öteye bir yetki olma gücüne de kavuşturulmuştur. Sözü edilen maddeye ilişkin gerekçede “...yürütme yasamaya tabi bir organ olmaktan çıkarılmış, her iki kuvvetin devlet faaliyetlerinin düzenlenmesinde eşitlik ve denklik içinde işbirliği yapmalarını öngören parlamenter hükümet sistemi bütün gerekleriyle uygulanmaya konmuştur. Bu nedenle, yürütme 1961 Anayasasında olduğu gibi bir görev olmaktan çıkartılmış, yürütme gerekli yetkilere sahip ve kanunların kendine verdiği görevleri yerine getiren bir kuvvet olarak düzenlenmiştir” denilerek, idarenin gerekli bazı yetkilere sahip kılındığı vurgulanmıştır.

Yürütmeye bir yetki olma gücü veren esaslar Anayasanın muhtelif maddelerine serpiştirilmiş durumdadır. Bunlardan düzenleme ile ilgili olarak yeni Anayasanın getirdikleri, olağanüstü haller ve sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun, sözü edilen hallerin gerekli kıldığı konulara hasren kanun hükmünde kararname çıkartma; Bakanlar Kurulunun, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerde, kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içerisinde değişiklik yapmak, dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla, ithalat, ihracat ve dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışına ek mali yükümler koymak ve bunları kaldırmak gibi hususlardır.

Yürütmenin, tüzük ve yönetmelik çıkartmak gibi klasik düzenleme yetkisi, idarenin kanuniliği ilkesi içerisinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan Anayasada ifadesini bulan yukarıdaki ayırık haller dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütmenin subjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yasa ile yetkili kılınmış olması da bu sonuca etkili değildir.”

Söz konusu kararlardan çıkan sonuca göre, yasama yetkisinin genelliğinin aksine yürütmenin düzenleme yetkisi sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı (türevsel) bir nitelik taşımaktadır. Yürütme organı (ya da idare), Anayasada öngörülmüş durumlar dışında kanunların düzenlemediği bir alanda kendiliğinden kural koyamaz. Bir kanunla yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi Anayasaya aykırılık oluşturur.

Hal böyle iken iptali talep edilen ibareler herhangi bir kamu mevzuatı hükümlerine tabi olmaksızın sözleşmeli personel istihdamı hakkı tanınmaktadır. Ancak, bu hak idarenin subjektif

karar almasına neden olabilecek tarzda belirsiz, her zaman değiştirilme olasılığı olan ve yasama yetkisinin devrinin sınırlarını aşan bir nitelik taşımaktadır.

Hukuk devleti ilkesi çerçevesinde ve hukuki belirlilik ilkesi çerçevesinde kanuni olarak düzenlenmesi gereken bir hususun kanuna aykırı bir biçimde belirlenmesi kanuni belirlilik ilkesiyle bağdaşmaz. İptali talep edilen düzenleme ile sözleşmeli personelin diğer mevzuat hükümlerine tabi olmaksızın çalıştırılmasına yönelik yetki, herhangi bir sınırlama olmadan verildiği gibi kapsamı da belirsizdir. Bu konuda diğer kanunlardaki sözleşmeli personel çalıştırılmasına ilişkin hükümlerin uygulanmaması demek, bu tür personelin işe alımlarının, özlük haklarının belirlenmesinin yürütmeye bırakılması anlamına geleceği açıktır. Dolayısıyla yürütme sınırsız bir şekilde yetkilendirilmiştir. Dolayısıyla bu yetki iptali talep edilen düzenleme ile Cumhurbaşkanına ücret baremleri gibi istihdama dayalı hakları belirleme hakkı tanınmıştır. Burada öncelikle bu personel açısından bir işe alımdan, ücrete, sosyal haklardan, disiplin kurallarına işin sonlanmasından iş sonu tazminatı gibi haklar açısından kanuni dayanağı olmadan yürütmenin belirleyeceği kurallar çerçevesinde uygulama yapılacağından bir belirsizlik yaratıldığı gibi aynı statüde olan diğer sözleşmeli personel ile farklılıklar yaratılarak hukuk devletinde olmaması gereken ayrımcı bir idari tasarruf hayata geçirilmiştir.

Yine söz konusu sözleşmeli personel için ücret baremleri gibi istihdama dayalı hakların Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmesi yasamanın genelliği ilkesine de aykırıdır. Yukarıda da belirtildiği üzere Yasamanın genelliği ilkesi idareye istediği şekilde düzenleme yapabilmesi anlamına gelmemektedir.

Yürütme organı (ya da idare), Anayasada öngörülmuş durumlar dışında kanunların düzenlemediği bir alanda kendiliğinden kural koyamaz. Bir kanunla yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi Anayasaya aykırılık oluşturur. Anayasa'da Kanun ile düzenlemesi öngörülmuş alanlarda ise Yasa koyucu bu yetki devrini yapamaz. Bu yetki devrinin kanun ile yapılmış olması da bu düzenlemenin Anayasaya uygun olduğu anlamına gelmez. Anayasanın 128 inci maddesinde Memurların ve diğer kamu görevlilerinin ücret ve özlük haklarının kanun ile düzenleneceği açık bir biçimde belirtildiği için yasa koyucunun iradesine açıkça bırakılmış olan düzenleme hususundaki yetkinin yürütme organı tarafından sınırsız bir biçimde kullanılabilmesine imkân sağlayan bu değişikliğin Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır. Bu nedenle iptali gerekir.

b) Anayasa'nın 7 nci Maddesinde Belirlenen Yasama Yetkisinin Devredilemezliği İlkesine Aykırılık

Anayasanın 7 nci maddesinde, "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez"; 8 inci maddesinde ise, "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir." kurallarına yer verilmiştir.

Yasama yetkisi, yasama organının istediği her konuda kanun çıkarabilmesini ve çıkardığı kanunu istediği şekilde ve ayrıntıda düzenleyebilmesini anlatır. Bu ilke, yasama organının araya herhangi bir işlem girmeden bir konuda doğrudan doğruya kanun çıkarabilmesini ifade eden yasama yetkisinin asliliği ilkesiyle bütünleşen bir nitelik taşır.

Anayasada açıkça yazmayan bu ilkeye Anayasa Mahkemesi kararlarıyla içerik ve anlam kazandırılmıştır. Bu ilkenin tek sınırını Anayasada bir konuyla ilgili olarak emredici ya da yasaklayıcı nitelikte kuralların yer alması oluşturmaktadır.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi Anayasa Mahkemesi kararlarında şu şekilde açıklanmıştır:

“Anayasada engelleyici bir hüküm bulunmaması durumunda yasa koyucunun genel düzenleme yapma yetkisine dayanarak kural koyması kaynağını Anayasadan almayan bir yetkinin kullanılması anlamına gelmez”.

“ Yasama organı bir yasa yaparken bütün olasılıkları göz önünde bulundurarak ayrıntılara ait kuralları da saptamaya yetkilidir’ .

“Anayasada hangi konularda bir yasa çıkarılmayacağı hakkında sınırlayıcı bir kural yoktur. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin zorunlu gereklerine uymak koşuluyla yasama organı her alanda düzenleme yapabilir. Nitekim bir kimseye aylık bağlanması gibi öznel işleme yürütülecek türden işler için bile yasa çıkarabilmektedir'.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesiyle ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin temel yaklaşımı; “Anayasada herhangi bir konuda emredici ya da yasaklayıcı bir kural konulmamışsa, bu konunun düzenlenmesi anayasal ilkeler içinde yasa koyucunun takdirine bırakılmış demektir”, şeklindedir.

Burada sözü edilen anayasal ilkeler eşitlik, hukuk devleti, kanunla düzenlenme gibi ilkeleri ifade etmektedir. Anayasada emredici veya yasaklayıcı hüküm bulunmayan bir konuda kanun çıkarıp çıkarmamak yasama organının takdirinde olmakla birlikte çıkarılması öngörülen bir kanunun eşitlik, kazanılmış haklara saygı gibi anayasal ilkelere uygun olması zorunludur.

1982 Anayasasının 8. maddesinde; “yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir, kuralına yer verilerek yürütme gücü (erki) için görevin yanında yetki ifadesi de kullanılmıştır.

Bu farklılığın yürütmenin düzenleme yetkisi bakımından ortaya çıkardığı durum bir Anayasa Mahkemesi kararında şu şekilde belirtilmiştir; “1982 Anayasasına göre yetki ve görev olarak nitelenen yürütme, düzenleme yetkisi bakımından ele alındığında da farklı bir sonuca varmak mümkün değildir. 1982 Anayasasının, 8. maddesinde yürütme sadece görev olmaktan öteye bir yetki olma gücüne de kavuşturulmuştur. Sözü edilen maddeye ilişkin gerekçede “...yürütme yasamaya tabi bir organ olmaktan çıkarılmış, her iki kuvvetin devlet faaliyetlerinin düzenlenmesinde eşitlik ve denklik içinde işbirliği yapmalarını öngören parlamenter hükümet sistemi bütün gerekleriyle uygulanmaya konmuştur. Bu nedenle, yürütme 1961 Anayasasında olduğu gibi bir görev olmaktan çıkartılmış, yürütme gerekli yetkilere sahip ve kanunların kendine verdiği görevleri yerine getiren bir kuvvet olarak düzenlenmiştir” denilerek, idarenin gerekli bazı yetkilere sahip kılındığı vurgulanmıştır.

Yürütmeye bir yetki olma gücü veren esaslar Anayasanın muhtelif maddelerine serpiştirilmiş durumdadır. Bunlardan düzenleme ile ilgili olarak yeni Anayasanın getirdikleri, olağanüstü haller ve sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun, sözü edilen hallerin gerekli kıldığı konulara hasren kanun hükmünde kararname çıkartma; Bakanlar Kurulunun, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlerin muaflik, istisnalar

ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerde, kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içerisinde değişiklik yapmak, dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla, ithalat, ihracat ve dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışına ek mali yükümler koymak ve bunları kaldırmak gibi hususlardır.

Yürütmenin, tüzük ve yönetmelik çıkartmak gibi klasik düzenleme yetkisi, idarenin kanuniliği ilkesi içerisinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan Anayasada ifadesini bulan yukarıdaki ayırık haller dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütmenin subjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yasa ile yetkili kılınmış olması da bu sonuca etkili değildir.”

Söz konusu kararlardan çıkan sonuca göre, yasama yetkisinin yürütmeye devrinde yürütmenin düzenleme yetkisi sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı (türevsel) bir nitelik taşımaktadır. Yürütme organı (ya da idare), Anayasada öngörülmuş durumlar dışında kanunların düzenlemediği bir alanda kendiliğinden kural koyamaz. Bir kanunla yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi Anayasaya aykırılık oluşturur.

Hal böyle iken iptali talep edilen düzenlemeler herhangi bir kamu mevzuatı hükümlerine tabi olmaksızın sözleşmeli personel istihdamı hakkı tanınmaktadır. Ancak, bu hak idarenin subjektif karar almasına neden olabilecek tarzda belirsiz, her zaman değiştirilme olasılığı olan ve yasama yetkisinin devrinin sınırlarını aşan bir nitelik taşımaktadır.

Yine söz konusu sözleşmeli personelin ücret gibi çeşitli özlük haklarının Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmesi yasama yetkisinin devrine ilişkin sınırın aşıldığını ve yürütmenin yasamanın yetki alanına müdahale ettiğini de göstermektedir.

Yürütme organı (ya da idare), Anayasada öngörülmuş durumlar dışında kanunların düzenlemediği bir alanda kendiliğinden kural koyamaz. Bir kanunla yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi Anayasaya aykırılık oluşturur. Anayasa’da Kanun ile düzenlemesi öngörülmuş alanlarda ise Yasa koyucu bu yetki devrini yapamaz. Bu yetki devrinin kanun ile yapılmış olması da bu düzenlemenin Anayasaya uygun olduğu anlamına gelmez. Anayasanın 128 inci Maddesinde Memurların ve diğer kamu görevlilerinin ücret ve özlük haklarının kanun ile düzenleneceği açık bir biçimde belirtildiği için yasa koyucunun iradesine açıkça bırakılmış olan düzenleme hususundaki yetkinin yürütme organı içerisinde bir Kurum tarafından sınırsız bir biçimde kullanılabilmesine imkân sağlayan bu değişikliğin Anayasa’nın 7 nci Maddesinde belirtilen yasama yetkisinin devrine ilişkin sınırı aştığı için Anayasanın 7 nci Maddesine aykırıdır. Bu nedenle iptali gerekir.

c) Anayasanın 10 uncu Maddesinde belirtilen Kanun Önünde Eşitlik İlkesine Aykırılık

Anayasanın kanun önünde eşitlik başlığını taşıyan 10. maddesi; “(1)Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.(2)Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.(3)Hiçbir kişiye, aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanınmaz.(4)Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır”, hükmünü taşımaktadır.

Eşitlik ilkesinin anlam ve kapsamı Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarıyla ortaya konulmuştur. Mahkemenin söz konusu ilkeyle ilgili olarak temel değerlendirmesi şu şekildedir: “Anayasa’nın 10. maddesine göre Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde

kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, birbiriyle aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasının ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasının engellenmesidir. Aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kuralara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Mahkemenin eşitlik konusunda statü ve durumlardaki farklılığın yanı sıra haklı neden ölçütüne de yer veren bir başka kararında şu değerlendirme yapılmıştır: “Yasa önünde eşitlik herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep aykırılığı gözetilemez ve bu nedenlerle eşitsizlik yaratılamaz. Bu ilke, birbiriyle aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Kimi yurtaşların haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Aynı hukuki durumda bulunanlardan kimileri için farklı kurallar uygulanmasını haklı gösterecek nedenler anlaşılabilir, amaçla ilgili, makul ve adil olması ölçütleriyle hukuksal biçim ve içerik kazanmaktadır. Getirilen düzenleme herhangi bir biçimde, birbirini tamamlayan, doğrulayan ve güçlendiren bu üç ölçütten birine uymuyorsa, eşitlik ilkesine aykırılık vardır. Çünkü eşitliği bozduğu ileri sürülen kural, haklı bir nedene dayanmamaktadır.

İptali talep edilen düzenlemeler ile herhangi bir kamu mevzuatı hükümlerine tabi olmaksızın sözleşmeli personel istihdamı hakkı tanınmaktadır. Kapsama alınan personel açısından özlük haklarıyla ilgili bir belirsizlik yaratıldığı gibi aynı statüde olan diğer sözleşmeli personel ile farklılıklar yaratılarak hukuk devletinde olmaması gereken ayrımcı bir idari tasarruf hayata geçirilmiştir.

Öncelikle Kanun önünde eşitlik ilkesinin zedelenip zedelenmediğine ilişkin 702 sayılı KHK kapsamında istihdam edilecek sözleşmeli personel ile diğer personel arasında bir statü farklılığı olup olmadığının tespiti ile böyle bir durum yoksa özel bir amaç için farklı bir uygulama için haklı bir neden olup olmadığının tespiti “Kanun önünde eşitlik İlkesinin zedelenip zedelenmediğini anlamamıza yardımcı olacaktır.

Her iki tip sözleşmeli personel istihdamı da kaynağını Anayasanın 128 inci maddesinden almaktadır. Bunların statüleri de işçi olmayan diğer personel olarak tanımlanmıştır. Söz konusu sözleşmeli personellerin emeklilik hakları açısından 5510 Sayılı Yasanın 4 (a) veya 4(c) ye tabi olmaları bunların kanuni olarak statülerinin farklı olduğu anlamına gelmemektedir. Genel anlamda Anayasa'nın 128 inci Maddesinde belirtilen “diğer kamu görevlileri” kavramının karşıladığı “Sözleşmeli personel statüsüne sahiptirler. Dolayısıyla özlük hakları ve statüleri bakımından aynı hükümlere tabi olmaları gereken personeldir. Dolayısıyla Nükleer Düzenleme Kurumu bünyesinde çalıştırılacak olan sözleşmeli personele ayrı bir özlük hakları sistemi, ayrı bir personel rejimi uygulanması Anayasanın kanun önünde eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Bu nedenle iptali gerekir.

d) Anayasa'nın 128 inci Maddesine Aykırılık

1982 T.C. Anayasasının 128. maddesinin 2. fıkrası; “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.”, kuralını içermektedir.

Anayasanın söz konusu kuralında öngörülen kanunla düzenlenme ilkesinin kapsamı ve sınırı ne olacaktır? Düzenleme mutlak bir şekilde yorumlanıp kamu personeline ilişkin her türlü konunun detaylı bir şekilde kanunla düzenlenmesi mi gerekecektir? Yoksa bu konudaki temel ve belirleyici noktaların kanunla düzenlenmesi yeterli görülüp ayrıntıya ilişkin hususların düzenlenmesi konusunda yürütme organına yetki ve inisiyatif bırakılabilecek midir?

Anayasa Mahkemesinin AnMK, 6.7.1993, E.93/5, K.93/25, RG: 25.2.1995-22213; Aynı yönde, AnMK, 11.6.2003, E.2001/346, K.2003/63, RG: 8.11.2003-25283; AnMK, 27.11.1997, E. 97/37, K.97/69, RG: 15.1.1999-23584 AnMK, 7.5.2002, E.2000/17, K.2002/46, RG: 26.3.2003-25060. kararlarına bakıldığında kanunla düzenlenme ilkesinin düzenlenen konunun tüm ayrıntı ve detaylarının kanunda belirtilmesi şeklinde katı bir anlayışla değil; temel ilkelerin, ölçü ve sınırların kanunla belirlenip uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesinin yürütme organına bırakılması şeklinde yumuşak bir anlayışla uygulandığı görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi kanunilik ilkesine ilişkin kararlarında Anayasanın sadece kanunla düzenlenme esasını öngören hükümlerini (personel statüsü yönünden 128/2. maddeyi) değil aynı zamanda yasama yetkisinin TBMM'ne ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini öngören 7. maddesini, zaman zaman da hukuk devletine ilişkin 2. maddesini esas alarak değerlendirme yapmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, 3359 sayılı Temel Sağlık Hizmetleri Kanununun, personele yapılacak prim dağıtım esaslarının çıkarılacak yönetmelikle belirlenmesi konusunda idareye yetki veren 9/b. maddesiyle ilgili olarak verdiği kararında idarenin düzenleme yetkisinin sınırlarını da belirleyerek dava konusu kuralı şu gerekçeyle iptal etmiştir: “Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında birçok kez açıklandığı üzere, yürütmenin tüzük ve yönetmelik çıkarmak gibi klasik düzenleme yetkisi, yönetimin yasallığı ilkesi çerçevesinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan Anayasa'da öngörülen ayrık durumlar dışında yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yasa ile yetkili kılınmış olsa da yürütmenin subjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Öğretideki görüşler de bu doğrultudadır. Hakkında yasa bulunmayan konularda tüzük ve yönetmelik çıkarılamayacağına göre doğrudan Anayasa'ya dayanan böyle bir düzenlemenin de yapılamaması gerekir. Yetkili organ ve makamlar, düzenleyici işlemler için Anayasa'da dayanak aramak zorundadırlar. Serbestçe ve diledikleri gibi, özerk düzenleme yetkisi değil ancak türevsel ve bağımlı, daha açık bir anlatımla yalnız yasaya dayanan düzenleme yetkisi tanınmıştır. Anayasa'nın yürütmeye/yönetime tanıdığı düzenleme yetkisinin yinelenen niteliği karşısında, bu sınır aşılarak yapılacak düzenlemeler Anayasa'ya aykırılık oluşturur. İncelenen maddenin (b) bendindeki '...prim dağıtımının esas ve usulleri ile personelin devrine ait usul ve esaslar' ibaresindeki 'prim dağıtımının, Anayasa'nın 128. maddesine göre yasayla düzenlenmesi gereken hususlardan olmasına karşın, yönetimin saptamasına bırakılması Anayasa'nın 7 maddesine aykırı düşer” .

Anayasanın 128/2. maddesinde ifade edilen kanunla düzenlenme ilkesine ilişkin olarak Anayasa Mahkemesinin belirtilen kararlarında ortaya konulan yorum ve değerlendirmelerden şu sonuçlara ulaşmaktayız:

Kanunla düzenleme ilkesi düzenlenen konudan kavram, ad ve kurum olarak söz etmek anlamına gelmez. Düzenlenen alanın kanun metninde kurallaştırılması gerekir. Kurallaştırma, düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Kanunda temel esasların belirlenmiş olması şartıyla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi yürütme organının takdir yetkisine bırakılabilir. Yürütmenin düzenleme yetkisi sınırlı ve bağımlı bir yetki niteliğindedir. Bu nedenle yürütme organına genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi tanınması Anayasanın 2., 7. ve 128/2. maddelerine aykırılık oluşturur.

İptali talep edilen düzenlemeler ile herhangi bir kamu mevzuatı hükümlerine tabi olmaksızın sözleşmeli personel istihdamı hakkı tanınmaktadır.

Dolayısıyla bu yetki çerçevesinde Nükleer Düzenleme Kurumu bakımından 657 Sayılı Yasanın 4 (B) kapsamındaki diğer sözleşmeli personel için kanun ile tanımlanmış hakları uygulamama hakkı söz konusu olacaktır. Bu yetkinin kapsamı ve sınırları belli değildir. Dolayısıyla Anayasa'nın 128 inci Maddesinde belirtilen kanunilik ilkesine açık bir aykırılık söz konusudur. Bu nedenle iptali gerekir. İptali talep edilen düzenlemeler, Anayasa'nın 2 nci, 7 nci, 10 uncu ve 128 inci Maddelerine aykırıdır. Bu nedenle söz konusu cümlenin iptali talep edilmektedir

8. Maddesinin 3. Fıkrasında yer alan ve 9/11/2007 tarihli ve 5710 sayılı Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanunun 7. Maddesinin ikinci fıkrasını yürürlükten kaldıran "7 nci maddesinin ikinci fıkrası" ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

21/11/2007 tarihli resmi gazetede yayınlanan, 9/11/2007 tarihinde 5710 sayılı TBMM'de kabul edilen Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması Ve İşletilmesi İle Enerji Satışına İlişkin Kanun'un teşvikler başlıklı ikinci fıkrası şu şekildedir; Bu Kanun kapsamında üzerinde santral kurulacak taşınmazların Hazinesinin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması halinde, bu taşınmazlar üzerinde şirket lehine Maliye Bakanlığı tarafından, diğer kamu kurum veya kuruluşlarının mülkiyetinde bulunması halinde ise Bakanlar Kurulu kararı ile bedelsiz olarak kullanma izni, irtifak hakkı tesis edilir. Sözleşme sürelerinin sonunda nükleer güç santralının sökülmesi zorunludur. Söküm işinden ve taşınmazın çevre kuralları kapsamında kabul edilebilir hale getirilerek Hazineye iadesinden şirket sorumludur. Söküm maliyeti 5 inci maddenin ikinci fıkrası kapsamında oluşturulan İÇH'den karşılanır. Bu işlemler için İÇH kaynaklarının yetersiz kalması durumunda İÇH'den oluşmuş kaynakların yüzde yirmibeşine kadar maliyetler Hazine tarafından, bunun da yetmemesi halinde şirket tarafından karşılanır.

İptali talep edilen "7 nci maddesinin ikinci fıkrası" ibaresi yukarıda anılan fıkrayı yürürlükten kaldırmaktadır. Fıkra bağlamındaki teşvikler ile aynı sonucu doğuracak düzenlemeler, 702 sayılı KHK'de yer almıştır. Ancak yürürlükten kaldırılan fıkra teşvik niteliğinde olmayan, çok önemli bir güvenceyi de içermektedir. İlga edilen fıkra kapsamında, sözleşme sürelerinin sonunda nükleer güç santralının sökülmesi zorunlu kılınmıştır. Nükleer güç santralleri, gerek maliyeti gerek barındırdığı risk bakımından diğer enerji üretim yöntemlerinden daha külfetlidir.

Anayasa'nın sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması başlıklı 56. maddesinin birinci fıkrası uyarınca herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Maddenin danışma kurulunca hazırlanan gerekçesinde çevre konusuna ayrı bir önem verilmiştir:

“Sanayileşen toplumların son yıllarda karşılaştıkları önemli sorunlardan biri çevre kirlenmesidir. Sanayileşme ve bununla gelişen kırsal kesimden şehirlere göç, tabiatı kaldıramayacağı bir yükü karşılaştırmış, sonuçta tabiattaki insan - tabii bitki örtüsü ve su ilişkilerindeki dengeler bozulmuştur. Flora değişmeye başlamış, tabiat, sular, topraklar ve hava o derece kirlenmiştir ki, artık bu üç ortamdan hayat çekilmeye veya insanlar için büyük tehlikeler oluşturmaya başlamıştır.

Ülkemizde de, çevrenin kirlenmesi denizlerimizin diplerini bozmaya, havası kirli şehirleri yaşanmaz hale getirmeye, bütün bu sorunlarla insanlarımızı karşı tehlikeler hâsıl etmiştir. Eskiden hissedilmeyen fakat son yıllarda hissedilen çevre kirlenmesi şimdi dengeli ve sağlıklı çevre bilincini yaratmıştır. Bu

sebeple nedeni sonunda, komşuluk ilişkileri içinde duman, toz ve gürültü çıkarmama gibi tabirler, ya da Umumî Hıfzısıhha Kanunu tedbirlerinin yetmediği anlaşılmış, Devletin daha etkili tedbirleri alması gerekli olmuştur.”

İptali talep edilen düzenleme, gerekçede de değinildiği üzere Devletin hem pozitif ve negatif yükümlülükleri bağlamında değerlendirilmelidir. Sözleşme süresi bittiğinde depolanmış olan nükleer atıklar ve radyoaktivite bakımından riskli olan santral sökülmesine ilişkin maliyetlerin de üstlenilmesi sorununu doğuracaktır. Somutlaştırmak gerekirse; 12 Mayıs 2010 tarihinde Ankara’da imzalanan ve 15/7/2010 tarihli ve 6007 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Rusya Federasyonu Hükümeti Arasında Türkiye Cumhuriyeti’nde Akkuyu Sahası’nda Bir Nükleer Güç Santralinin Tesisine ve İşletimine Dair İşbirliğine İlişkin Anlaşma” gereği, 15 yıllık dolar üzerinden elektrik alım garantisinin yanı sıra bakım ve onarım maliyetleri dahil ticari faaliyet gereği ortaya çıkan tüm riskleri de Türkiye Cumhuriyeti üstlenmektedir. İlga edilen fıkra ile sözleşme süresi sonunda nükleer güç santralının sökülmesine ilişkin güvencenin kaldırılmış olmasıyla depolanan nükleer atıklar ve radyoaktivite bakımından riskli santral sökülmesi gibi maliyetler de Türkiye Cumhuriyeti tarafından üstlenilecektir. Ekonomik açıdan Türkiye’ye büyük yükler getirecek nükleer enerji maliyetlerine ek olarak santrallerin sökülmesi gibi barındırdığı riskler oranında maliyetli olan bir işlemin üstlenilmesi anlamına gelen bu madde ile herhangi bir yarar da gözetilmemiştir. Açıklanan tüm bu sebeplerle, iptali talep edilen düzenleme toplumun yararı gözetilmeksizin düzenlenmiş ve Anayasa’nın 56. maddesinde düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkını ihlal eder niteliktedir.

Bu nedenle söz konusu düzenleme Anayasanın 56. maddelerine aykırıdır, iptali gerekir.

Geçici 2. Maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “başkan tarafından uygun görülenler ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

Personele ilişkin geçiş hükümleri başlıklı Geçici Madde 2’nin birinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca Nükleer Düzenleme Kurumunun teşkilat yönetmeliğinin yayımlandığı tarihte, TAEK’in mülga Nükleer Güvenlik Dairesi, Radyasyon Sağlığı ve Güvenliği Dairesi ve Teknoloji Dairesinde bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yayımı tarihinden önceki altı ay süresince fiilen çalışmakta olan 657 sayılı Kanuna tabi personelden Başkan tarafından uygun görülenler, kadrolarının hangi birimde olduğuna bakılmaksızın ve 657 sayılı Kanunun ek 8 inci maddesinde yer alan sınırlayıcı hükümlere bağlı kalımsızın tüm mali ve sosyal hakları korunarak bir yıla kadar Kurumda geçici olarak görevlendirilecektir. Bu görevlendirmelerin yapılmasının sadece Nükleer Düzenleme Kurumunun Başkanı tarafından yapılması keyfi uygulamalara neden olacaktır. Başkanın uygun görmesi ibaresi belirsizdir. Görevlendirmelere

dair objektif kriterler yer almamıştır. Bu belirsizlik Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

İptali talep edilen düzenlemeler Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile çelişmektedir. Normun belirli olması hukuk devleti olmanın gereğidir. Normda tek yetkili olarak herhangi bir kritere veya denetime bağlı olmaksızın Başkanın tarafından uygun görülenler ibaresi belirsizlik yaratmaktadır. Görevlendirmeye ilişkin esasların neler olduğunun yurttaşlar tarafından bilinebilir, öngörülebilir olması gerekmektedir. Normun belirliliğinin olmaması, çevre ve halk bakımından güvence sağlamasından çok idareye keyfi uygulamalar için zemin yaratma sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri "belirlilik"tir. Belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılıdır. Birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar.

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında, Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmaktadır.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda kanunların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlenmeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesini gerekli kılar (Anayasa Mahkemesi Kararı: 2014/92 E. 2016/6K. 28/01/2016 R.G. Tarih-Sayı: 03.03.2016-29642).

Bu sebeplerle başkan tarafından uygun görülenler ibaresi Anayasa'nın 2. Maddesine aykırılık teşkil eder, iptali gerekir.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Anayasa'nın Geçici 21/B. maddesinde yer alan hüküm 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile Anayasa'da yapılan değişikliklerin gerektirdiği yasal düzenlemelerin bizzat TBMM tarafından yapılmasını emrettiğinden, Anayasa'nın 91. maddesinde yer alan yetki kanununa dayanılarak K.H.K. çıkarma yöntemiyle uyuma ilişkin yasal düzenlemelerin gerçekleştirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle yetki yasasına dayanılarak çıkarıldığı belirtilen 702 sayılı Nükleer Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik

Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Anayasa'nın Başlangıcı, 6., 7., 87. ve 91. maddelerinin yanı sıra Geçici 21. maddesinin (B) fıkrasına açıkça aykırıdır.

Diğer taraftan 702 sayılı KHK kapsamında yapılan düzenlemeler hem amaç ve ilkeler hem de süre bakımından 7142 sayılı Yetki Yasası kapsamında değildir. Bu

şekilde yetki kanunu kapsamında olmayan bir konuda düzenleme yapan bir KHK'nın yürürlükte kalması hukuk devleti ilkesini derinden zedeleyecektir.

Hukuk devleti ilkesini zedeleyen ve Anayasaya açıkça aykırı olan bir düzenlemenin uygulanması halinde, sonradan giderilmesi olanaksız zararlara yol açacağı çok açıktır. Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına duraksama bulunmamaktadır.

İptali istenen düzenlemenin, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde bir Nükleer Güç Santrali inşasının halihazırda sürdüğü ve bu inşaa faaliyetinin güvenliği açısından da yasal mevzuat bağlamında belirsizlikler yarattığı da göz önünde bulundurulmalıdır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan söz konusu maddelerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

702 sayılı Nükleer Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin;

A. Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile ekli listelerin, Anayasanın Geçici 21. maddesinin (B) fıkrasına ve ayrıca Yetki Kanunu'nun kapsamında olmamaları dolayısıyla Anayasa'nın Başlangıcına, 2., 6., 7., 87., 91. maddelerine;

B.;

1. 3. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde yer alan "ekonomik ve sosyal" ibaresi ile "mümkün ve makul olan" ibaresinin Anayasa'nın 2., 13., 17. ve 56. maddelerine,

2. 4. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "kurum tarafından yetkilendirilen özel hukuk tüzel kişilerinden Kurumun belirlediği usul ve esaslar kapsamında ayrıca denetim hizmeti alır" ibaresi ile on beşinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "uygulanmaz" ibaresinin, Anayasa'nın 2. ve 56. maddelerine,

3. 5. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'nın 56. maddesine,

4. 6. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "radyoaktif atıklar" ibaresi ile dördüncü fıkrasının (a) bendinde yer alan "mümkün ve makul olan" ibaresi ile (ğ) bendinde yer alan "ve

Esas Sayısı : 2018/115
Karar Sayısı : 2020/81

yalnızca kısıtlı kullanım amacıyla düzenleyici kontrolden çıkarılabilir” ibaresinin, Anayasa’nın 2. ve 56. maddelerine,

5. 7. maddesinin onuncu fıkrasının ikinci ve üçüncü cümleleri, on birinci fıkrasının dördüncü cümlesi ile on dördüncü fıkrasının birinci cümlesindeki “bağlı kalınmaksızın” ibaresi ve üçüncü cümlesindeki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin Anayasa’nın 2., 7., 10., 91. ve 128. maddelerine,

6. 8. Maddesinin 3. fıkrası ile 9/11/2007 tarihli ve 5710 sayılı Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanununun 7. maddesinin ikinci fıkrasını kaldıran “7 nci maddesinin ikinci fıkrası” ibaresinin Anayasa’nın 56. maddelerine,

7. Geçici 2. Maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “başkan tarafından uygun görülenler ibaresinin Anayasa’nın 2. maddesine

Aykırılık teşkil ettiğinden iptaline ve dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”