

“... ”

1- Anayasanın 2. maddesine aykırılık:

Anayasanın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti insan haklarına saygılı, bu hakları koruyup güçlendiren, toplum yaşamında adalete, eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, bütün davranışlarında Anayasaya ve hukuk kurallarına uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine tabi olan her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren bir devlettir. Böyle bir düzenin kurulması, yasama, yürütme ve yargı alanına giren tüm işlem ve eylemlerin hukuk kuralları içerisinde kalması, temel hak ve özgürlüklerin, anayasal güvenceye bağlanmasıyla olanaklıdır.

Hukuk devleti ilkesi devletin tüm faaliyetlerinde hukukun egemen olmasını amaçlar, bu amacın gerçekleşebilmesi için çıkarılan yasalarla konulacak kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerinin gözönünde tutulması gerektiği gibi hukuk güvenliğinin de sağlanması gerekir. Bu nedenle hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız anayasaya değil evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür.

Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi ve kazanılmış hakları ihlal etmemesi anayasanın ikinci maddesinde belirtilen hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir.

Anayasanın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi kanunların hukuk güvenliği sağlaması, bu doğrultuda geleceğe yönelik, öngörülebilir kurallar içermesi gerekliliğidir. Bu nedenle, hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak kanunlar yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gereği kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Yürürlüğe giren kanunların geçmişe etkili olmaması hukukun genel ilkelerindedir.

Toplum barışının temel dayanağı olan hukuka ve özellikle kanunlara karşı güveni sağlamak ve hatta kanun koyucunun keyfi hareketlerine engel olmak için, öğretide tersine öngören bir hükmü kendi bünyesinde taşımayan bir kanunun kural olarak geriye yürümeyeceği (geçmişe etkili olmayacağı) esası kabul edilmiştir.

Gerek özel hukuk ve gerekse kamu hukuku alanında, kural olarak her kanun eğer tersini öngören bir hüküm taşııyorsa ancak yürürlüğe girdiği tarihten sonraki zamanda

meydana gelen olaylara ve ilişkilere uygulanır; o tarihten önceki zamana rastlayan olaylara ve ilişkilere uygulanmaz. Hukuk güvenliği bunu gerektirir.

Hukuki güvenlik ilkesi bir toplumda bireylerin bağlı oldukları hukuk kurallarını önceden bilmeleri davranış ve tutumlarını bu kurallara göre güvenle düzene sokabilmeleri, başka bir ifadeyle ilgililerin hukuki durumun süreceğine olan inancı dolayısıyla hayal kırıklığına uğratılmaması anlamına gelir. Hukuki güvenlik ilkesi hukuk devletinin olmazsa olmaz koşuludur. Ancak 6446 sayılı Kanuna eklenen geçici 20. madde ile hukuki öngörülebilirlik ve bilinirlik gereğince yasal yola başvuran ve hakkını mahkemede arayan tüketicinin; kanunun olumsuz etkisinin geriye dönük tatbiki ile hak arama mecburiyetine ciddi şekilde kısıtlama getirilmekte, enerji dağıtım şirketlerinin kendisinden yaptığı haksız tahsilatları faiziyle iade alabilmesinin önü kapatılmaktadır.

AİHM, Stran Greek Refiners ve Stratis Andreadis/Yunanistan, 13427/87 davasında, toplumun devlet müdahaleleri ile ilgili olarak şu hususlara dikkat çekmiştir; "... Müdahalenin toplumun genel menfaatlerinin gerekleri ile temel kişisel hakların korunmasının gerekleri arasında adil bir denge kurup kurmadığının tespit edilmesi gerekir. Sözleşmenin 6. maddesi, adil yargılanma hakkını güvence altına alıp, özellikle ceza yargılamasında bu kavrama ilişkin bulunan temel güvenceleri ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir. Kişisel haklar ve yükümlülükler alanında ise taraflar arasında adil bir denge anlamında silahların eşitliği ilkesi, Mahkeme içtihatlarında genel bir şart olarak belirtilmiştir. Silahların eşitliği ilkesi, özel menfaatlerin söz konusu olduğu bir davada her iki tarafa da diğer taraf karşısında kendisini esaslı biçimde dezavantajlı duruma sokmayacak şartlar altında kendi iddiasını savunabilme imkanı verilmesini ima etmektedir. Adillik şartı taraflar arasındaki yargılamayla sınırlı olmayıp davanın bütününe uygulanması gereken bir şarttır. Sözleşmenin 6. maddesindeki hukukun üstünlüğü prensibi ve adil yargılanma kavramı, olaydaki gibi bir uyumsuzluğun yargı organı tarafından sonuca bağlanması etkilemek amacıyla yasama organı tarafından adalet dağıtımına herhangi bir şekilde müdahale edilmesini önlemektedir..."

KAZANILMIŞ HAKLAR YÖNÜNDEN:

"Hukuka ve hukuk kurallarına güven duygusunu sağlamak ve bunu korumak için birey, yürürlükteki hukuk sistemi ve hukuk kuralları yoluyla kazandıkları hakların korunacağına ve sahip oldukları hakların kesintiye uğramadan sürekli kullanılabilir halde bulunacağına inanmalıdır. Aksi takdirde, toplumda hukuka güvenin sağlanması mümkün olmayacaktır. Sahip olduğu hakların korunması ve kullanılmasının hukuk düzeni tarafından belirsizlik ve güvensizlik içinde tutulduğunu gören birey, hukuk düzeninin kendisini ve haklarını yeterli şekilde koruduğunu hissedemeyeceğinden, toplum düzeninin iyi ve istikrarlı bir şekilde işlemesinden de bahsedilemeyecektir."(...)

"03/07/1989 tarihli, 1988/5 Esas, 1989/3 Karar sayılı Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararına göre, " Kanunların geriye yürümezliği ilkesi, bir hukuki işlem veya eylemin, bir hukuki ilişkinin vuku bulduğu Ya da meydana geldiği dönemdeki kanunun

hükümlerine tabi kalmaya devam edeceğini ifade eder. Sonradan çıkan kanun, kural olarak yürürlüğünden önceki olaylara ve ilişkilere uygulanmaz.” Yeni yürürlüğe giren kanunlar için kabul edilen geriye yürümezlik esası, idare hukuku alanında da “idari işlemlerin geriye yürümezliği” ilkesi olarak kabul görmektedir. Böylece, kazanılmış hakları, mevcut durumu korumak ve hukuki ilişkilerde istikrarı sağlamak gerekliliğinden doğan bir sosyal hayat kuralı olarak, “ idari işlemlerin geriye yürümezliği” ilkesi idare hukuku alanında benimsenmiştir. (Duran, Lütfi; İdare Hukuku Meseleleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi yayını, İstanbul, 1964, s.403.)

Hukuk güvenlik ilkesi, temel haklarda korunan ortak bir değerdir. Bu ilke, hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur ve Anayasa'nın bütününe egemen olan temel bir ilke görünümündedir. Hukuk devleti ilkesi, en kısa tanımıyla; “vatandaşların hukuki güvenlik içinde buldukları, devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistemi anlatır.” Hukuk devleti hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir.

2- ANAYASANIN 5. MADDESİNE AYKIRILIK:

Anayasamızın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri bağdaşmayacak şekilde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Buna göre elektrik enerjisinin üretilip dağıtılması kamu hizmeti sayılmasına rağmen, bedeli mukabilinde dağıtılan elektrik enerjisinin satış fiyatı üzerine bir de elektrik enerjisine alan tüketiciye ait olmayan maddi külfet eklendiğinde, bunun kabulü mümkün olmayacaktır. Tüketiciden; dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve en önemlisi de tüketicinin sorumluluğunda olmayan, miktarı, sorumlusu ve şekli bilinmeyen kayıp ve kaçak bedelinin tahsil edilmesi, gerek Kamu Hukuk ve gerekse de Özel Hukuk kuralları ile bağdaştırılmaz. Bunun aksi de; elektrik enerjisinin pahalılığı, elektrik dağıtım şirketlerinin ağır sorumluluklar yüklenmesi, Türkiye Cumhuriyeti'nin her yerine dağıtılan elektrik enerjisi bedellerinin tahsil edilme oranının her bölgede ve yerde aynı seviyede gerçekleşmemesi, kayıp ve kaçığın dengeli biçimde elektrik enerjisi bedeli ödeyen tüketiciye yüklenmesinin kaçınılmazlığı gibi gerekçelerle desteklenemez. Bu durum Anayasamızın 5. maddesine açıkça aykırılık teşkil edecektir.

3- ANAYASANIN 36. MADDESİNE AYKIRILIK:

Anayasanın 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir. Yine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin

6. maddesindeki “Herkes,...medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ... konusunda ... davasının ... hakkaniyete uygun ... olarak görülmesi istemek hakkına sahiptir.” ifadesi ile işaret olunan hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin bir gereği de yargılama kapsamında taraflar arasında silahların eşitliğinin sağlanmasıdır. (...)

“Devletin -kendisi taraf olsun ya da olmasın- davanın taraflarından birini diğerine nazaran önemli ölçüde avantajlı hale getiren kanuni düzenlemeler yapması, silahların eşitliği ilkesi ve dolayısıyla yargılanmanın hakkaniyete uygun yürütülmesi kuralına aykırılık oluşturur.” (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Arras ve Diğerleri /İtalya B.No: 17972/97,14/02/2012 & 43, Ducret/Fransa, B.No: 40191/02, 12/06/2007, &33

Yine devletin vatandaşlarının mahkemeye başvurmasını anlamsız hale getirecek bir düzenleme ihdas etmesi kişilerin mahkemeye erişim hakkının da ihlali niteliğindedir.

“... Adil yargılanmanın gereklerinden biri olan ‘silahlarda eşitlik ilkesi’ her davanın tarafına diğer taraf karşısında kendisini esaslı bir biçimde savunabilmesi makul imkanların verilmesini gerektirir...” demek suretiyle yargılamanın taraflarının eşit bir biçimde iddialarını savunabilmelerinin önemi üzerinde durulmuştur.

4- ANAYASANIN 125/4. MADDESİNE AYKIRILIK:

Kanunun 21. maddesi, yargının hukukilik denetimi yetkisini kısıtlamakta ve yargı yetkisini, sadece Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu’nun düzenleyici işlemleri ile tüketiciden alınacak bedellerin uygunluğunu, bir anlamda yerindeliğini denetlemekle sınırlandırmaktadır.

5- ANAYASANIN 138. MADDESİNE AYKIRILIK

Anayasamıza göre yasama yoluyla yargı kararlarının etkisiz kılınması olanağı yoktur.

1- 15. maddesi ile 6446 sayılı Kanunun 3. maddesine eklenen (şş) bendinde yer alan “teknik olmayan kayıp” ibaresi ile “ve/veya kaçak kullanım gibi sebeplerden kaynaklanan ve teknik bir sebebe dayanmayan kaybı” ibaresinin,

2- 21. maddesi ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 1. fıkrasında yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen ve 1. cümlede yer alan “tarife konusu faaliyete ilişkin tüm maliyet ve hizmet bedellerini içerecek şekilde” ibaresinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 3. fıkrasında yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen ve 1. cümlede yer alan “tarife konusu faaliyetine ilişkin tüm maliyet ve hizmet bedellerini içerecek şekilde dışında” ibaresinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 4. fıkrasında yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen ve 1. cümlede yer alan “ilgili faaliyete ilişkin tüm maliyet ve hizmet bedellerini içeren” ibaresi ile “Kurul tarafından tüketici özelliklerine göre ‘abone gruplar belirlenebilir. Kurulca düzenlemeye tabi tarifeleri doğrudan nihai tüketiciye veya nihai tüketiciye yansıtmak üzere ilgili tüketiciye enerji tedarik eden lisans sahibi tüzel kişilere yansıtır.” şeklinde son cümlesinin, Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 6. fıkrasının (a) yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen ve 2. cümlede yer alan “iç tesisatın dağıtım şebekesine bağlanması için inşa edilen bağlantı hattı kapsamında katlanılan masraflar ile sınırlıdır.” ibaresi ile “ Bağlantı hattının tüketici tarafından tesis edilmesi halinde, bağlantı hattı işletme ve bakımı sorumluluğu karşılığı dağıtım şirketine devredilir, bu tüketicilerde bağlantı bedeli alınmaz.” şeklinde son cümlesinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 6. fıkrasının (ç) bendinde yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen “Dağıtım tarifeleri; dağıtım sistemi yatırım harcamaları, sistem işletim maliyeti, teknik ve teknik olmayan kayıp maliyeti, kesme-bağlama hizmet maliyeti, sayaç okuma maliyeti, reaktif enerji maliyeti gibi dağıtım faaliyetinin yürütülmesi kapsamındaki tüm maliyet ve hizmetleri karşılayacak bedellerden oluşur. Dağıtım şirketlerinin tarifelerine esas alınacak teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin hedef oranlar bu kayıpları düşürmeyi teşvik edecek şekilde Kurul tarafından belirlenir. Kurulca belirlenen hedef oranlarını geçmemek kaydı ile teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin maliyetler dağıtım tarifelerinde yer alır ve tüketicilere yansıtılır. Teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin hedef oranlarının tespiti ve değiştirilmesi ile oluşacak maliyetin tarifelerde yer alması ve tüketicilere yansıtılmasına ilişkin usul ve esaslar Kurul tarafından düzenlenir.” şeklindeki 2., 3., 4. ve 5. cümlelerinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 6. fıkrasının (d) bendinde yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen “Perakende satış tarifeleri, aktif enerji maliyeti, faturalama ve müşteri hizmetleri maliyeti, perakende satış hizmet maliyeti gibi perakende satış faaliyetinin yürütülmesi kapsamındaki tüm maliyet ve hizmetleri karşılayacak bedellerden oluşur.” şeklindeki son cümlesinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesinin 6. fıkrasının (f) bendinde yapılan değişiklik sonucu madde metnine eklenen “Son kaynak tedarik tarifesi, aktif enerji maliyeti, faturalama ve müşteri hizmetleri maliyeti, perakende satış hizmet maliyeti gibi son kaynak tedariki kapsamındaki tüm maliyet ve hizmetleri karşılayacak bedellerden oluşur.” şeklindeki son cümlesinin,

Aynı madde ile 6446 sayılı Kanunun 17. maddesine 10. fıkra olarak eklenen; “(10) Kurum tarafından gelir ve tarife düzenlemeleri kapsamında belirlenen bedellere ilişkin olarak yapılan başvurularda ve açılan davalarda; tüketici hakem heyetleri ile mahkemelerin yetkisi, bu bedellerin, Kurumun düzenleyici işlemlerine uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır.” düzenlemesinin,

3- 26. maddesi ile 6446 sayılı Kanuna eklenen “Kurul kararlarına uygun şekilde tahakkuk ettirilmiş dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve kayıp-kaçak bedelleri ile ilgili olarak açılmış olan her türlü ilamsız icra takibi, dava ve başvurular hakkında 17 nci madde hükümleri uygulanır.” şeklindeki Geçici 20. madde düzenlemesinin,

Anayasanın 2. maddesinde yer alan “hukuk devleti” ilkesine, 5. maddesinde yer alan “devletin temel amaç ve görevlerini” ifa ederken uyması gereken ilkelere, “hak arama hürriyetine” ilişkin 36. maddesine, “Yargı Yolu” başlıklı 125/4 maddesine ve “hakimlerin görevlerin bağımsız olmalarına” ilişkin 138. maddesi hükümlerine aykırı olması dolayısıyla İPTALİ ne karar verilmesi talebiyle Anayasanın 152. maddesi gereğince itiraz yoluyla talebimizin Anayasa Mahkemesine sunulmasına, 5 ay süreyle bu itiraz yolu sürecinin zorunlu olarak beklenmesine karar verildi.”