



T.C.
YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

6446 SAYILI YENİ ELEKTRİK PİYASASI KANUNUNA
GÖRE İDARÎ YAPTIRIMLAR

Murat EKİNCİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman

Doç. Dr. Bülent KENT

Ankara 2014

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı

Prof. Dr. Erdal Tanas KARAGÖL

Enstitü Müdürü

Bu tezin Yüksek Lisans/Doktora derecesi için gereken tüm şartları sağladığını tasdik ederim.

Doç. Dr. Bülent KENT

Anabilim Dalı Başkanı

Okuduğumuz ve savunmasını dinlediğimiz bu tezin bir Yüksek Lisans/Doktora derecesi için gereken tüm kapsam ve kalite şartlarını sağladığını beyan ederiz.

Doç. Dr. Bülent KENT

Danışman

Jüri Üyeleri (İlk isim jüri başkanına ve ikinci isim ise danışmana aittir)

Doç. Dr. Hayri BOZGEYİK (YBÜ)

Doç. Dr. Bülent KENT (YBÜ)

Yrd. Doç. Dr. Ahmet KILINÇ (YBÜ)

BİLİMSEL ETİK SAYFASI

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadar olan bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Öğrencinin Adı Soyadı
(İmza)

ÖZET

6446 SAYILI YENİ ELEKTRİK PİYASASI KANUNUNA GÖRE İDARÎ YAPTIRIMLAR

Ekinci, Murat
Yüksek Lisans, Kamu Hukuku Bölümü

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Bülent Kent
Şubat 2014, XII+145 Sayfa

Modernleşme ile birlikte klasik devlet anlayışı değişime uğramış ve devlete biçilen görevler farklılaşmıştır. Devlet artık şahısların sadece eğitim, sağlık, güvenlik gibi temel ihtiyaçlarını karşılamamakta aynı zamanda aktif olarak yaşamın para, kredi, mal ve hizmet piyasaları gibi ekonomik alanına da müdahalelerde bulunmaktadır. Buna göre devlet, ekonomik haklar ile yakından irtibatlı alanlardaki kamu ve özel kesim faaliyetlerini düzenlemekte, denetlemekte ve hukuka aykırı davranışları bertaraf ederek yaptırıma tabi tutmaktadır. Ülkemiz açısından da geçerli olan bu durum özellikle özelleştirme süreci ile kendisini göstermekte ve devletin etkin olarak üretime katıldığı “*müteşebbis devlet*” anlayışı yerini “*düzenleyici ve denetleyici devlet*” (regülatör devlet) anlayışına terk etmektedir.

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) da yukarıda bahsedilen hedefler doğrultusunda 2001 tarihli ve 4628 sayılı (mülga) Elektrik Piyasası Kanunu ile ihdas edilmiş olan düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur. EPDK, lisans verme, tarifelendirme, uyuşmazlık çözme, yönlendirme, görüş bildirme ve yaptırım uygulama gibi faaliyetlerle enerji piyasasının düzenlenmesi ve denetlenmesi görevini ifa etmektedir. EPDK'nın bu görevlerinden en önemlisi hiç kuşkusuz piyasa aktörlerine yaptırım uygulama yetkisidir. Nitekim EPDK ile ilgili Danıştay'a konu olan davaların ekseriyetinin idarî yaptırımlarla ilgili olması bu hususu teyit etmektedir.

2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni Elektrik Piyasası Kanunu temel alınarak hazırlanan bu çalışma EPDK'nın yapısını, elektrik piyasasındaki kabahatleri ve EPDK tarafından bu kabahatlere uygulanan idarî yaptırımları konu edinmektedir. Çalışmada ayrıca EPDK ile ilgili Danıştay kararları ele alınmış, örnek teşkil etmesi bakımından diğer bazı ülkelerle birlikte özellikle Kanada enerji piyasasındaki regülasyon kurumları incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Enerji, Regülasyon, Elektrik Piyasası, İdarî Yaptırımlar.

ABSTRACT

ADMINISTRATIVE SANCTIONS UP TO NEW ELECTRICITY MARKET LAW NUMBERED 6446

Ekinci, Murat
MA, Department of Public Law

Supervisor: Assoc. Prof. Dr. Bülent Kent
February 2014, XII+145 Pages

While the perception of the classic state has become changed with modernization, the tasks of the state have been also varied through this alteration process. The state does not only meet one's needs such as education, health and security; but also interferes in the economy part of the life actively such as market of money, credit, goods and service sector. Regarding those points, it can be said that the state regulates and supervises public and private activities within the fields in relation to economic rights; and applies sanctions getting rid of the deeds against law. This situation, which can be said also for our country, has come out with the process of privatization; and so that the "*regulatory and supervisory state*" (regulatory state) supersede the "*entrepreneur state*".

Regarding aforementioned aims, Energy Market Regulatory Authority (Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu/EPDK) was established as a regulatory and and supervisory authority in accordance with the (abolished) Electricity Market Law numbered 4628 which was came into force in 2001. EPDK performs its duties related to the the regulation and supervision of the energy market conducting following activities: licensing, tariffing, dispute resolution, guidance, deliver an opinion, applying sanctions. It is an undeniable fact that one of the more important authorities in this sense would be applying sanctions for actors in this market. As a matter of fact that many cases

reached at the Council of State (Danıştay) in relation to administrative sanctions confirms this point.

This study as regards the new Electricity Market Law dated 2013 and numbered 6446 covers the structure of EPDK, breaches in electricity market, and administrative sanctions for those breaches applied by EPDK. In this paper, the decisions of the Council of the State regarding to EPDK, and regulatory authorities in energy markets in some other countries in particular Canada have been examined in respect of illustrations.

Key Words: Energy, Regulation, Electricity Market, Administrative Sanctions.

İÇİNDEKİLER

BİLİMSEL ETİK SAYFASI	III
ÖZET	IV
ABSTRACT	VI
İÇİNDEKİLER.....	VIII
KISALTMALAR.....	XII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARİ YAPTIRIMLAR

I. Kavram ve Tanım.....	5
A. Kamu Düzeni	5
B. Kolluk	6
C. Yaptırım (Müeyyide)	7
D. İdarî Yaptırım	8
II. İdarî Yaptırım-Cezai Müeyyide Ayrımı	11
III. İdarî Yaptırım Türleri	13
A. İdarî Para Cezası	13
1) Maktu İdarî Para Cezası	14
2) Nispi İdarî Para Cezası	15
3) Alt ve Üst Sınırlı İdarî Para Cezası	15
B. Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi.....	17
C. Diğer İdarî Tedbirler.....	18
IV. İdarî Yaptırımlara Karar Verme Yetkisi	19
A. Mahkeme	19
B. Kamu Tüzel Kişileri.....	21

İKİNCİ BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINDA DÜZENLEYİCİ ve DENETLEYİCİ KURUMLAR

I.	GENEL OLARAK	22
II.	ENERJİ PİYASASI DÜZENLEME KURUMU.....	25
A.	Genel Olarak.....	25
B.	Düzenlediği Enerji Piyasaları	27
1)	Elektrik Piyasası.....	28
2)	Petrol Piyasası	28
3)	Doğal Gaz Piyasası	28
4)	LPG Piyasası	28
C.	Yetki ve Görevleri	29
1)	Lisans Verme	30
2)	Fiyat Oluşumu ve Tarifelendirme	32
3)	Piyasa İzleme ve Denetim	33
4)	Uyuşmazlık Çözme	34
5)	Danışmanlık, Yönlendirme ve Görüş Bildirme	35
6)	Yaptırım Uygulama	35
III.	DÜNYA ÖRNEKLERİ.....	35
A.	Amerika Birleşik Devletleri.....	35
B.	İngiltere	36
C.	Almanya	37
D.	Kanada	38
1)	Genel Olarak	38
2)	National Energy Board (Ulusal Enerji Kurumu)	41
a)	Tarihçesi	41
b)	Teşkilat Yapısı	42
c)	Yetki ve Görevleri.....	44
d)	Yaptırım Uygulama	46
3)	Ontario Energy Board (Ontario Enerji Kurumu).....	46
4)	Independent Electricity System Operator (IESO).....	48

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINDA İDARİ YAPTIRIMLAR

I.	Genel Olarak	50
II.	2001 Tarihli ve 4628 Sayılı Mülga EPK'ya Göre Kabahatler	54
III.	2013 Tarihli ve 6446 Sayılı Yeni EPK'ya Göre Kabahatler	55
A.	Kabahat Nevileri ve Uygulanan Yaptırımlar	55
1)	İdarî Para Cezasını Gerektirenler	55
a)	Bilgi ve Yerinde İnceleme İmkânının Verilmemesi	55
b)	Mevzuata, Lisans Hükümlerine veya Kurul Kararlarına Aykırılık ..	65
c)	Lisans Verilmesine Esas Şartların Yokluğu	70
d)	İştirak İlişkisi Yasağına Aykırılık	73
e)	Lisans Kapsamı Dışında Faaliyet Gösterme	73
2)	Lisans İptalini Gerektirenler	75
a)	Lisans Verilmesine Esas Şartların Yokluğu	75
b)	Kanuna Karşı Hile	76
c)	Gelirin Yüzde Onunu Aşan İdarî Para Cezasına Ulaşma	76
d)	Üretim Tesisinin Zamanında Kurulmaması	78
e)	Geçici 9'uncu Madde Hükmü	81
3)	Önlisans İptalini Gerektirenler	83
a)	Ortaklık Yapısının Değişmesi	83
b)	Yükümlülüklerin Yerine Getirilmemesi	84
4)	Teminat Mektubunun İrad Kaydedilmesini Gerektirenler	84
a)	Üretim Tesisinin Zamanında Kurulmaması	84
b)	Önlisans Sahibinin Mevzuat İhlalleri	85
c)	Geçici Kabulden Önce Lisansın Sona Ermesi	85
5)	Dağıtım Şirketinin Mevzuat İhlalleri	86
6)	Tedarik Şirketinin Mevzuat İhlalleri	87
7)	Dağıtım Sahibi OSB'nin Mevzuat İhlalleri	87
B.	Kabahatlere ve Yaptırımlara Dair Çeşitli Hükümler	88
1)	İçtima Hükümleri	88
2)	Tekerrür Hükümleri	90
3)	Zaman Bakımından Uygulanma	92
4)	İhtarın Dava Edilebilirliği Meselesi	94
5)	Para Cezalarının Maliyet Unsuru Olarak Sayılamaması	97
6)	Lisansı İptal Edilen Tüzel Kişilerin Sır Saklama Yükümlülüğü	97
7)	Lisans Başvurusundan Geçici Süreli Men	98

IV. Yaptırımların Uygulanma Usulü	99
A. Denetim	100
B. Ön Araştırma ve Soruşturma	102
1) Ön Araştırma	102
2) Soruşturma	102
3) Delillerin Toplanması	103
4) Raporun Tebliği ve Savunma	103
5) Kurul Kararı	104
6) Ön Araştırma ve Soruşturma Yapılmasına Gerek Olmayan Haller	105
7) Denetim Raporlarının Soruşturma Raporu Gibi Değerlendirilmesi	105
8) Kararların Tebliği ve Para Cezalarının Tahsili	106
9) Süreler	106
10) Adli ve İdarî Makamlara Başvuru	106
V. Yaptırımlara Hâkim Olan İlkeler	106
A. Kanunîlik	106
B. Ölçülülük	112
C. Savunma Hakkı	114
D. Gerekçe İlkesi	115
VI. Yaptırımlara Karşı Yargı Yolu	116
VII. Almanya ve Kanada Elektrik Piyasasında İdarî Yaptırımlar	119
A. Almanya	119
B. Kanada	122
1) National Energy Board	122
2) Independent Electricity System Operator	128
SONUÇ	131
KAYNAKÇA	138

KISALTMALAR

age.	Adı geçen eser
A.Ü.	Atatürk Üniversitesi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz./bkz.	Bakınız
ev./ev.	Çeviren
DDK	Devlet Denetleme Kurulu
DSİ	Devlet Su İşleri
E.	Esas
EPDK	Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
EPK	Elektrik Piyasası Kanunu
EPLY	Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği
İDDK	Danıştay İdarî Dava Daireleri Kurulu
IESO	Independent Electricity System Operator
İÜ	İstanbul Üniversitesi
OEB	Ontario Energy Board (Ontario Enerji Kurumu)
K.	Karar
KK	Kabahatler Kanunu
md.	Madde
NEB	National Energy Board (Ulusal Enerji Kurumu)
RG	Resmî Gazete
RKHK	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
s.	Sayfa
Sa.	Sayı
T.	Tarih
vd.	Ve diğerleri
Y.	Yıl

GİRİŞ

Alman Federal Anayasa Mahkemesi elektriğin “ekmek” kadar temel bir ihtiyaç olduğunu belirtmiştir. Gerçekten de birkaç yüzyıl önce insanoğlu elektriğin varlığından bile haberdar değilken artık elektrik “ekmek” kadar temel bir ihtiyaç haline gelmiştir. En basit örneğiyle televizyon, çamaşır makinası, buzdolabı, bilgisayar, cep telefonu, internet gibi yaşamın her alanında ve hastaneler, fabrikalar, eğitim kurumları vs. gibi toplum hayatını yakından ilgilendiren tüm mekânlarda insanoğlu şiddetle elektriğe muhtaçtır. Hatta benzinle çalışan ulaşım araçları dahi yerini elektrikle çalışan araçlara terk etmektedir.

Elektriğin bu derece önemli hale gelmesi neticesinde elektriğin üretimi, iletimi, dağıtımı ve pazarlaması gibi meseleler de artan bir ivmeyle değer kazanmış ve elektrik piyasasının idarî bir otorite tarafından düzenlenmesi ve denetlenmesi ihtiyacı hâsıl olmuştur. Ülkemiz açısından bu ihtiyacı 2001 tarihli ve 4628 sayılı (mülga) Elektrik Piyasası Kanunuyla hukukî varlık kazanan “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu*” (EPDK) yerine getirmektedir.

EPDK, enerji piyasasının dört temel alanını yani elektrik, doğal gaz, petrol ve LPG piyasalarını düzenlemekte ve denetlemektedir. Çalışmamızın muhtevasını bu dört piyasadan elektrik piyasası oluşturacaktır.

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunu ihdas eden 2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu, 14.03.2013 tarihli ve 6446 sayılı Kanun’un 30’uncu maddesiyle değiştirilerek “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*” ismini almıştır. Buna göre artık elektrik piyasası faaliyetleri 14.03.2013 tarihli ve **6446 sayılı** (yeni) **Elektrik Piyasası Kanunu’na (EPK)** göre yürütülecektir.

EPDK elektrik piyasasında; elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının

oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanmasını amaçlamaktadır.

EPDK yukarıda sayılan hedef ve gayelere ulaşmak maksadıyla elektrik piyasasında lisans verme, tarifelendirme, uyuşmazlık çözme, yönlendirme, görüş bildirme ve yaptırım uygulama gibi faaliyetler yürütmektedir. EPDK'nın yürüttüğü bu faaliyetler içerisinde en önemlisi ve hukuki uyuşmazlıkların en çok yaşandığı alan "idarî yaptırımlar" dır. Hukukî uyuşmazlıkların en fazla idarî yaptırımlar konusunda ortaya çıkmasının nedeni, EPK'nın 16'ncı maddesinde yer alan kabahatlerin çok genel ifadeler içermesi ve bu konuda ayrıntılı düzenlemelere yer verilmemiş olmasıdır.

Bilindiği üzere 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile izlenen suç politikası neticesinde cürüm-kabahat ayrımı kaldırılmış ve nitelik itibariyle haksızlık içeriği az olan fiiller Ceza Kanunu'ndan çıkarılmıştır. Ancak bu fiiller hukuka aykırılık vasfını yitirmedikleri için ayrı bir kanun olan 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ihdas edilmiş ve bu fiiller birer kabahat olarak Kabahatler Kanunu'nda ve çeşitli kanunlarda yer almıştır. Dolayısıyla Ceza Kanunu'nda düzenlenen hukuka aykırı fiiller "suç"; Kabahatler Kanunu ile idarî yaptırımların öngörüldüğü diğer kanunlarda düzenlenen fiiller ise "kabahat" olarak nitelendirilmiştir. Biz de çalışmamızda Elektrik Piyasası Kanunu'nda yer alan hukuka aykırı fiiller için "kabahat" ve kabahatlere karşı EPDK'nın uyguladığı idari işlemler için (klasik idare hukuku anlayışına göre) "idarî yaptırım" terimini kullanacağız¹.

EPDK'nın, piyasa katılımcılarına uyguladığı idarî yaptırımlar genel

¹ Yeni bir yaklaşım tarzı olarak ULUSOY, idarî yaptırımları "*Regülatif Cezalar-Kabahat Cezaları-Disiplin Cezaları*" şeklinde üçlü bir ayrıma tabi tutmaktadır. Yazara göre regülatif cezalar spesifik bir alandaki kamu düzenini (örneğin ekonomik düzen) korumak veya belli bir sektörü regüle etmek amacıyla o konularda özel olarak görevlendirilmiş idarî makamlar tarafından verilen idarî cezalardır. Özellikle EPDK gibi düzenleyici ve denetleyici kurumların verdiği idarî cezalar bu kategoriye girmektedir. Genel kolluk yetkileri kapsamında ve genel kamu düzenini korumak adına "kabahat" olarak nitelenebilecek basit mevzuat ihlalleri nedeniyle öngörülen ve kişiler hakkında ağır etki doğurmadığı varsayılan idarî cezalar ise "kabahat cezaları" dır. Dolayısıyla 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda düzenlenmiş olan dilencilik gibi basit ihlaller bu kategoriye girmektedir. Disiplin cezaları ise, kurum veya meslek içi düzeni tesis edebilmek adına kamu personeline uygulanan cezalardır. ULUSOY, Ali, **İdarî Yaptırımlar**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 140 vd.

olarak “önlisans iptali, lisans iptali, para cezaları ve teminatın irad kaydedilmesi” dir. Bu yaptırım türlerinden en ağırı lisans iptali olup en çok uygulananı ise idarî para cezalarıdır.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 3’üncü maddesine göre Kanun’un idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde; diğer genel hükümleri ise, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacaktır. EPDK’nın uyguladığı idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna dair kendi özel kanununda hüküm bulunduğu için Kabahatler Kanunu uygulanmayacak ve fakat Kabahatler Kanunu’nda düzenlenen *kanunilik, zaman bakımından uygulama, kabahatten dolayı sorumluluğun esasları, içtima, iştirak* vs. gibi genel hükümler elektrik piyasasında da uygulama alanı bulacaktır.

Çalışmamız elektrik piyasasında idarî yaptırımları ele aldığı için birinci bölümde öncelikle (idarî yaptırımla bağlantılı olması nedeniyle) kamu düzeni, kolluk, yaptırım kavramları incelenmiş; idarî yaptırım-cezaî müeyyide ayırımına değinilmiş; idarî yaptırım türlerinin nelerden ibaret olduğu ve yaptırımlara kimlerin karar verebileceğinden kısaca bahsedilmiştir.

İkinci bölümde ise, genel olarak düzenleyici ve denetleyici kurumlar ve EPDK incelenmiş; EPDK’nın yetki ve görevlerinden ve düzenlediği enerji piyasalarından bahsedilmiş; Örnek teşkil etmesi açısından çeşitli ülkelerin düzenleyici ve denetleyici kurumlarına yer verilmiş ve bu arada özel olarak Kanada sistemi geniş bir şekilde ele alınmıştır.

Çalışmamızın en son ve en kapsamlı bölümünde ise 2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni Elektrik Piyasası Kanunu’nda düzenlenen kabahat neveleri ve bu kabahatlere uygulanan idarî yaptırımlar, idarî yaptırımların uygulanma usulleri, idarî yaptırımlara hâkim olan ilkeler, EPDK’nın idarî yaptırım kararları ile ilgili Danıştay kararları, yaptırımlarla ilgili içtima-tekerrür gibi çeşitli hükümler incelenmiş ve karşılaştırmalı hukuk açısından Almanya ve Kanada enerji piyasalarında uygulanan idarî yaptırımlar ele alınmıştır.

2013 tarihli ve 6446 sayılı (yeni) *Elektrik Piyasası Kanunu*, 2 Kasım 2013 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan *Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği*, 28 Ocak 2003 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan *Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik* ve 2001 tarihli ve 4628 sayılı *Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun* temel alınarak hazırlanan bu çalışmanın teorisyenlere ve pratisyenlere faydalı olmasını temenni ediyoruz.

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARÎ YAPTIRIMLAR

I. Kavram ve Tanım

A. Kamu Düzeni

Kamu düzeni kavramı, sınırlarının belirlenmesi zor olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi'ne göre, toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını, devletin ve devlet teşkilatının korunmasını hedefleyen her şeyi ifade eder. Bir başka deyimle kamu düzeni, topluma dair her alandaki düzenin temelini oluşturan bütün kuralları içine alır².

Toplum hayatının vazgeçilmez bir temeli olması sebebiyle kamu düzeni kavramının kamu hukuku bakımından anlamı, onu oluşturan *kamu* ve *düzen* kelimelerine daha yakından bakılarak da kısmen aydınlatılabilir. Söz konusu düzen, düzensizliğin karşıtı olan maddi bir düzendir ve karışıklığın yokluğunu ifade eder³. İdare, kamu hizmetinin ifa edilmesi, kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanması, kamu sağlığının muhafaza edilmesi gibi faaliyetleri gerçekleştirmek adına geniş bir idarî tasarruf alanına sahiptir⁴.

Kamu düzeni kavramının birtakım unsurları bulunmaktadır. Bunlar klasik idare hukuku doktrininde “güvenlik”, “sağlık”, “dirlik ve esenlik” olarak ifade edilmektedir. Günümüzde ekonomik kamu düzenini içerecek nitelikte önlemlerin alınması da kamu düzeni kavramına dâhil edilmiştir⁵. EPDK'nın elektrik piyasasında yaptığı denetimler de ekonomik kamu düzenini sağlamaya yöneliktir. Çünkü EPDK'nın bu denetimi sayesinde, serbest ve

² AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 4'üncü baskı, Ankara 2013, s. 508.

³ YILDIRIM, Turan vd., **İdare Hukuku**, 3'üncü baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 686.

⁴ KARABULUT, Mustafa, “İdarî Yaptırımların Hukukî Niteliği ve Anayasa Mahkemesinin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı”, Terazi Hukuk Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 3, Kasım 2006, s. 63.

⁵ ATAY, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s. 517.

rekabete dayalı bir elektrik piyasasının oluşması ve böylece elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, çevreyle uyumlu ve düşük maliyetli üretimi hedeflenmektedir.

B. Kolluk

Kamu düzeninin unsurlarını belirttikten sonra kolluk kavramının ne olduğuna bakmak gerekir. Kolluk, sosyal hayatın farklı alanlarında kamu düzeninin devamlılığını sağlamak amacıyla yürütülen ve nev'i şahsına münhasır yöntemlerle gerçekleştirilen bir kamu hizmeti faaliyetidir⁶.

Klasik idare hukuku doktrinde kolluk faaliyeti “*adlî kolluk*” ve “*idarî kolluk*” olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁷. Böyle bir ayrımın yapılması hem hukuki rejim hem de yargı düzeni bakımından gereklidir; çünkü idarî kolluğa idare hukuku kuralları uygulanır ve bundan doğan uyuşmazlıklar idarî yargıya tabidir. Oysa adlî kolluğa ceza usul hukuku uygulanır ve bundan doğan uyuşmazlıklara adlî yargıda (ceza mahkemelerinde) bakılır⁸.

İdarî kolluk ve adlî kolluk ayrımı amaca göre yapılan bir ayrımdır. *Adlî kolluk*, işlenen suçları ve bunları işleyen sanıkları ortaya çıkardıktan ve yakaladıktan sonra, kişileri önceden belirlenmiş makama teslim eder. Buna karşılık, *idarî kolluk*, kamu düzeni ile yakından ilgili olduğu için, işlenmiş suçlardan ayrı ve bunlardan bağımsız olarak, kamu düzenini korumak amacına yöneliktir. İdarî kolluğun amacı, toplumda suç işlenmesini ve kamu düzeninin bozulmasını önlemektir⁹.

İdarî kolluk kavramı da kendi içerisinde ikiye ayrılmaktadır; “*genel idarî kolluk*” ve “*özel idarî kolluk*”.

Genel idarî kolluk, kamu düzeninin klasik üç unsuru olan dirlik ve

⁶ ATAY, s. 518.

⁷ ÖZAY “adlî kolluk-idarî kolluk” ayrımı yerine “idarî kolluk-suç kolluğu” ayrımını tercih etmektedir, bkz. ÖZAY, İl Han, *Günışığında Yönetim*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004, s. 725.

⁸ GÖZLER, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, Ekin Kitabevi, Bursa 2007, s. 561.

⁹ GİRİTLİ, İsmet/BİLGİN, Pertev/AKGÜNER, Tayfun, *İdare Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul 2008, s. 920.

esenlik, güvenlik ve sağlık unsurlarını korumakla görevli olan kolluktur¹⁰.

Özel idarî kolluk ise toplumun belirli gereksinimlerini karşılamak üzere özel amaçlarla belirli faaliyetlere uygulanan kolluktur¹¹.

EPDK'nın ekonomi kamu düzenini sağlamak maksadıyla elektrik piyasasında yürüttüğü faaliyetler de "özel idarî kolluk" faaliyeti sayılmaktadır¹².

C. Yaptırım (Müeyyide)

İçtimai hayatın söz konusu olduğu her yerde ve her "düzende" belirli kuralların bulunacağı ve bu kurallara riayet edilmediği takdirde müeyyide ile karşılaşılacağı muhakkaktır. Bu durum sadece medeni toplumlar açısından değil, medeniyetten çok uzak ilkel kabileler açısından bile cari olan genel bir kaidedir. Nitekim insan, hayatını tek başına idame edebilecek istidat ve kabiliyete sahip değildir ve zorunlu olarak diğer insanlar ile münasebette bulunacaktır. Diğer insanlar ile münasebette bulunma mecburiyeti ise birtakım kuralların inşasını netice verecek ve fakat bu da yeterli olmayıp kurallara riayet etmeyenler için müeyyide uygulama zorunluluğu hâsıl olacaktır.

Müeyyide, kamu düzenini ve toplum huzurunu sağlama amacına matuf ve kurallara uyulmaması halinde karşılaşılacak olan bir "netice" olup, kişileri bu kurallara uyma hususunda zorlayıcı bir etkiye sahiptir.

Hukuk biliminde müeyyide, herhangi bir hukuk kuralıyla konulan emir veya yasağa uygun biçimde hareket etmeme, onun yap dediğini yapmama veya yapma dediğini yapma durumunda karşılaşılan tepki olarak ifade

¹⁰ YILDIRIM vd., s. 696.

¹¹ GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/TAN, Turgut, **İdare Hukuku**, Cilt I, Turhan Kitabevi, Ankara 2007, s. 735.

¹² Aynı yönde bkz. KENT, Bülent, **Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s. 202.

edilmektedir¹³.

Müeyyideler, hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamak ve bunlara uyulmasını zorlamak için kanunlara konulan hükümler olmaları sebebiyle genel olarak hukukun esasî biçiminde anlaşılmaktadır. Bunun neticesi olarak vatandaşlar, hukuku daha çok ceza hukuku olarak algılamaktadır¹⁴.

Cezalandırma, bütün toplumlarda suça karşı öngörülen bir karşılıktır¹⁵. Müeyyide öngörmeyen hukuk düzeninin bir “düzen” olarak devam edemeyeceği muhakkaktır.

Müeyyide, düzeni ihlal eden her türlü fiile karşı öngörülmüş karşılığı ifade eder. Mesela, kapalı alanlarda sigara içmek ceza kanunları anlamında bir “suç” değildir ancak bu fiil, müeyyideye tâbi tutulması gereken ve idarî para cezasını gerektiren bir *kabahattir*.

D. İdarî Yaptırım

Kamunun hizmetini görmekle ve toplumun huzur ve sükûnunu sağlamakla mükellef olan idarenin, bu mükellefiyetini yerine getirirken aynı zamanda bazı yetkilere de sahip olması gerekmektedir. Çünkü yetkisiz bir sorumluluk düşünülemez.

Genel olarak sosyal düzen içerisinde, “idarî düzen” diye isimlendirebileceğimiz bir düzen bulunmaktadır. Genel olarak sosyal düzen, cezai müeyyidelerle koruma altına alınmışken; idarî düzen, idarî yaptırımlarla korunmaktadır¹⁶.

İdarenin üstlenmiş bulunduğu görevleri etkili bir biçimde ve ivedilikle icra edebilmesi için bazı yaptırımlar öngörülmüş ve idare de bu yaptırımları

¹³ ŞAFAK, Ali, **Hukuk Başlangıcı**, Feryal Matbaacılık, 2’nci baskı, Ankara 1992, s. 8.

¹⁴ GÜRİZ, Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Siyasal Kitabevi, 10’uncu baskı, Ankara 2005, s. 211.

¹⁵ TERANCE D. MIETHE, Hong Lu, **Punishment: A Comparative Historical Perspective**, Cambridge University Press, 2005, s. 1.

¹⁶ ÇAĞLAYAN, Ramazan, **İdarî Yaptırımlar Hukuku**, Asil Yayın Dağıtım, 1’inci baskı, Ankara 2006, s. 22.

uygulama yetkisine sahip kılınmıştır¹⁷.

İdarî yaptırımın doğrudan bir tanımını vermeden önce doktrindeki “*idarî yaptırım-cezai müeyyide*” ayırımından bahsetmek gerekmektedir.

Aslında “müeyyide”, “ceza” ve “yaptırım” kavramları arasında günlük kullanım açısından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Nitekim “yaptırım” kelimesi, Türk Dil Kurumu Sözlüğünde “*Kanun, ahlak gibi kurumların buyruklarının yerine getirilmesini sağlama, müeyyide*” ve “*Yasaya, kurala karşı yapılan aykırı davranışlara verilen ceza*” olarak tanımlanmıştır¹⁸. Hukuk literatüründe de örneğin “idarî yaptırım” kavramı yerine “idarî müeyyide¹⁹” ya da “idarî ceza²⁰” kavramlarının kullanıldığı görülmektedir. Kabahatler karşılında uygulanacak yaptırımları düzenleyen 5326 sayılı Kabahatler Kanunu da “idarî para yaptırımı” yerine “idarî para cezası” kavramını tercih etmiştir²¹.

GÜNDAY da idarenin yaptırım uygulama yetkisi bağlamında “*idarî cezalardan*” bahsetmekte ve “*idarî cezalar, bireylerin ve toplulukların idarî düzene aykırı davranışları nedeniyle idarece tertip edilen cezalardır*” şeklinde bir tanım yapmaktadır²².

ÖZAY ise, yaptırım kavramının müeyyide kavramının öz Türkçe karşılığı olmadığını ve bu kurumun özellikle idare hukuku alanında ulaştığı yapısal ve işlevsel yeni anlam, kapsam ve nitelik bakımından yeni bir tür özellik kazanması, dolayısıyla yeni bir isimle anılması arzusunun ve gereğinin

¹⁷ GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, 10’uncu baskı, Ankara 2011, s. 232.

¹⁸ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.515403806a5e85.53956406 (Erişim tarihi: 03.03.2013).

¹⁹ Guido Zanobini’nin 1964 tarihli çeviri kitabı “İdarî Müeyyideler” ismini taşımaktadır.

²⁰ İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından 2007 yılında “İdarî Ceza Hukuku Sempozyumu” düzenlenmiş ve bu sempozyum daha sonra kitap haline getirilmiştir. Ayrıca idarece uygulanan yaptırımlara literatürde idarî cezalar da denilmektedir; SORGUÇ Bahir, Disiplin ve İdarî Soruşturma, 3. Baskı, Ankara 1986, s. 27; NAZAROĞLU Yavuz, “Genel Olarak İdarî Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri”, DD.14-15, 1974, s. 102; GÖLCÜKLÜ, İdarî Ceza Hukuku, s. 117; (Nakleden) ÇAĞLAYAN, s. 19.

²¹ 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 17’nci maddesinin kenar başlığı “İdarî para cezası” şeklindedir.

²² GÜNDAY, s. 233. Ayrıca *İdarî ceza-idarî yaptırım* kavramları ile ilgili tartışmalar için bkz. ÇAĞLAYAN, s. 19-21.

bir sonucu²³ olduğunu ifade etmekte ve müeyyide kavramının idarî yaptırımları da içeren bir üst kavram olduğunu belirtmektedir.

Biz de bu çalışmamızda, “yaptırım” kavramının hukuk literatüründe kazandığı yeni anlama uyarak ve kavram kargaşasına yol açmamak adına, idare tarafından uygulanan müeyyidelere “idarî yaptırımlar” demeyi uygun görmekteyiz.

İdarî yaptırım, “*yasaların açıkça yetki verdiği ve yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle uyguladığı müeyyidelerdir*”²⁴.

Anayasa Mahkemesi de doktrindeki tanıma uygun olarak idarî yaptırımı şu şekilde tanımlamıştır:

“İdarenin, bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya uyguladığı yaptırımlara ‘idarî yaptırım’ denilmektedir”²⁵.

İdarî düzeni ihlal eden eylemler ve bunlar karşılığında uygulanan idarî yaptırımlar, muhtelif düzenlemelerde yer almaktadır. İdarî yaptırımlara ilişkin hükümler içeren 100’ün üzerinde kanun bulunmaktadır²⁶. Avrupa Birliği ülkeleri de *teminatın irad kaydedilmesi, para cezası, vergi yükünün artırımı, devlet desteğinden yoksun bırakma ve kara listeye alma* gibi idarî yaptırımlarla kendi mevzuatlarını çeşitlendirmeye çalışmaktadır²⁷.

İdare kamu hizmeti ve kolluk faaliyetini icra ederken idarî işlemler ve eylemler yapmaktadır. Bu işlem ve eylemlerin idarî yaptırımlarla

²³ ÖZAY, İl Han, **İdarî Yaptırımlar**, İÜ Yayın No: 3326, İstanbul 1985, s. 15.

²⁴ ÖZAY, s. 135.

²⁵ AYM, T. 13.05.2004, E. 2000/43, K. 2004/60. http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=search&id=24 (Erişim tarihi: 10.03.2013).

²⁶ ÇAĞLAYAN, Ramazan/DOĞAN, Beşir Fatih, “**Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu’nun Verdiği Para Cezalarının Uygulanması Sorunu Üzerine**”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XII, Y. 2008, Sayı 1-2, s. 565.

²⁷ DE MOOR-VAN VUGT, Adrienne, “**Administrative Sanctions in EU Law**”, Review Of European Administrative Law, Paris Legal Publishers 2012, s. 5.

desteklenmesi ve güçlendirilmesi gerekmektedir. Bu tür bir yaptırım tehdidi, idarî işleme aykırı davranış konusunda caydırıcı bir etki doğururken, işlemin sonuçlarını kabul ettirici ve zorlayıcı bir etki de doğurmaktadır²⁸.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin idarî yaptırımlar hakkındaki tavsiye kararında da belirtildiği üzere, devlet idaresinin büyümesi ve belirli eylemlerin suç olmaktan çıkarılması yönündeki eğilim, idarî otoritelere belirli yaptırımlar konusunda tasarrufta bulunabilme yetkisinin tanınmasını netice vermiştir²⁹.

II. İdarî Yaptırım-Cezai Müeyyide Ayrımı

İdarenin idarî yaptırım kararları ile yargı makamlarının uyguladığı cezaî müeyyideler arasında birtakım farklar bulunmaktadır. Cezaî müeyyide uygulanması öngörülen fiil, idarî yaptırım uygulanması gereken fiile göre daha “ağır ihlal” oluşturmakta ve bu nedenle her ikisine uygulanacak yaptırımlar, her ikisini uygulayacak makamlar ve yaptırım usulleri farklılık arz etmektedir.

Ceza yaptırımları, sosyal düzeni bozan “vahim” nitelikteki ihlallerin mukabilini oluşturmaktadır. İdarî yaptırımlar ise genellikle önleyici nitelikte olup ceza yaptırımlarına göre daha küçük nitelikteki ihlalleri yaptırım altına almaktadırlar³⁰.

Sosyal düzeni ihlal eden davranışların ikili bir ayrıma tabi tutulması ve “ağır” ihlaller ile “hafif” ihlallerin birbirinden ayrılarak farklı düzenlemelere konu olması ülkeden ülkeye farklılık arz etmektedir. Bazı ülkelerin hukuk sisteminde ağır ve hafif ihlaller aynı kanunda düzenlenmiş ve yaptırım altına alınmışken, Kıta Avrupası hukuk sisteminde kabahat olarak nitelenen suçların ceza kanunlarından çıkarılması yönünde bir eğilimin var olduğu

²⁸ YAYLA, Yıldızhan, **İdare Hukuku I**, Filiz Kitabevi Yayınları, İstanbul 1990, s. 124.

²⁹ OĞURLU, Yücel, “İdarî Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdarî Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı”, A.Ü. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt III, Sayı 1, s. 144.

³⁰ OĞURLU, Yücel, **İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2001, s. 43.

görülmektedir³¹.

Kabahatler, ceza genel teorisi anlamında suç sayılmayıp, idarî yaptırım gerektiren hukuka aykırı fiillerdendir³².

Toplumsal sonuçları bakımından doğurduğu tehlikenin ağırlığına göre, kimi eylemlere idarenin bizzat yaptırım uygulaması bir zorunluluk teşkil etmektedir. Bu nedenle, birçok ülke hukukunda “hafif” görülen bazı fiiller ceza hukuku alanından çıkarılarak idarî yaptırımlara konu edilmektedir³³.

Ülkemizde de 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun getirdiği bir yenilik olarak 765 sayılı mülga TCK’da öngörülen “cürüm” ve “kabahat” ayrımı terkedilmiş ve yeni TCK’da bir suç türü olarak kabahate yer verilmemiştir. Bu durum, suç olmayan ancak haksızlık ifade eden bazı fiillerin kabahat olarak tanımlandığı ve bu haksızlıklarla ilgili genel hükümlerin yer aldığı ayrı bir kanun ihtiyacı doğurmuş ve nihayetinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ihdas edilmiştir³⁴. Ancak daha önce de ifade edildiği üzere kabahatlerin düzenlendiği tek kanun Kabahatler Kanunu değildir ve ülkemizde idarî yaptırım içeren çok sayıda kanun bulunmaktadır. 6446 sayılı EPK da bu kanunlardan biridir. EPK’nın 16’ncı maddesinde elektrik piyasası ile ilgili kabahatler ve bu kabahatlere uygulanacak idarî yaptırımlar düzenlenmiştir.

İdarî otorite, idarî yaptırımları kendi vasıtasıyla tatbik eder. Cezai müeyyideler ise devlet adına bir yargı organı tarafından tatbik edilir³⁵. EPDK da, araya herhangi bir yargı kararı girmesine gerek olmadan idarî yaptırım uygulama yetkisine sahip olan düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur.

Yukarıda yer alan açıklamalar doğrultusunda; EPDK’nın elektrik piyasasında yaptırım uygulama yetkisinin ekonomik kamu düzenini sağlama

³¹ ÖZBEK, Veli Özer vd., **Türk Ceza Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 47.

³² ÖZTÜRK, Bahri, **İdarî Ceza Hukuku Sempozyumu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 124.

³³ CENTEL Nur/ZAFER Hamide/ÇAKMUT Özlem, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Beta Basım, İstanbul 2006, s. 553.

³⁴ ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s. 42.

³⁵ ZANOBİNİ, Guido, **İdarî Müeyyideler** (Çev.: H. Yılmaz Günel), Sevinç Matbaası, Ankara 1964, s. 26.

amacına yönelik olduğunu; EPDK'nın bu yetkisinin özel idarî kolluk faaliyeti içerisinde değerlendirildiğini; EPDK'nın, doktrinde ve yargı kararlarında da belirtildiği üzere, araya herhangi bir yargı kararı girmesine gerek olmaksızın doğrudan doğruya idarî yaptırım uygulama yetkisinin olduğunu ifade edebiliriz³⁶.

EPDK'nın idarî yaptırım uygulama yetkisinin gerekliliğini ve meşruluğunu izah ettikten sonra idarî yaptırım türlerinin neler olduğuna ve EPDK'nın bu yaptırım türlerinden hangilerini uygulayabileceğine değinmek gerekir.

III. İdarî Yaptırım Türleri

A. İdarî Para Cezası

Hukuk sistemimizde para cezaları genel olarak “adlî para cezası” ve “idarî para cezası” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu ayırım, para cezasına karar veren merci, kararın infazı ve bu karara bağlanan kanunî neticeler bakımından önem arz etmektedir.

Örneğin, idarî nitelikte bir yaptırım olarak para cezasına, ceza muhakemesi sonucunda mahkeme tarafından hükmedilmez; bu ceza, idarî görev yapan bir kişi veya kurul tarafından verilir. Bu cezalar, adlî sicile kaydedilmez, ödenmediği takdirde hapse dönüştürülmez. Adlî nitelikteki para cezalarına ise ceza muhakemesi neticesinde, adlî mahkemeler tarafından hükmedilir.

İdarî nitelikteki para cezası, bir ikaz fonksiyonu gördüğü gibi, kamu

³⁶ ULUSOY Ankara Barosu'nun düzenlemiş olduğu hukuk kurultayında EPDK'nın idarî yaptırım yetkisiyle ilgili şu açıklamalarda bulunmuştur: “...EPDK'nın ceza verme yetkileri olmalı mı, acaba idarî ceza niteliğinde yetkileri olmalı mı, yoksa enerji alanındaki bütün cezaların mutlaka mahkemeler tarafından verilmesi mi daha uygun olur? Tartışılabilir bir konu, süre dar olduğu için çok ayrıntıya girmeyeceğim, ama bildiğiniz üzere idarî ceza konusu artık bir realite. Bütün Batı ülkelerinde de ve bütün dünyada da cezaların bir kısmının idareler tarafından, idarî işlem niteliğinde idareler tarafından verilmesi gereği ve ihtiyacı duyuluyor. Daha çok pratik nedenlerle böyle bir ihtiyaç duyuluyor. Çünkü bütün cezaların mahkemeler tarafından verilmesi durumunda sürecin uzaması söz konusu olduğu için daha çok pratik nedenlerle bu tür cezalar öngörülüyor.” ULUSOY, Ali, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” konulu oturum**, 11-15 Ocak 2010, s. 184.

açısından oluşmuş olan zararın giderilmesi amacına da hizmet etmektedir. İdarî para cezaları *maktu* veya *nispî* olabileceği gibi, *alt ve üst sınırları belirlenmiş* şekilde de olabilir.

1) Maktu İdarî Para Cezası

Maktu para cezası, miktarı önceden belirlenmiş ve sabit bir miktar paranın failden tahsil edilmesini ifade eder³⁷. Bu ceza türünde, yaptırım uygulayan makamın cezanın miktarına dair herhangi bir takdir hakkı bulunmamaktadır. Hukuki düzenlemelerde yer alan miktarın aynen uygulanması gerekmektedir. İdarî para cezasına dair kanunî düzenlemelerde en çok başvurulan yöntem de para cezasının maktu olarak belirlenmesidir.

Örneğin, 6446 sayılı EPK'nın 16/1/a maddesinde: *“Kurul tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde; istenen bilgilerin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verildiğinin saptanması veya hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme imkânının verilmemesi hâllerinde...beş yüz bin Türk Lirası idari para cezası verilir”* denilmek suretiyle maktu nitelikte bir idarî para cezası düzenlenmiştir.

Maktu para cezaları, kanunî düzenlemelerde en çok başvurulan yöntem olmasına rağmen birtakım sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Nitekim işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumunun cezanın tayin edilmesi sürecinde göz önünde bulundurulmaması hakkaniyete aykırıdır.

Örneğin *“yanlış ya da eksik bilgi vermenin”* yaptırıma bağlandığı hukuki düzenlemeler açısından, verilen yanlış ya da eksik bilginin doğurduğu haksızlık ve zararın niceliğine bakılmaksızın sabit miktarlarda ceza tayin edilmesi, failer açısından adaletsizliğe yol açacaktır. Daha da ötesi, ceza miktarının yüksek olması ve fakat işlenen kabahatin haksızlık içeriğinin az

³⁷ Buradaki “sabit” ifadesi, idarî yaptırımı uygulayacak olan makamın miktar üzerinde herhangi bir değişiklik yapamamasını ifade etmektedir. Yoksa kanunda yazan miktarın, kanun değişikliğine gidene kadar aynı kalacağı manasına gelmemekte ve kanunla belirlenmiş miktarın her sene yeniden değerlemeye tabi tutulması da para cezasının maktu oluşunu ortadan kaldırmamaktadır.

olması, cezaların uygulanabilirliği ihtimalini de düşürecek ve cezayı uygulamakla görevli makam ya da kişinin o fiili görmezden gelmesine yol açabilecektir. Dolayısıyla, haksızlık içeriği düşük olan fiil yaptırımsız kalabilecektir.

2) Nispî İdarî Para Cezası

Nispî para cezası da maktu para cezasının yukarıda ifade edilen menfi zararlarını bir nebze olsun ortadan kaldırmak üzere öngörülmüştür. Nispî para cezası sisteminin, maktu para cezası sistemine göre adalete daha uygun olduğu söylenebilir.

Nispî para cezasında, kanunun önceden öngörmüş olduğu belirli ve sabit bir meblağ yoktur. Ancak burada da kanun koyucunun, idarî para cezasını uygulayacak olan makama bir “*takdir hakkı*” verdiğiinden söz edilemez. Bu sistemde kanun koyucu, işlenen fiilin haksızlık içeriğini göz önüne alarak, fiilin doğurduğu haksız neticeye “*nispî*” bir ceza öngörmektedir.

Örneğin; kanun koyucu, 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 20. maddesinde “*Çevresel Etki Değerlendirmesi sürecine başlamadan veya bu süreci tamamlamadan inşaata başlayan ya da faaliyete geçenlere yapılan proje bedelinin yüzde ikisi oranında idarî para cezası verilir*” demek suretiyle proje bedellerindeki miktar farklılıklarını göz önüne alarak cezalandırma yoluna gitmiştir. Bu sayede farklı bedellere sahip projeler farklı miktarlarda yaptırıma tabi tutulacaktır.

Nispî para cezası türü 6446 sayılı EPK’da yer almamıştır. Maktu para cezasına göre hakkaniyete ve adalete daha uygun olan nispî para cezası türünün Çevre Kanunu, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ve diğer bazı kanunlardaki düzenlemelere benzer şekilde EPK’da da yer alması gerektiği kanaatindeyiz.

3) Alt ve Üst Sınırlı İdarî Para Cezası

5326 sayılı Kabahatler Kanunu md. 17/2’ye göre; “*İdarî para cezası,*

kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur.”

Özellikle maktu para cezasının doğurabileceği olumsuz sonuçları bertaraf etmek için öngörülmüş olan “alt ve üst sınırlı idarî para cezası” sisteminde, yaptırım uygulayacak olan makama “takdir hakkı” verildiğinden söz edilebilir. Ancak bu takdir hakkı da elbette ki sınırsız olmayacaktır. Uygulanacak idarî para cezası yaptırımının miktarını belirleme hususunda, daha önceden mevzuatla belirlenmiş, alt ve üst sınırlara riayet edilecek ve idarî para cezası belirlenirken kabahatin haksızlık içeriği, failin kusuru ve ekonomik durumu göz önünde bulundurularak takdir hakkı bu kıstaslara uygun olarak kullanılacaktır.

Verilen idarî para cezasının başvuru veya itiraz halinde iptal edilmemesi açısından idarî para cezası kararını veren makam, kararında cezayı neye binaen belirlediğine dair gerekçeye yer vermelidir³⁸. Yani KK md. 17/2’de belirtilen “*kabahatin haksızlık içeriği, failin kusuru, failin ekonomik durumu*” gibi kıstasların ne ölçüde dikkate alındığının belirtilmesi gerekmektedir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 28’inci maddesinin 9’uncu fıkrası gereğince; “*İdarî para cezasının alt ve üst sınırının kanunda gösterildiği kabahatler dolayısıyla verilmiş idarî para cezasına karşı başvuruda bulunulması halinde, mahkeme idarî para cezasının miktarında değişiklik yaparak da başvurunun kabulüne karar verebilir.*”

GÜÇLÜ’ ye göre, görevli mahkemenin sulh ceza mahkemesi olarak belirlendiği durumlarda yukarıdaki fıkra hükmü uygulanacaktır. Ancak aynı durum idarî yargı mercilerinin görevli olduğu idarî para cezaları için söz konusu olmayacaktır. Zira idarî yargı merciinin bu konuda iki seçeneği bulunmaktadır. Ya itirazı/davayı reddederek verilen idarî para cezasını

³⁸ GÜÇLÜ, Yaşar, **İdarî Para Cezaları ve Diğer İdarî Yaptırımlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008, s. 75.

hukuka uygun bulacak ya da iptal edecektir. İptal kararı verilmesi halinde iptal gerekçesine göre idarî yaptırım kararı uygulamaya yetkili merci, gerekirse idarî para cezasının miktarını yeniden takdir edecektir. Yani idarî yargı merci, kabahate konu idarî para cezası gerektiren fiili sabit görmekle birlikte alt ve üst sınır arasında takdir edilen miktarı hatalı bulmuşsa; idare, yargı kararının gerekçelerini göz önünde bulundurarak yeniden idarî para cezası verebilecektir³⁹.

6446 sayılı EPK'ya göre, EPDK'nın uygulayabileceği idarî para cezası türlerinde alt ve üst sınırlı idarî para cezası türüne de yer verilmemiştir (nispî para cezası türüne yer verilmediği gibi). Kanaatimizce bu durum cezaların uygulanabilirliğini azaltmaktadır. Dolayısıyla, yapılacak bir kanun değişikliği ile EPDK'ya alt ve üst sınırlı idarî para cezası uygulama yetkisinin verilmesi ve belirlenen sınırlar arasında takdir yetkisinin tanınması ve tanınan bu takdir yetkisinin de Kabahatler Kanunu'nun 17'nci maddesindeki kıstaslara göre kullanılacağına dair düzenlemeye gidilmesi gerektiği kanaatindeyiz⁴⁰.

B. Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "*Yaptırım türleri*" başlıklı 16'ncı maddesinde idarî yaptırımların *idarî para cezası ve idarî tedbirlerden*; idarî tedbirlerin ise mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerden oluştuğu ifade edilmiştir.

Mülkiyetin kamuya geçirilmesi terimi, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile hukuk sistemimize dâhil olmuştur. Bu kanundan önce "mülkiyetin kamuya geçirilmesi" terimi yerine, idarî düzeni bozan fiillere karşı idare tarafından doğrudan uygulanan bir

³⁹ GÜÇLÜ, s. 75.

⁴⁰ Nitekim 4054 sayılı RKHK'nın idarî yaptırımlarla ilgili 16'ncı maddesinde, Kabahatler Kanunu'nun 17'nci maddesine atıf yapılmış ve "*Kurul...30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 17 nci maddesinin ikinci fıkrası bağlamında, ihlalin tekrarı, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alır*" denilmek suretiyle takdir yetkisinin hangi kıstaslara göre kullanılacağı açıkça belirtilmiştir.

yaptırım olması nedeniyle, “*idarî müsadere*” terimi kullanılmıştır⁴¹.

6446 sayılı EPK’da mülkiyetin kamuya geçirilmesi ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kabahatler Kanunu’na göre mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri ancak kanun ile ihdas edilebilecek bir tedbir olduğundan, EPK’da mülkiyetin kamuya geçirilmesine dair bir hüküm yer almadıkça EPDK tarafından böyle bir yola başvurulamayacaktır.

C. Diğer İdarî Tedbirler

“Diğer tedbirler” ifadesi Kabahatler Kanunu’nun 16/2’nci maddesinde geçmektedir. Buna göre; “*İdarî tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerdir.*”

Diğer tedbirlerin ne olduğuna dair Kanunun 19’uncu maddesinde örnekler bulunmaktadır. Gerçi bu madde hükmü, saydığı “diğer tedbirlerin” Kabahatler Kanunu ile uyuşmadığını ve ilgili kanunlardaki hükümlerin ancak Kabahatler Kanunu’na uygun bir şekilde değiştirilinceye kadar saklı olduğunu belirtmişse de, doktrinde de haklı olarak belirtildiği üzere, kanunda belirtilen “diğer” idarî tedbirlerin tamamen ortadan kaldırılması mümkün değildir. Nitekim çeşitli mevzuat hükümlerinde halen bu gibi idarî tedbirlere rastlamak mümkündür⁴².

Kanunun 19’uncu maddesinde örnek olarak sayılan diğer idarî tedbirler; *Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi, İşyerinin kapatılması, Ruhsat veya ehliyetin geri alınması, Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması* gibi yaptırımlardır.

EPDK’nın uyguladığı “lisans iptali” yaptırımını da bu manada diğer idarî tedbirler kategorisine dâhil edilebilir. Çünkü Kabahatler Kanunu’nun 19’uncu maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere; meslek ve sanatın yerine getirilmesinin, işyerinin çalışmasının veya ruhsat ve ehliyeteye dayanarak

⁴¹ GEDİK, Doğan/YÜCE, Ersoy, **Bir İdarî Yaptırım Türü Olarak Kabahatler Hukukunda Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi**, Legal Kitapevi, İstanbul 2011, s. 79.

⁴² ÜLGEN, Celal, **Kabahatler Kanunu**, İstanbul Barosu Yayınları 2005, s. 27.

faaliyette bulunulmasının genel güvenlik, genel sağlık veya genel ahlak açısından zararlı ve hatta tehlikeli olması dolayısıyla uygulanması halinde, belirtilen yaptırımlar bir idarî tedbir niteliğindedir. Lisans iptalinin de kamu düzenini sağlamak için öngöröldüğü açıktır. Dolayısıyla EPDK'nın uyguladığı lisans iptali yaptırımının Kabahatler Kanunu sistematüğinde “diğer idarî tedbirler” arasında yer aldığı kanaatindeyiz.

Çeşitli kanunlarda öngörölmüş ve burada sayılmayan daha pek çok idarî yaptırım çeşidine rastlanabilir. Bununla birlikte, kolluk makamları “hürriyetten mahrum edici” nitelikte idarî yaptırım asla uygulayamaz. Zira 1982 Anayasası md. 38/8'de “idare kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuracak bir müeyyide uygulayamaz” denilmektedir⁴³.

IV. İdarî Yaptırımlara Karar Verme Yetkisi

A. Mahkeme

Kural olarak, mahkemeler idarî yaptırım kararı veremezler. Çünkü idarî yaptırımlar, adından da anlaşılacağı üzere, birer “idarî” karar olup bu yetkinin yargı organları tarafından kullanılmaması gerekir.

Ancak 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile bu kurala bir istisna getirilmiştir. Buna göre *kovuşturma konusu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde mahkeme tarafından idarî yaptırım kararı verilecektir*.

Savcılığın hazırladığı iddianameyi kabul etmiş ve böylece kovuşturmayı başlatmış olan mahkeme, kovuşturma sürecinde, kovuşturmaya konu fiilin suç değil de kabahat oluşturduğu kanaatine varırsa bu durumda görevsizlik kararı veremeyecek; suçtan beraat, kabahatten ise idarî yaptırıma karar verecektir⁴⁴.

Bir idarî işlem olan idarî yaptırım kararı verme yetkisinin idare teşkilatı içerisinde yer almayan mahkemelere bırakılmasının Anayasa'ya aykırı

⁴³ GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku**, Cilt II, Ekin Basım Yayım, Bursa 2009, s. 615.

⁴⁴ YALÇIN, İsmail, **Tüm Yönleriyle Kabahatler Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007, s. 117.

olduğunun ileri sürülmesi üzerine Anayasa Mahkemesi, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi uyarınca kovuşturma, iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade etmektedir. Buna göre, mahkemelerin kabahat nedeniyle idarî yaptırım kararı verme yetkisi, yargılama sırasında eylemin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde söz konusu olabilir. Bu da, isnat edilen suçun niteliğinin değişmesi veya davanın yanlılıkla açılması, ancak buna ilişkin iddianamenin geri çevrilmemiş olması halinde mümkün olabilir. Bu düzenleme biçimiyle, kovuşturma evresinde fiilin kabahat olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilerek dosyanın görevli idarî mercii veya cumhuriyet savcısına gönderilmesi yerine, işin süratle sonuçlandırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır” diyerek bu kuralın Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir⁴⁵.

Acaba mahkemelerin idarî yaptırım kararı verebilmesi yetkisi elektrik piyasası için de geçerli olacak mıdır? Yani, elektrik piyasasında faaliyet gösteren bir tüzel kişinin yönetim kurulu üyesinin işlemiş olduğu bir fiille ilgili TCK’ya göre kovuşturma başlatılsa ve fakat kovuşturma devam ederken bu fiilin suç değil de EPK’ya aykırı bir kabahat olduğu anlaşılrsa bu durumda mahkeme EPDK yerine geçerek doğrudan idarî yaptırım kararı verebilecek midir?

Kanaatimizce böyle bir durumda mahkemenin EPDK yerine geçerek doğrudan idarî yaptırım kararı uygulayamaması gerekir. Çünkü Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere Kabahatler Kanunu’nun mahkemelere idarî yaptırım yetkisi tanınması pratik ihtiyaçlar ve usul ekonomisi ile ilgilidir. Oysaki elektrik piyasası gibi teknik ve uzmanlık gerektiren bir alanda, mahkemenin EPDK yerine geçerek doğrudan yaptırım uygulayabilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla böyle bir durumda mahkemenin EPK’ya göre kabahat oluşturan fiili EPDK’ya bildirmesi yerinde olacaktır.

⁴⁵ AYM, T. 1.3.2006, E. 2005/108, K. 2006/35. http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=karar&id=2324&content= (Erişim tarihi: 02.04.2013).

B. Kamu Tüzel Kişileri

Kabahatler Kanunu md. 22/1'e göre, idarî yaptırım kararı vermeye ilgili kanunda açıkça gösterilen idarî kurul, makam veya kamu görevlileri yetkilidir.

Bu hükme göre, kabahat teşkil eden bir fiilin işlenmesi halinde idarî yaptırım kararı vermeye yetkili merciin tespiti açısından öncelikle ilgili kanuna bakılacaktır. Ancak kanunda yetkili kişi, kurul ya da makam gösterilmemiş ise ilgili kamu kurum ve kuruluşunun en üst amiri bu konuda yetkili olacaktır (KK md. 22/2).

6446 sayılı EPK'ya göre idarî yaptırım kararının, Kurumun temsil ve karar organı olan "Kurul" tarafından alınacağı açıkça hükme bağlanmıştır (md. 16).

İdarî kurul, makam veya kamu görevlileri, ancak ilgili kamu kurum ve kuruluşunun görev alanına giren yerlerde işlenen kabahatler dolayısıyla idarî yaptırım kararı vermeye yetkilidir (KK md. 22/3). Ülkemiz açısından enerji piyasalarını düzenleme ve denetlemeyle görevli tek yetkili kurum EPDK olduğu için EPDK'nın görev alanı tüm Türkiye'dir.

İKİNCİ BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINDA DÜZENLEYİCİ ve DENETLEYİCİ KURUMLAR

I. GENEL OLARAK

1982 Anayasası'nın 167'nci maddesinin 1'nci fıkrası, "*Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler*" demektedir.

Anayasanın bu hükmü ile Devlete verilen vazife, ekonomik yaşamın para, kredi, mal ve hizmet piyasaları gibi şahısların ve topluluklarının hak ve özgürlükleri ile yakından irtibatlı alanlarındaki kamusal ve özel kesim faaliyetlerini düzenlemek, denetlemek, aykırı davranışları bertaraf etmek ve yaptırımlara bağlamaktır⁴⁶.

Düzenleyici ve denetleyici kurumlar buldukları ülkelere göre organik farklılıklar göstermekte ve farklı isimlerle adlandırılmaktadırlar⁴⁷. Düzenleyici ve denetleyici kurumlara literatürde; "*bağımsız idarî otoriteler*", "*bağımsız düzenleyici kurumlar*", "*üst kurullar*", "*özerk kurumlar*" da denilmektedir. Bu kurumlar daha çok 1970'lerin sonundaki küresel ekonomik dönüşümün ve devletin "işletmecî" yapısından "düzenleyici" bir yapıya geçmesinin neticesi olarak ortaya çıkmışlardır⁴⁸.

Türkiye'de 1980 sonrası, Kıta Avrupası'nda 1970 sonrası görülen⁴⁹ düzenleyici ve denetleyici kurumlar ilk olarak ABD'de ortaya çıkmıştır. Genel

⁴⁶ GÜNDAY, s. 571.

⁴⁷ ÇAKMAK, Zeynep, **Bağımsız İdarî Otorite Olarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu**, Çakmak Yayınevi, Ankara 2011, s. 1.

⁴⁸ ERYILMAZ, Bilal, **Kamu Yönetimi**, 3'üncü baskı, Okutman Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 206-207; (Nakleden) TUNÇKAŞIK Halit, **AB Üyesi Ülkeler ile ABD Anayasalarında Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar**, TBMM Araştırma Merkezi, 2011, s. 1.

⁴⁹ DÖNMEZ, Eftal, "**Türkiye'de Bağımsız İdarî Otoriteler**", Ankara Barosu Dergisi 2003, Sayı 2, s. 55.

olarak *Independent Regulatory Agencies* olarak adlandırılan bu kurumlar, Amerikan federal sisteminde yer yönünden federalizmi temsil eden federe devletler (States) yanında, hizmet yönünden federalizmi temsil eden ve bu anlamda bir hizmet alanıyla sınırlı olarak düzenleme ve organizasyon yapma, denetleme ve yaptırım uygulama vazifelerini tek başına yapan, yani bir anlamda, o alanla sınırlı olarak yasama, yürütme ve yargı işlevini bünyelerinde taşıyan, siyasal ve yargısal bazı denetime tâbi olsalar da, “devlet içinde devletçikler” niteliğinde kurumlardır⁵⁰.

Düzenleyici ve denetleyici kurumlar doktrinde şu şekilde tanımlanmıştır: “*Toplumsal yaşam için özel bir önem ve duyarlılık taşıyan, temel hak ve özgürlükler ile ekonomik ve sosyal sektörlerde veya alanlarda düzenleme, denetleme ve yönlendirme faaliyetlerinde bulunan, kararları üzerinde hiçbir makam ve merciinin etkisinin olmadığı, karar organları özel güvencelere sahip, mali özerkliği haiz, özerk bütçeli kamu tüzel kişileridir*⁵¹”.

Düzenleyici ve denetleyici kurumlar, iktisat, hukuk ve kamu yönetimi branşlarının kesiştiği alanda oluşan disiplinler arası bir husustur. Kamu yönetimi ve idare hukuku alanında çalışan araştırmacılar bu kurumları tanımlarken genelde *düzenleyici ve denetleyici kurum* ya da *bağımsız idarî otorite* kavramını kullanırlar. İktisatçılar ise genelde *bağımsız düzenleyici kurum* kavramını tercih etmektedirler. Çünkü idare hukukçuları bu kurumların statülerini, iktisatçılar ise fonksiyonlarını öne çıkarmaktadırlar⁵².

Düzenleyici ve denetleyici kurumların başlıca fonksiyonu faaliyet gösterdiği alanlarda düzenleme yapmak, piyasa aktörlerinin kurallara uygun faaliyet gösterip göstermediğinin gözetimini/denetimini yapmak, aykırılık

⁵⁰ ULUSOY, Ali, “**Bağımsız İdarî Kurumlar**”, Danıştay Dergisi, 1999, Sayı 100, s. 3; ÇAL, Sedat, “**Bağımsız İdarî Otorite Olarak Enerji Piyasası Kurulu**”, Ankara Barosu Dergisi 2001, Sayı 3, s. 95.

⁵¹ ULUSOY, Ali, **Bağımsız İdarî Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2003, s. 2.

⁵² ACAR/BİLGE/EMEK/ULUSOY, “**Değişen Dünya’da ve Türkiye’de Devlet Bağımsız Düzenleyici Kurullar: Nereye?**”, İktisat İşletme ve Finans, 2006, 19-44; (Nakleden) ŞANLISOY, Selim/ÖZCAN, Abdülvahap, “**Türkiye’de Bağımsız Düzenleyici Kurumların Bağımsızlığı**”, Siyasa, Y:2, Say:3-4, İzmir 2006, s. 101.

tespit ettikleri durumlarda yaptırım uygulamak, piyasa aktörlerinin uyuşmazlıklarında hakemlik görevi görmek ve piyasaları geliştirmek için araştırma yapmak ve danışmanlık hizmeti sunmaktır⁵³.

Düzenleyici ve denetleyici kurumların idarî teşkilat içerisindeki yerleri doktrinde tartışma konusu olmuş ve kimi yazarlar bu kurumların idarî teşkilat içerisindeki yerlerinin tam olarak oturtulamadığını belirtmişlerdir⁵⁴. GÜNDAY, düzenleyici ve denetleyici kurumların klasik idarî örgütlenmenin dışında kaldığını ifade etmektedir⁵⁵.

Türkiye’de enerji piyasalarını düzenlemek ve denetlemekle görevli olan EPDK da bir düzenleyici ve denetleyici kurumdur. Bu durum 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un⁵⁶ 4’üncü maddesinde dile getirilmiştir. Buna göre EPDK *“tüzel kişilerin yetkili oldukları faaliyetleri ve bu faaliyetlerden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerini tanımlayan Kurul onaylı lisansların verilmesinden, işletme hakkı devri kapsamındaki mevcut sözleşmelerin bu Kanun hükümlerine göre düzenlenmesinden, piyasa performansının izlenmesinden, performans standartlarının ve dağıtım ve müşteri hizmetleri yönetmeliklerinin oluşturulmasından, tadilinden ve uygulattırılmasından, denetlenmesinden, bu Kanunda yer alan fiyatlandırma esaslarını tespit etmekten, piyasa ihtiyaçlarını dikkate alarak serbest olmayan tüketicilere yapılan elektrik*

⁵³ EMEK, Uğur vd., **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TÜSİAD, 2002, s. 179.

⁵⁴ GÖZLER bu durumu şöyle dile getirmiştir: *“Türk idare hukuku kitaplarında bağımsız idarî otoriteler genellikle kamu kurumlarının bir çeşidi olarak değil, ayrı bir başlık altında incelenmektedir. Hatta bunların T.C. idarî teşkilatı bakımından yerinin belirsiz olduğu yolunda endişeler dile getirilmektedir. Kanımızca bu düşüncelerde isabet yoktur. Bunlar birer kamu tüzel kişisi olarak T.C. idarî teşkilatına dâhildirler. Bunların sadece idarî teşkilat şeması içinde yerini belirlemek gerekir. Bunlar devletten ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olduklarına göre birer merkezden yönetim (yani merkezi idare) kuruluşu olamazlar. O halde, bunlar, ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmak itibarıyla birer hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu, yani birer kamu kurumudurlar”*. GÖZLER, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 229-230.

⁵⁵ GÜNDAY, s. 568.

⁵⁶ “4628” sayısı aynı zamanda, yürürlükten kaldırılan mülga EPK’nın da sayı numarasıydı. Ancak bu Kanun, 14.3.2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni Elektrik Piyasası Kanunu’nun 30’uncu maddesiyle değiştirilerek *“4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun”* ismini almıştır.

satışında uygulanacak fiyatlandırma esaslarını tespit etmekten ve bu fiyatlarda enflasyon nedeniyle ihtiyaç duyulacak ayarlamalara ilişkin formülleri uygulamaktan ve bunların denetlenmesinden ve piyasada bu Kanuna uygun şekilde davranılmasını sağlamaktan sorumludur”.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığı zaman enerji piyasalarını düzenleyen kurumların birer düzenleyici ve denetleyici kurum olarak kurulduklarını görmekteyiz. Örneğin Amerika Birleşik Devletlerinde elektrik, doğal gaz ve petrol endüstrisini düzenleyen *Federal Enerji Düzenleme Komisyonu* (Federal Energy Regulatory Commission/FERC)⁵⁷ ve Kanada’da Ulusal Enerji Kurumu (National Energy Board/NEB)⁵⁸ birer düzenleyici ve denetleyici kurum olarak görev yapmaktadırlar.

II. ENERJİ PİYASASI DÜZENLEME KURUMU

A. Genel Olarak

Türkiye’de 2000’li yıllar, elektrik piyasasının yeniden yapılanması çalışmalarının başladığı ve bu amaçla önemli adımların atıldığı bir dönemdir. En önemli gelişme, elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanması amacıyla 2001 yılında (mülga) 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu’nun çıkarılmasıdır. (Mülga) 4628 sayılı Kanun (EPK), daha önceki girişimlerden farklı olarak elektrik sektörünü ciddi bir biçimde serbestleştirmeyi ve piyasalar etrafında örgütlemeyi hedef edinmiştir⁵⁹.

Bu hedefler doğrultusunda 4628 sayılı ve 20.02.2001 tarihli EPK, “**Elektrik** Piyasası Düzenleme Kurumu” nu kurmuş, daha sonra çıkarılan

⁵⁷ <http://www.ferc.gov/about/ferc-does.asp> (Erişim tarihi: 20.06.2013).

⁵⁸ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/whwrndrgvrnnc-eng.html> (Erişim tarihi: 20.06.2013).

⁵⁹ ASLAN, Yılmaz vd., **Enerji Hukuku**, Cilt I, Ekin Basım Yayın, Bursa 2007, s. 7.

18.04.2001 tarih ve 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu ile de bu kurum “**Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu**” adını almıştır. Kuruma, 2003 yılında çıkarılan Petrol Piyasası Kanunu ile petrol piyasasını ve 2005 yılında çıkarılan LPG Piyasası Kanunu ile de LPG piyasasını düzenleme ve denetleme görevleri verilmiştir. Böylece Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu elektrik, doğal gaz, petrol ve LPG piyasalarını düzenleyen ve denetleyen bir idarî otorite halini almıştır.

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunu ihdas eden 2001 tarihli ve 4628 sayılı *Elektrik Piyasası Kanunu*, 14.3.2013 tarihli ve 6446 sayılı Kanun’un 30’uncu maddesiyle değiştirilerek “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*” ismini almıştır. Daha önce 2001 tarihli ve 4628 sayılı EPK ile yerine getirilen “*şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması*” görevi ise 14.03.2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni “Elektrik Piyasası Kanunu” na devredilmiştir.

EPDK kamu tüzel kişiliğini haiz, idarî ve mali özerkliğe sahip bir kurumdur. Özerklik, bağımsızlık demek değildir. Doktrinde bazı yazarlar EPDK gibi kurumları tanımlarken “bağımsız idarî otorite” ifadesini kullanıyor olmasına rağmen, bir kurumun bağımsız olabilmesi için, hiçbir organ, makam, merci veya kişi tarafından kendisine emir ve talimat verilememesi, genelge gönderilememesi, tavsiye ve telkinde bulunulamaması, kararlarının yasama ve yürütme organını bağlaması, kararlarının bu organlarca hiçbir surette değiştirilememesi ve yerine getirilmesinin geciktirilememesi gerekmektedir. EPDK ve diğer düzenleyici ve denetleyici kurumların mevzuatları incelendiğinde bu tür ayrıcalıklı hak ve yetkilerin olmadığı görülecektir⁶⁰. Bu nedenle EPDK için “bağımsız idarî otorite” kavramı yerine düzenleyici ve denetleyici kurum” kavramını tercih etmekteyiz.

Kurumun teşkilatı; Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu, başkanlık ve hizmet birimlerinden oluşur. Kurumun merkezi Ankara'dadır. Kurumun ilişkili olduğu Bakanlık, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığıdır. Kurum, dağıtım

⁶⁰ KENT, s. 269.

bölgelerinde müşteri ilişkilerini sağlamak üzere irtibat büroları kurabilir.

B. Düzenlediği Enerji Piyasaları

EPDK, enerji piyasasının dört temel alanını yani elektrik, doğalgaz⁶¹, petrol ve LPG piyasalarını düzenlemekte ve denetlemektedir.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında enerji piyasalarını regüle etmek üzere kurulmuş olan düzenleyici ve denetleyici kurumların bazılarının EPDK gibi dört temel enerji piyasasını ve diğerlerinin ise sadece bazı piyasaları regüle ettiği görülmektedir.

Sadece elektrik piyasasını düzenleyen kurumlara örnek olarak, Bosna Hersek'teki Devlet Elektrik Düzenleyici Komisyonu (State Electricity Regulatory Commission/SERC); Arjantin'de elektrik piyasasını düzenleyen Elektrik Ulusal Düzenleyici Kuruluşu (National Regulatory Entity for Electricity/ENRE) ve Brezilya'da elektrik piyasalarını düzenleyen Elektrik Düzenleme Kurumu (Electricity Regulatory Agency/ANEEL) sayılabilir⁶².

2013 tarihli ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu⁶³, 2001 tarihli ve 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu⁶⁴, 2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu⁶⁵, 2005 tarihli ve 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu⁶⁶ EPDK'nın ilgili piyasaları düzenlerken uymakla yükümlü olduğu temel hükümlerin yer aldığı kanunlardır.

EPDK bu dört temel enerji piyasalarının düzenleme ve denetlemesini yukarıda sayılan dört temel kanun ve bu kanunlara göre çıkarılmış çeşitli

⁶¹ “Doğal gaz terimi metin içinde Doğal Gaz Piyasası Kanunu’nda kullanıldığı şekilde ayrı iki kelime olarak kullanılmıştır. Türkçe kullanımı her ne kadar iki kelimenin birleşik halde yazılması ile olsa da Kanunun tercüme bir kanun olmasının izleri terimlerde de görünmektedir. Doğal Gaz Piyasası Kanunu, doğalgaz’ı İngilizcedeki “natural gas” teriminin aynen kullanılması ile tercüme etmiştir; tek istisna 4. maddenin (g) bendindeki kullanımdır.” ÇAKMAK, s. 81, 279 numaralı dipnot.

⁶² ÇAKMAK, s. 159-160.

⁶³ 30/03/2013 tarih ve 28603 sayılı RG.

⁶⁴ 2/5/2001 tarih ve 24390 sayılı RG.

⁶⁵ 20/12/2003 tarih ve 25322 sayılı RG.

⁶⁶ 13/3/2005 tarih ve 25754 sayılı RG.

yönetmeliklere ve tebliğlere uygun olarak yerine getirmektedir.

EPDK'nın, regüle ettiği enerji piyasalarındaki görevleri şu şekilde özetlenebilir:

1) Elektrik Piyasası

EPDK elektrik piyasasında, elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösteren, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin yapılmasını sağlamaya çalışmaktadır (6446 sayılı EPK md.1).

2) Petrol Piyasası

EPDK petrol piyasasında, yurt içi ve yurt dışı kaynaklardan temin olunan petrolün doğrudan veya işlenerek güvenli ve ekonomik olarak rekabet ortamı içerisinde kullanıcılara sunumuna ilişkin piyasa faaliyetlerinin şeffaf, eşitlikçi ve istikrarlı biçimde sürdürülmesi için yönlendirme, gözetim ve denetim faaliyetlerinin düzenlenmesini sağlamaktadır (5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu md. 1).

3) Doğal Gaz Piyasası

EPDK doğal gaz piyasasında, doğal gazın kaliteli, sürekli, ucuz, rekabete dayalı esaslar çerçevesinde çevreye zarar vermeyecek şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, doğal gaz piyasasının serbestleştirilerek mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir doğal gaz piyasasının oluşturulmasını ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanmasını hedeflemektedir (4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu md. 1).

4) LPG Piyasası

EPDK LPG piyasasında ise, yurt içi ve yurt dışı kaynaklardan temin

olunan sıvılaştırılmış petrol gazlarının güvenli ve ekonomik olarak rekabet ortamı içerisinde kullanıcılara sunumuna ilişkin piyasa faaliyetlerinin şeffaf, eşitlikçi ve istikrarlı biçimde sürdürülmesi için gerekli düzenleme, yönlendirme, gözetim ve denetim faaliyetlerinin yapılmasını amaçlamaktadır (5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Piyasası Kanunu md. 1).

C. Yetki ve Görevleri

Elektrik hizmetleri uzunca bir dönem “emanet usulüyle” yürütülmüştür. Bugün ise halen bazı alanlarda idarenin hâkimiyeti devam etse de özelleştirme ve serbestleştirme gayretleri büyük bir hızla sürmektedir. Elektrik piyasasının hassas karakteristiği regülasyonun önemini gösterdiği gibi, serbestleşmenin önündeki engeller ve sorunlar da regülasyonun yoğunluğunun artırılmasını gerektirmiştir⁶⁷.

Özelleştirilen diğer alanlarda olduğu gibi elektrik piyasasında da, hem kamu hizmeti niteliği taşıyan faaliyetlerin denetimi hem de kolluk faaliyetlerinin icra edilmesi suretiyle piyasanın regülasyonunun sağlanması için bir üst kurul ihtiyacı doğmuştur⁶⁸. Bu ihtiyaca binaen 2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile *Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu* kurulmuş ve rekabete açık ve şeffaf bir enerji piyasasının oluşturulması görevi bu kuruma verilmiştir.

EPDK, görevlerini yerine getirirken yetkilerini *Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu* vasıtasıyla kullanır. Kurumun temsil ve karar organı *Kurul*'dur⁶⁹.

Kurum genel olarak, tüzel kişilerin yetkili oldukları faaliyetleri ve bu faaliyetlerden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerini tanımlayan kurul onaylı

⁶⁷ TOMAIN, Joseph P./ CUDAHY, Richard D., *Energy Law*, Thomson-West, 2004, s. 81; (Nakleden) GÖNEN, Yakup, “**Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme**”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIV, Y. 2010, Sa. 2, s. 366.

⁶⁸ GÖNEN, Yakup, “**Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme**”, s. 366.

⁶⁹ 2001 tarihli ve 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun md. 4/6.

lisansların verilmesinden, işletme hakkı devri kapsamındaki mevcut sözleşmelerin ilgili kanun hükümlerine göre düzenlenmesinden, piyasa performansının izlenmesinden, performans standartlarının ve dağıtım ve müşteri hizmetleri yönetmeliklerinin oluşturulmasından, tâdilinden ve uygulattırılmasından, denetlenmesinden, fiyatlandırma esaslarını tespit etmekten, piyasa ihtiyaçlarını dikkate alarak serbest olmayan tüketicilere yapılan elektrik satışında uygulanacak fiyatlandırma esaslarını tespit etmekten ve bu fiyatlarda enflasyon nedeniyle ihtiyaç duyulacak ayarlamalara ilişkin formülleri uygulamaktan ve bunların denetlenmesinden ve piyasada EPK'ya uygun şekilde davranılmasını sağlamaktan sorumludur⁷⁰.

EPDK'nın elektrik piyasasının düzenlenmesi ve denetlenmesine dair yetki ve görevleri aşağıdaki başlıklar altında incelenebilir.

1) Lisans Verme

Elektrik piyasasında faaliyet göstermek isteyen şirketlerin EPDK'dan lisans almaları gerekmektedir. 6446 sayılı EPK'ya göre lisans *tüzel kişilere piyasada faaliyet gösterebilmeleri için verilen izni*⁷¹ ifade etmektedir. Lisans belli bir piyasa faaliyetinin yürütülmesi amacıyla verilmekte olup, yürütülecek piyasa faaliyetinin konusunun ne olduğu, lisans verilmesi bakımından teknik bir konudur ve hak sahipliği bakımından hiçbir önemi bulunmamaktadır⁷². Bu lisansın⁷³ alınması, elektrik piyasasında faaliyet gösterebilmek için zorunlu bir şarttır. Ancak 10 Ekim 2013 tarihinde yürürlüğe giren *Elektrik Piyasasında Lisansız Elektrik Üretimine İlişkin Yönetmelik'e*⁷⁴ göre;

➤ İmdat grupları,

⁷⁰ 2001 tarihli ve 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun md. 4/2.

⁷¹ 6446 sayılı EPK md. 3/t.

⁷² DOĞAN, Beşir Fatih, "Petrol ve LPG Piyasasında Asgari Mesafé Sorunu ve Lisans Devri", s. 5, http://iys.inonu.edu.tr/webpanel/dosyalar/261/file/b_fatih.pdf (Erişim tarihi: 18.07.2013).

⁷³ Lisans alma, yıllık lisans, lisans yenileme, lisans tâdili ve lisans sureti çıkartma bedelleri her yıl Kurul tarafından belirlenmekte ve Resmi Gazete'de yayımlanmaktadır. 2013 yılı bedelleri için bkz. 28.12.2012 tarihli ve 28511 sayılı Resmi Gazete.

⁷⁴ 02.10.2013 tarih ve 28783 sayılı Resmi Gazete.

- İletim ya da dağıtım sistemiyle bağlantı tesis etmeden izole çalışan üretim tesisleri,
- Kurulu gücü bir megavat veya Kanununun 14 üncü maddesi çerçevesinde Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenmiş kurulu güç üst sınırına kadar olan yenilenebilir enerji kaynaklarına dayalı üretim tesisleri,
- Ürettiği enerjinin tamamını iletim veya dağıtım sistemine vermeden kullanan, üretimi ve tüketimi aynı ölçüm noktasında olan, yenilenebilir enerji kaynaklarına dayalı üretim tesisleri,
- Bakanlıkça belirlenecek verimlilik değerini sağlayan kategorideki kojenerasyon⁷⁵ tesisleri,
- Mikrokojenerasyon⁷⁶ tesisleri,
- Belediyelerin katı atık tesisleri ile arıtma tesisi çamurlarının bertarafında kullanılmak üzere kurulan üretim tesisleri,
- Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan veya dolaylı olarak belediyeye ait olan tüzel kişilerce, belediyeler tarafından işletilen su isale hatları ile atık su isale hatları üzerinde teknik imkânın olması ve DSI⁷⁷ tarafından uygun bulunması halinde kurulan üretim tesisleri,

Önlisans ve lisans alma ile şirket kurma yükümlülüğünden muaftır.

Piyasada faaliyet gösteren veya gösterecek tüzel kişilerin, elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı, toptan satışı, perakende satışı, perakende satış hizmeti, ithalat ve ihracatı faaliyetlerini gösterebilmek için almak zorunda oldukları lisanslarda yer alması gereken hükümler, lisans verilmesine,

⁷⁵ Kojenerasyon, enerjinin hem elektrik hem de ısı formlarında aynı sistemden beraberce üretilmesidir. <http://www.elektrikport.com/teknik-kutuphane/kojenerasyon-nedir-bolum-1/4184#ad-image-0>. (Erişim tarihi: 25.06.2013).

⁷⁶ “Mikro Kojenerasyon, elektrik enerjisine dayalı, kurulu gücü 50 kW ve altı olan, ısı, soğutma enerjisi ve elektrik enerjisinin aynı cihazla tek seferde üretilmesine olanak sağlayan teknolojiye verilen addır. Ayrıca, kışın ısıtma ve sıcak su sağlayan teknolojiye verilen addır.” FİLOĞLU, Emine, “Türkiye’de Mikro Kojenerasyon”, 3eelectrotech dergisi, <http://www.3eelectrotech.com.tr/arsiv/yazi/turkiyede-mikro-kojenerasyon> (Erişim tarihi: 25.06.2013).

⁷⁷ DSI: Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü.

lisansların tâdiline, yenilenmesine, sona ermesine ve iptaline ilişkin usul ve esaslar ile lisans sahibi tüzel kişilerin hak ve yükümlülükleri *Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği*⁷⁸ ile düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Kurulun lisans verirken tabi olacağı kıstaslar mevzuatla düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu kapsamda, Kurulun sınırlı bir takdir yetkisi olduğu söylenebilir⁷⁹.

EPDK tarafından verilen lisansların idare hukuku açısından niteliği ruhsattır⁸⁰. Danıştay kararlarında da bu durum dile getirilmiştir⁸¹. Doktrinde ruhsat; *kolluk ruhsatı* ve *kamu hizmeti ruhsatı* olarak ikiye ayrılmakta ve elektrik üretim ve tedarik lisanslarının kolluk ruhsatı, iletim ve dağıtım lisanslarının ise kamu hizmeti lisansı niteliğinde olduğu belirtilmektedir⁸².

2) Fiyat Oluşumu ve Tarifelendirme

EPDK, düzenlediği piyasalarda bazı türde tarifeleri düzenleme yetkisine sahiptir. Bu uygulama piyasaların rekabete açılması ve serbestleştirilmesi amacı ile uyushmaktadır. Ancak, Kurumun tarifeleri düzenlemesi kural değil, istisnadır. Esas olan piyasada faaliyet gösterenlerin ve piyasa oyuncularından hizmet alanların kendi aralarında ikili anlaşmalar yaparak fiyat belirlemeleridir⁸³.

EPDK tarafından elektrik piyasasında düzenlenen tarifeler;

⁷⁸ 04.08.2002 tarih ve 24836 sayılı Resmi Gazete.

⁷⁹ ÖZCAN, Elvin Evrim, **İdare Hukuku Açısından Türkiye’de Elektrik Sektörünün Regülasyonu ve Avrupa Birliği, Rusya, Çin ve Güney Amerika Uygulamaları**, Turhan Kitabevi, Ankara 2010, s. 76.

⁸⁰ ÇAKMAK, s. 175.

⁸¹ “4628 sayılı Kanununun 2. maddesinde, elektrik piyasası faaliyetleri; elektrik üretimi, dağıtım, iletimi, toptan satışı, perakende satış hizmeti, ithalat ve ihracat faaliyeti olarak sayılmış ve 3. maddenin (a) fıkrasının 1. bendinde de, piyasa faaliyetleri ile işgal edecek tüzel kişilerin, faaliyetlerine başlamadan önce, her faaliyet için ve söz konusu faaliyetlerin birden fazla tesiste yürütülecek olması halinde, her tesis için ayrı ayrı lisans almak zorunda oldukları hükme bağlanmıştır. Böylece 4628 sayılı Kanun ile elektrik hizmetlerinin yürütülmesinde kamu hizmetlerinin görülüş usullerinden lisans (ruhsat) usulü kabul edilmiştir.” Danıştay İDDK, E. 2006/1008, K. 2010/911, T. 06.05.2010 ve Danıştay İDDK, E. 2005/2937, K. 2008/2300, T 18.12.2008.

⁸² DOĞAN, Beşir Fatih, “TEİAŞ’ın Uyguladığı Cezaî Şartların Hukuka Uygunluğu”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 1, Yıl: 2013, s. 66.

⁸³ ÇAKMAK, Zeynep, s.178.

- İletim tarifeleri,
- Dağıtım tarifeleri,
- Perakende satış tarifeleri,
- Toptan satış tarifeleri,
- Türkiye ortalama elektrik toptan satış fiyatları,
- Geçiş dönemi tarifeleridir⁸⁴.

3) Piyasa İzleme ve Denetim

EPDK, elektrik piyasasındaki durumu izlemek, ihtiyaç duyduğu bilgi ve belgeleri ilgililerden istemek, ilgililerin bilgisine başvurmak ve gerektiği zamanlarda yerinde incelemeler yapmak gibi yetkilerle donatılmıştır⁸⁵.

Elektrik piyasasında faaliyet gösteren tüzel kişilerin ilgili mevzuat kapsamındaki faaliyetleri ile uygulamalarının izlenmesi Kurum tarafından yapılır. Kurum tarafından yapılacak izlemeye ilişkin usul ve esaslar Kurul tarafından belirlenmektedir.

Kurumun sahip olduğu yetkilerden birisi de piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilerin eşitlik ve şeffaflık standartlarına uymalarını sağlamak için faaliyetlerini, uygulamalarını ve ilgili lisans hüküm ve şartlarına uyup uymadıklarını denetlemektir.

EPDK'nın elektrik piyasasında yapabileceği denetim ise 28.01.2003 tarihli *Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin* 5'inci maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre Denetim;

“Elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin her türlü faaliyetlerinin, uygulamalarının, işlem, hesap ve mali tablolarının ilgili mevzuat hükümlerine ve genel kabul görmüş muhasebe ilkelerine uygunluğunun Kurul ve/veya Kurul adına yetkilendirilen Kurum personeli

⁸⁴ <http://www.epdk.gov.tr/index.php/elektrik-piyasasi/tarifeler> (Erişim tarihi: 27.06.2013).

⁸⁵ MEMİŞOĞLU, Dilek, “Türkiye’de Bağımsız İdarî Otoriteler ve Denetimleri”, Uluslararası Davraz Kongresi, Isparta, 24–27 Eylül 2009, s. 6.

tarafından incelenerek; muhtemel hata, noksanlık, usulsüzlük ve suistimallerin tespit edilmesi ve Kanunda öngörülen gerekli yaptırımların uygulanması suretiyle; elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve rekabete dayalı esaslar çerçevesinde çevreye zarar vermeyecek şekilde tüketicilerin kullanımına sunulmasını sağlamak ve mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik piyasası oluşturmak amacıyla yapılan çalışmalar bütünüdür”.

Denetimin nasıl yapılacağı ile ilgili usuller de yine aynı yönetmeliğin 6’ncı ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir⁸⁶.

Kurum, piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya kamu kurum ve kuruluşları ile özel denetim şirketlerinden hizmet alımı yoluyla denetleyebilmektedir⁸⁷.

4) Uyuşmazlık Çözme

Elektrik sektörünü düzenleme ve denetleme yetkisine sahip olan EPDK’nın, bu sorumluluğunu yerine getirirken başvuracağı yöntemlerden birisi de *uyuşmazlık çözme* yetkisidir. Burada kastedilen uyuşmazlık EPDK ile herhangi bir piyasa aktörü arasında çıkan uyuşmazlıklar değil; piyasada faaliyet gösteren aktörler arasındaki uyuşmazlıklardır. EPDK burada bir nevi hakemlik görevi ifa etmektedir.

Örneğin, 02.11.2013 tarihli Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği’nin *“anlaşmazlıkların çözümü”* başlıklı 56’ncı maddesine göre; *“TEİAŞ ve/veya dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler ile ilgili tüzel kişilerin, bağlantı ve sistem kullanım anlaşması hükümlerinin uygulanması veya anlaşma hükümlerinde yapılacak değişiklikler üzerinde mutabakata varamamaları halinde oluşan ihtilafların çözümü için öncelikle Kuruma başvuruda bulunabilirler. Söz konusu başvuru, Kurul tarafından ilgili mevzuat hükümleri doğrultusunda ve*

⁸⁶ İlgili Yönetmelik için bkz. <http://epdk.gov.tr/index.php/elektrik-piyasasi/denetim?id=34> (Erişim tarihi: 28.06.2013).

⁸⁷ ÇAKMAK, s. 190.

başvuru tarihinden itibaren altmış gün içerisinde sonuçlandırılır.”

5) Danışmanlık, Yönlendirme ve Görüş Bildirme

Elektrik piyasası ile ilgili mevzuatın uygulanmasında ortaya çıkan belirsizliklerin ya da yorum farklılıklarının giderilmesi maksadıyla Kuruma müracaat edilebilmektedir. Ayrıca Kurumun, piyasaları regüle etme faaliyeti kapsamında görev alanları ile ilgili hususlarda kamu kurum ve kuruluşlarına, özel sektör kişilerine görüş bildirmek şeklinde danışmanlık hizmeti verme ve yönlendirme görevleri de bulunmaktadır⁸⁸.

6) Yaptırım Uygulama

EPDK'nın elektrik piyasasını düzenleme faaliyeti kapsamında sahip olduğu en önemli yetkilerden birisi de yaptırım uygulama yetkisidir.

EPDK bu yetkisini 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun "*Yaptırımlar ve Yaptırımların Uygulanmasında Usul*" başlıklı 16'ncı maddesinden almaktadır. Buna göre; Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu piyasa aktörlerine 16'ncı maddede düzenlenmiş olan yaptırımları uygulama yetkisine sahiptir.

Kurumun yaptırım uygulama yetkisi ve bu yaptırımların nelerden ibaret olduğu aşağıda geniş bir şekilde ele alınacaktır.

III. DÜNYA ÖRNEKLERİ

A. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri'nde enerji sektörünü düzenleyen iki farklı kurum bulunmaktadır: Düzenleyici Hizmet Komiserleri Ulusal Topluluğu (National Association of Regulatory Utility Commissioners/NARUC) ve Federal Enerji Düzenleme Komisyonu (Federal Energy Regulatory

⁸⁸ ÇAKMAK, s. 226.

Commission/FERC) dir⁸⁹.

Kâr amacı gütmeyen federal bir organizasyon olarak 1889 yılında kurulan NARUC; enerji, telekomünikasyon, su ve ulaşım gibi temel kamu hizmetlerini regüle eden komisyonlukların temsil edildiği bir kurumdur⁹⁰. NARUC'da 50 eyaletin tümünden üyeler bulunmaktadır. NARUC'un görevi kamu yararına hizmet etmek ve enerji, telekomünikasyon, su ve ulaşım gibi temel kamu hizmetlerinin etkililiğini ve kalitesini geliştirmeye yardımcı olmaktır. NARUC'un üyeleri temel kamu hizmet tesislerinin kurulması ve sürdürülmesi ve bu gibi hizmetlerin tüketiciye makul ve âdil fiyatlarla sunulmasını sağlamakla yükümlüdür⁹¹.

Bağımsız ve federal bir otorite şeklinde kurulmuş olan FERC ise, eyaletlerarası petrol, doğalgaz ve elektriğin iletiminin regülasyonunu sağlamaktadır⁹².

B. İngiltere

İngiltere'de enerji sektöründe düzenleme yapma hususunda düzenleyici ve denetleyici kuruma son derece geniş yetkiler verilmiştir. Hükümet ve Parlamento, büyük oranda devre dışı bırakılmıştır. Bu örnekten hareketle, eğer bir ülke, devletin müdahalesini bu şekilde ortadan kaldırmaya hazır değilse ve devlet enerji sektöründeki doğrudan kontrolünü elden bırakmayacaksa, İngiltere modelini izlemesi ve başarıya ulaşması çok fazla mümkün gözükmemektedir⁹³.

Gaz ve Elektrik Piyasası Kurumu (Gas and Electricity Authority/GEMA) ve bu kuruma bağlı olarak faaliyet gösteren *Gaz ve Elektrik Piyasası Ofisi (Office of Gas and Electricity Market/OFGEM)* İngiltere'deki gaz ve elektrik

⁸⁹ ÇAKMAK, s. 161.

⁹⁰ <http://www.naruc.org/> (Erişim tarihi: 28.06.2013).

⁹¹ <http://www.naruc.org/about.cfm> (Erişim tarihi: 28.06.2013).

⁹² <http://www.ferc.gov/about/ferc-does.asp> (Erişim tarihi: 29.06.2013).

⁹³ ROGGENKAMP, Martha M. (Ed), **Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions**, Oxford 2001, s. 965; (Nakleden) ÇAKMAK Zeynep, s. 162.

piyasalarını düzenleyen düzenleyici ve denetleyici kurumlardır. OFGEM, herhangi bir bakanlığa bağlı olmamakla beraber; hükümet, enerji endüstrisi ve ayrıca Avrupa Birliği'nin kararlaştırmış olduğu hukuki yapı ile uyum içerisinde çalışır. OFGEM'in öncelikli amacı, mevcut ve gelecekteki tüketicilerin çıkarlarını korumaktır. Bu amacını gerçekleştirmek için enerji endüstrisinde arz güvenliğini ve sürdürülebilirliği sağlamaya ve piyasayı izleyerek piyasadaki rekabetin gelişmesini sağlamayı hedeflemektedir⁹⁴.

C. Almanya

Almanya'da enerji piyasalarının regülasyonu ile görevlendirilmiş olan kurum "*Federal Elektrik, Gaz, Telekomünikasyon, Posta ve Demiryolu Şebeke Ajansı*⁹⁵" dır (*Die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas Telekommunikation, Post und Eisenbahnen*).

Şebeke sektörlerinde başlayan serbestleşme ile birlikte Almanya'da öncelikle *Telekomünikasyon ve Posta Regülasyon Kurumu* kurulmuştur. 2002 yılında 14 Numaralı Rapor ile Monopol Komisyonu, şebeke sektörleri için genel bir düzenleyici kurumun oluşturulmasını teklif etmiştir. Böylece 2005 yılında Enerji Ekonomisi Kanunu'nda değişiklik yapılarak elektrik ve gazdan oluşan enerji piyasalarının düzenlenmesi de aynı Kuruma devredilmiştir. Ayrıca Kurumun adına elektrik ve gaz kelimeleri de eklenmiştir. 2006 yılında Demiryolları Kanunu'nda yapılan değişiklikle demiryolu piyasasının düzenlenmesi de Federal Şebeke Ajansı'na devredilmiştir⁹⁶.

Kurum bugün için elektrik, gaz, telekomünikasyon, demiryolu ve posta sektörleri olmak üzere beş farklı piyasanın düzenlenmesi ve denetlenmesinden kısaca "regülasyonundan" sorumludur. Şebeke sektörlerinden şimdilik sadece su endüstrisi (Wasserwirtschaft) Kurumun

⁹⁴ <https://www.ofgem.gov.uk/about-us/who-we-are> (Erişim tarihi: 29.06.2013).

⁹⁵ Kısaca "Federal Şebeke Ajansı".

⁹⁶ KENT, s. 205.

görev alanı dışında bırakılmıştır⁹⁷.

Federal Şebeke Ajansı, elektrik piyasasında hukuka aykırı faaliyette bulunan şirketlere karşı yaptırım kararları alabilmekte ve icra infaz kurumu gibi bunları uygulayabilmektedir⁹⁸.

İdarî İcra Kanunu'nun 9'uncu maddesinde, idarenin uygulayabileceği yaptırımlar belirtilmiştir. Öncelikle, sorumlu bir kişinin sorumluluğunu yerine getirmemesi halinde idarenin bunu başka bir şirkete yaptırması yetkisi bulunmaktadır. Ortaya çıkan masraflar ise asıl sorumlu kişi tarafından karşılanacaktır. İkinci olarak, eğer yükümlü şirket yükümlülüğünü yerine getirmiyor ve fakat ilgili hizmet tamamıyla bu şirketin iradesine bağlı olarak gerçekleştirilecek bir hizmet ise, bu durumda idare para cezası vererek sorumlu şirketi faaliyeti yapmaya zorlamaktadır⁹⁹.

D. Kanada

1) Genel Olarak

Kanada, en çok enerji üreten ülkeler arasında Rusya, Çin, ABD ve Suudi Arabistan'dan sonra beşinci sırada yer almaktadır ve ülkede üretilen enerji, dünya enerji üretiminin %6'sına tekabül etmektedir. Ayrıca Kanada, dünya çapındaki üretimin %13'üne tekabül eden oranla hidro-elektrik üretiminde de dünyanın önde gelen ülkelerinden biridir¹⁰⁰. Enerji endüstrisi, Kanada ihracat gelirlerinin yaklaşık %25'ini karşılamakta ve ülke çapında yaklaşık 650.000 kişi bu alanda istihdam edilmektedir¹⁰¹. Enerji, Kanada ile Avrupa Birliği arasındaki ticaret ve yatırım ilişkileri bakımından da önemli bir yere sahiptir¹⁰². Kanada'nın enerji altyapısı Amerika ile bağlantılı bir şekilde

⁹⁷ KENT, s. 205.

⁹⁸ KENT, s. 254.

⁹⁹ KENT, s. 255.

¹⁰⁰ http://en.m.wikipedia.org/wiki/Energy_policy_of_Canada (Erişim tarihi: 02.07.2013).

¹⁰¹ ENERGY POLICY INSTITUTE OF CANADA, "A Canadian Energy Strategy Framework", s. 28, <http://www.canadasenergy.ca/wp-content/uploads/2012/08/Final-Document-Aug-1.pdf> (Erişim tarihi: 02.07.2013).

¹⁰² <http://www.canadainternational.gc.ca/eu-ue/policies-politiques/energy-energie.aspx?lang=eng>

giderek artmaktadır¹⁰³.

Federal sistemle yönetilen Kanada'da enerji üzerindeki yetki alanı federal ve federe yönetimler arasında bölünmüş vaziyettedir. Federe yönetimler, enerji kaynaklarının aranması, geliştirilmesi, korunması ve bunlara ek olarak elektrik üretimi ile sorumlu iken; Federal devlet öncelikle eyaletler arası ve uluslararası enerji ticaretinin regülasyonu ve federal topraklar üzerindeki enerji kaynaklarının yönetimi ile sorumludur¹⁰⁴.

Kanada 10 eyaletten oluşmaktadır¹⁰⁵ ve Kanada Anayasası'na göre bu eyaletler kendi sınırları içerisindeki enerji kaynakları üzerinde arama, geliştirme ve koruma gibi hak ve yetkilere sahiptir.

Eyaletlere tanınan yetki alanı, enerji kaynaklarını da içine aldığı için önemli bir mesele olarak görülmektedir. Kanada Anayasası'na göre eyaletler kendi sınırları içerisindeki kamu alanlarının sahibidir ve bu yetki enerji kaynaklarını da kapsamaktadır¹⁰⁶.

1982 tarihli Kanada Anayasası'nın "*Yenilenemeyen Doğal Kaynaklar, Orman Kaynakları ve Elektrik Enerjisi*" başlıklı 92A maddesine göre:

" (1) Her eyalette yasama organı aşağıdaki durumlarla ilgili kanun çıkarma hususunda münhasır yetkiye sahiptir:

(a) Yenilenemeyen doğal kaynakların eyalet içerisinde aranması,

(b) Birincil üretim¹⁰⁷ oranlarıyla bağlantılı hükümleri de içeren ve

(Erişim tarihi: 02.07.2013).

¹⁰³ MACDOWELL, Laurel Sefton, **An Environmental History of Canada**, UBC Press 2012, s. 163.

¹⁰⁴ "**Legal and Policy Frameworks - Canada. North America: The Energy Picture**" Natural Resources Canada, January 2006, http://en.wikipedia.org/wiki/Energy_policy_of_Canada (Erişim tarihi: 03.07.2013).

¹⁰⁵ <http://www.canada.gc.ca/othergov-autregouv/prov-eng.html> (Erişim tarihi: 03.07.2013).

¹⁰⁶ BARTON, Barry vd., **Energy Security: Managing Risk in a Dynamic Legal and Regulatory Environment**, Oxford University Press, 2004, s. 178.

¹⁰⁷ "Birincil üretim" kavramı "primary production" kavramının karşılığı olarak tercüme edilmiştir. Primary production kavramı ile asıl kastedilenin ne olduğu Kanada Anayasası'nın 92A/5 maddesinin göndermesiyle 6. tabloda (sixth schedule) açıklanmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. <http://laws->

eyalet sınırları içerisindeki yenilenemeyen doğal kaynakların ve orman kaynaklarının geliştirilmesi, muhafazası ve idaresi, (c) Elektrik enerjisinin üretilmesi ve geliştirilmesi amacıyla eyalet sınırları içerisindeki tesislerin ve mekânların geliştirilmesi, muhafazası ve idaresi¹⁰⁸.”

Kanada elektrik sektörü 19. yüzyılın sonlarından itibaren ülkenin politik ve ekonomik hayatında önemli bir yere sahip olmuştur. Eyaletlerin birçoğunda, elektriğin üretimi, iletimi ve dağıtımını öncelikle kamuya ait olan geniş tesisler aracılığıyla yerine getirilmiştir. Ontario ve Alberta eyaletleri ise ekonomi sektöründe yatırımı ve rekabeti artırma adına, elektrik sektörünü özel şirketlere açma yolunu tercih etmiştir¹⁰⁹. 90'ların sonunda başlayan bu serbestleşme hareketleri, rekabetçi bir piyasa oluşturma adına, üretim, iletim ve dağıtım faaliyetlerinin ayrıştırılması gibi bazı parametreleri de beraberinde getirmiştir¹¹⁰.

Federal bir yapıya sahip olan Kanada'da enerji piyasalarının düzenlenmesi ve denetlenmesiyle görevli olan federal bir kurum ve her bölgenin kendi ihtiyaçlarına göre teşkilatlandırılmış ayrı ayrı bölgesel kurumlar mevcuttur. Kanada Anayasası, hukuki yetkileri federal yönetim ile federe yönetimler arasında dağıtmaktadır¹¹¹.

Kanada'da enerji piyasalarının eyaletlerarası ve uluslararası düzeyde düzenlenmesi ve denetlenmesi ile görevli olan federal kurum **“Ulusal Enerji**

lois.justice.gc.ca/eng/const/page-4.html (Erişim tarihi: 05.07.2013).

¹⁰⁸ İlgili maddenin aslı şu şekildedir; “(1) In each province, the legislature may exclusively make laws in relation to (a) exploration for non-renewable natural resources in the province; (b) development, conservation and management of non-renewable natural resources and forestry resources in the province, including laws in relation to the rate of primary production therefrom; and (c) development, conservation and management of sites and facilities in the province for the generation and production of electrical energy.”

¹⁰⁹ DEEWES, Donald, “**Electricity Restructuring and Regulation in the Provinces: Ontario and Beyond**”, Energy, Sustainability and Integration The CCGES Transatlantic Energy Conference, September 9.10. 2005, York University, Toronto.

¹¹⁰ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY, “**Energy Policies of IEA Countries: Canada 2009 Review**”, s. 194.

¹¹¹ ROGGENKAMP vd., **Energy Networks and The Law**, Oxford University Press, 2012, s. 24.

Kurumu” (*National Energy Board/ NEB*) dur. Enerji faaliyetlerini yürüten bu federal kurumdan başka ayrıca her eyaletin kendisine ait ve bölgesel düzeyde faaliyet gösteren enerji regülasyon kurumları bulunmaktadır. Bunlara örnek olarak¹¹²; *Alberta Enerji Hizmetleri Komisyonu (Alberta Utilities Commission)*, *Alberta Enerji Kaynakları ve Korunması Kurumu (Alberta Energy Resources and Conservation Board)*, *Ontario Enerji Kurumu (Ontario Energy Board)*, *British Columbia Enerji Hizmetleri Komisyonu (British Columbia Utilities Commission)*, *Manitoba Kamu Hizmetleri Kurumu (Manitoba Public Utilities Board)* gösterilebilir.

Biz de çalışmamızda karşılaştırmalı hukuk açısından **Kanada Ulusal Enerji Kurumu’nu (National Energy Board/NEB)** ve Ontario Eyaleti’nin enerji piyasasının regülasyonu ile görevli olan **Ontario Enerji Kurumu’nu (Ontario Energy Board/OEB)** ve Ontario enerji piyasasında idarî yaptırım uygulama yetkisine sahip olan **Bağımsız Elektrik Sistem Operatörü’nü (Independent Electricity System Operator/IESO)** incelemeye çalışacağız.

2) National Energy Board (Ulusal Enerji Kurumu)

a) Tarihçesi

1957 yılında dönemin Kanada Başbakanı enerji ile ilgili bir komisyon oluşturarak, ulusal bir enerji kurumunun kurulmasının gerekip gerekmediğinin ve gerekiyor ise bu kurumun ne gibi yetkilere haiz olması gerektiğinin araştırılmasını istemiştir¹¹³. 1959 yılında komisyon çalışmalarını bitirmiş ve National Energy Board ’un (Ulusal Enerji Kurumu) kurulmasını tavsiye etmiştir. Hükümet de 1959 yılı Mayıs ayında bu teklifi kanun tasarısı haline getirerek meclise sunmuş ve sonuç olarak 1959 yılında Ulusal Enerji Kurumu Kanunu (National Energy Board Act) ile *Kanada Ulusal Enerji Kurumu (NEB)*,

¹¹² KAPOOR, Anoop, “Energy Regulation and Markets in Canada: Electricity and Natural Gas”, Asia-Pacific Partnership Energy Regulatory and Market Development Forum, 05/11/2010, s. 5, http://www.ret.gov.au/Documents/app/_documents/canada-presentation.pdf (Erişim tarihi: 07.07.2013).

¹¹³ “Why Was The National Energy Board Created?”, <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/rhstry-eng.html#s3> (Erişim tarihi: 07.07.2013).

bağımsız ve federal bir kurum olarak varlık kazanmıştır¹¹⁴.

Ulusal Enerji Kurumu Kanunu, boru hatları ile ilgili yetkiyi Ulaştırma Komisyonu'ndan; petrol, gaz ve elektrik ihracatı ile ilgili yetkiyi de Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'ndan alarak NEB'e vermiştir. Yeni ve önemli bir gelişme olarak da Kanun, ücret ve tarifeleri regüle etme yetkisini Kuruma vermiş ve Kurumu *bağımsız bir mahkeme*¹¹⁵ olarak tayin etmiştir.

Kurum; petrol, doğalgaz ve elektrik endüstrilerinin uluslararası ve eyaletler arası ilişkilerini regüle etmektedir. NEB'in amacı kamu yararını gözeterek boru hatlarının ve enerji ticaretinin düzenlenmesini ve denetlenmesini sağlamaktır. NEB, Doğal Kaynaklar Bakanı aracılığıyla Kanada Parlamentosu'na hesap vermekle sorumlu tutulmuştur. 1991 yılından önce Kanada'nın başkenti Ottawa'da yer alan NEB bu tarihten sonra Alberta Eyaleti'nde bulunan Calgary şehrine taşınmıştır.

NEB, ülkenin federal enerji politikalarını oluşturmakla sorumlu değildir. Bu vazifeyi Kanada Parlamentosu ifa etmektedir. NEB'in hükümetin enerji politikalarına dâhil olmasının tek yolu, enerji politikalarını hazırlayan hükümet yetkililerinin NEB'in uzmanlığına müracaat ederek fikir alış-verişinde bulunmayı talep etmesidir¹¹⁶.

b) Teşkilat Yapısı

NEB, temel olarak, sorumluluk alanlarını yansıtan beş faaliyet birimine ayrılmıştır: İnsan Kaynakları ve Halkla İlişkiler Birimi, Strateji ve Analiz Birimi, Başvurular Birimi, Operasyonlar Birimi ve Enformasyon Çözümlemeleri Birimi. Bunlara ek olarak, özel hizmetler sağlayan iki diğer gruba daha

¹¹⁴ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/whwrndrgvrnnc-eng.html> (Erişim tarihi: 07.07.2013).

¹¹⁵ Burada kastedilen mahkeme terimi orijinal metinde "*Court of Record*" olarak geçmektedir. Court of Record ise para cezası verme yetkisi olan kurumlar için kullanılmaktadır. Dolayısıyla Ülkemizin enerji piyasasını düzenleme ve denetleme yetkisine sahip olan EPDK da idarî yaptırım uygulama yetkisine sahip olduğu için bu manada *Court of Record* sayılabilir.

¹¹⁶ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/nbfctsht-eng.html> (Erişim tarihi: 07.07.2013).

sahiptir: Hukuk Servisi ve Regülasyon Servisi.

Personel yapısı ise şu şekilde sıralanmaktadır¹¹⁷:

- Başkan/CEO
- Başkan yardımcısı
- Yönetim kurulu üyeleri
- Stratejik Liderlik Grupları
- Hukuk Müşavirliği¹¹⁸
- Regülasyon Liderlik Grubu
- Stratejik Liderlik Regülatörü
- Strateji ve Analiz Birimi, Uygulama Birimi, Yönetme Birimi, Profesyonel Liderler Birimi
- Faaliyet Entegrasyon Grubu
- Sekreterlik ve Düzenleme Hizmetleri, İnsan Kaynakları ve Halkla İlişkiler Birimi.

NEB Kanunu'nun 3'üncü maddesine göre Kuruma en fazla 9 üye atanabilmektedir¹¹⁹ ve üyelerin görev süresi, iyi hallerini (*good behaviour*) devam ettirmek şartıyla, 7 yıldır. Görev süresi dolan üye 70 yaşına kadar tekrar seçilebilir.

Kurum üyeleri; ekonomi, mühendislik, çevre, finans, hukuk ve kamu güvenliği konularında uzmanlığa sahip özel sektör veya kamu sektöründe görev yapan kişilerden seçilmektedir.

Kurumun, çeşitli dallarda uzmanlaşmış 400 personeli bulunmaktadır. Bu personeller; bilgisayar uzmanları, iletişim uzmanları, ekonomistler, mühendisler, çevre uzmanları, finansal analistler, insan kaynakları uzmanları,

¹¹⁷ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/rgnztndstrctr/rgnztndstrctr-eng.html> (Erişim tarihi: 07.07.2013).

¹¹⁸ Hukuk Müşavirliği; Kurum Başkanına ve Yönetim Kurulu Üyelerine hukuki görüş bildirmek ve tavsiyelerde bulunmakla yükümlüdür.

¹¹⁹ <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/N-7/page-2.html#h-5> (Erişim tarihi: 10.07.2013).

jeologlar, avukatlar ve idarî personellerden oluşmaktadır.

c) Yetki ve Görevleri

Bağımsız federal bir kurum olan NEB'in, enerji endüstrisi ile ilgili regüle ettiği alanlar şunlardır¹²⁰:

- Uluslararası ve eyaletlerarası enerji boru hatlarının inşası ve işletilmesi,
- Boru hattı trafiği, geçiş ücretleri ve tarifeler,
- Doğal gaz ithalat ve ihracatı,
- Petrol ve elektriğin ihracatı,
- Sınırlarda bulunan petrol ve gaz aktiviteleri,

Kurumun sorumlulukları ise şunlardır¹²¹:

- Regülasyon faaliyetleri sonucunda uzmanlaştığı enerji konuları ile ilgili Doğal Kaynaklar Bakanlığı'na tavsiyelerde bulunulması,
- Doğal Kaynaklar Bakanı tarafından talep edilmesi halinde çalışma yürütülmesi ve rapor hazırlanması,
- Özellik arz eden enerji konularıyla ilgili çalışmaların yürütülmesi,
- Gereken durumlarda kamuoyu yoklaması yapılması,
- Kanada'nın temel enerji ham maddelerinin mevcut ve gelecekteki durumunun analizlerinin yapılması.

Kurumun regüle ettiği her türlü alanla ilgili lisans başvurusunda bulunulabilmektedir. Kurum, usul olarak, bir mahkemeye benzer tarzda çalışmaktadır. Kuruma yapılan başvuruların birçoğu için, kamuya açık ve sözlü duruşmalar yapılmakta ve kural olarak üç kişiden oluşan bir heyet tarafından karar alınmaktadır. Bu duruşmalar genellikle başvuru konusunu doğrudan ilgilendiren mekânlarda yapılmaktadır.

¹²⁰ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/rhstry-eng.html>(Erişim tarihi: 10.07.2013).

¹²¹ <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/rhstry-eng.html>(Erişim tarihi: 15.07.2013).

Burada “duruşma” ile kastedilen, hukuka aykırı bir ihlalden sonra yaptırım uygulanması amacıyla yapılan duruşma değildir. Burada lisans talebinde bulunan bir şirketin bu talebine dair, halkın ve uzmanların da katılabildiği bir karar duruşması söz konusudur. Yani Kanada’da (uluslararası ve eyaletlerarası) büyük çapta bir enerji üretim veya iletim tesisi kurmak ve işletmek isteyen şirketin NEB’e başvurması, bu başvurudan sonra NEB’in kamuya açık ve kamunun da fikir beyan edebildiği bir “duruşma” düzenlemesi ve bu duruşmadan sonra ilgili şirketin talebinin onaylanması gerekmektedir.

Kamuya açık olarak gerçekleştirilen bu duruşmalar, hem ilgili şirkete hem de başvuru konusu enerji projesinden doğrudan etkilenecek vatandaşlara veya konuya ilgi duyan uzman kişi ve kurumlara projeye ilgili olumlu ve olumsuz görüşlerini sunma fırsatı vermektedir. Duruşma sonunda NEB, kendi görüşünü de içeren bir rapor hazırlayıp federal hükümete sunmakta ve başvuruya dair nihai karar üç ay içerisinde federal hükümet tarafından alınmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği üzere NEB, Kanada’nın federal enerji regülatörüdür. Birçok eyalet ise kendi yetki alanlarıyla sınırlı kalmak üzere ayrı ayrı ve bölgesel düzeyde teşkilatlanmış enerji regülasyon kurumlarına sahiptir. NEB bu bölgesel regülasyon kurumlarıyla ortak çalışma yürüterek ülkenin regülasyon sürecini geliştirmeye çalışmaktadır. NEB’in regülasyon hizmetinin amacı Kanada kamu yararını gerçekleştirmek üzere, enerji boru ve güç hatlarının ve enerji ticaretinin düzenlenmesi ve denetlenmesidir.

NEB, Kanada Parlamentosu’na karşı Doğal Kaynaklar Bakanı aracılığıyla sorumludur ve regülasyon faaliyetinden başka Doğal Kaynaklar Bakanı’na enerji ile ilgili tavsiyelerde bulunmakta, özel bazı enerji konularıyla ilgili raporlar yayınlamakta, gereken durumlarda kamuoyu yoklaması yapmakta ve Kanada’nın mevcut ve gelecekteki enerji kaynaklarıyla ilgili araştırmalarda bulunmaktadır.

d) Yaptırım Uygulama

Ulusal Enerji Kurumu Kanunu'na göre NEB'in, mevzuat hükümlerini ve lisans şartlarını ihlal eden şirketlere karşı "*lisans iptali, lisansın askıya alınması ve idarî para cezası*" şeklinde yaptırım uygulama yetkisi bulunmaktadır. NEB'in uyguladığı idarî yaptırımlardan olan "*lisansın askıya alınması*" yaptırımını Türkiye elektrik piyasasında uygulanmayan bir yaptırım türüdür.

NEB'in yaptırım uygulama yetkisi çalışmamızın ilerleyen kısmında ayrı bir başlık altında ele alınacaktır.

3) Ontario Energy Board (Ontario Enerji Kurumu)

Yukarıda da ifade edildiği üzere federal sistemle yönetilen Kanada'da petrol, doğalgaz ve elektriğin eyaletlerarası ve uluslararası iletimi ile ilgili hususlar, Ulusal Enerji Kurumu olan NEB tarafından regüle edilmektedir.

Eyaletlerarası ve uluslararası petrol ve doğal gaz boru hatlarının ve mevcut boru hatlarına yapılan eklentilerin ve elektrik nakil hatlarının inşasından önce Ulusal Enerji Kurumu'nun (NEB) onayının alınması zorunludur¹²². Uluslararası ya da eyaletlerarası niteliği olmayan ve sadece eyalet sınırları içerisindeki enerji tesislerinin yönetimi ve denetimi ise yerel düzeyde teşkilatlandırılmış regülasyon kurumları tarafından yürütülmektedir. İşte *Ontario Enerji Kurumu (Ontario Energy Board/OEB)*, başkent Ottawa'nın da içerisinde yer aldığı Ontario Eyaleti'nin enerji piyasasını regüle eden düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur.

OEB, etkili ve şeffaf bir regülasyon anlayışı ile, elektrik ve doğalgaz sektörlerinin denetimini ve gözetimini yapmakla yükümlüdür¹²³. OEB ayrıca kamu yararına hizmet eden etkili ve sürdürülebilir bir enerji piyasasının oluşturulmasını amaçlamakta ve tüketicilerin güvenilir ve makul fiyatlı elektrik

¹²² <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrdrgvyrnc/rrspnsblt-eng.html#s1> (Erişim tarihi: 20.07.2013).

¹²³ <http://www.ontarioenergyboard.ca/OEB/Industry/About%20the%20OEB/What%20We%20Do> (Erişim tarihi: 20.07.2013).

enerjisine ulaşmalarına yardımcı olmaktadır.

1998 tarihli Ontario Enerji Kurumu Kanunu'nun¹²⁴ 1'inci maddesi elektrik piyasası ile ilgili olarak Kuruma şu görevleri vermiştir:

- Tüketicilere kaliteli, yeterli ve güvenilir elektrik hizmeti sunulmasını sağlamak ve ücretler konusunda tüketicilerin çıkarlarını korumak,
- Elektriğin üretimi, iletimi, dağıtımı ve pazarlanması hususunda ekonomik verimliliği sağlamak ve finansal olarak sürdürülebilir bir enerji piyasasının oluşumunu kolaylaştırmak,
- Elektriğin muhafazasını ve talep yönetimini sağlamak ve tüketicilerin ekonomik koşullarını da göz önüne alarak Ontario Hükümeti'nin enerji ile ilgili politikalarının hayata geçmesini kolaylaştırmak,
- Ontario'daki akıllı şebeke uygulamalarını kolaylaştırmak,
- Ontario Hükümeti'nin enerji politikalarıyla uyumlu olarak, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini ve kullanımını teşvik etmek.

Kurum elektrik sektöründe iletim ve dağıtım ücretlerini belirlemektedir. Ayrıca elektrik piyasasında faaliyet gösteren üretici, iletici, dağıtıcı, toptan ve perakende satıcıların lisans başvurularını değerlendirmek ve uygun gördüklerine lisans vermekle yetkilidir. Kurumun onayı, iki kilometreden daha uzun elektrik iletim hatları için gerekmekte olup, bu uzunluktan daha az olan enerji nakil hatları için Kurumun onayı gerekmemektedir.

OEB, elektrik piyasasının iyi işleyip işlemediğini gözlemlemekle yükümlüdür. Bu piyasa gözetim rolünün bir parçası olarak etkili, âdil, şeffaf ve rekabete açık bir elektrik piyasasının oluşması adına, yaptığı gözlemleri Enerji Bakanlığı'na rapor edebilir ve güçlü market katılımcılarının bu güçlerini

¹²⁴ http://www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/english/elaws_statutes_98o15_e.htm (Erişim tarihi: 20.07.2013).

kötüye kullanıp kullanmadıklarını Bakanlığa bildirebilir¹²⁵.

Bu yükümlülüğün bir sonucu olarak OEB bünyesinde piyasa gözetimi ile sorumlu bir birim olan “*Piyasa İzleme Paneli*” (*Market Surveillance Panel/MSP*) oluşturulmuştur.

MSP, elektrik piyasasındaki şirket faaliyetlerini izlemekte ve gereken durumlarda iyileştirici tavsiyelerde bulunmaktadır. MSP ayrıca bir piyasa katılımcısının piyasa gücünü kötüye kullandığından şüpheleniyorsa ilgili şirketi özel olarak izlemekte ve bu şirkete gereken yerlerde müdahale ederek tavsiyelerde bulunmaktadır¹²⁶.

4) Independent Electricity System Operator (IESO)

1998 yılında Ontario Elektrik Kanunu ile kurulan “*Bağımsız Elektrik Sistem Operatörü (IESO)*”, Ontario elektrik piyasasındaki aktörlere idarî yaptırım uygulanması da dâhil çeşitli yetkilere sahip olan bir kurumdur. Piyasa katılımcılarından bağımsız olarak faaliyet gösteren IESO, üyeleri Enerji Bakanlığı tarafından atanan bir yönetim kurulu tarafından idare edilmektedir¹²⁷.

IESO yaklaşık 300 piyasa katılımcısından (üretici, iletili, satıcı, büyük ölçekli tüketici vs.) oluşan elektrik piyasasının denetimini yapmakta ve piyasa aktörlerinin piyasa kurallarına riayet etmesini temin etmektedir¹²⁸.

IESO Yönetim Kurulu piyasa işleyişi ile ilgili iki birim ihdas etmiştir. Bunlar; “*Teknik Birim (Technical Panel)*” ve “*Uyuşmazlık Çözüm Birimi (Dispute Resolution Panel)*”¹²⁹.

¹²⁵ <http://www.ontarioenergyboard.ca/OEB/Industry/About%20the%20OEB/Electricity%20Market%20Surveillance> (Erişim tarihi: 22.07.2013).

¹²⁶ <http://www.ontarioenergyboard.ca/OEB/Industry/About%20the%20OEB/Electricity%20Market%20Surveillance> (Erişim tarihi: 22.07.2013).

¹²⁷ <http://www.ieso.ca/imoweb/siteShared/whoweare.asp> (Erişim tarihi: 22.07.2013).

¹²⁸ http://www.ieso.ca/imoweb/about/about_the_ieso.asp (Erişim tarihi: 22.07.2013).

¹²⁹ BLAKES LAWYERS, “*Overview of Electricity Regulation in Canada*”, s. 14, http://www.acc.com/_cs_upload/vl/members_only/Article/946100_1.pdf (Erişim tarihi: 22.07.2013).

Teknik Birim, IESO'nun kendi personelinden, piyasa katılımcılarından ve tüketici gruplarından seçilen en az 11 üyeden oluşmaktadır ve görevi piyasa kurallarını gözden geçirmek ve değişiklik tekliflerinde bulunmaktır¹³⁰.

Uyuşmazlık Çözüm Birimi ise en az 10 üyeden oluşmaktadır ve bu üyeler piyasa katılımcılarından tamamen bağımsız olarak görev yapmakta ve piyasa kuralları ile ilgili piyasa katılımcılarının başvurularında hakemlik ve arabuluculuk yapmaktadırlar¹³¹.

Bu iki birim haricinde IESO bünyesinde faaliyet gösteren ve piyasa kurallarını ihlal ettiği iddia olunan piyasa katılımcılarını izleyerek onlar hakkında soruşturma yürüten ve soruşturma sonucunda ihlal sabit görülür ise çeşitli yaptırımlar uygulamakla görevli olan bir birim bulunmaktadır. Bu birimin adı "*Piyasa Değerlendirme ve Uyumlaştırma Birimi*" dir. (*Market Assessment and Compliance Division/MACD*)

Piyasa kurallarını ihlal eden katılımcılara IESO, ihlalin niteliğine göre çeşitli yaptırımlar uygulamaktadır. Bunlar; *İhbar mektubu*, *parasal cezalar*, *piyasadan men etme* gibi idarî yaptırımlardır¹³². IESO'nun uyguladığı idarî yaptırımlar aşağıda ayrı bir başlık altında ele alınacaktır.

¹³⁰ BLAKES LAWYERS, s. 14.

¹³¹ BLAKES LAWYERS, s. 14.

¹³² <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/sanctions.asp> (Erişim tarihi: 22.07.2013).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINDA İDARİ YAPTIRIMLAR

I. Genel Olarak

2001 yılında yürürlüğe giren (mülga) 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile elektrik piyasasının serbest rekabet esaslarına göre işleyeceği bir mekanizma oluşturulması hedeflenmiş, bu hedef doğrultusunda, Devlet tekelden serbest piyasaya geçiş sürecini düzenlemek üzere aynı yıl içinde Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) kurulmuştur¹³³.

Mülga 4628 sayılı EPK, elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösteren, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin yapılması amacıyla EPDK'ya, “*lisans verme, tarife düzenleme, piyasa denetimi yapma ve piyasa aktörlerine yaptırım uygulama*” gibi birtakım yetkiler vermiştir. EPDK'ya verilmiş olan bu yetkilerden en önemlisi ve en etkili hiç kuşkusuz ki *yaptırım uygulama* yetkisidir. Enerji sektöründe faaliyette bulunan ve piyasa kurallarını ihlal eden katılımcılara EPDK tarafından uygulanan parasal yaptırımların miktarı ve şirketler üzerindeki etkisi bu durumu açıkça göstermektedir¹³⁴.

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nu ihdas eden 2001 tarihli ve 4628 sayılı *Elektrik Piyasası Kanunu*, 14.3.2013 tarihli ve 6446 sayılı Kanunun 30'uncu maddesiyle **değiştirilerek** “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*” ismini almıştır. Daha önce 2001 tarihli ve 4628 sayılı EPK ile yerine getirilen “*şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması*” görevi ise 14.03.2013 tarihli ve **6446 sayılı** yeni “Elektrik

¹³³ Devlet Denetleme Kurulu (DDK) Raporu, “**Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun 2006, 2007 ve 2008 Yılları Faaliyet ve İşlemlerinin Denetlenmesi**”, Sayı: 2010/10, s. 576.

¹³⁴ Nitekim EPDK'nın 2013 yılı içerisinde bazı firmalara uyguladığı idarî para cezaları, “*Cumhuriyet tarihinin en büyük ikinci para cezası*” şeklinde gazete manşetlerine yansımıştır.

Piyasası Kanunu'na" devredilmiştir.

Kurumun elektrik piyasasında uygulamış olduğu yaptırımları incelemeye geçmeden önce, bu yaptırımların düzenlendiği mevzuat hükümlerine göz atmak yerinde olacaktır.

1982 Anayasası'nın 167'nci maddesinin 1'nci fıkrası, "*Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler*" demektedir. Dolayısıyla EPDK'nın elektrik piyasasında düzenleme ve denetleme yapma ve yaptırım uygulama yetkisi öncelikle Anayasa'nın bu hükmünden kaynaklanmaktadır.

Elektrik piyasasında uygulanacak yaptırımlara dair müracaat edilmesi gereken temel kanun ise 14.03.2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni **Elektrik Piyasası Kanunu'dur**. Piyasa yükümlülüklerini yerine getirmeyen şirketlere ne tür yaptırımların uygulanacağı, mezkûr Kanun'un "*Yaptırımlar ve Yaptırımların Uygulanmasında Usul*" başlıklı 16'ncı maddesinde düzenlenmiştir. Biz de çalışmamızda Kanun'un 16'ncı maddesini temel alarak açıklamalarda bulunmaya çalışacağız.

İdarî yaptırımlarla ilgili temel hükümler 16'ncı maddede yer almakla birlikte, Kanunun diğer bazı maddelerinde de idarî yaptırımlarla ilgili hükümler mevcuttur. Örneğin "*Lisans Esasları*" başlıklı md. 5/7'ye göre: "*.....Mücbir sebep hâlleri ile lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler dışında üretim tesisinin lisansında belirlenen inşaat süresi içerisinde kurulmaması veya kalan süre içerisinde kurulamayacağını tespit edilmesi hâllerinde lisans **iptal edilir***" hükmü ile lisansın iptal edileceği hallerden biri 16'ncı maddeden farklı bir maddede düzenlenmiştir.

Yukarıda 6446 sayılı Kanun'un 16'ncı maddesinin başlığının "*Yaptırımlar ve Yaptırımların Uygulanmasında Usul*" olduğunu belirtmiştik. Her ne kadar başlıkta "*Yaptırımların Uygulanmasında Usul*" ifadesi geçiyor olsa da aslında maddede sadece hangi tür kabahatlere ne gibi yaptırımlar

uygulanacağı belirtilmiştir. Yani yaptırımların nasıl ve ne suretle uygulanacağına dair *usul hükümlerine* yer verilmemiştir. Dolayısıyla madde başlığı ile içerik uyuşmamaktadır. Bu nedenle madde başlığının “*Yaptırımlar*” şeklinde değiştirilerek “yaptırımların uygulanmasında usul” ifadesinin çıkarılmasının içeriğe daha uygun düşeceği kanaatindeyiz.

16’ncı maddeye getireceğimiz bir diğer eleştiri ise maddede hem “yaptırım” hem de “ceza” kelimesinin aynı anda kullanılmış olmasıdır. 16’ncı maddenin ilk cümlesi şu şekildedir: “*Kurul, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere aşağıdaki yaptırım ve cezaları uygular.*” Oysaki yukarıda birinci bölümde¹³⁵ de tartışıldığı üzere teknik manada “*yaptırım*” ifadesi idare hukukuna özgü bir kavram iken; “*ceza*” ifadesi ceza hukukuna özgü bir kavramdır. Burada teknik manada kullanılmadıklarını varsayarsak bile bu sefer de aynı anlama gelen iki kelimenin gereksiz olarak tekrarlanmış olduğu sonucu ortaya çıkacaktır. Eğer maddede kullanılan “*yaptırım*” ifadesi ile lisans iptalleri; “*ceza*” ifadesi ile de idarî para cezaları kastediliyor olsa bile, neticede idarî para cezası da bir idarî yaptırım olduğundan yine ceza ifadesinin kullanılması yerinde değildir. Bu nedenle maddedeki ifadenin “*Kurul, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere aşağıdaki yaptırımları uygular*” şeklinde değiştirilmesi daha uygun olacaktır kanaatindeyiz¹³⁶.

Elektrik piyasasında uygulanan idarî yaptırımlarla ilgili hükümler Elektrik Piyasası Kanunundan başka ayrıca “*Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği’nde*¹³⁷” yer almaktadır. Bu Yönetmelik, lisans iptallerine dair hükümler ihtiva etmektedir. Dolayısıyla 6446 sayılı Kanun’dan sonra, idarî yaptırımlara dair, bakmamız gereken ikinci düzenleme mezkûr Yönetmeliktir.

Yukarıda, 16’ncı maddenin başlığının “*Yaptırımlar ve Yaptırımların Uygulanmasında Usul*” olduğunu ancak maddenin usule dair herhangi bir

¹³⁵ Bkz. Birinci bölüm “idarî yaptırım” konu başlığı.

¹³⁶ Aynı yönde bkz. ÇINAR, Hacı Yusuf, **4628 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu Çerçevesinde İdarî Yaptırımlar**, 2009, s. 10; AYAYDIN, Dilhun, **Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Denetim ve Yaptırım Uygulama Yetkileri**, Ankara 2008, s. 165, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

¹³⁷ 02.10.2013 tarihli ve 28809 sayılı Resmi Gazete.

hüküm ihtiva etmediğini belirtmiştik. Öyleyse, yaptırımların nasıl ve ne suretle uygulanacağına dair usul hükümleri nerede düzenlenmektedir? Bu sorumuzun cevabı “*Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*¹³⁸” te düzenleniyor olacaktır¹³⁹.

Mezkûr Yönetmeliğin amacı elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerle ilgili yapılacak denetimler ile ön araştırma ve soruşturmalarda takip edilecek usul ve esasların belirlenmesidir. Yönetmelikte; ön araştırma ve soruşturmalara ilişkin usul ve esaslar, denetim, denetimlerin yürütülmesi, denetim yapan kurum personelinin yetkileri, denetim yapan kurum personelinin yükümlülükleri, denetimde uyulacak ilkeler ve denetlenen tüzel kişilerin yükümlülükleri düzenlenmiştir.

Yukarıda sayılan mevzuat haricinde EPDK'nın çıkarmış olduğu çeşitli yönetmelik ve tebliğlerde de idarî yaptırımlarla ilgili hükümler bulunmaktadır. Ancak bu hükümlerin çoğu “*ilgili mevzuata aykırılık halinde Elektrik Piyasası Kanunu'nda yer alan yaptırımlar uygulanır*” şeklinde EPK'nın 16'ncı maddesine atıfta bulunmaktadır. Bu nedenle biz de çalışmamızda Elektrik Piyasası Kanunu'nun 16'ncı maddesini, Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'ni ve Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliği temel alacak ve Ülkemizdeki sistemi anlattıktan sonra, örnek teşkil etmesi bakımından, Almanya ve Kanada sistemini de çalışmamıza dâhil edeceğiz.

¹³⁸ 28.01.2003 tarihli ve 25007 sayılı Resmi Gazete.

¹³⁹ Çalışmamızın bundan sonraki kısmında “*Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği*” olarak anılacaktır.

II. 2001 Tarihli ve 4628 Sayılı Mülga EPK'ya Göre Kabahatler

Daha önce de ifade edildiği üzere Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunu ihdas eden 2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu, 14.3.2013 tarihli ve 6446 sayılı Kanun'un 30'uncu maddesiyle değiştirilerek "*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*" ismini almıştır. 2001 tarihli ve 4628 sayılı EPK ile yerine getirilen "*şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması*" görevi ise 14.03.2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni "*Elektrik Piyasası Kanunu*" na devredilmiştir. Dolayısıyla bu tarihten sonra elektrik piyasasında uygulanacak idarî yaptırımlar açısından 6446 sayılı yeni EPK hükümleri geçerlidir.

2001 tarihli mülga EPK'ya göre elektrik piyasasındaki kabahatler ve bu kabahatlere karşı uygulanacak idarî yaptırımlar esasen Kanun'un 11'nci maddesinde düzenlenmişti. Bununla birlikte EPK döneminde yürürlükte olan ve daha sonra ilga edilen Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nde¹⁴⁰ de kabahatlere ve idarî yaptırımlara dair çeşitli hükümler bulunmaktaydı. Kanun ve Yönetmelikte yer alan hükümlere göre kabahatler genel olarak "*bilgi-belge isteminin yerine getirilmemesi ve yerinde inceleme imkânının verilmemesi, elektrik piyasası mevzuatına aykırılık, lisans genel esaslarına ve yükümlülüklerine aykırılık, lisans verilmesine esas şartların yokluğu, iştirak ilişkisi yasağına aykırılık, lisans kapsamı dışında faaliyet gösterme, üretim tesisini gereken zamanda bitirememe*" şeklinde düzenlenmişti.

2013 tarihli ve 6446 sayılı yeni Elektrik Piyasası Kanunu da kabahat nevelerini genel itibariyle mülga EPK'ya benzer şekilde düzenlemiştir. Ancak 6446 sayılı EPK'nın getirdiği yenilikler de bulunmaktadır. Aşağıda, 6446 sayılı yeni EPK'nın getirmiş olduğu kabahat neveleri ve idarî yaptırım hükümleri incelenecektir.

¹⁴⁰ 04.08.2002 tarihli ve 24836 sayılı RG.

III. 2013 Tarihli ve 6446 Sayılı Yeni EPK'ya Göre Kabahatler

A. Kabahat Nevileri ve Uygulanan Yaptırımlar

1) İdarî Para Cezasını Gerektirenler

a) Bilgi ve Yerinde İnceleme İmkânının Verilmemesi

4628 sayılı EPDK Teşkilat Kanunu¹⁴¹ md. 5/t hükmüne göre EPDK, bu Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirirken, konusuna ilişkin olarak gerekli gördüğü her türlü bilgi ve belgeyi, tüm kamu ve özel kuruluşlardan ve kişilerden istemek ve/veya yerinde incelemek yetkisine sahiptir.

Kurumun bilgi ve belge istemek yetkisi öncelikle bu hükme dayanmaktadır. Ancak buradaki hüküm *genel bir yetkiyi* düzenlemektedir. Yani burada ifade edilen yetki, ihlali halinde yaptırım uygulanabilecek bir yetki değil; EPDK'nın soruşturma konusu ile ilgili ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi, soruşturma ile *ilgisi olsun ya da olmasın* her türlü kurumdan talep edebileceği ile ilgili bir yetkidir. Bizim konu başlığımızda ifade edilen bilgi talebinin ve bu talep yerine getirilmediği zaman idarî yaptırımın muhatabı ise her türlü kurum değil; bizzat elektrik piyasasında faaliyet gösteren tüzel kişilerdir. Daha açık bir ifade ile EPDK herhangi bir kurumdan bilgi ve belge talep etme yetkisine sahip ise de; bu talebini yerine getirmeyen herhangi bir kuruma değil, bizzat elektrik piyasasında, dolayısıyla EPDK'nın regülasyon alanında faaliyette bulunan ve bilgi istemini yerine getirmeyen tüzel kişilere yaptırım uygulayabilir.

Kurumun bizzat elektrik piyasasında faaliyette bulunan lisans sahibi tüzel kişilerden bilgi ve belge isteme yetkisi ise EPK md. 5/2/d hükmünden kaynaklanmaktadır. Buna göre: *“Lisans sahibi tüzel kişiler; tesislerini, yasal defter ve kayıtlarını Kurum denetimine hazır bulundurmak, Kurum tarafından talep edildiğinde denetime açmak ve Kurumun faaliyetlerini yerine*

¹⁴¹ 2001 tarihli 4628 sayılı eski Elektrik Piyasası Kanunu, 6446 sayılı yeni Elektrik Piyasası Kanunu yayımlanınca isim değiştirerek, 4628 sayılı “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun” ismini almıştır.

getirebilmesi için ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi zamanında, tam ve doğru olarak Kuruma vermek zorundadır.”

Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği'nin *“Delillerin Toplanması”* başlıklı 19'uncu maddesi ise yukarıdaki hükmü genişletmiştir. Buna göre:

“Soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, konu ile ilgili gerekli bilgileri isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisine sahip olup; gerekli her türlü bilgi ve belgenin verilmesini ilgili kişi, kurum ve kuruluşlardan isteyebilir, bunların aslı ve/veya örneklerini alabilir, gerekli tutanakları düzenleyebilir, konu ile ilgili yazılı veya sözlü açıklama isteyebilir.

İlgili kişi, kurum ve kuruluşlar kendilerinden talep edilen her türlü defter, belge ve bilgiyi vermekle yükümlüdür. Gizlilik ve sır saklama hükümleri ileri sürülerek bilgi ve belge vermekten imtina edilemez.”

Dikkat edileceği üzere, Yönetmeliğin son cümlesine *“gizlilik ve sır saklama hükümleri ileri sürülerek bilgi ve belge vermekten imtina edilemez”* hükmü dercedilmiştir. Oysaki bu hüküm EPK'da yer almamaktadır. Kanun ile düzenlenmeyen bir alanın yönetmelik ile düzenlenmesi hukukun genel ilkelerine aykırı olacağından, yönetmeliğe dercedilen bu hükmün hukukiliği tartışmaya açıktır. Nitekim EPDK, *Ticari Sır, Banka Sırrı ve Müşteri Sırrı Hakkında Kanun Tasarısı*¹⁴² bakımından da, ticari sır kapsamına giren bilgi ve belgeleri talep edebilecek kurumlar arasına girmemektedir. Tasarıda, ticari sır kapsamına giren bilgi ve belgeleri talep edebilecek kurumlar: *TBMM, mahkemeler* ve *Cumhuriyet Başsavcılıkları* ile sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla EPDK'nın, ilgili kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge talep edebilmesinin kanunî zemine oturtulması gerekmektedir. Çünkü kanaatimizce de EPDK'nın sağlıklı bir soruşturma yürütebilmesi, istediği her türlü bilgi ve belgeye ulaşabilmesi ile mümkündür. Ancak bu yetkinin yönetmeliğe değil, kanuna dayanması gerekmektedir.

¹⁴² <http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Tbmmkms/Tbmmkom/ticarisir.pdf> (Erişim tarihi: 15.09.2013).

Kurumun, bilgi isteme talebi yerine getirilmediği zaman lisans sahibi tüzel kişilere ne gibi bir yaptırım uygulayabileceği ise EPK md. 16/1/a hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre; **“Kurul tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde; istenen bilgilerin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verildiğinin saptanması veya hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme imkânının verilmemesi hâllerinde, on beş gün içinde bilgilerin doğru olarak verilmesi veya inceleme imkânının sağlanması ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, beş yüz bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.”**

Yukarıdaki hükümler birlikte değerlendirildiğinde, EPDK'nın elektrik piyasasında faaliyette bulunan lisans sahibi tüzel kişilere yaptırım uygulayabilmesi için:

- Rutin bir denetimin ya da ihbar üzerine veya re'sen başlatılmış bir ön araştırma ya da soruşturmanın söz konusu olması,
- Denetim, ön araştırma veya soruşturma esnasında ilgili lisans sahibi tüzel kişiden bilgi ya da yerinde inceleme imkânı talep edilmesi,
- İlgili lisans sahibi tüzel kişi tarafından verilen bilgilerin eksik, yanlış, yanıltıcı olması, hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme imkânının verilmemesi,
- Durumun tespiti üzerine ilgili tüzel kişiye yazılı ihtar çekilerek on beş gün içinde doğru bilginin talep edilmesi veya yerinde inceleme imkânının sağlanmasının istenmesi gerekmektedir.
- Yapılan yazılı ihtara rağmen gereği yerine getirilmez ise ilgili lisans sahibi tüzel kişiye Kanunda yazılı miktar nispetinde idarî para cezası uygulanmalıdır¹⁴³.

¹⁴³ Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 15'inci ve 16'ncı maddelerinde de *yerinde incelemeye* dair hükümler yer almaktadır. Bu hükümler ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir ve fakat uygulamadaki zorluklar nedeniyle doktrin tarafından eleştirilmiştir: *“Bilgi isteme ve yerinde inceleme Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda oldukça ayrıntılı düzenlenmiş olmasına rağmen en çok tartışılan*

Yukarıdaki maddede “*Kurul tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde...*” ifadesi kullanılmıştır. Bu ifadeden bilgi isteme ya da yerinde inceleme yetkisinin sadece “Kurul’a¹⁴⁴” ait olduğu gibi bir sonuç çıkmaktadır. Ancak bu ifadenin “*Kurul*” olarak değil “*Kurum*” olarak anlaşılması ve bilgi isteme yetkisinin sadece Kurul’a münhasır kılınmaması gerekmektedir. Şöyle ki; *Kurum* terimi bir bütün olarak EPDK teşkilatını ifade ederken, *Kurul* terimi ise Bakanlar Kurulunca atanmış dokuz üyeyi ifade etmektedir. Oysaki bütün elektrik piyasası aktörlerinin denetiminin bu dokuz üye tarafından yapılamayacağı açıktır. Piyasa aktörlerinin denetiminde asli yetki Kurul’a ait olmakla birlikte denetim bizzat Kurul ya da Kurul’un görevlendireceği Kurum personeli tarafından gerçekleştirilir¹⁴⁵.

6446 sayılı yeni EPK’da yapılan değişiklikler de yukarıdaki yorumumuzu kuvvetlendirmektedir. Örneğin 4628 sayılı eski EPK’nın 3/a/7 maddesinde lisans sahibi tüzel kişilerin denetiminin *Kurul* tarafından yapılacağı ifade edilmişken¹⁴⁶ 6446 sayılı yeni EPK’nın 5/d maddesinde değişikliğe gidilmiş ve lisans sahibi tüzel kişilerin denetiminin *Kurum* tarafından yapılacağı ifade edilmiştir¹⁴⁷. Dolayısıyla daha önce mevzuatın

maddeler arasında yer almaktadır. Rekabet Kurulu bu hükümlerin uygulanmasından doğan pek çok zorluk nedeniyle özellikle yerinde incelemeye ilişkin hükümlerin daha detaylı olması için değiştirilmesini talep etmiş, bazı değişiklikler yapılmış ancak Kurul tarafından halen değişiklikler istenmektedir. Önümüzde böyle bir örnek varken, bilgi isteme ve yerinde inceleme yetkisinin varlığı ve bu yetkinin kullanılması halinde yanlış eksik yanıltıcı bilgi verilmesi veya hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme yapılmasının engellenmesi fiilleri nedeniyle para cezası uygulanması oldukça zorluklara sebep olacaktır. Çünkü idareye verilen yetkilerin sınırlarının tam tespit edilmemiş olması, bu yetkiyi ihlal edenlerin bu sınırların içinde hareket edip etmediklerinin tespitini de zorlaştıracaktır.” ASLAN vd., s. 429.

¹⁴⁴ Kurul EPK md. 3/s’ye göre “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunu*” ifade etmektedir.

¹⁴⁵ Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği md. 5: “*Denetim, elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin her türlü faaliyetlerinin, uygulamalarının, işlem, hesap ve mali tablolarının ilgili mevzuat hükümlerine ve genel kabul görmüş muhasebe ilkelerine uygunluğunun Kurul ve/veya Kurul adına yetkilendirilen Kurum personeli tarafından incelenerek...*”

¹⁴⁶ “*Lisans sahibi tüzel kişiler; tesislerini, yasal defter ve kayıtlarını **Kurul** denetimine hazır bulundurmak, **Kurul** tarafından talep edildiğinde denetime açmak ve Kurumun faaliyetlerini yerine getirebilmesi için ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi zamanında **Kurula** vermek zorundadır” (4628 sayılı eski EPK md. 3/a/7).*

¹⁴⁷ “*Lisans sahibi tüzel kişiler; tesislerini, yasal defter ve kayıtlarını **Kurum** denetimine hazır bulundurmak, **Kurum** tarafından talep edildiğinde denetime açmak ve Kurumun faaliyetlerini yerine getirebilmesi için ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi zamanında, tam ve doğru olarak **Kuruma***

tümünün yorumu ile aşılmış olan bir problem, ilgili maddede değişikliğe gidilerek hukuki zeminde de aşılmıştır. Bu nedenle yukarıda bahsedilen EPK md. 16/1/a hükmünde yer alan *Kurul* ifadesinin de değiştirilerek: “*Kurum tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde...*” şeklinde düzenlemeye gidilmesi daha uygun olur kanaatindeyiz.

Maddede düzenlenen hukuka aykırılığın “*seçimlik hareketli bir kabahat*¹⁴⁸” olduğunu söyleyebiliriz. Zira maddede yer alan fiillerden (istenen bilgilerin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verilmesi veya hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme imkânının verilmemesi) herhangi birinin gerçekleşmesi halinde kabahat tamamlanmış olacak ve idarî para cezası uygulanacaktır.

Kabahatler Kanunu md. 9’a göre, kanunda açık hüküm bulunmayan hallerde kabahatler hem kasten hem de taksirle işlenebilir. Bu nedenle failin yaptırımı tabi tutulabilmesi için en azından taksirle hareket etmiş olması gerekmektedir. Bilgi istenmesine dair usulüne uygun bildirim yapılmamışsa ve fail, kendisinden bilgi istendiğine muttali olmamışsa, kasten ya da taksirle hareket etmiş sayılamaz. Ayrıca fail doğru bilgi verdiğini düşünüyorsa ve fakat bilgi gerçekte yanlışsa bu durumda da failin kastı olmadığından hakkında idarî yaptırım uygulanamayacaktır¹⁴⁹.

Maddede öngörülen para cezası *maktu* olarak belirlenmiştir. Yani yukarıda sayılan fiillerden herhangi birinin, herhangi bir oranda işlenmesi halinde sabit bir para cezası uygulanacaktır. Yani kastın varlığı,

vermek zorundadır” (6446 sayılı EPK md.5/d).

¹⁴⁸ “Ceza hukuku bakımından bazı suçların kanunî tanımlarında suçun icrasının birden fazla alternatif hareketle gerçekleşebileceği belirtilmektedir. Mesela Kanunda ‘uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satan, satışa arz eden, başkalarına veren, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden, bulunduran kişi, ...cezalandırılır.’ (md. 188, f.3) demek suretiyle bir seçimlik hareketli suç oluşturulmuştur. Bu seçimlik hareketlerin herhangi birinin gerçekleşmesi halinde suç tamamlanmış olur. Suçun tamamlanması için seçimlik hareketlerden herhangi birinin gerçekleşmesi yeterlidir.” ÖZGENÇ, s. 159.

¹⁴⁹ BALCI, Murat, “Enerji Verimliliği Kanununda Düzenlenen Kabahatler (5627 s. Kanun m. 10)”, Terazi Hukuk Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 51, Kasım 2010, s. 29.

kusurluluğun durumu, kamunun zararının olup olmadığı gibi hususlar değerlendirmeye alınmayacaktır. Bu durum ise kanaatimizce hakkaniyet ve adalet ilkelerine uygun düşmeyecek ve ayrıca Kurul'un cezaları uygulanma açısından “çekingen” davranmasına yol açacaktır. Sabit bir para cezası öngörmek yerine “makas aralığı” belirlenerek Kuruma belirli miktarlar arasında takdir yetkisinin tanınması veya hangi fiillerin ne oranda kabahat oluşturacağına ayrıntılı olarak düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Aksi halde Kurul, niteliği itibariyle “hafif” olan bir hukuka aykırılık durumunda, Kanunda öngörülen yaptırım miktarını uygulama hususunda vicdanen rahatsız olacak ve neticede yaptırım uygulamama cihetine gidebilecektir. Nitekim EPK'da yer alan para cezalarının maktu olması doktrin tarafından da eleştirilmektedir¹⁵⁰.

Değinilmesi gereken diğer bir husus, hiç bilgi verilmemesi halinde de yaptırım öngörülmüş olmasının Anayasa md. 38/5'de yer alan “hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz” hükmüne aykırı olup olmadığıdır. Kanaatimizce Anayasadaki bu hüküm, özü itibariyle değerlendirildiğinde, yaptırım uygulama yetkisine sahip ve yaptırım uygulama *niyetinde* olan makamların kişiye yaptırım uygulayabilmek için onları aleyhlerine delil göstermek hususunda *zorlamalarını* engellemek için getirilmiş bir hükümdür; hiç bilgi verilmemesinin yaptırıma tâbi tutulmasını engelleyen bir hüküm değildir. Aksi halde, yani şirketlerin hiç bilgi vermemesi üzerine yaptırım uygulanmasını Anayasaya aykırı kabul ettiğimiz durumlarda, hukuka aykırı davranan şirketler kendilerine yaptırım uygulanmaması için hiç bilgi vermeme yolunu tercih edeceklerdir. Böylece

¹⁵⁰ ULUSOY “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” konulu kurultayda konu ile ilgili olarak şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “EPDK'nın yetkisindeki idarî cezalara çok genel bir bakarsak bunların öncelikle hepsinin maktu ceza olduğu görülüyor, bu ilginç bir durum. Mesela diğer bazı bağımsız idarî otoritelerde farklı durum var. Rekabet Kurumunda olduğu gibi, cironun belli bir oranına kadar bir alt ve üst limit belirleme şeklinde idarî ceza verilmesi öngörülüyor, tabii bu idarî para cezaları için. EPDK'daysa bu yok, bir alt ve üst limit belirleme yok, cironun belli bir oranına göre bir belirleme yok, tek bir ceza, maktu bir ceza öngörülmüş.” ULUSOY, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” konulu oturum**, s. 186.

EPDK'nın yaptırım uygulama yetkisinin fiilen ortadan kaldırılması söz konusu olacaktır¹⁵¹. Nitekim kanunî defter ve kayıtlarını EPDK denetimine hazır bulundurmakla yükümlü olan şirketlerin, kendilerinden istenen bilgileri vermemeleri başlı başına bir hukuka aykırılıktır¹⁵² ve aynı zamanda soruşturma konusu kabahatin işlendiğine dair kuvvetli bir emaredir kanaatindeyiz.

Yerinde inceleme yapma yetkisi açısından doktrinde, kanunî bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu dile getirilmiştir. Çünkü EPK'nın 16'ncı maddesinde yerinde inceleme yetkisinin *Kurul'a* ait olduğu belirtilmiş ve bu yetkinin soruşturmacılar tarafından kullanılıp kullanılmayacağına dair herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Dolayısıyla Kurum personelinin yerinde inceleme yapması, Anayasal ilkeler olan *özel hayatın gizliliği* ve *konut dokunulmazlığı* ilkelerine aykırılık teşkil edecek midir?

ULUSOY, Yerinde inceleme yapma yetkisi açısından EPK'da bazı sorunların olduğunu, Kanun'un yerinde inceleme yetkisini sadece Kurul'a tanıdığını, Kanuna göre Kurul'un sadece Başkana yetki devrinde bulunabileceğini, Kanunda dairelere ya da soruşturma heyetine yetki devrinde bulunabileceğine dair herhangi bir hükmün olmadığını dolayısıyla soruşturmacıların işyerinde arama yapabilmesinin veya yerinde inceleme yapabilmesinin hukuken sıkıntılı olduğunu ancak uygulamada bu yetkinin soruşturmacılar tarafından kullanıldığını ifade etmiştir¹⁵³.

Soruşturmayı yürüten Kurum personelinin yerinde inceleme

¹⁵¹ EĞERCİ ise, Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da hiç bilgi verilmemesi halinin yaptırım gerektiren bir fiil olarak düzenlenmediğinden bahisle (2008 yılı öncesinde RKHK'da hiç bilgi verilmemesi hali yaptırım gerektiren bir fiil olarak düzenlenmemiştir. Daha sonra ise hiç bilgi verilmemesi hali de yaptırım gerektiren fiiller arasına dâhil edilmiştir: md. 16/c) bu düzenlemenin Anayasa md. 38/5 hükmünün gereği olduğunu dolayısıyla eksik bilgi verilmesi halinin de yaptırım gerektiren fiiller arasından çıkartılması gerektiğini ifade etmiştir. EĞERCİ, Ahmet, **Rekabet Kurulu Kararlarının Hukuki Niteliği ve Yargısal Denetimi**, Rekabet Kurumu, Ankara 2005, s. 168.

¹⁵² Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği md. 7/a: “Denetlenen tüzel kişiler; a) İşletme, tesis ve yatırımları ile yasal defter, kayıt ve belgelerini Kurum denetimine sunmakla... yükümlüdür.”

¹⁵³ ULUSOY, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” konulu oturum**, s. 189.

yetkisinin varlığı hususunda EPK'da herhangi bir hüküm bulunmamasına rağmen; Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği'nin 8'inci ve 19'uncu maddelerinde Kurum personelinin yerinde inceleme yapabileceği belirtilmiştir¹⁵⁴. Ayrıca Yönetmeliğin 8'inci maddesinde, “denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personelinin görevinin gerektirdiği durumlarda, mülkiye amirleri ve emniyet güçleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarından yardım istemeye yetkili olduğu” ifade edilmiştir.

4054 sayılı RKHK'nın “yerinde inceleme” başlıklı 15'inci maddesinin son fıkrasına göre “yerinde incelemenin engellenmesi veya engellenme olasılığının bulunması durumunda sulh ceza hâkiminin kararı ile yerinde inceleme yapılır” hükmü; 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 89'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında da: “Kurul Başkanının talepte bulunması ve sulh ceza hâkiminin kararı üzerine gerekli yerlerde kolluk yardımı ile arama yapılabilir” hükmü öngörülmüştür. Dolayısıyla Rekabet Kurumu ve Sermaye Piyasası Kurulu personellerinin yerinde inceleme ve arama yapabilmeleri için sulh ceza hâkiminin kararının gerektiği açıkça düzenlenmişken EPDK personelinin yerinde inceleme veya arama yapabilmesi için mahkeme kararı gerektiği yönünde herhangi bir düzenlemeye gidilmemiştir.

Yerinde inceleme yetkisi ile ilgili yukarıda yapılan değerlendirmeler doğrultusunda; EPDK personelinin yerinde inceleme ve arama yapma yetkisinin kanunî dayanaktan yoksun olduğunu, uygulamada böyle bir yetki kullanılıyorsa da bu yetkinin sadece yönetmeliğe dayanılarak kullanıldığını, kanun ile öngörülmemiş bir yetkinin yönetmelikle de öngörülemeyeceğini, dolayısıyla EPDK personelinin yaptığı yerinde inceleme faaliyetinin, kanunî bir zemine kavuşması açısından, SPK ve RKHK'daki düzenlemelere benzer bir hükmün (yani mahkeme kararı

¹⁵⁴ Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği md. 19: “Soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, konu ile ilgili gerekli bilgileri isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisine sahip olup; gerekli her türlü bilgi ve belgenin verilmesini ilgili kişi, kurum ve kuruluşlardan isteyebilir, bunların aslı ve/veya örneklerini alabilir, gerekli tutanakları düzenleyebilir, konu ile ilgili yazılı veya sözlü açıklama isteyebilir.”

şartının) EPK'da da yer alması gerektiğini ifade edebiliriz.

Yine değinilmesi gereken diğere bir husus, yerinde inceleme imkânının verilmemesi hallerinde EPK'da yer alan ihtar mekanizması işletilecek midir? Yoksa ihtar vermeksizin direk olarak, Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği 8'inci maddeye göre, kolluk kuvvetlerinden yardım isteme cihetine mi gidilecektir?

EPK md. 16/1/a ve Yönetmelik md. 8'deki hükümleri lafzi olarak değerlendirdiğimiz zaman; yerinde inceleme imkânının verilmemesi halinde öncelikle yazılı bir ihtar çekilmesi, ihtardan sonra 15 günlük bir süre verilmesi ve süreden sonra da yerinde inceleme imkânı sağlanmaz ise ancak o zaman kolluk kuvvetlerinden yardım istenmesi gerekecektir. Çünkü EPK açıkça, yerinde inceleme imkânının verilmemesi halinde yazılı ihtar çekilmesini ve 15 günlük süre verilmesini şart koşturmuştur. Ancak burada EPK ve Yönetmelik birbiri ile çelişki içerisindedir. Eğer EPDK'nın, yerinde inceleme hallerinde kolluk kuvvetlerinden yardım isteme imkânı var ise ihtar çekme cihetine neden gidilsin? İkinci olarak, ihtar çekip 15 günlük süre verilir ise, bu 15 günlük sürede lisans sahibi tüzel kişi kendisi aleyhine kullanılabilir delilleri ortadan kaldırma imkânı bulmuş olmaz mı¹⁵⁵? Üçüncü olarak, ihtardan sonra kolluk kuvvetleri marifetiyle yerinde inceleme yapılabilecek ise, yerinde inceleme imkânının verilmemesi neden bir kabahat olarak düzenlenmiş? Çünkü zaten kolluk kuvvetleri ile içeriye girilebilecek, yani yerinde inceleme her halükarda yapılabilecek. Öyleyse yerinde inceleme imkânı verilmemesi gibi bir durum, en azından ihtardan sonra, söz konusu olamayacaktır. Dolayısıyla bu durumun kabahat olarak düzenlenmesi ve yaptırıma bağlanması gereksiz midir? Yoksa bu madde, kolluk kuvvetlerinin de içeriye girememesi ihtimalini mi öngörmüş ve yerinde inceleme imkânı verilmemesini yaptırıma tabi tutmuştur?

¹⁵⁵ ASLAN da bu ihtimale dikkat çekmiştir: "...inceleme imkânının sağlanmasının ihtar edilmesi ve sonradan inceleme yapılması, bulunmak istenen bazı belgelerin yok edilmesi ya da gizlenmesi gibi sonuçlar ortaya çıkaracak dolayısıyla yerinde incelemeler baskın etkisini doğurmayacağından istenen sonuçlara ulaşamayacaktır." ASLAN vd., s. 429-430.

Konu ile ilgili rekabet hukuku uygulamasına baktığımızda, RKHK'nın 16'ncı maddesinin yukarıdaki sorularımıza cevap verdiğini görmekteyiz. Maddeye göre: *“Kurul...yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması...(halinde) idarî para cezası verir. Yerinde incelemenin mahkeme kararı ile gerçekleştirilmesi, yerinde incelemenin engellenmesi ve zorlaştırılmasına ilişkin olarak bu Kanunda öngörülen idarî para cezasının uygulanmasını engellemez.”*

Maddeyi dikkatle incelediğimiz zaman sadece yerinde inceleme imkânı verilmemesinin değil aynı zamanda *zorlaştırılmasının* da yaptırıma tabi tutulduğunu görmekteyiz. Ayrıca herhangi bir ihtar şartına da gerek duyulmamıştır. Bunun yanısıra, yerinde inceleme imkânının verilmemesi ya da zorlaştırılması nedeniyle Rekabet Kurumu personeli mahkemeden karar almak zorunda kalsa bile ilgili şirket yine de yaptırımdan kurtulamayacaktır. Dolayısıyla, bu maddeye göre yapılacak bir yerinde inceleme, yukarıdaki çekinceleri de ortadan kaldırmış olacaktır. Yani, yerinde inceleme imkânı vermeyen bir tüzel kişiye ihtar çekilmesine gerek olmadığından delilleri karartma gibi bir durum ortaya çıkmayacak; *zorlaştırma* da başlı başına bir kabahat olarak düzenlendiği için kolluk kuvvetlerinden faydalanılarak yerinde inceleme imkânına ulaşılsa bile, şirket yine de yaptırımdan kurtulamayacaktır.

Rekabet hukuku uygulamalarında bir diğer dikkat çekici husus ise, mesai saatleri içerisinde yetiştirilemeyen incelemelerde, ertesi gün devam etmek üzere, *mühürleme* usulünün uygulanmasıdır¹⁵⁶. Mühürleme usulünde incelemeye ara verilmekte ve ilgili yerler mühürlenerek, ara

¹⁵⁶ KEKEVİ, H. Gökşin, “**ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele**”, Rekabet Kurumu Yayınları No:15, s. 120. Kekevi, uygulamada yerinde incelemenin nasıl yapıldığını şu şekilde ifade etmiştir: *“İncelemelerin, genellikle sabahları erken saatlerde başlanmasına rağmen, çalışma saatleri içerisinde tamamlanamadığı durumlarla karşılaşılabilir. Bu durumda, inceleme, geç saatlere kadar sürdürülerek tamamlanmakta veya ertesi gün devam etmek üzere ara verilmektedir. Ara verilmesi halinde, çalışılan alanların mühürlenmek suretiyle kapatılıp kapatılmayacağı hususu açık olmamakla birlikte, bu yönde uygulamalara rastlanmaktadır. İnceleme esnasında çalışma masaları, dolaplar, taşıtlar ve benzeri yerler aranarak, ajanda, not gibi belgelere bakılmakta; bilgisayarlar kontrol edilmektedir. İnceleme sonucunda, gerekli görülen bilgi, belge, defter ve sair vasıtaların kopyaları alınmaktadır.”*

verilen sürede delillerin karartılması engellenmektedir.

Sonuç olarak yukarıdaki değerlendirmeler ışığında;

- EPK'da, yerinde incelemeyi düzenleyen maddenin tadile muhtaç olduğunu,
- Yerinde inceleme imkânı verilmemesi halinde, delillerin ortadan kaldırılmasını engellemek adına, ihtar gerekliliği olmadığı şeklinde düzenlemeye gidilmesini,
- Sadece yerinde inceleme imkânı verilmemesinin değil aynı zamanda zorlaştırılmasının da yaptırıma tabi tutulması gerektiğini,
- Şirketin yerinde incelemeye karşı çıkması halinde, mahkeme kararı alınana kadar EPDK personeline, *mühürleme* yetkisinin tanınması gerektiğini düşünmekteyiz.

EPK md. 16/1/a'da belirtilen ihtarın hangi merci tarafından gönderileceği mevzuatı ise ayrıca incelenmelidir. Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği'nin "*Kurul kararı*" başlıklı 21'nci maddesine göre: "*Kurul, soruşturma dosyası üzerinde yapacağı inceleme neticesinde kararını verir. Soruşturma raporunda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmiş olması ve bu tespitin Kurul tarafından da sabit görülmesi halinde, hakkında soruşturma yapılan gerçek veya tüzel kişiye Kanunun 11 inci (16'ncı) maddesinde belirtilen sürelerin verilmesi ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığı bu süre içinde düzeltilmesi yönünde ihtarla bulunulması kararlaştırılır*". Bu hükme göre, lisans sahibi tüzel kişiye gönderilmesi gereken ihtarın *Kurul* tarafından gönderilmesi gerekmektedir. Aksi halde idarî işlem yetki yönünden hukuka aykırı hale gelecektir.

b) Mevzuata, Lisans Hükümlerine veya Kurul Kararlarına Aykırılık

EPK md. 16/1/b'deki düzenlemeye göre: "*Bu Kanun, ikincil mevzuat*

veya lisans hükümlerine, Kurul kararlarına ve talimatlara aykırı hareket edildiğinin saptanması hâlinde, aykırılığın niteliğine göre aykırılığın otuz gün içinde giderilmesi veya tekrarlanmaması ihtar edilir ve yapılan yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettiren veya tekrar edenlere beş yüz bin Türk Lirası idarî para cezası verilir”¹⁵⁷.

Söz konusu madde, 4628 sayılı eski EPK'nın 11/1/b maddesinde şu şekilde düzenlenmişti: “Bu Kanun hükümlerine ve çıkarılan yönetmelik, talimat ve tebliğlere aykırı hareket edildiğinin saptanması hâlinde, aykırılığın otuz gün içinde giderilmesi ihtar edilir ve yapılan yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, ikiyüzellibin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verilir”. Ayrıca 11/1/c maddesinde “Lisans genel esasları ve yükümlülüklerinden herhangi birinin yerine getirilmediğinin saptanması hâlinde, otuz gün içinde düzeltilmesi ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, üçyüzbin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verilir” hükmü getirilmişti.

Yukarıda bahsi geçen 6446 sayılı EPK ile 4628 sayılı eski EPK'nın ilgili maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden; daha önce iki ayrı maddede düzenlenen hükümlerin, bazı farklarla yeni EPK'da tek bir madde altında düzenlendiğini ve daha önce “Kanun, yönetmelik, talimat ve tebliğ” aykırılık ile “lisans genel esaslarına” aykırılığa farklı miktarlarda idarî para cezası öngörülmüşken yeni düzenleme ile her iki tür kabahate de aynı miktarda para cezası öngörüldüğünü söyleyebiliriz.

4628 sayılı EPK'da yer alan “yönetmelik, talimat, tebliğ” ifadeleri yeni EPK'da “ikincil mevzuat” şeklinde düzenlenmiştir. İkincil mevzuat ifadesinin, “yönetmelik, talimat, tebliğ” ifadelerini de kapsayan daha geniş ve daha pratik bir kavram olduğunu ve bu nedenle, yapılan değişikliğin, yerinde bir değişiklik

¹⁵⁷ Doktrinde bu madde haklı olarak eleştiri konusu yapılmıştır: “Bu kadar geniş ifade ile mevzuata aykırı her türlü davranışın aynı şekilde yaptırımı bağlanması, bu hükümlerin uygulanmasını da zorlaştırmaktadır. İdarî para cezası bile olsa, cezalarla ilgili olarak genel ceza hukuku ceza usul hukuku ilkelerinin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla bu bentte esasen tanımlanmış bir suç (kabahat) bulunup bulunmadığı dahi tartışma konusu olabilir.” ASLAN vd., s. 430.

olduğunu söyleyebiliriz. Ayrıca eski EPK'nın 11/1/c maddesindeki “*lisans genel esasları ve yükümlülükleri*” ifadesi ise “*lisans hükümleri*” şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre lisans özel hükümlerine¹⁵⁸ aykırılık da artık bu madde kapsamında değerlendirilecektir. Nihayet eski EPK'dan farklı olarak “Kurul kararlarına” aykırılık da yeni EPK'da açıkça yaptırıma bağlanmıştır.

EPK md. 16/1/b'de düzenlenen yaptırımın uygulanabilmesi için;

- 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'na, ikincil mevzuata (yani yönetmelik, tebliğ vs. gibi mevzuata), lisans hükümlerine, EPDK Kurul kararlarına ve talimatlarına aykırı hareket edildiğinin saptanmış olması gerekir. Bu saptama rutin bir denetim ya da yürütülen bir soruşturma çerçevesinde olabileceği gibi; Kuruma gelen bir ihbar veya şikâyet üzerine de yapılmış olabilir.
- Aykırı hareketin tespitinden sonra ilgili tüzel kişiye, aykırı hareketin otuz gün içerisinde giderilmesi ya da tekrarlanmaması yazılı bir şekilde ihtar edilmelidir. Tüzel kişiye yapılacak olan ihtarın, “otuz gün içerisinde giderme” ya da aykırı hareketi “tekrarlamama” seçeneklerinden hangisine dair olacağı, aykırı hareketin niteliğine göre belirlenecektir. Yani tüzel kişi tarafından gerçekleştirilen aykırı hareket, eğer devam eden mütemadi bir aykırılık ise bu hareketin otuz gün içerisinde giderilmesi; bir veya birkaç kez tekrarlanmış olmakla birlikte artık devam etmeyen bir aykırılık söz konusu ise bu aykırılığın *tekrarlanmaması* ihtar edilecektir.
- Son olarak, ihtarında bulunulan aykırı durum giderilmemiş ya da tekrarlanmış ise ancak o zaman idarî yaptırım

¹⁵⁸ ÇINAR' a göre: “Lisans, genel ve özel hükümlerden oluşmakta olup lisansla izin verilen faaliyetin genel ve özel hükümler çerçevesinde yürütüleceği belirtilmektedir”, ÇINAR, Hacı Yusuf, **4628 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu Çerçevesinde İdarî Yaptırımlar**, 2009, s. 119 (Yayınlanmamış EPDK uzmanlık tezi). Aynı yönde: “EPDK tarafından verilen lisanslar, genel ve özel hükümler olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır. Bu nedenle, söz konusu lisanslar, idare hukukundaki ‘şartnameli ruhsat’ mahiyetindedir. ‘Şartnameyle donatılmış tek taraflı idarî ruhsat’ (GÖZLER, c. 2, s. 355) olarak da adlandırılan bu ruhsat tipinde, genel ve/veya özel şartlar da eklenmektedir. Nitekim EPDK tarafından verilen lisansların kapak sayfasında, ‘Bu lisans, genel ve özel hükümleri ile ayrılmaz bir bütündür’ ifadesi yer almaktadır.” ÇAKMAK, s. 176.

uygulanabilecektir.

Elektrik piyasasında faaliyette bulunabilmek için Kurul tarafından ilgili tüzel kişilere aynı zamanda bir yetki belgesi olan *lisans* verilmektedir. Bu belgede, başvuruda bulunan tüzel kişinin lisansla belirtilen tarih aralığında, izin verilen faaliyeti yürütebileceği ifade edilmektedir¹⁵⁹. Lisans sahibi tüzel kişilerin genel hak ve yükümlülüklerinin nelerden ibaret olduğu Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin (EPLY) 29'uncu maddesinde belirtilmiştir¹⁶⁰.

¹⁵⁹ ÇINAR Hacı Yusuf, s. 119.

¹⁶⁰ Yönetmeliğin ilgili maddesi şu şekildedir:

“(1) Lisans sahibi tüzel kişinin lisans kapsamındaki hak ve yükümlülükleri lisansın yürürlüğe girmesi ile geçerlilik kazanır.

(2) Lisans sahibi, lisansla kaynaklanan yükümlülükleri saklı kalmak koşuluyla, lisans kapsamındaki faaliyetlerinden, bu Yönetmelik ile belirlenenleri hizmet alımı yolu ile gördürebilir.

(3) Lisans sahibi ilgili mevzuatta sayılanların yanısıra;

a) Tüketiciler dışında, lisans sahibi olmayan hiçbir kişi ile yurt içinde elektrik enerjisi ve/veya kapasite ticareti yapmamak,

b) Dengeleme ve uzlaştırma işlemlerini düzenleyen ilgili mevzuat kapsamında belirlenen yükümlülükleri yerine getirmek,

c) Lisans kapsamındaki tesislerini mevzuat hükümlerine uygun olarak işletmek,

ç) Lisans kapsamındaki hizmetin teknik gereklere göre yapılmasını sağlamak,

d) Kurum tarafından ilgili mevzuat çerçevesinde verilen tüm talimatlara uymak,

e) Tesislerini, yasal defter ve kayıtlarını Kurum denetimine hazır bulundurmak, Kurum tarafından talep edildiğinde denetime açmak,

f) Kurum tarafından istenen her türlü bilgi ve belgeyi zamanında, tam ve doğru olarak Kuruma vermek,

g) Kurum tarafından talep edilen veya Kuruma sunulacak olan bildirim, rapor ve diğer evrakları, ilgili mevzuatta düzenlenen usul ve esaslara uygun olarak Kuruma sunmak,

ğ) Lisansına derç edilmiş bulunan hükümlere uymak,

h) Lisans kapsamındaki faaliyetlerin yerine getirebilmesini teminen gerçek ve tüzel kişiler tarafından verilen veya edinilen bilgileri gizli tutmak ve amacı dışında kullanmamak,

ı) Lisans işlemleri ile ilgili bedeller ile yıllık lisans bedellerini zamanında ve eksiksiz olarak Kuruma ödemek,

i) Lisans almanın yanı sıra faaliyet alanlarına göre ilgili diğer mevzuatların gereklerini yerine getirmek,

ile yükümlüdür.

(4) Tarifesi düzenlemeye tabi lisans sahibi, üçüncü fıkrada sayılanlara ek olarak;

a) Piyasa faaliyetleri arasında ve piyasa faaliyetleri ile piyasa dışı faaliyetleri arasında çapraz sübvansiyon yapamaz.

b) Tüketicilere yapılan satışlar açısından, elektrik enerjisi veya kapasite alımlarını basiretli bir tacir olarak yapmakla yükümlüdür.

c) Bu Yönetmelikte belirtilen istisnalar ile OSB'ler hariç, piyasa dışında faaliyet gösteremez.

Bu maddede görüleceği üzere, lisans sahibi tüzel kişinin yükümlülükleri, oldukça geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Hatta EPK'nın 16'ncı maddesinde müstakil bir madde olarak düzenlenen bazı fiiller bile burada yer almaktadır. Örneğin, EPK md. 16/1/a'da *"bilgi isteminin yerine getirilmemesi"* yaptırıma bağlanmış bir kabahattir. Aynı fiil, EPLY'nin 29'uncu maddesinde bir yükümlülük olarak sayılmıştır. Dolayısıyla, lisans sahibi tüzel kişinin, bilgi istemini yerine getirmemesi halinde EPK md. 16/1/a'ya göre mi yoksa EPK md. 16/1/b'ye (yani lisans hükümlerine aykırılığa) göre mi yaptırıma tabi tutulacağı hususu açık değildir. Bu nedenle, *"lisans hükümlerine aykırılık"* ifadesinin fazlaca geniş bir ifade olduğunu, diğer maddelerde düzenlenen kabahatleri de içinde barındırabileceğini bu nedenle diğer maddelerle çatışabileceğini, hangi maddeye göre yaptırım uygulanması gerektiği hususunda bir tereddüde yol açabileceğini, lisans sahibi tüzel kişinin neredeyse her türlü hukuka aykırı fiilinin bu madde kapsamına dâhil edilebileceğini, bu durumun ise hukuki belirlilik ilkesi ile bağdaşmadığını ifade edebiliriz.

Değinilmesi gereken diğer bir konu, hukuka aykırı olarak işlenen fiilin düzeltilme imkânı kalmamışsa yani ilgili tüzel kişiye ihtar gönderilmesi artık faydasız kalacaksa, yaptırım uygulanmadan önce yine de ihtar gönderilecek midir?

EPK md. 16/1/c hükmü bu sorumuza cevap vermektedir: *"Bu Kanun, ikincil mevzuat veya lisans hükümlerine aykırılık yapılmış olduktan sonra niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olmayacak şekilde aykırı davranılması durumunda ihtarla gerek kalmaksızın beş yüz bin Türk Lirası idarî para cezası verilir."*

Bu hükümde dikkat etmemiz gereken husus, niteliği gereği düzeltme

ç) Bir önceki yıla ait yıllık faaliyet raporu hazırlar ve her yılın Nisan ayı sonuna kadar Kuruma sunar ve kendi internet sayfasında yayımlar.

d) Lisansı kapsamındaki hizmeti, eşitler arasında ayırım gözetmeksizin sunmak ile yükümlüdür.

e) Yapım, mal ve hizmet alım ihalelerini; rekabet ortamında, şeffaf ve eşitlik ilkesi çerçevesinde yapmakla yükümlüdür."

imkânı olmayan ve bu nedenle ihtar gönderilmesine gerek olmayan aykırılığın sadece “*Kanun, ikincil mevzuat ve lisans hükümlerine*” aykırılık halleri ile sınırlandırılmış olmasıdır. Yani *Kurul kararlarına ve talimatlara* aykırılık halleri bu madde kapsamına alınmamıştır. Bu nedenle *Kurul kararlarına ve talimatlara* aykırı davranılmış ve bu aykırılık niteliği gereği düzeltme imkânı olmayan bir aykırılık olsa bile yine de ihtar gönderilmesi zorunludur.

c) Lisans Verilmesine Esas Şartların Yokluğu

Lisans, EPK hükümleri uyarınca piyasa faaliyetlerinin yapılabilmesi için tüzel kişilere verilen izin belgesidir¹⁶¹. Piyasada faaliyet göstermek isteyen tüzel kişi, faaliyetine başlamadan önce; EPLY kapsamındaki istisnalar hariç, her faaliyet için ve söz konusu faaliyetlerin birden fazla tesiste yürütülecek olması hâlinde, her tesis için ayrı lisans almak zorundadır.

Faaliyet konularına göre Kurumdan alınabilecek lisanslar şunlardır: üretim lisansı, OSB üretim lisansı, iletim lisansı, piyasa işletim lisansı, dağıtım lisansı, OSB dağıtım lisansı ve tedarik lisansıdır.

Piyasada faaliyette bulunmak isteyen tüzel kişiler, lisans almak için; EPLY Ek-1’de yer alan “Lisans Başvuru Dilekçesi” ile birlikte, Kurul kararıyla yürürlüğe konulan “Önlisans ve Lisans İşlemleri ile İlgili Başvurularda Sunulması Gereken Bilgi ve Belgeler Listesi¹⁶²” uyarınca sunulması gereken belgeleri ibraz etmek suretiyle Kuruma başvurur (EPK md. 20/1).

EPK md. 16/1/ç’ye göre “*lisans müracaatında veya lisans yürürlüğü*

¹⁶¹ “EPDK tarafından verilen lisansların idare hukuku açısından niteliği ruhsattır. Bu hukuki nitelik Danıştay kararlarında da tespit edilmiştir: ‘4628 sayılı Kanununun 2. maddesinde, elektrik piyasası faaliyetleri; elektrik üretimi, dağıtımı, iletimi, toptan satışı, perakende satış hizmeti, ithalat ve ihracat faaliyeti olarak sayılmış ve 3. Maddenin (a) fıkrasının 1. bendinde de, piyasa faaliyetleri ile iştigal edecek tüzel kişilerin, faaliyetlerine başlamadan önce, her faaliyet için ve söz konusu faaliyetlerin birden fazla tesiste yürütülecek olması halinde, her tesis için ayrı ayrı lisans almak zorunda oldukları hükme bağlanmıştır. Böylece 4628 sayılı Kanun ile elektrik hizmetlerinin yürütülmesinde kamu hizmetlerinin görülüş usullerinden lisans (ruhsat) usulü kabul edilmiştir.’ Danıştay İDDK, E. 2006/1008, K. 2010/911, T. 06.05.2010 ve Danıştay İDDK, E. 2005/2937, K. 2008/2300, T. 18.12.2008.” ÇAKMAK, s. 175.

¹⁶² <http://www.epdk.org.tr/index.php/elektrik-piyasasi/lisans?id=820> (Erişim tarihi: 22.09.2013).

sırasında, lisans verilmesinde aranan şartlar konusunda, gerçek dışı belge sunulması veya yanıltıcı bilgi verilmesi veya lisans verilmesini etkileyecek lisans şartlarındaki değişikliklerin Kurula bildirilmemesi hâlinde, sekiz yüz bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.”

Bu hüküm 4628 sayılı mülga EPK md. 11/1/d'de şu şekilde düzenlenmişti: *“Lisans müracaatında veya lisans yürürlüğü sırasında, lisans verilmesinde aranan şartlar konusunda, gerçek dışı belge sunulması veya yanıltıcı bilgi verilmesi veya lisans verilmesini etkileyecek lisans şartlarındaki değişikliklerin Kurula bildirilmemesi hâlinde lisans iptal edilir.”*

Görüldüğü üzere iki kanun arasındaki temel fark, birinde *iptal* yaptırımının diğerinde ise *para cezası* yaptırımının öngörülmüş olmasıdır.

İptal yaptırımının para cezası yaptırımına dönüştürülmesinin, yerinde bir değişiklik olduğu kanaatindeyiz. Çünkü öncelikle, *“lisans müracaatında... gerçek dışı belge sunulması halinde... lisans iptal edilir”* demek, uygulanması imkânsız olan bir hükümdür. Çünkü gerçek dışı belge sunulduğunun ya da yanıltıcı bilgi verildiğinin fark edilmesi halinde zaten lisans verilmeyecektir. Dolayısıyla verilmeyen bir lisansın iptali de mümkün olmayacaktır. Bu tür bir fiile iptal yaptırımı yerine para cezası öngörülmesi halinde ise, gerçek dışı ya da yanıltıcı belge sunan tüzel kişiye para cezasının uygulanabilirliği mümkün olacak ve şirketler gayr-i ciddi lisans başvurusunda bulunmaktan çekineceklerdir. Çünkü lisans müracaatında yanıltıcı bilgi vermeye çalışan bir şirket için lisans iptali yerine para cezasının öngörülmesi çok daha caydırıcı bir hükümdür.

Bununla birlikte yukarıdaki 16/1/ç fıkrasında bahsettiğimiz hükümden hemen sonra *“Anılan gerçek dışı belge veya yanıltıcı bilgi veya lisans şartlarındaki değişikliğin düzeltilmesinin mümkün olmaması veya otuz gün içinde düzeltilmesi için yapılacak yazılı ihtarla rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlerin lisansı iptal edilir”* hükmü gelmektedir. Dolayısıyla, düzeltme mümkün değilse doğrudan; düzeltme mümkün ise, yapılacak yazılı ihtardan sonra düzeltme olmaması halinde, farklı bir yaptırım olarak lisans

iptali cihetine gidilecektir. Burada Kanunun ifadeleri muğlak kalmıştır. Aynı fıkrada önce para cezası, akabinde lisans iptalinden bahsedilmektedir. Eğer bir tüzel kişi gerçek dışı belge sunmuş ve bu durum düzeltilmesi mümkün olan bir durum ise ve fakat yapılan yazılı ihtarla rağmen aykırı durum giderilmemişse nasıl bir yol izlenecektir? İhtar ile birlikte para cezası uygulayarak ihtarın sonucunu bekleyip, buna rağmen aykırı durum devam ediyor ise lisans iptali cihetine mi gidilecektir? Yani aynı fiil için hem para cezası hem de lisans iptali mi uygulanacaktır? Yoksa para cezası uygulanmadan sadece ihtar verilip, buna rağmen ihtardan sonra durum düzeltilmemişse doğrudan lisans iptali yolu mu tercih edilecektir?

Burada net bir sonuca varmak mümkün gözükmemektedir. Kanundaki bu muğlaklığın giderilmesi gerekmektedir. Buna göre ya ihtar müessesesi ortadan kaldırılmalı ve uygulanacak yaptırım direk uygulanmalı; ya da ihtar ile birlikte para cezası öngören hüküm değiştirilerek, ihtarla rağmen aykırılık devam ediyorsa ancak o zaman yaptırım uygulanabileceği düzenlenmelidir.

Doktrinde tartışma konusu olmuş diğer bir problem ise; idarî yaptırımların düzenlendiği EPK'nın 16'ncı maddesinde üç ayrı fıkranın birbiri ile benzer ifadelerle sahip olması ve fakat uygulanacak yaptırımların farklı şekilde düzenlenmesi ve aynı fiilin üç ayrı fıkraya da aykırılık teşkil edebilmesi ihtimalidir¹⁶³. Yukarıda bahsettiğimiz EPK md. 16/1/ç'nin yanısıra 16/1/f ve 16/1/g maddelerinde de birbirine benzer hükümler yer almaktadır. EPK 16/1/f'ye göre: *“Lisans verilmesine esas olan şartların lisansın yürürlüğü sırasında ortadan kalktığı veya bu şartların baştan mevcut olmadığı saptanması hâlinde lisans iptal edilir”* ve EPK 16/1/g'ye göre: *“Bu Kanuna göre yapılan talep ve işlemlerde kanuna karşı hile veya gerçek dışı beyanda bulunduğu tespiti hâlinde lisans iptal edilir”*. Dolayısıyla her üç fıkrada da, birbiri yerine kullanılacak benzer ifadeler yer almaktadır. Örneğin, lisans verilmesine esas olan şartlardan birinin lisans yürürlüğü sırasında ortadan kalkmasına rağmen bu durum ile ilgili gerçek dışı belge sunan tüzel

¹⁶³ Bkz. ÇINAR Hacı Yusuf, s. 122.

kişi hangi fıkraya göre yaptırıma tabi tutulacaktır? Bu fiilin yukarıdaki her üç fıkraya göre de yaptırıma tabi tutulması mümkündür. Böyle bir fiile *lisans iptali* mi yoksa *para cezası* mı uygulanacağı Kanunda müphem kalmıştır. Kanaatimizce, yapılacak bir kanun değişikliği ile mezkûr fıkralar arasındaki çelişkinin giderilmesi gerekmektedir.

d) İştirak İlişkisi Yasağına Aykırılık

İştirak, Kamu iktisadi teşebbüsü olanlar hariç olmak üzere; doğrudan veya dolaylı olarak tek başına veya başka şirket ve şirketler veya gerçek kişi ve kişilerle birlikte piyasada faaliyet gösteren herhangi bir tüzel kişiyi kontrol eden şirket veya doğrudan ya da dolaylı olarak, tek başına veya birlikte, başka herhangi bir şirket ve şirketler veya gerçek kişi ve kişiler tarafından kontrol edilen, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişiyi ve bu şirketlerin ve/veya piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilerin birinin diğeriyle veya birbirleriyle olan doğrudan veya dolaylı ilişkisini ifade eder¹⁶⁴.

EPK md. 16/1/d'ye göre: *“Lisans süresi boyunca iştirak ilişkisi yasağına aykırı davranışta bulunulması hâlinde, otuz gün içinde iştirak ilişkisinin düzeltilmesi ihtar edilir. Yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere dokuz yüz bin Türk Lirası idarî para cezası verilir”*.

Burada da öncelikle ihtar mekanizmasının işletilmesi, bu ihtar ile 30 günlük süre verilmesi ve ihtarın yazılı şekilde yapılması zorunludur. Bu şartlara uymayan bir ihtar hukuka aykırı olacak ve idarî yargı tarafından iptal yaptırımı ile karşılaşılabilecektir.

e) Lisans Kapsamı Dışında Faaliyet Gösterme

Üretim, iletim, dağıtım, piyasa işletimi, toptan satış, perakende satış, ithalat ve ihracat faaliyetleri ile bu faaliyetlere ilişkin iş ve işlemlerden oluşan elektrik enerjisi piyasasında faaliyette bulunmak isteyen tüzel kişiler, mevzuatta yer alan istisna haller dışında, lisans almak zorundadırlar.

¹⁶⁴ Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği md. 4/ş.

Yukarıda da belirtildiği üzere elektrik piyasasındaki lisans türleri: üretim lisansı, OSB üretim lisansı, iletim lisansı, piyasa işletim lisansı, dağıtım lisansı, OSB dağıtım lisansı ve tedarik lisansıdır.

EPK md. 16/1/e'ye göre: *“Piyasada lisans kapsamı dışında faaliyet gösterildiğinin saptanması hâlinde, on beş gün içinde kapsam dışı faaliyetin veya aleyhte faaliyetin durdurulması ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere bir milyon Türk Lirası idarî para cezası verilir.”*

Burada dikkat edilmesi gereken nokta: Kanunun *“lisans kapsamı dışında faaliyet gösterme”* fiilini *“lisans hükümlerine aykırılık”* fiilinden farklı kabul etmiş olmasıdır. Çünkü Kanun, “b” ve “c” fıkralarında *“lisans hükümlerine aykırılık fiilini”* yaptırıma tabi tutmuş iken; “e” fıkrasında *“lisans kapsamı dışında faaliyette bulunma”* fiilini yaptırıma tabi tutmuştur. Bu kabul aslında uygun bir kabul değildir. Çünkü lisans kapsamı dışına çıkan bir tüzel kişi bu fiiliyle zaten lisans hükümlerine aykırı hareket etmiş olur. Nitekim Kurum tarafından tüzel kişilere verilen lisanslarda, bu lisansın hangi faaliyet alanını kapsayacağına dair hükümler bulunmaktadır ve bu faaliyet alanı dışına çıkma aynı zamanda lisans hükümlerine aykırılık teşkil edecektir. Dolayısıyla, lisans kapsamı dışında faaliyette bulunulması halinde hangi maddeye göre yaptırım uygulanacağına tereddüte düşülecektir. Bu tereddüdün ortadan kaldırılması adına kanun değişikliğine gidilmesi uygun olur kanaatindeyiz.

Bu madde ile ilgili değinilmesi gereken diğer bir husus ise, lisans kapsamı dışında faaliyette bulunabilmek için öncelikle bir lisansın bulunması gerektiğidir. Yani *“lisanssız faaliyet”* ile *“lisans kapsamı dışı faaliyet”* birbirinden farklı kavramlardır¹⁶⁵. Yani elektrik piyasasında faaliyette bulunan bir tüzel kişinin bu madde kapsamında yaptırıma tabi tutulabilmesi için öncelikle bir lisansının olması, bu lisansının elektrik piyasası ile ilgili olması ve lisans hükümleri ile çizilmiş kanunî sınırın aşılması gerekmektedir.

¹⁶⁵ ÇINAR, s. 126.

Dolayısıyla elinde hiçbir lisans olmadan tamamen kaçak yollarla faaliyette bulunan şirket ve yine elinde farklı bir piyasa alanına ait lisans bulunmasına rağmen elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişinin bu maddeye göre yaptırıma tabi tutulamayacağı kanaatindeyiz. Örneğin, petrol piyasasında faaliyette bulunan ve elinde bu piyasaya dair geçerli bir lisansı olan şirket, aynı zamanda lisanssız olarak elektrik piyasasında da faaliyette bulunuyor ise ortada lisans kapsamı dışında faaliyetten değil lisanssız faaliyetten bahsedilecek ve şirket bu maddeye göre yaptırıma tabi tutulamayacaktır.

2) Lisans İptalini Gerektirenler

Lisans iptali, elektrik piyasasında faaliyet gösteren ve geçerli bir lisansa sahip tüzel kişinin lisansının Kurul kararıyla ileriye doğru ve süresiz olarak iptal edilmesi anlamına gelir.

Kanunun sistematğine bakıldığında iptal yaptırımının, nitelik itibariyle *ağır ihlal oluşturan fiiller* için öngörüldüğünü görüyoruz. Dolayısıyla iptal yaptırımının şirketler için daha ağır bir yaptırım olduğu varsayılmıştır. Oysaki bu varsayım her durum için geçerli değildir. Özellikle, lisans başvurusunda bulunmuş ve bir şekilde lisans almış olan gayr-i ciddi şirketler ya da ekonomik durumu iyice kötüleşmiş olan şirketler açısından lisansın iptal edilecek olması ağır bir yaptırım sayılmayacaktır. Bu nedenle, lisans iptalinin tek başına uygulanması yerine duruma göre para cezası ile birlikte uygulanması ya da şirketin mali bilançosuna göre yaptırıma tabi tutulması daha uygun olacaktır kanaatindeyiz.

a) Lisans Verilmesine Esas Şartların Yokluğu

EPK md. 16/1/f'ye göre: *“Lisans verilmesine esas olan şartların lisansın yürürlüğü sırasında ortadan kalktığı veya bu şartların baştan mevcut olmadığının saptanması hâlinde lisans iptal edilir.”*

Daha önce de değinildiği üzere bu fıkra, maddenin “ç” ve “g” fıkraları ile benzerlik taşımaktadır. Dolayısıyla lisans verilmesine esas olan şartlara

aykırılık teşkil eden bir fiilin hangi fıkraya göre yaptırıma tabi tutulması hususunda uygulamada tereddüde düşülebilecektir. Bu nedenle fıkralar arasındaki bu benzerliğin giderilmesi gerekmektedir.

b) Kanuna Karşı Hile

EPK md. 16/1/g'ye göre: *“Bu Kanuna göre yapılan talep ve işlemlerde kanuna karşı hile veya gerçek dışı beyanda bulunulduğunun tespiti hâlinde lisans iptal edilir”.*

4628 sayılı mülga EPK'da yer almayan bu kabahat türü ile kanun koyucu elektrik piyasasının çok yönlü ve karmaşık yapısını göz önüne almıştır. Böylece, öngörülemez kabahat türlerinin de varlığını kabul etmiş ve bu nedenle piyasa aktörlerinin kanun boşluğundan faydalanmalarının ve kanunu dolanmalarının önünü kesmek istemiştir.

Kanaatimizce, kanuna karşı hilenin yaptırıma tabi tutulmasına dair hüküm; bu ifade yoruma açık ve hukukî belirlilik ilkesiyle bağdaşmamasına rağmen, takdir yetkisinin EPDK tarafından hukuka ve hakkaniyete uygun kullanılması durumunda kamu menfaatine hizmet edecek bir hükümdür. Gerçekten de elektrik piyasasının dinamik ve karmaşık yapısı, bu piyasada işlenebilecek bütün kabahatlerin önceden öngörülmesini imkânsız kılmakta ve piyasa aktörlerinin kanuna karşı hile yapma ihtimallerini kuvvetlendirmektedir.

c) Gelirin Yüzde Onunu Aşan İdarî Para Cezasına Ulaşma

6446 sayılı EPK md. 16/2'ye göre, EPDK'nın elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilere uygulamış olduğu idarî para cezalarının belli bir orana ulaşması halinde EPDK artık ilgili tüzel kişinin lisansını doğrudan iptal edebilecektir.

EPK md. 16'da yer verilen para cezalarının uygulanmasını takiben para cezasına konu fiilin; verilen ihtar süresi içerisinde giderilmemesi veya tekrarlanması hâllerinde para cezaları, her defasında bir önceki cezanın iki

katı oranında artırılarak uygulanır. Bu cezaların verildiği tarihten itibaren iki yıl içinde idari para cezası verilmesini gerektiren aynı fiil işlenmediği takdirde önceki cezalar tekrarda esas alınmaz. Ancak, aynı fiilin iki yıl içinde tekrar işlenmesi hâlinde artırılarak uygulanacak para cezasının tutarı, cezaya muhatap tüzel kişinin bir önceki mali yılına ilişkin bilançosundaki gayrisafi gelirinin yüzde onunu aşamaz. Cezaların bu düzeye ulaşması hâlinde Kurul, lisansı iptal edebilir¹⁶⁶.

Bu hükümde dikkat edilmesi gereken birkaç husus şöylece açıklanabilir:

Öncelikle cezanın artırılarak uygulanabilmesi için, para cezasına konu aynı *fiilin* tekrarlanması gerekmektedir. Yani *aynı maddenin* dahi ihlal edilmiş olması cezanın artırılarak uygulanabilmesi için yeterli bir sebep teşkil etmeyecektir. Çünkü maddede açıkça *aynı fiilin* tekrarlanmasından bahsedilmiştir. Örneğin EPK 16/1/b'de ifadesini bulan “*EPK, ikincil mevzuat, lisans hükümleri ve Kurul kararlarına aykırılık*” halinde idarî para cezası uygulanması durumu birçok farklı fiil için geçerli olabilir. Bu maddenin ikinci kere ve fakat farklı bir fiille ihlali durumunda uygulanacak olan ikinci idarî para cezası yaptırımının artırılarak uygulanması, maddenin ihdas edilmiş amacına aykırılık teşkil edecektir kanaatindeyiz.

Dikkat edilmesi gereken ikinci husus; yapılması gereken artırımın “*iki katı oranında*” yapılacak olmasıdır. Acaba bu ifade ile bir önceki cezanın iki katı mı yoksa iki kat artırılmış şekilde üç katı mı kastediliyor? Maddedeki bu ifade muğlak olmakla beraber kanun koyucunun iradesinin, artırılmış para cezasının bir önceki cezanın “*iki katı*” şeklinde uygulanması yönünde olduğu kanaatindeyiz.

Cezaya muhatap tüzel kişinin bir önceki mali yılına ilişkin bilançosundaki gayrisafi gelirinin yüzde onunu aşmaması gereken miktar ise en son uygulanacak olan para cezasının miktarıdır. Yani o zamana kadar

¹⁶⁶ 6446 sayılı EPK md. 16/2.

uygulanmış olan para cezalarının toplam miktarı değildir. Ayrıca artırılarak uygulanacak olan para cezası miktarının, lisans sahibi tüzel kişinin bir önceki mali yılına ilişkin gayrisafi gelirinin yüzde onuna ulaşması yeterli değildir, yüzde onunu aşması gerekmektedir.

Son olarak, yukarıdaki tüm şartlar gerçekleşse dahi Kurulun lisans iptali kararı verebilmesi yetkisinin bağlı yetki olmayıp takdir yetkisi olduğunu ve Kurul eğer lisans iptali yolunu tercih etmişse bu tercihini gerekçelendirmek zorunda olduğunu, çünkü idareye tanınan takdir yetkisinin sınırsız olmadığını ifade edebiliriz.

d) Üretim Tesisinin Zamanında Kurulmaması

Üretim tesisi, elektrik enerjisinin üretildiği tesisleri ifade etmektedir.¹⁶⁷ Elektrik piyasasında elektrik üretimi yoluyla faaliyette bulunmak isteyen tüzel kişilerin alması gereken lisans türü “*üretim lisansı*”dır¹⁶⁸. Üretim lisansı başvurusunda bulunmak isteyen önlisans sahibi tüzel kişi, önlisans kapsamındaki yükümlülüklerini tamamlamak koşulu ile önlisans süresi içerisinde Kuruma üretim lisansı başvurusunda bulunmalıdır¹⁶⁹.

Üretim lisansı, *mücbir sebep hâlleri* ile *lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler* dışında üretim tesisinin lisansında belirlenen inşaat süresi içerisinde kurulmaması veya kalan süre içerisinde kurulamayacağını tespit edilmesi hâllerinde iptal edilmektedir¹⁷⁰.

Bir olayın mücbir sebep hali sayılabilmesi için; olaydan etkilenen tarafın gerekli özen ve dikkati göstermiş ve tüm önlemleri almış olmasına karşın olayın önlenemeyecek, kaçınılamayacak ve öngörülemez olacak olması ve bu durumun etkilenen tarafın ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerini

¹⁶⁷ 6446 sayılı EPK md. 3/1/rr.

¹⁶⁸ EPLY md. 8/1/a: “*Faaliyet konularına göre Kurumdan alınabilecek lisanslar şunlardır: a) Üretim lisansı...*”

¹⁶⁹ EPLY md. 20/1/5.

¹⁷⁰ EPK md. 5/7; EPLY md. 27/3.

yerine getirmesini engellemesi gerekir¹⁷¹.

Üretim lisansının iptal edilmesini engelleyen mücbir sebep hallerinin neler olduğu EPLY'nin 35'inci maddesinde sayılmıştır: *"a) Doğal afetler ve salgın hastalıklar, b) Savaş, nükleer ve kimyasal serpinçler, seferberlik halleri, halk ayaklanmaları, saldırı, terör hareketleri ve sabotajlar, c) Grev, lokavt veya diğer memur ve işçi hareketleri"* maddede sayılan mücbir sebep halleridir¹⁷².

¹⁷¹ EPLY md. 35/2.

¹⁷² Danıştay'ın 4628 sayılı mülga Elektrik Piyasası Kanunu döneminde mücbir sebep halleri ile ilgili vermiş olduğu bir kararı şu şekildedir: *"Dava; davacı şirkete, rüzgâr enerjisine dayalı elektrik üretimi tesisi için verilen 09.03.2004 tarih ve EÜ/303-2/420 sayılı üretim lisansının, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 11/3. maddesi gereğince iptal edilmesine ilişkin Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır. 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun 'Yaptırımlar ve yaptırımların uygulanmasında usul' başlıklı 11. maddesinde, Kurul'un, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere aşağıdaki yaptırım ve cezaları uygulayacağı belirtilerek, maddenin (c) bendinde, "Lisans genel esasları ve yükümlülüklerinden herhangi birinin yerine getirilmediğinin saptanması hâlinde, otuz gün içinde düzeltilmesi ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtarla rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, üçyüzbin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verilir" hükmü, (d) bendinde de, 'Lisans müracaatında veya lisans yürürlüğü sırasında, lisans verilmesinde aranan şartlar konusunda, gerçek dışı belge sunulması veya yanıltıcı bilgi verilmesi veya lisans verilmesini etkileyecek lisans şartlarındaki değişikliklerin Kurula bildirilmemesi hâlinde lisans iptal edilir. Ancak, anılan gerçek dışı belge veya yanıltıcı bilgi veya lisans şartlarındaki değişikliğin düzeltilmesinin mümkün görülmesi hâlinde, otuz gün içinde düzeltilmesi ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtarla rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, dört yüzbin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verilir' hükmü yer almış, 11. maddenin üçüncü fıkrasında da, bu maddenin birinci fıkrasının (c) veya (d) bendinde sayılan ihlallerde Kurul'un, fiilin ağırlığına göre idarî para cezası uygulamaksızın lisansı doğrudan iptal edebileceği kurala bağlanmıştır. Yönetmeliğin 'mücbir sebepler' başlıklı 51. maddesinde; bir olayın mücbir sebep halı sayılabilmesi için; olaydan etkilenen tarafın gerekli özen ve dikkati göstermiş ve tüm önlemleri almış olmasına karşın önlenemeyecek, kaçınılamayacak veya giderilemeyecek olması ve bu durumun etkilenen tarafın ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmesini engellemesi gerektiği belirtilip genel mücbir sebep olarak kabul edilecek haller sayıldıktan sonra, (d) bendinde; Tüzel kişiden kaynaklanmayan nedenlerle; izin, onay gibi idarî işlemlerin hiç veya süresinde tesis edilmemesi, kamulaştırma, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi veya uzun süreli kiralama işlemlerinin tamamlanamaması halinde genel mücbir sebep olarak kabul edileceği belirtilmiş, maddenin son fıkrasında da; ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerin ertelenmesi veya kaldırılması kararının verilebilmesi için, tüzel kişinin mücbir sebebin başlama tarihini, mahiyetini, ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerine olan etkilerini ve mümkün olması halinde etkilerin tahmini giderilme süresini içeren başvurusunu, mücbir sebebin başlama tarihinden itibaren otuz gün içerisinde Kuruma yazılı olarak bildirmesi gerektiği hükmü yer almıştır. Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davalı idarece davacı şirkete, Hatay İli, Samandağ, İlçesi Meydan-Tekebaşı-Mağaracık mevkiinde rüzgâr enerjisine dayalı üretim tesisi kurmak ve 20 yıl süreyle üretim faaliyeti göstermek üzere 09.03.2004 tarih ve EÜ/303-2/420 numaralı üretim lisansı verildiği; şirketin talebi doğrultusunda, tesis tamamlama süresinin 12 ay olarak belirlendiği ve şirketin isteği üzerine Kurul kararıyla tesis tamamlama süresinin 18.08.2005 tarihinde 10 ay daha, 04.05.2006 tarihli karar ile de 8 ay daha uzatılarak inşaat öncesi dönem için 18 ay, inşaat dönemi için 12 ay olmak üzere toplam tesis tamamlama süresinin 30 ay, tesis tamamlama tarihinin ise 09.09.2006 olarak tadil edilmesine karar verildiği, söz konusu rüzgâr enerji santrallerinin kurulabilmesi için gerekli olan, davacı şirket tarafından hazırlanan yatırım bölgesine ait revize imar*

Ancak bu saymanın tahdidi olmadığı yine aynı maddede “*bunlarla sınırlı olmamak kaydıyla*” şeklinde ifade edilmiştir. Dolayısıyla maddede sayılan mücbir sebep halleri örnekleme kabildendir ve ispat edilmesi kaydıyla başka sebepler de mücbir sebep olarak kabul edilebilecektir. Nitekim EPK'nın 5'inci maddesinde geçen “*lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler*” ibaresi, mülga 4628 sayılı EPK'da yer almayan ve 2013 tarihli 6446 sayılı EPK ile getirilmiş yeni bir ibaredir. Örneğin Danıştay'a konu olan bir davada, TEİAŞ'tan ve diğer bazı kurumlardan kaynaklanan gecikmeler sebebiyle üretim tesisini zamanında tamamlayamayan tüzel kişinin süre uzatım başvurusunu reddederek lisansını iptal eden EPDK'nın bu kararı hukuka aykırı bulunmuştur¹⁷³.

planlarının Samandağ Belediyesi'nce onaylanmadığı ve bu konudaki başvurunun zımnen reddine karşın idarî yargı yoluna başvurulmadığının anlaşılması üzerine 30 aylık tesis tamamlama süresi içerisinde söz konusu santralin kurulmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle 05.10.2006 tarihli ve 937/18 sayılı Kurul kararıyla dava konusu üretim lisansının iptal edilmesine karar verildiği, şirketçe bu karara karşı yapılan itirazın da 16.11.2006 tarihli ve 978/14 sayılı Kurul kararıyla reddedildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca, davacıya tanınan tesis tamamlama süresinin bitmesinden önce davacı tarafından davalı idareye yapılmış, meydana gelen gecikmelerin Enerji Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin 51. maddesindeki mücbir sebeplerden doğduğunu belirten ve ek tesis tamamlama süresi verilmesine ilişkin herhangi bir başvuruda bulunmamaktadır. Dolayısıyla, davacının tesisin tamamlanamamasında mücbir sebep bulunduğu konusundaki itirazı hukukî görülmemiştir. Bu itibarla üretim lisansında süreye ilişkin yükümlülüğün davacı tarafından yerine getirilmediğinin anlaşılması, Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin 16. maddesinin 3. fıkrasındaki gecikme dikkate alındığında da tesisin tamamlanamayacağını saptanması karşısında, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.” Danıştay Onüçüncü Daire, E:2006/622, K:2008/7197 (Yayınlanmamış Danıştay Kararı).

¹⁷³ “Dosyanın incelenmesinden; rüzgâr enerjisi üretimi için üretim lisansı almış şirketin Ulusal sisteme bağlantı noktasının biran önce belirlenmesi ve diğer işlerin ikmalî için kamulaştırma onayının hemen ertesinde TEİAŞ Genel Müdürlüğü'nün 13.12.2004 tarih ve 3616 sayılı yazısı ile gerekli bilgi ve belgelerinin davacı şirketten istendiği, Anlaşma eki sayfalardan birindeki imza eksiği nedeniyle, TEİAŞ Genel Müdürlüğü'nün 30.12.2004 tarihli 3805 sayılı yazısı ile bu eksiğin giderilmesinin istendiği, imza eksikliğinin giderilmesi ertesinde TEİAŞ Genel Müdürlüğü'nün 25.01.2005 tarihli 151 sayılı yazısı ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'na yapılan başvurunun yeniden incelendiğinden bahisle, bağlantı planının tümünde değişiklik yapılmasının istendiği, TEİAŞ'ın taleplerinin tümü yerine getirilmek suretiyle ilgili kuruma taslak bağlantı anlaşmasının bir sureti imzalanarak başvuruda bulunulduğu, TEİAŞ Genel Müdürlüğü bu başvuruya 09.06.2005 günlü ve 1577 sayılı yazısı ile verdiği yanıtta; bağlantı anlaşma taslağının yeniden incelenmesi sonucunda hat uygunluğu ile bazı teknik detayların değişmesini istemesi üzerine yeniden TEİAŞ'a başvurulduğu, başvuruya verilen 06.07.2005 günlü ve 1888 sayılı yanıtta maddî yükümlülüklerin yerine getirilmesini müteakip bağlantı anlaşmasının yapılacağı hususunun bildirildiği, belirtilen hususlar yerine getirildikten sonra bağlantı anlaşması TEİAŞ tarafından onaylandığı, bu anlaşma ertesinde TEİAŞ'nin davacı şirket tarafından yapılacak 154 KV'lık Akhisar REŞ-Akhisar T.M.E. I hattına ait profil, direk tevzi listesi ve güzergah planını inceleyip onayladığı ve bu durumu 29.08.2005 günlü 4393 sayılı yazısı ile davacıya bildirdiği, TEİAŞ'nin 21.02.2007 günlü ve 4075 sayılı yazısı ile iletim tesisleri güzergahına isabet eden taşınmazların kamulaştırma işlemlerinin düzenlenmesi amacıyla bağlantı anlaşmasında

e) Geçici 9'uncu Madde Hükmü

6446 sayılı EPK'nın getirmiş olduğu en önemli yeniliklerden birisi de hiç kuşkusuz "önlisans" kurumudur¹⁷⁴. Önlisans, üretim lisansı başvurusunda bulunan tüzel kişilere, inşaat öncesi döneme mahsus olmak üzere, üretim yatırıma başlamaları için, mevzuatın gerektirdiği izin, onay, ruhsat ve benzeri belgeleri edinebilmesi ve üretim tesisinin kurulacağı sahanın mülkiyet veya kullanım hakkını elde edebilmesi için Kurum tarafından belirli bir süreyle verilen izni ifade etmektedir.

Söz konusu düzenleme ile varılmak istenen amaç bir yandan üretim lisansı almış olan şirketlerin uzunca bir süre projenin gerçekleşmesine yönelik gerçek bir çaba göstermeksizin anılan lisanslar üzerinden devir

değişikliğe gidildiği, değişen sözleşmenin bir suretinin TEİAŞ'a sunulduğu ve TEİAŞ'nin, bu hususa ilişkin onayını 13.03.2007 günlü ve 5408 sayılı yazısı ile davacı şirkete bildirdiği, bu bildirimle netleşen iletim parametreleri doğrultusunda çalışmalar sürdürülürken TEİAŞ'nin 11.07.2007 günlü ve 2422 sayılı yazısı ile Akhisar İlçesinde kurulacak 30,4 MW kurulu gücünde Sayalar RES ve 43,75 MW kurulu gücünde Akhisar RES ile bağlantı anlaşması yapıldığı, bu anlaşmalar uyarınca bağlantıların Akhisar TM üzerinden yapılacağı, ancak yapılan inceleme sonucunda, Akhisar TM'de bir adet 154 hat fideri bağlantısının mümkün olması, ikinci bağlantının fiziken mümkün olması nedeniyle, bağlantı konfigürasyonunun alternatifli olarak değiştirildiğinin bildirildiği, bu yazı ile davacı şirketin ulusal sisteme bağlantı parametrelerinin yeniden değiştirildiği, yazıda ayrıca sistem bağlantı anlaşmasının da kullanım aşamasında bu çerçevede tadilinin istendiği, yeni parametrelere göre kamulaştırma işlemlerinin acele el koyma yöntemiyle yapılabilmesi için TEİAŞ'a başvurulduğu; bu başvurunun 20.07.2007 günlü ve 5748 sayılı yazı ile yanıtlandığı, 09.08.2007 günlü ve 14.08.2007 günlü yazılarda bağlantı hattındaki kamulaştırmalara ilişkin diğer işlemlere ilişkin bildirimlerde bulunduğu, TEİAŞ'nin 31.08.2007 günlü ve 3036 sayılı yazısı ile yeni bağlantıya uygun şekilde davalı idare tarafından verilen üretim lisansının tadilinin istendiği, 10.09.2007 günlü ve 3106 sayılı yazı ile de kamulaştırma avanslarının davacıdan talep edildiği, TEİAŞ'nin bu talebine ilişkin başvurunun ise TEİAŞ ve EPDK arasında 2008 yılının üçüncü ayına kadar olan yazışmalarla değerlendirildiği, davacı şirketin üretim lisansının iptal edildiği tarih itibarıyla bağlantıya ilişkin idarî işlemlerin ancak tekemmül etmiş olduğu anlaşılmaktadır. Davacı şirketin üretim lisansının "Lisansta Yapılan Tadiller" başlığını taşıyan bölümü incelendiğinde; 22.06.2004 gününde verilen üretim lisansında tesis tamamlanma süresinin 18 ay olarak öngörüldüğü, bu sürenin 18.08.2005 günlü ve 537-24 sayılı Kurul kararı ile 22 aya çıkartıldığı ve ardından sürenin 04.05.2006 günlü ve 742-24 sayılı Kurul kararı ile de 30 aya çıkartıldığı, lisansta öngörülen tesis tamamlanma tarihinin ise 22.12.2006 günü olduğu, ancak değişen yatırım parametreleri nedeniyle davacı şirketin neredeyse yatırım süresi kadar süre kaybettiği, temelinde başka idarelerin işlemlerinin de etkisi olan bu uzama nedenlerinin mücbir sebepler kapsamında olduğu anlaşıldığından, tesis tamamlama süresinin uzatılması veya süre sonunun belirlenmesi hususlarında davalı idareye takdir yetkisi tanınmışsa da belirtilen nedenler karşısında tesis tamamlama süresini uzatmak durumunda olan davalı idarece, davacı şirketin 05.03.2008 tarihli mücbir sebep başvurusu kabul edilmeyerek üretim lisansının iptaline ilişkin Kurul kararında hukukî isabet görülmemiştir." Danıştay Onüçüncü Daire, E. 2008/8245, K. 2011/1039 (Yayınlanmamış Danıştay Kararı).

¹⁷⁴ EDİĞ, Esra, "6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği Kapsamında İşletmeye Geçmemiş veya Geçememiş Lisanslar Hakkında Bir Değerlendirme ve Durumun Önlisans Kurumu ile Mukayesesi", Enerji Hukuku Dergisi, Ankara 2013, s. 24.

yoluyla rant sağlama çabalarının önüne geçilerek lisansların gerçek yatırımcı tarafından alınmasını temin etmek, öte yandan da önlisans almış olan şirketlere gerekli izinleri almak üzere diğer kamu kurumları nezdinde yapacakları başvurular için dikkate alınmalarını temin edecek bir belge verilmesini sağlamaktır¹⁷⁵. Bu çerçevede gerçek yatırımcının önü açılmış, lisansları ticarî amaçla elinde bulunduran kişilerin lisans ticareti yapmak maksadıyla lisans başvurusunda bulunarak gerçek yatırımcıların önünü kapatması engellenmeye çalışılmıştır¹⁷⁶.

Önlisansın bahsedilen bu amacı ile aynı paralelde ve mevcut yatırımların gerçekleştirilmesinin hızlandırılması amacıyla 6446 sayılı EPK'ya geçici 9'uncu madde ilhak edilmiştir. Bu maddenin birinci fıkrasına göre, üretim lisansına dercedilen inşaat öncesi süre içerisinde, üretim tesisinin inşaatına başlanması için yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerini ikmal edememiş tüzel kişilere, varsa kalan inşaat öncesi sürelerine ek olarak; yoksa sadece altı ay süre verilecektir. Mücbir sebepler dışında bu süre içerisinde de yükümlülüklerini ikmal edemeyen tüzel kişilerin lisansları ise iptal edilecektir.

Burada değinmek istediğimiz husus; Kanunun geçici 9'uncu maddesi, Kanunun yürürlüğe girmesinden önce üretim lisansına sahip olup ve fakat üretim lisansına dercedilen inşaat öncesi süre içerisinde, üretim tesisinin inşaatına başlanması için yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerini ikmal edememiş tüzel kişilere, ek altı aylık süre tanımakta ve fakat **sadece** mücbir sebeplerin varlığı halinde ancak bu sürelerin aşılmasına izin vermektedir. Oysaki 6446 sayılı yeni EPK'nın "lisans esasları" başlıklı 5'inci maddesinde *"mücbir sebep hâlleri ile lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler dışında üretim tesisinin lisansında belirlenen inşaat süresi içerisinde kurulmaması veya kalan süre içerisinde kurulamayacağının tespit edilmesi hâllerinde lisans iptal edilir"* hükmü getirilmiştir. Yani bu durumda

¹⁷⁵ 6446 sayılı EPK'nın 6'ncı maddesinin gerekçesi.

¹⁷⁶ EDİĞ, s. 24.

6446 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden önce üretim lisansına sahip olan tüzel kişiler ile Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra üretim lisansına başvuru yapmış kişiler arasında eşitliğe aykırı bir durum söz konusu olacaktır. Bu nedenle “*lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebeplerin*” 6446 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce üretim lisansına sahip olan şirketler hakkında da geçerli olması gerektiği kanaatindeyiz.

3) Önlisans İptalini Gerektirenler

a) Ortaklık Yapısının Değişmesi

6446 sayılı EPK'nın getirmiş olduğu yeniliklerden biri olan önlisans kavramı, Kanunun 3'üncü maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre önlisans, üretim faaliyetinde bulunmak isteyen tüzel kişilere, üretim tesisi yatırımlarına başlamaları için gerekli onay, izin, ruhsat ve benzerlerinin alınabilmesi için belirli süreli verilen izni ifade etmektedir¹⁷⁷.

Üretim lisansı başvurusunda bulunan tüzel kişiye öncelikle, üretim tesisi yatırımına başlaması için mevzuattan kaynaklanan izin, onay, ruhsat ve benzeri belgeleri edinebilmesi ve üretim tesisinin kurulacağı sahanın mülkiyet veya kullanım hakkını elde edebilmesi için Kurum tarafından belirli süreli önlisans verilir. Önlisansın süresi mücbir sebep hâlleri hariç yirmi dört ayı geçemez. Kurul, kaynak türüne ve kurulu güce bağlı olarak bu süreyi yarısı oranında uzatabilir¹⁷⁸.

Önlisans süresinde; gerekli izin, onay, ruhsat veya benzeri belgeleri alamayan, üretim tesisinin kurulacağı sahanın mülkiyet veya kullanım hakkını elde ettiğini tevsik edemeyen, Kurum tarafından belirlenen yükümlülükleri yerine getirmeyen tüzel kişiye lisans verilmez¹⁷⁹. Önlisans;

Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nde belirtilen istisnalar dışında,

¹⁷⁷ 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu md. 3/1/z.

¹⁷⁸ 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu md. 6/5.

¹⁷⁹ 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu md. 6/2.

lisans alınıncaya kadar, veraset ve iflas nedenleri dışında, önlisans sahibi tüzel kişinin ortaklık yapısının doğrudan veya dolaylı olarak değişmesi, payların devri veya birleşme ve bölünme gibi payların devri sonucunu doğuracak iş ve işlemlerin yapılması durumunda iptal edilir (EPK md. 6/3; EPLY md. 19/4).

b) Yükümlülüklerin Yerine Getirilmemesi

Önlisans yukarıda sayılan ortaklık yapısının değişmesi durumundan başka, kurum tarafından belirlenen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde ve EPK'nın 16'ncı maddesinin birinci ve ikinci fıkraları çerçevesinde iptal edilir (EPK md. 6/3; EPLY md. 19/4).

Bu hüküm, *“kurum tarafından belirlenen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi”* şeklinde çok geniş bir ifadeye yer verdiği için hukukî belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleriyle bağdaşmamaktadır. Çok ağır olan iptal yaptırımının hukukî sebeplerini belirleme işi tamamıyla idarenin takdirine bırakılmıştır kanaatindeyiz.

4) Teminat Mektubunun İrad Kaydedilmesini Gerektirenler

a) Üretim Tesisinin Zamanında Kurulmaması

EPK md. 5/7'ye göre, üretim lisansı başvurusunda bulunan tüzel kişiden, önlisans yükümlülüklerinin yerine getirilmesini müteakiben üretim tesisinin lisansında belirlenen inşaat süresi içerisinde kurulmaması hâlinde irad kaydedilmek üzere, kurulmak istenen üretim tesisinin niteliğine ve büyüklüğüne göre yatırım tutarının yüzde onunu geçmemek üzere teminat mektubu alınmaktadır.

Mücbir sebep hâlleri ile lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler dışında üretim tesisinin lisansında belirlenen inşaat süresi içerisinde kurulmaması veya kalan süre içerisinde kurulamayacağı tespit edilmesi hâllerinde lisans iptal edilmekte ve bunun yanında daha önce alınmış olan

teminat mektubu irad kaydedilmektedir¹⁸⁰. Dolayısıyla teminat mektubunun irad kaydedilmesi de idarî bir yaptırım olarak sayılabilir¹⁸¹.

b) Önlisans Sahibinin Mevzuat İhlalleri

EPLY md. 45/1 hükmüne göre, önlisans başvurularında Kuruma sunulan teminat mektubu aşağıdaki hallerde irad kaydedilir;

- Önlisans sahibinin süresi içerisinde üretim lisansı başvurusunda bulunmaması,
- Önlisans sahibinin, önlisans süresinde yerine getirmesi gereken yükümlülüklerini süresi içerisinde yerine getirmemesi,
- Önlisansın (önlisans sahibi tüzel kişiden kaynaklanmayan bir nedenle iptal edilmesi ya da önlisans sahibi tüzel kişiden kaynaklanmayan bir nedenle sona erdiğine Kurul tarafından karar verilmesi halleri hariç) önlisans sahibi tüzel kişinin talebiyle sona ermesi veya Kurul kararıyla iptal edilmesi,
- Lisans başvurusunun yapılmamış sayılmasına karar verilmesi,
- Lisans başvurusu değerlendirmeye alındıktan sonra başvurudan vazgeçilmesi veya mücbir sebep hâlleri ile lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler dışında bir sebeple başvurunun reddedilmesi.

c) Geçici Kabulden Önce Lisansın Sona Ermesi

EPLY md. 45/3'e göre, üretim lisansları ile ilgili olarak Kuruma sunulan teminat mektubu, mücbir sebep hâlleri ile lisans sahibinden kaynaklanmayan haklı sebepler dışında, lisansın, üretim tesisinin geçici kabulü yapılmadan önce herhangi bir nedenle sona ermesi veya iptal edilmesi halinde irad kaydedilir.

¹⁸⁰ 6446 sayılı EPK md. 5/7.

¹⁸¹ ÇINAR da aynı görüşü savunmaktadır. Bkz. ÇINAR, s. 148.

5) Dağıtım Şirketinin Mevzuat İhlalleri

Bir dağıtım bölgesinde lisansı kapsamında faaliyet gösteren dağıtım şirketinin, mevzuat ihlallerinin dağıtım faaliyetini Kurum tarafından hazırlanan yönetmelikte belirlenen usul ve esaslara uygun biçimde yerine getirmesini kabul edilemeyecek düzeyde aksattığının veya mevzuat ihlallerinin dağıtım faaliyetinin niteliğini ya da kalitesini kabul edilemeyecek düzeyde düşürdüğünün veya mevzuata aykırılıkları itiyat edindiğinin veya acze düşmesi ya da acze düşeceğinin Kurul kararıyla belirlenmesi durumunda aşağıdaki yaptırımlar ayrı ayrı veya birlikte uygulanabilir¹⁸²:

a) Lisans sahibi tüzel kişinin yönetim kurulu üyelerinin bir kısmına veya tamamına görevden el çektirilerek yerlerine Kurul tarafından atama yapılır.

b) Dağıtım lisansı sahibi tüzel kişi tarafından tarife kapsamında yerine getirilmesi gerekirken getirilmeyen hizmetlerin ve yatırımların mali karşılıkları öncelikle şirketin diğer faaliyetlerinden elde ettiği gelirlerden, yetmemesi hâlinde mevcut ortakların temettü gelirlerinden ve nihayet hisseleri nama yazılı ortakların malvarlıklarından temin edilir.

c) Dağıtım sistemini işletme hakkına sahip tüzel kişinin tespiti için gereken iş ve işlemler EPK'nın 18'inci maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde gerçekleştirilir.

ç) İlgili dağıtım sistemini işletme hakkını elde ettiğini tevsik eden ve bu Kanun uyarınca öngörülen yükümlülükleri yerine getiren tüzel kişiye yeni lisans verilir.

d) Kurum tarafından tüketicilerin korunması ve hizmetlerin aksamaması için, lisansı sona erdirilen dağıtım bölgesi için başka bir tüzel kişiye dağıtım lisansı verilene kadar her türlü önlem alınır.

¹⁸² 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu md. 16/3.

6) Tedarik Şirketinin Mevzuat İhlalleri

Bir görevli tedarik şirketinin, mevzuat ihlallerinin düzenlemeye tabi faaliyetlerini Kurum tarafından hazırlanan yönetmelikte belirlenen usul ve esaslara uygun biçimde yerine getirmesini kabul edilemeyecek düzeyde aksattığının veya mevzuat ihlallerinin düzenlemeye tabi faaliyetlerin niteliğini ya da kalitesini kabul edilemeyecek düzeyde düşürdüğünün veya mevzuata aykırılıkları itiyat edildiğinin veya acze düşmesi ya da acze düşeceğinin Kurul kararıyla belirlenmesi durumunda aşağıdaki yaptırımlar ayrı ayrı veya birlikte uygulanabilir¹⁸³:

a) Lisans sahibi tüzel kişinin yönetim kurulu üyelerinin bir kısmına veya tamamına görevden el çektilerilerek yerlerine Kurul tarafından atama yapılır.

b) Kurum tarafından tüketicilerin korunması ve hizmetlerin aksamaması için, lisansı sona erdirilen görevli tedarik şirketinin yerine, son kaynak tedarikçisi olarak başka bir tüzel kişinin belirlenmesine kadar, her türlü önlem alınır.

c) Kurul tarafından son kaynak tedarikçisi olarak belirlenen tüzel kişiye yeni tedarik lisansı verilir.

7) Dağıtım Sahibi OSB'nin Mevzuat İhlalleri

Dağıtım lisansı sahibi organize sanayi bölgesinin mevzuat ihlallerinin dağıtım faaliyetini öngörülen usul ve esaslara uygun biçimde yerine getirmesini kabul edilemeyecek düzeyde aksattığının, mevzuat ihlallerinin dağıtım faaliyetinin niteliğini ya da kalitesini kabul edilemeyecek düzeyde düşürdüğünün, mevzuata aykırılıkları itiyat edildiğinin, acze düşmesi ya da acze düşeceğinin Kurul kararıyla belirlenmesi durumunda lisansı iptal edilir ve dağıtım faaliyeti ilgili dağıtım şirketince yürütülür (EPK md. 16/5).

¹⁸³ 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu md. 16/4.

B. Kabahatlere ve Yaptırımlara Dair Çeşitli Hükümler

1) İçtima Hükümleri

Türk Ceza Kanununun suçların içtimasına dair hükümleri kabahatler hukukunda uygulanmamaktadır¹⁸⁴. EPDK'nın uyguladığı idarî yaptırımlar açısından bakmamız gereken içtima hükümleri, Kabahatler Kanununun 15'inci maddesinde düzenlenmiştir.

Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idarî para cezası öngörülmüşse, en ağır idarî para cezası verilir (KK md. 15/1). Örneğin EPK 16/1/b hükmüne göre *“EPK'ya, ikincil mevzuata, lisans hükümlerine, kurul kararlarına ve talimatlara aykırı hareket edilmesi”* nin yaptırımı beş yüz bin Türk Lirasıdır. 16/1/d hükmüne göre ise *“lisans süresi boyunca iştirak ilişkisi yasağına aykırı davranışta bulunulması”* nin yaptırımı dokuz yüz bin Türk Lirasıdır. Buna göre iştirak ilişkisi yasağına aykırı hareket eden bir tüzel kişi aynı zamanda mevzuat hükümlerini de ihlal etmiş sayılacağı için bir fiil ile iki farklı maddenin ihlali söz konusu olacaktır. Böyle bir durumda faile iki ayrı ceza değil en ağır olan idarî para cezası yani dokuz yüz bin Türk Lirası para cezası verilecektir.

KK md. 15/1'de yer alan diğer bir hükme göre kabahatlerle ilgili olarak kanunda idarî para cezasından başka idarî yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilecektir. Örneğin bir fiil, EPK'da yer alan iki ayrı maddenin ihlali manasına geliyorsa ve bu iki maddenin birinde para cezası diğerinde ise lisans iptali öngörülmüşse burada hem lisans iptali hem de para cezasının ayrı ayrı uygulanması gerekecektir.

Kabahatler Kanununun içtima ile ilgili öngördüğü bir diğer kural ise, aynı kabahatin birden fazla işlenmesi ile ilgilidir (md. 15/2). Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idarî para cezası verilir. Örneğin lisans yürürlüğü sırasında lisans verilmesinde aranan

¹⁸⁴ BALCI, Murat, **Petrol Kaçakçılığı Suçları ve Petrol Piyasası Kanununda Düzenlenen Kabahatler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s. 183.

şartlar konusunda gerçek dışı belge sunulması birden fazla kere ve farklı zamanlarda ve farklı konulara ilişkin gerçekleşmişse ve bu fiiller EPDK tarafından daha sonra fark edilmişse burada artık kaç kez gerçek dışı belge sunulmuş ise o kadar para cezası yaptırım uygulanması gerekmektedir kanaatindeyiz.

Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idarî yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır (KK md. 15/2). Bu duruma örnek olarak EPK md. 1/a'da düzenlenen "*yerinde inceleme imkânının verilmemesi*" kabahatini verebiliriz. Bu manada yerinde inceleme imkânı verilmemesi fiilin ne kadar süreyle ya da kaç gün sürdüğünün önemi olmayacak ve idarî yaptırım kararı verilinceye kadar tek fiil sayılacak ve tek bir yaptırım kararı uygulanacaktır.

Değnilmesi gereken diğer bir husus, lisans sahibi tüzel kişiye ait olan birden fazla tesiste aynı kabahatin işlenmesi durumunda birden fazla yaptırımın uygulanıp uygulanmayacağıdır. Kanaatimizce *aynı tüzel kişiye ait* tesislerde, *aynı zamanda* ve *aynı kabahatin* işlenmesi durumunda tek bir kabahat işleme kastı bulunduğundan kabahat de takdir ve böyle bir durumda tüzel kişiye tek bir yaptırım uygulanmalıdır¹⁸⁵.

KK'nın içtima ile ilgili son düzenlemesi ise aynı fiilin hem suç hem de kabahat teşkil etmesi durumu ile ilgilidir (KK md. 15/3). Buna göre bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım

¹⁸⁵ DOĞAN, EPDK'nın birden fazla bayide otomasyon sistemi kurmayan akaryakıt şirketlerine uygulamış olduğu idarî para cezalarıyla ilgili makalesinde bu konuya değinmiş ve kabahatin teklifi nedeniyle, uygulanması gereken yaptırımın da tek olması gerektiğini belirtmiştir: "*Lisans sahibi akaryakıt dağıtım şirketlerinin mevcut bayilerinde denetim sistemini belli bir tarihe kadar kurma yükümlülüğünün ihlaline uygulanacak yaptırımın tespitinde, suç teklifi - suç çokluğu ayrımı önem arz etmektedir. Suç teklifi – suç çokluğu ayrımı, suçun sırf hareket suçu olması ile neticeli suç olması bakımından hareket teklifi – hareket çokluğu ve netice teklifi – netice çokluğu ayrımının yapılmasını gerektirmektedir. Bu ayrım kabahatler için de aynen geçerlidir. Otomasyon sisteminin kurulması "yapma" şeklinde, ihlal ise "yapmama" şeklinde bir fiille gerçekleşmektedir. Dolayısıyla, otomasyon sisteminin birden fazla bayide kurulmaması fiilinde tek bir ihmali hareket ve tek bir kabahat vardır. Belirlenen tarih geldiğinde, lisans sahibi yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde, yükümlülüğün yerine getirilmemesi bakımından tek bir hareket söz konusu olur. Birden fazla bayide otomasyon sisteminin kurulmaması fiili tek bir ihmali hareket ile işlendiği gözetildiğinde kesintisiz tek bir fiil olarak kabul edilmelidir". DOĞAN, Beşir Fatih, "EPDK'nın Uyguladığı Otomasyon Cezalarına İlişkin Hukukî Yorum", s. 1, <http://www.etrhukuk.com/media/haber.pdf> (Erişim tarihi: 20.11.2013).*

uygulanabilecektir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanacaktır. Örneğin, failin işlediği bir fiil hem evrakta sahtecilik suçunu oluşturuyor hem de kabahatlerin düzenlendiği bir mevzuat hükmünü ihlal ediyorsa bu durumda idarî yaptırım uygulanmasından vazgeçilecek ve failin sadece Ceza Kanununa göre cezalandırılması cihetine gidilecektir. Ancak şahsi cezasızlık sebepleri gibi failin Ceza Kanununa göre cezalandırılmasını önleyen bir durum var ise fail kabahat dolayısıyla yaptırıma tabi tutulacaktır.

2) Tekerrür Hükümleri

EPK md. 16/2'de tekerrüre ilişkin hükümler yer almaktadır. Para cezalarını gerektiren kabahatlerin tekrarlanması halinde nasıl bir sonuçla karşılaşılacağına düzenlendiği bu maddeye göre EPK md. 16'da düzenlenen para cezalarının uygulanmasını takiben para cezasına konu fiilin; verilen ihtar süresi içerisinde giderilmemesi veya tekrarlanması hâllerinde para cezaları, her defasında bir önceki cezanın iki katı oranında artırılarak uygulanacaktır.

Bu hükmün uygulanabilmesi için daha önce EPK md. 16'ya göre verilmiş bir idari para cezasının bulunması ve bu para cezasının kesinleşmiş olması gerekmektedir.

Daha sonra para cezasına konu olan bu fiilin ilgili tüzel kişi tarafından tekrarlanmış olması ve bu durumun Kurum tarafından tespit edilmesi gerekmektedir. Aynı fiilin tekrarlandığının Kurum tarafından tespit edilmesinden sonra ilgili tüzel kişiye ihtar gönderilmeli ve tekerrür eden hukuka aykırı fiilin sona erdirilmesi talep edilmelidir.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, tekerrüre konu olabilecek ihlalin Kanun maddesinde "*aynı fiil*" olarak düzenlenmiş olmasıdır. Yani aynı maddenin ihlali bile olsa eğer farklı fiiller işlenmişse artık tekerrür hükümleri uygulanamayacaktır. Örneğin EPK md. 16/1/ç'de düzenlenen "*lisans müracaatında veya lisans yürürlüğü sırasında, lisans verilmesinde aranan şartlar konusunda, gerçek dışı belge sunulması veya yanıltıcı bilgi verilmesi*

veya lisans verilmesini etkileyecek lisans şartlarındaki değişikliklerin Kurula bildirilmemesi hâlinde, sekiz yüz bin Türk Lirası idari para cezası verilir” hükmü seçimlik hareketli bir kabahattir. Bu madde hem “gerçek dışı belge sunma” hem “yanıltıcı bilgi verme” hem de “değişikliklerin Kurula bildirilmemesi” şeklinde ihlal edilebilir. Bu fiillerden her biri tekerrür açısından ayrı ayrı ele alınmalıdır. Yani *gerçek dışı belge sunduğu* için EPK md. 16/1/ç’ye göre idarî para cezası uygulanan bir tüzel kişi daha sonra “değişiklikleri Kurula bildirmeme” fiilini işlerse bu ihlal aynı madde hükmünü ihlal etmesine rağmen tekerrüre konu olmaması gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü Kanun açıkça *aynı fiilin* ihlalinden bahsetmektedir.

EPK md. 16/1/ç ile ilgili dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, yapılacak ihtar ile ilgili süreye ve yazılı olup olmamasına dair bir açıklama getirilmemiş olmasıdır. Kanaatimizce, gönderilecek ihtar ile ilgili süre ve şekil şartlarının hangi madde ihlal edilmiş ise o maddedeki şartlara göre gönderilmesi gerekmektedir.

Yine değinilmesi gereken husus, tekerrür halinde uygulanacak olan para cezası artırım oranının kanunda yoruma açık bir şekilde ifade edilmiş olmasıdır. Kanuna göre, tekerrür halinde ceza *her defasında bir önceki cezanın iki katı oranında artırılarak* uygulanacaktır. Bu ifadeye göre, acaba artırılarak uygulanacak olan para cezası bir önceki cezanın “iki katı” olarak mı yoksa “üç katı” olarak mı uygulanacaktır? Çünkü “iki katı oranında artırılır ifadesi” bir önceki cezanın üç katına tekabül etmektedir. Çok yüksek meblağlarda para cezalarının uygulandığı elektrik piyasasında her defasında bir önceki cezanın üç katının uygulanması, piyasa oyuncularının kaldıramayacağı bir yük teşkil edeceğinden kanun koyucunun iradesinin “iki katı” olduğunu düşünmekteyiz. Nitekim 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu’nun 19’uncu maddesine göre “*ceza uygulanan bir fiilin iki takvim yılı geçmeden aynı kişi tarafından tekrarı halinde, cezalar iki kat olarak uygulanır*”. Görüldüğü üzere, petrol piyasasında kabahatin tekerrürü halinde yaptırımın iki kat olarak uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. EPK’da da bu yönde bir değişikliğe gidilerek tekerrür halinde uygulanacak olan artırım

oranının şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

EPK'ya göre tekerrürde esas alınacak olan Kanun ihlalinin “iki yıl” içinde tekrarlanması gerekmektedir. Aksi halde ihlale konu aynı fiil bile olsa tekerrür hükümleri uygulanamayacaktır. Tekerrürde süre bir önceki fiilin işlendiği değil; bir önceki *cezanın verildiği tarihten* itibaren hesaplanacaktır.

Tekerrüre dair yukarıdaki düzenlemelere ek olarak, tekerrür neticesinde uygulanacak olan para cezası miktarının cezaya muhatap tüzel kişinin bir önceki mali yılına ilişkin bilançosundaki gayrisafi gelirinin yüzde onunu aşamayacağı; cezaların bu düzeye ulaşması hâlinde Kurul tarafından ilgili tüzel kişinin lisansının iptal edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Burada EPDK'nın bağlı yetkisi değil takdir yetkisi söz konusudur.

3) Zaman Bakımından Uygulanma

Kabahate konu fiilin işlenmesi ile yaptırım kararının alındığı zaman arasında mevzuat değişikliğine gidilirse ne olacaktır?

Kabahatler bakımından genel hükümler ihtiva eden Kabahatler Kanunu'nun “*zaman bakımından uygulama*” başlıklı 5'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler bakımından da uygulanacak ancak kabahatler karşılığında öngörülen idarî yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralı geçerli olacaktır.

Yukarıdaki madde hükmünü irdelemeye geçmeden önce kabahatlerle ilgili aşamalardan bahsetmekte fayda görüyoruz. Buna göre, bir kabahatin gerçekleşmesi ve bu kabahate yaptırım uygulanması dört aşamadan oluşur: *eylemin gerçekleşmesi aşaması, soruşturma aşaması, karar aşaması ve infaz (uygulama) aşaması*¹⁸⁶.

¹⁸⁶ DOĞAN, Beşir Fatih/ÇAĞLAYAN Ramazan, “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Verdiği Para Cezalarının Uygulanması Sorunu Üzerine”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XII, Y. 2008, Sayı 1-2, s. 569.

Eylem aşamasında kabahat işlenip tamamlanmakta; soruşturma aşamasında yetkili makam tarafından gerekli araştırma ve soruşturma yürütülmekte; karar aşamasında soruşturmanın sonucuna göre yetkili kurul ya da kişi tarafından yaptırım kararı alınmakta; infaz aşamasında ise yaptırım kararının icrasına geçilmektedir.

Kabahatlere uygulanacak yaptırım sürecinin bu dört aşamaya ayrılması kabahatler hukuku bakımından önem arz etmektedir. Çünkü ceza hukukunda *“lehe olan hükmün geçmişe yürümesi”* ilkesi bu dört aşama için de geçerlidir. Ancak kabahatler açısından ilk üç aşama için *“lehe olan hükmün geçmişe yürümesi”* ilkesi geçerliken son aşama olan infaz aşaması için *“derhal uygulama ilkesi (geçmişe yürüme yasağı)”* geçerli olacaktır.

Buna göre kabahat gerçekleşikten sonra bu fiilin kabahat olmaktan çıkarılması halinde artık yaptırım kararı uygulanamayacaktır. Aynı şekilde kabahatin işlenmesinden sonra yürürlüğe giren kanun öncekine nazaran daha az para cezası öngörüyorsa ya da daha önce lisans iptali hükmü varken yeni kanuna göre para cezası ihdas edilmişse lehe olan yeni kanun hükümleri uygulanacaktır.

İdarî yaptırım kararlarının icrası ile ilgili *derhal uygulama ilkesi* ise yaptırım kararlarının yerine getirilme aşamasındaki *usul kuralları* ile ilgili cari olacaktır. Örneğin Kabahatler Kanununda idarî yaptırım kararlarının infazı aşamasına dair bazı usul kuralları yer almaktadır. Örneğin;

“Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının verdiği para cezaları, kendi kanunlarındaki hükümlere tabidir. Kişinin ekonomik durumunun müsait olmaması halinde, idari para cezasının, ilk taksitinin peşin ödenmesi koşuluyla, bir yıl içinde ve dört eşit taksit halinde ödenmesine karar verilebilir. Taksitlerin zamanında ve tam olarak ödenmemesi halinde, idari para cezasının kalan kısmının tamamı tahsil edilir” (md 17/3).

“İdari para cezasını kanun yoluna başvurmadan önce ödeyen kişiden

bunun dörtte üçü tahsil edilir. Peşin ödeme, kişinin bu karara karşı kanun yoluna başvurma hakkını etkilemez” (md. 17/6).

Bu hükümler gibi, idarî yaptırım kararlarının infazı aşamasındaki usul kurallarıyla ilgili hükümlerde “*derhal uygulanma ilkesi*” geçerli olacak ve yeni getirilen düzenlemenin failin lehine mi aleyhine mi olduğuna bakılmaksızın derhal uygulanacaktır. Ancak idarî yaptırım kararının infazı usulüyle ilgili olmayan ilk üç aşamada, lehe olan hüküm geriye yürüyecek ve failin lehine olan sonuç uygulanacaktır.

Sonradan yürürlüğe giren kanunî düzenlemeyle fiilin kabahat olmaktan çıkartılması halinde bu durumun verilen idarî para cezasına etkisinin ne olacağına dair Danıştay, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu’nun uygulanmasıyla ilgili bir davada, kabahat olarak tanımlanan bir fiilin sonradan yürürlüğe giren düzenleme ile ortadan kaldırılması halinde, henüz tahsil edilmemiş para cezasının artık tahsil edilemeyeceğine hükmetmiştir¹⁸⁷.

4) İhtarın Dava Edilebilirliği Meselesi

EPK md. 16’da düzenlenen ve yukarıda işlediğimiz kabahatlerin birçoğunda, yaptırım uygulanmadan önce ilgili tüzel kişiye ihtar gönderileceği hüküm altına alınmıştır. Örneğin md. 16/1/a’ya göre: “*Kurul tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde; istenen bilgilerin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verildiğinin saptanması veya hiç bilgi verilmemesi ya da yerinde inceleme imkânının verilmemesi hâllerinde, on beş gün içinde*

¹⁸⁷ Danıştay, “5015 sayılı Kanun’un 2. maddesinin (39) no.lu bendinde ‘Taşıma’ ‘Ham petrolün rafineriye ulaştırılmak üzere toplandığı telsin noktasından sonra, diğer ürünlerin ise taşıma araçları ile yapılan tüm nakil faaliyetleri bütünü’ şeklinde tanımlanmış iken, 26.7.2008 günlü, 26948 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 5784 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle Taşımanın tanımının, ‘Ham petrolün ve akaryakıtların kabotaj kapsamında denizyolu ve demiryolu taşıma araçlarıyla yapılan nakil faaliyetleri’ olarak değiştirildiği, ayrıca 5015 sayılı Kanun’un 9. maddesinin 8. fıkrasında yer alan, ‘Bayiler lisanslarına işlenmek ve taşıma lisansı sahiplerinin taşıma araçlarında istenen kriterleri sağlamak koşuluyla kendi araçlarıyla taşıma yapabilirler’ hükmünün yürürlükten kaldırıldığı, dolayısıyla karayolu taşıma araçlarıyla yapılan nakil faaliyetlerinin lisansa tabi taşıma faaliyeti kapsamından çıkartıldığı, bu durumda dava konusu idarî para cezasının verilmesinden sonra yasal düzenleme ile lisanssız olarak karayolu üzerinden tankerle akaryakıt taşınması eyleminin idarî para cezasının konusu olmaktan çıktığı’ gerekçesiyle davacıya idarî para cezası verilmesine ilişkin Kurul kararının hukuka aykırı olduğuna” karar vermiştir. **Danıştay İDDK, 5.3.2009 tarih, E: 2009/299, K: 2009/364.**

bilgilerin doğru olarak verilmesi veya inceleme imkânının sağlanması ihtar edilir. Yapılan yazılı ihtarla rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere, beş yüz bin Türk Lirası idari para cezası verilir.”

Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, idarî para cezası uygulanmadan önce ve yerine göre lisans iptali kararından önce ilgiliye ihtar gönderilmesi kanunî bir zorunluluktur. Aksi takdirde uygulanacak yaptırım şekil bakımından hukuka aykırı olacaktır. İhtar müessesesi 4628 sayılı mülga Elektrik Piyasası Kanunu'na 2006 yılında dâhil olmuştur¹⁸⁸.

EPDK tarafından, mevzuat ihlali yapan tüzel kişiye ihtar gönderilmesi, tüzel kişiden savunma talep edilmesinden farklı bir durumdur. Bünyesinde bir *uyarma* niteliği taşıyan *ihtar* müessesesi ile tüzel kişi uyarılmakta, mevzuat ihlali tespit edildiği ve eğer mevzuat ihlali devam ederse yaptırım uygulanacağı ilgili tüzel kişiye bildirilmekte ve ihtar mektubuna karşı savunma verilmesi de beklenmemektedir.

Burada üzerinde durulması gereken konu, idarî yaptırım kararından önce gönderilen ve *yaptırım uygulama sürecinin* sondan bir önceki basamağını teşkil eden ihtar kurumunun idarî davaya konu edilip edilemeyeceğidir.

ULUSOY, ihtar kurumunun idarî davaya konu edilip edilemeyeceği meselesine “zincir işlem-karma işlem” ayrımıyla çözüm bulmaya çalışmaktadır. ULUSOY'a göre ihtar usulü birkaç aşamadan oluşmaktadır; başlatılan soruşturma sonucunda ihlal sabit görülürse bu ihlalin düzeltilmesi için Kurul'un önce bir ihtar kararı vermesi ve ilgili tüzel kişiye tebliğ etmesi, daha sonra ihtarla uyup uyulmadığının Kurum tarafından tespit edilmesi, bu tespitten başkanlığa bildirilmesi ve nihayet ihtarla riayet edilmemişse Kurul tarafından kanunda öngörülen cezaların uygulanması¹⁸⁹.

¹⁸⁸ MUTLU, Taner, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” konulu oturum**, 11-15 Ocak 2010, s. 169.

¹⁸⁹ ULUSOY, **EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları**, s. 186.

ULUSOY, ihtarla ilgili aşamaları belirttikten sonra ihtarlı ceza usulünün bir karma işlem değil zincir işlem olduğunu, ihtarlı ceza sürecinin usul itibariyle rektör atama sürecine benzediğini, bu süreçteki işlemlerin her birinin bağımsız birer işlem olduğunu ve dolayısıyla süreçteki işlemlerin ayrı ayrı idarî davaya konu edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Kanaatimizce de, bünyesinde ceza tehdidi barındıran ihtar kurumunun tek başına ve bağımsız olarak idarî davaya konu edilebilmesi gerekir. Nitekim ihtar, herhangi bir hazırlık süreci değil; direk olarak muhatabının hukukî durumunu ve ticarî itibarını etkileyebilecek bir işlemdir. Ayrıca kendisine ihtar gönderilen tüzel kişi, haksız yere ihtar edildiğini ve işlediği fiilin hukuka uygun olduğunu düşünebilir. Böyle bir durumda ihtarın tek başına dava edilemeyeceğini varsayarsak, ilgili tüzel kişinin idarî yaptırımla karşılaşmamak adına ihtar edildiği fiilden mutlaka vazgeçmesi gerektiğini kabul etmiş oluruz ki bu da idarenin özel teşebbüse hukuka aykırı olarak müdahalesi anlamını taşır. Dolayısıyla, Danıştay'ın zincir işlemle ilgili içtihatlarına uygun olarak, ihtarlı ceza sürecinin de zincir işlem olarak kabul edilmesi ve tek başına iptal davasına konu edilebilmesi gerekir kanaatindeyiz.

İhtar ile ilgili değinilmesi gereken bir diğer husus da EPK 16/2'de düzenlenen hükümdür. Bu hükme göre Kurul, para cezalarını gerektiren kabahatler açısından 16'ncı maddede düzenlenen ihtar sürelerini farklı uygulayabilecektir. Bu hüküm EPDK'ya yetki vermekle birlikte aynı zamanda bir sorumluluk yüklemektedir. Çünkü maddede ihtar sürelerini *kısaltabilir* denilmemekte; farklı uygulayabilir denilmektedir. Yani bu hükme göre EPDK'nın ihtar sürelerini uzatabilmesi de mümkün ve yerine göre gereklidir. EPDK'ya tanınmış olan bu takdir yetkisinin hizmet gereklerine göre kullanılması gerekmektedir. Bu nedenle örneğin, ihtar edilen tüzel kişinin ihtarla konu fiili düzeltilmesi için, Kanunda öngörülen ihtar sürelerinden daha uzun bir süreye ihtiyacı var ise ve bu durum objektif olarak tespit edilebiliyor ise EPDK'nın yukarıdaki yetkisini kullanması ve tüzel kişiye daha uzun bir süre vermesi gerekir. Aksi durumun, yani objektif olarak

değerlendirildiğinde Kanunda yer alan sürelerden daha uzun bir sürenin gerektiği durumlarda EPDK'nın takdir yetkisini kullanmamasının idarî davaya konu edilebileceği kanaatindeyiz.

5) Para Cezalarının Maliyet Unsuru Olarak Sayılamaması

6446 sayılı EPK md. 16/8'e göre, Elektrik Piyasası Kanunu'nda düzenlenen tüm idari para cezaları hiçbir şekilde ilgili cezayı ödeyen tüzel kişi tarafından hazırlanacak tarifelerde maliyet unsuru olarak yer alamaz.

Bu hüküm, elektrik piyasasında faaliyette bulunan ve ilgili mevzuata aykırılıktan dolayı idarî para cezası ile tecziye edilen şirketlerin bu para cezalarını tarifelerine yansıtarak kendilerine uygulanan para cezalarından dolayı olarak kurtulmalarını ve bu cezayı başka kişilere dağıtmalarını engellemek için getirilmiştir.

Bu hüküm doğrudan bir yaptırım olmamakla birlikte doktrinde *dolaylı bir yaptırım* olarak kabul edilmiştir¹⁹⁰.

6) Lisansı İptal Edilen Tüzel Kişilerin Sır Saklama Yükümlülüğü

6446 sayılı EPK'nın 55'inci maddesi, ön lisans ve lisans sahibi tüzel kişilere hem lisansın yürürlüğü sırasında hem de lisans iptalinden sonra geçerli olmak üzere sır saklama yükümlülüğü getirmiştir. Lisansı sona eren ya da iptal edilen tüzel kişilerin sır saklama yükümlülüğü, lisansın sona erdiği ya da iptal edildiği tarihten itibaren beş yıldır. Kanunun "Gizlilik" başlıklı 55'inci maddesine göre:

"Önlisans veya lisans sahibi tüzel kişiler; piyasada faaliyet gösteren önlisans veya lisans sahibi diğer tüzel kişiler, bunların müşterileri veya tedarikçileri hakkında, piyasa faaliyetleri veya başka bir yolla sahip oldukları

¹⁹⁰ "Maddede düzenlenen tüm idarî para cezaları hiçbir şekilde ilgili cezayı ödeyen tüzel kişi tarafından hazırlanacak tarifelerde maliyet unsuru olarak yer alamaz. Böylece cezalar zarara atılarak maliyetlere ve fiyatlara yansıtılamayacaktır. Bu hüküm de dolaylı bir yaptırım olarak kabul edilebilir." ASLAN, İ. Yılmaz vd., syf. 434.

ve açıklandığı takdirde ticari ilişkilere zarar verebilecek;

a) Gizli rekabet bilgileri,

b) Ticari sırlar,

gibi bilgileri gizli tutmak ve kendi iştirakleri ve/veya hissedarları olan tüzel kişiler dahil, üçüncü şahıslara açıklamamakla yükümlüdür.

Lisansı sona eren veya lisansı iptal edilen bir tüzel kişi, ticari ilişkileri nedeniyle elde etmiş olduğu diğer tüzel kişilere ait...bilgileri, beş yıl süreyle gizli tutmakla yükümlüdür.”

Kanunun bu hükmüne aykırı hareket eden tüzel kişilere EPDK doğrudan idarî yaptırım uygulayabilecek midir? Kanaatimizce, yukarıdaki hükme aykırı hareket ederek, elektrik piyasasında faaliyette bulunan başka bir tüzel kişiye ait ticarî sırları ifşa eden şirketlere eğer bu ihlal lisans iptalinden önce olmuşsa doğrudan EPDK tarafından yaptırım uygulanabilmelidir. Çünkü EPK md. 16/1/b'ye göre; EPK hükümlerine aykırı davranılması halinde EPDK ilgili tüzel kişiye yaptırım uygulama yetkisine sahiptir. Dolayısıyla, elektrik piyasasında faaliyet gösteren bir tüzel kişiye ait gizli sırları ifşa eden şirket, EPK'nın 55'inci maddesine aykırı hareket etmiş olacağından, md. 16/1/b hükmü uyarınca “EPK hükümlerine muhalefet” sebebiyle idarî yaptırıma tabi tutulabilecektir.

Gizli sırları ifşa etme fiilinin lisans iptalinden sonra gerçekleşmesi durumunda ise, bu sırları ifşa eden şirketin artık elektrik piyasası ile bir bağlantısı kalmadığından, EPDK'nın bu şirkete yaptırım uygulayamaması gerektiği kanaatindeyiz. Ancak böyle bir durumda, sırları ifşa olunan tüzel kişinin genel hükümler çerçevesinde tazminat hakkının olduğu açıktır.

7) Lisans Başvurusundan Geçici Süreli Men

EPK md. 5/8'e göre “*lisansı iptal edilen tüzel kişi, bu tüzel kişilikte yüzde on veya daha fazla paya sahip ortaklar ile lisans iptal tarihinden önceki bir yıl içerisinde görevden ayrılmış olanlar dâhil, yönetim kurulu başkan ve*

üyeleri, lisans iptalini takip eden üç yıl süreyle lisans alamaz, lisans başvurusunda bulunamaz, lisans başvurusu yapan tüzel kişiliklerde doğrudan veya dolaylı pay sahibi olamaz, yönetim kurullarında görev alamaz.”

Lisans iptali yaptırımını, para cezası yaptırımdan daha ağır kılan bir özelliği de bu hükümle getirilen düzenlemedir. Bu düzenleme sorumluluklarını yerine getirmeyen ve lisansları rant aracı olarak kullanan gayr-ı ciddi lisans sahiplerinin lisanslarının iptal edildikten sonra tekrar lisans başvurusunda bulunmalarını engellenmek amacıyla ihdas edilmiştir. Bu hüküm ayrıca tüzel kişiliklerden başka doğrudan şahıslara da yaptırımın öngörüldüğü ve bu yönüyle diğer bazı EPK hükümlerinden ayrılan bir maddedir.

IV. Yaptırımların Uygulanma Usulü

Elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilere idarî yaptırımların nasıl uygulanacağı yani yaptırım kararı vermeden önce hangi usullerin izleneceği ve Kurum personelinin uymakla yükümlü olduğu kurallar “*Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*” ile düzenlenmiştir¹⁹¹.

Daha önce de ifade edildiği üzere 6446 sayılı EPK'nın 16'ncı maddesinin başlığı “*Yaptırımlar ve yaptırımların uygulanmasında usul*” olmasına rağmen bu maddede sadece yaptırımların neler olduğu düzenlenmiş ve yaptırımların uygulanmasında hangi usullerin izleneceğine dair herhangi bir hüküm yer almamıştır. Bu nedenle 16'ncı maddenin başlığının kendi içeriği ile uyumlu olmadığını ve başlığın değiştirilerek sadece “*Yaptırımlar*” şeklinde düzenlenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerle ilgili yapılacak denetimler ile bu kişilerin ilgili mevzuat hükümlerine aykırı faaliyet ve işlemleri nedeniyle yapılacak ön araştırma ve soruşturmalarda takip edilecek usul ve esaslara dair yönetmelik hükümlerini aşağıda belirli bir sistematik içerisinde izah etmeye çalışacağız.

¹⁹¹ 28.01.2003 tarihli 25007 sayılı RG.

A. Denetim

Denetim, elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin her türlü faaliyetlerinin, uygulamalarının, işlem, hesap ve mali tablolarının ilgili mevzuat hükümlerine ve genel kabul görmüş muhasebe ilkelerine uygunluğunun Kurul ve/veya Kurul adına yetkilendirilen Kurum personeli tarafından incelenerek; muhtemel hata, noksanlık, usulsüzlük ve suiistimallerin tespit edilmesi ve Kanunda öngörülen gerekli yaptırımların uygulanması suretiyle; elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve rekabete dayalı esaslar çerçevesinde çevreye zarar vermeyecek şekilde tüketicilerin kullanımına sunulmasını sağlamak ve mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik piyasası oluşturmak amacıyla yapılan çalışmalar bütünüdür (md. 5).

Kurumun denetim yapabilmesi için kendisine ulaşmış bir şikâyet veya ihbara gerek yoktur. Kurum denetim yapmak üzere re'sen harekete geçer. Kurumun belli periyotlarla denetim yapması mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik piyasasının oluşması için şarttır.

Elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin denetimi, Kurul adına Daire Başkanlığında görevli Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları vasıtasıyla yürütülür. Denetimlerde, ihtiyaç duyulması halinde Kurumun diğer hizmet birimlerinden de Başkan onayıyla Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları görevlendirilebilir (md. 6/1).

Kurulun, elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin faaliyet ve uygulamaları ile işlem ve hesaplarını bağımsız denetim kuruluşları ve/veya teknik denetim yapan kuruluşlar vasıtasıyla denetlemesine ilişkin yetkileri saklı tutulmuştur (md. 6/2).

Denetlenen tüzel kişiler;

- İşletme, tesis ve yatırımları ile yasal defter, kayıt ve belgelerini Kurum denetimine sunmakla,

- Denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından gerekli görülen her türlü bilgi, belge ve defterin aslı ve/veya örneklerini zamanında vermekle,
- İstenildiğinde yazılı ve sözlü bilgi vermek ve düzenlenen tutanakları imzalamakla,
- Görevli Kurum personelinin gerekli gördüğü tüm bilgi, belge ve kayıtlara zamanında erişmelerini ve personelin çalışmasına elverişli bir mekanı sağlamakla,
- Hesap, işlem ve mali tabloları ile iç kontrol sistemlerini denetime uygun ve hazır hale getirmekle yükümlüdür (md. 7/1).

Denetlenen tüzel kişiler, gizlilik ve sır saklama hükümlerini ileri sürerek bilgi ve belge vermekten imtina edemez (md. 7/2).

Denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli;

- Gerekli görülen her türlü bilgi ve belgeyi isteme, yasal defter ve kayıtları inceleme, bunların aslı ve/veya örneklerini alma ve yerinde inceleme yapmaya,
- Konu ile ilgili yazılı veya sözlü bilgi isteme ve gerekli tutanakları düzenlemeye,
- Görevinin gerektirdiği durumlarda, diğer resmi veya özel kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge istemeye,
- Görevinin gerektirdiği durumlarda, mülkiye amirleri ve emniyet güçleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarından yardım istemeye yetkilidir (md. 8).

Denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından düzenlenen denetim raporu, Daire Başkanlığına iletilir. Daire Başkanı, kendi görüşünü de belirtmek suretiyle raporu Başkanlığa sunar. Başkan, denetim raporunu Kurul gündemine öncelikle alır (md. 13).

Yapılan denetimlerde, ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmesi halinde fiilin niteliğine göre EPK'nın 16'ncı maddesinde öngörülen yaptırımlar uygulanır (md. 14).

B. Ön Araştırma ve Soruşturma

Kurul, re'sen veya kendisine intikal eden ihbar veya şikâyetler üzerine, elektrik piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin ilgili mevzuat hükümlerine aykırı faaliyet ve işlemleri nedeniyle, doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına karar verebilir (md.15/1).

1) Ön Araştırma

Ön araştırma yapılmasına karar verilmesi halinde Başkan, ön araştırmayı yürütmek üzere Daire Başkanlığını görevlendirir. Ön araştırma, Daire Başkanlığında görevli Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları vasıtasıyla yürütülür. İhtiyaç duyulması halinde Kurumun diğer hizmet birimlerinden de Başkan onayıyla Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları görevlendirilebilir. Daire Başkanı, gerekirse konu hakkında ilgili hizmet birimlerinden yazılı görüş talep edebilir (md.15/3).

Ön araştırma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, görevlendirildiği tarihten itibaren en geç otuz gün içinde elde ettiği bilgileri, delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini içeren ön araştırma raporunu, Daire Başkanlığına iletir. Daire Başkanı, kendi görüşünü de belirtmek suretiyle raporu Başkanlığa sunar (md. 15/4).

Ön araştırma raporu, Başkan tarafından Kurul gündemine öncelikle alınır. Kurul, raporu değerlendirerek soruşturma açılıp açılmamasına karar verir (md. 16).

2) Soruşturma

Doğrudan veya ön araştırma neticesinde soruşturma açılmasına karar verildiği takdirde Başkan, soruşturmayı yürütmek üzere Daire Başkanlığını

görevlendirir. Soruşturma, Daire Başkanlığında görevli Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları vasıtasıyla yürütülür. İhtiyaç duyulması halinde Kurumun diğer hizmet birimlerinden de Başkan onayıyla Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları görevlendirilebilir. Daire Başkanı, gerekirse konu hakkında ilgili hizmet birimlerinden yazılı görüş talep edebilir (md. 18/1).

Daire Başkanlığı bünyesinde yürütülen soruşturma, Kurulca soruşturma açılmasına karar verildiği tarihten itibaren en geç altı ay içinde tamamlanır. Gerekli görüldüğü hallerde bir defaya mahsus olmak üzere Kurul tarafından üç aya kadar ek süre verilebilir (md. 18/2).

3) Delillerin Toplanması

Soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, konu ile ilgili gerekli bilgileri isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisine sahip olup; gerekli her türlü bilgi ve belgenin verilmesini ilgili kişi, kurum ve kuruluşlardan isteyebilir, bunların aslı ve/veya örneklerini alabilir, gerekli tutanakları düzenleyebilir, konu ile ilgili yazılı veya sözlü açıklama isteyebilir (md. 19/1).

İlgili kişi, kurum ve kuruluşlar kendilerinden talep edilen her türlü defter, belge ve bilgiyi vermekle yükümlüdür. Gizlilik ve sır saklama hükümleri ileri sürülerek bilgi ve belge vermekten imtina edilemez (md. 19/2).

4) Raporun Tebliği ve Savunma

Soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından düzenlenen soruşturma raporu, Daire Başkanlığına iletilir. Raporda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmiş olması halinde, raporun bir nüshası Daire Başkanı tarafından hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye tebliğ edilir. Hakkında soruşturma yapılan kişiye tebliğ edilecek raporda, ihbar ve şikâyet sahiplerinin kimlikleri ile üçüncü kişilerin ticari nitelikli sırlarının korunması amacıyla gerekli önlemler alınır (md. 20/1).

Soruşturma raporunun tebliğ yazısında, hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye otuz günlük süre verilerek, raporda tespit edilen hususlarla ilgili

yazılı savunmasını Kuruma göndermesi istenir. Süresi içinde verilmeyen savunma dikkate alınmaz (md. 20/2).

Hakkında soruşturma yapılan tüzel kişinin süresi içinde Kuruma intikal eden yazılı savunmasıyla ilgili olarak, soruşturmayı yapmakla görevlendirilen Kurum personelinin varsa ek görüşü alınır. Ek görüş, Daire Başkanı tarafından hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye tebliğ edilir. İlgili kişi on beş gün içinde bu görüşe cevap verebilir (md. 20/3).

Daire Başkanı; düzenlenen soruşturma raporu, hakkında soruşturma yapılan tüzel kişinin yazılı savunması, bu savunmayla ilgili soruşturmayı yapmakla görevlendirilen Kurum personelinin varsa ek görüşü ve ek görüşe ilişkin ilgili kişinin varsa savunması ile bunların tümü üzerindeki kendi görüşünden oluşan soruşturma dosyasını Başkanlığa sunar (md. 20/4).

5) Kurul Kararı

Kurul, soruşturma dosyası üzerinde yapacağı inceleme neticesinde kararını verir (md. 21/1).

Soruşturma raporunda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmiş olması ve bu tespitin Kurul tarafından da sabit görülmesi halinde, hakkında soruşturma yapılan gerçek veya tüzel kişiye Kanunun 16'ncı maddesinde belirtilen sürelerin verilmesi ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığı bu süre içinde düzeltilmesi yönünde ihtarında bulunulması kararlaştırılır (md. 21/2).

Yapılan ihtar üzerine ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığın verilen süre içinde düzeltilip düzeltilmediği Daire Başkanlığı tarafından tespit edilerek Başkanlığa bildirilir (md. 21/3).

Yapılan ihtar üzerine ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığın verilen süre içinde düzeltilmiş olması halinde Kurul, yapılmakta olan soruşturmanın sona erdirilmesine karar verir md. 21/4).

Verilen süre içinde ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığın tam olarak

düzeltilmemiş olması halinde ise Kurul, Kanunun 16'ncı maddesinde öngörülen yaptırımların uygulanmasını kararlaştırır (md. 21/5).

6) Ön Araştırma ve Soruşturma Yapılmasına Gerek Olmayan Haller

Elektrik piyasasında faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişilerin ilgili mevzuat hükümlerine aykırı faaliyet ve işlemlerinden ön araştırma ve soruşturma safhalarına gerek olmayacak derecede açık olduğu Kurul tarafından belirlenenler için, Daire Başkanlığı vasıtasıyla ilgili gerçek veya tüzel kişiye on beş günden az olmamak üzere uygun bir süre verilerek yazılı savunması alınır. Daire Başkanı, ilgili gerçek veya tüzel kişinin yazılı savunmasını, kendi görüşüyle birlikte Başkanlığa sunar (md.23/1).

Kurul, yazılı savunma ve konuya ilişkin Daire Başkanlığı görüşünü inceleyerek kararını verir. İlgili mevzuat hükümlerine aykırılığın Kurul tarafından sabit görülmesi halinde, hakkında soruşturma yapılan gerçek veya tüzel kişiye EPK'nın 16'ncı maddesinde belirtilen sürelerden az olmamak üzere uygun bir süre verilmesi ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığı bu süre içinde düzeltmesi yönünde ihtarında bulunulması kararlaştırılır (md. 23/2).

Yapılan ihtar üzerine ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığın verilen süre içinde düzeltilip düzeltilmediği Daire Başkanlığı tarafından tespit edilerek Başkanlığa bildirilir (md. 23/3).

Verilen süre içinde ilgili mevzuat hükümlerine aykırılığın tam olarak düzeltilmemiş olması halinde Kurul, EPK'nın 16'ncı maddesinde öngörülen yaptırım ve cezaların uygulanmasını kararlaştırır (md. 23/4).

7) Denetim Raporlarının Soruşturma Raporu Gibi Değerlendirilmesi

Yukarıda yer alan hükümler çerçevesinde yapılan denetimler neticesinde düzenlenen denetim raporlarında tespit edilen ilgili mevzuat hükümlerine aykırılıkların, Kurul tarafından ayrıca bir soruşturma yapılmasına

gerek olmayacak derecede açık görülmesi halinde; ilgili denetim raporunun, soruşturma raporu gibi değerlendirilmesi kararlaştırılabilir (md. 24).

8) Kararların Tebliği ve Para Cezalarının Tahsili

Kurul Karar örneği, hakkında soruşturma yapılan ilgili gerçek veya tüzel kişiye tebliğ edilir. İdarî para cezalarının verilen süre içerisinde ödenmemesi halinde, cezanın ilgili vergi dairesi aracılığı ile tahsili sağlanır (md. 25/1).

Kurulca kamuya açıklanması uygun görülen kararlar, ilgili tarafın ticari nitelikli sırlarını ifşa etmeyecek şekilde kamuya duyurulur (md. 25/3).

9) Süreler

Süreler, Kurul kararlarının ilgili kişiye tebliğ tarihinden itibaren başlar (md. 26).

10) Adlî ve İdarî Makamlara Başvuru

Kurul, re'sen ya da yapılmakta olan denetimler ile ön araştırma veya soruşturmanın herhangi bir safhasında elde edilen bulgular neticesinde, ilgili mevzuat hükümlerine açıkça bir aykırılık tespit etmesi halinde, dava açmak da dâhil olmak üzere her türlü adlî ve idarî makama başvuru kararı alabilir. Bu tür kararlar ilgili mercilere ivedilikle bildirilir (md. 27).

V. Yaptırımlara Hâkim Olan İlkeler

A. Kanunîlik

Suç ve cezaların ancak kanun ile ihdas edilmesi ve bunların usulüne uygun olarak ilan edilmek suretiyle herkes tarafından öğrenilmesinin sağlanmasını ifade eden ilkeye *kanunîlik ilkesi* denmektedir.¹⁹²

¹⁹² ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s. 41.

Hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir şartı olan kanunilik ilkesi, mevzuatımız açısından hukuki meşruiyetini öncelikle Anayasa'dan almaktadır. 1982 Anayasası md. 38'e göre *"Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez."*¹⁹³

Kanunilik ilkesi, özellikle ikinci dünya savaşından sonra yürürlüğe giren birçok liberal devlet anayasasında ve modern devletlerin birçoğunun ceza kanununda yer almıştır.¹⁹⁴

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun *"Suçta ve cezada kanunilik ilkesi"* başlığını taşıyan 2'nci maddesine göre,

"Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez."

İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

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

Kanunilik ilkesi; ceza kanunları, suç ve cezalar açısından mutlak olarak uygulanmaktadır. Bu ilkeye *"suçla mücadeleyi etkisiz hale getireceği, bazı kişilerin kendi hareketlerinin tanım dışında kalmasına özen göstererek cezasız kalmalarını sağlayabilecekleri"* gibi eleştiriler getirilmişse de bugün

¹⁹³ Bu maddede, suç ve cezaya ilişkin çeşitli temel hükümler yer almaktadır. Birinci fıkraya herkesçe bilinen "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesini koymuştur. Günümüzde, ceza yerine bazen, failin kişisel durumuna daha uygun düşecek bir "güvenlik tedbiri" uygulandığı için bunlar da "ceza" hükmünden sayılmaktadır. Bu hükme göre suç ve cezalar ve güvenlik tedbirleri ancak yasama tasarrufu ile konulabilecektir. Keza, gene bu kural uyarınca, kanunun suç olarak öngörmediği ve ceza koymadığı bir fiil sebebiyle de kimse cezalandırılmayacaktır (md. 38'in gerekçesinden).

¹⁹⁴ HAFIZOĞULLARI, Zeki, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, US-A Yayıncılık, Ankara 2008, s. 21.

için modern devletlerin birçoğunun ceza kanunlarında bu ilke yer almıştır.¹⁹⁵

Suçta ve cezada kanunîlik ilkesinin “*belirlilik ilkesi, kıyas yasağı, geçmişe yürümeme*” gibi bazı neticeleri bulunmaktadır. Bu neticelerden bir kısmı kanun koyucuya, bir kısmı hâkime, bir kısmı ise hem kanun koyucuya hem de hâkime hitap etmektedir. Örneğin belirlilik ilkesi kanun koyucuya, kıyas yasağı hâkime, ceza kanunlarının geçmişe yürümemesi ilkesi ise hem kanun koyucuya hem de hâkime yöneliktir.¹⁹⁶

Kanunîlik ilkesi, suç ve cezalar kadar mutlak olmasa da, kabahatler ve idarî yaptırımlar açısından da kabul edilmiş bir ilkedir. Nitekim idarî yaptırımlar da bünyesinde “cezalandırma” unsuru taşıdıkları için ceza hukukunun temelini oluşturan ve işlendiği zaman kanun tarafından açıkça tespit edilmeyen bir ceza ile cezalandırılması yasağını ifade eden “suçların ve cezaların kanuniliği” ilkesi idarî yaptırımlar açısından da geçerlidir.¹⁹⁷

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 4’üncü maddesine göre,

“Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir.

Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir.”

Madde metninden de anlaşılacağı üzere kanunîlik ilkesinin ceza hukukuna olan yansımaları ile kabahatler hukukuna olan yansımaları birbirinden farklıdır.

Öncelikle, ceza hukuku açısından suç ve cezalar ancak kanunla ihdas edilebilir ve içeriği de ancak kanunlarla doldurulabilir. Oysaki Kabahatler

¹⁹⁵ Doktrinde yer alan eleştiriler için bkz. ÖZBEK, Veli Özer vd., **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 66-67.

¹⁹⁶ HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s. 15.

¹⁹⁷ GENÇAY, Şehnaz, “**Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu’nun Yaptırım Uygulama Yetkisi ve Yargısal Denetimi**”, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, 11-15 Ocak 2010, s. 180.

Kanunu bu ilkeyi mutlak manada kabul etmeyerek, hangi fiillerin kabahat oluşturacağını kanunda açıkça tanımlanmasının yanında kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabileceğini belirtmiştir.

Maddede yer alan “*kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği*” ibaresinin ne anlama geldiği Kanunun 1’nci maddesinde yer alan ilkelerdir. Kanunun 1’inci maddesinde yer alan “toplum düzenini, genel ahlakı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak amacı” bu husustaki çerçeveyi belirtmektedir.¹⁹⁸ Kanunla bu çerçeveler belirtilerek, içeriği tüzük ve yönetmelik gibi düzenleyici işlemlerle doldurulabilecektir.¹⁹⁹

İdare, çerçeve hükümlerle bağlı olarak yaptırım gereken eylemler hakkında düzenleme yapma yetkisine sahiptir. Ancak bu düzenleme sonunda uygulayacağı yaptırım, kanunda gösterilenlerle sınırlıdır²⁰⁰. İdare hukukunda

¹⁹⁸ YURTCAN, Erdener, **Kabahatler Kanunu ve Yorumu**, İstanbul 2005, s. 4-5; ÇAĞLAYAN, s. 133.

¹⁹⁹ ÇAĞLAYAN, s. 133.

²⁰⁰ Danıştay’a konu olmuş bir davada, kamu tüzel kişiliğini hâiz olan TEİAŞ’ın uygulamış olduğu bir idarî yaptırım kararı, Kabahatler Kanunu’nda yer alan “*kanunilik*” ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir:

“Dosyanın incelenmesinden; elektrik dağıtım faaliyetinde bulunan davacının, Mayıs 2012 döneminde TEİAŞ tesislerinde bağlı olduğu fidere 00:00-24:00 saatleri arasında üç veya daha fazla arıza intikal ederek kesiciyi açması nedeniyle davacı şirkete 1.138.132,18-TL para cezası verilmesi üzerine, ihlâl ile ilgili olarak ceza faturası düzenlenerek davacıya gönderilmesine ilişkin 22.06.2012 tarih ve 6932 sayılı işlem ile 31.05.2012 tarih ve 579444 numaralı 1.138.132,18-TL tutarındaki ceza faturasının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. 5326 sayılı Kanun...gereğince, bir fiilin idarî yaptırımı konu edilebilmesi için, bu fiil kanunda açıkça tanımlanmalı veya kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve kuralın içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle doldurularak bu fiilin idarî yaptırımı gerektirdiği ortaya konulmalı, bir fiil nedeniyle uygulanacak yaptırımın türü, süresi ve miktarı ise kanunla belirlenmelidir. Dosya içerisinde yer alan Bağlantı Anlaşması’nda, ‘TEİAŞ tesislerinde davacının bağlı olduğu fidere 00:00-24:00 saatleri arasında üç veya daha fazla arıza intikal ederek kesiciyi açması’ fiilinin cezai yaptırımı gerektirdiğine ilişkin herhangi bir hüküm yer almamakta, bu yönde yaptırım içeren Sistem Kullanım Anlaşması ise davacı tarafından imzalanmamış bulunmaktadır. İhlâl olarak belirtilen bu fiilin işlenmesi halinde hangi cezanın verileceğine ilişkin herhangi bir kanun hükmü de bulunmamaktadır. Bu durumda; davacı ile davalı idare arasında Sistem Kullanım Anlaşması imzalanmadığından bu anlaşma gereğince davacıya idarî para cezası verilemeyeceği, davalı idare tarafından tek taraflı olarak kabul edilen İletim Sistemi Sistem Kullanım ve Sistem İşletim Tarifelerini Hesaplama Yöntem Bildirimi’nde ‘TEİAŞ tesislerinde davacının bağlı olduğu fidere 00:00-24:00 saatleri arasında üç veya daha fazla arıza intikal ederek kesiciyi açması’ fiilinin cezai yaptırımı gerektirdiği belirtilmekle birlikte, 5326 sayılı Kanun’un yukarıda aktarılan düzenlemeleri gereğince idarî yaptırımı gerektiren bu fiili tanımlayan bir kanun maddesi bulunmadığı gibi, kanunda bu yönde bir fiile yaptırım uygulanması gerektiğine ilişkin

bu ilkenin ceza hukukunda olduğu gibi katı bir şekilde uygulanmaması kural olmalıdır. Kanunla düzenlenmesi gereken bir konunun bütün kapsam ve ayrıntılarıyla belirlenmesi ve kurallara bağlanması zorunlu ve gerekli değildir. Kanun, konuya ilişkin asli ve temel kuralları belirtmekle yetinebilir. İkincil (tali) konular alt düzenleyici idarî işlemlere bırakılabilir. Bir konunun asli mi, tali (mi) olduğunu belirleme konusundaki nihai kararı somut olaya göre yargı mercileri verecektir²⁰¹.

Belirtmek gerekir ki; Kabahatler Kanunu md. 4'de yer alan kanunilik ilkesi, ceza hukukundaki “suçta kanunilik” ilkesine nazaran, daha esnekler. Ceza hukukunda, idarenin düzenleyici işlemleri ile suç ihdas edilemez; ceza konulamaz; değiştirilemez ve kaldırılamazken; kabahatler yönünden, hangi fiillerin kabahat oluşturduğunun, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kapsam ve şartlarını kanunun belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabileceği kabul edilmektedir²⁰².

Buna karşılık (ikinci fıkrada), idarî yaptırımlar açısından ceza hukukundaki “cezada kanunilik” ilkesine paralel bir hükme yer verilmiştir. Buna göre; kabahat oluşturan fiiller için öngörülen yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir. Bu konuda idarenin düzenleyici işlemleriyle tasarrufta bulunulamaz.²⁰³ Örneğin idare, kanun tarafından karşılığında lisans iptali öngörülen bir kabahat için, tüzük ya da yönetmelikle para cezası öngöremez. Aynı şekilde idare, kanun tarafından karşılığında

idarece içi doldurulabilecek bir düzenleme de bulunmamakta olup; ayrıca, fiilin işlenmesi durumunda uygulanacak yaptırımın ancak kanunla belirlenmesi gerektiğine ilişkin 5326 sayılı Kanun'da yer alan kurala rağmen, böyle bir fiilin varlığı durumunda her üç açma için kullanıcının içinde bulunulan aya ait sistem kullanım fiyatına göre hesaplanan bedelin %1'i oranında ceza uygulanacağına ilişkin bir kanun hükmü de bulunmadığından, davalı idare tarafından hukuken geçerli bir dayanağı olmadan davacı şirkete idarî para cezası uygulandığı sonucuna ulaşıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka uygunluk ve davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında da hukukî isabet görülmemiştir.” Danıştay Onüçüncü Daire, E. 2013/1308, K. 2013/2196 (Yayınlanmamış Danıştay Kararı).

²⁰¹ SANCAKTAR, Oğuz, “İdarî Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri ve Türk Hukuku'ndaki Anayasal Temelleri”, İdarî Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 77.

²⁰² YILMAZ, Zekeriya, **Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005, s. 370.

²⁰³ YILMAZ, s. 370.

belirli miktarda para cezası öngörülen bir kabahatin ceza miktarında indirim ya da artırıma gidemez.

Kabahatler Kanunu md. 16/2'de yer alan *“ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler”* ifadesinin belirlilik ilkesi ile bağdaşmadığı, bu nedenle de hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi hem hukuk devleti hem de suçta ve cezada kanunilik ilkesi yönünden yaptığı inceleme sonucunda düzenlemeyi Anayasa'ya aykırı bulmamıştır²⁰⁴.

Kanunilik ilkesi ile ilgili ifade edilmesi gereken bir diğer husus, idare yaptırım uygularken hangi kanunun hangi maddesine dayandığını kararında açıkça belirtmelidir. Aksi takdirde bu durum *“kanunî idare”* ilkesine aykırılık teşkil edecektir²⁰⁵.

²⁰⁴ KANGAL, Zeynel T., **Kabahatler Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 202. İlgili Anayasa Mahkemesi kararı şu şekildedir; *“Anayasa'nın 38. maddesinde ifadesini bulan suç ve cezanın yasallığı ilkesi uyarınca bir hukuk devletinde, ceza yaptırımına bağlanan her eylemin tanımı yapılarak, suçlar kesin biçimde ortaya konulmalıdır. /Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan “belirlilik” ilkesi de, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup kişinin, yasada hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir kesinlik içinde bilebilmesini gerekli kılar. /Kabahatler Kanunu'nun 16'ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasında kabahatler karşılığında uygulanacak olan idarî yaptırımların, idarî para cezası ve idarî tedbirlerden ibaret olduğu belirtildikten sonra itiraz konusu (2) numaralı fıkrasında, idarî tedbirlerin, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler olduğu ifade edilmiştir. /Yasa'nın 2. maddesinde, idarî yaptırımların ve idarî yaptırma konu eylemlerin tümünün kanunla belirlenmesi esası kabul edilmiştir. Yasa'nın 4. maddesinin (2) numaralı fıkrasında da “Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir.” denilmiştir. /Bu durumda, bir eyleme idarî yaptırım uygulanabilmesi için kanunda öngörülmüş olması zorunludur. Kanunla öngörülen bir idarî yaptırımın belirsizliğinden ise söz etmek mümkün değildir. Bu husus, iptali istenilen kuralda belirtilen mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri yönünden geçerli olduğu gibi diğer idarî tedbirler yönünden de geçerlidir. Diğer idarî tedbirlerin, itiraz konusu kuralda “ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler” olarak belirtilmesi de bu durumu daha açık bir şekilde ortaya koymaktadır. /Öte yandan, idarî tedbirlerin çok çeşitli olmaları ve her zaman yeni tedbirlerin de yasa koyucu tarafından öngörülebilecek olmaları nedeniyle, tüm idarî tedbirlerin bir metin içinde tahdidi olarak sayılması zorunluluğundan söz edilemez. /İtiraz konusu kuralda belirtilen idarî tedbirler, mevcut yasal düzenlemelerde yer alan tedbirleri ifade ettiğinden ve bu düzenleme ile yeni bir ceza yaratılmadığından, suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık bulunmadığı gibi belirsizlik ve öngörülemezlikten söz edilebilmesine olanak bulunmamaktadır” (AYM, 11.06.2009, E. 2007/115, K. 2009/80, RG. 26.11.2009).*

²⁰⁵ Danıştay'a konu olan bir davada Danıştay, idarenin uyguladığı işlemde hangi kanun maddesine dayandığını belirtmemiş olmasını *“kanunî idare”* ilkesine aykırı bularak ilk derece mahkemesinin iptal kararını onamıştır: *“İdari işlemlerin kanuni dayanağının olması ‘Kanuni idare’ ilkesinin sonucudur. Bu sebeple, idarenin kanuni dayanağı bulunmayan bir yetkiyi kullanması olanaklı değildir. Öte yandan, dayanan kanun maddesinin idari işlemde belirtilmesi de yukarıda belirtilen ilke açısından bir gereklilik olduğu gibi, idarenin yargısal denetimi yapılırken kanuna uygun hareket edip*

B. Ölçülülük

İşlenen kabahatin haksızlık içeriği ile bu kabahate karşı uygulanması öngörülen yaptırımın *orantılı* olmasına ölçülülük ilkesi denilmektedir. Bu nedenle ölçülülük ilkesi doktrinde orantılılık ilkesi olarak da adlandırılmaktadır. Ölçülülük, doğrudan hukuk devleti ilkesi ile alakalı bir kavramdır²⁰⁶. Nitekim kişilerin kendilerini hukukî güvenlik içerisinde hissettikleri devlet anlamına gelen hukuk devleti, ancak suç ve cezaların belirli bir uyum içerisinde olmasıyla varlık kazanabilir.

Ölçülülük ilkesi ceza hukuku alanında çok önemli olduğu gibi kabahatler hukukunda da büyük bir öneme sahiptir ve idarî yaptırım hükümleri tesis edilirken bu ilkenin mutlaka göz önünde bulundurulması gerekmektedir. İdare, kanunla kendisine bir temel hak ve özgürlüğü sınırlandırma konusunda takdir yetkisinin tanındığı hallerde bu yetkisini, sınırlama amacının gerçekleşmesi açısından elverişli ve gerekli olmayan, ayrıca sınırlama amacı ile makul bir oran içerisinde bulunmayan araçlarla kullanamayacaktır. Bu gibi hallerde takdir yetkisinin kullanımının ölçülülük ilkesinin alt ilkelerini oluşturan *elverişlilik*, *gereklilik (zorunluluk)* ve *orantılılık* kriterlerine uygunluğu idarî yargı mercilerince denetlenecek ve şüphesiz bu denetim, yerindelik denetimi kapsamında değerlendirilemeyecektir²⁰⁷.

İdarî yaptırım uygulanması neticesinde ortaya çıkan idarî işlemler idare hukukunda ölçülülük denetiminin yapılabileceği bir konudur. İdarî yargı hâkimi kabahat ile yaptırım arasında âdil bir dengenin bulunup bulunmadığını ve uygulanan idarî yaptırımın sebep-konu-maksat unsurları açısından

etmediğinin, ilgili kanun maddesinde yer alan usul ve esaslara uyulup uyulmadığının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir. Bu durumda; davalı idarenin herhangi bir yasa maddesi göstermeden tesis ettiği dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından, İdare Mahkemesince dava konusu işlemin iptali yolunda verilen temyize konu kararda sonucu itibarıyla isabetsizlik görülmüştür". D.14.D, E: 2011/16621, K: 2012/6548, Danıştay Dergisi, Yıl:2013, Sayı: 132, s. 287-289.

²⁰⁶ HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, 16'ncı baskı, Ankara 2013, s. 30.

²⁰⁷ AKBULUT, Emre, **Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi**, Beta Basım, İstanbul 2013, s. 360.

“gerekli” olup olmadığını denetlemelidir²⁰⁸.

EPK’da ölçülülük ilkesi bakımından büyük bir sıkıntının varlığına ve doktrin tarafından da bu durumun eleştirildiğine yukarıda idarî yaptırım türlerinden para cezalarını işlerken değinmiştik. Daha önce de ifade edildiği üzere özellikle EPK’da yer alan para cezaları bakımından ölçülülük ilkesinin göz ardı edildiğini ifade edebiliriz. Çünkü EPK’nın 16’ncı maddesinde yer alan kabahatlerle ilgili hükümlere baktığımızda, bu kabahatlerin “*kanun hükümlerine aykırılık, lisans hükümlerine aykırılık, bilgi isteminin yerine getirilmemesi*” gibi çok geniş ve çok farklı şekilde ihlal edilebilecek şekilde düzenlendiğini ve fakat bu kabahatlere karşı uygulanacak yaptırımlar açısından ise EPDK’ya takdir hakkı tanınmayıp maktu para cezaları öngörüldüğünü görmekteyiz. Dolayısıyla bu maddelerin ihlali anlamına gelebilecek en küçük kabahat ile en büyük kabahat arasında idarî yaptırım açısından bir fark olmayacak, her türlü ihlal aynı ölçüde yaptırıma tabi tutulacak, yaptırımların ağırlığı sebebiyle EPDK personeli hafif nitelikteki ihlalleri görmezden gelmek zorunda kalacak ve nihayet bu durum adalet, hakkaniyet ve nesafet ilkelerine aykırılık teşkil edecektir.

EPK’da yer alan ve ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil edebilecek bir başka hüküm ise *ihhtar* kurumu ile ilgilidir. EPK’nın idarî yaptırımların düzenlendiği 16’ncı maddesinde bazı kabahatlerin işlenmesi halinde ilgili tüzel kişilerin yaptırım uygulanmadan önce ihtar edilmesi ve ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere yaptırım uygulanacağı hüküm altına alınmıştır²⁰⁹. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, ihtara *kısmen* uyulmaması durumunda dahi yaptırımın bir *bütün olarak* uygulanacağıdır. Çünkü kanun ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenler açısından “kısmen ya da tamamen” diye bir ayrıma gitmediği gibi; alt ve üst limit belirterek EPDK’ya takdir hakkı da tanımamıştır. Dolayısıyla EPK’nın ihtar düzenlemelerinin yer aldığı yaptırım maddelerinin ölçülülük ilkesi bakımından

²⁰⁸ OĞURLU, Yücel, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s. 91.

²⁰⁹ 6446 sayılı EPK md. 16/1/a, 16/1/b, 16/1/ç, 16/1/d, 16/1/e.

tadile muhtaç olduğunu belirtebiliriz.

Kanaatimizce, yukarıda sayılan sakıncaların giderilmesi amacıyla; kabahatlere karşı uygulanacak yaptırımlar açısından EPDK'ya takdir hakkı tanınmalı, EPK'da maktu para cezaları yerine alt ve üst sınırlı ya da nispi para cezaları öngörülmesi ya da kabahatlerin çeşitleri ve bu kabahatlere karşı uygulanması gereken yaptırımlar ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir.

C. Savunma Hakkı

EPK'da, EPDK tarafından uygulanacak idarî yaptırımların hangi prosedüre göre uygulanacağı ve ilgili şirketlerin kendilerini savunma haklarının olup olmadığı düzenlenmemiştir²¹⁰. EPK hükümlerini ihlal eden tüzel kişilerden savunma alınıp alınmayacağına dair hüküm ise 28.01. 2003 tarihli ve 25007 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "*Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*" te düzenlenmiştir.

Bu yönetmeliğe göre, EPK ve ilgili mevzuat hükümlerini ihlal ettiği iddia edilen tüzel kişi hakkında soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından düzenlenen soruşturma raporu, Daire Başkanlığına iletilir. Raporda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmiş olması halinde, raporun bir nüshası Daire Başkanı tarafından hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye tebliğ edilir. (md. 20/1).

Soruşturma raporunun tebliğ yazısında, hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye otuz günlük süre verilerek, raporda tespit edilen hususlarla ilgili yazılı savunmasını Kuruma göndermesi istenir. Süresi içinde verilmeyen savunma dikkate alınmaz (md. 20/2).

Hakkında soruşturma yapılan tüzel kişinin süresi içinde Kuruma intikal eden yazılı savunmasıyla ilgili olarak, soruşturmayı yapmakla görevlendirilen Kurum personelinin varsa ek görüşü alınır. Ek görüş, Daire Başkanı

²¹⁰ ASLAN vd., s. 417.

tarafından hakkında soruşturma yapılan tüzel kişiye tebliğ edilir. İlgili kişi on beş gün içinde bu görüşe cevap verebilir (md. 20/3).

Danıştay, para cezası yaptırımını verilmeden önce şahsî olarak yaptırım uygulanmasına neden olabilecek kusurlu eylemi ve ihlal ettiği mevzuat hükmü açık bir şekilde yazılmak suretiyle ilgiliden savunma istenmemiş olmasını ve savunma hakkı kullandırılmadan ceza uygulanmasını, idarî usul yönünden hukuka aykırı bulmakta ve yaptırım uygulanmasına dair idarî işlemin iptal edilmesi gerektiğini ifade etmektedir²¹¹.

Savunma ilkesi ile ilgili değinilmesi gereken diğer bir husus, mevzuat hükümlerini ihlal ettiği iddiası ile savunmaları talep edilen tüzel kişilere “sözlü savunma” imkânının tanınması gerekliliğidir. Rekabet hukuku uygulamalarında sözlü savunma imkânının etkin bir şekilde kullanılmasına rağmen elektrik piyasasında şirketlere böyle bir hakkın tanınmamış olması doktrinde eleştirilmiştir²¹².

D. Gerekçe İlkesi

Gerekçe ilkesi, idarenin vermiş olduğu kararların sebebinin işlem metninde gösterilmesi anlamına gelmektedir. İdare hukukunda genel bir gerekçe yükümlülüğü kabul edilmemiştir. Bu nedenle idarî işlemlerin gerekçelendirilmesi zorunluluğu yoktur fakat mevzuatın sebep gösterilmesine

211 Danıştay 13’üncü Daire, E. 2005/1796, K. 2005/2556, T. 17.05.2005. Aynı yönde: Danıştay 13’üncü Daire, E. 2005/1797, K. 2005/2558, T. 17.05.2005; Danıştay 13’üncü Daire, E. 2006/4709, K. 2008/6762, T. 13.10.2008, ÇAKMAK, s. 212.

212 ULUSOY konuyla ilgili olarak 11 -15 Ocak 2010 tarihli Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı’nda şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “...Burada idarî usul yönünden yine önemli bir problem var bence genel olarak hem yönetmelikte, hem de kanundaki düzenlemelerde, sözlü savunma hiç öngörülmemiş. Gerçi kanunda illa öngörülmesi de bana göre gerekli değildir, yönetmelikle de bu öngörülebilirdi. Bu sözlü savunma biliyorsunuz özellikle Rekabet Kurumu’nun yaptığı soruşturmalarda çok etkili bir şekilde kullanılıyor ve savunma hakkının kullanılabilmesi için bence çok pratik ve çok etkili, önemli bir yol. Enerji ile ilgili konularda da belki sınırlarını çizerek, illa her soruşturma için belki gerekemeyebilir, ama bir sınırını çizerek özellikle çok önemli, işte milyarlarca liralık idarî cezalar uygulayabiliyor EPDK, çok ağır derecede işte lisans iptali cezaları uygulayabiliyor. Dolayısıyla bu soruşturma aşamasında veya soruşturma sonucunda Kurulun karar verme aşamasından önce Kurul önünde bir sözlü savunma imkânının öngörülmesi düzenlemelerde bence son derece yerinde olur. Burada Rekabet Kurumu uygulaması da bir örnek olarak, bir tecrübe olarak bana göre son derece yararlı olduğu görülmüştür.” ULUSOY, Ali, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”** konulu oturum, 11-15 Ocak 2010, s. 188.

gerek görmediği durumlarda tesis edilen işleme karşı açılan davalarda idare mahkemeleri, idareden, idarî işlemin gerekçesini İYUK'un 20'nci maddesi çerçevesinde bildirmesini istemektedirler²¹³.

EPK'da veya EPDK'nın tâbi olduğu diğer mevzuatta Kurumun vereceği yaptırım kararlarının gerekçeli olması gerektiğine dair açık bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla EPDK'nın elektrik piyasasında vermiş olduğu idarî yaptırım kararlarının gerekçesinin işlem metninde gösterilmemiş olması bu kararları hukukî yönden sakatlamayacaktır.

Ancak elektrik piyasası gibi dinamik ve teknik olan ve çok büyük meblağda para cezalarının söz konusu olabildiği bir piyasada EPDK'nın vermiş olduğu idarî yaptırım kararlarının gerekçeli olması gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun "*kararlarda bulunması gereken hususlar*" başlıklı 52'nci maddesinin "h" bendinde "*gerekçe ve hukukî dayanağın*" Rekabet Kurulu kararlarında bulunması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Buna benzer bir hükmün EPK'da da yer alması gerektiği kanaatindeyiz.

VI. Yaptırımlara Karşı Yargı Yolu

Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olacağı net bir şekilde ifade edilmiştir. Bu manada, kamu tüzel kişiliğini haiz olan ve enerji piyasasında idarî işlem niteliğinde yaptırım uygulama yetkisine sahip EPDK'nın da yargı yoluna tâbi olacağı ve işlemlerinin bağımsız mahkemelerce denetleneceği şüpheden âridir. Nitekim EPDK, bağımsız bir idarî otorite olup idari teşkilat içerisinde yer almaktadır ve idarenin her türlü eylem ve işlemleri yargı denetimine tâbi olduğu için yüksek yargı organları gibi kararlarının kesin olması düşünülemez. Bu durum, kişilerin kendilerini hukukî güvenlik içerisinde hissettikleri ve Anayasa ile güvence altına alınmış olan *hukuk devleti* ilkesinin gereğidir.

²¹³ TUTAL, Erhan, "*Genel İdarî Usul Yasası İlkesi Olarak İdarî İşlemlerde Gerekçe Gösterme Yükümlülüğü*", Adalet Dergisi, 41'nci sayı, 2011, s. 48.

KENT'e göre; *“Enerji piyasasını düzenleme ve denetleme amacıyla kurulan EPDK'nın bu alanda yaptığı işlem ve eylemlerinin de yargı denetimine tabi tutulması hukuk devletinin zorunlu bir sonucudur. Böylece EPDK'nın hukuka bağlılığı etkili bir biçimde sağlanmış olduğu gibi, bu sektörde faaliyette bulunan özel hukuk kişilerinin Kurumun kanunsuz ve keyfi davranışlarına karşı korunması da garanti altına alınmış olmaktadır. Ancak EPDK'nın her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olmakla birlikte, yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olmalıdır. EPDK'nın görevini kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilmemelidir²¹⁴.”*

EPDK ile ilgili yargıya intikal etmiş olan davaların çoğunluğu idarî yaptırımlara ve yaptırım türlerinden de idarî para cezalarına aittir²¹⁵. Bu nedenle, meblağ olarak çok yüksek rakamlara ulaşan idarî para cezalarının yargısal denetimi ayrı bir önem taşımaktadır.

Kabahatler Kanunu'nun kanun yolları ile ilgili 27'nci maddesinde idarî para cezalarına ilişkin yaptırım kararlarına karşı kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde sulh ceza mahkemesine başvurulabileceği düzenlenmiştir. Kabahatler Kanunu'nun idarî yaptırımlar açısından genel kanun niteliğini haiz olmasından dolayı, yaptırımlara karşı başvuru yolu ile ilgili mezkûr hükmün EPDK'nın uyguladığı idarî yaptırımlar açısından da cari olduğu düşünülebilir. Ancak aynı Kanunun *“genel kanun niteliği”* başlıklı 3'üncü maddesine göre, bu kanunun idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacaktır. Yani Kabahatler Kanunu ile idarî yaptırımların düzenlendiği diğer kanunlar arasında, kanun yollarına başvuru açısından, özel kanun-genel kanun ilişkisinin olduğunu ve özel kanunlarda kanun yollarına dair düzenlemeler var ise bu hükümlerin geçerli olacağını

²¹⁴ KENT, s. 202.

²¹⁵ MUTLU, Taner, s. 168.

ifade edebiliriz. Bu nedenle EPDK'nın elektrik piyasasında uyguladığı idarî yaptırım kararlarına karşı hangi kanun yoluna başvuru yapılabileceğine dair müracaat edilebilecek kanun elektrik piyasasıyla ilgili kanun olacaktır.

EPDK'nın elektrik piyasasında uyguladığı idarî yaptırım kararlarına karşı başvurulması gereken kanun yoluna ilişkin hükümler 4628 sayılı *Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*'un "dava hakkı" başlıklı 12'nci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre idari yaptırım kararlarına karşı **yetkili idare mahkemesinde** dava açılacaktır.

Hemen belirtelim ki bu hüküm 2012 yılında 6352 sayılı *Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun*²¹⁶ ile getirilmiş bir yeniliktir. Bu kanundan önce EPDK'nın yaptırım kararlarına karşı doğrudan Danıştay'da dava açılabilirdi. 6352 sayılı Kanundan sonra ise EPDK'nın sadece ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlerine karşı Danıştay'da dava açılabilirken idarî yaptırım kararlarına karşı, genel dava açma süresi olan **60 gün içinde**, yetkili **(Ankara) idare mahkemesinde iptal davası** açılacaktır.

Danıştay, EPDK'nın ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlerini geniş yorumlamakta ve düzenleyici işlemin Danıştay'da dava konusu edilebilmesi için mutlaka tüm Türkiye'nin her noktasında uygulanması şartını aramamaktadır. Buna göre belirli bir bölge ile sınırlı olmaması yeterli görülmektedir²¹⁷.

6352 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce Danıştay'da dava konusu edilmiş olan EPDK kararlarının ise Danıştay'da görülmeye devam edeceği, 6352 sayılı Kanun ile 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na eklenen geçici 25'inci maddede hüküm altına alınmıştır. Geçici 25'inci maddeye göre: "*Bu Kanunun*

²¹⁶ 05.07.2012 tarih ve 28344 sayılı RG.

²¹⁷ ULUSOY, Ali, "Üst Kurul Kararlarının Yargısal Denetiminde Yeni Dönem", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ekim 2012, s. 14.

yayımlı tarihinden önce ilk derece mahkemesi sıfatıyla Danıştayda açılmış bulunan ve bu Kanunla idare ve vergi mahkemelerinin görevleri kapsamına alınan davaların, Danıştayda görülmesine devam olunur”.

Yine değinilmesi gereken diğerk bir konu Kurul kararlarına karşı açılan her türlü davanın öncelikli işlerden sayılmasıdır. Özellikle elektrik piyasasının teknik özellikleri dikkate alındığında uyuşmazlıkların hızlı, etkin ve şeffaf bir şekilde çözümlenmesinin sektör üzerinde olumlu etkiler doğuracağı muhakkaktır²¹⁸.

VII. Almanya ve Kanada Elektrik Piyasasında İdarî Yaptırımlar

Ülkemiz elektrik piyasasındaki kabahatleri, bu kabahatlere uygulanan idarî yaptırımları ve yaptırımlar ile ilgili genel ilkeleri işledikten sonra, örnek teşkil edeceği ve karşılaştırmalı hukuk açısından faydalı olacağı düşüncesiyle, Almanya ve Kanada elektrik piyasasındaki düzenleyici ve denetleyici kurumları ve bu kurumların uyguladıkları idarî yaptırımları konu edineceğiz.

A. Almanya

Almanya’da enerji piyasalarının regülasyonu ile görevlendirilmiş olan kurumun “*Federal Elektrik, Gaz, Telekomünikasyon, Posta ve Demiryolu Şebeke Ajansı*”²¹⁹ olduğunu yukarıda belirtmiştik²²⁰. Bu durum Alman enerji piyasasını regüle etme, piyasa aktörlerini denetleme ve bu aktörlere yaptırım uygulama yetkisine sahiptir.

Federal Şebeke Ajansı’nın enerji piyasasındaki faaliyetleri ile ilgili temel esaslar Enerji Ekonomisi Kanunu (EnWG) ile belirlenmiştir²²¹. Enerji Ekonomisi Kanunu’nun 5’inci maddesine göre Ajans, şebeke alanında

²¹⁸ ONGUR ERGAN, Arzu, “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Tarafından Tesis Edilen İdarî Para Cezaları ve Bu Cezaların Yargısal Denetimi”, s. 3, <http://www.ongurerkan.av.tr/makale/epdk.pdf> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²¹⁹ Kısaca “Federal Şebeke Ajansı”.

²²⁰ Bkz. ikinci bölüm, III numaralı alt başlık.

²²¹ http://www.bundesnetzagentur.de/cln_1912/EN/Areas/Energy/AboutUs/aboutus-node.html (Erişim tarihi: 20.11.2013).

faaliyette bulunan bir işletmenin teknik ve mâli açıdan yetersiz olduğunu düşünürse her zaman için bu işletmenin faaliyetlerini durdurma imkânına sahiptir.

Federal Şebeke Ajansı, piyasa aktörlerinin hukuka aykırı faaliyetlerinden bizzat kendisinin yaptığı rutin denetimler sonucu haberdar olabileceği gibi; gelen ihbarlar üzerine de haberdar olabilmektedir. Bu durumda Ajans, ihbarla ilgili soruşturma başlatıp piyasa katılımcısından her türlü bilgi ve belgeyi talep edebilmektedir. Piyasa katılımcısı, bilgi ve belge istemini yerine getirmez ise bu durumda Ajansın her türlü belgeye el koyma yetkisi bulunmaktadır. Ancak el koyma işleminden sonra Ajans bu işlemi el koymanın gerçekleştiği yerin sulh hukuk mahkemesine onaylatmalıdır²²².

Enerji Ekonomisi Kanunu'nun 65'inci maddesi Ajansın genel olarak denetim tedbirlerini düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre Ajans, yaptığı denetimlerde idare hukukunun genel ilkelerinden olan *ölçülülük* ilkesine dikkat etmeli ve Kanunda yer alan yaptırımları uygulamadan önce ilgili piyasa aktörlerinden hukuka aykırı faaliyetleri sona erdirmelerini talep etmelidir²²³.

Federal Şebeke Ajansı, elektrik piyasasında hukuka aykırı faaliyette bulunan şirketlere karşı aldığı yaptırım kararlarını bizzat kendisi icra infaz kurumu gibi uygulayabilmektedir²²⁴.

Ajans, aldığı idarî yaptırım kararlarını *İdarî Yaptırımlar Kanunu'na* göre yerine getirmektedir. Hukuka aykırı bir fiile karşı Ajansın, mezkûr Kanunun 9'uncu maddesinde yer alan çeşitli idarî yaptırımlardan birini, yine aynı kanunda yer alan usul kurallarına riayet ederek, uygulaması gerekmektedir.

İdarî Yaptırımlar Kanunu'nun 9'uncu maddesinde belirtilen bu yaptırım türlerine göre Ajansın öncelikle, sorumlu bir şirketin sorumluluğunu yerine getirmemesi durumunda bunu başka bir şirkete gördürmesi yetkisi

²²² KENT, 253.

²²³ KENT, 253.

²²⁴ KENT, s. 254.

bulunmaktadır. Ortaya çıkan masraflar ise asıl sorumlu şirket tarafından karşılanacaktır. İkinci olarak, eğer yükümlü şirket yükümlülüğünü yerine getirmiyor ve fakat ilgili hizmet tamamıyla bu şirket tarafından gerçekleştirilebilecek bir hizmet ise, bu durumda Ajans para cezası vererek sorumlu şirketi faaliyeti yapmaya zorlamaktadır²²⁵.

İdarî para cezaları Enerji Ekonomisi Kanunu'nun 94/2'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre idarî para cezaları en az 1000 Euro ve en fazla 10 milyon Euro olarak uygulanabilir. 10 milyon Euro para cezası verilebilmesi için bir şirketin "*Kanunun özünü ve Kanunun regülasyona dair ağır hükümlerini*" ihlal etmiş olması gerekmektedir²²⁶.

Elektrik piyasası faaliyetlerinde bulunan şirketler, Enerji Ekonomisi Kanununu, bu Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmelikleri ve Ajans kararlarını ihlal ettiklerinde idarî para cezası yaptırımına tabi tutulmaktadır²²⁷. Kanunda, para cezası verilebilecek durumlar *sayma* yöntemiyle belirtilmiştir. Şirketlerin para cezası gerektiren faaliyetleri, Ülkemizin Elektrik Piyasası Kanunu olan 6446 sayılı EPK'da düzenlenen kabahatler ile paralellik arz etmektedir. Bunlar genel olarak; "*istenen bilgi ve belgelerin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verilmesi veya hiç verilmemesi*" ya da "*gerekli izinler alınmadan faaliyette bulunma*" hallerini oluşturmaktadır²²⁸

6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunumuzun 16'ncı maddesinden farklı olarak Alman Enerji Ekonomisi Kanunu'nda hukuka aykırı fiiller için ne kadar para cezalarının verileceği ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. 9'uncu maddenin 3'üncü fıkrasında Ajansın "genel idarî ilkelere" göre para cezasının belirlenmesinde takdir hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir²²⁹.

²²⁵ KENT, s. 255.

²²⁶ KENT, s. 255.

²²⁷ KENT, 255.

²²⁸ KENT, 256.

²²⁹ KENT, 256.

B. Kanada

1) National Energy Board

National Energy Board 'un (Ulusal Enerji Kurumu) yapısı ve görevleri yukarıda incelenmişti²³⁰. Daha önce de ifade edildiği üzere NEB, federal sistemle yönetilen Kanada'nın federal enerji regülatörüdür. Federe yönetimler ise kendi yetki alanlarıyla sınırlı kalmak üzere ayrı ayrı ve bölgesel düzeyde teşkilatlanmış enerji regülasyon kurumlarına sahiptir. NEB bu bölgesel regülasyon kurumlarıyla ortak çalışma yürüterek ülkenin regülasyon sürecini geliştirmeye çalışmaktadır. NEB'in regülasyon hizmetinin amacı Kanada kamu yararını gerçekleştirmek üzere, enerji hatlarının ve enerji ticaretinin düzenlenmesi ve denetlenmesidir.

NEB, Ulusal Enerji Kurumu Kanunu (National Energy Board Act²³¹) ile kurulmuş olup; yüksek mahkeme hak ve ayrıcalıklarına sahip yarı-yargısal bir kurumdur ve kararları doğrudan icra edilmektedir²³². Ulusal Enerji Kurumu Kanunu'na göre NEB'in, mevzuat hükümlerini ve lisans şartlarını ihlal eden şirketlere karşı "*lisans iptali, lisansın askıya alınması ve idarî para cezası*" şeklinde yaptırım uygulama yetkisi bulunmaktadır. NEB'in uyguladığı idarî yaptırımlardan olan "*lisansın askıya alınması*" yaptırımını Türkiye elektrik piyasasında uygulanmayan bir yaptırım türüdür.

16 Şubat 2013 tarihli Kanada Resmi Gazetesi'nde (Canada Gazette) NEB'in uygulayacağı idarî para cezalarına (administrative monetary penalties) dair bir taslak yayınlanmış ve bu taslak 30 gün boyunca kamunun görüşlerine sunulmuştur. Son haliyle 3 Temmuz 2013 tarihli Kanada Resmi Gazetesi'nde²³³ yayınlanarak yürürlüğe giren bu yeni sisteme göre NEB; Ulusal Enerji Kurumu Kanunu'na, Kurumun talimatlarına, kararlarına, sertifikalara, lisans hükümlerine ve piyasa kurallarına riayet etmeyen kişi ve

²³⁰ Bkz. ikinci bölüm, III numaralı alt başlık.

²³¹ Bkz. <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/N-7/>.

²³² <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rthnb/whwrndrgvrnnc/nbfctst-eng.html> (Erişim: 16.11.2013).

²³³ <http://www.gazette.gc.ca/rp-pr/p2/2013/2013-07-03/html/sor-dors138-eng.php>.

şirketlere idarî para cezası uygulayabilmektedir²³⁴.

İdari para cezası, hukuk kurallarının ihlali durumunda regülasyon kurumu tarafından uygulanan finansal ceza olarak tanımlanmaktadır²³⁵.

NEB'e tanınmış olan idarî para cezası uygulama yetkisi daha ziyade enerji sektöründe çalışan işçilerin ve kamunun güvenliği ve çevrenin korunması amacını taşımaktadır.

NEB'in idarî para cezası uygulama süreci temel olarak dört aşamadan oluşmaktadır: *İhlalin ihbarı (Notice of violation)*, *Gözden Geçirme (Review)*, *Ödeme (Payment)* ve *Yayınlama (Publication)*²³⁶.

Birinci basamakta gönderilen ihbarda şu bilgiler yer alır²³⁷: ihlali gerçekleştirdiği iddia olunan kişinin bilgileri, ihlal ile ilgili deliller, ağırlaştırıcı ve hafifletici sebepleri ile birlikte ceza miktarı, cezanın nasıl ödeneceği ve kararın gözden geçirilmesi hakkının (itiraz) varlığı.

İhlal ihbarını alan şirket ya da şahıs, bu ihbarın yanlış olduğunu düşünüyor ise 30 günlük süre içerisinde kararın tekrar gözden geçirilmesini ya da ceza miktarında indirim yapılmasını ya da her ikisini birden talep edebilmektedir. Eğer otuz günlük süre içerisinde itiraz edilmezse cezanın ödenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla burada "ihtar" kurumuna yer verilmemiştir.

NEB'in yetkili personeli tarafından gönderilen ihlal ihbarına otuz günlük süre içerisinde itiraz edilir ve kararın gözden geçirilmesi talep edilir ise bu itiraz NEB'in *Yönetim Kurulu Üyeleri* tarafından yazılı usulle incelenmektedir.

²³⁴ LAWRENCE, E. Smith/ BUCHINSKI, Marie, "The National Energy Board's New System of Administrative Monetary Penalties", <http://www.bennettjones.com>, Nisan 2013, s. 1.

²³⁵ **Administrative Monetary Penalties Process Guide**, <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rpblctn/ctsndrgltn/rrgngmgpnb/dmnstrvmntrypnlts/dmnstrvmntrypnltsprcssgd-eng.html#s1> (Erişim tarihi: 16.11.2013).

²³⁶ **Administrative Monetary Penalties Process Guide**, <http://www.neb-one.gc.ca/clf-nsi/rpblctn/ctsndrgltn/rrgngmgpnb/dmnstrvmntrypnlts/dmnstrvmntrypnltsprcssgd-eng.html#s1> (Erişim tarihi: 16.11.2013).

²³⁷ NEB Act, Section 139.

Yani Yönetim Kurulu burada **itiraz merciidir**.

Kararın gözden geçirilmesi için yapılan itiraz başvurusundan sonra 21 gün içinde, itiraz basamaklarına ve tarihlerine dair başvurucuya bir takvim verilir. Ayrıca başvurudan itibaren 30 gün içinde NEB'in personeli tarafından ihlale dair ayrıntılı deliller ve bilgiler başvurucuya gönderilir ve başvurucu da bu delillerin kendisine gönderilmesinden itibaren 30 gün içerisinde karşı delillerini sunabilir. Daha sonra 30'ar günlük replik ve düplik sürelerinin de tamamlanmasıyla Kurul dosyayı incelemeye başlar. Yönetim Kurulu, ihtiyaca göre bu süreleri farklı uygulayabilir. Kurul karar verene kadar başvuru her zaman için geri çekilebilmektedir²³⁸.

Kurulun itiraz incelemesinin ardından ihlalin varlığı sabit görülür ise, başvurucuya gerekçeli Kurul kararıyla birlikte bir ödeme emri gönderilir ve bu kararlar bağlayıcıdır. Kararlar aleyhine, Federal Yüksek Mahkeme Kanununda yer alan istisnalar hariç, başka bir makam ya da mahkemeye temyiz başvurusunda bulunulamaz.

Ulusal Enerji Kurumu Kanununa göre ihlaller iki kategoriye ayrılmakta, her bir kategori için temel ceza miktarları belirlenmekte ve bu ihlallerin kişi ya da şirketler tarafından işlenmiş olmasına göre de para cezası miktarları değişmektedir.

NEB'in şirketlere ve kişilere uygulayabileceği idarî para cezaları "gün" üzerinden hesaplanmaktadır. NEB'in her bir ihlal için şirketlere uygulayabileceği günlük maksimum ceza miktarı 100.000 Dolar ve şahıslara uygulayabileceği günlük maksimum ceza miktarı ise 25.000 Dolar'dır. Ancak NEB, ihlalin devam ettiği her bir günü ayrı bir ihlal olarak kabul etmekte ve üst limit sınırlaması olmaksızın ihlal ne kadar devam etmişse o kadar günlük ceza uygulamaktadır. Dolayısıyla NEB'in uygulayabileceği toplam ceza miktarına dair bir üst limit bulunmamaktadır²³⁹.

²³⁸ NEB'in temyiz süreci ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. NEB Act, sections 144-148.

²³⁹ <http://www.neb-one.gc.ca/clfnsi/rpblctn/ctsndrgltn/rrgngmgnb/dmnstrtmntrypnlts/dmnstrtmntry>

NEB'in idarî para cezası uygulaması 3 Temmuz 2013 tarihinde Kanada Resmi Gazetesi'nde yayınlanan "*İdarî Para Cezaları Düzenlemeleri*"²⁴⁰ (*Administrative Monetary Penalties Regulations*) sistemine göre yapılmaktadır. Bu sistemde, Ulusal Enerji Kurumu Kanunu'nun (National Energy Board Act) çeşitli maddelerinde yer alan kabahatler, kabahatin haksızlık içeriği dikkate alınarak ve kabahatin ağırlığına göre "*Tip A*" (*Type A*) ve "*Tip B*" (*Type B*) olarak iki kategoriye ayrılmıştır. Daha sonra bu kabahatleri işleyenlerin şahıs ya da şirket olmasına göre bir ayrıma gidilmiştir. Daha sonra ise belirli kriterlere göre, failin kişisel durumu "-2" den "+2" e kadar numaralandırılıp her bir rakamın karşılığı belli bir miktar para cezası olarak belirlenmiş ve bu rakamlara ulaşmak için de belirli kriterler getirilmiştir. Somut örnek üzerinden gitmek konunun anlaşılmasına hizmet edecektir.

Birinci basamakta, Ulusal Enerji Kurumu Kanunu'na (NEB Act) aykırı olan fiiller ve bu fiillerin hangi maddeleri ihlal ettikleri belirlenecektir. İhlal fiillerine örnek verecek olursak; "*enerji boru hattının bir şirket tarafından değil de bir şahıs tarafından inşa edilmesi*" fiili Kanun'un 29(1) nolu maddesini, "*sertifika olmaksızın bir boru hattının inşa edilmesi*" Kanun'un 31(a) nolu maddesini, "*gerekli izinlerin zamanında temin edilememiş olması*" fiili Kanun'un 58.31(2) nolu maddesini, "*elektrik nakil hatlarının izinsiz terkedilmiş olması*" fiili Kanunun 58.34(1) nolu maddesini, "*enerji denemelerinde mümkün olan en az hasarın verilmemiş ve zararın yeterince tazmin edilmemiş olması*" fiili Kanun'un 75 nolu maddesini, "*herhangi bir faaliyete karşı acil tepki vermesi gereken kimselerin önceden haberdar edilmemiş olması*" fiili Kanunun 34 nolu maddesini, "*teftiş ekiplerinin yönlendirilmesinde gereken özenin gösterilmemiş olması*" fiili Kanunun 53(1) nolu maddesini ihlal etmektedir. Kanunda bunlara benzer yaklaşık 200 tane ihlal fiili sayılmıştır. Görüldüğü üzere, NEB Kanunu'na göre hangi fiillerin kabahat teşkil edeceği çok ayrıntılı bir şekilde önceden belirlenmiştir. Böylece piyasa aktörleri, hangi

pnlt sfq-eng.html (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²⁴⁰<http://www.gazette.gc.ca/rp-pr/p1/2013/2013-02-16/html/reg5-eng.html> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

davranışlarının ihlal sayılacağını önceden kestirebilmektedir. Bu durum, *kabahatlerin kanuniliği* açısından yerinde bir düzenleme olduğu gibi; *öngörülebilirlik*, *şeffaflık*, *hesap verebilirlik* ilkeleri açısından da önem arz etmektedir.

İkinci olarak, yukarıda saydığımız ihlal fiillerinin “TİP A” ya mı yoksa “TİP B” ye mi girdiğine bakılacaktır. Eğer bu fiiller A kategorisinde değerlendirilmişse uygulanacak idarî para cezası miktarları B kategorisine göre daha düşük olacaktır. Buradaki ayırım ihlalin ağırlığına göre yapılmaktadır. Nispeten daha ağır olarak nitelendirilen kabahatler B kategorisinde değerlendirilmektedir.

Üçüncü olarak bu kabahatlerin bir şahıs tarafından mı yoksa bir şirket tarafından mı işlendiğine bakılacaktır. Eğer bu kabahatler bir şirket tarafından işlenmişse uygulanacak idari para cezaları miktarları buna göre artış gösterecektir.

Para cezası belirlenmeden önce son basamak olan dördüncü basamakta, kabahati işleyen failin kişisel durumu nazara alınacak ve yukarıda belirtilen “-2” ve “+2” arası puanlamaya göre nihai para cezası belirlenecektir. Buna göre fail;

- Önceki 7 sene içerisinde başka bir ihlal fiili işlemiş ise +1 ya da +2, eğer işlememiş ise 0 puan,
- Kabahatten ekonomik gelir elde etmişse +1 ya da +2, elde etmemişse 0 puan,
- Kabahatin etkilerini azaltmak için çaba sarf etmişse -2 ya da -1, çaba sarf etmemişse +1 ya da +2 puan,
- Kabahatin meydana gelmesinde ihmali var ise +1 ya da +2, yok ise 0 puan,
- Kabahat fiilinin ortaya çıkarılması ya da giderilmesi için Kuruma yardımcı olmuşsa -2 ya da -1, olmamışsa +1 ya da +2,
- Kabahat fiilini öğrenir öğrenmez Kurumu haberdar etmişse -2 ya da -1, etmemişse +1 ya da +2 puan,

- Kabahatin tekrarlanmasını önlemişse -2 ya da -1, önlemek için çaba sarf etmemişse +1 ya da +2,
- Kabahat, kamu ya da çevre için tehlike arz ediyor ise +1, +2 ya da +3 puan verilecektir.

Yukarıda yapılan notlandırma sonucunda, kabahati işleyen failin aldığı bütün notlar toplanacak ve çıkan sonuç, gün hesabına göre aşağıdaki ceza miktarları ile çarpılacaktır:

Penalties²⁴¹

Item	Column 1	Column 2		Column 3	
	Gravity Level	Type A Violation		Type B Violation	
		Individual	Any Other Person	Individual	Any Other Person
1.	-3 or less	\$250	\$1,000	\$1,000	\$4,000
2.	-2	\$595	\$2,375	\$4,000	\$16,000
3.	-1	\$990	\$3,750	\$7,000	\$28,000
4.	0	\$1,365	\$5,025	\$10,000	\$40,000
5.	1	\$1,740	\$6,300	\$13,000	\$52,000
6.	2	\$2,115	\$7,575	\$16,000	\$64,000
7.	3	\$2,490	\$8,850	\$19,000	\$76,000
8.	4	\$2,865	\$10,125	\$22,000	\$88,000
9.	5 or more	\$3,000	\$12,000	\$25,000	\$100,000

Yukarıdaki bilgilere göre; “B” kategorisine (Type B Violation) giren bir kabahatin bir şahıs (Individual) tarafından işlendiğini, şahsa verilen puanlar neticesinde “+2” puana ulaşıldığını ve bu kabahatin 10 gün devam ettiğini varsayalım. Bu durumda şahsa uygulanacak para cezası miktarı: \$16.000 x 10 = \$160.000 olacaktır.

Kanaatimizce Kanada Ulusal Enerji Kurumu tarafından uygulanan bu sistem, her ne kadar karmaşık gibi görünse de; bireylerin ve şirketlerin uymaları gereken kuralları önceden ayrıntılı bir şekilde düzenlemesi, ihlaller

²⁴¹ Bkz. <http://www.gazette.gc.ca/rp-pr/p1/2013/2013-02-16/html/reg5-eng.html> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

arasında ağırlıklarına göre derecelendirmeye gitmesi, failin kişisel durumunu ve ihlalin devam ettiği gün sayısını göz önünde bulundurması nedeniyle âdil sonuçlara ulaşılmasını sağlayabilir. Nitekim Ülkemizdeki sistemde EPK'nın kabahatleri çok sınırlı bir şekilde düzenlediğini, Kuruma ceza miktarları açısından takdir hakkı tanımadığını ve herhangi bir makas aralığı öngörmediğini, Kanunda yer alan para cezalarının bütünüdür maktu olarak düzenlendiğini, maddelerde “*lisans hükümlerine aykırılık, kurul kararlarına aykırılık, mevzuata aykırılık*” gibi önceden öngörülmesi imkânsız çok geniş ifadelerle yer verildiğini, failin kişisel durumlarının hesaba katılmadığını belirtmiş ve EPK'yı bu noktalardan eleştirmiştik. Bu nedenle kabahatler açısından EPK'da “*öngörülebilir*²⁴², *şeffaf ve ayrıntılı*” düzenlemelere gidilmesi ve Kuruma failin şahsî durumunu göz önünde bulundurabileceği objektif kıstaslar sunulması uygun olacaktır kanaatindeyiz.

2) Independent Electricity System Operator

Ontario Energy Board/OEB (Ontario Enerji Kurumu), Kanada Ontario Eyaleti'nin enerji piyasasını regüle eden düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur. Kanada 10 eyaletten oluşmakla birlikte konumuz açısından Ontario Eyaleti'ni ele almamızın sebebi, bu eyaletin başkent Ottawa'yı ve Kanada'nın en kalabalık şehri olan Toronto'yu içerisinde barındırması ve enerji piyasasında rekabete açık bir piyasa sistemine sahip olmasıdır.

Ontario enerji piyasasında, piyasanın etkin ve rekabete açık bir şekilde yürütülmesini temin amacıyla piyasa aktörlerine yaptırım uygulama yetkisine sahip olan Kurum ise, Ontario Enerji Kurumu ile irtibatlı olan ve 1998 yılında

²⁴² Anayasa Mahkemesi bir kararında “öngörülebilirlik (belirlilik)” ile ilgili şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “*Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar*”. (AYM, T: 17.04.2008, E: 2005/5, K: 2008/93).

Ontario Elektrik Kanunu (Electricity Act) ile kurulan **Bağımsız Elektrik Sistem Operatörü (IESO)** 'dur (*Independent Electricity System Operator*). Bu kurum, Ontario Enerji Kurumu'na bağlı "Market İzleme Paneli" (Market Surveillance Panel/MSP) ile koordineli çalışmaktadır²⁴³.

IESO bünyesinde faaliyet gösteren ve piyasa katılımcılarını izleyerek ihlal durumunda onlar hakkında soruşturma yürüten ve soruşturma sonucunda ihlal sabit görülür ise çeşitli yaptırımlar uygulamakla görevli olan bir birim bulunmaktadır. Bu birimin adı "**Piyasa Değerlendirme ve Uyumlaştırma Birimi**" dir. (**Market Assessment and Compliance Division/MACD**)

Ontario elektrik piyasasındaki aktörlere idarî yaptırım uygulanması da dâhil çeşitli yetkilere sahip olan IESO, piyasa kurallarını ihlal eden katılımcılara ihlalin ağırlığına göre; *ihtar mektubu gönderme, idarî para cezası uygulama, piyasadan men etme* gibi çeşitli yaptırımlar uygulama uygulamaktadır²⁴⁴. Uygulanan bu yaptırımlar Kurumun internet sitesinde yayınlanmaktadır²⁴⁵.

Piyasa katılımcılarının uymakla yükümlü oldukları ve ihlal ettikleri zaman yaptırımla karşılaşacakları "Piyasa Kuralları" (Market Rules) bulunmaktadır²⁴⁶. Piyasa kuralları, etkili ve güvenilir bir elektrik piyasasının oluşması açısından anahtar hükümler ihtiva etmektedir²⁴⁷. IESO'nun kararlaştırdığı²⁴⁸ bu kuralları ihlal eden aktörler, IESO'nun idarî yaptırımlarına maruz kalmaktadır.

IESO'nun uyguladığı idarî yaptırımlar çok çeşitli olmakla birlikte en çok

²⁴³ <http://www.ieso.ca/imoweb/marketMonitoring/monitoring.asp> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²⁴⁴ <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/sanctions.asp> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²⁴⁵ Yaptırım örnekleri için bkz. <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/sanctions.asp> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²⁴⁶ http://www.ontarioenergyboard.ca/documents/msp/conf_mr_chapter3.pdf (Erişim tarihi: 18.11.2013).

²⁴⁷ <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/compliance.asp> (Erişim tarihi: 19.11.2013).

²⁴⁸ <http://www.ieso.ca/imoweb/manuals/marketdocs.asp> (Erişim tarihi: 19.11.2013).

*ihbar veya para cezaları uygulanmaktadır*²⁴⁹. İstisnaî durumlarda (kuralların ihlalinde ısrarcı olunması gibi) *lisansın askıya alınması veya piyasadan men* gibi yaptırımlar da uygulanabilmektedir²⁵⁰.

IESO'nun yaptırım sisteminde, piyasa katılımcıları ya da diğer kişiler piyasa kurallarının ihlal edildiğine dair şüphelendikleri durumları IESO'ya ihbar edebilmektedirler. Bunun yanında, piyasa kurallarını ihlal etmiş ya da ihlal ettiğine dair şüphesi olan bir piyasa katılımcısı, soruşturmanın gizli kalması şartıyla, kendi kendini de ihbar edebilmekte ve böylece soruşturma nispeten fail lehine işlemektedir²⁵¹. Böyle bir durumda failin ihlalin sonuçlarını azaltıcı ya da iyileştirici önlemler alması kendisi açısından avantajdır.

Soruşturma sürecinde piyasa katılımcıları, kendileri ile ilgili iddialara karşı savunma yapma hakkına sahiptirler. IESO, savunmada bildirilen delilleri soruşturma sürecinde göz önüne almaktadır. Piyasa katılımcılarına para cezası uygulanması halinde, eğer bu para cezası 10.000 Dolar'ı aşıyorsa, Ontario Enerji Kurumu'na **itiraz** edilebilmektedir²⁵².

²⁴⁹ <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/compliance.asp> (Erişim tarihi: 19.11.2013).

²⁵⁰ <http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/compliance.asp> (Erişim tarihi: 19.11.2013).

²⁵¹ http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/compliance_faq.asp (Erişim tarihi: 19.11.2013).

²⁵² http://www.ieso.ca/imoweb/marketComp/compliance_faq.asp (Erişim tarihi: 20.11.2013).

SONUÇ

Türkiye elektrik piyasasında son 15 yılda yaşanan en önemli gelişme, elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanması amacıyla 2001 yılında (mülga) 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun çıkarılmasıdır. (Mülga) 4628 sayılı Kanun (EPK), daha önceki girişimlerden farklı olarak elektrik sektörünü ciddi bir biçimde serbestleştirmeyi ve piyasalar etrafında örgütlemeyi hedeflemiştir.

Özelleştirilen diğer alanlarda olduğu gibi elektrik piyasasında da, hem kamu hizmeti niteliği taşıyan faaliyetlerin denetimi hem de kolluk faaliyetlerinin icra edilmesi suretiyle piyasanın regülasyonunun sağlanması için bir üst kurul ihtiyacı doğmuştur . Bu ihtiyaca binaen 2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu kurulmuş ve rekabete açık ve şeffaf bir enerji piyasasının oluşturulması görevi bu kuruma verilmiştir.

Elektrik hizmetleri uzunca bir dönem “emanet usulüyle” yürütülmüştür. Bugün ise halen bazı alanlarda idarenin hâkimiyeti devam etse de özelleştirme ve serbestleştirme gayretleri büyük bir hızla sürmektedir. Elektrik piyasasının hassas karakteristiği regülasyonun önemini gösterdiği gibi, serbestleşmenin önündeki engeller ve sorunlar da regülasyonun yoğunluğunun arttırılmasını gerektirmiştir.

EPDK kamu tüzel kişiliğini haiz, idarî ve mali özerkliğe sahip bir kurumdur. Doktrinde bazı yazarlar EPDK gibi kurumları tanımlarken “bağımsız idarî otorite” ifadesini kullanıyor olmasına rağmen özerklik, bağımsızlık demek değildir. Bir kurumun bağımsız olabilmesi için, hiçbir organ, makam, merci veya kişi tarafından kendisine emir ve talimat verilememesi, genelge gönderilememesi, tavsiye ve telkinde

bulunulamaması, kararlarının yasama ve yürütme organını bağlaması, kararlarının bu organlarca hiçbir surette değiştirilememesi ve yerine getirilmesinin geciktirilememesi gerekmektedir. EPDK ve diğer düzenleyici ve denetleyici kurumların mevzuatları incelendiğinde bu tür ayrıcalıklı hak ve yetkilerin olmadığı görülecektir . Bu nedenle EPDK için “bağımsız idarî otorite” kavramı yerine “düzenleyici ve denetleyici kurum” kavramı kullanılmalıdır.

1982 Anayasası'nın 167'nci maddesinin 1'nci fıkrası, “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler” demektedir. Dolayısıyla EPDK'nın elektrik piyasasında düzenleme ve denetleme yapma ve yaptırım uygulama yetkisi öncelikle Anayasa'nın bu hükmünden kaynaklanmaktadır.

EPDK, enerji piyasasının dört temel alanını yani elektrik, doğal gaz, petrol ve LPG piyasalarını düzenlemekte ve denetlemektedir. Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında enerji piyasalarını regüle etmek üzere kurulmuş olan düzenleyici ve denetleyici kurumların bazılarının EPDK gibi dört temel enerji piyasasını ve diğerlerinin ise sadece bazı piyasaları regüle ettiği görülmektedir.

EPDK, araya herhangi bir yargı kararı girmesine gerek olmadan idarî yaptırım uygulama yetkisine sahip olan düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur. EPDK, bir ekonomik kolluk faaliyeti olan yaptırım uygulama yetkisini 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'ndaki genel hükümlere göre yürütmektedir. Elektrik Piyasası Kanunu'nun (EPK) 16'ncı maddesinde elektrik piyasası ile ilgili kabahatler ve bu kabahatlere uygulanacak idarî yaptırımlar düzenlenmiştir.

EPDK piyasa aktörlerine “önlisans iptali, lisans iptali, para cezası, teminatın irad kaydedilmesi” yaptırımları uygulamaktadır. EPK'da düzenlenen idarî para cezalarının tamamı maktu olarak düzenlenmiştir. Fakat bu durum birtakım sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Nitekim bu para cezası

türünde, işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu göz önünde bulundurulmamak kanunda yazan miktar ne ise o kadarına hükmedilmektedir. Örneğin “yanlış ya da eksik bilgi vermenin” yaptırıma bağlandığı hukuki düzenlemeler açısından, verilen yanlış ya da eksik bilginin doğurduğu haksızlık ve zararın niceliğine bakılmaksızın sabit miktarlarda ceza tayin edilmesi, failer açısından adaletsizliğe yol açacaktır. Daha da ötesi, ceza miktarının yüksek olması ve fakat işlenen kabahatin haksızlık içeriğinin az olması, cezaların uygulanabilirliği ihtimalini de düşürecek ve cezayı uygulamakla görevli makam ya da kişinin o fiili görmezden gelmesine yol açabilecektir. Dolayısıyla, haksızlık içeriği düşük olan fiil yaptırımsız kalabilecektir.

Maktu para cezasının doğurduğu sakıncaları gidermek adına “nispi” ya da “alt ve üst sınırlı” para cezaları öngörülebilir.

Nispî para cezası maktu para cezasının yukarıda ifade edilen menfi zararlarını bir nebze olsun ortadan kaldırmak üzere öngörülmüştür. Nispî para cezası sisteminin, maktu para cezası sistemine göre adalete daha uygun olduğu söylenebilir. Nispî para cezasında, kanunun önceden öngörmüş olduğu belirli ve sabit bir meblağ yoktur. Ancak burada da kanun koyucunun, idarî para cezasını uygulayacak olan makama bir “takdir hakkı” verdiğiinden söz edilemez. Bu sistemde kanun koyucu, işlenen fiilin haksızlık içeriğini göz önüne alarak, fiilin doğurduğu haksız neticeye “nispi” (oransal) bir ceza öngörmektedir.

Alt ve üst sınırlı para cezası çeşidi de maktu para cezasına göre daha âdil sonuçlar doğurabilir. Çünkü bu para cezası türünde Kuruma bir takdir hakkı tanınmıştır. Böylece Kurum somut olayın niteliklerini ve failin kişisel durumunu göz önünde bulundurarak ceza miktarını tayin edebilecektir.

6446 sayılı Kanun’un 16’ncı maddesinin başlığı “Yaptırımlar ve Yaptırımların Uygulanmasında Usul” şeklindedir. Her ne kadar başlıkta “Yaptırımların Uygulanmasında Usul” ifadesi geçiyor olsa da aslında maddede sadece hangi tür kabahatlere ne gibi yaptırımlar uygulanacağı

belirtilmiştir. Yani yaptırımların nasıl ve ne suretle uygulanacağına dair usul hükümlerine yer verilmemiştir. Dolayısıyla madde başlığı ile içerik uyuşmamaktadır. Bu nedenle madde başlığının “Yaptırımlar” şeklinde değiştirilerek “yaptırımların uygulanmasında usul” ifadesinin çıkarılmasının içeriğe daha uygun düşeceği kanaatindeyiz.

Kanada Ulusal Enerji Kurumu Kanunu’na göre Ulusal Enerji Kurumu’nun (NEB), mevzuat hükümlerini ve lisans şartlarını ihlal eden şirketlere karşı “lisans iptali, lisansın askıya alınması ve idarî para cezası” şeklinde yaptırım uygulama yetkisi bulunmaktadır. NEB’in uyguladığı idarî yaptırımlardan olan “lisansın askıya alınması” yaptırımı Türkiye elektrik piyasasında uygulanmayan bir yaptırım türüdür.

Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliği md. 19’un son cümlesine “*gizlilik ve sır saklama hükümleri ileri sürülerek bilgi ve belge vermekten imtina edilemez*” hükmü dercedilmiştir. Oysaki bu hüküm EPK’da yer almamaktadır. Kanun ile düzenlenmeyen bir alanın yönetmelik ile düzenlenmesi hukukun genel ilkelerine aykırı olacağından, yönetmeliğe dercedilen bu hükmün hukukiliği tartışmaya açıktır.

EPK md. 16/1/a’da “*bilgi isteminin yerine getirilmemesi*” yaptırıma bağlanmış bir kabahattir. Aynı fiil, EPLY’nin 29’uncu maddesinde bir yükümlülük olarak sayılmıştır. Dolayısıyla, lisans sahibi tüzel kişinin, bilgi istemini yerine getirmemesi halinde EPK md. 16/1/a’ya göre mi yoksa EPK md. 16/1/b’ye (yani lisans hükümlerine aykırılığa) göre mi yaptırıma tabi tutulacağı hususu açık değildir. Bu nedenle, “*lisans hükümlerine aykırılık*” ifadesinin fazlaca geniş bir ifade olduğunu, diğer maddelerde düzenlenen kabahatleri de içinde barındırabileceğini bu nedenle diğer maddelerle çatışabileceğini, hangi maddeye göre yaptırım uygulanması gerektiği hususunda bir tereddüde yol açabileceğini, lisans sahibi tüzel kişinin neredeyse her türlü hukuka aykırı fiilinin bu madde kapsamına dâhil edilebileceğini, bu durumun ise hukuki belirlilik ilkesi ile bağdaşmadığını ifade edebiliriz.

EPK md. 16/1/a'da kullanılan “Kurul tarafından bilgi isteme veya yerinde inceleme hâllerinde...” ifadesi de tadile muhtaçtır. Bu ifadeden bilgi isteme ya da yerinde inceleme yetkisinin sadece “Kurul’a ” ait olduğu gibi bir sonuç çıkmaktadır. Ancak bu ifadenin “Kurul” olarak değil “Kurum” olarak anlaşılması ve bilgi isteme yetkisinin sadece Kurul’a münhasır kılınmaması gerekmektedir. Şöyle ki; Kurum terimi bir bütün olarak EPDK teşkilatını ifade ederken, Kurul terimi ise Bakanlar Kurulunca atanmış dokuz üyeyi ifade etmektedir. Oysaki bütün elektrik piyasası aktörlerinin denetiminin bu dokuz üye tarafından yapılamayacağı açıktır. Piyasa aktörlerinin denetiminde asli yetki Kurul’a ait olmakla birlikte denetim bizzat Kurul ya da Kurul’un görevlendireceği Kurum personeli tarafından gerçekleştirilir.

EPK’da düzenlenen “yerinde inceleme yetkisi” hukuki tartışmaya açık şekilde düzenlenmiştir. Çünkü EPDK personelinin yerinde inceleme ve arama yapma yetkisi kanunî dayanaktan yoksundur. Uygulamada böyle bir yetki kullanılıyorsa da bu yetki sadece yönetmeliğe dayanılarak kullanılmaktadır. Kanun ile öngörülmemiş bir yetki yönetmelikle de öngörülemez olduğundan EPDK personelinin yaptığı yerinde inceleme faaliyetinin, kanunî bir zemine kavuşması gerekmektedir. Bu nedenle, SPK ve RKHK’daki düzenlemelere benzer bir hükmün (yani mahkeme kararı şartının) EPK’da da yer alması gerekmektedir.

Kanunun sistematığına bakıldığında iptal yaptırımının, nitelik itibarıyla ağır ihlal oluşturan fiiller için öngörüldüğünü görüyoruz. Dolayısıyla iptal yaptırımının şirketler için daha ağır bir yaptırım olduğu varsayılmıştır. Oysaki bu varsayım her durum için geçerli değildir. Özellikle, lisans başvurusunda bulunmuş ve bir şekilde lisans almış olan gayr-i ciddi şirketler ya da ekonomik durumu iyice kötüleşmiş olan şirketler açısından lisansın iptal edilecek olması ağır bir yaptırım sayılmayacaktır. Bu nedenle, lisans iptalinin tek başına uygulanması yerine duruma göre para cezası ile birlikte uygulanması ya da şirketin mali bilançosuna göre yaptırıma tabi tutulması daha uygun olacaktır kanaatindeyiz.

EPK md. 16/1/g'ye göre, *“Bu Kanuna göre yapılan talep ve işlemlerde kanuna karşı hile veya gerçek dışı beyanda bulunulduğunun tespiti hâlinde lisans iptal edilir”*. 4628 sayılı mülga EPK'da yer almayan bu kabahat türü ile kanun koyucu elektrik piyasasının çok yönlü ve karmaşık yapısını göz önüne almıştır. Böylece, öngörülemez kabahat türlerinin de varlığını kabul etmiş ve bu nedenle piyasa aktörlerinin kanun boşluğundan faydalanmalarının ve kanunu dolanmalarının önünü kesmek istemiştir.

Kanaatimizce, kanuna karşı hilenin yaptırıma tabi tutulmasına dair hüküm; bu ifade yoruma açık ve hukukî belirlilik ilkesiyle bağdaşmamasına rağmen, takdir yetkisinin EPDK tarafından hukuka ve hakkaniyete uygun kullanılması durumunda kamu menfaatine hizmet edecek bir hükümdür. Gerçekten de elektrik piyasasının dinamik ve karmaşık yapısı, bu piyasada işlenebilecek bütün kabahatlerin önceden öngörülmesini imkânsız kılmakta ve piyasa aktörlerinin kanuna karşı hile yapma ihtimallerini kuvvetlendirmektedir.

EPK'da, tekerrür halinde uygulanacak olan para cezası artırım oranını kanunda yoruma açık bir şekilde ifade edilmiştir. Kanuna göre, tekerrür halinde ceza her defasında bir önceki cezanın iki katı oranında artırılarak uygulanacaktır. Bu ifadeye göre, acaba artırılarak uygulanacak olan para cezası bir önceki cezanın “iki katı” olarak mı yoksa “üç katı” olarak mı uygulanacaktır? Çünkü “iki katı oranında artırılır ifadesi” bir önceki cezanın üç katına tekabül etmektedir. Çok yüksek meblağlarda para cezalarının uygulandığı elektrik piyasasında her defasında bir önceki cezanın üç katının uygulanması, piyasa oyuncularının kaldıramayacağı bir yük teşkil edeceğinden kanun koyucunun iradesinin “iki katı” olduğunu düşünmekteyiz. Nitekim 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 19'uncu maddesine göre “ceza uygulanan bir fiilin iki takvim yılı geçmeden aynı kişi tarafından tekrarı halinde, cezalar iki kat olarak uygulanır”. Görüldüğü üzere, petrol piyasasında kabahatin tekerrürü halinde yaptırımın iki kat olarak uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. EPK'da da bu yönde bir değişikliğe gidilerek tekerrür halinde uygulanacak olan artırım oranının şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklığa

kavuşturulması gerekmektedir.

EPK'ya göre idarî yaptırım uygulamadan önce gönderilen ihtarın tek başına ve bağımsız olarak idarî davaya konu edilebilmesi gerekir. Nitekim ihtar, herhangi bir hazırlık süreci değil; direk olarak muhatabının hukukî durumunu ve ticarî itibarını etkileyebilecek bir işlemdir. Ayrıca kendisine ihtar gönderilen tüzel kişi, haksız yere ihtar edildiğini ve işlediği fiilin hukuka uygun olduğunu düşünebilir. Böyle bir durumda ihtarın tek başına dava edilemeyeceğini varsayarsak, ilgili tüzel kişinin idarî yaptırımla karşılaşmamak adına ihtar edildiği fiilden mutlaka vazgeçmesi gerektiğini kabul etmiş oluruz ki bu da idarenin özel teşebbüse hukuka aykırı olarak müdahalesi anlamını taşır. Dolayısıyla, Danıştay'ın zincir işlemle ilgili içtihatlarına uygun olarak, ihtarlı ceza sürecinin de zincir işlem olarak kabul edilmesi ve tek başına iptal davasına konu edilebilmesi gerekmektedir.

EPK'da, ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil edebilecek bazı hükümler bulunmaktadır. Bunlardan biri de ihtar kurumu ile ilgilidir. EPK'nın 16'ncı maddesinde yer alan bazı kabahatlerin işlenmesi halinde ilgili tüzel kişilerin yaptırım uygulanmadan önce ihtar edilmesi ve ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenlere yaptırım uygulanacağı hüküm altına alınmıştır . Burada dikkat edilmesi gereken nokta, ihtara kısmen uyulmaması durumunda dahi yaptırımın bir bütün olarak uygulanacağıdır. Çünkü kanun ihtara rağmen aykırı durumlarını devam ettirenler açısından "kısmen ya da tamamen" diye bir ayrıma gitmediği gibi; alt ve üst limit belirterek EPDK'ya takdir hakkı da tanımamıştır. Dolayısıyla EPK'nın ihtar düzenlemelerinin yer aldığı yaptırım maddelerinin ölçülülük ilkesi bakımından tadile muhtaç olduğunu belirtebiliriz.

KAYNAKÇA

AKBULUT, Emre, **Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi**, Beta Basım, İstanbul 2013.

AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 4'üncü baskı, Ankara 2013.

AYAYDIN, Dilhun, **Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Denetim ve Yaptırım Uygulama Yetkileri**, Ankara 2008, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

ASLAN, İ. Yılmaz vd., **Enerji Hukuku Cilt I: Elektrik Piyasasında Rekabet ve Regülasyon**, Ekin Basım Yayın, Bursa 2007.

ATAY, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006.

BALCI, Murat, **“Enerji Verimliliği Kanununda Düzenlenen Kabahatler (5627 s. Kanun m. 10)”**, Terazi Hukuk Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 51, Kasım 2010, s. 19-40.

BALCI, Murat, **Petrol Kaçakçılığı Suçları ve Petrol Piyasası Kanununda Düzenlenen Kabahatler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.

BARTON, Barry vd., **Energy Security: Managing Risk in a Dynamic Legal and Regulatory Environment**, Oxford University Press, 2004.

BLAKES LAWYERS, **“Overview of Electricity Regulation in Canada”**, http://www.acc.com/csupload/vl/membersonly/Article/946100_1.pdf (Erişim tarihi: 22.07.2013).

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide/ÇAKMUT Özlem, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Beta Basım, İstanbul 2006.

ÇAĞLAYAN, Ramazan, **İdarî Yaptırımlar Hukuku**, Asil Yayın Dağıtım, 1'inci baskı, Ankara 2006.

ÇAKMAK, Zeynep, **Bağımsız İdarî Otorite Olarak Enerji Piyasası**

Düzenleme Kurumu, Çakmak Yayınevi, Ankara 2011.

ÇAL, Sedat, **“Bağımsız İdarî Otorite Olarak Enerji Piyasası Kurulu”**, Ankara Barosu Dergisi 2001, Sayı 3.

ÇINAR, Hacı Yusuf, **4628 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu Çerçevesinde İdarî Yaptırımlar**, 2009, (Yayımlanmamış EPDK Uzmanlık Tezi).

DEEWES, Donald, **“Electricity Restructuring and Regulation in the Provinces: Ontario and Beyond”**, Energy, sustainability and Integration The CCGES Transatlantic Energy Conference, September 2005, York University, Toronto.

DE MOOR-VAN VUGT, Adrienne, **“Administrative Sanctions in EU Law”**, **Review of European Administrative Law**, Paris Legal Publishers 2012, Sayı:5.

Devlet Denetleme Kurulu (DDK) Raporu, **“Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun 2006, 2007 ve 2008 Yılları Faaliyet ve İşlemlerinin Denetlenmesi”**, Sayı: 2010/10.

DOĞAN, Beşir Fatih/ÇAĞLAYAN Ramazan, **“Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Verdiği Para Cezalarının Uygulanması Sorunu Üzerine”**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XII, Y. 2008, Sayı 1-2.

DOĞAN, Beşir Fatih, **“EPDK’nın Uyguladığı Otomasyon Cezalarına İlişkin Hukukî Yorum”**, s. 1, <http://www.etrhukuk.com/media/haber.pdf> (Erişim tarihi: 20.11.2013).

DOĞAN, Beşir Fatih, **“Petrol ve LPG Piyasasında Asgari Mesafe Sorunu ve Lisans Devri”**, http://iys.inonu.edu.tr/webpanel/dosyalar/261/file/b_fatih.pdf (Erişim tarihi: 18.07.2013).

DOĞAN, Beşir Fatih, **“TEİAŞ’ın Uyguladığı Cezaî Şartların Hukuka Uygunluğu”**, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 1, Yıl: 2013.

DÖNMEZ, Eftal, **“Türkiye’de Bağımsız İdarî Otoriteler”**, Ankara Barosu Dergisi 2003, Sayı 2.

EDİĞ, Esra, **“6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği Kapsamında İşletmeye Geçmemiş veya Geçememiş Lisanslar Hakkında Bir Değerlendirme ve Durumun Önlisans Kurumu ile Mukayesesi”**, Enerji Hukuku Dergisi, Ankara 2013.

EĞERCİ, Ahmet, **Rekabet Kurulu Kararlarının Hukuki Niteliği ve Yargısal Denetimi**, Rekabet Kurumu, Ankara 2005.

EMEK, Uğur vd., **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TUSIAD, 2002.

ENERGY POLICY INSTITUTE OF CANADA, **“A Canadian Energy Strategy Framework”**, <http://www.canadasenergy.ca/wp-content/uploads/2012/08/Final-Document-Aug-1.pdf> (Erişim tarihi: 02.07.2013).

FİLOĞLU, Emine, **“Türkiye’de Mikro Kojenerasyon”**, 3eelectrotech dergisi, <http://www.3eelectrotech.com.tr/arsiv/yazi/turkiyede-mikro-kojenerasyon> (Erişim tarihi: 25.06.2013).

GEDİK, Doğan/YÜCE Ersoy, **Bir İdarî Yaptırım Türü Olarak Kabahatler Hukukunda Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi**, Legal Kitapevi, İstanbul 2011.

GENÇAY, Şehnaz, **“Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu’nun Yaptırım Uygulama Yetkisi ve Yargısal Denetimi”**, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”, 11-15 Ocak 2010, s. 177-184.

GİRİTLİ, İsmet/BİLGİN, Pertev/AKGÜNER, Tayfun, **İdare Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul 2008.

GÖNEN, Yakup, **“Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme”**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIV, Y. 2010, Sayı 2.

- GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku Dersleri**, Ekin Kitabevi, Bursa 2007.
- GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku**, Cilt II, Ekin Basım Yayım, Bursa 2009.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/TAN, Turgut, **İdare Hukuku**, Cilt I, Turhan Kitabevi, Ankara 2007.
- GÜÇLÜ, Yaşar, **İdarî Para Cezaları ve Diğer İdarî Para Yaptırımlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008.
- GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, 10'uncu baskı, Ankara 2011.
- GÜRİZ, Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Siyasal Kitabevi, 10'uncu baskı, Ankara 2005.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, US-A Yayıncılık, Ankara 2008.
- HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara 2011.
- HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, 16'ncı baskı, Ankara 2013.
- INTERNATIONAL ENERGY AGENCY, **“Energy Policies of IEA Countries: Canada 2009 Review”**.
- KANGAL, Zeynel T., **Kabahatler Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.
- KAPOOR, Anoop, **“Energy Regulation and Markets in Canada: Electricity and Natural Gas”**, Asia-Pacific Partnership Energy Regulatory and Market Development Forum, 05.11.2010.
- KARABULUT, Mustafa, **“İdarî Yaptırımların Hukukî Niteliği ve Anayasa Mahkemesinin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı”**, Terazî Hukuk Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 3, Kasım 2006, s. 63-68.

KEKEVİ, H. Gökşin, “**ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele**”, Rekabet Kurumu Yayınları, No: 15.

KENT, Bülent, **Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasası Düzenleyici Kurumları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.

LAWRENCE, E. Smith/ BUCHINSKI, Marie, “**The National Energy Board’s New System of Administrative Monetary Penalties**”, <http://www.bennettjones.com>, Nisan 2013.

MACDOWELL, Laurel Sefton, **An Environmental History of Canada**, UBC Press 2012.

MEMİŞOĞLU, Dilek, “**Türkiye’de Bağımsız İdarî Otoriteler ve Denetimleri**”, Uluslararası Davraz Kongresi, Isparta, 24-27 Eylül 2009.

MUTLU, Taner, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”** konulu oturum, Ankara, 11-15 Ocak 2010.

OĞURLU, Yücel, “**İdarî Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdarî Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı**”, A.Ü. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt III, Sayı1.

OĞURLU, Yücel, **İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2001.

OĞURLU, Yücel, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002.

ONGUR ERGAN, Arzu, “**Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Tarafından Tesis Edilen İdarî Para Cezaları ve Bu Cezaların Yargısal Denetimi**”, <http://www.ongurergan.av.tr/makale/epdk.pdf> (Erişim tarihi: 18.11.2013).

ÖZAY, İl Han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004.

ÖZAY, İl Han, **İdarî Yaptırımlar**, İÜ Yayın No: 3326, İstanbul 1985.

ÖZBEK, Veli Özer vd., **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010.

ÖZBEK, Veli Özer vd., **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010.

ÖZCAN, Elvin Evrim, **İdare Hukuku Açısından Türkiye’de Elektrik Sektörünün Regülasyonu ve Avrupa Birliği, Rusya, Çin ve Güney Amerika Uygulamaları**, Ankara 2010.

ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006.

ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006.

ÖZTÜRK, Bahri, **İdarî Ceza Hukuku Sempozyumu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.

ROGGEN, Kamp vd., **Energy Networks and The Law**, Oxford University Press, 2012.

SANCAKTAR, Oğuz, **“İdarî Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri ve Türk Hukukundaki Anayasal Temelleri”**, İdarî Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.

ŞAFAK, Ali, **Hukuk Başlangıcı**, Feryal Matbaacılık, 2’nci baskı, Ankara 1992.

ŞANLISOY, Selim/ÖZCAN, Abdülvahap, **“Türkiye’de Bağımsız Düzenleyici Kurumların Bağımsızlığı”**, Siyasa, Y. 2, Sayı 3-4, İzmir 2006, s. 99-132.

TERANCE D. MIETHE, Hong Lu, **Punishment: A Comparative Historical Perspective**, Cambridge University Press, Cambridge 2005.

TUNÇKAŞIK, Halit, **AB Üyesi Ülkeler İle ABD Anayasalarında Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar**, TBMM Araştırma Merkezi, 2011.

TOTAL, Erhan, **“Genel İdarî Usul Yasası İlkesi Olarak İdarî İşlemlerde**

Gerekçe Gösterme Yükümlülüğü”, Adalet Dergisi, 41’nci sayı, 2011.

ULUSOY, Ali, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”** konulu oturum, 11-15 Ocak 2010, s.184-190.

ULUSOY, Ali, **“Bağımsız İdarî Kurumlar”**, Danıştay Dergisi, 1999, Sayı 100.

ULUSOY, Ali, **Bağımsız İdarî Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2003.

ULUSOY, Ali, **İdarî Yaptırımlar**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013.

ULUSOY, Ali, **“Üst Kurul Kararlarının Yargısal Denetiminde Yeni Dönem”**, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ekim 2012.

ÜLGEN, Cemal, **Kabahatler Kanunu**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2005.

YALÇIN, İsmail, **Tüm Yönleriyle Kabahatler Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007.

YAYLA, Yıldızhan, **İdare Hukuku I**, Filiz Kitabevi Yayınları, İstanbul 1990.

YILDIRIM, Turan vd., **İdare Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, 3’üncü baskı, İstanbul 2012.

YILMAZ, Zekeriya, **Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005.

YURTCAN, Erdener, **Kabahatler Kanunu ve Yorumu**, Beta Yayınevi, 1’inci baskı, İstanbul 2005.

ZANOBİNİ, Guido, **İdarî Müeyyideler** (Çev: GÜNAL, H. Yılmaz), Sevinç Matbaası, Ankara 1964.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.anayasa.gov.tr>

<http://www.canadainternational.gc.ca>

<http://www.canada.gc.ca>

<http://www.canadasenergy.ca>

<http://www.elektrikport.com>

<http://www.e-laws.gov.on.ca>

<http://www.epdk.gov.tr>

<http://www.ferc.gov>

<http://www.gazette.gc.ca>

<http://www.ieso.ca>

<http://www.kgm.adalet.gov.tr>

<http://laws-lois.justice.gc.ca>

<http://www.naruc.org>

<http://www.neb-one.gc.ca>

<https://www.ofgem.gov.uk>

<http://www.ontarioenergyboard.ca>

<http://www.ret.gov.au>

<http://www.tdk.gov.tr>

<http://www.3eelectrotech.com.tr>