

**GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**ENERJİ PİYASASI DÜZENLEME KURUMU
TARAFINDAN REGÜLATİF İDARİ YAPTIRIM
UYGULANMASINDA İZLENEN
İDARİ USULLERE EGEMEN OLAN İLKELER**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Cumhur ÇANACIK

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Özge AKSOYLU ÜRGER

Eylül 2019

ÖNSÖZ

Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı yüksek lisans programına kayıt olduğum günden bugüne, akademik alanda ufkumun gelişmesine katkıda bulunan ve değerli bilgilerini paylaşarak çoğaltmayı bilen tüm hocalarıma en derin teşekkür ve saygılarımı sunarım.

Bu tezin plan sistematığının oluşturulması ve bir akademik araştırmanın yapılması için gerekli yöntemlerin gösterilmesi başta olmak üzere, tüm çalışma sürecinde bana kattığı vizyon ve sağladığı manevi destek için değerli tez danışmanım Dr. Öğr. Üyesi Özge Aksoylu Ürger'e çok teşekkür ederim.

Yoğun ve meşakkatli çalışma sürecimde, yakınımda olmasalar da her zaman yanımda olan annem ve babama, çok kıymetli görüş ve düşünceleri ile katkıları için Enes Yalçın'a, Ömer Cansızoğlu'na, Ayşe Selcen Can'a, Sercan Taştekin'e, Arş. Gör. Mert Dönmez'e ve Arş. Gör. Pınar Yaşar'a ayrıca teşekkür borçluyum.

Cumhur ÇANACIK

İstanbul, 2019

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	II
İÇİNDEKİLER	III
KISALTMALAR	V
RÉSUMÉ	VI
ABSTRACT	XII
ÖZET	XVIII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

I. SORUŞTURMA AŞAMASINDA İZLENEN USULLERE EGEMEN OLAN İLKELER.....	26
A. Bağımsızlık İlkesi	28
1. Soruşturmanın Bağımsız Şekilde Yürütülmesi	29
2. İdari Soruşturma Aşamasında Özgün Bir Kurum Olarak İhtar Müessesesi	32
a. Genel Olarak İhtar Müessesesi	33
b. İhtar Müessesesinin Soruşturmanın Bağımsız Yürütülmesi İlkesinden Koparılması: Farklılaştırılmış İhtar.....	35
B. Resen Harekete Geçme İlkesi	39
C. Ön Araştırma İlkesi.....	42
1. Ön Araştırma İlkesinin İşlevi	43
2. Ön Araştırma Sonunda Verilebilecek Kararlar	45
a. Ön Araştırma Kararı	45
b. Soruşturma Açılması Kararı.....	48
c. İstisnai Soruşturma Kararları	51
i. Fiilin Sübut Derecesinin Soruşturma Öncesinde Takdir Edilmesi	52
ii. Denetim Raporlarının Soruşturma Raporu Gibi Değerlendirilmesi ..	53
d. Atipik Tedbir Kararları	55
D. Resen Araştırma İlkesi	56
1. Genel Olarak Resen Araştırma	56
2. Dolaysızlık İlkesi	58
a. EPDK'nın Denetim Yetkisi Kapsamında Diğer Kamu Kurumları İle “Kamu Gücü” Kapsamında Yapılan İş Birliği Protokolleri.....	59
b. EPDK'nın “Asli ve Sürekli” Denetim Görevinin Hizmet Alımı Yoluyla Özel Denetim Kuruluşları Tarafından Yerine Getirilmesi.....	61
c. Kurul ile Başkanlık Makamı ve Denetim Dairesi Başkanlığı Arasındaki Yetki Devri İlişkisi.....	67
3. Resen Araştırma Yetkisi Kapsamında Delillerin Toplanması	69
a. Genel Olarak Delillerin Toplanması	70

b.	Delillerin Toplanması Uygulanan İdari Usul	74
E.	Savunma Alma İlkesi	84
1.	Genel Olarak Savunma Alma İlkesi.....	84
2.	Savunmada Yazılılık İlkesi	86
3.	Savunma Hakkının Etkin Kullanımını Temin Eden Mekanizmalar	87
a.	Bilgi Edinme Hakkı	88
b.	Soruşturmanın İddiaya Bağlılığı İlkesi	90

İKİNCİ BÖLÜM

II.	KARAR AŞAMASINDA İZLENEN USULLERE EGEMEN OLAN İLKELER	92
A.	Kolektif Karar Alma İlkesi	92
1.	Kolektif Karar Alma Usulü.....	95
2.	Kolektif Karar Alma İlkesinin “Yetki Devri” Yoluyla Ortadan Kaldırılması	98
B.	Gerekçe İlkesi	101
C.	Kararların Duyurulması İlkesi	105
D.	Kararların Yargı Denetimine Açık Olması İlkesi	108
	SONUÇ.....	114
	KAYNAKÇA	117
	ÖZGEÇMİŞ.....	130

KISALTMALAR

age	: Adı geçen eser
agm	: Adı geçen makale
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: Bakınız
ev.	: Çeviren
D.	: Daire
Dan.	: Danıştay
DİDDK	: Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu
E.	: Esas Numarası
Ed.	: Editör
EPDK	: Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
E.T.	: Erişim Tarihi
K.	: Karar Numarası
Kurul	: Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu
LPG	: Sıvılaştırılmış Petrol Gazları
No	: Numara
RGTS	: Resmi Gazete Tarih ve Sayı
s.	: sayfa
T.	: Tarih
TEİAŞ	: Türkiye Elektrik İletim Anonim Őirketi
TODAİE	: Türkiye ve Orta Doęu Amme İdaresi Enstitüsü
vd.	: ve devamı
Vol.	: Volume

RÉSUMÉ

Les principes des procédures administratives suivies par l’Autorité de Régulation du Marché de l’Energie (“Autorité”) lors de l’imposition de sanctions administratives réglementaires ont fait l’objet de recherches dans le cadre de deux procédures, procédures d’enquête et de décision successives, et dans le cadre des principes généraux de la procédure administrative. Lorsque le Conseil de Réglementation du Marché de l’Energie (le “Conseil”) prend des mesures d’office ou après réception de dénonciations ou de plaintes, le processus d’enquête consiste en une recherche effectuée d’office par l’Autorité afin de révéler les faits en menant une enquête indépendante sous la coordination du service d’inspection de l’Autorité pour les questions filtrées en effectuant des recherches préliminaires et en recueillant les déclarations des personnes sous enquête. Une fois l’enquête administrative terminée, la décision de l’Autorité, qualifiée d’acte collectif, visant à déterminer si les sanctions administratives prévues dans la législation seront appliquées ou non, est annoncée par signification, publication ou notification. Cette règle peut faire l’objet d’objections devant la loi. Lorsque le pouvoir de l’Institution de diriger les personnes travaillant dans les industries de l’énergie est interprété plus largement, même s’il n’est pas prévu dans le règlements applicables aux industries de l’énergie, les règles d’admonestation et de sanction administrative doivent être justifiées.

Les types de sanctions administratives sont clairement définis par les lois réglementaires des industries énergétiques et les sanctions sont catégorisées en fonction des conditions auxquelles elles s’appliquent. Cependant, bien que le cadre et les principes de procédure suivis au cours de l’enquête et du processus décisionnel concernant l’établissement de sanctions administratives ne soient pas définis dans la législation applicable régissant les industries énergétiques, les procédures à suivre par Autorité sont prévues dans la réglementation applicable. Etant donné que les industries du gaz naturel, de l’électricité, du pétrole et du gaz de pétrole liquéfié (“GPL”) ont des caractéristiques structurelles différentes, des réglementations différentes sont observées au cours desdits processus de procédure entre les industries énergétiques liées. Par conséquent, les procédures suivies par l’Autorité lors de l’application des

sanctions administratives réglementaires ne sont pas analysées séparément pour tous les autres secteurs de l'énergie, mais sont, en termes de principes généraux, des procédures administratives élaborées par des décisions et doctrines juridictionnelles.

L'Autorité, dont le Conseil a pour mandat de réglementer, observer, diriger et inspecter les industries énergétiques, est fondé en tant qu'institut qui *“agit en tant que société publique, autonome sur le plan administratif et financier, est en mesure de statuer de manière indépendante sans accepter les ordres ou les instructions émanant de toute personne, organisation ou entreprise, fondation ou organisme”* par le biais de l'ancienne Loi sur le Marché de l'Electricité numéro 4628, entrée en vigueur par sa promulgation au Journal Officiel du 03.03.2001 et numéro 24335. Les obligations et pouvoirs de la Loi d'EMRA sont régis par la réglementation de l'Organisation et Obligations de la Loi sur le Marché de l'Energie numéro 4628 (“Loi numéro 4628”), Loi sur le Marché du Gaz Naturel numéro 4646, Loi sur le Marché du Pétrole numéro 5015 (“Loi numéro 5015”), Loi sur le Marché du Gaz de Pétrole Liquéfié numéro 5307 (“Loi numéro 5307”), Loi concernant la Modification de la Loi sur le Marché de l'Electricité et de la Loi numéro 6446. La structure organisationnelle de l'institution est constituée du conseil d'administration, de la présidence et des unités de services connexes. L'Autorité s'acquitte de ses obligations découlant des lois régissant les industries énergétiques et de son organe de représentation et de décision, le Conseil.

En tant qu'extension de sa compétence en matière d'inspection, l'Autorité a le pouvoir d'imposer des sanctions administratives sous forme d'amendes, de révocation de permis et de mesures administratives aux personnes physiques et morales du secteur de l'énergie. Par conséquent, les personnes physiques et morales opérant dans les secteurs du gaz naturel, de l'électricité, du GPL et du pétrole sont passibles de sanctions administratives prévues par la législation en vigueur régissant les industries énergétiques, si elles ne respectent pas les tarifs, les conditions de licence ou les décisions du Conseil. Étant donné que les sanctions administratives imposées par l'Autorité, qui peuvent donner lieu à de lourds verdicts et conséquences, tendent à protéger le secteur de l'énergie et à réglementer de manière économique, la qualité «réglementaire» desdites sanctions administratives est mise en évidence dans cette étude. La capacité à imposer une sanction administrative réglementaire aux personnes

physiques et morales opérant dans les industries de l'énergie est utilisée par le personnel des institutions qui est assujetti aux protocoles de coopération signés par l'Autorité, le Conseil représentant et dirigeant de l'Autorité et le personnel affecté à l'inspection.

Les décisions de sanctions administratives réglementaires prévues pour les industries de l'énergie devant être établies par Autorité, une institution dotée d'un personnel spécialisé dans ce domaine, et le fait que ces décisions soient assujetti à des objections devant la loi ne suffisent pas à garantir la confiance juridique des individus. Ainsi, les principes et les règles des procédures administratives devraient être projetés et appliqués systématiquement pour imposer des sanctions administratives régulatrices. Cependant, de la même manière, notre pays n'a pas de loi générale sur la procédure administrative, mais les grands principes régissant les procédures d'enquête et de décision suivies lors de l'instauration de sanctions administratives régulatrices pour l'Autorité sont régis par des règlements sans véritable cadre juridique. Les inspections des industries de l'énergie et les règles et procédures à suivre lors des recherches et investigations préliminaires sont déterminées en fonction du niveau de réglementation de chaque industrie de l'énergie ; il n'est pas possible d'affirmer qu'une procédure administrative unique est prévue entre ces réglementations. Toutefois, conformément aux règles et réglementations applicables aux industries énergétiques, le fait de décider si une sanction administrative réglementaire sera imposée par le Conseil exige que le processus d'enquête administrative soit complet à tous les niveaux.

Par une procédure administrative, différente de la procédure de juridiction, l'administration, l'organe dirigeant, a le pouvoir d'utiliser le conseil dans les limites de son autorité et de ses devoirs légaux. Le fait que le Conseil prenne des mesures d'office ou examine les dénonciations ou les plaintes qui lui sont adressées, déclenche le processus d'enquête. Étant donné que le processus d'enquête administrative comprend des procédures d'analyse élaborées, les questions sont d'abord prises en compte dans les recherches préliminaires avant l'évaluation totale. À cet égard, les dénonciations et les plaintes soumises au Conseil sont également analysées pour en déterminer les exigences principales et procédurales. Concernant les sujets filtrés par les recherches

préliminaires, le verdict tend à *“ouvrir directement une enquête ou à mener une recherche préliminaire pour déterminer si une enquête est nécessaire”*.

La Loi numro 4628 confère au Conseil la compétence en matière d'inspection, de recherche préliminaire et d'enquête. Après la loi sur le marché de l'électricité et certaines modifications, la Loi numéro 6719, ses modifications nécessaires et la disposition supplémentaire du 9ème alinéa de la cinquième clause de la Loi numéro 4628 indiquent que le Conseil pourrait transférer certaines de ses juridictions à la présidence et / ou à l'unité de service concernée. Toutefois, le dit règlement a créé un argument de légitimité, car il laisse la méthode et l'objet du transfert de compétence à l'initiative de l'administration, sans disposer d'une loi palpable concernant les conditions et les limites du transfert de compétence. Ce règlement, après son entrée en vigueur, a été suivi de l'inspection des industries de l'énergie, des modifications nécessaires au règlement régissant les procédures à suivre lors des processus de recherche et d'investigation préliminaires. Pour établir la continuité et identifier la violation le plus rapidement possible, et pour y remédier, on pourrait faire valoir que le service d'inspection est autorisé à mener des processus de recherche et d'enquête préliminaires.

Le principe de la gestion indépendante des enquêtes administratives exige que celles-ci soient distinctes et indépendantes et ne soient soumises à aucun autre processus. Toutefois, étant donné que certaines actions passibles de sanctions administratives constituent également un délit dans le domaine du code pénal pour traiter et / ou conclure une enquête administrative, il n'y a pas de consensus en matière de doctrine et de pratique pour décider si une procédure pénale ou des poursuites doivent être considérées comme une *“question préjudiciable”*. L'organisme de mise en garde de l'Autorité, qui a pour objectif de traiter les aspects illicites avant d'imposer une sanction administrative à certains sujets, est régi par une procédure qui devrait avoir lieu avant la procédure d'enquête administrative, en ce qui concerne certaines actions déterminées par les industries du GPL et du pétrole, après la loi minière et les modifications de certaines lois et décrets-lois numéro 7164 du 14.02.2019 et les modifications de la Loi numéro 5015 et de la Loi numéro 5307.

L'objet d'une enquête administrative est d'atteindre un fait concret en analysant des informations et des documents sur des bases juridiques sans tenir compte des demandes et des allégations de personnes apparentées. Le principe de recherche ex officio de l'Autorité devrait être considéré comme un principe qui s'étend au processus d'investigation ainsi qu'au processus d'inspection, en ce qu'il consiste à effectuer des inspections périodiques du fonctionnement sain et durable des industries de l'énergie. À la fois en tant que filiale du principe de recherche d'office destiné à révéler des faits matériels et comme il offre une protection aux particuliers face aux administrations dotées de forces publiques, le principe de la collecte de déclarations a des fonctions cruciales. Bien que les lois sur l'énergie ne prévoient aucune réglementation limitant les droits de la personne lorsqu'elle fait l'objet d'une enquête, le fait que le droit de la défense ne soit pas réglementé par des lois connexes reste un inconvénient majeur. Le Conseil d'État a décidé, dans le cadre de certains conflits qu'il devait traiter, de donner la priorité au droit de défendre des motivations pratiques dans le secteur de l'énergie. Pourtant, lors de décisions plus récentes, il a modifié radicalement son approche.

Le dossier d'enquête, préparé une fois que l'enquête administrative du service d'inspection est terminée, est inscrit à l'ordre du jour du Conseil. À la suite de l'analyse du sujet de l'enquête, lorsque "les questions d'un rapport d'enquête contraies aux dispositions législatives sont jugées défavorables par le Conseil", les sanctions administratives réglementaires prévues pour les lois régissant les industries énergétiques sont appliquées. Le Conseil se réunit selon les critères de la majorité absolue et statue à la majorité des voix des membres participants. Si les conditions requises ne sont pas remplies pour les quorums de réunion et de décision du Conseil, les procédures à suivre et la question de savoir si les réunions du Conseil doivent être ouvertes ou fermées au public sont dépourvues de toute règle légale ou administrative en ce qui concerne les procédures et principes de travail du Conseil. En outre, aucune réglementation n'a été projetée sur les lois relatives à l'énergie pour déterminer si le verdict du Conseil devrait inclure le refus des membres opposés et la justification. À ce stade, il convient de noter que, puisque les actes administratifs de l'Autorité ne nécessitent pas de justification, l'absence de justification d'un verdict de sanction administrative est en soi une contradiction avec la loi.

Pour qu'une action administrative soit applicable avec ses effets et ses conséquences, elle doit être annoncée. Les lois de régulation des industries énergétiques prévoient que tous les avis du Conseil doivent être envoyés conformément à la loi de notification numéro 7201 du 11.02.1959 et que les avis par publication soient publiés au Journal Officiel. Par ailleurs, il est possible pour le Conseil de déclarer ses décisions "sans révéler les secrets commerciaux d'une partie liée" lorsqu'elle la juge appropriée. Une autre importance de l'annonce du verdict est que le temps prévu pour les verdicts commence le lendemain de la déclaration, de la publication ou de l'annonce. Conformément au premier sous-article de la 125ème clause de la Constitution, toutes les décisions relatives aux sanctions administratives réglementaires de l'Autorité peuvent faire l'objet d'objections devant la loi, au même titre que toutes les actions de l'administration. Conformément à l'état initial de la Loi numéro 4628, le 13ème Bureau du Conseil d'État, qui statue en tant que tribunal de première instance, a un procès en justice. Toutefois, après les amendements de certaines lois visant à permettre aux services législatifs et les amendements concernant la suspension des poursuites et des peines des crimes commis par la presse numéro 6352 du 02.07.2012, ces procès ont commencé à se dérouler devant des tribunaux administratifs autorisés.

ABSTRACT

Principles of administrative procedures followed by Energy Market Regulatory Authority (“EMRA”) when regulative administrative sanctions are imposed, have been researched under two main successive procedural actions, investigation and ruling processes, and within the frame of general administrative procedure principles. When Energy Market Regulatory Board (“Board”) takes action ex officio or after receiving denunciations or complaints, investigation process consists the ex officio research by EMRA to reveal the material fact by conducting an independent investigation under the coordination of EMRA Inspectorate Department regarding matters filtered out by preliminary research and taking statements from people under investigation. After the administrative investigation process is complete, the EMRA’s rule, which qualifies as a collective act, regarding whether the administrative sanctions projected in applicable legislation will be applied, is announced via serving, publishing or noticing and this rule is open to objections before law. When Institution’s power to direct people who work in energy industries is interpreted more broadly, despite not projected in rules and regulations for energy industries, it could be concluded that the rules of admonition and administrative sanction requires justification.

Administrative sanction types are put forth clearly by the regulatory laws of energy industries and sanctions are categorically classified as to which conditions they apply to. However, while the framework and main principles of procedures followed during the investigation and ruling process regarding the establishment of administrative sanctions are not determined within the applicable legislation regulating energy industries, the procedures to be followed by EMRA is projected in applicable regulations. Due to the fact that natural gas, electricity, oil and liquefied petroleum gas (“LPG”) industries have different structural characteristics within themselves, different regulations are observed during said procedural processes between related energy industries. Therefore, procedures followed by EMRA during the imposition of regulative administrative sanctions are not analyzed separately for every other energy

industry but in terms of general administrative procedural principles developed by jurisdictional decisions and doctrine.

EMRA, having the Board to regulate, observe, direct and inspect in energy industries, is founded as an institute which *“acts as a public corporation, administratively and financially autonomous, is able to rule independently without accepting orders or instructions from any person, organization, foundation or body”* via the old “Electricity Market Law” number 4628, which has taken effect by getting promulgated on Official Gazette of 03.03.2001, issue 24335. Duties and authorities of the EMRA are regulated by Organization and Duties of Energy Market Regulatory Authority Law number 4628 (“Law number 4628”), Natural Gas Market Law number 4646, Petroleum Market Law number 5015 (“Law number 5015”), Liquefied Petroleum Gas Market Law number 5307 (“Law number 5307”), Law Regarding the Amendment of Electricity Market Law and Electricity Market Law number 6446. Organizational structure of the Institution is formed as the Board, Presidency and related service units. EMRA conducts its duties given by laws regulating energy industries as EMRA and its representation and ruling body, the Board.

As an extension of its jurisdiction to inspect, EMRA has the power to impose administrative sanctions which are projected as administrative fines to, license revocation of and administrative measures for natural and legal persons operating in energy industries. Accordingly, natural and legal persons operating in natural gas, electricity, LPG and petroleum industries are subject to administrative sanctions which are projected in applicable legislation regulating energy industries, should they fail to comply with the tariffs, licensing terms and conditions or Board’s decisions. Since the administrative sanctions imposed by EMRA, which can result in heavy verdicts and consequences, tend to protect the energy industry, and provide economical regulation, the “regulative” quality of the said administrative sanctions is attempted to be highlighted in this study. The ability to impose regulative administrative sanction on natural and legal persons operating on energy industries is used by the institutions’ staff that are party to cooperation protocols signed by EMRA, the Board that is EMRA’s representation and ruling body and the EMRA’s staff assigned to inspect.

Regulative administrative sanction decisions projected on energy industries to be established by EMRA, an institution with staff specialized in this field and the fact that these decisions are open to objections before law, is not enough to provide legal confidence for individuals. Thusly, principles and rules of administrative procedures should be projected and applied systematically to impose regulative administrative sanctions. However, in the same way our country has no general administrative procedure law, main principles regarding the investigation and ruling procedures followed during the process of establishing regulative administrative sanctions of EMRA are regulated in by-laws without actually having legal framework. Inspections of energy industries, and rules and procedures to be followed during preliminary research and investigation are determined on the level of regulations for each energy industry; it is not possible to say there is a singular administrative procedure is projected between these regulations. However, according to rules and regulations for energy industries, ruling whether a regulative administrative sanction will be imposed by the Board requires the administrative investigation process to be complete on all levels.

As a divergence of administrative procedure from jurisdiction procedure, the administration as the ruling body has the Board to take action within its legal authority and duties. The Board to take action *ex officio* or to consider denunciations or complaints delivered to it, triggers the investigation process. Since the administrative investigation process consists of elaborated analysis procedures, matters are initially taken into preliminary research before total evaluation. In this regard, denunciations and complaints submitted to the Board also are analyzed for principal and procedural requirements. Regarding the subjects filtered by preliminary research, the verdict tends to “*directly open investigation or conduct a preliminary research to determine whether an investigation is needed*”.

Law number 4628 grants “*inspection, preliminary research and investigation*” jurisdiction to the Board. After the Electricity Market Law and Certain Amendments Law number 6719, its necessary amendments and the additional provision of 9th sub-article of the 5th clause of Law number 4628 indicates that Board might transfer some of its jurisdictions to the Presidency and/or relevant service unit. However, said

regulation created a legitimacy argument as it leaves the method and object of jurisdiction transfer to the administration's initiative without having a palpable law regarding the terms and limits of jurisdiction transfer. This regulation, after taking effect, has been followed by inspection of energy industries, necessary amendments of the by-laws regulating the procedures to be followed during preliminary research and investigation processes. To establish continuity and to identify the violation as soon as possible, and to tackle it, it could be argued that Inspectorate Department is authorized to carry out preliminary research and investigation processes.

The principle of handling administrative investigation independently, requires the administrative investigation to be distinct and independent and not to be subject to any other processes. However, since some actions subject to administrative sanctions also constitute a crime in the field of penal code, to handle and/or conclude administrative investigation, there is no consensus in doctrine and practice whether criminal proceedings or prosecutions should be considered a "prejudicial question". EMRA's caution body, which functions with the purpose of dealing with unlawful aspects before imposing administrative sanction on certain subjects, is regulated as a procedural process which should take place before the administrative investigation process, in terms of some actions determined by LPG and petroleum industries, after the Mining Law and Amendments of Certain Laws and Decree Laws number 7164 of 14.02.2019 and the amendments of Law number 5015 and Law number 5307.

The purpose of an administrative investigation is to reach material fact by analyzing information and documents on legal grounds without depending on the demands and allegations of related persons. EMRA's ex officio research principle should be deemed as a principle which expands to investigation process as well as the inspecting process, in terms of having periodical inspections for the energy industries to function healthily and sustainably. Both as the subsidiary of ex officio research principle to reveal material fact and as it offers a protection for individuals in the face of administrations with public forces, the principle of taking statements has crucial functions. Despite there is no regulation in energy laws which limits the person's rights when under investigation, it remains an important deficiency that the defense right is not regulated by related laws. Council of State has, on some conflicts that it had to deal

with, ruled to prioritize the right to defend practical motives on energy industries, yet on newer verdicts it has shifted its approach incisively.

The investigation file, which is prepared after the administrative investigation held by Inspectorate Department is completed, is taken on the Board's agenda with priority. As a result of the analysis of investigation topic, when "*matters on investigation report which are against the legislation provisions are proven adverse by the Board*", the regulative administrative sanctions projected on laws regulating energy industries are enforced. The Board meets by the criteria of absolute majority and rules with the majority of the votes of participating members. Should the required conditions are not met on meeting and ruling quorums of the Board, the procedures to follow and whether the Board meetings should be open or closed to public, lack a legal or administrative regulation in terms of the Board's working procedures and principles. Furthermore, no regulations have been projected on energy laws regarding whether the verdict of the Board should include the refusal of objecting members and the justification. At this point, it should be noted that since the administrative actions of EMRA does not require justification, lack of a justification on an administrative sanction verdict is a contradiction to law by itself.

For an administrative action to be applicable with its effects and consequences, it must be announced. The regulating laws of energy industries project that all notices of the Board should be sent according to the Notification Law number 7201 of 11.02.1959 and the notices by publication should be promulgated on Official Gazette. On the other hand, it is possible for the Board to declare its rulings "*without revealing trade secrets of related party*" when the Board sees fit. Another importance of the verdict announcement is that the projected time related to the verdicts begin the following day of the statement, publication or announcement. In accordance with the 1st sub-article of the 125th clause of the Constitution, all rulings of EMRA's regulative administrative sanctions are open to objections before law, just as all actions of administration. In accordance with the initial state of the Law number 4628, lawsuits against regulative administrative sanction verdicts are tried by the 13th Office of the Council of State which rules as trial court; however, after The Amendments of Certain Laws to Enable Legislative Services and Law Amendments Regarding the Suspension

of Lawsuits and Sentences of the Crimes Committed by Press number 6352 of 02.07.2012, these trials have begun to be held in authorized administrative courts.

ÖZET

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (“EPDK”) tarafından regülatif idari yaptırım uygulanmasında izlenen idari usullere egemen olan ilkeler, soruşturma ve karar süreci olmak üzere birbirini takip eden iki temel usul aşaması altında ve genel idari usul ilkeleri çerçevesinde incelenmiştir. Soruşturma aşamasında; Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu’nun (“Kurul”) resen veya kendisine iletilen ihbar veya şikâyetlerle harekete geçtiği durumlarda, EPDK Denetim Dairesi Başkanlığı koordinasyonunda bağımsız bir soruşturma yürütülerek ön araştırma süzgecinden geçen konularla ilgili maddi gerçeği ortaya çıkarmak için resen araştırma yapılmakta ve hakkında soruşturma yürütülen kişilerin savunması alınmaktadır. İdari soruşturmanın tüm aşamalarının tamamlanması sonucunda, ilgili kanunlarda öngörülen idari yaptırımların uygulanıp uygulanmaması hakkında verilen ve kolektif işlem niteliğinde olan Kurul kararı; tebliğ, yayın veya ilan yoluyla duyurulmaktadır ve bu karara karşı yargı yolu açıktır. Kurum’un enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişileri yönlendirme yetkisi geniş yorumlandığında, ihtar ve idari yaptırım kararlarında gerekçenin gösterilmesi gerektiği sonucuna varılabilir.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, idari yaptırımların türleri açık bir şekilde ortaya konulmuş olup, hangi durumlarda hangi idari yaptırımların uygulanacağı kategorik olarak düzenlenmiştir. Ancak idari yaptırımların tesis edilmesine ilişkin soruşturma ve karar sürecinde izlenen usullerin çerçevesi ve temel esasları enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda belirlenmeksizin, Kurum tarafından izlenecek usuller ilgili yönetmeliklerde öngörülmüştür. Doğal gaz, elektrik, petrol ve sıvılaştırılmış petrol gazları (“LPG”) sektörlerinin kendi içinde farklı yapısal özelliklerinin bulunması nedeniyle, söz konusu usul aşamalarında ilgili enerji sektörleri arasında birbiriyle farklılaşabilen düzenlemelerin olduğu görülmektedir. Bu nedenle, EPDK’nın regülatif idari yaptırım uygulamasında izlediği usulleri her bir enerji sektörü bazında ayrı ayrı incelemek yerine, yargı kararları ve doktrin tarafından geliştirilen genel idari usul ilkeleri bazında söz konusu idari usuller ele alınmıştır.

Enerji sektörlerinde düzenleme, gözetim, yönlendirme ve denetleme yapma yetkileriyle donatılmış olan EPDK, “*kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip, kararlarını; herhangi bir kişi, kurum, kuruluş veya organdan emir veya talimat almaksızın serbestçe alabilen*” bir kurum vasfıyla, 03.03.2001 tarihli ve 24335 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan 4628 sayılı (eski) “Elektrik Piyasası Kanunu” ile kurulmuştur. Diğer enerji sektörlerinin de rekabete açılması ile beraber söz konusu Kanun EPDK’ya hasredilmiş olup, adı “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun” olarak değiştirilmiştir. Kurum’un yerine getirdiği görevler ve kullandığı yetkiler; 4628 sayılı (“4628 sayılı Kanun”), 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu (“5015 sayılı Kanun”), 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu (“5307 sayılı Kanun”) ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu’nda düzenlenmiştir. Kurum’un teşkilat yapısı; Kurul, Başkanlık ve ilgili hizmet birimleri şeklinde oluşturulmuştur. Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda verilen görevlerini Kurum, temsil ve karar alma organı olan Kurul eliyle yerine getirmektedir.

EPDK’nın denetim yetkisinin bir uzantısı olarak, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişiler hakkında, idari para cezası, lisans iptali ve idari tedbir şeklinde öngörülmüş olan idari yaptırımları uygulama yetkisi bulunmaktadır. Buna göre doğal gaz, elektrik, LPG ve petrol sektörlerinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişiler, Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından onaylanmış tarifelere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına aykırı davranışları halinde, enerji sektörlerini düzenleyen ilgili mevzuatta öngörülen idari yaptırımlarla karşı karşıya kalmaktadır. EPDK tarafından uygulanan idari yaptırımların, enerji sektörünü korumaya ve ekonomik regülasyonu sağlamaya yönelik olması ve muhatapları bakımından ağır hüküm ve sonuçlar doğurabilmesi nedeniyle, bu çalışmada söz konusu idari yaptırımların “regülatif” niteliğine dikkat çekilmek istenmiştir. Enerji sektörlerinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişiler hakkında regülatif idari yaptırım uygulama yetkisi, EPDK’nın temsil ve karar organı olan Kurul ve Kurum’un imzalamış olduğu işbirliği protokollerine taraf olan kurum personeli ve denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından kullanılmaktadır.

Enerji sektörlerinde uzmanlaşmış personelleri barındıran bir kurum olan EPDK tarafından tesis edilen regülatif idari yaptırımların uygulanmasında idari usul ilke ve kurallarının öngörölmüş olması ve sistemli bir şekilde uygulanması, bireylerin hukuka güvenini temin etmek ve Kurum uygulamasında birliğı sağlamak için gereklidir. Ancak ölkemizde yasalaşmış bir genel idari usul kanunu olmadığı gibi, EPDK tarafından uygulanan regülatif idari yaptırımların tesis edilmesi sürecinde izlenen soruşturma ve karar alma usullerine dair temel esaslar, kanuni çerçevede belirlenmeksizin ilgili yönetmeliklerde düzenlenmiştir. Enerji sektörlerinde yapılacak denetimlerle ön araştırma ve soruşturma aşamalarında takip edilecek usul ve esaslar, her enerji sektörü için yönetmelik düzeyinde belirlenmiş olup bu düzenlemeler arasında da yeknesak bir idari usulün öngörölmüş olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlar ve yönetmeliklere göre, Kurul tarafından regülatif idari yaptırım kararı uygulanıp uygulanmaması yönünde bir karar verilmesi için öncelikle bütün aşamalarıyla idari soruşturma sürecinin tamamlanmış olması gerekmektedir.

İdari usulün yargılama usulünden bir farkı olarak, yasal yetki ve görevleri dahilinde idarenin kendiliğinden harekete geçme yetkisi bulunmaktadır. Kurul'un resen harekete geçmesi ya da önüne gelen ihbar veya şikâyetleri dikkate alması, idari soruşturma aşamasının başlamasını tetiklemektedir. İdari soruşturma sürecinin ayrıntılı inceleme usullerini içermesi nedeniyle, bir konuyu enine boyuna değerlendirmeden önce ön incelemeden geçirilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda, Kurul'a intikal eden ihbar ve şikâyetler de esas ve şekil şartlarını taşıyıp taşımadığı bakımından incelenmektedir. Ön araştırma süzgecinden geçen konularla ilgili olarak, *“doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılması”* yönünde bir karar verilmektedir.

4628 sayılı Kanun, *“denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme”* yetkisini Kurul'a tanımıştır. 6719 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun sonrasında gerekli değişikliklerle, 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin dokuzuncu fıkrasına eklenen hükme göre, Kurul'un ön araştırma ve soruşturma açma yetkilerinin bir kısmını veya tamamını

Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devredileceği düzenlenmiştir. Ancak söz konusu düzenleme, yetki devrinin koşul ve sınırlarının somut bir şekilde ilgili kanunda belirlenmeksizin yetkinin nasıl ve kime devredileceği idarenin takdirine bırakılmış olması bakımından kanunilik tartışmasını doğurmuştur. Bu düzenlemenin yürürlüğe girmesini, enerji sektörlerinde denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında izlenecek usulleri düzenleyen yönetmeliklerde gerekli değişiklikler yapılması takip etmiştir. Enerji sektörlerinde sürekliliğin sağlanması ve ihlalin bir an önce tespit edilerek ilk fırsatta giderilmesi amacıyla, Denetim Dairesi Başkanlığı'nın ön araştırma ve soruşturma aşamalarını yürütmekle yetkilendirildiği söylenebilir.

İdari soruşturmanın bağımsız yürütülmesi ilkesi, EPDK tarafından yürütülen idari soruşturmanın herhangi başka bir sürece tabi olmayan, müstakil ve bağımsız bir nitelikte olmasını gerektirmektedir. Ancak idari yaptırıma tabi olan bazı fiillerin aynı zamanda ceza hukuku alanında suç teşkil etmesi bakımından, idari soruşturmayı yürütmek ve/veya sonuçlandırmak için ceza soruşturması ya da kovuşturmasının "bekletici mesele" yapılıp yapılmaması konusunda doktrinde ve uygulamada görüş birliği bulunmamaktadır. EPDK'nın belirli konular için idari yaptırım uygulamadan önce hukuka aykırılığın giderilmesi amacıyla işlettiği ihtar müessesesi, 14.02.2019 tarihli ve 7164 sayılı Maden Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 5015 sayılı Kanun'da ve 5307 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikler sonrasında, LPG ve petrol sektörlerinde belirlenen bazı fiiller bakımından, idari soruşturma aşamasına geçilmeden önce tüketilmesi gereken bir usul aşaması olarak düzenlenmiştir.

Bir idari soruşturmayla amaçlanan, ele alanın bilgi ve belgelerin hukuka uygun bir şekilde incelenerek ilgililerin talep ve iddialarıyla bağlı olmaksızın maddi gerçeğe ulaşmaktır. EPDK'nın enerji sektörlerinin sağlıklı ve sürdürülebilir bir şekilde işlemesi için periyodik denetimler gerçekleştirmesi bakımından resen araştırma ilkesinin, soruşturma aşaması ile birlikte denetim sürecine de sirayet eden bir ilke olduğu kabul edilmelidir. Hem maddi gerçeğin aydınlatılmasında resen araştırma ilkesinin tamamlayıcısı olma hem de kamu gücünü kullanan idare karşısında bireye korunma imkanı sağlama özelliği bakımından savunma alma ilkesi, son derece önemli fonksiyonlara sahiptir. Her ne kadar enerji mevzuatında, hakkında soruşturma

yürütülen kişinin savunma hakkını kısıtlar mahiyette bir düzenlemeye yer verilmiş olmasa da, savunma hakkının ilgili kanunlarda düzenlenmemiş olması önemli bir eksikliktir. Danıştay önüne gelen bazı uyuşmazlıklarda, enerji sektörlerinde gözetilen pratik saikleri savunma hakkına önceleyen kararlar vermiş olup, yakın tarihli kararlarında ise bu yaklaşımını değiştirmesi isabetli olmuştur.

Denetim Dairesi Başkanlığı tarafından yürütülen idari soruşturmanın tamamlanması sonucunda hazırlanan soruşturma dosyası Kurul gündemine öncelikli olarak alınmaktadır. Soruşturma konusu hakkında yapılan inceleme sonucunda, “*soruşturma raporunda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilen hususların Kurul tarafından sabit görülmesi*” halinde, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda öngörülen regülatif idari yaptırımların uygulanmasına karar verilmektedir. Kurul, salt çoğunlukla toplanarak ve toplantıya katılan üyelerin oy çoğunluğuyla karar almaktadır. Toplantı ve karar nisaplarında gerekli koşulların sağlanamaması halinde, Kurul’un nasıl bir usul izlemesi gerektiği ve Kurul toplantılarının açık veya gizli yapılması konularında herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan, Kurul kararında, Kurul kararına katılmayan üyenin red kararına ve gerekçeye yer verilmesine ilişkin olarak enerji mevzuatında herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu noktada belirtmek gerekir ki, EPDK tarafından tesis edilen idari işlemlerin gerekçesinin gösterilmesinin zorunlu olmaması nedeniyle, bir idari yaptırım kararında gerekçenin olmaması başlı başına bir hukuka aykırılık oluşturmamaktadır.

Bir idari işlemin doğurduğu etki ve sonuçlarıyla uygulanabilir olması için duyurulması zorunludur. Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, Kurum tarafından yapılan tüm tebligatın, 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca yapılması ve ilan edilmiş duyuruların Resmi Gazete’de yayımlanması öngörülmüştür. Bununla birlikte, Kurul’un uygun göreceği kararlarını, “*ilgili tarafın ticari nitelikli sırlarını ifşa etmeyecek şekilde*” kamuya duyurması mümkündür. Kararların duyurulması ilkesinin bir başka önemi ise, bu kararlarla ilgili olarak öngörülen sürelerin tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen gün itibarıyla başlamasıdır. Anayasa’nın 125’inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca idarenin tüm işlem ve eylemlerine karşı olduğu gibi, EPDK tarafından uygulanan regülatif idari yaptırım kararlarına karşı da yargı yolu açıktır. 4628 sayılı Kanun’un ilk haline göre, regülatif

idari yaptırım kararlarına karşı açılan davalar, Danıştay 13'üncü Dairesi tarafından ilk derece mahkemesi sıfatıyla görülmekteyken, 02.07.2012 tarihli ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun değişikliğinden itibaren bu davalar, yetkili idare mahkemelerinde görülmektedir.

GİRİŞ

Genel anlamda, toplum düzeni içinde kabul edilmiş kurallara uyulmamasına karşı verilen tepki olarak tanımlanan “yaptırım”, bir hukuk kuralına aykırı davranılması halinde hukuk düzeni tarafından öngörülen “tepki” anlamına gelen hukuki yaptırım (müeyyide) kavramını da içine alan geniş bir kavramdır¹. Emredici nitelikte bir hukuk kuralı öngörülmesinin doğal sonucu ise, bu kural ile korunmak istenen hukuki düzenin ihlal edilmesi halinde bir yaptırım uygulanacak olmasıdır².

“Bireylerin devlete değil, devletin bireylere tabi olduğu” yaklaşımına dayanan “modern demokratik toplum” yapısı öncesinde yaptırımlar, kamusal iradeyi temsilen devlet yöneticileri tarafından uygulanmıştır. Modern hukuk sistemine geçişle birlikte, yaptırımları uygulayan makam ve uyuşmazlıkların çözüm yeri, bağımsız ve tarafsız mahkemeler olmuştur. Ancak gerek küresel alanda yaşanan gelişmelerin birey-devlet ilişkisine olan etkisi gerek sosyal ve ekonomik düzeni daha etkin biçimde korumaya yönelik pratik ihtiyaçların öne çıkması neticesinde, bazı yaptırımların mahkemeler yerine idari makamlar tarafından tesis edilmesi gereği hasıl olmuştur³. Gelinen noktada, yaptırım uygulayan makamlar (mahkemeler ve idare) arasında bağımsız ve tarafsız olmaları bakımından açık bir farklılık olması nedeniyle, idare tarafından tesis edilen yaptırımlar açısından bireylerin hukuka olan güvenini sarsmamak adına “*idari yaptırımlara karşı yargı yoluna gidebilme olanağı*” ve “*idari usul ilke ve kurallarının öngörülmüş olması*” şeklinde iki telafi mekanizması karşımıza çıkmaktadır⁴.

¹ İl Han Özay, **İdari Yaptırımlar (Kuramsal Bir Deneme) (“İdari Yaptırımlar”)**, İstanbul: Özlem Kardeşler Matbaacılık, 1985, s. 20 vd.; Necip Bilge, **Hukuk Başlangıcı ve Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, Ankara: Turhan Kitabevi, 1995, s. 23; Ali Ulusoy, **İdari Yaptırımlar (“İdari Yaptırımlar”)**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 5.

² Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, 3. Cilt, 3. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966, s. 1491; Adnan Güriz, **Hukuk Felsefesi**, 13. Baskı, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2018, s. 42.

³ Ali Ulusoy, “İdari Ceza Hukukunun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçindeki Yeri”, **T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ed. İhsan Ulusan /Funda Başaran Yavaşlar, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 43 vd.

⁴ Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 3.

Zanobini⁵ idari yaptırımların cezai müeyyidelerden farkını, “*tatbiki idari otoritelere bırakılan kanunlardan ne’şet eden müeyyideler, cezai değil idari müeyyidelerdir*” ifadesiyle açıklamış olup, idari yaptırım tanımını şöyle yapmıştır: “*ceza teknik anlamda idareye tanınan sübjektif bir haktır. Tatbik sahası ile idarenin vecibelerinin yerine getirilmesinin teminini sağlamaktır. Bu tarifin muhtevası, esas ve şekil bakımından idari müeyyidenin cezai ve hukuki müeyyideden ayrımını ihtiva etmektedir.*”. Özay ise idari yaptırımları, “*yasaların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargısal bir karar girmeden, idarenin doğrudan doğruya bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalar-uyguladığı müeyyideler*” olarak tanımlamıştır⁶. İdare hukuku öğretisi tarafından⁷, “idari müeyyide” kavramı kabul görmüş ve kullanılagelmiş bir terim olsa da, genel idari yaptırım teorisinin temellerini atmış olduğu “İdari Yaptırımlar” adlı eserinde Özay, “müeyyide” ve “yaptırım” kavramları arasında özellikle bir tercihte bulunmasını, “yaptırım” kurumunun idare hukuku alanında yeni bir boyut ve anlam kazanmış olmasına dayandırmıştır⁸. Buna paralel olarak, 14’üncü Viyana Uluslararası Ceza Kongresi’nde⁹, “*idari ceza hukukuna ilişkin ihlaller ile müeyyideler için kendine özgü terimler kullanılması*” önerilmiştir¹⁰.

⁵ Guido Zanobini, **İdari Müeyyideler**, Çev. H. Yılmaz Günel, Ankara: Sevinç Matbaası, 1964, s. 26.

⁶ Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 20; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 35; Yasin Söyler, “Kabahatler Kanununa İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme”, **Yasama Dergisi**, 2009, S. 12, s. 152.

⁷ Onar, **a.g.e.**, s. 1491; Lütfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları (“İdare Hukuku”)**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982, s. 333; Şeref Gözübüyük, **Türkiye’nin İdari Yapısı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1979, s. 60.

⁸ “Müeyyide” yerine yaptırım kavramını tercih eden Özay, kelimenin öztürkçe karşılığını kullanma kaygısından dolayı değil; ceza hukukunda sıklıkla kullanılan müeyyide kavramının, idare hukuku alanında yeni bir anlam, kapsam ve nitelik kazanmış olmasını ileri sürerek bu kavramın alışılacağı dışında “yaptırım” olarak anılmasını gerekli görmüştür. Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 15.

⁹ XIVth International Congress of Penal Law (Vienna, 2 – 7 October 1989), Ed. J.L. de La Cuesta, **Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926 – 2004)**, s. 103 (<http://www.penal.org/sites/default/files/files/RICPL%201989.pdf>, E.T: 19.05.2018); Nur Centel, “XIV. Uluslararası Ceza Kongresi Kararları (1 – 7 Ekim 1989 Viyana) Bölüm I: Ceza Hukuku ve İdari Ceza Hukukunun Ayırılmasında Pratik Sorunlar”, **Argumentum**, Y. 1, S. 1, 1990, s. 7 (http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Argumentum/ARGUMENTUM-1990_A_USTOS-ARALIK.pdf, E.T: 22.05.2018).

¹⁰ Bu çalışma kapsamında, Özay’ın görüşüne ve 14’üncü Viyana Uluslararası Ceza Kongresi’ndeki öneri kararına uygun olarak, kavramsal açıdan “idari yaptırım” deyimini tercih edilmiştir. Ancak kavrama aynı karşılığı kullanmak üzere “idari müeyyide” şeklinde yer veren yargı kararları veya monografik eserlerden bahsederken söz konusu özgün seçim korunmuştur. Bu yaklaşımın tercih edilmesinde, İngilizce literatürde ceza hukukuna ilişkin müeyyidelerin “punishment” ya da “penalty” terimleriyle, idare hukukuna ilişkin yaptırımların ise “sanction” terimi kullanılarak ifade edilmiş olması etkili olmuştur. Aynı yönde bkz. İsmail Yeşil, **Ceza Hukuku Genel İlkelerinin İdari Cezalara Uygulanabilirliği**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 20.

Özay'ın yapmış olduğu tanımlamaya yakın bir yaklaşımla, Anayasa Mahkemesi'ne göre idari yaptırımlar¹¹, “*idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlemi ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalardır.*” Uyuşmazlık Mahkemesi ise vermiş olduğu bir kararda¹² organik ölçüte¹³ dayanarak; “*...kanunun öngördüğü bir ceza İdarenin eliyle uygulanabiliyorsa bu genel ceza hukukunun değil, idare hukukunun bir müeyyidesidir.*” ifadesine yer vermiştir.

İdare hukuku öğretisinde genel olarak kabul edildiği üzere idari yaptırımların, idare hukukuna özgü usullerle verilmesi ve idare tarafından doğrudan uygulanması şeklinde iki temel özelliği bulunmaktadır¹⁴. İdari yaptırımların, “*araya yargısal bir karar girmeden doğrudan idare tarafından*” uygulanma özelliği, idare hukuku boyutunda yapılan organik-işlevsel ölçütlerin beraber kullanılması sonucunda ortaya çıkmaktadır¹⁵. Bu nedenle idari yaptırımları, “*idare işlevi*”¹⁶ kapsamında değerlendirmek gerektiği unutulmamalıdır. Bu kapsamda, idare organının, yasama ve yargı organlarından organik bir şekilde ayırmak amacıyla “*faal idare*” kavramından yararlanmak ve “*faal idare*” statüsünde olan makamların idari işleve giren eylem ve işlemlerinin yaptırım niteliğinde olup olmadığına bakmak gerekmektedir¹⁷.

¹¹ AYM, E. 1998/48, K. 1996/41, T: 23.10.1996, RGTS: 18.09.1997/23114.

¹² Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 1998/10, K. 1998/12, T: 08.05.1998, RGTS: 06.06.1998/23364.

¹³ Özay, idari yaptırımın diğer müeyyidelerden ayırt edilmesinde organik ölçütün başlı başına yeterli olmayacağını, araya yargısal bir karar girmeden idare tarafından verilen idari yaptırımların, “*idare işlevi*” kavramı ile tamamlanması gerektiğine dikkat çekmiştir. Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 37.

¹⁴ Tahsin Bekir Balta, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara: TODAİE Yayınları, 1970, s. 201 vd.; Feyyaz Gölcüklü, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt 18, S. 2, 1963, s. 136; Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 60 vd. İdare hukuku öğretisinde yaygın olarak benimsenmiş olan bu görüşe ek olarak, “*yaptırımın niteliğinin değişik olması*” bazı yazarlar tarafından idari yaptırımların üçüncü özelliği olarak öne sürülmüştür. Bkz. Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 36.

¹⁵ Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 103.

¹⁶ İdare işlevi kavramından, “*devletin yasama ve yürütme erklerinin saptadığı yönde ve hukuki çerçeve içerisinde, toplumun düzenli ve uygarca yaşamını sağlamak ve sürdürmek için (esas itibarıyla) kamu gücü ve usulleri kullanılarak doğrudan, devamlı ve ahenkli surette kamusal faaliyetlerin yürütülmesi*” anlaşılmaktadır. Duran, **İdare Hukuku**, s. 8 vd.; İdare işlevi ile ilgili açıklamalar için bkz. Günay, **a.g.e.**, 14-17; Turan Yıldırım /Melikşah Yasin /Nur Karan /Eyüp Özdemir /Gül Üstün /Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 297-298.

¹⁷ Özay, ülkemizde “*faal idare*” statüsünde olan makamların Fransa’da olduğu gibi yargısal nitelikte işlemlerinin olmadığını ve bu nedenle, genel olarak idari yaptırımların tümünün idari nitelikte olduğunu belirtmiştir. Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 38.

İdare hukuku öğretisinde, bir hukuki tasarrufun yaptırım niteliğinde olduğunun kabul edilmesi için bu hukuki tasarrufta iki unsurun birlikte vücut bulması aranmaktadır¹⁸. Bunlar, “*bir mevzuat ihlalinin doğrudan karşılığı olarak verilmesi*” ve “*hukuksal bir zorlama içermesi*” şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, hukuk düzeni tarafından öngörülen bir kuralın ihlal edilmesine cevap olarak, ilgili idari makam tarafından re’sen uygulanan¹⁹, idare hukukuna özgü usullere uygun bir şekilde verilen²⁰ ve muhatabı üzerinde cezalandırma ve/veya onarma etkisi²¹ taşıyan bu idari işlemler²² (idari yaptırımlar), genel idari işlem teorisi içinde²³, bireysel idari işlemler içindeki “yükümlendirici işlemler” başlığı altında yer almaktadır²⁴.

Yaptırımlar, farklı hukuk dallarında farklı şekilde karşımıza çıkmakta olup²⁵ idari yaptırımlar, kamu hukukuna özgü²⁶ ve idari düzeni korumaya yönelik²⁷ yaptırımlardır. İdari yaptırımlar; yaptırıma tabi olan fiillerin sübut bulması, bu yaptırımlara karar veren makamlar, yaptırımların uygulanma usulü ve hukuki sonuçları yönünden diğer yaptırımlardan ayrılan özelliklere sahiptir. İdari yaptırımların, “*kamu güvenliği ve düzeni, kamu sağlığı ve ulusal servetin korunmasına yönelik faaliyet*” anlamına gelen kamu düzeni korumaya yönelik bir “*araç*” olduğu

¹⁸ A.g.e., s. 20; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 5.

¹⁹ Gölcüklü, a.g.e., s. 136.

²⁰ Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 36; Ramazan Çağlayan, **İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Ankara: Asil Yayınevi, 2006, s. 24.

²¹ Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku I**, 2. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990, s. 124; Yücel Oğurlu, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2001, s. 41; Çağlayan, a.g.e., s. 23 vd.

²² İdare hukuku öğretisinde ve pozitif hukuku uygulamasında, idari yaptırımların idari işlem niteliğinde olduğu yönünde görüş birliği bulunmaktadır. Bkz. Gölcüklü, a.g.e., s. 136; Süheyl Donay, **Para Cezaları**, İstanbul: Kervan Yayınevi, 1972, s. 157; Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 36; AYM, E. 1996/48, K. 1996/41, T: 23.10.1996, RGTS: 18.09.1997/23114; Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 1990/6, K. 1990/6, T: 20.04.1990, RGTS: 21.04.1990/20499.

²³ İdari işlem, “idarenin temeli” şeklinde tasvir edilmekte olup tek yanlı, icrai ve kanunilik karinesinden yararlanma özelliklerini haiz kamu hukuku alanına özgü bir hukuki işlemidir. İdari işlemin özellikleri hakkında detaylı açıklamalar için Celal Erkut, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği (“İşlemin Kimliği”)**, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990, s. 9, 13, 119, 193.

²⁴ Metin Günday, **İdare Hukuku**, 11. Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017, s. 232. İdari yaptırımlar ile yükümlendirici diğer işlemlerin ayırt edilmesine ilişkin açıklamalar için ayrıca bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 34.

²⁵ Hans – Heiner Kühne, “Almanya’da İdari Ceza Hukuku’nun Anayasal Temelleri”, Çev. Bahri Öztürk, **T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ed. İhsan Ulusan /Funda Başaran Yavaşlar, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 112: “Devletin kendi kurallarını, farklı hukuk dallarına ait kurullarla düzenleme hakkı vardır.”

²⁶ Müeyyidelerin, “özel hukuk müeyyideleri” ve “kamu hukuku müeyyideleri” olarak tasnif edilmesi ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. Çağlayan, a.g.e., s. 12 vd.

²⁷ Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 53; Çağlayan, a.g.e., s. 23.

yönünde bir görüş de bulunmaktadır²⁸. İdari düzeni ihlal eden bir fiilin (“*idari ihlal*”²⁹) sübut bulması halinde, düzenin tekrar bozulmasını önlemek veya bozulan düzenin inşa edilmesini sağlamak amacıyla idari yaptırımlar uygulanmaktadır³⁰. Regülatif idari yaptırımlar³¹ ise, “*spesifik bir alandaki düzeni veya belirli bir sektörü korumaya veya ekonomik regülasyonu sağlamaya yönelik*” olması bakımından, idari yaptırımlar içinde ayrı bir inceleme konusunu oluşturmaktadır³².

İdari yaptırımların Türk hukukunda genel bir kanun sistematiği içinde maddi olarak düzenlenmemiş olması ve konu bakımından türlerini saptamanın “*olanaksız derecede güç olması*” nedeniyle³³, idari yaptırımların genel hukuk rejimi içinde regülatif idari yaptırımların yerinin tespit edilmesi ve kendi içinde sınıflandırılması sorununun, pozitif hukuktan yararlanılarak çözümlenmesi mümkün gözükmemektedir. Bu nedenledir ki, idare hukukunun temel kavramlarından yola çıkıp yargı kararları ve doktrinde idari yaptırımların tasnif edilmesinde kullanılan ölçütlerden faydalanarak, idari yaptırımlar kataloğu içinden regülatif idari yaptırımlar kavramını bütüncül bir şekilde ayırtmak ve sonrasında regülatif idari yaptırımları kendi içinde sınıflandırmak gerekir. Bu problematiğin çözümlenmesi, sadece regülatif idari yaptırımları teorik bir ayrıma konu ederek sistematiğe bağlamak için değil, ceza hukukunun “çekirdek” hukuki güvencelerinin regülatif idari yaptırımlar açısından uygulama alanını belirlemek için önemlidir³⁴. Viyana 14’üncü Uluslararası Ceza

²⁸ Balta, **a.g.e.**, s. 201. Aynı görüşün regülatif idari yaptırımlar açısından değerlendirilmesi için bkz. Özge Okay Tekinsoy, **İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 160: “Regülasyona konu olan faaliyetlerin organizasyonu ve kontrolü için hukuksal düzenleme yapmak ve yaptırım uygulamak bir amaç olmayıp sadece gerektiğinde kullanılması gereken araçlardır.”.

²⁹ İdare hukuku öğretisinde “idari ihlal” kavramını; Gölcüklü “*idari emir ve yasağı bozan fiil*”, Zanoibini ise “*vatandaşın toplumun bir üyesi, İdarenin bir tarafı olması dolayısıyla, yapması gereken bir vecibeyi ifa etmemiş olması*” şeklinde tanımlamıştır. Feyyaz Gölcüklü, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezaî Müeyyide Tatbiki”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 18, Sayı 2, 1963, s. 119; Zanoibini, **a.g.e.**, s. 13.

³⁰ Çağlayan, **a.g.e.**, s. 22.

³¹ Regülatif idari yaptırımların, aşağıda detaylı olarak açıklanacağı ve bu çalışma kapsamında inceleneceği üzere, doktrinde “regülatif ceza” olarak tanımlanan idari cezalar ile regülasyon faaliyeti kapsamında verilen idari tedbirleri kapsayan, regülasyon alanında öngörülen idari yaptırımları konu alan bir idari yaptırım türü olduğu ileri sürülebilir. Anayasa Mahkemesi de yakın zamanda vermiş olduğu bir kararında, herhangi bir tanım yapmaksızın “regülatif idari yaptırım” terimine yer vermiştir. Bkz. AYM, E. 2017/103, K. 2017/8, T: 31.05.2017, RGTS: 18.07/2017/30127.

³² Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 12.

³³ Özey, **İdari Yaptırımlar**, s. 110.

³⁴ İdari yaptırımların “idari cezalar” ve “idari tedbirler” olarak iki ana gruba ayrılması, idari cezalar için idari tedbirlerden farklı olarak “*idare hukuku ilke ve kuralları ile idari yaptırımlar için öngörülen idari*

Hukuku Kongresi’nde de, idari işlem niteliğindeki idari yaptırımlara, ceza hukukuna özgü ilkelerin “*ancak idari yaptırımların bünyesine uygun düştüğü ölçüde ithal edilebileceği*” belirtilmiştir³⁵.

Küresel boyutta yaşanan savaşlar ve ekonomik krizler ile devletin ekonomi alanındaki rolü ve müdahale yöntemleri birbirini doğrudan etkilemiştir³⁶. Özellikle 1980’li yılların ikinci yarısından itibaren, küreselleşmenin etkisiyle neoliberal yaklaşımı kabul eden devletlerin, piyasada “aktör” olma eğilimini azalttığı ve serbest piyasa ilkesini benimsediği görülmektedir³⁷. Bu süreçte, 19’uncu yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkan “ekonomik kamu düzeni” kavramı da klasik kamu düzeni anlayışı içinde yeni bir boyut kazanarak, 20’nci yüzyılda ekonomik ve sosyal alanda yaşanan gelişmeler ve değişimler sonucunda kendinden daha sık söz ettiren bir konuma gelmiştir³⁸.

Kamu düzeninin içeriğini ele alan yaklaşımlar bir kenara bırakılırsa, genel olarak “*düzensizliğin karşıtı olan maddi bir düzen*” anlamına gelen kamu düzeni deyimini³⁹, daha geniş bir tanımla “*bir ülkede yaşayan halkın günlük yaşantısının güvenlik, sağlık ve sükun içinde devamı için alınan önlemlerin bütünü ve gerekli koşulların yaratılması*” şeklinde açıklanabilir⁴⁰. İdare hukuku öğretisinde kabul gördüğü ve kamu düzenine ilişkin yapılan tanımlarda yer verildiği üzere, kamu düzeninin “klasik” olarak

usul kurallarının yanında ceza hukukunun çekirdek hukuki güvencelerinin de ayrıca uygulanması” bakımından önemlidir. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 11.

³⁵ Özge Aksoylu, “Türk Hukukunda İdari Yargının Görev Alanına Yasal Müdahaleler ve Anayasa” (“Müdahaleler ve Anayasa”), **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1, 2012, s. 79 vd.; XIVth International Congress of Penal Law (Vienna, 2 – 7 October 1989), Ed. J.L. de La Cuesta, **Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926 – 2004)**, s. 104 (<http://www.penal.org/sites/default/files/files/RICPL%201989.pdf>, 19.05.2018).

³⁶ Geniş bilgi için bkz. Doğan Nadi Leblebici /Ayşegül Kurban /Uğur Sadioğlu, “Türk Yönetim Sisteminde Bağımsız Düzenleyici Kurullar Üzerine Kuramsal Tartışmalar”, **Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 30, S. 2, 2012, s. 81-109.

³⁷ Nihat Bulut, “Küreselleşme: Sosyal Devletin Sonu Mu?”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 2, 2000, 189 vd.

³⁸ Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 149. Ekonomik kamu düzeni kavramının iktisadi boyutuna ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Onur Çağdaş Artantaş, **Kamu Hizmeti ve Bedel**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 7 vd. (<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>, E.T: 09.01.2018).

³⁹ Kamu düzeni kavramının içeriğine ilişkin yaklaşımlar hakkında geniş bilgi için bkz. Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 16 vd.

⁴⁰ Tayfun Akgüner, **1961 Anayasası’na Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1983, s. 70.

betimlenen üç unsuru bulunmaktadır: “dirlik ve esenlik, sağlık, güvenlik”⁴¹. Kamu düzeni kavramına dünden bugününe bakıldığında, “sosyal, ekonomik, siyasi ve doğal yapıdaki değişim ve gelişimler sonucunda ortaya çıkan ihtiyaçların ve düşüncelerin” ekonomi-hukuk ilişkisine yansımalarının, kamu düzeninin klasik unsurlarına ekonomik boyutta biçim kazandırmasıyla “ekonomik kamu düzeni”⁴² kavramını ortaya çıkardığı ve buna koşut olarak idarenin ekonomi alanında yürüttüğü özel (spesifik) idari kolluk faaliyetlerini “ekonomi kolluğu” olarak gerçekleştirmesine olanak sağladığı görülmektedir⁴³.

Kolluk faaliyetlerinin amacı, kamu düzenini sağlamaktır⁴⁴. Genel anlamda kolluk kavramından, kamu düzenini sağlamak amacıyla kamu özgürlüklerinin “kamu gücü”⁴⁵ kullanılarak sınırlanması anlaşılmaktadır⁴⁶. Hukuki rejimlerine göre kolluk faaliyetleri, “suç niteliğindeki eylem ve durumların faillerini ve delillerini araştırıp bulmak ve yetkili adalet mercilerine teslim ve tevdi” etmeye yönelik olan adli kolluk⁴⁷ ve “idarenin kamu düzenini sağlama, koruma ve bu düzenin bozulması halinde eski hale getirme için bireysel ve toplumsal davranışları düzenlemesi ve de toplum

⁴¹ Duran, **İdare Hukuku**, s. 254-255; İsmet Giritli /Perteve Bilgen /Tayfun Akgüner /Kahraman Berk, **İdare Hukuku**, 4. Bası, İstanbul: Der Yayınları, 2011, s. 818; Günday, **a.g.e.**, s. 292; Gözler, **a.g.e.**, s. 524-526.

⁴² Ekonomik kamu düzeni kavramı yerine “ekonomik düzen” kavramının tercih edilmesi gerektiği yönündeki açıklamalar için bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 12: “Türk hukuk literatüründe genellikle ‘ekonomik kamu düzeni’ olarak ifade edilen bu kavram için ‘ekonomik düzen’ ifadesi daha doğru görünmektedir. Nitekim kamu düzeni kavramının en asli unsuru olan ‘asayiş’ kavramı toplumdaki genel güvenliği ifade ettiğinden, burada kastedilen ‘güvenliğin’ ekonomi ile bir ilgisi bulunmamaktadır.”. Bu görüşün eleştirisi için bkz. Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 157: “Ekonomik düzen, kamu düzeni kavramından ayrı bir kavramdır; ekonomik düzenden anlaşılması gereken de ‘bir ülkede ekonominin genel organizasyonudur.’ Oysa idare hukukunda kamu düzeni kavramı idarenin kolluk faaliyetinin amacını ifade etmektedir. Dolayısıyla ekonomik kamu düzeni idarenin, yürütmenin düzenleyici işlemlerinden, karar ve tebliğlerinden kaynaklanan ekonomik kolluk faaliyetinin amacı anlamında kullanılmakta ve ekonomik düzenle aynı anlamı taşımamaktadır.”.

⁴³ Turgut Tan, **Ekonomik Kamu Hukuku (“Ekonomik”)**, Ankara: TODAİE Yayınları, No. 210, 1984, s. 127; İl Han Özay, “Hukuk-Ekonomi İlişkisine İdeolojik Yaklaşımlar ve Ekonomik Kamu Düzeni Kavramı” başlıklı oturumda sunulan tebliğ (“Tebliğ”), **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, Ekonomi ve Hukuk**, Cilt 4, Ankara, 8 Ocak – 11 Ocak 2008, s. 23 (http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/h/HKurultay_Cilt_04_IC.pdf, E.T: 24.12.2018); Ahmet Fatih Özkan, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y. 67, S. 4, 2009, s. 76; Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 107

⁴⁴ Onar, **a.g.e.**, s. 1479; İl Han Özay, **Günışığında Yönetim (“Günışığında”)**, İstanbul: Alfa Yayınları, 2002, s. 492; Günday, **a.g.e.**, s. 290.

⁴⁵ Onar, **a.g.e.**, s. 1442; Mukbil Özyörük, **Hukuka Giriş**, Ankara: Ege Matbaası, 1959, s. 49-50; Celal Erkut, **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet (“Kamu Kudreti”)**, İstanbul: Yenilik Basımevi, 2004, s. 21.

⁴⁶ Giritli /Bilgen /Akgüner /Berk, **a.g.e.**, s. 979.

⁴⁷ Duran, **İdare Hukuku**, s. 250.

düzenine aykırı eylemleri kuvvet kullanarak” önlemeye yönelik olan idari kolluk⁴⁸ altında gerçekleştirilmekte olup; idari kolluk yetkisinin korumayı hedeflediği kamu düzeni unsuru bakımından, genel idari kolluk⁴⁹ ve özel idari kolluk⁵⁰ olmak üzere kendi içinde ayrıldığı görülmektedir⁵¹. Devlet, ekonomik kamu düzenini sağlama amacını, bir özel idari kolluk türü olarak nitelendirilen “ekonomik kolluk” faaliyetleri kapsamında gerçekleştirmektedir⁵². Nasıl ki kamu düzeniyle bireysel özgürlükler arasında “dışlayıcı” değil de, sınırlayıcı ve düzenleyici bir ilişki varsa; ekonomik kamu düzeni kavramı da, özel girişim özgürlüğüne ilişkin haklar düzenlerken bunlara getirilen sınırlamaların ve bunlarla ilgili düzenlemelerin amacını ifade etmektedir⁵³.

Devletlerin ekonomik yapıya müdahalesi, ya doğrudan hizmetleri ifa etmesi ya da “regülasyon”⁵⁴ yoluyla ekonomik alana dolaylı bir şekilde müdahil olarak

⁴⁸ Bahtiyar Akyılmaz /Murat Sezginer /Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, 10. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 587: “İdari kolluk, suç teşkil etmeyen ama kamu düzenini tehdit eden fiillerin önlenmesini ya da basıtırılmasını amaçlar.” Yıldırım /Yasin /Karan /Özdemir /Üstün /Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 549. Kolluk kavramından, idarenin kamu düzenini sağlamak üzere gerçekleştirdiği idari faaliyetle birlikte, bu faaliyeti gerçekleştiren yetkililer ve teşkilatın da anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklamalar için bkz. Gözübüyük /Tan, **a.g.e.**, s. 710.

⁴⁹ Genel idari kolluk, toplumda güvenlik, sağlık ve esenliğin sağlanması amacıyla yurttaşların her türlü etkinliklerinde gerekli tedbirleri almaya ve bu unsurlar bozulduğu takdirde geri getirmeye yöneliktir. Detaylı açıklama için bkz. Özay, **Günüşğında**, s. 495; Giritli /Bilgen /Akgüner /Berk, **a.g.e.**, s. 982.

⁵⁰ Doktrinde, özel idari kolluk deyiminden iki ayrı anlamın çıktığı ileri sürülmüştür. İlk olarak, bir özel idari kolluk, genel idari kolluğun amaçlarının en az biriyle ilgisi olmasının yanında, özel bir hukuki düzenlemeye tabi olması bakımından genel idari kolluktan ayrılabilir. Bir örnekle açıklamak gerekirse “imar kolluğu”, “*tehlikeli, rahatsız ve sağlık koşullarına uymayan yapılar*” hakkında özel düzenleme ile yetkilendirilmiş olması bakımından özel idari kolluk olarak nitelendirilmektedir. Bunun dışında, “*doğal ve kültürel malvarlıklarını*” koruma amacında olduğu gibi, genel idari kolluğun yöneldiği unsurların dışında farklı bir alan ve konuda bir düzenin korunması ve sağlanması da amaçlanabilir. Özay, **Günüşğında**, s. 502. Devletin, kamu düzeninin klasik üç unsurundan birini korumak için ekonomi alanında aldığı genel kolluk önlemleri ile ekonomik kolluk önlemleri ise birbirine karıştırılmamalıdır. Detaylı açıklama için bkz. Tan, **Ekonomik**, s. 126-127; İbrahim Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: İmge Kitabevi, 2002, s. 459.

⁵¹ Betül Sevinç, **Türk Hukukunda İdari Kolluk Yetkisinin Özel Hukuk Kişilerine Devri**, Yüksek Lisans Tezi, **Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, 2018, s. 3.

⁵² Turgut Tan, “Anayasal Ekonomik Düzen” (“Anayasal”), **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 7, 1990, s. 167.

⁵³ Tan, **Ekonomik**, s. 127-132; Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 17, 149.

⁵⁴ Regülasyon kavramının tanımı için bkz. Dan. 13. D. E. 2005/6292, K. 2008/2774, T: 26.02.2008 (www.kazanci.com, E.T: 22.01.2019): “...bir piyasada mal ve/veya hizmetlerin, belli kurallar, kısıtlamalar ve yaptırımlar altında, düzenlemelerle tanımlanan kişiler tarafından hangi koşullarda üretilceğini, satılacağını, dağıtılacağını, en etkin ve toplumsal yararlaraya uygun şekilde çözümünü ifade eden düzenlemeler bütünü...”. Regülasyon kavramı tanımlanmamakla beraber, regülasyon kavramına atfı yapılan Danıştay kararları için bkz. Dan. 13. D., E. 2013/3285, K. 2019/1256, T: 17.04.2019; Dan. 13. D., E. 2015/1468, K. 2017/3450, T: 29.11.2017; Dan. 13. D., E. 2015/5099, K. 2015/4501, T: 10.12.2015; Dan. 13. D., E. 2010/457, K. 2015/427, T: 06.02.2015 (www.kazanci.com, E.T: 22.01.2019). Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu kararlarda, regülasyon kavramına atfı yapılmakla beraber tanımlanmamış olmakla beraber karşı oy gerekçelerinde, “regülasyon” kavramının kullanıldığı

düzenleme ve denetleme faaliyetlerini üstlenmesi şeklinde gerçekleşmektedir⁵⁵. 1980’li yıllarda dünya çapında ve Türkiye’de yaşanan özelleştirme eğiliminin etkisiyle⁵⁶, “*her şeyi bizzat üstlenen ve yapan*” devletten, “*her şeyi rasyonel ölçülerde denetleyen ve bazı istisnai şeyleri bizzat üstlenen ve yapan*” devlet anlayışına geçildiği görülmektedir⁵⁷. Geniş anlamda regülasyon, “*diğerlerinin davranışlarını denetleme, düzenlemek ve etkilemek için girişilen bilinçli faaliyet*” şeklinde ifade edilmekte iken, dar anlamda, “*kamuya yararlı faaliyetlerin, yasal çerçeve içinde bir kamu kurumu tarafından sürekli ve yoğun denetimi*” olarak tanımlanmaktadır⁵⁸. O halde, regülasyonun düzenleme⁵⁹ ve denetleme⁶⁰ unsurlarını bir arada barındırdığı ve salt ekonomik kolluk faaliyeti ya da Türkçe’deki karşılığıyla “düzenleme” faaliyeti ile özdeşleştirilmemesi gerektiği anlaşılmalıdır⁶¹. Buna paralel olarak Tan⁶² regülasyonu, “*etkileme ve yönlendirmeyi de içeren, ilgili sektördeki aktörlerin de katılımı sonucu, piyasa ekonomisinin kendi dinamiklerinin işleyişine de engel olmayacak, yumuşak denetleme ve yaptırım uygulama, gerektiğinde bazı anlaşmazlıkları çözme faaliyeti*” olarak tanımlamış olup, bu yetkilerin kullanılması için “bağımsız idari otoriteler”in⁶³

görülmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu bir kararın karşı oy gerekçesinde, bağımsız idari otoritelerin idari özerkliğe sahip olduğu ve regülasyon işlevi gördüğü belirtilerek, regülasyon işlevi, “*belli bir faaliyete ilişkin olarak düzenleme, yönlendirme ve belirlenen kurallara uyumun sağlanması*” olarak tanımlanmıştır. AYM, E. 2012/66, K. 2013/85, T: 10.07.2013, RGTS: 10.12.2013/28847.

⁵⁵ Ö. Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 160.

⁵⁶ Türkiye ekonomisinde “liberalizasyon” yönelimine sonuç doğuran “24 Ocak 1980 Ekonomik İstikrar Kararları” ile dış rekabete dahil olunması ve iç pazarlarda rekabet ortamının oluşturulması ve korunması hedeflenmiştir. Serbest piyasa ekonomisine geçişle birlikte, özelleştirilen sektörlerde devlet düzenleyici ve denetleyici bir rol üstlenmeye başlamıştır. 1990’lı yılların sonu 2000’li yılların başı itibarıyla, düzenleyici ve denetleyici kurumların ülkemizde yaygınlaştığı görülmektedir. Konuyla ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Tan, **Ekonomik**, s. 122 vd.; Tan, “Anayasal”, s. 161; M. Okan Taşar, “Türkiye’nin Güçlü Ekonomiye Geçiş Programı ve Makro Ekonomik Etkilerinin Analizi”, **Ömer Halisdemir Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 3, 2010, S. 1, s. 76-97; Emrah Uran, **Türkiye’deki Bağımsız İdari Otoritelerin İdari Yaptırım Yetkisi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 43 vd.; Gözübüyük /Tan, **a.g.e.**, s. 342.

⁵⁷ Ali Ulusoy, **Bağımsız İdari Otoriteler (“Bağımsız”)**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003, s. 5 vd.

⁵⁸ Elvin Evrim Özcan, **İdare Hukuku Açısından Türkiye’de Elektrik Regülasyonu ve Avrupa Birliği, Rusya, Çin, ve Güney Amerika Uygulamaları**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010, s. 24.

⁵⁹ Tan, **Ekonomik**, s. 134-135; Ulusoy, **Bağımsız**, s. 2.

⁶⁰ Tan, **Ekonomik**, s. 207; Ulusoy, **Bağımsız**, s. 2.

⁶¹ Ulusoy, **Bağımsız**, s. 25.

⁶² Bağımsız idari otoritelerin, regülasyon faaliyetleri çerçevesinde kurulması üzerine bkz. Turgut Tan, “Ekonomi, ‘Regülasyon’ ve Bağımsız İdari Otoriteler” (“Regülasyon”), **Danıştay ve İdari Yargı Günü 137. Yıl, Sempozyum**, Ankara: Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No: 75, 11 Mayıs 2005, s. 9.

⁶³ “Bağımsız idari otorite” terimi, Türk pozitif hukukunda karşılık bulmasa dahi, öğretilerde benimsenmiş bir kavrama karşılık gelmektedir. Bağımsız idari otoriteler, “*toplumsal yaşam için özel bir önem ve duyarlılık taşıyan temel hak ve özgürlükler ile ekonomik ve sosyal sektörlerde veya alanlarında düzenleme, denetleme ve yönlendirme faaliyetlerinde bulunan, kararları üzerinde hiçbir makam ve merciin etkisinin olmadığı, karar organları özel güvencelere sahip, mali özerkliği haiz, özerk bütçeli kamu tüzel kişileri*” olarak tanımlanmıştır. Lütfi Duran, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Amme**

varlığının gerekli olduğunu belirtmiştir. Ulusoy ise regülasyon kavramına, klasik düzenleme ve denetim faaliyetinden farklı bir perspektifle yaklaşılması gerektiğini ve regülasyonu gerçekleştiren kurumların regüle ettiği alanda, “uzlaştırma, hakemlik, etik kuralları hatırlatma, uyarıda bulunma” şeklinde fonksiyonlarının olduğunu ve hukuksal yaptırımların birincil araç olarak kullanılmaması gerektiğini belirtmiştir⁶⁴.

Yaptırımlar niteliklerine göre, “cezalandırıcı” ve “onarıcı” olmak üzere iki ana gruba ayrılmaktadır⁶⁵. Buna göre, cezalandırıcı nitelikte bir yaptırıma bağlanan kuralın ihlal edilmesi durumunda, ihlal edene ceza verilerek tedip etme amacı ağır basmaktadır. Onarıcı, önleyici, telafi edici yaptırımlarda ise muhatabı cezalandırmaktan ziyade, hukuk normunun ihlal edilmesi nedeniyle korunmak istenen düzende oluşacak sonucu giderme, düzenin bozulmasını engelleme veya bozulan düzeni tekrar eski haline getirme amacı ön plana çıkmaktadır. Doktrinde⁶⁶ idari yaptırımların sınıflandırılmasında farklı ölçütlerin kullanıldığı görülmekle birlikte; Ulusoy, cezalandırma yönü ağır basan idari yaptırımları idari cezalar, bazı durumlarda muhatabı için kısmen cezalandırma mahiyeti taşısa da genel olarak onarma/telafi etme/engelleme amacı ile öne çıkan idari yaptırımları ise idari tedbirler olarak nitelendirmiştir. Yazar, idari yaptırımları ayırt etmede kullandığı ölçütün, yani “caydırıcı ve bastırıcı amaç” olup olmadığına göre sınıflandırmanın AİHM içtihatlarıyla da uyumlu olduğunu savunmuştur⁶⁷. Gerçekten de, AİHM bir idari

İdaresi Dergisi, Cilt 30, Sayı 1, 1997, s. 3-10; Ulusoy, **Bağımsız**, s. 1. Bağımsız idari otoritelerin yapısal özellikleri ile ilgili açıklamalar için bkz. Gözübüyük /Tan, **a.g.e.**, s. 342 vd. Pozitif hukukumuzda, bu nitelikteki kurumlar için tercih edilmiş olan kavram ise “düzenleyici ve denetleyici kurum” şeklindedir. Düzenleyici ve denetleyici kurumların özellikleri ile ilgili açıklamalar için bkz. Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 296. 10.12.2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun 3’üncü maddesinin (c) fıkrasına göre düzenleyici ve denetleyici kurumlar, bu Kanun’un (III) sayılı ekinde yer alan kurumlardır. EPDK da bu kurumlar arasında sayılmıştır. Bu çalışmada, düzenleyici ve denetleyici kurum ile bağımsız idari otorite kavramları arasında spesifik bir tercih benimsenmeksizin, yargı kararları veya monografik eserlerde kullanılan terimlerin özgün seçimi korunmuştur.

⁶⁴ Ali Ulusoy, “Değerlendirmeler”, **Regülasyon ve Rekabet**, Rekabet Kurumu - Ankara, 15-16 Mart 2001, s. 57 (<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlik-yayinlari/8-pdf>, E.T: 14.05.2019).

⁶⁵ Onar, **a.g.e.**, s. 1491; Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 54 vd.; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 8.

⁶⁶ Doktrinde, idari yaptırımların tasnifinde farklı ayrımlar yapılmıştır. Buna göre, idari yaptırımları; Günday idari cezalar ve re’sen icra olarak, Soyaslan zabıta hukukuna ilişkin müeyyideler, mali hukuka ilişkin müeyyideler ve disiplin hukukuna ilişkin müeyyideler olarak, Çağlayan ise kolluk yaptırımları, disiplin yaptırımları ve diğer idari yaptırımlar olarak ayırmıştır. Bkz. Doğan Soyaslan, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Ankara: Kazancı Yayınları, 1990, s. 107-113; Çağlayan, **a.g.e.**, s. 49 vd.; Günday, **a.g.e.**, s. 232-248.

⁶⁷ Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında, sonuçları bakımından birbirine benzeyen müeyyideleri birbirinden ayırt etmek için kanun koyucunun iradesinin “*en önemli ölçüt*” olduğu sonucuna ulaşmıştır. Bkz. AYM E. 1986/5, K. 1987/7, T: 19.03.1987, RGTS: 12.11.1987/19632.

yaptırımın cezai nitelikte olduğunu tespit etmesi halinde, bu yaptırımı AİHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen hükümleri⁶⁸ çerçevesinde değerlendirmektedir. AİHM idari yaptırımların cezai boyutunu tespit etmek için şu üç unsurdan yararlanmaktadır: “yaptırımın iç hukukta nasıl nitelendirildiği, ihlalin gerçek niteliği, cezanın muhatabı üzerindeki etkisi ve ağırlık derecesi”⁶⁹. Buna göre AİHM, bir idari yaptırımın cezai boyutta olup olmadığını belirlerken, söz konusu yaptırımı öngören devletin hukuk sistemindeki niteliği ile birlikte, ihlalin niteliği ve yaptırımın derecesi ve ağırlığına bakarak karar vermektedir⁷⁰.

Burada belirtmek gerekir ki, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun (“5326 sayılı Kanun”) 16'ncı maddesinde idari yaptırım türleri, “idari para cezaları” ve “idari tedbirler” olarak iki ana grup altında düzenlenerek idari para cezaları, “maktu para cezaları” ve “nispi para cezaları”; idari tedbirler ise “mülkiyetin kamuya geçirilmesi” ve “diğer tedbirler” şeklinde kendi içlerinde türlerine göre ayrılmıştır. Ancak 5326 sayılı Kanun'da öngörülen idari yaptırım tasnifinin, pozitif hukukta⁷¹ ve pozitif hukuk uygulamasında⁷² eksik bulunarak (parasal olmayan idari cezalar da kategori kapsamına alınarak) idari yaptırımların nitelikleri bakımından “idari cezalar” ve “idari tedbirler”

⁶⁸ Adil Yargılanma Hakkı, Madde 6: “1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyumsuzluklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir. 2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır. 3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak; c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddi olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek; d) İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek; e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşmadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak.”

⁶⁹ AİHM, Jussila/Finlandiya, 23.11.2006; Detaylı bilgi için bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 37 vd.

⁷⁰ Özge Aksoylu, **4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. Maddeleri Uyarınca Rekabet Kurulu Tarafından İzenen İdari Usuller (“İdari Usuller”)**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2006, s. 5; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 38.

⁷¹ 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu m. 20/1; 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 17/1: “İdari yaptırımlar; tedbirler, lisans iptalleri ve idari para cezalarından oluşur.”

⁷² AYM, E. 2007/68, K. 2010/2, T: 14.01.2010, RGTS: 28.04.2010/27565.

olmak üzere ikiye ayrıldığı görülmektedir. Ayrıca söz konusu Kanun'un 2'nci maddesinde⁷³, bu Kanun kapsamında idari yaptırıma bağlanan her “*haksızlık*”, “*kabahat*” olarak kabul edilmiştir. Kanun'un “*Genel kanun niteliği*” kenar başlıklı 3'üncü maddesi⁷⁴ ve “*Başvuru yolu*” kenar başlıklı 27'nci maddesinin sekizinci fıkrasında⁷⁵, idari yaptırımların farklı hukuki rejimlere tabi olabileceği dolaylı olarak kabul edilerek, regülatif idari yaptırımlar bakımından özel kanunlarda, kanun yolu olarak idari yargı merciielerinin açıkça öngörülmüş olması durumunda, yargısal denetimin ilgili idari yargı mercileri tarafından yapılması hukuken mümkün kılınmıştır⁷⁶.

Yukarıda açıklanan idari yaptırımları nitelikleri bakımından tasnif etme metoduna göre idari yaptırımları, idari cezalar ve idari tedbirler olmak üzere iki ana gruba ayırdıktan sonra Ulusoy⁷⁷, idari cezaları; regülatif cezalar, kabahat cezaları ve disiplin cezaları olarak üç alt başlıkta gruplandırmıştır. Regülatif cezaların diğer idari cezalardan, kural olarak, “*nitelik yönünden*” ve istisnai durumlarda ise “*nicelik*

⁷³ 5326 sayılı Kanun m. 2: “1) *Kabahat deyiminden; kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır.*”.

⁷⁴ Söz konusu Kanun maddesinin ilk hali olan, “*Bu Kanunun genel hükümleri, diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır.*” hükmü, “belirlilik” ve “hukuki güvenlik” ilkeleri gereğince idari işlemlere karşı açılan davaların idari yargıda görülmesi gerekirken adli yargının görevli kılınmış olması nedeniyle, hukuki öngörülebilirlik ve yargı ayrılığı ilkelerinin de ihlal edildiği gerekçesiyle, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. AYM, E. 2005/208, K.2006/35, T: 01.03.2006, RGTS: 22.07.2006/26326. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrasında, 5326 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde, 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 31'inci maddesi ile aşağıdaki şekilde değişiklik yapılmıştır:

“*Madde 3- (1)Bu Kanunun; a)İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır.*”.

⁷⁵ 5560 sayılı Kanun'un 34'üncü maddesi ile 5326 sayılı Kanun'un 27'nci maddesine eklenen sekizinci fıkrasına göre, “*İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür.*”. Bu düzenlemeyle aynı hukuki veya maddi sebeplerden kaynaklanan idari işlem ve yaptırımlara ilişkin uyuşmazlıkların, idari işlemlerin doğal yargıcı olan idare yargıcı tarafından çözümlenmesi sağlanmıştır. Cengiz Otacı /İbrahim Keskin, **Türk Kabahatler Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010, s. 115 vd.

⁷⁶ Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 192.

⁷⁷ Yazar, regülatif cezaları da kendi içinde “regülatif para cezaları” ve “faaliyete nihai veya uzun süreli son verme cezaları” olmak üzere ikiye ayırarak; regülatif para cezalarını “*idarî makamlar tarafından spesifik kolluk yetkisi veya regülasyon yetkisi kapsamında verilen ve belli ağırlıktaki idari para cezaları*” olarak, faaliyete nihai veya uzun süreli son verme cezalarını ise “*belli bir konuda faaliyette bulunmaya idarece tek yanlı olarak izin verilmesini sağlayan idari izin, ruhsat veya lisans şeklindeki bir idari işlemin veya belgenin, mevzuatın ihlal edilmesi nedeniyle iptal edilmesi, yani geçerliliğine nihai veya süresiz olarak son verilmesi ya da belli bir alanda faaliyet gösterilmesinin mevzuat ihlalinde bulunduğu gerekçesiyle uzun bir süre için veya süresiz biçimde idarece yasaklanması veya engellenmesi*” şeklinde tanımlamıştır. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 11, 140.

yönünden” ayrılabilir olduğunu savunmuştur. Anayasa Mahkemesi de idari cezalarla ilgili vermiş olduğu bir kararında⁷⁸, “*regülatif ceza spesifik bir alandaki düzeni koruma için geliştirilmiş idari ceza iken kabahat cezaları genel kamu düzenine ilişkin olup nitelik ve nicelik olarak birbirlerinden*” ayrıldıkları gerekçesiyle, regülatif cezaları nitelik ve nicelik bakımından diğer idari cezalara nazaran ayrı bir yere konumlandırmıştır. Nitelik yönünden, bir idari yaptırımın hangi görev ve faaliyet kapsamında uygulandığına bakılarak söz konusu yaptırımın genel kamu düzenini mi yoksa ekonomik kamu düzenini mi koruduğu; nicelik yönünden ise, idari yaptırımın muhatabı üzerinde doğurduğu etki ve sonuçların ağırlığı ölçütleri kullanılmaktadır⁷⁹.

Regülatif idari yaptırımlar ile ekonomik kamu düzeni arasındaki ilişkiyi tersten okumak gerekirse; klasik kamu düzeni anlayışının yanında, serbest piyasa ekonomisinin kendi içinde bir ekonomik düzen öngörüyor olması sonucunda, devletin bu düzeni regülasyon faaliyeti ile koruması ve regülasyon faaliyetinin, ihlal edildiği takdirde regülatif idari yaptırımlar uygulayarak korunmasını amaçladığı bir “ekonomik kamu düzeni” kavramından söz etmek mümkündür⁸⁰. Şu halde, regülasyon faaliyeti kapsamında uygulanan idari yaptırımların, konu bakımından “regülatif” bir niteliği olduğu söylenebilir⁸¹. Buradan hareketle, idari yaptırımları tedbirler ve cezalar olarak ayırmadan önce, regülasyon görevi ve faaliyeti kapsamına giren idari yaptırımları konu bakımından diğer idari yaptırımlardan ayırt etmek suretiyle, “ceza-tedbir” ayrımını önceleyen bir “regülatif idari yaptırım” kavramına ulaşılabilir. Regülatif idari yaptırımları nitelikleri bakımından da, “regülatif cezalar” ve “regülatif tedbirler” şeklinde sınıflandırılarak, hukuki sonuçları son derece önemli olan “ceza-tedbir” ayrımından ikinci aşamada etkin bir şekilde yararlanılabilir.

Temel hak ve özgürlükleri, devletin temel yapısını, işleyişini ve teşkilatlanmasını düzenleyen kurallar topluluğu olan Anayasa, ülkede benimsenen

⁷⁸ AYM, E. 2015/73, K. 2016/161, T: 12.10.2016, RGTS: 03.11.2016/29877.

⁷⁹ Nitelik ve nicelik yönünden ayırma kriterleriyle ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 12-13.

⁸⁰ A. Özkan, **a.g.m.**, s. 76.

⁸¹ Burada önemle belirtmek gerekir ki, regülasyon faaliyeti gerçekleştiren bir idarenin vereceği her yaptırım, regülatif idari yaptırım olarak nitelendirilemeyeceği gibi, klasik idari teşkilat içinde yapılmış olan makamların ekonomik kolluk kapsamında verdiği yaptırımlar regülatif idari yaptırım niteliği taşıyabilir. Konuyla ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 13.

ekonomik modelin çerçevesini göstermektedir⁸². Ekonomik kamu düzeni kavramının anayasal dayanağına, hem 1961 hem de 1982 Anayasa'sında “*Çalışma ve sözleşme hürriyeti*” kenar başlığı altında yer verildiği görülmektedir: “*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*” (m. 40, m. 48). Buna göre, devletin kamu düzenini gerçekleştirme amacına yönelik görevinin bir parçası olarak ekonomik kamu düzenini korumak, ekonomik kolluk faaliyetinin bir amacı haline gelmiştir⁸³. Ekonomik kolluk faaliyetinde, çalışma ve sözleşme hürriyeti ile Anayasal ekonomik yapının korunması ve devam ettirilmesi ile bu yapıyı ihlal edici davranışların yaptırıma bağlanması söz konusu olmaktadır⁸⁴. Regülasyon faaliyeti⁸⁵; regüle edilen sektörlerde öncelikle yasalarla teknik kuralların temel esas ve ilkelerinin oluşturulması, bu kurallara ilişkin ikincil düzenleyici işlemlerin yapılması, kurallara uygunluğun etkin bir şekilde izlenerek denetlenmesi ve bir kural ihlalinin ortaya çıkması durumunda, ilgili kanunlarda öngörülen yaptırımlar kategorisi içinde söz konusu idari ihlalin yaptırıma bağlanması olarak şekillenmektedir.

1982 Anayasası ile devlete, ekonomiyi tanzim etme ve yönlendirme fonksiyonu ile birlikte, serbest rekabet ortamını oluşturma ve muhafaza etme görevleri yüklenmiştir⁸⁶. Anayasa'da, Devletin bu görevlerini hangi yöntemle yerine getirmesi

⁸² A. Özkan, **a.g.m.**, s. 82.

⁸³ Talay Şenol, “Hukuk-Ekonomi İlişkisine İdeolojik Yaklaşımlar ve Ekonomik Kamu Düzeni Kavramı” başlıklı oturumda açılış konuşması, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, Ekonomi ve Hukuk**, Cilt 4, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 8 Ocak – 11 Ocak 2008, s. 16 (http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/h/HKurultay_Cilt_04_IC.pdf, E.T: 24.12.2018).

⁸⁴ Tan, “Anayasal”, s. 167 vd.

⁸⁵ EPDK'nın regüle ettiği enerji sektörlerindeki ekonomik düzeni korumak amacıyla, ekonomik kolluk görevini ifa ettiğine ilişkin açıklamalar için bkz. Zeynep Çakmak, **Bağımsız İdari Otorite Olarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu**, Ankara: Çakmak Yayınevi, 2011, s. 327.

⁸⁶ Anayasa'nın 167'nci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, “*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.*”. Danışma Meclisi'nin bu maddeyle ilgili gerekçesinde devlete üç görevin yüklendiğinden bahsedilmektedir. Buna göre devlet ilk olarak, “*özel teşebbüsün rekabet koşulları içinde yararlı yönde gelişmesine yardımcı olmak*” ile görevli kılınmıştır. Buna binaen, serbest rekabet ortamı için uygun şartları sağlamanın doğal sonucu olarak, geriye kalan iki görev ise, “*piyasada fiili ve anlaşma sonucu tekelleri*” ve “*tekel teşkil etmemekle beraber, tekel oluşturamayan üretim ve hizmet kuruluşlarının fiyat anlaşmaları, üretim hataları, coğrafi bölge paylaşma ve benzeri suretlerde gerçekleştirecekleri kartelleri*” önlemek olarak sayılmıştır. Bkz.

gerektiği konusunda ise herhangi bir düzenleme yer almamaktadır⁸⁷. Özellikle rekabet hukuku temelinde ortaya çıkan ekonomik yaklaşım⁸⁸, küreselleşme ve serbest piyasa ekonomisine geçiş sürecinin de etkisiyle⁸⁹, “endüstriyel ve ticari kamu hizmeti”⁹⁰ kavramının ortaya çıkmasında önemli sonuçlar doğurmuştur. Bu durum, özel sektörün ağırlıklı olarak gerçekleştirmekte olduğu ama kamu yararıyla yakından ilgili olan ekonomik faaliyet alanlarında, teknik kuralların “uzmanlaşmış kurumlar, yani bağımsız idari otoriteler tarafından düzenlendiği ve denetlendiği” bir regülasyon anlayışını ortaya çıkarmıştır⁹¹. Anayasa’nın 123’üncü maddesinde öngörülen idarenin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde, klasik idari teşkilat yapılanması içinde olup olmadığı öğretide tartışmalı⁹² olan düzenleyici ve denetleyici kurumların anayasal zemini,

<https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/bitstream/handle/11543/1169/200901027.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (E.T: 23.04.2018).

⁸⁷ Anayasa Mahkemesi kararlarında, “...çok partili demokratik rejimi benimseyen Anayasamızda, Anayasa ilkelerine ters düşmemek koşuluyla iktidarların ekonomi alanında müdahaleci veya liberal bir politika izlemelerine bir engel bulunmadığı”, “Anayasanın liberal bir iktisadî politika takibine elverişli olduğu kadar karma bir iktisadî politika takibine de elverişli olduğu” ifade edilmiştir. AYM, E. 1984/9, K. 1985/4, T: 18.02.1985, RGTS: 26.06.1985/18793; AYM, E. 1985/2, K. 1985/6, T: 27.09.1985, RGTS: 05.12.1985/18949. Detay için bkz. Tan, “Anayasal”, s. 163.

⁸⁸ Kamu hizmeti alanında ekonomik yaklaşımın ilk olarak rekabet hukuku kapsamında gerçekleştiğine ilişkin tartışmalar için bkz. Onur Karahanoğulları, **Kamu Hizmeti Kavramı**, 3. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015, s. 153 vd.; Christian Stoffaes, “La régulation des réseaux aux Etat-Unis, enseignement pour l’Europe”, RAE, n. 2, 1994, s. 120’den aktaran Ali Ulusoy, **Kamu Hizmeti İncelemeleri (“Kamu Hizmeti”)**, Ankara: Ülke Kitabevi, 2004, s. 107.

⁸⁹ Serbestleşme sürecinin AB ve Türkiye’de enerji alanındaki bağımsız idari otoriteler temelindeki etkisi ve bağımsız idari otoritelerin birbiriyle karşılaştırılması için bkz. Çağdaş Evrim Ergün, “Türkiye ve Avrupa Birliği’nde Enerji Alanındaki Bağımsız İdari Otoriteler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 50, 2004, s. 52 vd.

⁹⁰ Endüstriyel ve ticari kamu hizmeti (service public industriel et commercieux) kavramlarına ilişkin tartışmalar için bkz. Ulusoy, **Kamu Hizmeti**, s. 107; Günay, **a.g.e.**, s. 339; Gözübüyük/Tan, **a.g.e.**, s. 646.

⁹¹ Özay, “Tebliğ”, s. 22; Duran, **a.g.m.**, s. 4.

⁹² Anayasa’nın 123’üncü maddesinin 2’nci fıkrasına göre, “İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır.”. Buna göre, klasik idari teşkilat yası; merkezi yönetim (merkeziyet) ve yerinden yönetimden (ademi merkeziyet) oluşmaktadır. Onar, **a.g.e.**, s. 745, 819; Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 137. Bağımsız idari otoritelerin klasik idare teşkilatı dışında olduğuna ilişkin görüşler için bkz. Duran, **a.g.m.**, s. 10; Meltem Gürsel Kutlu, “Sermaye Piyasası Kurulu’nun Denetimi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, **Prof. Dr. İrfan BAŞTUĞ Anısına Armağan Özel Sayısı**, 2005, s. 39. Bağımsız idari otoriteleri, “mahalli idari otoriteler ve hizmet yerinden yönetim kuruluşları yanında bir üçüncü kategori yerinden yönetim kuruluşları” şeklinde konumlandırılan farklı bir görüş için bkz. Günay, **a.g.e.**, s. 575. Yıldırım /Yasin /Karan /Özdemir /Üstün /Tekinsoy, **a.g.e.**, s.110: “Duyarlı alan olarak nitelenen sermaye piyasası, rekabet, haberleşme gibi, toplum yaşamında önem taşıyan faaliyetlerin düzenlenmesi ve denetlenmesi için kurulan kamu tüzel kişilerine, hizmet bakımından yerinden yönetim idareleri içinde kabul etmeye engel bir hukuki sebep bulunmamaktadır. Bu kurumların üzerinde merkezi idarenin denetiminin öngörülmemiş olması, gerekli olduğunda idari vesayet denetiminin yasayla düzenlenmeyeceği anlamına gelmemektedir.”.

Anayasa'nın “Piyasaların denetimi ve dış ticaretin düzenlenmesi” başlıklı 167'nci maddesi ve “Tüketicilerin korunması” başlıklı 172'nci maddesine⁹³ dayanmaktadır.

Kamu hizmetleri ve ekonomik kamu düzeni kavramlarında yaşanan gelişmelerin enerji sektörlerine yansımaları sonucunda, 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un⁹⁴ (“4628 sayılı Kanun”) ve enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlar yürürlüğe girmiştir⁹⁵. Bu kapsamda, regüle edilen enerji sektörlerinde ekonomik kamu düzenini sağlamak amacıyla, idari ve mali özerkliği⁹⁶ haiz bir kamu tüzel kişiliği olan “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu” (“EPDK” ve/veya “Kurum”) ve Kurum'un temsil ve karar organı olarak “Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu” (“Kurul”) tesis edilmiştir⁹⁷.

⁹³ “Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder.”

⁹⁴ 4628 sayılı Kanun, TBMM tarafından 20.02.2001 tarihinde kabul edilmiş olup; 24335 mükerrer sayılı ve 20.02.2001 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun, “Elektrik Piyasası Kanunu” adı ile yürürlüğe girmiş olsa da, 28603 sayılı ve 30.03.2013 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanmış olan 6446 sayılı Kanun’un 30’uncu maddesinde belirtildiği şekilde Kanun başlığı değiştirilmiştir. Bu Kanun’la “Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu” kurulmuş olup, 02.05.2001 tarihli ve 24390 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 4646 Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılması ve Doğal Gaz Piyasası Hakkında Kanun’un yürürlüğe girmesiyle, “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu” olarak adı değiştirilmiştir.

⁹⁵ Özcan, a.g.e., s. 96 vd.

⁹⁶ İdari özerklik deyimi “hiçbir makam ve merci tarafından kendilerine emir ve talimat verilemeyeceği ve kararlarını serbestçe alacağı” anlamına gelmektedir. Ali Ulusoy, **Türk İdare Hukuku**, Cilt 1, Ankara: Yetkin Yayınları, 2017, s. 260. Mali özerklik ise “düzenleyici kurumların görevlerini yürütürken kullanacakları kaynakların yürütmenin hazırladığı bütçe kaynaklarına bağlı olmaması, daha açık bir ifadeyle düzenleyici kurumların yürütmenin mali kısıtlarına tabi olmaması”nı ifade etmektedir. Şahin Ardiyok, **Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2000, s. 230. Kurum’un idari ve mali özerkliğini zedelediği iddiasıyla, EPDK’nın denetimine ilişkin bir dizi Başbakanlık Teftiş Kurulu işleminin ve bu işlemlerin dayanağı olan ve Kurum hesaplarının Anayasa Mahkemesi’nce daha önce iptal edilmiş bir yasa hükmüne göre oluşturulmuş bir komisyon eliyle denetlenmesini öngören Başbakanlık Genelgesi’nin ilgili maddelerinin iptali talebine ilişkin bir davada, Danıştay 5’inci Dairesi, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun (“5018 sayılı Kanun”) geçici 10’uncu maddesinin, Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararı sebebiyle oluşan boşluğu doldurduğu ve Kurum’un Sayıştay denetimine geçmesine kadar eski denetim usulüne tabi olacağı düzenlendiği, idarenin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde Başbakanlık’ın -regülasyon işlevine müdahil olmamak kaydıyla- üst kurulları da kapsamına alacak şekilde düzenleyici işlemler yapabileceği gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Temyiz talebini inceleyen DİDDK, 5018 sayılı Kanun’la ilgili Danıştay 5’inci Dairesi’nin tespitlerine iştirak ederek, Başbakanlık’ın tasarruf gibi bir konuda genelge çıkarması için ayrıca açık bir yasal izne gerek olmadığını belirtmiş ve talebi reddetmiştir. Bkz. DİDDK, E. 2009/2360, T: 03.06.2013 (Karar yayımlanmamıştır, karar numarası tespit edilememiştir.).

⁹⁷ 4628 sayılı Kanun öncesindeki hukuki yapı ve uygulaması ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Özcan, a.g.e., s. 61 vd.

4628 sayılı Kanun'un gerekçesinde⁹⁸, Kurum'un kuruluş nedeni, “*bu maddede, piyasa faaliyetlerinin istenilen sonuçları vermesi için gerekli düzenlemelerin yapılmasından ve piyasanın izlenmesinden sorumlu, kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip, kararlarını; herhangi bir kişi, kurum, kuruluş veya organdan emir veya talimat almaksızın serbestçe alabilen Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu kurulmakta ve Kurumun teşkilat yapısı düzenlenmek*” olarak ortaya konulmuştur. Söz konusu Kanun'un genel gerekçesinde⁹⁹, 4628 sayılı Kanun'la “*piyasada kamu adına denetim ve gözetim görevini yapmak üzere bağımsız bir düzenleyici idarenin*” oluşturulduğu belirtilmiştir. Ancak 4628 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca, EPDK'nın “ilişkili” olduğu bakanlık olarak Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'nın tayin edilmiş olması ve Kanun'un 5'inci maddesinin beşinci fıkrasına göre Kurul üyelerinin doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanması¹⁰⁰ bakımından, Anayasa'nın 123'üncü maddesinde öngörülen idarenin bütünlüğü ilkesine ve bağımsız idari otoritelerin “bağımsızlık” unsuruna yönelik tartışmalar¹⁰¹ eksenine Kurum da dahil edilmiştir.

⁹⁸ 4628 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin gerekçesi için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0791.pdf> (E.T: 08.05.2018).

⁹⁹ Bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0791.pdf> (E.T: 08.05.2018).

¹⁰⁰ 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 168'inci maddesiyle, 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin; birinci fıkrasında geçen “üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere, “*en az dört yıllık yükseköğrenim görmüş olanlar arasından Cumhurbaşkanı tarafından atanan*” ibaresi eklenmiş olup, “*Kurul üyeleri; hukuk, siyasal bilgiler, idari bilimler, kamu yönetimi, iktisat, mühendislik, işletme ya da maliye dallarında eğitim veren en az dört yıllık yüksek öğrenim kurumlarından mezun olmuş, kamu kurum ve kuruluşlarında ya da özel sektörde en az on yıl deneyim sahibi ve mesleğinde temayüz etmiş kişiler arasından Bakanlar Kurulunca atanır.*” hükmüne yer veren ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁰¹ Bağımsız idari otoritelerin, bağımsızlık unsuruna ilişkin detaylı bilgi için bkz. Ayhan Tekinsoy, “Bağımsız İdari Otoriteler ve Regülasyon Anlayışı – Tartışmalar, Sorunlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2007, S. 2, s. 123 vd.; Ali Ulusoy, “Bağımsız İdari Kurumlar”, **Danıştay Dergisi**, S. 100, s. 51. “Bağımsızlık” unsurunun EPDK nezdinde değerlendirilmesi için bkz. Çakmak, **a.g.e.**, s. 72 vd.; Günday, **a.g.e.**, s. 80-83.

EPDK, 4628 sayılı Kanun ve enerji sektörlerini düzenleyen diğer ilgili kanunlarda¹⁰² kendisine verilen görev ve yetkilerini yerine getirmektedir¹⁰³. Bu kanunlarda, regüle edilen enerji sektörlerinin konusunu oluşturan elektrik, doğal gaz, petrol ve LPG'nin; “yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine tabi faaliyet gösterilebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir enerji piyasasının oluşturulması” amaçlanmaktadır¹⁰⁴. Bu amaç doğrultusunda EPDK, regüle edilen enerji sektörlerini “kamu yararı ve kamu gereklerine uygun olarak” yönlendirmek¹⁰⁵ için, Anayasa'nın 124'üncü maddesinden¹⁰⁶ ve enerji sektörlerini düzenleyen kanunların ilgili maddelerinden almış olduğu düzenleme yetkisini, görev alanını ilgilendiren konularla ilgili kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin¹⁰⁷

¹⁰² “Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlar” deyiminden, 4628 sayılı Kanun ile birlikte, 02.05.2001 tarihli ve 24390 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan 4646 sayılı Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılması ve Doğal Gaz Piyasası Hakkında Kanun (“**4646 sayılı Kanun**”), 20.12.2003 tarihli ve 25322 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu (“**5015 sayılı Kanun**”) ve 13.03.2005 tarihli ve 25754 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (“**5307 sayılı Kanun**”) ve 30.03.2013 tarihli ve 28603 Resmi Gazete’de yayımlanmış olan 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu (“**6446 sayılı Kanun**”) anlaşılmalıdır.

¹⁰³ Kurum’un görev, yetki ve sorumlulukları, hem EPDK’nın kuruluş kanunu olan 4628 sayılı Kanun’da hem de enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda öngörülmüştür. Enerji piyasası içinde yer alan dört ayrı sektörün (elektrik, doğal gaz, LPG ve petrol) kendine özgü dinamikleri ihtiva etmesi ve regülasyon ihtiyacının ilgili piyasaya göre farklılık arz etmesi nedeniyle, ilgili kanunlarda Kurum’a farklı konularda yetki ve sorumluluk yüklediği görülmektedir. EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 1 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

¹⁰⁴ EPDK 2018 yılı faaliyet raporu için bkz. <https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari> (E.T: 01.07.2019). Enerji sektörlerini düzenleyen kanunların amaç hükümlerinin, her sektör bakımından farklı bazı özellikler içerdiğini de unutmamak gerekir. Bkz. 4646 sayılı Kanun m. 1; 5015 sayılı Kanun m. 1; 5307 sayılı Kanun m. 1; 6446 sayılı Kanun m. 1.

¹⁰⁵ Müslüm Akıncı, **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, İstanbul: Beta Yayınları, 1999, s. 134.

¹⁰⁶ “Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.”

¹⁰⁷ Anayasa m. 104/17 (Değişik: 21/1/2017-6771/8 md.): “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.” Buna göre, doğrudan Anayasa tarafından yürütmeye tanınmış olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi, Anayasa’da belirlenen sınırlar dahilinde kullanılabilir bir yetkidir. Artuk Ardıçoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2017/3, s. 50. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi türlerinin, “mahfuz alanda çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri” ve “yasamayla paylaşımlı alanda çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri” olarak ikiye ayrıldığı; “yasamayla paylaşımlı alanda çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”nin de, “yasamayla esasen paylaşımlı alanda çıkarılan olağan dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri” ve

uygulamasını oluşturmak üzere yönetmelik çıkarma yetkisine sahiptir¹⁰⁸. Bu kapsamda, EPDK'nın ikincil (türevsel) nitelikteki düzenleme yetkisini, Anayasa'da öngörülen yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkelerine bağlı olarak kullanması gerekmektedir¹⁰⁹.

Aşağıda detaylı olarak incelenecek olsa da yeri gelmişken belirtmek gerekir ki, idare hukukunda yetkisizlik esas olup, idare, kendisine ilgili kanunlar tarafından verilmemiş bir yetkiyi kullanamaz¹¹⁰. Buna göre, idare yetkilerini ancak kanunen

“yasamayla esasen ve usulen paylaşımlı alanda çıkarılan Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri” şeklinde tasnif edildiği açıklamalar için bkz. Özge Aksoylu Ürger, “Son Anayasa Değişiklikleri Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri” (“Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”), **IV. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı**, Ed. Kemal Şenocak, Asos Yayınevi, 2018, s. 158 (http://kayit.asoscongress.com/files/asos2018alanaya/2018_Hukuk_Tam_Metin_Kitab%C4%B1.pdf E.T: 18.05.2019). Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile enerji sektörlerini düzenleyen kanunlar arasında “çatışma” doğurabilecek nitelikte çıkarılmış bir düzenleme olmasa da, böyle bir durumda hangi normun üstün kabul edilmesi gerektiği konusu gündeme gelecektir. Bu durumda, Cumhurbaşkanı kararnamesinin türü önem arz etmekte olup, yasamayla esasen paylaşımlı alanda çıkarılan olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlar arasında, kanunlar lehine bir hiyerarşi olacağı görülmektedir. Anayasa'nın 119'uncu maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarına göre, olağanüstü hallerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine “kanun hükmünde” olma niteliği tanınmıştır. Anayasa'nın 124'üncü maddesine göre, ilgili yürütme organı, “kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla” yönetmelik çıkarma yetkisine sahiptir. Buna göre, arasında idari vesayet ilişkisi olmayan makamların çıkarmış olduğu yönetmelik hükümlerinin çatışması halinde, düzenleyici işlem konusunun hangi makamın yetkisinde olduğuna bakılmalıdır. İdari vesayete ilişkin genel açıklamalar için bkz. Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, Cilt 1, Bursa: Ekin Kitabevi, 2009, s. 1272.

¹⁰⁸ Yürütmenin çıkarmış olduğu düzenleyici işlemlerin, hangi ad veya başlık altında çıkarılırsa çıkarılsın, Anayasa'nın ilgili maddesi “yönetmelik” olarak değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin açıklamalar için bkz. Duran, **İdare Hukuku**, s. 450.

¹⁰⁹ İdarenin düzenleme yetkisinin kapsamıyla ilgili geniş bilgi için bkz. Turan Güneş, **Türk Pozitif Hukukunda İdarenin Düzenleyici İşlemleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1965, s. 147; Turgut Tan, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet Ya Da Güçlü Yürütme)”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 1, 1984, s. 31-47; Turgut Tan, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 3, 1986, s. 203-216. İdarenin düzenleyici işlemlerinin, hem kanundan doğması (secundum legem) ve hem de kanuna aykırı olmaması (intra legem) gerekmektedir. Çakmak, **a.g.e.**, s. 101. Bu noktada belirtmek gerekir ki, 11.02.2017 tarihli ve 29976 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la, Cumhurbaşkanına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınmıştır (Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k6771.html>, E.T: 21.10.2018). Cumhurbaşkanına tanınan düzenleme yetkisinin, “kanundan kaynaklanmayan, doğrudan anayasadan kaynaklı bir yetki” olması nedeniyle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, idarenin düzenleyici işlemlerinin kanundan doğması ve kanuna aykırı olmaması hakkında yukarıda sözü edilen kuralın istisnasını oluşturmaktadır. Artuk Arıdoğan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2017/3, s. 50. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle yasamanın düzenleme alanının kesişmesine ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Aksoylu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, s. 151-159.

¹¹⁰ Bkz. “Dolaysızlık İlkesi”.

çizilen sınırlar çerçevesinde kullanılabilir¹¹¹. Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, kanunilik ve hukuki öngörülebilirlik ilkelerine aykırı bir şekilde¹¹², soruşturma ve karar alma usullerinin kategorik olarak, (ilgili kanun metninde sadece yönetmeliğe atıf yapan bir hükme yer vererek ya da 6446 sayılı Kanun'da hiçbir düzenlemeye yer verilmeden¹¹³) yönetmeliğe¹¹⁴ bırakıldığı¹¹⁵ ve bu durumun doğurduğu hukuki sakıncalar¹¹⁶ göz önüne alındığında, enerji sektörlerinde idari usul kurallarının en

¹¹¹ Celal Erkut, "İdare Hukukunda Yokluk Teorisi", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Sayı 1-3, İstanbul, 1988, s. 82.

¹¹² Regülatif idari yaptırımlar bakımından kanunilik ilkesinin Danıştay kararlarıyla incelenmesi için bkz. Hasan Dursun, **İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesi**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015, s. 251 vd.

¹¹³ 4628 sayılı Kanun'un gerekçesinde, idari yaptırımlar ve yaptırımlar hakkında karar verme sürecine ilişkin usul işlemlerinin, Kanun'un ilk halinin 11'inci maddesinde hükme bağlandığı belirtilmiştir. Ancak Kanun'un ilk halinde de, soruşturma sürecinde izlenecek idari usule ilişkin bir düzenleme yer almamıştır. 4646 sayılı Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılması ve Doğal Gaz Piyasası Hakkında Kanun ("**4646 sayılı Kanun**"), 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu ("**5015 sayılı Kanun**") ve 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'da ("**5307 sayılı Kanun**") "*Ön araştırma ve soruşturmada takip edilecek usul ve esaslar, Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.*" hükmüne yer verilmiş; böylece doğal gaz, petrol ve LPG sektörlerini düzenleyen kanunların her birinde, ön araştırma ve soruşturmada hangi usul ve esasların izleneceği, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmeliklere bırakılmıştır. Ancak kanun koyucu, elektrik sektöründe bu usul ve esasların düzenlenmesine ilişkin olarak, gerek 4628 sayılı Kanun gerek 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ("**6446 sayılı Kanun**")'nda herhangi bir yasal zemin oluşturmamıştır.

¹¹⁴ Enerji piyasasına ilişkin denetim, ön araştırma ve soruşturmada aşamalarında takip edilecek usul ve esasları düzenleyen yönetmelikler: 28.01.2003 tarihli ve 25007 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Doğal Gaz Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ("**Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği**"), 28.01.2004 tarihli ve 25007 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Elektrik Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ("**Elektrik Denetim Yönetmeliği**"), 21.06.2019 tarihli ve 30808 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ("**LPG Denetim Yönetmeliği**"), 21.06.2019 tarihli ve 30808 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Petrol Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ("**Petrol Denetim Yönetmeliği**").

¹¹⁵ 5015 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinin gerekçesinde, petrol sektörünün "*hızlı, sürekli ve daha düzenli bir şekilde*" yürütülmesi amacıyla bu yönde bir düzenleme yapıldığı açıklanmıştır (<https://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0691.pdf>, E.T: 03.03.2019).

¹¹⁶ Anayasa Mahkemesi, benzer bir konuyla ilgili olarak önüne getirilen; 29.12.2010 günlü, 6094 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 4'üncü maddesiyle 5346 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesinden sonra gelmek üzere eklenen 6/C maddesinin son fıkrasının "*veya gerektiğinde masrafları ilgililerine ait olmak üzere EPDK tarafından yetkilendirilecek denetim şirketlerinden hizmet satın alınarak EPDK tarafından yaptırılabilir. Denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esaslar, Bakanlık görüşü alınmak kaydıyla EPDK tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.*" bölümünü, Anayasa'nın 2'nci, 7'nci ve 10'uncu maddelerine aykırı olması nedeniyle iptal etmiştir. AYM, E: 2011/27 K: 2012/101, T: 05.07.2012, RGTS: 06.10.2012/28433. Yüksek Mahkeme, Anayasa'nın 7'nci maddesi bakımından iptal gerekçesini, "*...yasa ile yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilebilmesi olanaklı değildir. Yasa ile yetkilendirme, Anayasa'nın öngördüğü biçimde yasayla düzenleme anlamına gelmez. Temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralı ile sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yönetiminin*

azından çerçeve ve temel esasları belirterek ilgili kanunlarda düzenlenmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Yine enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlar tarafından Kurul'a verilen yetkilerin, koşul ve sınırları somut bir şekilde ilgili kanun hükmünde belirlenmeksizin¹¹⁷ EPDK teşkilat yapısı içindeki Başkanlık makamı ve/veya ilgili hizmet birimlerine¹¹⁸ ve EPDK'nın yaptığı işbirliği protokolleri ile ilgili bakanlıklara¹¹⁹ devredildiği uygulamada görülmektedir¹²⁰.

düzenlemesine bırakılması, Anayasa'nın belirtilen maddesine aykırılık oluşturur.” şeklinde ifade etmiştir.

¹¹⁷ 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre, “*Kurul, ilgili piyasa kanunlarında tanımlanan ön lisans, lisans ve sertifikaların verilmesi, tadili, geçici olarak durdurulması ve iptali ile ön araştırma ve soruşturma işlemlerinin yürütülmesi hususunda ilgili kanunlar tarafından kendisine verilen yetkilerin bir kısmını veya tamamını Başkanlığa ve/veya ilgili hizmet birimine devredebilir.*” Söz konusu hükümde Kurul'un hangi yetkilerini Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devredeceği düzenlenmiş olsa da, yetki devrinin somut çerçevesi çizilmeden gerçekleştirilmesi konusunda takdirin tamamen Kurul'a bırakılmış olması, yetki devri için gerekli unsurların kanunda düzenlenmemiş olduğu anlamına gelmektedir. Öğreti ve yargı kararlarında, istisnai nitelikte olan yetki devri için birtakım kural ve şartlar öngörülmüştür. İdare hukukunda yetkisizliğin asıl, yetkinin istisna olduğuna dair detaylı açıklamalar için bkz. Duran, **a.g.e.**, s. 403; Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 182 vd. Gürsel Özkan, “İdari Usul Kanunlarında Düzenlenmesi Gereken Genel İdari Usul İlkeleri”, **T.C. Başbakanlık İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998, s. 56; Günay, **a.g.e.**, s. 42. Yıldırım /Yasin /Karan /Özdemir /Üstün /Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 3-13.

¹¹⁸ Enerji sektörlerinde denetim, ön araştırma, soruşturma aşamalarında izlenecek usul ve esasları düzenleyen yönetmeliklerin ilgili maddelerinde, “*Daire Başkanlığı*”, “*Denetim Dairesi Başkanlığı*” olarak tanımlanmıştır (Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 4; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 4; LPG Denetim Yönetmeliği m. 3; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 4).

¹¹⁹ EPDK, İstanbul dışında bir taşra teşkilatına sahip olmadığı için, ülke çapında akaryakıt ve LPG piyasasının denetlenmesini sağlamak üzere taşra örgütlenmesi olan bakanlıklarla protokoller yapmış; söz konusu bakanlıkların bir kısım personeli, akaryakıt ve LPG piyasasının denetimine ilişkin olarak eğitime tabi tutulmuş ve Kurum tarafından bu bakanlıklara ödenek aktarılmıştır. 5015 sayılı Kanunu'nun 14'üncü maddesinin 4'üncü fıkrası ve 5307 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinin 4'üncü fıkrasında Kuruma verilen “*piyasa faaliyetlerini gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşları personeli eliyle denetime tabi tut[ma]*” yetkisinin bakanlıklarla işbirliği protokolü imzalanmasının kanuni zeminini oluşturduğu kabul edilmektedir. Söz konusu protokollerin hazırlanması, imzalanması ve yayımlanmasına ilişkin olarak, gerek enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda gerek idari düzenlemelerde herhangi bir usul kuralına yer verilmemiş olup 18.05.2014 tarihli ve 29004 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat Yönetmeliği”nin 11/1/(f) maddesi ile, Denetim Dairesi Başkanlığı “*denetim faaliyetlerine ilişkin olarak diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla gerekli koordinasyonu ve işbirliğini sağlamak; denetim protokollerini ve bu protokoller kapsamında ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına yapılacak ödenek aktarmaya ilişkin görüş verme işlemlerini yürütmek*” ile yetkili kılınmıştır. EPDK tarafından gerekli olduğu değerlendirilen protokollere, Kurum'un internet sitesinde yayımlanmış olduğu yıllık faaliyet raporlarından ulaşılmıştır. Buna göre, akaryakıt sektörüne ilişkin olarak, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 22.05.2005 tarihinde, İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2005 tarihinde, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde; LPG sektörüne ilişkin olarak, İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2006 tarihinde, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 28.06.2006 tarihinde, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde protokoller imzalanmıştır. EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

¹²⁰ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 43, 68 (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

EPDK'nın ekonomik kolluk görevi kapsamındaki denetleme yetkisi¹²¹; gözetim, izleme ve yönlendirme yetkilerini de kapsayan üst bir kavram olarak değerlendirilmektedir¹²². 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesine göre Kurul, regülasyon faaliyetini gerçekleştirmekle görevli ve sorumlu olduğu enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda ve ikincil düzenlemelerde yasaklanan faaliyetler ve uygulamalara yönelik denetim yetkisi kapsamında¹²³; ön araştırma ve idari soruşturma yürütmek¹²⁴, bir aykırılığın tespiti halinde bu ihlali giderici ve/veya cezalandırıcı yaptırımları uygulayarak¹²⁵ kamu düzeninin korunmasını temin etmek şeklinde temel hak ve özgürlüklere müdahale sonucunu doğurabilecek ve kamu gücü ayrıcalığı olarak nitelendirilebilecek yetkilerle donatılmıştır. Doktrinde EPDK'nın denetim yetkisi, ilgili enerji sektörüne giriş yapmak için kişilerin gerekli şartları sağlayıp sağlamadığına ilişkin yapılan ön denetim¹²⁶ ("ex ante") ile sektörde faaliyet gösteren kişiler üzerinde uyguladığı denetim¹²⁷ ("ex post") olmak üzere iki aşamalı olarak incelenmiştir¹²⁸. Anayasa Mahkemesi de, ruhsat verme işleminin "*uygulamada ve öğretilde de kabul edildiği gibi; ister 'bağlı yetki' ister 'takdir yetkisi' şeklinde*

¹²¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 109.

¹²² 4628 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında sayılan Kurum'un görev ve sorumluluklarını, düzenleme ve denetleme yetkisi olarak ayırmak yüksek mahkeme kararlarıyla uyumlu bir yöntem olacaktır. Ahmet Yayla, **İdarenin Doğal Gaz Piyasasını Düzenleme Faaliyeti**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2013, s. 199; Çakmak, **a.g.e.**, s. 102.

¹²³ 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin 4'üncü fıkrasına göre Kurul, enerji sektörlerinde "*i) faaliyet gösteren tüzel kişilerin eşitlik ve şeffaflık standartlarına uymalarını sağlamak için faaliyetlerini, uygulamalarını ve ilgili lisans hüküm ve şartlarına uyup uymadıklarını denetlemek*" ile görevli kılınmıştır.

¹²⁴ 4628 sayılı Kanun'un 5/(A), 5/(B), 5/(C) maddelerinde Kurul'un; doğal gaz, petrol ve LPG piyasaları ile ilgili görevleri arasında "*denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütmek*" ile görevli olduğu sayılmıştır. Ancak kanun koyucu tarafından elektrik sektörüne ilişkin olarak, 4628 sayılı Kanun veya elektrik sektörlerine ilişkin ilgili kanunlarda ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme konusunda asli düzenleme olarak kanuni bir çerçeve çizilmemiştir.

¹²⁵ 4628 sayılı Kanun'un 5/4/(I) maddesine göre Kurul'un görevleri arasında, "*bu Kanun hükümlerine, çıkarılan yönetmelik hükümlerine, Kurul tarafından onaylanan tarife ve yönetmeliklere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına aykırı davranıldığı durumlarda, idari para cezası vermek ve lisansları iptal etmek*" sayılmıştır.

¹²⁶ Enerji sektörlerinde faaliyet etmek için lisans alma zorunluluğunun olduğu durumlarda, lisans almak için başvuru yapan kişinin geçerli şartları sağlayıp sağlamadığının tespit edilmesi, bir ön denetim işlemi olarak kabul edilmektedir. Kurul'un lisans verme, tarifeleri onaylama gibi yetkileri faaliyete önceden müdahale eden "ex ante" denetime örnek gösterilebilir.

¹²⁷ Kurul'un idari para cezası verme ve lisansı iptal etme gibi faaliyete ilişkin aksaklıkların saptanması sonucunda uyguladığı yaptırımları "ex post" denetime örnek olarak gösterilebilir.

¹²⁸ A. Özkan, **a.g.m.**, s. 83; Çakmak, **a.g.e.**, s. 215; A. Yayla, **a.g.e.**, s. 205; Oğuzkan Güzel, **Bağımsız İdari Otoritelerde İdari Usul ve Yargısal Denetim**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara, 2007, s. 50-52.

kullanılsın” bir kolluk faaliyeti olduğunu belirtmiş ve ruhsat verme faaliyetini denetimin ilk aşaması olarak nitelendirmiştir¹²⁹.

4628 sayılı Kanun’un 5’inci maddesinin dördüncü fıkrasında Kurul’un görevleri arasında, “*1) Bu Kanun hükümlerine, çıkarılan yönetmelik hükümlerine, Kurul tarafından onaylanan tarife ve yönetmeliklere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına aykırı davranıldığı durumlarda, idari para cezası vermek ve lisansları iptal etmek*” sayılmış olup, buna göre EPDK’nın özgün niteliklerinden¹³⁰ birini oluşturan yaptırım uygulama yetkisi, “ex post” denetim kapsamı içinde yer almaktadır¹³¹. EPDK tarafından verilen yaptırım kararlarının hukuki niteliğine dair doktrinde farklı görüşler¹³² olmakla birlikte, Anayasa’nın 125’inci maddesi gereğince bu idari kararlara¹³³ karşı yargı yolu açıktır¹³⁴. EPDK’nın idari yaptırım kararlarına karşı idare mahkemelerinde dava yolu açık olmakla birlikte, Kurum içinde bir itiraz yolu ise öngörülmemiştir¹³⁵.

İdare hukukunun ve idari yargının varlık sebebi; temel hak ve özgürlüklerin, “*olağanüstü bir imtiyazlar ve ayrıcalıklar kataloğu teşkil eden kamu gücü*” karşısında

¹²⁹ AYM, E. 1985/11, K. 1986/29, T: 11.12.1986, RGTS: 18.04.1987/19435.

¹³⁰ Turgut Tan, “Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 35, Sayı 2, s. 26-31.

¹³¹ Özcan, **a.g.e.**, s. 109.

¹³² Tartışmalar için bkz. Lütfi Duran, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Akademik İncelemeler Dergisi**, Cilt 30, Sayı 1, s. 4; Çakmak, **a.g.e.**, s. 115 vd.; A. Yayla, **a.g.e.**, s. 314 vd.

¹³³ Akyılmaz idari kararı, “*idare veya idare adına hareket eden özel hukuk kişilerin, kamu gücü kullanılarak yapılan; doğrudan ya da belli bir süreç içinde, rızaları olsun ya da olmasın kişi veya onlara ait nesnelere hukuki durumlarını etkileyen, kamusal nitelikli, tek yanlı irade açıklamaları*” olarak tanımlanmaktadır. Bahtiyar Akyılmaz, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü (“Yapılış Usulü”)**, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2000, s. 30 vd.

¹³⁴ “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*”

¹³⁵ 4628 sayılı Kanun’un dava hakkını düzenleyen 12’nci maddesi uyarınca, “*İdari yaptırım kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Kurul kararlarına karşı açılan her türlü dava öncelikli işlerden sayılır.*” Söz konusu Kanun’un mülga olan 11’inci maddesinin sekizinci fıkrasının, “*Para cezası kararı verilmesi halinde ilgili tüzel kişi tebliğden itibaren onbeş gün içinde Kurula müracaat ederek kararın yeniden gözden geçirilmesini talep edebilir. Bu talebin yapılmaması veya talebin reddi hallerinde para cezası kararı kesinleşir.*” yolundaki düzenlemesiyle, Kurul’un verdiği para cezalarının Kurul’ca yeniden gözden geçirilmesi talep edilebilmekteyken bu hüküm, 6446 sayılı Kanun’un 30’uncu maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Enerji mevzuatında, Kurul kararlarına karşı itiraz yolunu öngören bir hüküm olmadığı gibi, engelleyen bir hüküm de bulunmamaktadır. Bu durumda, 06.01.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun (“2577 sayılı Kanun”) “*Üst makamlara başvurma*” kenar başlıklı 11’inci maddesi kapsamında, ilgililerin dava açmak yerine, “*idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması*” talebiyle Kurul’a başvuru hakkının olduğu kabul edilmelidir.

korunmasını temin etmektir¹³⁶. Bu amacın gerçekleştirilmesi; idareyle kurulan kamu gücü ilişkisinin tarafları dışında, objektif/kamusal bir menfaati¹³⁷ temsil eden ve (maddi ve usuli) birçok açıdan sınırlı bir yetkiye sahip idari yargıcın denetimi dışında, başka ve (çok daha etkili) hukuki vasıtaların varlığıyla mümkündür. Bu ihtiyaç; kamu gücü ilişkisinin tarafı olan ilgililerin subjektif menfaatinin idari işlemin tesisine katılımını mümkün kılan, çerçevesi önceden çizilmiş, objektif olarak öngörülebilir, “vahşi” kamu gücünün kullanımını “terbiye” edecek, kapsamlı bir idari usulün varlığını zorunlu kılmaktadır¹³⁸. Öğretide, “*idari faaliyetin hangi idari makam tarafından hangi biçimde, hangi aşamalardan geçilerek yapılacağını gösteren ve ne şekilde “tespit” edileceğini ortaya koyan kurallar bütünü*” olarak tanımlanan¹³⁹ idari usul; kamu hizmetinin etkin bir şekilde işlemesi için gerekli olan hukuki zeminin oluşturulmasını ve belirli bir prosedüre dayalı olarak idare tarafından alınan kararların öngörülebilir olmasını ve kamu hizmetinden faydalanan kişilere usuli güvencelerinin sağlanmasını amaçlamaktadır¹⁴⁰. Bu noktada Avrupa Konseyi’nin 28 Eylül 1977 tarihli ve 31(77) sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı’nda¹⁴¹, Avrupa Birliği’ne üye olan devletlerin idari usul hukuklarında dikkate almasını önerdiği ilkeler, halen idari usul hukukunda geçerliliğini korumaktadır. Bu ilkeler; “*dinlenilme hakkı*”, “*belgelere*

¹³⁶ İdare, yürüttüğü her türlü faaliyetinde kamu yararını gerçekleştirmek (ve kamu yararının gerçekleşmesine karşı gösterilen direnci kırmak) için özel kişilere nispeten üstün ve ayrıcalıklı yetkiler (kamu gücü) ile donatılmıştır. Günday, **a.g.e.**, s. 16-17.

¹³⁷ Yargıcın, üstlendiği yargısal denetim faaliyeti ile objektif bir kamusal çıkar temsil ettiğine ilişkin tartışmalar için bkz. Hans Kelsen, “Juridical Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and American Constitution”, **The Journal of Politics**, Vol., 4, No: 2, May, 1942, s. 183-200.

¹³⁸ Birçok yazar tarafından egemenlik yetkilerinin kullanımının usul kurallarına bağlanması, hukuk devleti ilkesinin en önemli vasfı olarak kabul edilmektedir. Yürütme işlevi açısından bu durum idari usul ile karşımıza çıkmaktadır. “*Bir idari faaliyetin hangi idari makam tarafından hangi şekilde yapılacağını gösteren kurallar bütünü, idari usul olarak ifade edilmektedir.*” Balta, **a.g.e.**, s. 196; Sedat Çal, “İdari Usul Kanunu (ve Bilgi Edinme Hakkı) Gereksinimi Üzerine”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2012, s. 158, 159. Öte yandan, uluslararası yatırım tahkimi hukukunda, hukukun genel ilkelerine uygun bir idari usulün varlığı ve regülatif tedbirler alınırken bu usulün gözetilmesi, “hakkaniyete uygun muamele” (fair and equitable treatment) ilkesi kapsamında, taraf devletlerin uluslararası kamu hukuku boyutunda bir yükümlülüğü olarak kabul edilmektedir. Bkz. Metalclad Corporation v. United Mexican States, ICSID Case No: ARB (AF)/97/1.

¹³⁹ Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 371.

¹⁴⁰ Bahtiyar Akyılmaz, “Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun”, **T.C. Başbakanlık İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998, s. 35.

¹⁴¹ Bkz. Council of Europe, On the Protection of the Individuals in Relation to the Acts of Administrative Authorities, **Resolution 77(31)**, 28.09.1977, (<https://rm.coe.int/16804dec56>, E.T: 21.04.2019); Juli Ponce, “Good Administration and Administrative Procedure”, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Vol: 12, No: 2, 2005, s. 551-588; (<https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1310&context=ijgls>, E.T: 24.04.2019).

erişim hakkı”, “*idari usulde temsil ve danışmanlık hakkı*”, “*idari işlemde gerekçe yükümlülüğü*” ve “*hukuki başvuru yolları hakkında bilgi verme yükümlülüğü*” şeklinde sayılmıştır.

Dolayısıyla enerji sektörlerinde düzeni temin eden ve gerektiğinde yaptırım uygulayan bu nitelikteki bir kurumun ve icra ettiği faaliyetin tabiatından doğan en önemli sonuç, sistemli bir usule olan ihtiyaçtır¹⁴². İdare hukuku ilkelerinden doğan bu genel sonucun yanında, uzun bir süre emanet usulü ile idare tarafından tekel olarak yürütülen enerjiye ilişkin kamu hizmetlerinin, daha sonra yürütme erki tarafından ekonomik ve politik tercihlerle hızlı bir şekilde özel kişilere delegasyonu¹⁴³; doktrinde “*sektörel aktör*” ya da “*piyasa oyuncusu*” olarak tanımlandırılan¹⁴⁴ kişilerin temel hak ve özgürlüklerine mütemadi ve yoğun bir müdahale alanı teşkil eden regülasyon faaliyetinin yürütülmesini gerektirmiş; bu da idari usul kavramını, enerji sektörlerinde çok daha hayati bir noktaya taşımıştır.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlar ve ilgili yönetmelikler dikkate alındığında, Kurul tarafından uygulanan regülatif idari yaptırımlar¹⁴⁵ bakımından, farklı nitelikteki idari usul ilkelerinin egemen olduğu iki sürecin birbirini izlediği; öncelikle bir soruşturma sürecinin (I), akabinde de bir karar sürecinin (II) söz konusu olduğu görülmektedir¹⁴⁶.

¹⁴² İdarenin gerçekleştirdiği işlem ve eylemlerin tabi olduğu şekil ve usul kuralları ile idari usule ilişkin ilkeleri öngören genel bir idari usul kanununun oluşturulması, dünyada birçok örneğine rağmen ülkemizde ne yazık ki taslak kanun çalışmalarından öteye gidememiştir. Oğuzkan Güzel, **Bağımsız İdari Otoritelerde İdari Usul ve Yargısal Denetim**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara, 2007, s. 105 vd.

¹⁴³ Ulusoy, **Kamu Hizmeti**, s. 40 vd.

¹⁴⁴ Ulusoy tarafından “*sektörel aktör*” ve Çakmak tarafından “*piyasa oyuncusu*” olarak kullanılan kavram, enerji sektöründe faaliyet gösteren lisans ve/veya sertifika vb. sahibi gerçek ve/veya tüzel kişi anlamına gelmektedir. Bkz. Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 13; Çakmak, **a.g.e.**, s. 109.

¹⁴⁵ Bu çalışmanın inceleme konusunu oluşturan EPDK tarafından uygulanan regülatif idari yaptırımların, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda idari yaptırım başlığı altında idari ceza (idari para cezaları ve lisans iptali) ve idari tedbir olarak ayrılmış olması nedeniyle, pozitif hukukta ve uygulamada kullanılan kavramlar korunarak çalışmada aynen yer verilmesi tercih edilmiştir.

¹⁴⁶ Bu çalışmanın plan sistematığının oluşturulmasında, Aksoylu’nun rekabet hukukuna egemen olan idari usul ilkelerini incelediği yüksek lisans tez çalışmasının plan sistematığı, enerji piyasasına ilişkin düzenlemelerle uygun düştüğü ölçüde dikkate alınmıştır. Bkz. Aksoylu, **İdari Usuller**, 2006, “İçindekiler”.

I. SORUŞTURMA AŞAMASINDA İZLENEN USULLERE EGEMEN OLAN İLKELER

4628 sayılı Kanun'un 5/4/(i) maddesinde¹⁴⁷ Kurul'a verilen denetim yetkisinin kapsamını, enerji sektörlerinde faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişilerin faaliyet ve uygulamaları ile sahip oldukları lisans hüküm ve şartlarına uyup uymadıklarını oluşturmaktadır. Denetim yetkisinin bir uzantısı ise, enerji sektörlerini düzenleyen kanun ve yönetmelik hükümlerine, Kurul onaylı tarifelere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına aykırı davranan kişiler hakkında regülatif idari yaptırımların uygulanmasıdır¹⁴⁸. Buna uygun olarak, 4628 sayılı Kanun'un 5/(A), 5/(B), 5/(C) maddelerinde Kurul'un doğal gaz, petrol ve LPG piyasaları ile ilgili görevleri arasında “denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütmek” sayılmıştır. Söz konusu maddelere göre Kurul'un yetkili olduğu konularda öngörülen “ceza ve yaptırımları uygulamak ve dava açmak da dahil olmak üzere her türlü adli ve idari makama başvuru kararlarını almak” ile görevli olduğu belirtilmiştir.

EPDK'nın regülasyon yetkileri, enerji sektörlerine ilişkin faaliyetlerin “şeffaf, eşitlikçi ve istikrarlı biçimde sürdürülmesi”¹⁴⁹ amacına özgülüştürmüştür. EPDK'nın sorumluluk alanına giren konularla ilgili düzenleme, yönlendirme, gözetim ve denetim yapma yetkilerini idari usul çerçevesinde kullanması önem arz etmektedir. Zira, bağımsız idari otoritelere¹⁵⁰ özellikle soruşturma aşamasında tanınan yetkilerin

¹⁴⁷ 4628 sayılı Kanun m. 5/4/(i): “Piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilerin eşitlik ve şeffaflık standartlarına uymalarını sağlamak için faaliyetlerini, uygulamalarını ve ilgili lisans hüküm ve şartlarına uyup uymadıklarını denetlemek.”. Kurul'un denetim yetkisini düzenleyen başka hükümler de bulunmaktadır. 4628 sayılı Kanun'un 5/5(d) maddesine göre, TEİAŞ'ın hazırladığı “üretim kapasite projeksiyonu ve iletim yatırım planı” ve “bu planlarla uyumlu olarak mülkiyeti kamuda olan dağıtım tesislerini işleten dağıtım şirketleri tarafından hazırlanan dağıtım yatırım planlarını” onaylama ve denetleme yetkisi Kurul'dadır.

¹⁴⁸ 4628 sayılı Kanun m. 5/4/(I).

¹⁴⁹ Bkz. Dipnot 148.

¹⁵⁰ “Bağımsız idari otorite” terimi, Türk pozitif hukukunda karşılık bulmasa dahi, öğretilerde benimsenmiş bir kavrama karşılık gelmektedir. Bağımsız idari otoriteler, “toplumsal yaşam için özel bir önem ve duyarlılık taşıyan temel hak ve özgürlükler ile ekonomik ve sosyal sektörlerde veya alanlarında düzenleme, denetleme ve yönlendirme faaliyetlerinde bulunan, kararları üzerinde hiçbir makam ve merciin etkisinin olmadığı, karar organları özel güvencelere sahip, mali özerkliği haiz, özerk bütçeli kamu tüzel kişileri” olarak tanımlanmıştır. Duran, **a.g.m.**, s. 3-10; Ulusoy, **Bağımsız**, s. 1. Bağımsız idari otoritelerin yapısal özellikleri ile ilgili açıklamalar için bkz. Gözübüyük /Tan, **a.g.e.**, s. 342 vd. Pozitif hukukumuzda, bu nitelikteki kurumlar için tercih edilmiş olan kavram ise “düzenleyici ve denetleyici kurum” şeklindedir. 5018 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin (c) fıkrasına göre düzenleyici

genişliği, ancak bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından müdahale edilebilen bazı Anayasal özgürlüklerin “*fiilen güvencesiz*” kalmasına neden olabilir¹⁵¹. Regüle edilen enerji sektörlerinde yürütülen denetim faaliyetleri kapsamında soruşturma yapma yetkisi, EPDK’nın regülasyon yetkisinin kapsamındadır¹⁵². Ancak idari soruşturma aşamasında izlenecek usul ve esasların, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda asli nitelikte bir düzenleme yapılmaksızın¹⁵³ Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklerde öngörülmüş olması, hukuk devleti ilkesinin temelini oluşturan kanunilik ilkesi bakımından sakıncalar doğurmaktadır¹⁵⁴.

EPDK’nın 2013-2017 yılları arasında uyguladığı idari para cezalarını ayrıntılı bir şekilde incelemiş olan T.C. Sayıştay Başkanlığı’nın yayımladığı verilere göre¹⁵⁵, “*Kurul tarafından tesis edilen toplam 3.755.109.540,94 TL tutarındaki idari para cezasının ancak % 2,67’lik kısmının tahsil edilebildiği; verilen cezaların % 66,67’lik kısmı hakkında dava açıldığı ve davası sonuçlanan cezaların % 96,4’ünün mahkemelerince iptal edildiği; 1.264.445.037,00 TL tutarındaki diğer önemli bir kısmı hakkında dava açılmadığı veya açılan davalar Kurum lehine sonuçlandığı ve karar onandığı ve böylece tahsili için yasal hiçbir engel kalmadığı halde tahsil edilmediği tespit edilmiş[tir].*”. Konuyla ilgili olarak EPDK’nın vermiş olduğu cevapta ise, “*aleyhe neticelenen davaların tamamına yakını mahkemelerin **usul yönünden gördüğü bazı eksiklikler** sebebiyle aldığı işlemin iptali kararlarından*

ve denetleyici kurumlar, bu Kanun’un (III) sayılı ekinde yer alan kurumlardır. EPDK da bu kurumlar arasında sayılmıştır. Düzenleyici ve denetleyici kurumların özellikleri ile ilgili açıklamalar için bkz. Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 296.

¹⁵¹ A. Tekinsoy, **a.g.m.**, s. 132.

¹⁵² Çakmak, **a.g.e.**, s. 103.

¹⁵³ 4628 sayılı Kanun’un “*Yaptırımlar ve yaptırımların uygulanmasında usul*” kenar başlıklı mülga 11’inci maddesinde düzenlenmiş olan idari yaptırımlar, 6446 sayılı Kanun’un 16’ncı maddesinde aynı başlık altında düzenlenmiştir. Ancak maddenin başlığına rağmen ne bu madde ne de ilgili kanun hükümlerinde, “*idari yaptırım uygulamadan önce izlenecek denetim, ihbar ve şikayetler, ön araştırma ve soruşturma sürelerine dair*” herhangi bir düzenleme yer almaktadır. Çakmak, **a.g.e.**, s. 330.

¹⁵⁴ İdari soruşturma usullerinin, ilgili kanunlarda somut çerçevesi ve temel esasları belirlenmeksizin doğrudan Kurum tarafından çıkarılmış olan yönetmeliklerde düzenlemiş olmasıyla ilgili açıklamalar için bkz. Ali Ulusoy, “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları” (“EPDK Uygulamaları”), **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, Cilt 3, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 11 Ocak – 15 Ocak 2010, s. 184 vd. (<http://www.ankarabarusu.org.tr/Site/2012yayin/2011sonrasikitap/2010-hukuk-kurultayi-3-cilt.pdf>), E.T: 17.10.2018).

¹⁵⁵ Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu 2017 yılı Sayıştay Düzenlilik Denetim Raporu, s. 19 vd. (https://www.sayistay.gov.tr/tr/Upload/62643830/files/raporlar/kid/2017/D%C3%BCzenleyici_ve_Denetleyici_Kurumlar/ENERJ%C4%B0%20P%C4%B0YASASI%20D%C3%9CZENLEME%20KURUMU.pdf), E.T: 21.02.2019).

kaynaklanmaktadır. Denetim Ön Araştırma ve Soruşturma Yönetmeliklerimiz uyarınca (...) yürütülen soruşturmalar, mahkemelerce son zamanlarda soruşturma olarak sayılmamakta, usul eksikliği olarak görülmekte ve soruşturma raporu düzenlenmeksizin tesis edilen idari para cezaları, sırf bu eksiklik dolayısıyla iptal edilmektedir."¹⁵⁶ ifadesine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, idari yaptırımların soruşturma aşamasında izlenmesi gereken idari usuller, enerji sektörlerinde denetim faaliyetinin etkin bir şekilde yürütülmesi bakımından son derece önemlidir. Enerji sektörlerinin dinamik ve mali açıdan büyük bir yapıyı haiz olması, bu sektörler üzerinde yürütülen regülasyon faaliyetinin piyasalara hızlı ve etkin bir müdahale fonksiyonunun olmasını gerektirmektedir. Enerji sektörlerinde teknik ve uzmanlaşmış kadroya sahip bir kurum olarak EPDK tarafından tesis edilen regülatif idari yaptırımlar için idari usul güvencelerinin temini ve gözetilmesi; hem Kurum tarafından alınan kararlar arasında uygulamada birliğin sağlanması hem de çoğunlukla bilirkişi incelemelerine başvurularak uzun süren yargılama aşamasından önce hukuka uygun kararların tesis edilmesi bakımından gereklidir.

Kurum'un denetim yetkisi kapsamına giren bir konuyla ilgili olarak, Kurul'a intikal eden bir ihbar, şikayet ya da bildirim olması veya Kurul'un konuyla ilgili resen incelemeye geçmesi ile gerçekleşen araştırma, inceleme, savunma alma işlemlerinin devamında, bir nihai karar almak üzere soruşturma dosyasının Başkanlık'a sunulmasına kadar geçen süreç, idari soruşturma aşamasını oluşturmaktadır. İdari soruşturma aşamasında Kurul tarafından izlenen idari usul; bağımsızlık (A), resen hareket geçme (B), ön araştırma (C), resen araştırma (D) ve savunma alma (E) ilkeleri gözetilerek yerine getirilmektedir.

A. Bağımsızlık İlkesi

Soruşturma aşamasında izlenen usullerden söz edebilmek için kuşkusuz, o ilkeler ışığında şekillenen bir soruşturmanın bulunması ve bu soruşturmanın, herhangi başka bir sürece tabi olmaksızın, kendini var eden usul ilkelerine uygun bir şekilde müstakil ve bağımsız olarak yürütülmesi gerekmektedir. Şu halde, bir soruşturmanın varlığı, zımnen, o soruşturmanın müstakil ve diğer tüm usul süreçlerinden bağımsız

¹⁵⁶ Vurgu eklenmiştir.

şekilde yürütülmesini zorunlu kılmaktadır (1). Ancak enerji sektörlerini düzenleyen mevzuatta yapılan çeşitli değişikliklerle¹⁵⁷, bazı durumlarda soruşturmanın bağımsız bir şekilde yürütülmesi ilkesinden sapmasına yol açacak şekilde bir “ihtar” müessesesi öngörülmüştür (2).

1. Soruşturmanın Bağımsız Şekilde Yürütülmesi

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, idari yaptırıma bağlanan bazı fiiller aynı zamanda ceza hukuku alanında suç teşkil etmektedir¹⁵⁸. Cezai soruşturmada delillerin toplanarak ceza davasının açılmış olması ve hatta ceza mahkemesi tarafından verilen mahkumiyet kararıyla suçun unsurlarının oluştuğunun tespit edildiği durumda dahi, Kurul’un doğrudan bu tespitten hareketle bir idari yaptırım uygulamaması, harici ve bağımsız bir idari soruşturma yapması ve burada elde edilen deliller sonucunda yaptırıma ilişkin bir karar vermesi idari soruşturmanın bağımsızlığı bakımından önemlidir. Zira idare hukukuna özgü usullerle verilmesi ve ancak uygun düştüğü ölçüde ceza hukuku ilkelerine tabi olması, idari yaptırımların ayırt edici bir özelliğidir¹⁵⁹. Ancak doktrinde ve uygulamada, soruşturmanın diğer idari ve adli süreçlerden bağımsızlığı veya idari soruşturmayı yürütmek ve/veya sonuçlandırmak için ceza soruşturması ya da kovuşturmasının “*bekletici mesele*” yapılmasına¹⁶⁰ ilişkin yeknesak bir yaklaşım olmadığı görülmektedir. Şu halde, kanun koyucunun “kaçakçılık” konusunda olduğu gibi, ilgili kanunlarda açık hükümlere yer vererek düzenlemiş olduğu durumlar haricinde, idari soruşturmanın bağımsız bir şekilde

¹⁵⁷ 7164 sayılı Maden Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 14.02.2019 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe girmesiyle, 5015 sayılı Kanun’un 20’nci maddesi ve 5307 sayılı Kanun’un 16’ncı maddesinde değişiklik yapılmıştır. Buna göre ihtar müessesesi, niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olan fiiller için soruşturma yapılmadan önce tüketilmesi gereken bir usul aşaması olarak öngörülmüştür.

¹⁵⁸ Örneğin, 5307 sayılı Kanun’un “*Yaptırımlar*” kenar başlıklı 17’nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, LPG sektöründe faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişilerin, kaçak veya menşei belli olmayan LPG ile faaliyet yürütmesi halinde lisansının iptal edileceği düzenlenmiştir.

¹⁵⁹ Özay, **İdari Yaptırımlar**, s. 36; Oğurlu, **a.g.e.**, s. 31.

¹⁶⁰ Veysel Candan Canoğlu, “Disiplin Soruşturmasında Delil ve İspat”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 138, 2018, s. 258. Disiplin hukuku bakımından, disiplin soruşturmasının ceza soruşturmasından bağımsız bir şekilde ve cezai soruşturma veya kovuşturmanın sonucu beklenmeden yürütülmesi gerektiği konusunda açıklamalar için bkz. Yücel Oğurlu, “Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu ‘Ne Bis İn İdem’ Kuralı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 2, 2003, s. 113, 119; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 130 vd.; Bazı durumlarda disiplin soruşturması için ceza yargılamasının tamamlanması gerektiği konusundaki görüşler için bkz. İbrahim Pınar, **Açıklamalı-İçtihatlı Memur Suçlarında İdari Soruşturma**, Ankara: Seçkin Kitabevi, 1987, s. 311.

yürütüleceği ve başka bir soruşturmanın sonucuna göre idari makam tarafından karar verilemeyeceği sonucuna ulaşılabilir.

7164 sayılı Kanun değişikliğiyle madde numarası değiştirilen 5015 sayılı Kanun'un 20/2/(c) maddesinde¹⁶¹, 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'na¹⁶² göre kaçakçılık olarak nitelendirilen fiillerin gerçekleştirildiğinin tespiti halinde, petrol sektöründeki ilgili tesislerde (rafineri hariç olmak üzere) gerçekleştirilen lisansa tabi faaliyetlerin, *“kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar”* Kurum tarafından geçici olarak durdurulacağı, bu kişilere ait lisansın, yürütülen ceza kovuşturması sonucunda suçun işlendiğinin kesinleşmesi halinde iptal edileceği ve bu süre zarfında *“söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye”* lisans verilmeyeceği düzenlenmiştir. Bu hükümlerle ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen bir uyuşmazlıkta¹⁶³, madeni yağ üretimi gerçekleştiren bir işletme, *“kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya kesinleşmiş mahkeme kararı davalı Kuruma ibraz edilinceye kadar”* mühürlenmiş; Yüksek Mahkeme'ye yapılan başvuruda, *“sadece idari tespitler dikkate alınmak suretiyle ilgililerin peşinen suçlu sayıldığı belirtilerek”* ilgili kanun maddesinin, Anayasa'nın 2'nci, 36'ncı ve 38'inci maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Yüksek Mahkeme, itiraz konusu kanun maddesinin, *“akaryakıt kaçakçılığıyla daha etkin mücadele için getirilmiş ve bu kapsamda idareye tanınan yetkileri belirlemiş”* olduğunu ve *“idari yargı yolunu kapatan veya zorlaştıran”* bir hüküm olmadığını; masumiyet karinesinin, *“kişileri peşinen suçlu ilan etmeden bazı tedbirlerin uygulanmasına”* engel oluşturmadığını ve *“tanımı ve gerekleri anayasal sınırların ötesine geçecek şekilde genişletilerek soruşturma ve kovuşturma gibi süreçlere bağlı hukuki sonuçları işlevsiz kılacak şekilde”* yorumlanamayacağı gerekçesiyle Anayasa'ya aykırılık iddialarını reddetmiştir¹⁶⁴. Yüksek Mahkeme'nin vermiş olduğu karara konu olan kaçakçılık

¹⁶¹ 7164 sayılı Kanun değişikliğiyle, 5015 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin sekizinci fıkrası kaldırılarak, bu fıkrada yer alan hükmün içeriği, 20/2/(c) maddesinin içine işlenmiştir: *“5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar Kurum tarafından geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez. Kesinleşmiş mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Lisans sahibine verilen idari para cezası ödenmeden lisansa konu tesis için lisans verilmez.”*

¹⁶² RGTS: 31.03.2007/26479.

¹⁶³ Bkz. AYM, E. 2014/17, K. 2014/97, T: 22.05.2014, RGTS: 12.09.2014/29117.

¹⁶⁴ Yüksek Mahkeme'ye itiraz başvurusunda bulunan Afyonkarahisar İdare Mahkemesi, Kanun'un 20'nci maddesinde geçen *“bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de*

fiilinin, hem ceza yargılamasının hem de idari yaptırım sürecinin korumayı hedeflediği her iki menfaat karşısında bir “tehdit” olduğuna şüphe bulunmamaktadır. Ancak 5015 sayılı Kanun ve 5307 sayılı Kanun’da yer alan “*Kesinleşmiş mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir.*” ifadesi¹⁶⁵ yerine, idari soruşturmaya devam edilip edilmemesi yönünde bir karar verilmesini öngören bir hükmün düzenlenmesi daha isabetli olurdu. Zira, ceza yargılaması sonucunda verilebilecek kararların sadece mahkumiyet ile değil, delil yetersizliğinden beraat ile de sonuçlanabileceğini de göz önünde bulundurmak gerekir.

Bu noktada, Kurul tarafından harici, müstakil ve bağımsız bir soruşturma yürütülse bile, (özellikle aynı fiil için yürütülen ceza soruşturmasının kovuşturmaya yer olmadığı kararı veya kovuşturmanın beraat kararı ile sonuçlandığı durumlarda) savcılık ya da mahkeme tarafından toplanan delillerin Kurul tarafından yürütülen idari soruşturmada doğrudan delil olarak kullanılıp kullanılmayacağı sorusunun da cevaplanması gerekmektedir. Bir örnekle açıklamak gerekirse, otogaz bayisi olan davacıya, işletmekte olduğu otogaz istasyonunda tüp dolumuna yarayan aparat bulundurduğundan bahisle vergi denetim elemanlarınca tutulan tutanağa dayanılarak EPDK’nın idari para cezası vermesine ilişkin kararının iptali istemiyle açılan davada, Danıştay 13’üncü Dairesi tarafından; “*tutanağın piyasa faaliyetlerini denetlemeye*

lisans verilmez.” ibaresinin de Anayasa’nın 13’üncü ve 48’inci maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Ancak söz konusu davada, bu ibarenin uygulanma olanağı bulunmaması nedeniyle, Yüksek Mahkeme’nin yerel mahkemeyi “*yetkisiz*” görmesi nedeniyle bu başvuru reddedilmiştir. Kayıkçı tarafından söz konusu Kanun hükmünün, “*mülkün kullanım hakkını belli bir hukuki ilişkiye istinaden üçüncü bir kişiye devretmiş olan malikin, üçüncü kişinin eylemi nedeniyle, ülkemizde yargılama süreçlerinin uzunluğu da, mülkiyet hakkını düzenleyen Anayasa’nın 35’inci maddesi bakımından dikkate alındığında, belki de yıllarca mülkünden yararlanamaması gibi bir risk*” oluşturduğu ve mülkiyet hakkının özüne dokunması bakımından sakıncalı olduğu ileri sürülmüştür. Mehmet Suat Kayıkçı, **Petrol Piyasası Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015, s. 224. 5015 sayılı Kanun’un 20’nci maddesinin ikinci fıkrasında, “*c) 5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar Kurum tarafından geçici olarak durdurul[ması] ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilme[mesi]*” öngörülmüştür. Söz konusu “geçici durdurma” tedbirinin ceza yargılamasının sonuçlanmasına kadar devam etmesinin öngörülmüş olması, ekonomik kamu düzeninin bozulmasını önleme fonksiyonunun ötesine geçebilecek mahiyette bir “cezalandırma” sonucunu doğurabilir niteliktedir. Şu halde, söz konusu Kanun hükmü nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanan bir uyuşmazlığın Anayasa Mahkemesi’nin önüne gelmesi halinde, uyuşmazlık konusu kural ile varılmak istenen kamu yararı ile mülkiyet hakkı arasındaki adil dengenin bozulup bozulmadığı değerlendirilmelidir. Mülkiyet hakkına müdahalenin ölçülü olup olmadığı yönünde Yüksek Mahkeme tarafından verilen bazı kararlar için bkz. AYM, E. 2018/136, K. 2019/21, T: 10.04.2019, RGTS: 20.06.2019/30807; AYM, E. 2018/142, K. 2019/38, T: 15.05.2019, RGTS: 20.06.2019/30807.

¹⁶⁵ 5015 sayılı Kanun m. 20/2(c); 5307 sayılı Kanun m. 17/2(b). Bkz. Dipnot 163.

yetkili kişiler tarafından düzenlenmediği gibi, sözü edilen tutanaklarda davacı şirketin işyerinde tüp dolumu yapıldığının tespitine dayanak teşkil eden faturanın davalı idarece ibraz edilmemesi ve davacı şirketin oto gaz istasyonunda LPG tüpü dolumu yapıldığı, LPG tüpü dolumuna yarayan alet, makine ve teçhizat istasyon dahilinde bulundurduğuna dair başka bir tespit de olmadığından, soruşturma dışı vergi denetimi sırasında düzenlenen tutanaklar esas alınarak para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığına” hükmetmiştir. Ancak Davalı idarenin temyiz istemi üzerine DİDDK, “soruşturma sürecinde harici idari süreçlerden elde edilen delillerle davacının LPG istasyonunda tüp doldurulduğu anlaşılıyor ise file ilişkin idari soruşturmada bağımsız bir tespit yoksa dahi ilgili mevzuata göre idari para cezası verilebileceğini” belirterek bozma kararı vermiştir¹⁶⁶. Vergi denetiminde elde edilen bulguların idari soruşturma sürecinde kullanılabilmesine ilişkin DİDDK kararının kıyasen diğer soruşturma makamlarına ilişkin uyumsuzluklarda da uygulabileceği, buna göre ceza soruşturması ve kovuşturmasında elde edilen delillerin idari soruşturmaya esas alınmasında yargı kararları ışığında bir engel görülmediği söylenebilir¹⁶⁷.

2. İdari Soruşturma Aşamasında Özgün Bir Kurum Olarak İhtar Müessesesi

Kanun koyucunun, enerji regülasyonunun kendine özgü niteliğini gerekçe göstererek, bir mevzuat ihlali durumunda, ihlalin tespiti ve giderilmesinde ivedilik unsurunu önceleyen yaklaşımı¹⁶⁸; bazı durumlarda idari usul güvencelerinin etkin regülasyon karşısında bir “engel” olarak görülmesi ve bu “engel”i aşmaya dönük sui generis nitelikte hukuki kurumlar tesis edilmesi sonucunu doğurmaktadır¹⁶⁹. Bu kapsamda, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda farklı usul aşamalarının bir parçası olarak düzenlenmiş ve iddia edilen ihlalin belirtilen süre içinde giderilmesi veya tekrarlanmaması için idari yaptırım öncesi bir önlem niteliğinde uygulanan ihtar

¹⁶⁶ Bkz. DİDDK, E. 2010/2972, T: 30.10.2013 (Karar yayımlanmamıştır).

¹⁶⁷ AYM’nin özellikle disiplin süreçleri ile cezai süreçlerin yürütüldüğü durumlarda, idari disiplin soruşturması sürecinde ilgilinin mahkum olmamasına rağmen (cezai sürece atıfla) ilgilinin cezai sorumluluğunu ima eden en ufak tespit ve değerlendirmenin masumiyet karinesini ihlal edeceğine ilişkin kararları dikkate alındığında, soruşturulan ilgilinin cezai sorumluluğunu ima edecek herhangi bir cezai sürece atfın da mümkün olmaması gerektiği söylenebilir. Bkz. AYM, *Sebğatullah Altın* Başvurusu, Başvuru Numarası 2013/1503, Karar Tarihi 02.12.2015, RGTS: 19.01.2016/29598.

¹⁶⁸ 5015 sayılı Kanun m. 20/2/(a); 5307 sayılı Kanun m. 17/2/(a).

¹⁶⁹ Regülasyon faaliyeti gösteren otoritelere tanınan yetkilerin, hukuk devleti ilkesiyle çatışmasına ilişkin açıklamalar için bkz. A. Tekinsoy, **a.g.m.**, s. 132.

müessesesi (a), bazı sektörlerde yapılan kanun değişikliği ile soruşturma öncesinde bağımsız bir usul aşaması olarak karşımıza çıkmaktadır (b).

a. Genel Olarak İhtar Müessesesi

EPDK, belirli konular için doğrudan idari yaptırım uygulamadan önce, “*yaptırım uygulamasının bir ön aşaması*” olarak nitelendirilen¹⁷⁰ ihtar mekanizmasını işletmektedir. Genel olarak ihtar müessesesi, enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlara göre, belirli konularda hukuka aykırı bir faaliyet veya işlem gerçekleştiren kişiye, EPDK’nın idari yaptırım tesis etmeden önce uygulamak zorunda olduğu bir önlem ve/veya uyarı mekanizmasıdır¹⁷¹. Danıştay ihtar, “*belirli ve nihai bir sonucu doğurmak için birbirini takip eden idari işlem dizisinin*” hazırlayıcı bir parçası şeklinde değerlendirerek, ihtarın kesin ve icrai nitelikte bir işlem olması nedeniyle, tek başına ve ayrı bir dava konusu edilebilir nitelikte olduğu yönünde bir karar vermiştir¹⁷². Danıştay’ın koymuş olduğu bu genel prensip, öğretide¹⁷³ de çoğunlukla benimsenmiştir.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, soruşturma öncesi veya soruşturma aşamasında uygulanması öngörülen ihtar müessesesini işletmek için gerekli şartların

¹⁷⁰ Çakmak, **a.g.e.**, s. 333. İhtar müessesesinin, bağımsız idari otoritelerin yaptırım uygulama yetkisinin “*uzantısı*” olması ve bu yetkiye getirilen bir “*sınırlama*” olmasına ilişkin görüş için bkz. Turgut Tan, **Ekonomik**, s. 217.

¹⁷¹ Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda ihtar, enerji sektörlerine ilişkin kurallara (kanun, yönetmelik, talimat, tebliğ vb.) ve lisanslarda yer alan genel ve özel hükümlere aykırı bir faaliyet veya işlemin sübut bulması halinde, hukuka aykırılık halinin giderilmesi (veya tekrarlanmaması) için ilgili kişiye süre verilmesine yönelik Kurum’ca alınan bir önlem ve/veya uyarı mekanizmasıdır. Öğretide bazı yazarlar tarafından, ihtar ile verilen süre sonunda hukuka aykırılık durumunun düzeltilmemesi durumunun idari yaptırımı bağlanmış olmasından bahisle, ihtarın etki ve sonuçlarının tipik “uyarı” ile kıyaslanması neticesinde, ihtarın “uyarı” olarak nitelendirilmesinin uygun olmadığına kanaat getirilmiştir. Bkz. Çakmak, **a.g.e.**, s. 338.

¹⁷² Danıştay 13’üncü Dairesi, 6446 sayılı Kanun’un 11’inci maddesi kapsamında verilmiş olan ihtar, ayrılabilir işlem teorisi çerçevesinde değerlendirerek, başlı başına dava konusu yapılmasında bir sakınca bulmamıştır. Dan. 13. D., E. 2007/10139, K. 2009/7034, T: 23.06.2009 (www.kazanci.com, E.T: 07.02.2019); Dan. 13. D., E. 2006/1511, K. 2007/1189, T: 09.03.2007 (www.danistay.gov.tr, 06.04.2019).

¹⁷³ Erkut, **İşlemin Kimliği**, s. 56, 124; Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 186. Aksi yönde bkz. Çakmak, **a.g.e.**, s. 340.

oluşması halinde¹⁷⁴ Kurum, bağlı yetki içindedir¹⁷⁵. İhtarda, söz konusu mevzuata aykırılığın giderilmesi veya tekrarlanmaması için hukuka aykırılık teşkil eden bir fiili gerçekleştirdiği tespit edilen kişilere belirli bir süre verilir¹⁷⁶. İhtarda belirtilen süre içinde mevzuata aykırılık halinin giderilmemesi halinde, piyasa faaliyetinin geçici olarak durdurulabileceği veya idari ceza uygulanabileceği, hakkında soruşturma yapılan kişiye yapılan bildirimde yazılı olarak belirtilmektedir. Danıştay içtihadına göre¹⁷⁷, ihtarda hukuka aykırılık durumunu gidermek için belirli bir süre tanınması ve ilgisine bir şeyi yaptırmaya yönelik “tehdit” unsurunun bulunması bakımından, yerleşik dava konusu yapılabilecektir.

EPDK'nın idari yaptırım uygularken izlediği usul içinde ihtarın hangi aşamada gerçekleştiği konusunda, ilgili enerji sektörleri açısından kanun koyucu tarafından yeknesak bir düzenleme oluşturulmamıştır. Buna göre, ihtar müessesesi, enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda farklı süre ve koşullar gözetilerek düzenlenmiştir¹⁷⁸. 4646 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e), (f) bentlerinde ve 6446 sayılı Kanun'un 11'inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (ç), (d), (e) bentlerinde, hukuka aykırı haller kategorik olarak sayılmış olup ilgili sektörlerde faaliyet gösteren kişilerin bu kategoriye giren konularda hukuka aykırı davrandığının Kurum tarafından tespit edilmesi halinde, fiilin niteliğine göre on beş gün veya otuz günlük süre verilerek aykırılığın giderilmesi

¹⁷⁴ 5015 sayılı Kanun m. 20/2/(a): “Kurul tarafından belirlenen niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olan fiiller için ilgisine Kurum veya Kurumca yetkilendirilen kuruluşlar tarafından, otuz gün içerisinde aykırılığın giderilmesi, aksi halde hakkında geçici durdurma yapılabileceği ihtar edilir.”

¹⁷⁵ İdarenin bağlı yetkisi ve takdir yetkisi konusundaki açıklamalar için bkz. Giritli /Bilgen /Akgüner /Berk, **a.g.e.**, s. 126; Balta, **a.g.e.**, s. 84.; Cemil Kaya, **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 89.

¹⁷⁶ Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, sektörel faaliyetler ve hukuka aykırılık hallerine göre, ihtar verilmesi ile ilgili on beş ve otuz günlük süreler belirlenmiştir. Buna göre, 4646 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (f) bentlerindeki haller için on beş gün ve (b), (c), (d), (e) bentlerindeki haller için otuz gün; 6446 sayılı Kanun'un 11'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (e) bentlerinde sayılan aykırılıklar için on beş gün ve (b), (ç), (d) bentlerindeki haller için otuz gün; LPG ve petrol sektöründe ihtar müessesesine ilişkin olarak çıkarılan Kurul kararlarında belirlenen fiiller ile ilgili 5015 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi ve 5307 sayılı Kanun'un 17'nci maddesi uyarınca otuz gün süreli ihtar verilmesi öngörülmüştür.

¹⁷⁷ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun, bir idari işlemin tehdit unsurunu içermediği sürece kesin ve yürütülebilir işlem niteliği taşımadığından bahisle vermiş olduğu karar için bkz. DİDDK, E. 2008/2283, T: 10.12.2012. Benzer yöndeki karar için bkz. DİDDK, E. 2008/1652, T: 08.10.2012.

¹⁷⁸ LPG ve petrol sektörlerinde öngörülen ihtar müessesesinin, doğal gaz ve elektrik sektörlerinden farklı olarak, 7164 sayılı Kanun değişikliğiyle soruşturma aşamasından önce tüketilmesi gereken bir usul aşaması olarak düzenlenmiş olması nedeniyle, bu konu “İhtar Müessesesinin Soruşturmanın Bağımsız Yürütülmesi İlkesinden Koparılması: Farklılaştırılmış İhtar” başlığı altında incelenecektir.

gereği ihtar edilmektedir¹⁷⁹. Doğal gaz piyasası özelinde, hukuka aykırı fiilin tespit edilmesi sonrasında, ilgili kişi ihtar edilmekte olup süresi içinde hukuka aykırılığın giderilmemesi halinde ilgili kişi, idari yaptırım uygulanmakla birlikte devam eden hukuka aykırı durumu gidermesi için tekrar ihtar edilir¹⁸⁰. Söz konusu hukuka aykırı fiillerin, “*ihlara rağmen düzeltilmemesi veya tekrarlanması hallerinde idari para cezaları[nın] her defasında bir önceki cezanın iki katı oranında artırılarak*” uygulanması öngörülmüştür (4646 sayılı Kanun m. 9/2)¹⁸¹. 4646 sayılı Kanun’un 9/1/(a) ve 6446 sayılı Kanun’un 16/1/(a) maddelerinde ise, Kurul’un bilgi isteme veya yerinde inceleme yapma yetkisi karşısında ilgililerin yükümlülüklerini uygun bir şekilde yerine getirmemesi halinde on beş gün süre verilerek yükümlülüklerin yerine getirilmesi, aksi durumda haklarında idari para cezası uygulanacağı ihtar edilmektedir.

b. İhtar Müessesesinin Soruşturmanın Bağımsız Yürütülmesi İlkesinden Koparılması: Farklılaştırılmış İhtar

LPG ve petrol sektörleri açısından uygulanan ihtar mekanizması¹⁸², (soruşturma aşaması içinde ve “ihbar” adı altında düzenlenmişken¹⁸³) 7164 sayılı Kanun değişikliğiyle “ihtar” adı altında ama soruşturma aşamasından önce tüketilmesi

¹⁷⁹ Elektrik sektöründe de geçerli olan ihtar ile idari para cezasının birlikte uygulanması, 4628 sayılı Kanun’un ilk halinde bulunmaktaydı. Sonrasında 4628 sayılı Kanun kapsamından, 10.05.2006 tarih ve 5496 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikler neticesinde, isabetli bir tercih olarak ihlal sonrasında öncelikle ihtar, ihata uyulmaması halinde idari para cezası olarak sıralanan süreç hükme bağlanmıştır. Bkz. Celal Erkut, “Panel”, “**Bağımsız İdari Otoriteler**”, Rekabet Kurumu - Ankara, 5 Kasım 2001, s. 87: “*Burada normal olarak ya ihtar edeceksiniz evvela, şu kadar süre içinde bilgiyi ver veya araştırma yapılmasını sağla, onu yapmazsa o zaman cezayı, idari para cezasını uygularsınız. Ama burada peşin peşin hem ihtar, ihtarla beraber para cezası uygulanıyor.*”.

¹⁸⁰ A. Yayla, **a.g.e.**, s. 336 vd.

¹⁸¹ Konuyla ilgili tartışmalar için bkz. Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 184 vd.

¹⁸² 5015 sayılı Kanun m. 20/1/(a); 5307 sayılı Kanun m. 17/1: “*Bu Kanuna göre idari yaptırımlar aşağıdaki usulde yürütülür: a) Lisans sahibi kişiler hakkında bu Kanuna, ikincil mevzuata veya lisans hükümlerine, Kurul kararlarına aykırı davranılması hâlinde; **Kurul tarafından belirlenen niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olan fiiller için ilgisine Kurum veya Kurumca yetkilendirilen kuruluşlar tarafından, otuz gün içerisinde aykırılığın giderilmesi, aksi halde hakkında geçici durdurma yapılabileceği ihtar edilir.** Verilen ihtar süresi sonunda mevzuata aykırı durumu devam ettirenlerin ilgili piyasa faaliyeti altmış gün süre ile geçici olarak durdurulur. **Niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olan fiilin tespit tarihinden itibaren iki yıl içerisinde tekrar edilmesi hâlinde ise ihtar işlemi uygulanmaksızın ilgili piyasa faaliyeti altmış gün süre ile geçici olarak durdurulur.** Geçici durdurma süresince, tehlikeli eylemin veya kötüninetyin veya ürünlerde zarar oluşmasının önlenmesi ile faaliyetin durdurulmasına neden olan durumun ortadan kaldırılmasına ilişkin faaliyetler dışında hiçbir piyasa faaliyeti yapılamaz. Geçici durdurma süresi sonunda da tespit edilen aykırılıklar giderilmezse, faaliyetin durdurulmasına devam edilerek soruşturma başlatılır ve gerekli idari yaptırımlar uygulanır.”*

¹⁸³ Söz konusu kanun değişikliği öncesinde, soruşturma aşamasının içinde öngörülen ihtar müessesesi, 5015 sayılı Kanun’un 20’nci maddesinde ve 5307 sayılı Kanun’un 17’nci maddesinde, “ihbar” ifadesi kullanılarak düzenlenmiştir.

gereken bir usul olarak öngörülmüştür. Buna göre ilgili enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde¹⁸⁴ ihtar, “*Kurul tarafından belirlenen niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olan mevzuata aykırılığın 30 gün içinde düzeltilmesinin veya tekrar edilmemesinin ilgisine tebliği*” olarak tanımlanmıştır. 7164 sayılı Kanun’un genel gerekçesi¹⁸⁵ ve ilgili maddelerin¹⁸⁶ gerekçeleri incelendiğinde; Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu iptal kararında belirtilen “*adalet ve hakkaniyet ilkelerine*” koştur olarak¹⁸⁷, idari yaptırıma bağlanan fiiller arasında, düzeltme imkanı olup olmadığına göre bir sınıflandırma yapıldığı görülmektedir. Buna göre, kanun koyucu tarafından idari yaptırıma bağlanan fiiller, “*niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olan fiiller*” ve “*niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olmayan fiiller*” olmak üzere ikiye ayrılmış¹⁸⁸; niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olduğuna Kurul tarafından karar verilen fiiller için ön araştırma/soruşturma usulü başlatılmadan önce¹⁸⁹, “*Kurum veya Kurumca yetkilendirilen kuruluşlar tarafından, otuz gün içerisinde aykırılığın giderilmesi, aksi halde hakkında geçici durdurma yapılabileceği*” yönünde ihtar müessesesinin işletilmesi öngörülmüştür. İhtar tutanağında¹⁹⁰, “*verilen ihtar karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içinde yetkili idare mahkemesinde dava açma hakkı saklı ol[duğu]*” yer almaktadır.

Anayasa’nın 2’nci maddesi¹⁹¹ başta olmak üzere, birçok hükmü, kanunilik ilkesinin Anayasal temelini oluşturmaktadır. Anayasa’nın 123’üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.*” hükmüyle “*idarenin görev ve yetkilerinin kanunla düzenlenmesi*” öngörülmüştür¹⁹². Kanun koyucu, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini doğrudan

¹⁸⁴ LPG Denetim Yönetmeliği m. 3/1/(e); Petrol Denetim Yönetmeliği m. 4/1/(ğ).

¹⁸⁵ Bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-1410.pdf> (E.T: 04.04.2019).

¹⁸⁶ 7164 sayılı Kanun m. 32 ve m. 36.

¹⁸⁷ AYM, E. 2015/109, K. 2016/28, T: 07.04.2016, RGTS: 03.05.2016/29701.

¹⁸⁸ 5015 sayılı Kanun m. 20; 5307 sayılı Kanun m. 16.

¹⁸⁹ LPG ve petrol sektöründe ihtar müessesesinin, henüz Kurul tarafından hukuka aykırılık tespit edilmeden ve hatta fiilin sübutuna ilişkin soruşturma dahi yürütülmeden uygulanması, bu sektörlerde pratik saiklerin masumiyet ilkesi ve idari usul güvencelerine tercih edildiği anlamı çıkarılabilir. bkz. Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 187; Çakmak, **a.g.e.**, s. 336 vd.

¹⁹⁰ LPG Denetim Yönetmeliği EK-5 İhtar Tutanağı; Petrol Denetim Yönetmeliği EK-5 İhtar Tutanağı.

¹⁹¹ Anayasa m. 2: “*Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.*”

¹⁹² Emre Akbulut, **Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s. 206.

etkileyebilen idari yaptırımların sebebini oluşturan fiillerin “düzeltilebilir” niteliğini belirleme yetkisini, somut bir çerçeve çizmeksizin ve şartlarını düzenlemeksizin, 5015 sayılı Kanun’un 20’nci maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi ve 5307 sayılı Kanun’un 17’nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan hükümlerle, Kurum’a bırakmış; niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olan ve olmayan fiiller Kurul kararlarıyla¹⁹³ düzenlenmiştir. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi’nin “*Yasa ile yetkilendirme, Anayasa’nın öngördüğü biçimde yasayla düzenleme anlamına gelmez.*” içtihadının¹⁹⁴, regülasyon faaliyetinin etkin kullanılması amacına¹⁹⁵ feda edildiği söylenebilir.

İlgili kanunlarda yapılan sınıflandırma neticesinde, kaçakçılık ile ilgisi olmayan ve düzeltme imkanı bulunan bir mevzuat ihlalini gerçekleştirdiğinden “şüphe”¹⁹⁶ edilen kişinin, hakkında soruşturma açılmadan önce ihtar edileceği, ihtar da belirtilen süre içinde hukuka aykırılık halinin giderilmemesi halinde ise, öncelikle idari tedbir uygulanacağı ve devamında soruşturma açılarak idari ceza tesis edileceği öngörülmüştür. Buna göre, niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olan fiiller için soruşturma yapılmadan önce, Kurum veya Kurumca yetkilendirilen kuruluşlar tarafından ilgili kişiye mevzuat ihlalini gidermesi için otuz günlük süre verilerek, söz konusu aykırılığın süresi içinde giderilmemesi halinde altmış gün süreyle piyasa faaliyeti hakkında geçici durdurma yaptırımı uygulanacağı ihtar edilecek; hukuka aykırılık teşkil eden aynı fiilin, iki yıl içinde tekrar işlenmesi durumunda ise ilgili kişiye ihtar çekilmeden faaliyetin doğrudan altmış gün süre ile durdurulmasına karar verilecektir¹⁹⁷. Niteliği itibarıyla düzeltme imkanı bulunmayan veya kaçakçılığa ilişkin

¹⁹³ Niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olduğu belirlenen fiiller liste halinde, LPG sektörü hakkında 5307 sayılı Kanun’un 17/2/(a) maddesi uyarınca, 14.03.2019 tarihli ve 8487-6 sayılı Kurul Kararı’nda; petrol sektörü hakkında 5015 sayılı Kanun’un 20/2/(a) maddesi uyarınca, 14.03.2019 tarihli ve 8487-3 sayılı Kurul Kararı’nda belirlenmiştir (<http://www.emra.org.tr/Detay/Icerik/3-0-39-3/kurul-kararlari->, E.T: 07.04.2019).

¹⁹⁴ Bkz. Dipnot 118.

¹⁹⁵ A. Tekinsoy, **a.g.m.**, s. 132: “*Regülasyonun esnek ve aynı zamanda etkili olmasını sağlamanın yolu genellikle bu otoritelere tanınan takdir yetkisinin genişliği ile ilgilidir. Ancak bu takdir yetkisi önceden belirlenmemiş birtakım kuralları yaratmayı da içerdiğinde, hukuk devleti ilkesiyle kesin bir çatışma içinde olacaktır.*”

¹⁹⁶ Her ne kadar kanunkoyucu, ihtar müessesesini, tespit edilen hukuka aykırı fiilin giderilmesi için bir önlem olarak düzenlemiş olsa da, kavramsal olarak, hukuka aykırılığın tespiti ancak Kurum tarafından soruşturma yürütülmesi ve Kurul tarafından bu konuda karar verilmesi ile mümkün olabileceği için LPG ve petrol sektöründe soruşturma aşamasından önce bir usul aşaması olarak öngörülen ihtar müessesesi kapsamında, “*hukuka aykırılık tespiti*” yerine “şüphe edilen hukuka aykırılık hali” ifadesinin kullanılması hukuken tercih edilmelidir.

¹⁹⁷ 5015 sayılı Kanun m. 20/1(a) ve 5307 sayılı Kanun m. 16/1(a).

hukuka aykırı bir fiilin gerçekleştirilmesi durumunda ise, doğrudan idari soruşturma başlatılarak idari yaptırım uygulanması öngörülmüştür¹⁹⁸. Söz konusu düzenlemelerle, bu kategoriye giren hukuka aykırı fiiller için doğrudan idari soruşturma açılması öngörüldüğü için idari soruşturma kavramının nasıl yorumlanacağı, ön araştırma aşamasının devre dışı bırakılıp bırakılmayacağı konusunda bir belirsizlik olduğu ifade edilebilir.

Niteliği itibarıyla düzeltme imkanı olan bir fiilin gerçekleştirilmesi halinde, ihtarda verilen süre içinde hukuka aykırı durum tamamen giderilmezse, piyasa faaliyetinin altmış gün süreliğine geçici olarak durdurulmasına yönelik idari tedbir uygulanması öngörülmüştür. Geçici durdurma süresi içinde, sadece “*tehlikeli eylemin veya kötünin veya ürünlerde zarar oluşmasının önlenmesi ile faaliyetin durdurulmasına neden olan durumun ortadan kaldırılması*”na¹⁹⁹ ilişkin faaliyet ve işlemlerin yapılmasına izin verilmesi, söz konusu fiilin, bir soruşturma sonucunda sübut bulmuş olmamasına rağmen, ilgilisi üzerinde etki ve sonuçlarını ağır bir şekilde doğurabileceği anlamına gelmektedir.

5015 sayılı Kanunu’na eklenen geçici 7’nci madde ve 5307 sayılı Kanunu’na eklenen geçici 8’inci maddede, 7164 sayılı Kanun değişikliği öncesinde Kurul tarafından idari para cezası verilmemiş olan ve düzeltme imkanı olan fiiller hakkında, soruşturma başlatılmadan önce ihtar yapılması ve sonrasında gerekli olması halinde soruşturma başlatılarak idari yaptırım uygulanması düzenlenmiştir. Böylece düzeltme imkanı olan hukuka aykırılıklar için soruşturmaya alternatif olarak getirilen ihtar mekanizmasının, kanun değişikliğinden önce gerçekleştirilen ancak henüz Kurul tarafından karara bağlanmamış hukuka aykırılık halleri bakımından da uygulanmasına olanak sağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, LPG ve petrol piyasalarını düzenleyen kanunlarda yapılan değişiklik öncesinde dahi, masumiyet karinesine ve idari usul güvencelerine aykırı bir şekilde düzenlenmiş olması gerekçesiyle tartışmaya açık bir kurum olan ihtar müessesesi, 7164 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik sonrasında pratik saiklerle

¹⁹⁸ 5015 sayılı Kanun m. 20/1(b) ve 5307 sayılı Kanun m. 16/1/(b).

¹⁹⁹ 5015 sayılı Kanun m. 20/1(a) ve 5307 sayılı Kanun m.16/1/(a).

soruşturma aşamasından tamamen koparılarak soruşturma öncesi uygulanan bir aşama olarak “farklılaştırılmış” ve ihtarın uygulandığı durumda soruşturma ilkesi basit bir prosedürel işleme indirgenmiştir²⁰⁰. Öte yandan, söz konusu Kanun değişikliği ile ihtar uygulama yetkisi olan makamın, “*Kurum veya yetkilendirilen kuruluşlar*” şeklinde düzenlenmiş olmasından, olağan koşullarda soruşturma aşaması sonunda Kurul’un kullanması gereken fiilin tespitine ilişkin yetkinin de, soruşturmadan bağımsız ihtar usulünün uygulandığı hallerde Kurum veya yetkilendirilen kuruluşlara devredildiği anlaşılmaktadır.

B. Resen Harekete Geçme İlkesi

İdari usul, yargılama usulünden farklı olarak²⁰¹ karar makamını harekete geçirecek bir duyurunun yapılmasına bağlı olmaksızın²⁰² idarenin, yasal yetki ve görevleri dahilinde kendiliğinden harekete geçmesini mümkün kılmaktadır. Resen harekete geçme ilkesi, bir genel idari usul ilkesi olduğu gibi²⁰³, ilgili idarenin korumakla görevli olduğu ekonomik kamu düzenine yönelik sorumluklarının da gereğidir²⁰⁴. Akyılmaz’ın da ifade ettiği gibi²⁰⁵, maddi hukuktan aldığı yetkileri

²⁰⁰ 5015 sayılı Kanun m. 20/1(a) ve 5307 sayılı Kanun m.16/1/(a).

²⁰¹ Yargılama usulü açısından, çekişmeli yargılamanın olduğu durumda; çekişmenin (ve dolayısıyla davanın) asli sahibi çekişmenin tarafları olup dava ikame edip etmemek ve açılmış davayı devam ettirip ettirmemek konusu, mutlak olarak davanın taraflarının tasarrufunda bulunduğundan gerek medeni usul gerek idari yargılama usulünde resen harekete geçme ilkesinin uygulanamayacağı, yargılamanın “Tasarruf İlkesi” temelinde yürütüldüğü söylenebilir. Tasarruf ilkesi ve resen harekete geçme ilkesi ayrımı için bkz. Nedim Meriç, **Medeni Usûl Hukukunda Tasarruf İlkesi**, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 34 vd. Tasarruf ilkesinin idari yargılama usulü bakımından değerlendirilmesi için bkz. Mahmut Ceylan, **İdari Yargıya Hakim Olan İlkeler**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 137. Tasarruf ilkesinin en doğal sonucu, idari yargı merciini idari makamdan ayıran en önemli usul sınırlaması olan “non ultra petita ilkesi” (“hakimin taleple bağlı olması ilkesi”) gereği, idari yargıcın, (her ne kadar yargısal denetimin objektifliği gereği bir kamusal yarar bulursa dahi) davacının talep sonucundan fazlasına hükmedememesidir. Yahya Zabunoğlu, “İdari Yargılama Usulü: Genel İlkeler Pozitif Düzenlemeler”, **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara: Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, 1982, s. 92.

²⁰² EPDK’nın üçüncü kişiler/kurumlar tarafından yapılan duyurularla harekete geçeceği durumlar, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlar ve yönetmeliklerin ilgili maddelerinde öngörülmüştür (Bkz. Dipnot 220-222). Mevzuatta, üçüncü kişiler/kurumlar tarafından yapılan duyurulardan, “ihbar”, “şikayet” ve “bildirim” olarak bahsedilmiş olup; gerçek kişiler ve/veya özel hukuk tüzel kişileri tarafından yapılan duyurulardan “ihbar” ve “şikayet” olarak; “adli veya mülki makamlar ya da kolluk kuvvetleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşları” tarafından yapılan duyurulardan ise “bildirim” olarak bahsedilmiştir. Bkz. Petrol Denetim Yönetmeliği m. 14/7.

²⁰³ Onar, **a.g.e.**, s. 1645; G. Özkan, **a.g.e.**, s. 70.

²⁰⁴ Turgut Tan, “Ekonomik Düzen ve Anayasa”, **Türkiye Barolar Birliği, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı**, Ankara, 2001, s. 857; Çakmak, **a.g.e.**, s. 199.

²⁰⁵ Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 66.

kullanarak görevlerini yerine getiren idare, “*yargısal ve diğer hukuki koruma usullerinden farklı olarak, aynı anda hem taraf, hem de karar veren konumundadır.*”.

Bu kapsamda resen harekete geçme ilkesi ile, enerji sektörü temelinde ekonomik kamu düzeninin sağlanmasının yanında, enerji sektörlerinin “*mali açıdan güçlü, şeffaf, eşitlikçi, sağlıklı ve sürdürülebilir bir şekilde*” işleminin temini ve sektörel faaliyetler kapsamındaki ürünlerin kendine özgü dinamiklerine bağlı olarak kullanıma sunulması amaçlanmaktadır²⁰⁶. Bu amaç doğrultusunda Kurul, korumakla yükümlü olduğu ekonomik kamu düzeninin bozulmasına sebebiyet verebilecek bir konuyla ilgili, kendisine üçüncü bir kişi tarafından başvuru yapılmasını beklemeden resen hareket geçerek idari usul işlemlerini başlatma yetkisine sahiptir.

Bu noktada, EPDK tarafından uygulanan denetimin içsel niteliğine değinmek gerekir. Yukarıda da belirtildiği gibi EPDK’nın sahip olduğu yetkilerin başında, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişiler ve piyasa faaliyetleri üzerinde gözetim ve denetim yetkisi gelmektedir. Enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişiler, EPDK’dan aldıkları bir yetkilendirme ile faaliyet yürütseler de, bu faaliyet tamamen bu kişinin tasarrufu ve takdirine terk edilmediğinden, idarenin hizmetten yararlananlara karşı sorumluluğu devam eder. Bu denetim, basit bir kolluk denetiminin ötesinde, mali ve teknik konular başta olmak üzere, hizmetin gereği gibi işlemesi için ihtiyaç olan tüm konuları kapsayan “*faaliyetin ve imtiyazcının her bir noktasına nüfuz eden içselleştirilmiş bir denetim*”dir²⁰⁷. Genel kolluk denetiminde temelde, “*kamu düzeninin*

²⁰⁶ Enerji sektörlerini düzenleyen kanunların “*Amaç*” kenar başlıklı ilk maddelerinde, piyasa faaliyetlerinin şeffaf ve istikrarlı bir şekilde yürütülmesine yer verilmiştir. LPG ve petrol sektörlerinde faaliyetlerin eşitlikçi biçimde sürdürülmesi, elektrik ve doğal gaz sektörlerinde ise mali açıdan güçlü bir piyasa yapısının oluşturulması vurgulanmıştır. 6446 sayılı Kanun’un 1’inci maddesine göre, “*elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterilmesi*”; 4646 sayılı Kanun’un 1’inci maddesine göre, “*doğal gazın kaliteli, sürekli, ucuz, rekabete dayalı esaslar çerçevesinde çevreye zarar vermeyecek şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması ve ayrıca doğal gaz piyasasının serbestleştirilmesi*”; 5015 sayılı Kanun ve 5307 sayılı Kanun’un 1’inci maddelerine göre ise, yurt içi ve yurt dışı kaynaklardan temin olunan LPG ve petrolün “*doğrudan veya işlenerek güvenli ve ekonomik olarak rekabet ortamı içerisinde kullanıcılara sunulması*” kapsamında piyasa faaliyetlerinin sektörel farklılıklara uygun biçimde gerçekleştirilmesi için gerekli düzenleme, yönlendirme, gözetim ve denetim faaliyetlerinin yapılması amaçlanmaktadır.

²⁰⁷ “*İçselleştirilmiş denetim*” kavramı için bkz. Ulusoy, **Kamu Hizmeti**, s. 16.

korunması”na yönelik “dışsal” bir denetim varken, buradaki denetimde, “hizmetin gereği gibi işlemesi” amacıyla gerçekleştirilen içsel bir “kamu hizmet denetimi”dir²⁰⁸. EPDK’nın ekonomik kolluk olarak uyguladığı denetim ve gözetim yetkisinin, kamu hizmetine egemen olan ilkeleri kapsamına alır uygulandığı görülmektedir²⁰⁹.

Ekonomik kolluk olarak Kurul, piyasa faaliyetleri²¹⁰ ile ilgili sahip olduğu denetim ve gözetim yetkisini, resen harekete geçtiği durumlarda “kolluk faaliyetinin önleyici işlevi”, ihbar veya şikayet veya diğer kamu kurumlarının bildirimle harekete geçtiği durumlarda ise “kolluk faaliyetinin tedip edici işlevi” şeklinde gerçekleştirmektedir²¹¹. Kurul’un resen ya da bir ihbar veya şikayet veya bildirimle harekete geçmesinden bağımsız olarak her durumda görev ve yetkilerini, kamu menfaatine uygun bir şekilde yerine getirmesi beklenmektedir²¹². Şu halde, resen araştırma kapsamında EPDK’nın gözetim ve denetimi sadece bir yetki değil, aynı zamanda sakınamayacağı bir görev niteliğindedir.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda²¹³ öngörüldüğü üzere, bir konuyla ilgili ön araştırma yapılması veya soruşturma açılmasına dair verilecek karar, Kurul’un resen ya da önüne gelen ihbar veya şikayetleri dikkate alarak harekete geçtiği

²⁰⁸ Ulusoy, kamu hizmeti denetimi-kamu düzeni denetimi arasındaki farkı işaret ederken restoranların denetimi örneğini vermekte ve idarenin bu durumda yemeklerin sağlığa uygun olup olmadığını denetleyebileceğini ancak kullanılan yağın cinsine karışamayacağını belirtmektedir. Doğal gaz dağıtım hizmetinde ise şirketin kullanacağı boru tipi ve ekipmanlarına kadar idarenin bir denetim yapabileceğini vurgulamaktadır. Ulusoy, **Kamu Hizmeti**, s. 16.

²⁰⁹ Doğal gaz sektörüne ilişkin faaliyetlerin, kamu hizmeti ilkelerine uygun bir şekilde yürütülmesi gerektiğine ilişkin açıklamaları için bkz. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 99 vd.

²¹⁰ Piyasa faaliyetleri, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlara göre farklı şekilde tanımlanmıştır. Buna göre, 4646 sayılı Kanun’un 3/36 maddesinde piyasa faaliyeti kavramı, “Doğal gazın iletim, dağıtım, toptan satış, ithalat, ihracat ve LNG tesislerinde sıvı olarak veya yer altı ve yer üstü tesislerinde gaz veya sıkıştırılmış gaz olarak depolanması dahil olmak üzere alımı, satımı veya **hizmet ve ticari faaliyetleri** ile bu faaliyetlere ilişkin işlemlerden oluşan faaliyeti” olarak tanımlanmıştır. Kanun koyucunun, “hizmetin, ticari faaliyetten ayrı ve farklı bir statüyü ifade etmek” için hizmet ve ticari faaliyet kavramlarını birlikte kullanmış olduğu düşüncesiyle, belirli piyasa faaliyetlerinin kamu hizmeti niteliğinde olduğu anlamı çıkarılabilir. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 38. Enerji sektörlerini düzenleyen diğer kanunlardaki ilgili düzenlemeler için bkz. 6446 sayılı Kanun m. 4/1; 5015 sayılı Kanun m. 2/34; 5307 sayılı Kanun m. 2/1/(v).

²¹¹ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 8

²¹² Akyılmaz, **a.g.e.**, s. 131.

²¹³ 4646 sayılı Kanun m. 10; 5015 sayılı Kanun m. 21/; 5307 sayılı Kanun m. 18: “Kurul, re’sen veya kendisine intikal eden ihbar veya şikayetler üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına karar verir. Ön araştırma ve soruşturmada takip edilecek usul ve esaslar, Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.”. 6446 sayılı Kanun’da ise, elektrik sektörü için konuyla ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Bkz. Dipnot 114-115.

durumlarda verilmektedir. LPG ve petrol sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde²¹⁴ ise ihbar ve şikayetlere ilişkin hükümler düzenlenmiş olup, “*lisanssız piyasa faaliyeti yapıldığı ya da kaçak akaryakıt ikmal edildiği konusundaki somut ihbar ve şikayetler ile adli veya mülki makamlar, kolluk kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının bu konudaki bildirimleri üzerine*” EPDK’nın, ilgili merciler tarafından başlatılan denetimlere katılabileceği öngörülmüştür. Ancak enerji mevzuatında “ihbar”, “şikayet” ve “bildirim” kavramlarının tanımlarına yer verilmemiştir. Şu halde, ihbar ve şikayetlerin denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında Kurul’u harekete geçiren bir “duyuru” olarak aynı hukuki sonuca hizmet ettiği ifade edilebilir²¹⁵. Kurum’un “bildirim(ler)” vasıtasıyla haberdar olduğu belirli denetim süreçlerine²¹⁶, kendi personelini görevlendirerek veya “*Kurum adına denetim yapmakla yetkilendirilen diğer kamu kurum ve kuruluşlarından protokol kapsamında talepte bulunarak*” müdahil olması mümkündür.

C. Ön Araştırma İlkesi

Ön araştırma ilkesi, bir konunun ayrıntılı olarak incelenmesinin gerekip gerekmediğini ortaya koyan bir “süzgeç işlevi” görerek “*ayrıntılı inceleme usulleri*” uygulanmadan önce “*ön incelemeden geçirilmesi*” anlamına gelmektedir²¹⁷. Genel

²¹⁴ LPG Denetim Yönetmeliği m. 14; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15.

²¹⁵ Enerji sektörlerini düzenleyen yönetmeliklerde, ihbar ve şikayetlerin birbirinden ayrı olarak düzenlenmiş olduğu hükümler de bulunmaktadır. Bir örnek vermek gerekirse LPG ve petrol sektörlerinde; akaryakıt, madeni yağı ve LPG ile ilgili her türlü emtianın niteliği ya da teknik düzenlemelere uygunluğuna ilişkin şüphe nedeniyle tüketicilerin yapacağı ihbar ve şikayetlerin, Kurum’dan önce bu ürünlerin “*satın alındığı kişiye ve/veya bu kişinin tedarikçisine*” yapılması gerekmektedir. Tedarikçiye yapılan “*şikayete otuz gün içerisinde hiç veya tatmin edici cevap alınmadığı*” durumda, Kurum’a başvuru yapılabileceği öngörülmüştür (Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/1). Ancak ilgili yönetmeliklerde, tedarikçiye yapılan ihbara cevap verilip verilmemesi hakkında herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Ayrıca kanun koyucu iki kavramı yan yana kullandıysa abesle iştegal etmeyeceğine ve gereksiz tekrar yapmayacağına göre, bu kavramların farklı anlamları olsa gerekir. Ceza hukuku doktrinine göre ihbar, “*suç işlendiğinin, şikayet şeklinde yapılan başvurular haricinde adli makamlara ve kolluk güçlerine bildirilmesi*” anlamına gelirken, “*suçtan zarar görenin ihbarına*” şikayet adı verilmektedir. Nur Centel /Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5. Bası, İstanbul: Beta Yayınevi, 2008, s.86.; Nurullah Kunter /Feridun Yenisey /Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayınevi, 2008, s. 1142; Osman Yaşar, **Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu**, 5. Baskı, Cilt 1, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2011, s. 1825.

²¹⁶ LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/7; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7.

²¹⁷ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 12.

İdari Usul Kanunu Tasarısı'nın²¹⁸ 24'üncü maddesinde²¹⁹ bu ilke şu hükümlerle ifade edilmiştir: “*Yetkili idarî makamlar, idarî faaliyet alanında meydana gelen bir olayı öğrenmeleri üzerine, bir ön inceleme yaptırdıktan sonra, teknik bilgiye sahip kamu görevlilerinden bir ekip oluşturup, gerekli araştırma veya soruşturmayı yaptırırlar.*”. Enerji sektörlerine ilişkin düzenlemelerde, “*soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılması*” öngörülmüş olup; ön araştırma ilkesini, ön araştırma aşamasını da içine alan bir ilke olarak değerlendirmek gerekir. Buna göre, Kurum'un izlediği idari usulde bir konunun asıl ve ayrıntılı araştırmaya tabi olmadan önce bir ön araştırmadan geçirilmesi yöntemi, hizmet ettiği önemli işlevler dolayısıyla kabul edilmekte (1); bu süreç sonucunda farklı kararlar verilmesi söz konusu olabilmektedir (2).

1. Ön Araştırma İlkesinin İşlevi

İdari soruşturma sürecinin detaylı usul işlemlerini içermesi nedeniyle, bir konuyu enine boyuna değerlendirmek için konunun bir ön inceleme süzgecinden geçmiş olması gerekmektedir. Ön araştırma ilkesi, belirli koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda ön inceleme yapılarak usul işlemlerini kolaylaştırmayı²²⁰ ve hızlandırmayı²²¹ amaçlamaktadır. Nitekim enerji sektörlerini düzenleyen kanunların gerekçe maddelerinde belirtildiği üzere, sektör faaliyetlerinin “*hızlı, sürekli ve daha düzenli bir şekilde yürütülmesi*” için ön araştırma ilkesi benimsenmiştir²²². Buna bağlı olarak, EPDK tarafından çıkarılan yönetmeliklerde, bir yandan olası bir haksız soruşturmanın başlamasıyla ilgili kişi üzerinde doğabilecek ağır sonuçların, diğer yandan mevzuat ihlali ihtimali olan bir fiilin denetimsiz kalmasının engellenmesi için ön inceleme işlemlerine yer verilmiştir²²³.

²¹⁸ Genel İdari Usul Kanunu Tasarısı, Adalet Bakanlığı tarafından yapılmış bir çalışma olup, 15.09.2008 tarihinde Bakanlık tarafından Başbakanlık'a gönderilmiştir. Tasarı'nın metni ve gerekçeleri için bkz. www.kgm.adalet.gov.tr (E.T: 18.10.2018).

²¹⁹ Genel İdari Usul Kanunu tasarılarına ilişkin bkz. Hasan Dursun, “İdari Usul ve Şekil İlkeleri ile Genel İdari Usul Kanunu Öntasarısına Eleştirel Bir Yaklaşım”, **Türk İdare Dergisi**, 2007, Sayı: 454, s. 99-128; Yıldırım /Yasin /Karan /Özdemir /Üstün /Tekinsoy, **a.g.e.**, s. 548-560.

²²⁰ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 12.

²²¹ Akyılmaz, **a.g.e.**, s. 128.

²²² 4646 sayılı Kanun'un gerekçesi için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0836.pdf> (E.T: 0107.2019). 5015 sayılı Kanun'un gerekçesi için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0691.pdf> (E.T: 01.07.2019).

²²³ İlgili yönetmeliklerde, Kurul'a intikal eden ihbar veya şikayetlerin ciddi ve somut verilere dayanıyor olması aranmaktadır. Bkz. LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/4; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda²²⁴, “Kurul, re’sen veya kendisine intikal eden ihbar veya şikayetler üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına **karar verir.**” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu hükümden, ilgili kanunlarda açıkça öngörülen durumlar²²⁵ dışında, doğrudan soruşturma açılmasına karar verilmeyeceği anlamı çıkarılmamalıdır. Ön araştırma ve soruşturmalarda izlenecek usul ve esasları düzenleyen ilgili yönetmeliklerde²²⁶, Kurul’a intikal eden ihbar ve şikayetlerin işleme konulmayabileceği haller düzenlenmiştir²²⁷. Şu halde, Kurul veya yetkili birimin ihbar veya şikayet ile harekete geçtiği durumlarda, başvuru reddedilerek ön araştırma/soruşturma açılmaması yönünde de bir karar verilebilmektedir.

Soruşturma sürecinden doğan ayrıntılı usul işlemlerine doğrudan başlamadan, bir konunun ön inceleme sonucunda ön araştırma ve/veya soruşturma kapsamı dışında bırakılmasında, etkili denetim açısından herhangi bir sakınca bulunmamaktadır. Aksine bu aşamalı süreç, yukarıda belirtildiği üzere, başta masumiyet karinesi olmak üzere, olası haksız soruşturma sürecinin ilgilisi üzerinde doğurabileceği ağır usuli sonuçların önüne geçilebilmesini sağlamaktadır. Görüldüğü üzere, ön araştırma ilkesi, Kurum’a intikal eden olaylardan, Kurum’un denetim yetkisine girmeyen bir konu ile denetim yetkisinde olsa dahi hukuka aykırı olmadığı bariz olan işlemlerin ayıklanmasını sağlamaktadır. Bu nedenle, ön araştırma ilkesi, enerji sektörünün tabi olduğu kanunlarda ve yönetmeliklerde “ön araştırma” olarak adlandırılan ve dar anlamda ön araştırma usulü olarak nitelendirilebilecek usul işlemi de içine alan, daha geniş kapsamlı bir ilke konumundadır.

²²⁴ Bkz. Dipnot 114-115.

²²⁵ Örnek olarak bkz. 5015 sayılı Kanun m. 20/2: “*b) Lisans sahibi kişiler hakkında, bu Kanuna, ikincil mevzuata veya lisans hükümlerine, Kurul kararlarına aykırı davranılması hâlinde, niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olmayan fiiller ile 5607 sayılı Kanunda belirtilen akaryakıt kaçakçılığına ilişkin fiiller için ilgilisi hakkında Kurum tarafından **doğrudan idari soruşturma başlatılarak** gerekli yaptırımlar uygulanır. Lisans sahibinin ilgili piyasa faaliyeti niteliği itibarıyla düzeltme imkânı olmayan, kötünîyet veya tehlikeli eylem sonucunu doğuran fiilleri nedeniyle Kurumca geçici olarak durdurulabilir.*”.

²²⁶ Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15/2; Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15/2: “...ihbar veya şikayetlerden isimsiz, imzasız veya adres belirtilmemiş olanlar ile kapsam olarak ön araştırma ve soruşturma yapılması için yeterli bulmadıklarını işleme koymayabilir.”. LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/4: “Ad-soyad, imza veya adres unsurlarından herhangi birini taşımayan veya genel nitelikli yakınmaları içeren ihbar ve şikayet dilekçeleri işleme konulmaz. Ancak bu gibi dilekçeler somut bilgilere dayandırılıyor veya ekinde inandırıcı belgeler taşıyor ise işleme konulabilir.”.

²²⁷ İlgili yönetmeliklerde, adli veya mülki makamlar ya da kolluk kuvvetleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan başvuruların işleme konulmamasına imkan veren herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

2. Ön Araştırma Sonunda Verilebilecek Kararlar

Bir konuyla ilgili ön araştırma yapılıp yapılmaması konusunda gerçekleştirilen “ön inceleme” sürecine enerji mevzuatında yer verilmemiş olmasa da²²⁸, ihbar veya şikayetin, belirli şekil koşullarını taşıyıp taşımadığı veya Kurul’un önüne getirilen meselenin ön araştırma ve/veya soruşturma başlatmak için yeterli olup olmadığı hususlarının fiilen ön incelemeden geçirildiğini kabul etmek gerekir²²⁹. Buna göre, Kurul’un resen veya ön inceleme sonucunda işleme koymaya uygun nitelikte olduğu tespit edilen ihbar veya şikayetlerle harekete geçtiğini söylemek daha yerinde olacaktır.

O halde, bir konuyla ilgili soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespitinin yapılması için ön araştırma kararı (a), doğrudan ya da alınan ön araştırma kararı sonucunda soruşturma açılmasına gerek görülmesi halinde soruşturma kararı (b) verilmekte olup; ilgili mevzuatta, olağan ön araştırma ve soruşturma süreçleri işletilmeksizin başlatılan “istisnai” nitelikte bir soruşturma kararı (c) ve “atipik” tedbir kararı (d) da öngörülmüştür.

a. Ön Araştırma Kararı

Enerji sektörlerine ilişkin düzenlemelerde²³⁰ belirtildiği üzere, enerji piyasasında faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişilerin, sektörü düzenleyen kurallara aykırılık arz eden davranışları ile ilgili bir ihbar veya şikayetin olması ya da Kurul’un böyle bir durum karşısında resen harekete geçmesi halinde, soruşturma açılmasına gerek olup

²²⁸ 21.06.1997 tarihli ve 23026 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik’in 55’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “ilk inceleme”, Rekabet Kurumu’na bir başvuru yapılması halinde, başvuru konusuna ilişkin ihlal iddiasının Kurum’un denetim yetkisi kapsamında olup olmadığının tespiti için öngörülen bir usul aşamasıdır. Detay için bkz. Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 13.

²²⁹ Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/3: “İhbar ve şikayet dilekçelerinde; şikayetçinin adı-soyadı, imzası, T.C kimlik numarası ile iş veya ikametgah adresinin belirtilmesi gerekir. İhbar ve şikayet dilekçelerine ihbar veya şikayete konu satış belgesinin aslı veya fotokopisi ile konu ile ilgili daha önce yapılan başvuru ve işlemlere ilişkin bilgi ve belgeler eklenir.”. LPG Denetim Yönetmeliği 14/4: “Kuruma sunulan ihbar ve şikayet dilekçelerinde; şikayetçinin adı-soyadı, imzası, T.C kimlik numarası, iş veya ikametgah adresiyle birlikte söz konusu şikayete ilişkin bilgi ve belgeler yer alır. İhbar ve şikayet dilekçelerine ihbar veya şikayete konu satış belgesinin aslı veya fotokopisi ile konu ile ilgili daha önce yapılan başvuru ve işlemlere ilişkin bilgi ve belgeler eklenir.”.

²³⁰ 4646 sayılı Kanun m. 10/1; 5015 sayılı Kanun m. 21/1; 5307 sayılı Kanun m. 18/1; Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15/1; LPG Denetim Yönetmeliği 18/A; Petrol Denetim Yönetmeliği 19/A.

olmadığının tespiti için belirli durumlar haricinde²³¹ öncelikle ön araştırma yapılmasına karar verilmektedir. Ön araştırma yapılması kararı alınması sonucunda, hakkında ön araştırma usulü yürütülen kişiye söz konusu kararın tebliğ edilmesi hususunda bir düzenlemeye ilgili mevzuatta yer verilmemiştir. Ancak ilgili yönetmeliklerdeki bazı maddelerde, ön araştırma kararı verilmesi halinde, konuyla ilgili Kurul'u harekete geçiren ihbar veya şikayet sahibi kişilere “*lüzum görülmesi halinde*” yazılı bilgi verilebileceği belirtilmiştir²³².

Kurum'un denetim yetkisi kapsamına giren bir konuyla ilgili, soruşturma açılıp açılmaması gerektiğinin hazırlanan bir rapor ile tespit edilmesi sürecini başlatmak üzere ön araştırma kararı tesis edilmektedir. Ön araştırma kararının hukuki niteliği, “*idari karar alma süreci içinde gerçekleştirilen işlemler arasında ancak nihai işlemin iptal davasına konu olabileceğini öngören zincir işlem kuramının*” terk edilmesini sağlayan “*ayrılabilir işlem kuramı*”²³³ çerçevesinde belirlenebilir. Kuşkusuz bu tespit, ön araştırma kararının iptal davasına konu edilip edilemeyeceğini anlamak açısından da önem taşımaktadır. Ayrılabilir işlem kuramına göre, nihai bir idari karar alma zincirinin parçasını oluştursa dahi, “*yer aldıkları idari süreç ve statülerden bağımsız olarak farklı birtakım hukuki sonuçlar yaratabilen işlemler*” başlı başına iptal davasına konu edilebilir²³⁴. Ön araştırma kararı, rapora dayalı, kesin ve yürütülebilir nitelikte bir nihai karara ilişkin ve icrai olmayan bir hazırlık işlemi²³⁵ olarak öğretilir²³⁶ ve

²³¹ 5015 sayılı Kanun m. 20/2(a), m. 20/2(b); 5307 sayılı Kanun m. 17/2(a), 17/2(b).

²³² Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 17 ve Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 17'de, duyuru ile Kurul'u harekete geçiren kişilere, yazılı olarak bilgi verilmesinin Kurul veya Kurul tarafından yetkinin devredilmesi halinde Kurul Başkanı/Denetim Dairesi Başkanı tarafından lüzum görülmesi halinde kararlaştırılabileceği düzenlenmektedir. Ancak ihbar veya şikayet sahibi kişilere yazılı bilgi verilmesinde görülecek lüzumun hangi objektif ölçüte göre belirleneceğine ilişkin olarak herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle söz konusu düzenlemenin, LPG ve petrol sektörünü de kapsayacak ve ön araştırma yapılmasına karar verildiği takdirde duyuru sahibine bu durumun her durumda tebliğ edilmesi yönünde değiştirilmesi, yönetimde açıklığın sağlanmasına da hizmet edecektir.

²³³ Bkz. Erkut, “*İşlemin Kimliği*”, s. 128 vd.

²³⁴ **A.g.e.**, s. 130.

²³⁵ **A.g.e.**, s. 139: “*Bu tür işlemlerin, kesin ve nihai işlem olan idari-icrai işlemi ortaya çıkarmak amacıyla yapıldıkları; herhangi bir kişiyi ya da konuyu doğrudan doğruya hedef almadıkları ve dolayısıyla da üçüncü kişilerin hukuksal durumları üzerinde tek başlarına bir hukuksal değer taşımadıkları savları, bunların doğrudan doğruya iptal davasına konu oluşturamayacaklarına dayanak oluşturmaktadır.*”.

²³⁶ A. Yayla, **a.g.e.**, s. 331. Benzer konuyla ilgili, ihtarin kişinin hakları üzerinde etki doğurduğunun kabul edilmesine rağmen, bağlı olduğu zincir işlemin tekemmülüne göre icrai niteliğine kavuşacağından bahisle ihtarin tek başına dava konusu yapılamayacağına (ayrılabilir bir işlem olmadığına) ilişkin açıklamalar için bkz. Çakmak, **a.g.e.**, s. 340.

uygulamada²³⁷ kabul edilmekte ve dolayısıyla ön araştırma kararının (“*kesin ve yürütülebilir nitelikte bir idari işlem*” olmaması sebebiyle) başlı başına dava konusu edilemeyeceği görüşü savunulmaktadır. Ancak enerji piyasası düzenlemelerine göre; ön araştırma kararı ile idarenin ön araştırmaya konu olan ilgililerden bilgi, belge isteme ve araştırma işlemleri yapma yetkisinin doğduğu, bu haliyle hakkında ön araştırma yürütülen ilgilinin hukuki statüsünde bir değişiklik meydana geldiği, bazı yükümlülöklere tabi olduğu göz önüne alındığında, ilgilinin menfaatinin etkilendiği açık olup, ön araştırma kararının 2577 sayılı ve 06.01.1982 tarihli İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun²³⁸ 14/3/(d) maddesi²³⁹ açısından yürütülebilir nitelikte olduğu sonucuna varılabilir. Öte yandan, ön araştırma kararı nihai kararı oluşturmak için gerekli araştırma ve incelemenin yapılmasına ilişkin izlenen idari usul zincirinde bir halka işlem niteliğinde olsa da, ön araştırma süreci içinde usuli olarak kesin nitelikte bir işlem olduğundan²⁴⁰, “*ayrılabilir işlem teorisi*” kapsamında ön araştırma kararının kesin nitelikte olduğu ve tek başına dava konusu olabileceği kabul edilmelidir.

Enerji sektörlerine ilişkin ilgili yönetmeliklerde²⁴¹, ön araştırma kararı üzerine yapılan incelemenin iki tür kararla sonuçlanabileceği öngörülmüştür. Ön araştırmanın yapılması sonucunda (Kurul veya yetkinin devredilmesi halinde başkan ya da daire başkanı tarafından), soruşturma açılması ya da açılmaması hususunda bir karar verilecektir. İdarenin soruşturma açılıp açılmayacağı noktasındaki takdirini hangi ölçüte göre kullanacağı noktasında somut bir düzenleme bulunmamakla beraber, ön

²³⁷ Dan. 10. D., E. 2003/6039, K. 2004/203, T: 16.01.2004 (Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 138, 139): “*Rekabet Kurumu’nun ön araştırma kararı alması ve bu karar gereği yaptığı işlemler, bu aşamada davacının hukukî durumunda değişiklik yaratan, idarî davaya konu edilebilir, kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem niteliğinde bulunmadığından, incelenmesine olanak bulunmamaktadır. Rekabet Kurumu uzmanlarının ön araştırma sırasında ve sonrasında yaptığı çalışmaların, delilleri toplama biçiminin Kanun’un öngördüğü usüle uygun olup olmadığı, ancak Kurul’un bu bilgi ve belgeleri değerlendirerek kesin ve yürütülmesi gerekli nitelikte tesis ettiği işleme yönelik olarak açılan davada incelenebileceğinden, bu işlemlerin yok hükmünde olduğunun tespiti isteminin de bu aşamada inceleme olanağı bulunmamaktadır.*”

²³⁸ RGTS: 20.01.1982/17580.

²³⁹ “*İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları(...)*”

²⁴⁰ Bu açıklamalar, soruşturma açılması kararı için de geçerlidir. Zira, soruşturma açılması kararı sonrasında, ön araştırma sürecinden farklı olarak soruşturma yapmakla görevli personelin, yerinde inceleme yapma yetkisi de bulunmaktadır (Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 21; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1).

²⁴¹ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 16; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 16; LPG Denetim Yönetmeliği m. 19; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 20.

araştırma aşamasında elde edilen somut ve objektif deliller ve bulgular temelinde soruşturma açılmasının gerekli olup olmadığına karar verilmesi gerekir.

Soruşturma açılmaması kararı, tüm soruşturma sürecini sonlandıran bir karar olmasına rağmen bu karara karşı, ilgililer tarafından işletilebilecek, Kurum içi bir idari itiraz süreci öngörülmemiştir. Soruşturma açılmaması kararının, hakkında ön araştırma yürütülen ilgiliye tebliğ edilip edilmemesi ve ön araştırma sürecinde elde edilen bilgi ve belgelerin iadesi ya da imhası konularında da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan belirtmek gerekir ki, soruşturma açılmaması kararı, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerin Yargılanması Hakkında Kanun (“*4483 sayılı Kanun*”) kapsamında soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararlar hukuki sonuçları bakımından benzer nitelikte olup²⁴²; tüm idari soruşturma sürecini sonlandıran bu kararın kesin ve yürütülebilir nitelikte olduğu²⁴³, ihbar eden, şikayetçi veya bu karardan dolayı menfaati ihlal edilen herhangi bir kişinin bu karara karşı iptal davası açabileceği kabul edilmelidir. Ancak kararın bildirim ve yayıma ilişkin herhangi bir usul öngörülmemiş olması bu nitelikte bir dava açılması ihtimalini fiilen son derece zayıflatmaktadır.

b. Soruşturma Açılması Kararı

Soruşturma açılması kararı, ön araştırma yapılması sonucunda soruşturma açılması yönünde bir tespitin yapılması veya doğrudan soruşturma açılmasını mümkün kılan bir düzenlemenin varlığı hallerinde verilir. Soruşturmaya ön araştırma kararı sonucunda ya da doğrudan başlanması arasında hukuki sonuçları arasında herhangi bir fark bulunmamakta olup, her iki karar da aynı soruşturma sürecini başlatmaktadır²⁴⁴. Soruşturma kararı verilmesi, idari yaptırıma bağlanan fiillerin gerçekleşmesine

²⁴² Danıştay kararlarında 4483 sayılı Kanun kapsamında soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın, tüm usul işlemlerini sonlandıran nitelikte olmasından hareketle, söz konusu kararın kesin ve yürütülebilir nitelikte olduğu ve menfaati ihlal edilen kişilerin söz konusu karara karşı dava açabilecekleri kabul edilirken (Bkz. DİDDK, E. 2009/2525, T: 27.03.2013; DİDDK, E. 2012/1282, T: 27.03.2013; DİDDK E.2009/371, T: 27.03.2013; DİDDK, E.2012/1937, T: 27.03.2013) soruşturma sürecini devam ettiren soruşturma izni verilmesi noktasındaki kararın kesin ve yürütülebilir nitelikte olmadığı kabul edilmektedir (Bkz. DİDDK, E.2011/2006, T: 27.03.2013) (Söz konusu kararlar yayımlanmamıştır ve karar numaralarına ulaşılammıştır.).

²⁴³ Aynı yönde bkz. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 331.

²⁴⁴ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 17; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 17; LPG Denetim Yönetmeliği m. 20; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 21: “*Doğrudan veya ön araştırma neticesinde soruşturma açılmasına karar verildiği takdirde...*”.

yönelik şüphenin ağırlığının belirli bir eşiği aştığı anlamına gelmektedir. Bu şüphenin ağırlığının hangi eşikte soruşturmaya sebep olacağı noktasında objektif bir ölçüt ortaya koymak oldukça güç olup, bu konuda idarenin geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu; söz konusu takdir yetkisinin objektif kullanılıp kullanılmadığı yargısal denetime tabidir²⁴⁵. Soruşturma açılmasına ilişkin kararın, hakkında soruşturma açılması kararı verilen kişilere tebliğ edilerek bildirilmesi konusunda, Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklerde, ön araştırma aşamasında olduğu gibi soruşturma aşamasında da yeknesak bir düzenleme yer almamaktadır²⁴⁶.

Soruşturma açılması kararı ile Kurul'un soruşturmaya ilişkin tüm yetkileri, bu yetkilerin kullanılmasına ilişkin ayrı bir karar alınmasına gerek olmadan, kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Ön araştırma kararının kesin ve yürütülebilir nitelikte bir idari işlem olduğuna ilişkin yukarıdaki tartışmalar²⁴⁷ soruşturma açma kararı açısından da geçerli olup, aynı gerekçelerle soruşturma açılması kararlarının kesin ve yürütülebilir nitelikte olduğu sonucuna varılabilir. Bu noktada, 4483 sayılı Kanun kapsamında soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararların kesin ve yürütülebilir nitelikte olduğuna ilişkin Danıştay'ın yaklaşımının, Kurum'un soruşturma açılmamasına ilişkin kararlarına da kıyasen uygulanabileceği kabul edilebilir. Ancak soruşturma açılmasına ilişkin kararlar açısından, 4483 sayılı Kanun kapsamında verilen soruşturma izinlerinin özel bir usul kanunu (5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu) uyarınca yapılan soruşturma ve kovuşturma aşamasına ilişkin olduğu, ancak Kurul tarafından verilen soruşturma açılması kararının aynı kanunda öngörülen ve aynı menfaatin korunması amacına yönelik usulün devamına ilişkin olduğu göz önüne alındığında, Kurum tarafından verilen soruşturma açılması kararının, 4483 sayılı Kanun kapsamında verilen soruşturma izinlerinden idari işlem niteliği açısından farkı olduğu da ifade edilmektedir²⁴⁸.

²⁴⁵ Bkz. "Yargısal Denetim".

²⁴⁶ Bu noktada belirtmek gerekir ki, ön araştırma yapılıp da soruşturma açılmaması yönünde karar verildiği durumlarda, hakkında ön araştırma yapılan kişiden konuyla ilgili bilgi istenmesi gibi bir talep olmadığı takdirde, ön araştırmanın tarafı olan kişinin kendisi hakkında yürütülen süreçle ilgili bilgi sahibi olmasına ilişkin herhangi bir düzenleme ilgili mevzuatta öngörülmemiştir. Bkz. "Bilgi Edinme Hakkı".

²⁴⁷ Bkz. "Ön Araştırma Kararı".

²⁴⁸ Söz konusu tartışmanın, 4054 sayılı Kanun'undaki boyutu için bkz. Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 22 vd.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme görevi Kurul'a verilmiş olup, 6719 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin dokuzuncu fıkrasına eklenen hüküm kapsamında Kurul'un bu yetkilerini devredebileceği görülmektedir²⁴⁹. Enerji sektörlerini düzenleyen yönetmeliklerde²⁵⁰, soruşturma açılmasına karar verildiğinde, Denetim Dairesi Başkanı tarafından görevlendirilecek Kurum personelinin soruşturma sürecini yürütmesi düzenlenmiştir. Ancak ilgili kanunlar uyarınca idari soruşturmanın doğrudan Kurul tarafından yürütülmesi halinde Kurul üyelerinden birinin soruşturmacı olarak görevlendirilip görevlendirilemeyeceğine ilişkin herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Söz konusu düzenleme eksikliği göz önüne alındığında, bağımsız idari kurullarda, “adil yargılanma ilkesi gereği” iddia makamı ile karar makamının birbirinden ayrı olması gerektiğine ilişkin Danıştay içtihatları gereğince, herhangi bir Kurul üyesinin soruşturmacı sıfatıyla atanamayacağı ve naip üye olarak görevlendirilemeyeceği sonucuna varılmalıdır²⁵¹.

Soruşturma açılması kararı, soruşturulacak gerçek veya tüzel kişilerin kim olduğu, soruşturulacak fiilin ne olduğu gibi konulara açıklık getirmekte; soruşturmanın yol haritasını göstermektedir. Soruşturmacının yetkisi, soruşturma kararında ve yetkilendirme kararında soruşturmakla görevli olduğu belirtilen ihlal iddiaları ile sınırlı olup, soruşturmacının soruşturma sürecinde farklı ve yeni ihlal şüphesine ulaşması durumunda, bu ihlal şüphesi hakkında kendiliğinden, atandığı soruşturma kapsamında bir inceleme yapamayacak; soruşturmacının söz konusu fiille ilgili Kurum'a yapacağı bir “duyuru” üzerine ön araştırma usulünün en baştan işletilmesi ve soruşturmaların birleştirilmesi gerekiyorsa buna ilişkin yeni bir karar alınması gerekecektir. Aksi bir yaklaşım, tek bir fiil açısından soruşturma açıldığı durumda, o soruşturmanın konusu olmamakla birlikte o soruşturma kapsamında tespit

²⁴⁹ Bkz. Dipnot 118.

²⁵⁰ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15/3; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15/3; LPG Denetim Yönetmeliği m. 20/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 21/1.

²⁵¹ Danıştay 13'üncü Dairesi tarafından incelenen bir konuda, soruşturmacı sıfatını haiz olan Kurul üyesinin soruşturma konusuyla ilgili henüz bir karar tesis edilmeden önce görüşünü oluşturması ve açıklamış olması nedeniyle, nihai karar toplantısına katılarak oy kullandığı Rekabet Kurulu Kararı, hukuka aykırı bulunmuştur. Dan. 13. D., E. 2005/5985, K. 2005/4745, T: 27.09.2005. Ayrıca bkz. Tan, “Regülasyon”, s. 31.

edilen tüm fiiller açısından ilgili kanun ve yönetmeliklerde öngörülen usul güvencelerinin devre dışı bırakılması sonucunu doğuracaktır.

c. İstisnai Soruşturma Kararları

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda²⁵²;, “*doğrudan soruşturma açılmasına*” ya da “*soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına*” karar verilmesi dışında başka bir usul belirlenmemişken, Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklerle istisnai soruşturma kararı olarak nitelendirilebilecek üçüncü bir karar türünün pozitif zemini oluşturulmaya çalışılmıştır. Buna göre, “*denetim raporlarında tespit edilen ilgili mevzuat hükümlerine aykırılıkların... ayrıca bir soruşturma yapılmasına gerek olmayacak derecede açık görülmesi*” durumunda, ön araştırma ve/veya soruşturma raporu hazırlanmasıyla sona eren olağan soruşturma süreci dışında, “farklılaştırılmış” ya da “istisnai” olarak ifade edilebilecek üçüncü bir soruşturma usulü yürütülmektedir²⁵³.

Ön araştırma ilkesinin sağladığı güvencelerden yoksun bırakılan ve kanunilik ilkesi ile normlar hiyerarşisi gereğince, kanunda açıkça öngörülen usuller dışındaki “*denetim raporlarının soruşturma raporu gibi değerlendirilebileceği haller*” olarak ilgili yönetmeliklerde öngörülmüş olan bu üçüncü tür usulün hukuka aykırı olduğu değerlendirilmektedir. Ancak söz konusu hukuka aykırılığa rağmen, idari düzenlemelere dayalı olarak uygulamada sıkça başvurulmuş söz konusu istisnai usulün incelenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda, fiilin sübut derecesinin belirli bir açıklık ve ağırlıkta olması (i) ve bu tespitin bir denetim raporuna dayanması koşuluyla (ii), Kurum veya yetkili kuruluşlar tarafından yürütülen denetimler sonucunda hazırlanan denetim raporu, soruşturma raporu olarak değerlendirilmektedir. Şu halde, kanun koyucunun öngördüğü ön araştırma ve/veya soruşturma raporu hazırlanmasıyla sona eren olağan soruşturma süreci dışında, Kurum’un ayrı bir soruşturma usulü oluşturduğu söylenebilir.

²⁵² Bkz. 4646 sayılı Kanun m. 10/1; 5015 sayılı Kanun m. 21/1; 5307 sayılı Kanun m. 18/1.

²⁵³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 24/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 24/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 26/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 25/1.

i. Fiilin Sübut Derecesinin Soruşturma Öncesinde Takdir Edilmesi

Enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde²⁵⁴, “...piyasasında faaliyette bulunan tüzel kişilerin ilgili mevzuat hükümlerine aykırı faaliyet ve işlemlerinden bu Yönetmelikte düzenlenen ön araştırma prosedürüne ve soruşturma raporu düzenlenmesine gerek olmayacak derecede açık olduğu, ...belirlenenler için... soruşturmaya... ilgili tüzel kişiye... uygun bir süre²⁵⁵ verilerek yazılı savunması alınmak suretiyle başlanır.” biçiminde hükümlere yer verilmiştir. İlgili kanunlarda düzenlenmiş olan idari usul güvencelerinin, Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklerle kaldırılmış olması bakımından halen yürürlükte olan ilgili hükümler, anayasal kanunilik ilkesine açıkça aykırı bulunmaktadır.

Enerji sektörlerini düzenleyen kurallara aykırılık teşkil eden bir faaliyet veya işlemin, “ayrıca bir soruşturma yapılmasına gerek olmayacak derecede açık” olduğu hallerde, “olağan” soruşturma usulü izlenmeksizin ve bir soruşturma raporu hazırlanmaksızın, soruşturmaya doğrudan ilgiliden yazılı savunması istenmesi suretiyle başlanması, kanunda öngörülen idari usul güvenceleri ile bağdaşmamaktadır²⁵⁶. Zira fiilin sübut derecesinin farklılaşması ya da ispatın somutlaşması ile olağan soruşturma usulünün taşıdığı güvencelerin sağlanması arasında herhangi bir illiyet bulunmamaktadır. Bununla birlikte, tüzel kişilerin hangi faaliyet ve işlemlerinin ön araştırma prosedürüne ve soruşturma raporu düzenlenmesine gerek olmayacak derecede açık mevzuat ihlali oluşturacağına ilişkin hiçbir objektif kriter bulunmamaktadır. Öte yandan, ön araştırma ve soruşturma gerektiren mevzuat ihlali durumuna ilişkin hiçbir düzenleme bulunmadığından, ön araştırma ve soruşturma gerektirmeyen mevzuat ihlali durumlarının belirlenmesi de mümkün değildir.

Soruşturma güvencesini ortadan kaldıran Petrol Denetim Yönetmeliği’nin 25’inci ve 26’ncı maddelerinin iptali istemiyle açılan davada, Danıştay 13’üncü

²⁵⁴ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 23/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 23/1.

²⁵⁵ Bu süre ilgili yönetmeliklerde, elektrik ve doğal gaz piyasası için en az on beş gün, LPG ve petrol piyasası için en az otuz gün olarak belirlenmiştir. Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 23/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 23/1. LPG Denetim Yönetmeliği ve Petrol Denetim Yönetmeliği’nde soruşturmaya yazılı savunma alınarak başlanmasını öngören ilgili hükümler yürürlükten kaldırılmıştır.

²⁵⁶ Ali Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 184 vd.; Çakmak, **a.g.e.**, s. 348 vd.; Ulusoy, **İdari Yapıtlar**, s. 59.

Dairesi²⁵⁷ isabetli olarak, ilgili maddelerin iptaline karar vermiştir. Kurum'un LPG Denetim Yönetmeliği ve Petrol Denetim Yönetmeliği'nde değişiklik yapılmasına ilişkin olarak yayımladığı yönetmeliklerle²⁵⁸, LPG Denetim Yönetmeliği'nin 24'üncü ve Petrol Denetim Yönetmeliği'nin 25'inci ve 26'ncı maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği ve Elektrik Denetim Yönetmeliği'nde soruşturmaya doğrudan yazılı savunma alınarak başlanmasını öngören ilgili hükümler halen yürürlüktedir. Buna göre, ilgili enerji sektörlerinde ihlal oluşturduğu iddia edilen faaliyet ya da işlemin, mevzuat ihlali gerektirmeyecek kadar açık olduğuna ilişkin bir tespit yapıldıktan sonra, artık bu tespit ile istisnai soruşturma usulünün başlamış olduğu söylenebilir.

ii. Denetim Raporlarının Soruşturma Raporu Gibi Değerlendirilmesi

Denetim raporu²⁵⁹, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişilerin tüm faaliyet ve hesaplarının ilgili mevzuat hükümlerine uygun veya aykırı olarak gerçekleştiğine dair tespitlere dayanmaktadır²⁶⁰. Denetim raporunun temel esasları ilgili kanunlarda

²⁵⁷ Dan. 13. D., E. 2013/3649, K. 2019/2028, T: 12.06.2019 (Karar yayımlanmamıştır.): "...Dava konusu Yönetmelik maddeleri ile, Kurul'un ön araştırma ve soruşturma prosedürüne gerek duyulmaması hâlinde, herhangi bir ön araştırma veya soruşturma yapmadan, yazılı savunmalarını almak kaydıyla ilgililer hakkında doğrudan idari para cezası uygulayabileceği hâller sayılmış bulunmaktadır. Bir hiyerarşik normlar sistemi olan hukuk düzeninde alt düzeydeki normların, yürürlüklerini üst düzeydeki normlardan aldıkları kuşkusuzdur. Normlar hiyerarşisinin en üstünde evrensel hukuk ilkeleri ve anayasa bulunmakta ve bunlardan sonra gelen kanunlar, yürürlüğünü Anayasa'dan; düzenleyici idari işlemler ise kaynağını anayasa ve kanunlardan almaktadır. Nitekim, belirtilen hiyerarşinin, yönetmelikler bakımından ifadesi niteliğindeki Anayasa'nın 124. maddesinde; Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabilecekleri kuralına yer verilmiştir. Tüm bu açıklamalar bir arada değerlendirildiğinde, 5015 sayılı Kanun'un 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değişik 19. maddesinin dördüncü fıkrasına göre, idari para cezalarının, ancak ön araştırma ve soruşturma aşamasının tamamlanmasından sonra ve en geç üç ay içinde karara bağlanacağı yolundaki emredici kurala aykırı şekilde, ön araştırma ve soruşturma prosedürü uygulanmadan idari para cezası verilebilecek hâllerin düzenlendiği Yönetmeliğin dava konusu 25. ve 26. maddelerinin, dayanağı kanuna aykırı hükümler içerdiği anlaşıldığından, dava konusu maddelerde hukuka uygunluk bulunmamaktadır."

²⁵⁸ RGTS: 21.06.2019/30808.

²⁵⁹ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 5/1 ve Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 6/1 uyarınca; bu sektörlerde, "faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişilerin denetimi, Kurul adına Daire Başkanlığında görevli Uzman ve/veya Uzman Yardımcıları eliyle veya Uzman koordinesinde Yönetim Hizmetleri Uzmanları vasıtasıyla yürütülür.". LPG Denetim Yönetmeliği m. 5/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 6/1 uyarınca, "Kurum, piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşları personeli eliyle denetime tâbi tut[maktadır]". Denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli veya işbirliği protokolleri kapsamında yetkilendirilen kurum personeli tarafından hazırlanan denetim raporu, Denetim Dairesi Başkanlığı'na sunulmaktadır (Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 13/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 13/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 12/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 13/1).

²⁶⁰ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 6; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 6; LPG Denetim Yönetmeliği m. 5; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 5.

belirlenmeksizin, denetim raporunun soruşturma raporu gibi değerlendirilebileceği hallerin ilgili yönetmeliklerde öngörülmüş olması²⁶¹, soruşturma usulünün izlenmesi için düzenlenmiş olan emredici hukuk kuralına aykırılık teşkil etmektedir.

Denetim yapılan enerji sektörüne göre, denetim konusu da değişkenlik gösterebilmektedir. Buna göre, LPG ve petrol sektörlerinde faaliyet gösteren kişilerin söz konusu faaliyet ve hesaplarının ilgili mevzuata uygunluğu inceleniyorken²⁶², doğal gaz ve elektrik sektörlerinde ise kişilerin faaliyet, uygulama, işlem, hesap ve mali tablolarının ilgili mevzuat ile birlikte “*genel kabul görmüş muhasebe ilkelerine uygunluğu*” da incelenmektedir²⁶³. Yine ilgili sektörlerle bağlı olan bir başka farklılık, denetim raporunu hazırlamakla yükümlü olan (denetimi gerçekleştiren) personel ile ilgilidir. Buna göre, doğal gaz ve elektrik sektörlerinde denetim yapma ve denetim raporunu hazırlama görev ve yetkisi doğrudan EPDK personeline özgülenmişken²⁶⁴, LPG ve petrol sektörlerinde denetleme ve denetim raporunu hazırlama görev ve yetkisi EPDK personeli veya “denetim faaliyeti kapsamında işbirliği protokolü yapılan kuruluş”ların²⁶⁵ personeli tarafından yerine getirilmektedir²⁶⁶. Öte yandan, LPG sektöründe denetimlerin yürütülmesinin, özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla da gerçekleştirilebileceği düzenlenmiştir²⁶⁷. İlgili yönetmeliklerde²⁶⁸, denetim raporu Kurul gündemine öncelikle alınan konular arasında sayılmıştır.

²⁶¹ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 24/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 24/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 26/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 26/1. Ayrıca konuya ilişkin kapsamlı tartışma için Bkz. Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 184 vd.

²⁶² LPG Denetim Yönetmeliği m. 4/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 5/1.

²⁶³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 23/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 23/1.

²⁶⁴ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 6/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 6/1.

²⁶⁵ Petrol sektörüne ilişkin olarak Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 22.05.2005, İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2005, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde ve LPG sektörüne ilişkin olarak İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2006, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 28.06.2006, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde, EPDK tarafından işbirliği protokolleri imzalanmıştır. EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 43, 70, 72 (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

²⁶⁶ LPG Denetim Yönetmeliği m. 5/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 6/1.

²⁶⁷ LPG Denetim Yönetmeliği m. 5/1. Özel denetim kuruluşu tarafından kamu gücünün kullanılması ile ilgili tartışmalar için bkz. “EPDK’nın ‘Asli ve Sürekli’ Denetim Görevinin Hizmet Alımı Yoluyla Özel Denetim Kuruluşları Tarafından Yerine Getirilmesi”.

²⁶⁸ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 13/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 13/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 12/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 13/1.

d. Atipik Tedbir Kararları

Ön araştırma aşaması, maddi gerçeğe ulaşmaya yönelik bir hazırlık süreci olsa da, LPG ve petrol piyasalarında yürütülen faaliyetler özelinde bu aşamada idari tedbirlerin uygulanması da söz konusu olabilmektedir. LPG ve petrol sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda²⁶⁹, mühürleme tedbirinin usul ve esaslarının yönetmeliklerde düzenlenmesi öngörülmüştür. Buna göre, lisanssız faaliyette bulunulduğunun tespiti halinde²⁷⁰, herhangi bir soruşturma güvencesi işletilmeksizin ilgili tesisin mühürlenmesine karar verilebilmektedir²⁷¹.

LPG veya petrol piyasasında lisanssız faaliyet gösterildiği veya kaçak ya da menşei belli olmayan ürün ikmal edildiğine dair somut ihbar veya şikayetler ya da kamu kurumlarından gelen bildirimler sonucunda, Denetim Dairesi Başkanı, delillerin yok olmadan konunun acil bir şekilde değerlendirilmesi amacıyla tedbir amaçlı bir denetim başlatabilir. Kurul Başkanı; konuyla ilgili bir Kurum personelini görevlendirebileceği gibi, protokol kapsamındaki²⁷² ilgili kamu kurumlarına ve LPG piyasasında denetim yapmakla yetkilendirilmesi halinde özel denetim kuruluşlarına talimat verebilir. Lisansa tabi olan bir sektör faaliyetinin, ilgili gerçek veya tüzel kişiler tarafından lisanssız bir şekilde icra edildiği veya denetim konusu ürünün kaçak veya menşeinin belli olmadığı yönünde ciddi emareler varsa, denetimle görevli olan personel tarafından faaliyet veya ikmal işlemi (denetim sürecinde) geçici olarak mühürlenebilir²⁷³.

²⁶⁹ 5015 sayılı Kanun m. 20/2/(d); 5307 sayılı Kanun m. 17/2/(c).

²⁷⁰ LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/7; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7.

²⁷¹ Bayilik lisansı olmadan lisansa tabi faaliyet gösteren davacı şirketin iş yeri 10.08.2005 tarihinde gerçekleştirilen denetim sırasında mühürlenmiş olup, davacı şirkete 31.10.2005 tarih ve 572/142 sayılı Kurul Kararı ile idari para cezası tesis edilmiştir. Danıştay 13'üncü Dairesi'nin, davacı şirket hakkında idari para cezası uygulanmasına ilişkin incelemesinde, petrol piyasasında lisanssız bir şekilde bayilik faaliyetinin yürütüldüğüne ilişkin idari para cezası tesis edebilmek için, "işletmeci gerçek veya tüzel kişinin ilgili dönemde fiilen akaryakıt alış veya satışı yaptığına dair belgeler, lisanssız olarak faaliyet yürüttüğü dönemde gerçekleştirilmiş denetime ve şirketin fiilen faaliyette bulunduğuna dair tutanaklar, söz konusu tutanaklardaki ifadeleri ispata yarayacak ya da destekleyecek belgeler, muhasebe kayıtları, ifade tutanakları ya da davacı şirketin ilgili dönemde fiilen faaliyette bulunduğunu hiçbir şüpheye yer bırakmayacak ölçüde ortaya koyacak diğer somut bilgi ve belgeler, özellikle alış ve satış faturaları ve/veya muhasebe kayıtları gibi belgeler" in tespit edilmiş olması gerektiğini ve başlı başına mühürleme tutanağına dayanarak idari para cezasına hükmedilmesinin hukuka aykırı olduğu nedeniyle, söz konusu Kurul Kararı'nın iptal edilmesi yönünde karar vermiştir. Dan. 13. D., E. 2014/897, K. 2016/367, T: 18.02.2016. Benzer yönde bkz. DİDDK, E. 2009/2333, K. 2010/2310, T: 09.12.2010 (www.kazanci.com, E.T: 01.05.2019).

²⁷² Bkz. Dipnot 268.

²⁷³ LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/7, m. 16/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7, m. 17/1.

LPG Denetim Yönetmeliği ve Petrol Denetim Yönetmeliği'nin bu konuyu düzenleyen ilgili maddelerinin son cümlesinde, “*Kurul gerek görürse konu hakkında ön araştırma ve/veya soruşturma açılmasına karar verir.*” ifadesine yer verilmiştir. Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda bağlı yetki olarak düzenlenen ön araştırma ve/veya soruşturma açılmasına karar verme yetkisinin, Kurum tarafından çıkarılan yönetmelik maddeleriyle Kurul'un takdirine bırakılması kanunilik ilkesine aykırıdır²⁷⁴.

D. Resen Araştırma İlkesi

İdarenin, ele aldığı konuyla ilgili tüm bilgi ve belgeleri hukuka uygun bir şekilde incelemek ve maddi gerçeğe ulaşmak için ilgililerin talep ve iddialarıyla bağlı olmaksızın resen araştırma yapma yükümlülüğü, bir genel idari usul ilkesi olarak kabul edilir²⁷⁵(1). Dolaysızlık ilkesini de kapsayan (2), resen araştırma yetkisi, delillerin toplanması başta olmak üzere (3), diğer birçok usul işleminde (4) karşımıza çıkmaktadır.

1. Genel Olarak Resen Araştırma

4628 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, devletin elektrik piyasası üzerindeki denetim ve gözetim görevini icra etmek üzere EPDK'nın kurulduğu belirtilmektedir²⁷⁶. Enerji sektörlerinde düzenleyen kanunlar ile, “*sağlam, sürdürülebilir ve saydam bir enerji piyasası oluşturmak*” amacıyla Kurul, sektör üzerinde yönlendirme, gözetim ve denetim yetkileriyle donatılmıştır²⁷⁷. 4628 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde, “*piyasa performansını izlenmesi*”nin Kurum'un görev ve yetkileri arasında sayılmış olması, Kurum'un gözetim yetkisinin pozitif temeli olarak değerlendirilebilir. Enerji sektörlerine ilişkin faaliyetlerin devamlılığı ve aksamaması için sürekli işleyen ve bilişim sistemine dayalı teknik altyapıyla desteklenen bir gözetim mekanizmasının varlığı, aynı zamanda idari soruşturmaya konu olabilecek faaliyetlerin doğrudan Kurul

²⁷⁴ Bkz. Dipnot 118.

²⁷⁵ Ali Ülkü Azrak, “İdari Usul ve Yasalaştırılması”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara, 1990, s. 826.

²⁷⁶ 4628 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, bağımsız bir düzenleyici idare olarak, enerji sektöründeki kamu adına denetim ve gözetim görevini icra etmek üzere EPDK'nın kurulduğu ve teşkilat yapısının belirlendiği ifade edilmektedir (<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss426.pdf>, E.T: 14.11.2018)

²⁷⁷ Bkz. Çal, **a.g.m.**, s. 105 vd.

tarafından tespit edilmesine de olanak sağlamaktadır²⁷⁸. Bu nedenle Kurul, düzenin bozulmasına yönelik ihlallere ve hukuka aykırı eylemlere karşı resen harekete geçme kabiliyetine yetkin bir yapıda kurulmuştur. Bu bakımdan, gözetim ve denetim yetkisi arasında bir bütünlük sağlanmıştır.

Resen araştırma ilkesi, tüm soruşturma aşamasına ve hatta Kurum'un düzenli olarak gerçekleştirdiği denetim sürecine²⁷⁹ sari olan bir ilkedir. Kurum gözetim ve denetim faaliyeti kapsamında, enerji sektörlerinde faaliyette bulunan kişilerin faaliyetlerini, uygulamalarını, hesaplarını ilgili mevzuat hükümlerine uygunlukları bakımından düzenli olarak denetime tabi tutmaktadır²⁸⁰. Bu kapsamda, yürütülen faaliyet, uygulama ve işlemlerle veya piyasaya arz edilen ürünlerle²⁸¹ ilgili olarak inceleme yapılması ve hukuka aykırı bir durumun tespit edilmesi²⁸² halinde, “*gerekli yaptırımların uygulanması suretiyle yapılan çalışmalar*” denetim kapsamında öngörülmüştür²⁸³. Şu halde, ön araştırma ve/veya soruşturma sürecinden öte, Kurum'un sürekli bir kontrol işlemi yürüttüğü denetim faaliyetlerinde, doğrudan veya dolaylı olarak resen araştırma yetkisine sahip olduğunu söylemek mümkündür. Örneğin, ön araştırmaya geçmeden dahi, yapılan denetimler esnasında, ön araştırma

²⁷⁸ 5015 sayılı Kanun'un 14'üncü maddesinin üçüncü fıkrası ve 5307 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinin üçüncü fıkrasında, “*Kurum'un idari ve teknolojik yöntemlerle denetim sistemi*” kurmakla görevli olduğu düzenlenmiştir. Örnek olarak, rafinerici lisansı sahibi, rafineri tesisinin devreye alınmasından itibaren iki yıl içinde bilişim ve endüstriyel kontrol sistemlerini kurarak TS ISO/IEC 27001 Bilgi Güvenliği Yönetim Sistemi standardına uygun bir şekilde işletmek, söz konusu standartlara uygun bir şekilde faaliyetlerini gerçekleştirdiğini akredite bir kurumca belgelemek ile yükümlü kılınmıştır (17.06.2004 tarihli ve 25495 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Petrol Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin 20/1/(n) maddesi).

²⁷⁹ EPDK'nın belirlediği program dahilinde “*periyodik denetimler*” yapıldığına ilişkin açıklamalar için bkz. Kayıkcı, **a.g.e.**, s. 198.

²⁸⁰ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

²⁸¹ LPG Denetim Yönetmeliği'nin 4'üncü maddesinin birinci fıkrasında ve Petrol Denetim Yönetmeliği'nin 5'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, sektöre arz edilen LPG, petrol ve madeni yağın, “*teknik düzenlemelere uygunluğunun araştırılması*” denetim kapsamında yürütülen çalışmalar arasında sayılmıştır.

²⁸² LPG Denetim Yönetmeliği'nin 4'üncü maddesinin birinci fıkrasında ve Petrol Denetim Yönetmeliği'nin 5'inci maddesinin birinci fıkrasına göre yapılan denetimler sonucunda, “*hata, aykırılık, usulsüzlük ve suiüstimmallerin tespit edilmesi halinde ilgili kanunlarda öngörülen gerekli yaptırımların uygulanması*” öngörülmüştür. Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği 5'inci maddesinin birinci fıkrasında ve Elektrik Denetim Yönetmeliği 5'inci birinci fıkrasında, “*aykırılık*” ifadesi yerine “*muhtemel hata, noksanlık*” hükmü yer almaktadır. Özellikle “*muhtemel*” hata ibaresinden, şüpheli ve ispat edilemeyen fiil nedeniyle idari yaptırım uygulanabileceği anlamı çıkmaktadır. İlgili yönetmeliklerde, “*hata, aykırılık, usulsüzlük ve suiüstimmaller*” kavramları tanımlanmamış olup, muhtemel hata ile hata arasındaki ayrımın neye göre yapılacağı anlaşılmamaktadır.

²⁸³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 6; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 6; LPG Denetim Yönetmeliği m. 5; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 5.

ve soruşturma aşamalarında olduğu gibi numune alma, ulusal marker kontrolü, test ve analiz gibi işlemler²⁸⁴ yapılabilir. Resen araştırma ilkesi, bir uyuşmazlığın aydınlatılması için gerekli olan araştırma ve inceleme sürecinin doğrudan ilgili makam tarafından yürütülmesini öngörmektedir. Buna göre, idarenin kendiliğinden ya da bir başvuru ile harekete geçeceği bir konu hakkında, idari işlem tesis edilene kadarki süreçte, tüm araştırma, inceleme, bilgi ve delil toplamanın idare tarafından resen gerçekleştirilmesi anlamına gelmektedir. İdarenin resen araştırma ilkesi çerçevesinde, kamu menfaatini sağlamak için yürüteceği maddi gerçeğe ulaşma yolunda, ilgili ya da tarafların iddia ve talepleriyle bağlı olmadan kendiliğinden, tarafsız ve dikkatli bir araştırma yapma yükümlülüğü bulunmaktadır²⁸⁵.

2. Dolaysızlık İlkesi

Dolaysızlık ilkesi, idari soruşturma neticesinde bir idari işlem tesis edecek olan makamın, soruşturmayı bizzat yürütmesini ve tüm bilgi ve deliller hakkında doğrudan bilgi sahibi olmasını gerekli kılmaktadır²⁸⁶. Ancak Kurul'un, yetki ve sorumlulukları arasında yer alan tüm araştırma ve incelemeleri, bizzat kendisinin icra etmesini beklemek, hem Kurul'un sahip olduğu diğer görev ve sorumluluklar değerlendirildiğinde ortaya çıkacak pratik zorluklar, hem de enerji piyasasının sürdürülebilir olması için yürütülen araştırma ve incelemelerin ilgili kanunlarda öngörülen süre içinde tamamlanmasının gerekliliği açısından hizmet gereklerine uygun olmayacaktır.

Enerji sektörü üzerinde denetim fonksiyonunun etkin kullanımına yönelik yaklaşım, Kurum'un bu yetkisini dolaylı olarak icra ederek, denetleme fonksiyonunun işlevselliğini pratikte artıracak yönde düzenlemeleri beraberinde getirmiştir. Kurul'u iş yükünden kurtarmak ve yoğun gündemini hafifletmek amacıyla, enerji sektörlerinde düzenli olarak yapılan denetim programının Kurul yerine Başkan onayı ile belirlenmesi yönünde alınan 09.06.2010 tarihli ve 2598/76 sayılı Kurul Kararı bu tür

²⁸⁴ LPG Denetim Yönetmeliği m. 15; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 16.

²⁸⁵ Ali Ülkü Azrak, "Umumi İdari Usul ve Kodifikasyonu Meselesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt XXXIII, Sayı 1-2, 1967, s. 173; Azrak, "Yasalaştırılması", s. 826; Bahtiyar Akyılmaz, "İdare Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hak ve Özgürlüğü", **T.C. Başbakanlık İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998, s. 35; Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 131.

²⁸⁶ Azrak, "Yasalaştırılması", s. 827.

düzenlemelerin bir örneğini teşkil etmektedir. Bu bağlamda ilgili mevzuatın incelenmesinden, EPDK'nın diğer idari makamlarla imzalamış olduğu iç protokoller²⁸⁷ çerçevesinde kamu gücü kullanan kolluk birimlerinin yetkilerine başvurulması, dolaysızlık ilkesi açısından değerlendirilmesi gereken bir konudur **(a)**. EPDK'nın denetim görevini (asli ve sürekli olarak), hizmet alımı yoluyla özel denetim kuruluşlarına devretmesi ise, özel kişilerin kolluk yetkisi kullanmaları kapsamında Anayasaya uygunluğu açısından tartışmaya açık bir husustur **(b)**. Ancak dolaysızlık ilkesi tüm yetkilerin mutlak olarak Kurul tarafından doğrudan kullanılması anlamına gelmemekte; Kurum içinde yetki devrinin dolaysızlık ilkesiyle bağdaşabileceğinin kabulü gerekmektedir **(c)**.

a. EPDK'nın Denetim Yetkisi Kapsamında Diğer Kamu Kurumları İle “Kamu Gücü” Kapsamında Yapılan İş Birliği Protokolleri

4628 sayılı Kanun'da 9'uncu maddesine göre, “*yetkili kamu kurum ve kuruluşları ile iş birliği yapmak*”, Denetim Dairesi Başkanlığı'nın görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. 5015 sayılı Kanun'un “*Delillerin toplanması, kayıt düzeni, denetim ve tebligat*” kenar başlıklı 14'üncü maddesinin dördüncü fıkrası ile 5307 sayılı Kanun'un aynı başlıklı 12'nci maddesinin dördüncü fıkrasında, EPDK'nın “*piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşları personeli eliyle denetime*” tabi tutabileceği düzenlenmiştir. Bu kapsamda LPG ve petrol sektörlerinin, doğal gaz ve elektrik sektörlerinden farklı olarak rekabete daha açık olması²⁸⁸ ve LPG, petrol ve madeni yağların teknik düzenlemelere uygunluğunun denetime açık olması²⁸⁹ nedeniyle, bu sektörlerin dinamikleri dikkate alınarak ilgili

²⁸⁷ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 69 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019): “*Petrol Piyasası ve LPG Piyasasında Yapılacak Denetimlere İlişkin İşbirliği Protokolleri kapsamındaki denetimler Kurumun koordinasyonunda yürütülmektedir. Bu kapsamda, denetim yapılacak piyasa faaliyetleri, denetim tarihi ve denetimin gerçekleştirileceği bölgeler Kurum tarafından belirlenmekte, bu konuda alınan Kurul Kararından tarihten itibaren 1 (bir) yıl içerisinde denetim ilgili paydaşlarla müştereken planlanmakta veya denetimle yetkilendirilen kamu kurum ve kuruluşlarının kendi sorumluluk bölgelerinde bu kuruluşlarca planlanarak, lisans sahiplerinin yılda en az bir kez olmak üzere U[lusal] M[arker] dâhil olmak üzere denetimleri gerçekleştirilmektedir.*”

²⁸⁸ LPG ve petrol sektörlerinin özel sektör hakimiyetinin daha yoğun olması ve elektrik ve doğal gaz sektörlerine nazaran rekabete daha açık olması nedeniyle, EPDK'nın bu piyasalar üzerindeki denetiminin işlevsel olmasını sağlamak için kolluk yetkisini paylaştığı ifade edilebilir. Çakmak, **a.g.e.**, s. 156, 316. EPDK'nın doğal gaz sektöründe “*asli ve ilkel denetleyici*” konumunda olması ile Rekabet Kurumu'nun “*artçıl denetleyici*” olma işlevine ilişkin açıklamalar için bkz. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 268-270.

²⁸⁹ LPG Denetim Yönetmeliği m. 4/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 5/1.

kanunlarda sadece bu sektörlere özgü “*sui generis*” bazı denetim yöntemleri²⁹⁰ geliştirilmiştir. 5015 sayılı Kanun’un 14’üncü maddesi ve 5307 sayılı Kanun’un 12’nci maddesinde, enerji sektörünü düzenleyen kurallara uyulmasını sağlama ve enerji sektörü faaliyetlerini planlı olarak denetleme yetkisinin, gerektiğinde EPDK ile arasında işbirliği protokolü olan kurum²⁹¹ personeli tarafından yerine getirilebileceği düzenlenmiştir. Buna göre ilgili yönetmeliklerde, denetimlerin yürütülmesi ile ilgili işlemlerin diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından gerçekleştirilmesinin mümkün olduğu²⁹²; bu durumda denetlenen kişilerin yükümlülüklerinde bir değişiklik olmadığı gibi²⁹³, denetleyen personelin yetkileri²⁹⁴, yükümlülükleri²⁹⁵ ve tabi olduğu ilkelerin²⁹⁶ Kurum adına denetim yetkisini kullanacak olan diğer kamu kurum ve kuruluşlarının personeli için de geçerli olacağı²⁹⁷ düzenlenmiştir.

Söz konusu düzenlemelere bağlı olarak, EPDK ile Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve Ticaret Bakanlığı arasında, LPG ve petrol sektörlerinde denetim yetkisinin uygulanmasına ilişkin ayrı ayrı işbirliği protokolleri²⁹⁸ imzalanarak, yurt genelinde düzenli olarak işleyen bir denetim sisteminin oluşturulması amaçlanmıştır²⁹⁹. Kamu tüzel kişiliğini haiz iki kurum arasında imzalanmış ve özellikle kamusal yetkilere ilişkin düzenlemeleri içeren protokollerin düzenleyici idari işlem olarak kabulü ile, iptal davasına konu edilebileceği Danıştay tarafından benimsendiği söylenebilir³⁰⁰. Bu kapsamda, denetim yetkisinin ilgili kamu

²⁹⁰ LPG ve petrol sektöründe faaliyetlere konu olan ürünlerin teknik özelliklerinin yeterliliğini ölçmek, denetimini düzenli olarak takip etmek ve yaygınlaştırmak amacıyla zaman içinde; ulusal marker uygulaması, otomasyon sistemi, bildirim yükümlülüğü gibi çözümler geliştirilmiştir. Detay için bkz. Kayıkçı, **a.g.e.**, s. 163 vd. , Cengiz Ozan Örs, **İdare Hukuku Açısından Petrol Piyasası**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 179 vd.

²⁹¹ Bkz. Dipnot 120.

²⁹² LPG Denetim Yönetmeliği m. 5/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 6/1.

²⁹³ LPG Denetim Yönetmeliği m. 6; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 7.

²⁹⁴ LPG Denetim Yönetmeliği m. 7/1, m. 16/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 8/1, m. 17.

²⁹⁵ LPG Denetim Yönetmeliği m. 8/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 9/1.

²⁹⁶ LPG Denetim Yönetmeliği m. 9/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 10/1.

²⁹⁷ LPG Denetim Yönetmeliği m. 5/3; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 6/2.

²⁹⁸ Petrol sektörüne ilişkin olarak Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 22.05.2005, İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2005, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde ve LPG sektörüne ilişkin olarak İçişleri Bakanlığı ile 14.06.2006, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile 28.06.2006, Ticaret Bakanlığı ile 08.11.2007 tarihinde, EPDK tarafından işbirliği protokolleri imzalanmıştır. EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 43, 70, 72 (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

²⁹⁹ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari> E.T: 01.07.2019).

³⁰⁰ DİDDK, Yürütmeyi Durdurma İtiraz No. 2013/260, T: 19.06.2013 (Karar yayımlanmamıştır.). Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türkiye Eczacılar Birliği arasında imzalanmış olan ve yetki ile denetime ilişkin hükümler içeren protokol, düzenleyici idari işlem niteliğinde kabul edilmiştir. Aksi yönde bkz.

kurumları tarafından ortak bir şekilde görülmesine yönelik EPDK ile ilgili bakanlıklar arasında imzalanmış olan işbirliği protokollerinin düzenleyici işlem niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde³⁰¹, diğer kamu kurum ve kuruluşlarının denetimle görevlendirilen personelinin tıpkı Kurum personeli gibi denetimlerin yürütülmesine ilişkin yetkilerle donatılmış olmasının bir sonucu olarak, işbirliği protokolleri kapsamında denetim gerçekleştiren bakanlık personeli tarafından da denetim raporu³⁰² hazırlanabileceği öngörülmüştür. Denetim raporunun soruşturma raporu gibi değerlendirildiği durumlarda³⁰³, denetim raporunu hazırlayan kurum ile, nihai idari işlemi tesis etmekle yetkili olan kurumun farklı olması, dolaysızlık ilkesinin öngördüğü çerçeveye aykırı düşmektedir³⁰⁴.

b. EPDK'nın “Asli ve Sürekli” Denetim Görevinin Hizmet Alımı Yoluyla Özel Denetim Kuruluşları Tarafından Yerine Getirilmesi

Bu konu başlığı altında öncelikle, denetim ve gözetim yetkisinin doğrudan ve kategorik olarak idareye ait olmasının bir zorunluluk olup olmadığı konusunun incelenmesi gerekmektedir. Kolluk faaliyeti dahil olmak üzere tüm kamu hizmetlerinin, Anayasa'nın 47'nci maddesinin dördüncü fıkrasının, “*Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılabilmesi veya devredilebileceği kanunla belirlenir.*” hükmüne dayanarak, özel

Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 2017/227, K. 2017/352, T: 05.06.2017 (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr, E.T: 23.06.2018).

³⁰¹ EPDK ile ilgili bakanlıklar arasında imzalanmış olan protokoller kapsamında, Başkan tarafından belirlenen yıllık denetim programı doğrultusunda veya bir konunun Kurum'a intikal etmesi halinde, LPG ve petrol sektöründe faaliyet gösteren kişilerin lisansı kontrol edilir ve bu sektörlerde konu olan ürünlerin ve bu ürünlerin ulusal marker gerektirmesi durumunda (akaryakıt ürünlerinin) marker seviyesinin gerekli koşulları sağlayıp sağlamadığı denetlenir (LPG Denetim Yönetmeliği m. 14/7; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7). Aynı zamanda, “*otogaz bayii, dolum ve depolama tesisi, LPG tüpü, rafineri ile taşıma araçları*” içinde yer alan üründen usulüne uygun bir şekilde numune alınarak bu numune, test ve analiz işlemleri yapılmak üzere akredite laboratuvara teslim edilir (LPG Denetim Yönetmeliği m. 15/3; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 16/7). Denetimle yetkilendirilen protokolcü kuruluşlar, ilgili kişi, kurum ve kuruluşlar arasında yazışmaları Kurum adına doğrudan gerçekleştirir. Kurum personeli, protokolcü kuruluşlar tarafından yapılan denetimlere iştirak edebilir.

³⁰² Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 13; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 13; LPG Denetim Yönetmeliği m. 12/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 13/1.

³⁰³ LPG Denetim Yönetmeliği m. 26; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 26.

³⁰⁴ Dolaysızlık ilkesine ilişkin bilgi için bkz. G. Özkan, **a.g.e.**, s. 58.

kişilere devredilmesinin mümkün olup olmadığı doktrinde tartışma konusu olmuştur³⁰⁵. Anayasa Mahkemesi, kamu hizmetinin özel kişilere gördürülmesine ilişkin olarak vermiş olduğu kararlarında³⁰⁶, Anayasa'nın 128'inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında, "*kamu hizmetinin idarenin sürekli gözetimi ve denetimi altında yürütülmesi*" ölçütünü esas almıştır. Yüksek Mahkeme'nin bu noktadaki yaklaşımı; kanunun, denetim yetkisinin devredilebilmesini açıkça ilgili kanunda düzenlemesi ve bunun da bir üst denetim mekanizmasıyla devreden idarenin gözetim ve denetimi altında yürütülmesinin temin edilmesi koşuluyla hukuka uygun olacağı noktasındadır³⁰⁷. Yüksek Mahkeme'nin içtihadıyla uyumlu olarak, 03.03.2015 tarih ve 5507 sayılı Kurul Kararı ile temelde, bağımsız denetim kuruluşlarının Kurul tarafından denetimine ilişkin düzenlemeler yapıldığı görülmektedir³⁰⁸. Kuşkusuz, enerji piyasasının denetimi faaliyeti resen araştırma yetkisinin çok önemli bir yansıması olup egemenlik yetkisinin kullanımına ilişkin bir husustur. Dolaysızlık ilkesi de resen araştırmanın doğrudan Kurul tarafından aracısız icrasını gerektirdiğinden, Kurul'un denetim sürecinde resen araştırmaya ilişkin yetkilerini kategorik ve bir bütün halinde devredebilmesini öngören düzenlemelerin, dolaysızlık ilkesi ve Yüksek Mahkemesi'nin kararları ile uyumlu hale getirilmesi yerinde olacaktır³⁰⁹.

³⁰⁵ Konuyla ilgili tartışma için bkz. Betül Sevinç, **Türk Hukukunda İdari Kolluk Yetkisinin Özel Hukuk Kişilerine Devri**, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, s. 9.

³⁰⁶ AYM, E. 2000/17, K. 2002/46, T: 07.05.2002, RGTS: 26.03.2003/25060, benzer yönde kararlar için bkz. AYM, E. 2001/383, K.2003/92, T:16.10.2003, RGTS: 19.01.2006/26054: "...yapı ruhsatı ve buna bağlı olarak yapı kullanma izni vermek, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken kamu hizmeti olup, idarenin asli ve sürekli görevlerindedir. Anayasa'nın 128. maddesine göre de, belirtilen nitelikteki görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi zorunludur... dava konusu kurulla, ruhsat ve izinlerin bir özel hukuk tüzel kişisi olan yönetici şirket tarafından verilip denetleneceğinin öngörülmesi, Anayasa'nın 128. maddesine aykırıdır..."

³⁰⁷ Bkz. AYM, E. 2005/110, K. 2005/111, T: 29.12.2005, RGTS: 26.07.2006/26240; AYM, E. 2001/377, K. 2002/59, T: 26.06.2002, RGTS: 09.11.2002/24931. Bu konuya ilişkin kapsamlı tartışma için bkz. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 370 vd.

³⁰⁸ EPDK, 18.03.2015 tarih ve 29299 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan 03.03.2015 tarihli ve 5507 sayılı Kurul Kararı ile, elektrik sektöründe elektrik üretim ön lisansı ve lisansı, dağıtım lisansı ve tedarik lisansı ile doğal gaz sektöründe dağıtım lisansı, depolama lisansı, toptan satış lisansı, ithalat lisansı, ihracat lisansı sahibi şirketleri, lisanslarının genel ve özel hükümlerine uygun bir şekilde faaliyetlerini yürüttüğüne ilişkin bağımsız denetim kuruluşları tarafından denetlenmesini sağlamakla yükümlü kılınmıştır (EPDK 2015 Yılı Faaliyet Raporu vd. 24 (<http://www.resmigazete.gov.tr/ilanlar/eskiilanlar/2015/03/20150318-4.htm#%C3%8705>, E.T: 17.04.2018).

³⁰⁹ Bkz. A. Yayla, **a.g.e.**, s. 370.

5307 sayılı Kanun'un "*Delillerin toplanması, kayıt düzeni, denetim ve tebligat*" başlıklı 12'nci maddesinin dördüncü fıkrasında³¹⁰, EPDK'nın piyasa faaliyetlerini, "*özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime*" tabi tutacağı öngörülmüştür³¹¹. LPG Denetim Yönetmeliği'nin 5'inci maddesinin birinci fıkrasında da bu husus aynen tekrarlanmış olup, söz konusu maddenin üçüncü fıkrasında ise Kurum personeline verilen görev ve tanınan yetkilerin³¹² "*diğer kamu kurum ve kuruluşları ile özel denetim kuruluşları için de geçerli*" olacağı düzenlenmiştir.

"*Hizmet alımı*", "*mal alımı*" ve "*yapım işi*" ile birlikte 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun fonksiyonel anlamda kapsamını oluşturan işler arasındadır³¹³. "*Hizmet*" kavramı ise, Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 4'üncü maddesinde tanımlanmış³¹⁴ ve kanunda düzenlenmiş ihale usulleri ile alıma konu olabilecek hizmetin genel çerçevesi çizilmiştir. 04.03.2009 tarihli ve 27159 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren *Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği*'nde de hizmet alım ihalelerine ilişkin kapsamlı düzenleme yapılmış olup, danışmanlık hizmet alımları dışındaki tüm hizmet alımları bu yönetmeliğe göre yapılmaktadır. Görüldüğü gibi söz konusu düzenleme ile EPDK'nın denetim görevinin hizmet alım ihalesiyle özel hukuk

³¹⁰ 5307 sayılı Kanun m. 12/4: "*Kurum, piyasa faaliyetlerini kendi personeli ile veya kamu kurum ve kuruluşları ile özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime tâbi tutar. Kurum, idari ve teknolojik yöntemler ile denetim sistemini kurar.*".

³¹¹ 20.12.2003 tarih ve 25322 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5015 sayılı Kanun'un "*Delillerin toplanması, kayıt düzeni, denetim ve tebligat*" kenar başlıklı 14'üncü maddesinin dördüncü fıkrasının ilk halinde de, EPDK'nın piyasa faaliyetlerini, "*özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime*" tabi tutacağı düzenlenmiştir. Ancak 11.04.2013 tarih ve 28615 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6455 sayılı Kanun'un 41'inci maddesi ile yapılan değişiklik ile "*özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime tabi tutar*" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır. Bu haliyle söz konusu "*özel denetim kuruluşlarından hizmet alım yöntemiyle denetim*" usulü sadece LPG sektöründe kalmıştır.

³¹² LPG Denetim Yönetmeliği'nin 7'nci maddesinin birinci fıkrası kapsamında, yerinde inceleme yapma ve sözlü açıklama isteme yetkileri, Yönetmeliğin 15'inci maddesinde ise numune alma yetkisi düzenlenmiştir.

³¹³ 4734 sayılı Kanun'un "*Kapsam*" kenar başlıklı 2'nci maddesi şu şekildedir: "*Aşağıda belirtilen idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür.*".

³¹⁴ 4734 sayılı Kanun m. 4/1: "*Hizmet: (Değişik: 30/7/2003-4964/3 md.) Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim, fotoğraf, film, fikrî ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralınmasını ve benzeri diğer hizmetleri... ifade eder.*".

tüzel kişisine devredilmesi öngörülmüştür. EPDK'nın yıllık faaliyet raporlarında³¹⁵ Kurum tarafından, “denetimin hizmet alım ihalesi yöntemiyle özel denetim kuruluşu tarafından gerçekleştirilmesi” usulünün, LPG sektöründe uygulandığına dair ifadelere yer verilmiştir.

Anayasa'nın 128'inci maddesinin birinci fıkrasına göre, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür”. Bu hükümdeki kurucu kavramlardan olan “genel idare esasları” kavramı, kamu hukuku rejimi ve kamusal yönetim usulleri çerçevesinin çizilmesi gerekmektedir. Öğretide ifade edildiği üzere³¹⁶, “genel idare esasları”ndan kamu gücü kullanılarak tek yanlı idari işlemlerin tesis edilmesi anlaşılmalıdır. Bu kapsamda, EPDK tarafından yürütülen denetim ve gözetim faaliyetinin “bir kamu tüzel kişisinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu aslî ve sürekli nitelikte bir kamu hizmeti” olduğu açıktır³¹⁷. Nitekim Kamu İhale Kanunu'nda, belirlenen ihale usullerinden birisi ile alımı yapılabilecek “hizmet”in örnekleme yöntemiyle yapılan tanımında ilgili kamu kurumunun işleyişine ilişkin tali ihtiyaçların sayılması, aslî ve sürekli görevlere yer verilmemesinin sebebi de, Anayasa gereğince bu görevlerin kamu görevlilerince yerine getirilmesinin zorunlu bulunmasıdır.

Danıştay 13. Dairesi tarafından itiraz yoluyla “kesimhanelerde, kesim öncesi ve sonrası muayeneleri ve resmi kontrolleri yapmak üzere (**hizmet alım yoluyla**) yetkilendirilmiş veteriner hekim görevlendirileceğine” ilişkin kanuni bir düzenlemenin iptali talebiyle başvurulması üzerine, Anayasa Mahkemesi³¹⁸ “muayene, kontrol ve denetim hizmetlerinin, “idari kolluk” faaliyetleri kapsamında Devletin

³¹⁵ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>): “Kurum, piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya kamu kurum ve kuruluşları ile özel denetim kuruluşlarından hizmet alımı yoluyla denetime tâbi tutmaktadır.”.

³¹⁶ Günday, **a.g.e.**, s. 582.

³¹⁷ Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında: “devletin kamu gücünün, emretme yetkisinin kullanılması, genel idare esaslarına göre yürütülecek hizmetlerin belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gereken hususlardan” biri olarak kabul edilmiştir. AYM, E.1990/12, K.1991/7, T: 04.04.1991, RGTS: 13.08.1991/20959.

³¹⁸ AYM, E. 2015/72, K. 2016/44, T: 26.05.2016, RGTS: 21.09.2016/29834.

*görevleri arasında yer aldığı ve kamu hizmeti niteliği taşıdığı” hususunu belirtilerek, denetimin kamu hizmetinin sahibi olan ilgili kamu kurumunun görmekle yükümlü olduğu asli ve sürekli kamu hizmeti kapsamında bulunduğu sonucuna ulaştıktan sonra, “bu kapsamdaki hizmetlerin, **asli yetki ve sorumluluk ile idari yaptırım uygulama yetkisi idarede kalmak üzere özel kişilerce yerine getirilmesinin öngörülmesi; bu hizmetlerin özel kişilere nasıl gördürüleceğinin, bu hizmetlerin kapsamının, denetiminin ve bu hizmeti görecek olanların sorumluluğunun açık ve kuşkuya yer bırakmayacak şekilde kanunla düzenlenmesi koşuluyla kanun koyucunun takdir yetkisinde”** olduğuna “Yetkilendirilmiş veteriner hekimlerin... görevlendirme usul ve esaslarına ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığından sahip oldukları yetkiler konusunda bir belirlilik bulunmamaktadır. Bu bağlamda, itiraz konusu kuralın ve kuralın yer aldığı maddenin bir bütün olarak incelenmesinden, yetkilendirilmiş veteriner hekimlerin (Bakanlığın itiraza konu Kanun kapsamındaki görev ve yetkilerini işbirliği, yetki devri ve hizmet alımı yoluyla yerine getirebileceğini düzenleyen) Kanun’un 31. maddesinin 10. fıkrası kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği belirli olmayıp, Devletin temel görevlerinden biri olan gıda güvenliğinin sağlanması çerçevesinde yetkilendirilmiş veteriner hekimlere gördürülecek denetim ve kontrol hizmetlerinin kapsamının ve sınırlarının belirsiz olduğu, bu haliyle itiraza konu kuralın, **belirlilik ilkesini ihlal ettiğinden Anayasa’nın 2. maddesine aykırı olduğu ve bu belirsizliğin itiraz konusu kuralın Anayasa’nın 128. maddesi yönünden incelenmesini olanaksız kıldığı”**na hükmedilmiştir.*

Anayasa’nın 128’inci maddesinin açık düzenlemesi karşısında, Anayasa Mahkemesi’nin yukarıdaki kararındaki gerekçeleri tatmin edici değildir. Anayasa’nın 128’inci maddesinde, “*kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler[in], memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle **görül[eceği]**” emredici bir kural öngörülerek, kanun koyucuya bu konuda bir takdir yetkisi tanınmamıştır. Bu düzenleme ile Anayasa’nın 129’uncu maddesinde kamu görevlilerinin hukuki ve cezai sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Bu kapsamda, bir kamu hizmetinin mevcut olduğu, bu hizmeti Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle yükümlü olduğu, bu kamu hizmetinin “*genel idare esasları*”na göre yürütülmesi gerektiği ve görevin de “*asli ve sürekli*” nitelikte olduğu sonucuna ulaşıldıktan sonra, yargıcın ve kanun koyucunun*

söz konusu görevin özel kişiler tarafından yürütülmesine ilişkin bir istisna öngörmesi hukuken mümkün bulunmamaktadır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi tarafından denetim görevinin idari kolluk alanında asli ve sürekli bir görev olduğu tespit edildikten sonra, bu görevin, çerçevesi belirlilik ilkesine uygun olarak çizilmek kaydıya özel kişilere devrinin mümkün olabileceği sonucuna ulaşılması Anayasa'nın 128'inci maddesinin birinci fıkrasına açıkça aykırı bulunmaktadır.

Öte yandan, denetlenen faaliyetin lisansa tabi bir faaliyet olduğu ve hizmet alım yöntemiyle devri öngörülen “*asli ve sürekli nitelikteki görev*”in kamu gücü kullanımı gerektiren idari kolluk kapsamında bir denetim yetkisi olduğu göz önüne alındığında, söz konusu düzenlemenin “*egemenliğin Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle*” kullanılacağına ilişkin, Anayasa'nın “*Egemenlik*” kenar başlıklı 6'ncı maddesine de aykırılığı gündeme gelmektedir. Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 128'inci maddesi kapsamında, “*kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler*”i; “*mutlak olarak kamu görevlisi eliyle yürütülmesi gerekenler*” ve “*istisnai olarak devredilmesi mümkün olanlar*” şeklinde bir ayrım tabi tuttuktan sonra, “*hizmetlerin asli yetki ve sorumluluğu*” ve “*idari yaptırım uygulama yetkisi*”nin mutlak olarak idarede kalması gerektiğini belirtmekte; hazırlık işlemi niteliğindeki raporlama, denetleme, ölçme, değerlendirme gibi işlem ve eylemlerin özel kişiler tarafından gerçekleştirilebileceği sonucuna ulaşmaktadır. Objektif ve anayasal bir dayanağı olmayan bu ayrımın “*Anayasasızlaşma*” kavramı çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün gözükmektedir³¹⁹.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi içtihadı ile içeriği oldukça farklılaştırılan Anayasa'nın 128'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, EPDK'nın uyguladığı regülatif idari yaptırımlar bakımından, en azından nihai işlem olan yaptırım işleminin tesis edilmesi yetkisinin özel kişilere devredilmesinin mümkün bulunmadığı, ancak denetim faaliyetinin özel kişilerce yerine getirilebileceği söylenebilir.

³¹⁹ “*Anayasasızlaşma*” kavramı için bkz. Kemal Gözler, “*1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)*”; <http://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf>.

c. Kurul ile Başkanlık Makamı ve Denetim Dairesi Başkanlığı Arasındaki Yetki Devri İlişkisi

Resen araştırma ilkesi, maddi gerçeğe ulaşmak için tam, doğru ve yerinde bir karar alınması ve kamu yararının kişisel menfaatin önünde tutulmasının bir gereği olarak, bir idari usul ilkesi olarak benimsenmiştir³²⁰. Kurum'a intikal eden bir konuyla ilgili yapılan araştırma ve inceleme işlemlerinin, Kurul tarafından yetkili kılınan hizmet birimi ya da personel vasıtasıyla gerçekleştirilmesi, yetki devrinin koşul ve sınırlarının somut bir şekilde ilgili kanunda düzenlenmiş olması halinde, dolaysızlık ilkesi ve resen araştırma ilkesiyle çelişmeyecektir.

04.06.2016 tarihli ve 6719 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 4628 sayılı Kanun'a eklenen 5'inci maddenin dokuzuncu fıkrasında³²¹, Kurul'un hangi konulara ilişkin yetkilerinin bir kısmını veya tamamını Kurum içinde bir hizmet birimi veya Başkan'a devredebileceği düzenlenirken, ön araştırma ve soruşturma prosedürünün yürütülmesi de Kurul'un devredilebilir yetkileri arasında sayılmıştır. EPDK tarafından yayımlanan 2018 yılı faaliyet raporunda³²², söz konusu Kanun düzenlemesi sonrasında 04.01.2017 tarihli ve 29938 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren yönetmelik değişiklikleriyle, Kurul'un ön araştırma ve soruşturma açma yetkisini Başkanlık Makamı ve/veya Denetim Dairesi Başkanlığı'na devrettiği açıklanmıştır.

Buna bağlı olarak, enerji piyasasına ilişkin denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında takip edilecek usul ve esasları düzenleyen yönetmeliklerde de, ön araştırma veya soruşturma açılması ile ilgili yetkilerin, Kurul tarafından Başkanlık ya da Denetim Dairesi Başkanlığı'na devredilebileceği belirtilmiştir³²³. Söz konusu düzenlemeler ile, Kurul'un ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme yetkisini devretmesine ilişkin kanuni bir dayanak sağlanmış olsa da³²⁴, Kurum'un temsil ve

³²⁰ Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 130.

³²¹ Bkz. Dipnot 118.

³²² EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

³²³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 16/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19/1.

³²⁴ 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre Kurul'un, sektörü düzenleyen kanunlarda geçen ön araştırma ve soruşturma prosedürünün işletilmesi konusunda sahip olduğu

karar organına özgülenmiş olan regülasyon faaliyetine ilişkin yetkilerin nasıl devredileceğinin, koşul ve sınırları somut bir şekilde kanuni düzenlemede çizilmeden idarenin takdirine bırakılmış olması, kanunilik tartışmasını doğurmaktadır³²⁵. Ancak enerji sektörlerinde ihlalin bir an önce tespit edilerek ilk fırsatta giderilmesi ve sürekliliğin bu şekilde tesis edilmesine ilişkin pratik mülahazalar sebebiyle söz konusu kanunilik tartışması³²⁶ geri plana atılarak, Kurum'un daireleri tarafından resen araştırma yetkisi etkili bir şekilde kullanılmaktadır.

Kurum'un yayımlanmış olduğu EPDK 2018 yılı faaliyet raporu³²⁷ ve idari yaptırımlara ilişkin Kurul kararları³²⁸ incelendiğinde görüleceği üzere, Kurul'un ön araştırma yapma ve soruşturma açma yetkisi, Başkanlık Makamı tarafından, ön araştırma ve soruşturma aşamalarını yürütme yetkisi ise Denetim Dairesi Başkanlığı tarafından kullanılmaktadır. Raporda³²⁹, 2018 yılı içinde alınan Kurul kararlarının hizmet birimlerine dağılımı incelendiğinde, Denetim Dairesi tarafından takip edilen işlere bağlı olarak 3044 adet Kurul Kararı alındığı ve bu sayının %36.38 oranla tüm daireler arasında ilk sırada yer aldığı görülmektedir. Buna göre, enerji sektöründe ekonomik kamu düzeninin korunması kapsamında, sektörün sağlıklı ve sürdürülebilir bir şekilde işlenmesini ve sektörü düzenleyen kurallara uygun davranılmasını sağlamak

yetkilerin tamamını ya da bir kısmını Başkanlık makamına ve/veya ilgili hizmet birimine devredileceği belirtilmektedir. Bkz. Dipnot: 118, 440.

³²⁵ Azrak, "Yasalaştırılması"s. 823; G. Özkan, **a.g.e.**, s. 56. Y. Yayla, **a.g.e.**, s. 95.

³²⁶ Kanunilik tartışmasına ilişkin AYM'nin vermiş olduğu kararlar ve detaylı açıklamalar için bkz. Betül Sevinç, **Türk Hukukunda İdari Kolluk Yetkisinin Özel Hukuk Kişilerine Devri**, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018; AYM, E. 2011/27, K. 2012/101, T: 5.7.2012, RGTS: 06.10.2012/28433; AYM, E. 2011/84, K. 2012/151, T: 11.10.2012, RGTS: 26.07.2013/28719; AYM, E. 2015/72, K. 2016/44, T: 26.5.2016, RGTS: 21.9.2016/29834.

³²⁷ EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019): "...ön araştırma ve soruşturma faaliyetlerinin icrasına ilişkin yönetmeliklerde 6719 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun sonrasında gerekli değişiklikler yapılmış ve bahse konu yönetmelikler 04/01/2017 tarihli ve 29938 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yapılan değişikliklerle, Kurul ön araştırma ve soruşturma açma yetkisini Başkanlık Makamına veya Daire Başkanlığına devretmiştir."

³²⁸ Bayilik lisansı sahibi bir limited şirket tarafından işletilen akaryakıt istasyonunda, "kurulu otomasyon sisteminin uygun bir şekilde çalışmamasının, faturalandırılan alımlar ve otomasyon sistemine yansıtılan dolunlar arasında farklılık bulunduğunun, fiili akaryakıt satışları (yazarkasa satışları) ile otomasyon sistemine yansıyan satışların farklı gösterildiğinin tespit edilmesi sebebiyle, **12.06.2018 tarihli ve 28800 sayılı Başkanlık Olur'u ile başlatılan soruşturma sonucunda**" 18.06.2018 tarihli ve 971 sayılı Soruşturma Raporu ve lisans sahibinden alınan yazılı savunma dikkate alınarak, Kurul'un 20.09.2018 tarih ve 8076-14 sayılı Kararı ile lisans sahibi hakkında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir (RGTS: 15.11.2018/30596).

³²⁹ 4628 sayılı Kanun'un 9/2/(e) maddesinde, ilgili mevzuata göre inceleme ve denetleme işlemlerini yapmak ve yaptırmak, Denetim Dairesi Başkanlığı'nın görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

için Denetim Dairesi Başkanlığı, gerekli inceleme ve denetim süreçlerini etkin bir şekilde yürütülmekle görevlendirilmiştir.

Bu açıklamalar doğrultusunda, ön araştırma ve soruşturma aşamalarının yürütülmesi hakkında, enerji sektörünü düzenleyen kanunlarca yetkili kılınan Kurul'un, bu yetkisini, Kurum'un denetim alanında ihtisaslaşmış olan hizmet birimine (Denetim Dairesi Başkanlığı'na) devretmiş olduğu görülmektedir. Yürütülen soruşturma sonucunda karar alma makamı olan Kurul'un, soruşturma aşamasında bizzat resen araştırma yapması adil yargılanma ilkesine aykırılık teşkil ederdi. Bu itibarla, soruşturmayı yürüten ve idari işlem tesis eden kişilerin aynı idarenin farklı yetkilileri olması bakımından dolaysızlık ilkesine aykırılık bulunmamaktadır. Bahse konu yetki devrinin koşul ve sınırlarının, kanuni düzenlemede somut bir şekilde öngörülmesi halinde, uygulamada Denetim Dairesi Başkanlığı'nın koordinasyonunda yürütülen ön araştırma ve soruşturma prosedürünün, yetki devrinin genel esaslarına uygun olması sağlanabilir.

3. Resen Araştırma Yetkisi Kapsamında Delillerin Toplanması

Enerji sektörlerinde gerçekleştirilen faaliyet ve işlemlerin, ilgili mevzuatın öngördüğü şekilde hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediği, maddi gerçeği ortaya çıkarmaya yönelik yapılan incelemelerle tespit edilmektedir. EPDK'nın denetleme yetkisi kapsamında yürütmekle görevli olduğu denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında ulaşılmak istenen maddi gerçeğin aydınlatılmasına önemli bir dayanak teşkil eden (bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma şeklinde gerçekleştirilen) delil toplamaya yönelik işlemler, bu işlemleri yürütmekle yetkili olan makam, bu yetkinin kapsamı ve uygulanan idari usul genel olarak 4628 sayılı Kanun ve enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlar ve yönetmeliklerde düzenlenmiş olup (a) bu yetkilerin kullanılmasında öngörülen usuli güvenceler anayasal temel hak ve hürriyetlerin korunması rejimi bakımından büyük önem arz etmektedir (b).

a. Genel Olarak Delillerin Toplanması

4628 sayılı Kanun'un 5/5/(t) maddesinde³³⁰ Kurul, görevlerini yerine getirmesi kapsamında, lüzum gördüğü her türlü bilgi ve evrakı, üçüncü kişilerden talep etmekle yetkili olmasının yanında, sözlü ve/veya yazılı açıklama isteme ve konuyla ilgili olarak yerinde inceleme yapma yetkisi ile donatılmıştır. Kurul'un enerji piyasasında denetim yetkisi kapsamında denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarını yürütmekle görevli olması nedeniyle, delilleri toplama yetkisini öngören söz konusu kanuni düzenleme, her usul aşaması için geçerli olabilecek kapsayıcı ve genel bir hüküm niteliğini taşımaktadır. Buna göre, Kurul görev ve yetkilerini yerine getirirken üçüncü kişilerden her türlü bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisiyle donatılmış olsa da³³¹, uygulamada bu yetkilerin doğrudan Kurul tarafından kullanılmadığı görülmektedir. Enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde, Kurul tarafından görevlendirilen Kurum personeli tarafından da bu yetkilerin ilgili usul aşamasında kullanılmasını öngören düzenlemelere yer verilmiştir. Bu nedenle, delillerin toplanması ile ilgili olarak pozitif hukuk düzenlemesinin öngördüğü kurallar ile Kurum'un bu konuya ilişkin uygulamasının bir arada değerlendirilmesi gerekmektedir. Bir konuyla ilgili bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisi ile bu yetki karşısında ilgililerin uyması gereken yükümlülükler, her usul aşaması için farklı şekilde düzenlenmiştir. Şu halde, bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma yetkilerinin, denetim, ön araştırma ve soruşturma aşaması bakımından farklı sonuçlar doğurduğu söylenebilir.

³³⁰ 4628 sayılı Kanun'un 5/5/(t) maddesine göre, "Kurul, kendisine verilen görevleri yerine getirirken gerek gördüğü her türlü bilgi ve belgeyi, ilgili kişi ve kurumlardan isteme ve/veya yerinde inceleme yapma" yetkisine sahiptir.

³³¹ 4628 sayılı Kanun'un 5/4/(i) hükmünde Kurul'un, "enerji sektörlerinde faaliyet gösteren tüzel kişilerin lisans hüküm ve şartlarına uyup uymadığını denetlemek" ile görevli olduğu düzenlenmiştir. Aynı Kanun'un 5/(A), 5/(B), 5/(C) maddelerinde Kurul'un doğal gaz, petrol ve LPG piyasaları ile ilgili görevleri arasında "denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütmek" sayılmaktadır.

Denetim aşamasında, “bilgi istenmesi ve yerinde inceleme yapılması” ile ilgili yetki³³² ve yükümlülükler³³³ genel olarak, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda düzenlenmiş olsa da³³⁴, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında (Kurum’un izlediği usul ve esasların belirlenmesinin yönetmeliğe bırakılmış olması nedeniyle³³⁵), ilgili

³³² 4628 sayılı Kanun’un 9/2/(e) maddesinde, ilgili enerji sektörlerinde, “gerekli inceleme ve denetimleri yapmak veya yaptırmakla birlikte valilik, protokolcü kuruluşlar gibi yetkili kamu kurum ve kuruluşları ile iş birliği içinde çalışmak” Denetim Dairesi Başkanlığı’nın görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. LPG ve petrol sektörlerini düzenleyen ilgili kanunların, “Bilgilerin toplanması, kayıt düzeni, denetim ve tebligat” kenar başlıklı ilgili maddelerinin içeriğinde, bir Kurum personelinin görevlendirildiği konuyla ilgili kullanacağı resen araştırma yetkisinin kanuni dayanağı oluşturulmuştur. Buna göre, görevli Kurum personeli, görevlendirme yazısında sınırları çizilen “amaç, kapsam, süre ve yetki” çerçevesinde, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişiler ve/veya faaliyet gösterdikleri tesis/işletmeler nezdinde, her türlü bilgi, belge ve ürünü incelemek, bunlardan örnek almak ve gerekli tutanakları düzenlemek, görevlendirildiği konuyu aydınlatmak için ilgililerin yazılı veya sözlü açıklamasını almak konusunda yetkili kılınmıştır (5015 sayılı Kanun m. 14/3; 5307 sayılı Kanun m. 12/3). Doğal gaz ve elektrik sektörlerini düzenleyen kanunlarda ise, LPG ve petrol sektörlerini düzenleyen kanun hükümlerinden farklı olarak, yetkilendirme konusunda açık bir düzenleme yapılmaksızın, bilgi isteme ve yerinde inceleme yapılmasına ilişkin konularda sektör oyuncularının yükümlülüklerini yerine getirmemesi idari yaptırımlara bağlanmıştır. Bkz. 4646 sayılı Kanun m. 9/1/(a); 6446 sayılı Kanun m. 16/1/(a).

³³³ Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlar, lisans sahiplerini, kendilerini denetleyen personele gerekli bilgi ve belgeleri temin etmek, tesis/işletmeyi denetime hazır halde bulundurmamak, faaliyet konusu ürünlerden numune alınmasını sağlamak, inceleme sonucunda hazırlanan tutanakları imzalamakla yükümlü kılınmıştır. 4646 sayılı Kanun’un “Lisans ve sertifikaların genel esasları” kenar başlıklı 6/(a)/6 maddesi uyarınca, doğal gaz sektöründe faaliyet gösteren oyuncuların ve 6446 sayılı Kanun’un “Lisans esasları” kenar başlıklı 5/2/(d) maddesi uyarınca, elektrik sektöründe faaliyet gösteren oyuncuların, Kurum tarafından gerçekleştirilen delil toplama ve yerinde inceleme faaliyeti kapsamında yürütülen işlemlerle ilgili olarak, uygun hareket etmesi gerekmektedir. Buna göre, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişiler, faaliyet gösterdiği tesisleri ve söz konusu faaliyete ilişkin kayıt altına aldığı belgeleri, EPDK denetimine hazır bulundurmamak ve bunları talep edildiğinde “denetime açmak” ve bu kapsamda Kurum tarafından gerekli görülecek tüm bilgi ve belgeleri öngörülen zaman içinde Kurum’a sunmakla yükümlü kılınmıştır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, 4646 sayılı Kanun’un 6/(a)/6 maddesi ile 6446 sayılı Kanun’un 5/2/(d) maddesi arasında, denetimin doğal gaz sektöründe Kurul, elektrik sektöründe ise Kurum tarafından yapılmasının öngörülmüş olması ve buna bağlı olarak “denetime açma talebi”nin doğal gaz sektöründe Kurul’a, elektrik sektöründe ise Kurum’a özgülenmiş olması yönünden farklılık bulunmaktadır. LPG ve petrol sektörlerini düzenleyen kanunlarda ise, “Lisans sahiplerinin temel hak ve yükümlülükleri” kenar başlıklı ilgili maddelerde açıklandığı üzere, bu kanunlar kapsamında faaliyet gösteren kişiler, Kurum’un bilgi talep etme ve yerinde inceleme yapma konusunda yetkilerini düzenleyen ilgili madde kapsamında talep ettiği “bilgi, belge ve numuneleri vermek, tutanakları imzalamak ve görevlilerin tesislerde inceleme yapmasına müsaade etmek” ile yükümlüdür. Bkz. 5015 sayılı Kanun m. 4/4/(g); 5307 sayılı Kanun m. 4/4/(f). Denetim personelinin elverişli bir ortamda çalışması ve denetlenen tesis veya işletmenin denetim uygun ve hazır hale getirilmesi, ilgili yönetmeliklerde denetlenen enerji sektörlerinde faaliyette bulunan kişilerin yükümlülükleri arasında sayılmıştır.

³³⁴ Denetim aşamasında, bilgi isteme ve yerinde inceleme yapılması işlemleriyle ilgili olarak, enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişilerin yükümlülükleri ve bu incelemeleri gerçekleştiren ilgililerin yetkileri, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda kategorik olarak düzenlenmiştir. Bkz. 4646 sayılı Kanun m. 6/(a)/6, 9/1/(a); 5015 sayılı Kanun m. 4/4/(g), 14/3; 5307 sayılı Kanun m. 4/4/(f), 12/3; 6446 sayılı Kanun m. 5/2/(d), 16/1(a). Enerji sektörleri temelinde söz konusu yükümlülük ve yetkilerin kanuni dayanağının incelenmesi durumunda, doğal gaz ile elektrik sektörünün ve LPG ile petrol sektörünün birbirleriyle benzer şekilde düzenlendiği ancak bazı konularda farklılıklar içerdiği söylenebilir. Her bir enerji sektörü için ayrıntılı düzenlemelere ise, ilgili yönetmeliklerde yer verilmiştir.

³³⁵ Ön araştırma ve soruşturma aşamasında Kurum’un takip edeceği usuller, Kurum tarafından çıkarılan ilgili yönetmeliklerde düzenlenmiştir.

kanunlarda bu konulara ilişkin olarak herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu kapsamda, denetim aşamasına ilişkin düzenlemelerde, bilgi isteme ve yerinde inceleme yapılması ile ilgili işlemlerin, söz konusu incelemeleri yapmakla görevli personelin yetkileri arasında sayıldığı ve bu durum karşısında lisans (veya sertifika) sahibi kişilerin de görevli personelin yetkisini kullanmasına izin vermek ve gerekli koşulları sağlamakla yükümlü olduğu görülmektedir. Soruşturma aşamasında ise delillerin toplanmasına yönelik yetkilerin kullanılması karşısında, konunun muhatabı olan ilgili kişi ve kurumların, kendilerinden istenen tüm defter, bilgi ve belgeleri verme yükümlülüğü ilgili yönetmeliklerde³³⁶ düzenlenmiştir.

Ön araştırma ve soruşturma aşamalarında, Kurum'un izlediği diğer usullerin belirlenmesinde olduğu gibi (yetkide kanunilik ilkesine aykırı olarak), delillerin toplanmasına yönelik yetki ve yükümlülükler, enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerin ilgili maddelerinde³³⁷ düzenlenmiştir. Buna göre, soruşturmacı personelin, soruşturma konusuyla ilgili gerek duyduğu bilgi ve belgeleri talep etme ve soruşturmaya konu olan tesis/işletmeyi yerinde inceleyerek delilleri toplama yetkisi ile donatıldığı³³⁸, ancak aynı yetkilerin ön araştırma yapmakla görevlendirilen personel için düzenlenmediği görülmektedir. Öte yandan, LPG ve petrol sektörüne ilişkin olarak, hem ön araştırma hem de soruşturma aşamalarında inceleme konusu olan ürünlerden numune alınmasına³³⁹ ve alınan numunelerin soruşturma aşamasında talep edilmesine³⁴⁰ cevaz veren düzenlemeler, fiilen bilgi isteme ve yerinde incelemeye

³³⁶ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/2.

³³⁷ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18, 18/A; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19, 19/A.

³³⁸ İlgili yönetmeliklerin "*Delillerin toplanması*" kenar başlıklı maddelerinde, soruşturmacı personelin konuyu aydınlatmak için bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisine sahip olduğu ve bu kapsamda, "*ilgili kişi ve kurumlardan gerek gördüğü her türlü bilgi ve belgenin (ve ayrıca LPG ve petrol sektörlerinde inceleme konusu olan numunenin) verilmesini isteyebileceği, bunların aslı ve/veya örneklerini alabileceği, gerekli tutanakları düzenleyebileceği, ilgililerden yazılı veya sözlü açıklama isteyebileceği*" düzenlenmiştir. Bkz. Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1.

³³⁹ LPG ve petrol sektörlerine ilişkin bir konuyla ilgili gerçekleştirilen ön araştırma ve soruşturma aşamalarında, söz konusu sektörel faaliyetin konusu olan ürünün teknik gerekliliklere uygun olup olmadığını tespit etmek adına "*numune alma, test ve analiz*" işlemleri gerçekleştirilebilir ve petrol ürününün ulusal marker kontrolü yapılabilir (LPG Denetim Yönetmeliği m. 15; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 16).

³⁴⁰ LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1.

ilişkin hükümler kapsamında değerlendirilmelidir³⁴¹. Ancak ön araştırma sürecinde, sadece ürünlerin teknik kriterlere uygunluğunu tespit etmek için yerinde inceleme yetkisinin öngörülmüş olması nedeniyle, ön araştırma yapmakla görevli personel tarafından gerçekleştirilen yerinde inceleme işleminin bu kapsamla (konu bakımından) sınırlı tutulması gerektiği kabul edilmelidir.

Belirtmek gerekir ki, doğal gaz sektöründe faaliyette bulunan kişiler tarafından 4646 sayılı Kanun'un 9/1/(a) maddesi uyarınca, elektrik sektöründe faaliyet gösteren kişiler tarafından ise 6446 sayılı Kanun'un 16/1/(a) maddesi uyarınca, yazılı olarak ihtar edilmesine rağmen, "**Kurul'un bilgi talep ettiği ya da faaliyet gösterdikleri tesis/işletmede yerinde inceleme yapmak istediği hallerde, istenen bilginin yanlış, eksik veya yanıltıcı olarak verildiğinin tespit edilmesi ya da hiç bilgi vermemesi halinde veya yerinde inceleme yapılmasının engellendiği durumda**" idari para cezası verilmesi öngörülmüştür. Ancak, Kurul'un ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme yetkisini Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devrettiği durumlarda, sınırlayıcı düzenlemeler kıyasen genişletilemeyecektir. Başka bir deyişle, söz konusu idari yaptırımların, Kurul tarafından istenen bilginin verilmemesi ya da yerinde inceleme yapılması kararına karşı direnilmesi durumunda uygulanabilecek şekilde düzenlenmiş olmasından hareketle, Kurul'un yetkilerini ilgili hizmet birimlerini devrettiği durumlar için kıyasen genişletilerek³⁴² uygulanmaması gerekir.

Görüldüğü üzere, enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanun ve yönetmeliklerde, bilgi istenmesi ve yerinde inceleme yapılması ile ilgili öngörülen yetki ve yükümlülükler, her usul aşamasında geçerli olabilecek kapsayıcı ve bütüncül hükümlerle düzenlenmemiştir. Aksine, delillerin toplanmasına ilişkin düzenlemelerin, her bir usul aşaması için (denetim, ön araştırma, soruşturma) ayrı hükümlere

³⁴¹ Soruşturma yapılan sektöre dair incelenen ürünle ilgili, hukuka uygun olarak faaliyet gösterilip gösterilmediğini tespit edebilmek için soruşturmacının, söz konusu üründen numune verilmesini isteme yetkisi bulunmaktadır (LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1).

³⁴² Ankara 13. İdare Mahkemesi 05.11.2014 gün ve E. 2014/1773, K. 2014/1564, (www.uyap.gov.tr, E.T: 04.04.2019): "*İdare hukukunda yetki idareye yasalarla tanınmış olan karar alma, işlem ve eylemde bulunma gücünü ifade etmektedir. Bu yönüyle idari işlemin en temel unsurunu oluşturan yetki, yasayla hangi makama verilmiş ise, bu yetki kapsamındaki idari işlemlerin, Anayasa ve yasaların yetkili kıldığı organ, makam ve kamu görevlileri tarafından tesis edilmesi hukuki bir zorunluluktur. Bu bağlamda, yetki yasanın açık izni olmadan kullanılmayacağı gibi yetki konusunda geniş yorum ve kıyasen uygulama da kabul edilmez.*"

dayandırılmış olduğu söylenebilir. Bu nedenle, söz konusu düzenlemelerin ve bu düzenlemelere aykırı davranışlara ilişkin öngörülen idari yaptırımların her bir usul aşaması için ayrı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

b. Delillerin Toplanması Uygulanan İdari Usul

Bir konuyla ilgili bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisinin ve bu yetki karşısında ilgililerin uyması gereken yükümlülüklerin, ilgili mevzuatta her usul aşaması için farklı şekilde düzenlenmiş olması ve delillerin toplanması nedeniyle, bilgi isteme ve yerinde inceleme yapma kapsamında uygulanan idari usulün; denetim, ön araştırma ve soruşturma aşaması bakımından farklı karar alma mekanizmalarına dayandığından bahsedilebilir. Ancak ilgili mevzuatta yerinde inceleme yapılması için Kurul'un bu yönde bir karar vermesi gereğinin öngörülmemiş olması, Kurul'un bilgi talep etmesi ya da yerinde inceleme yapma yetkisini kullanması halinde ilgililerin kendileri için öngörülen yükümlülükleri yerine getirmeksizin Kurul'a karşı direnmesi halinde uygulanacak olan idari yaptırımların, diğer yetki sahiplerine direnilmesi halinde kıyasen genişletilemeyecek olması bakımından her bir usul aşaması için ortak sakıncaların bulunduğu da görülmektedir.

Kurul'un bilgi toplama ve yerinde inceleme yapma yoluyla resen araştırma yetkisini kullanması suretiyle kendisinden bilgi talep edilen ve faaliyet yerlerinde inceleme yapılan kişilerin uymak zorunda olduğu yükümlülükler ve bunlara uyulmamasının yaptırımları bulunmaktadır³⁴³. Denetlenen kişinin, denetleme sonucunda düzenlenen tutanakları imzalama yükümlülüğü olup, özellikle denetleyen tarafından mevzuat ihlalinin tespiti yönünde bir tutanak oluşturulması halinde, söz konusu tutanakta öne sürülen isnatlara karşı herhangi bir şerh koyma ya da itirazda bulunma imkanı öngörülmemiştir³⁴⁴.

³⁴³ Enerji sektörlerinde faaliyet gösterilen tesis/işletmenin denetime hazır hale getirilmesi ile ilgili doğal gaz ve elektrik sektörlerini düzenleyen kanunlarda, faaliyette bulunan kişiler için yükümlülükler düzenlenmiş olup, bu yükümlülükler yerine getirilmediği takdirde, idari yaptırım uygulanması öngörülmüştür (4646 sayılı Kanun m. 6/1/(a)/(6), m. 9/1/(a); 6446 sayılı Kanun m. 5/2/(d), m. 16/1/(a)).

³⁴⁴ Enerji sektörlerine ilişkin yönetmeliklerde, denetim yapmakla görevli Kurum personelinin denetim raporu düzenlediği gibi, Kurum adına denetim yapan protokolcü kuruluş personeli tarafından da mevzuat ihlali tespitini içeren rapor, tutanak veya yazı düzenlenerek daire başkanlığına iletileceği öngörülmüştür.

Denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, görevlendirme yazısında yer alan “*amaç, kapsam, süre ve yetki*” sınırları içinde hareket etmelidir. Bu doğrultuda, görevli Kurum personeli, resen araştırma yetkisi kapsamında, hakkında denetim yapılan kişiler ve/veya denetime konu olan tesis ve işletmelerle ilgili bilgi ve delillerin toplanması için tüm belge ve faaliyet konusu ürünleri inceleyebilir. Ayrıca, incelediği bilgi ve belgelerin örneğini almakla, faaliyet konusu ürünlerden numune alınması için gerekli prosedürü uygulamakla, ilgili kişilerden sözlü ve yazılı açıklama istemekle, tutanak düzenlemekle ve yerinde inceleme yapmakla yetkilidir. Denetim yapılan konuyla ilgili kişiler ve kamu kurum ve kuruluşlardan temin edilmesi gereken tüm bilgi, belge ve defterler görevli Kurum personeli tarafından talep edilebilir³⁴⁵.

Her enerji sektörünün kendine özgü yapısı nedeniyle, yerinde inceleme yapılan tesis/işletmede gerçekleştirilen faaliyet türü ve delil elde etmek amacıyla incelenen ürünün niteliğine bağlı olarak, resen araştırma yetkisini kullanma mekanizmaları da çeşitlilik gösterebilmektedir. Buna göre, LPG ve petrol sektörüne ilişkin olarak yapılan denetim, ön araştırma veya soruşturma aşamalarında, inceleme konusu olan ürünün teknik kriterlere uygunluğunu tespit etmek amacıyla üründen numune alma ve petrol ürünlerinde ulusal marker seviyesini kontrol etme işlemleri gerçekleştirilmektedir³⁴⁶. Denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında, ulusal marker seviyesinin yeterli olup olmadığını tespit etmek ve numune alınan ürünü analiz etmek amacıyla akredite laboratuvarlarda test yapılmaktadır³⁴⁷. Söz konusu yerinde inceleme ve delillerin toplanması işlemleri sonucunda elde edilen bulguların ilgili mevzuata aykırılık teşkil

³⁴⁵4628 sayılı Kanun’un 5/5/(t) maddesinde, Kurul’un ihtiyaç duyduğu tüm bilgi ve belgeyi ilgili kişi, kurum ve kuruluşlarda talep etme ve yerinde inceleme yapma yetkisi, herhangi bir usul aşaması için ayırım gözetilmeksizin sahip olduğu tüm görevleri bakımından düzenlenmiştir. Zira, 4628 sayılı Kanun’un 4/6. maddesinde, Kurum’un görevlerini, temsil ve karar organı olan Kurul vasıtasıyla yerine getirdiği belirtilmiştir. Bu düzenlemelere paralel olarak, 5015 sayılı Kanun’un 14’üncü maddesinin ikinci fıkrasında ve 5307 sayılı Kanun’un 12’nci maddesinin ikinci fıkrasında, Kurum’un görevleri arasında sayılan bir konuyla ilgili her türlü bilgiyi, gerekli görmesi halinde diğer kamu kurum ve kuruluşları ile ilgili kişilerden isteyebileceği düzenlenmiştir. Bu yetkinin dolaylı olarak görevli Kurum personeli tarafından kullanılabilmesi ise, LPG Denetim Yönetmeliği’nin 7/1/(ç) maddesinde ve Petrol Denetim Yönetmeliği’nin 8/1/(ç) maddesinde öngörülmüştür. Buna göre, denetimle görevli Kurum personelinin görevi kapsamına giren bir konuyla ilgili bir ihtiyaç olduğu takdirde, diğer kamu kurum ve kuruluşlar ile özel kuruluşlardan bilgi ve belge istemesi mümkündür.

³⁴⁶ Numune alma, test ve analize ilişkin hükümler, LPG sektöründe 5307 sayılı Kanun’un 12’nci maddesinde ve LPG Denetim Yönetmeliği 15’inci maddesinde; petrol sektöründe ise 5015 sayılı Kanun’un 14’üncü maddesinde ve Petrol Denetim Yönetmeliği 16’nci maddesinde düzenlenmiştir.

³⁴⁷ LPG Denetim Yönetmeliği m. 7, 15; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 8, 16.

etmesi durumunda, idari yaptırım uygulanması için gerekli idari soruşturma usulünün tamamlanması gerekmektedir³⁴⁸.

4628 sayılı Kanun'un 5/7/(t) maddesinde yerinde inceleme yapma yetkisinin Kurul'a verilmiş olması karşısında, salt yönetmeliklere dayanarak, bu yetkinin Kurum personeli ve hatta işbirliği protokollerinin tarafı olan kurum ve kuruluşların personeline devredilmiş olması, yetki devri kurallarına aykırı olup, denetlenen kişiler için de Anayasa'da güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkını ihlal edebilecek nitelikte yükümlülükler getirmektedir.

Denetim ve soruşturma aşamalarında, delillerin toplanması ve yerinde inceleme yetkisinin kullanımı ile ilgili hususların, Anayasa'nın 20'nci ve 21'inci maddelerinde koruma altına alınan, "özel hayatın gizliliği" ve "konut dokunulmazlığı" kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. İlgili yönetmeliklerde, denetleyen veya soruşturmacı tarafından talep edilen bilgi ve belgeler, hakkında denetim veya soruşturma yapılan kişi açısından gizlilik arz etse dahi kişinin paylaşmakla yükümlü olduğu ve istem konusu bilgi ve belgelerin gizli olduğu gerekçesiyle paylaşmaktan imtina edemeyeceği düzenlenmiştir. Öte yandan, denetleyen veya soruşturmacının yerinde inceleme yetkisini kullanması karşısında, denetlenen veya soruşturulan kişilerin ilgili tesis/işletmeyi söz konusu incelemeye hazır bulundurma yükümlülüğü bulunmaktadır.

³⁴⁸ Danıştay 13'üncü Dairesi temyiz incelemesi kapsamında hukuka aykırılığı öne sürülen fiilleri ayrı olarak değerlendirerek, petrol sektöründe bayilik lisansı olan bir şirkete idari para cezası uygulanmasına ilişkin 26.04.2012 tarihli ve 3802-26 sayılı Kurul Kararı'yla ilgili olarak Ankara 1'inci İdare Mahkemesi'nin 02.10.2013 tarihli ve E. 2012/1112, K. 2013/1840 sayılı kararını, "*tağşiş ve/veya hile amacıyla akaryakıtta katılabilecek ürünlerin akaryakıtta katılması ve istasyonunda bulundurması*" ile ilgili verilen idari para cezası kapsamında **onanması** ve "*lisansa tabi bir faaliyeti lisanssız bir şekilde gerçekleştirmesi*" ile ilgili verilen idari para cezası kapsamında **bozulması** yönünde karar vermiştir. Dan 13. D., E. 2015/1468, K. 2017/3450, T: 29.11.2017 (www.kazanci.com, E.T: 27.04.2019). Söz konusu kararın karşı oy gerekçesinde, "*modern idare hukuku uygulamalarında kabul gören idari usul kuralları gereğince, yürütülen idari soruşturma sonucunda ancak idari ceza uygulanabileceği ve regülasyon otoriteleri tarafından tesis edilen idari cezalarda bu uygulamanın çok daha belirgin olduğu*" ifade edilmiştir. 28.03.2013 tarihli ve 6455 sayılı Gümrük Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 44'üncü maddesiyle, 5015 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesine eklenen "*idari para cezalarının, ön araştırma veya soruşturma aşamasının tamamlanmasından sonra Kurul tarafından en geç üç ay içinde karara bağlanması*" kuralı ve 5015 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde öngörülen idari soruşturma usulünün (ilgili mevzuata aykırı faaliyet veya işlemlerle ilgili ön araştırma ve/veya doğrudan soruşturma açılması zorunluluğu) Kanun'un 19'uncu maddesinde düzenlenen idari para cezaları açısından da geçerli olması nedeniyle, konuyla ilgili ön araştırma ya da soruşturma yapılmaksızın Kurul Kararı ile verilen idari para cezasına ilişkin Ankara 1'inci İdare Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararın bozulması gerektiği yönündeki karşı oy gerekçesi hukuka uygun bulunmaktadır.

Bu noktada, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun³⁴⁹ ("6698 sayılı Kanun") incelenmesi gerekmektedir. 6698 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinde kişisel verilerin ancak "*Kanunlarda açıkça öngörülmesi*" halinde aktarılabileceği düzenlenmiş olup, 7'nci maddesinin ikinci fıkrasında "*Kişisel verilerin aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.*" denilmiştir. Öte yandan Anayasa'nın 13'üncü maddesinde öngörülen temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin genel sınırlama rejimi dikkate alındığında, söz konusu usuli imkanların ancak ilgili kanunlarla idareye verilmesi gerekirdi. Öte yandan, söz konusu bilgi ve belgelerin sadece Kurum'la paylaşılması değil aynı zamanda işbirliği protokollerinin tarafı olan kurum ve kuruluşların personeline de verilmesinin zorunlu olduğu göz önüne alındığında; yerinde inceleme yapılmasına ilişkin olarak kanuni dayanağı olmayan yönetmelik maddelerinin³⁵⁰, ilgililerin haklarını ihlal eden nitelikte olduğu görülmektedir.

4. Soruşturma Sürecinde Resen Araştırma Yetkisinin Kullanıldığı Usul Aşamaları

4628 sayılı Kanun ve sektörü düzenleyen ilgili kanun ve yönetmelikler uyarınca Kurul, kendisine intikal eden bir konuyla ilgili usulün resen yönetilmesi ile yetkilendirilmiştir. Buna göre Kurul, 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi kapsamında sırasıyla; (A) doğal gaz, (B) petrol ve (C) LPG piyasası faaliyetleriyle ilgili denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemleri yürütmek, yetkisi dahilinde ceza ve yaptırımları uygulamak ve dava açmak da dahil olmak üzere her türlü adli ve idari makama başvuru kararlarını almakla yetkilidir. Ayrıca doğal gaz, LPG ve petrol piyasasını düzenleyen kanunlarda, Kurul'un önüne intikal eden bir konuyla ilgili ya doğrudan soruşturma açması ya da soruşturma açılmasına yer olup olmadığını tespit etmek için ön araştırma yapması gerektiği öngörülmüştür³⁵¹. Ancak elektrik piyasası ile ilgili olarak, ne 4628 sayılı Kanun'da, ne de 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nda, ön araştırma ve soruşturma safhasına yönelik herhangi bir düzenlemeye yer verilmiştir.

³⁴⁹ RGTS: 07.04.2016/29677.

³⁵⁰ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 8/1/(a); Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 8/1(a); LPG Denetim Yönetmeliği m. 7/1/(b); Petrol Denetim Yönetmeliği m. 8/1/(b).

³⁵¹ 4646 sayılı Kanun m. 10/1; 5015 sayılı Kanun m. 21/1; 5307 sayılı Kanun m. 18/1.

4646 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinin ikinci fıkrası, 5015 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinin ikinci fıkrası ve 5307 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin ikinci fıkrasında ön araştırma ve soruşturma aşamasında izlenecek usul ve esasların yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Buna bağlı olarak, doğal gaz, LPG ve petrol piyasasında ve buna ilişkin bir kanuni dayanağı olmadığı halde elektrik piyasasında denetim ile ön araştırma ve soruşturma aşamasında izlenecek usul ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılmış olan ilgili yönetmeliklerle düzenlenmiştir. 4628 sayılı Kanun'da tek ve kapsayıcı bir madde ile tüm sektörleri kapsayacak bir düzenleme getirmek yerine kanun koyucu, her sektörün kendi dinamiklerini dikkate alarak Kurul'un görevlerini ayrı maddelerde düzenlemeyi tercih etmiştir. Ancak enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda elektrik sektörüne dair denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamasına dair "*genel ifadelerle*" dahi yer verilmediği halde, Kurum tarafından bu usul aşamalarında izlenecek usul ve esasları düzenleyen bir yönetmelik çıkarılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin "*Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi[nin], yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturabil[eceği] (...) Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması (...) gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması*" gerektiğine ilişkin içtihadı³⁵² ışığında konuyu değerlendirmek gerekirse, elektrik sektöründe denetim ve soruşturma usulünü düzenleyen yönetmeliğin dayanağını oluşturacak çerçevede bir kanuni düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır.

Zira Kurul'un kanun koyucunun kendisini vermiş olduğu yetkiyi kullanarak yetkisini ilgili hizmet birimine devretmediği durumda, bir konuyla ilgili resen araştırma yapan (iddia makamı) hem de yürütülen soruşturma ile ilgili olarak karar alan (karar makamı) konumunda olacaktır. Başka bir deyişle iddia ve karar mekanizmalarının aynı makam nezdinde birleşecek olması, AİHM'in adil yargılanma ilkesi (dürüst muhakeme ilkesi) kapsamında öngördüğü usuli güvenceler bakımından

³⁵² AYM, E. 2016/180, K. 2018/4, T: 18.01.2018, RGTS: 07.02.2018/30325.

sakıncalıdır. AİHM içtihatlarında³⁵³, idari ceza niteliğindeki³⁵⁴ idari yaptırımlar için lehe olan düzenlemenin uygulanması ilkesi, şahsilik ilkesi, şüphenin lehe yorumlanması ilkesi, mükerrer yaptırım yasağı, soruşturma yapılmadan ceza verilememe gibi ceza genel hukuku ilkelerinin “çekirdek” güvencelerinin uygulanması zorunlu görülmektedir. Ancak bu idari cezalarla ilgili üst mercilere itiraz ya da dava açılması yolunun açık olması halinde, ilk incelemede eksik olan bazı usuli güvencelerin etkin bir hukukilik denetimi sonucunda telafi edilebileceği de kabul edilmiştir. Bu aşamada AİHM’in içtihatlarıyla belirlediği usul güvenceleri derecelendirmesine göre, “birinci dereceden usuli güvenceler” içinde yer alana savunma hakkının temini gibi konularda esneklik sağlamazken, “ikinci dereceden usuli güvenceler” içinde değerlendirdiği “cezayı verenin tarafsız olması ve tarafsız görüntü vermesi” ilkesinde olduğu gibi bir kişinin hem idari soruşturma hem de karar aşamasında olması durumunda bir üst merci tarafından cezanın esasının değerlendirilecek olması nedeniyle telafi mekanizmasının bu konuda işletilebileceğine yönelik kararlar vermiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere Kurul, resen ya da önüne intikal eden duyuruyu ciddiye alarak harekete geçtiği bir konuyla ilgili, soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı konusunda *ön araştırma yapılmasına* ya da *doğrudan soruşturma açılmasına* karar verir. Enerji sektörlerinin kendine özgü faaliyetleri ve bu faaliyetlere konu olan ürünlerin teknik ve yapısal özelliklerine göre, resen araştırma yetkisinin ön araştırma (a) ve soruşturma aşamalarında (b) kullanımına ilişkin usul ve esaslar ilgili yönetmeliklerde düzenlenmiştir.

a. Ön Araştırma Aşamasında Resen Araştırma Yetkisi

Ön araştırma aşaması, Kurul’un resen ya da ihbar veya şikayet ile harekete geçerek ele aldığı bir konu hakkında, soruşturma açılmasına gerek olup olmadığını

³⁵³ AİHM, Albert et Le Compte/Belçika, 10.02.1983; M./Fransa, 24.09.2009; Gubler/Fransa 27.07.2006 kararlarını aktaran Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 29.

³⁵⁴ İdari yaptırımların idari ceza ve idari tedbir olarak ayrılması, bu yaptırımlara uygulanacak hukuki rejim açısından önem taşımaktadır. Nitekim, idari tedbirler hakkında “suç ve cezalara ilişkin temel anayasal güvencelerin” uygulanması hukuka uygunluk açısından zorunlu değildir. Ancak idari cezalar açısından, ceza hukukunun genel temel güvencelerinin bir kısmının ya da bütün olarak uygulanması gerekmektedir. Detaylı açıklamalar için bkz Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 25 vd.

tespit etmek üzere alınan ön araştırma yapılması kararı³⁵⁵ ile başlayan ve hazırlanan ön araştırma raporuna³⁵⁶ dair verilen kararlar sona eren süreci kapsamaktadır. Ön araştırma yapılması hakkında karar verilmesi ve ön araştırma aşamasının yürütülmesi, 4628 sayılı Kanun'un doğal gaz sektörü ile ilgili 5/(A) maddesi, petrol sektörü ile ilgili 5/(B) maddesi, LPG sektörü ile ilgili 5/(C) maddesi kapsamında Kurul'un görevleri arasında sayılmıştır. Ancak Kurul'a verilen bu yetkiler, 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin dokuzuncu fıkrası gereğince, Başkanlığa ve/veya ilgili hizmet birimine devredilebilecek yetkiler arasında düzenlenmiştir. Ön araştırma aşamasında izlenecek usul ve esasları düzenleyen ilgili yönetmeliklerde belirtildiği üzere³⁵⁷, ön araştırma kararının verilmesi halinde, ön araştırma prosedürü Denetim Dairesi Başkanlığı uhdesinde yürütülmektedir.

Bir konuyla ilgili ön araştırma yapılması kararı verildiği takdirde, ön araştırma süreci, Denetim Dairesi Başkanı'nın görevlendireceği Kurum personeli (uzman ve/veya uzman yardımcılarını ya da uzman gözetimindeki yönetim hizmetleri uzmanları) tarafından ve Daire Başkanlığı koordinasyonunda yürütülmektedir³⁵⁸. Buna bağlı olarak, bu aşama içinde resen araştırma yetkisinin hangi Kurum personeli tarafından kullanılacağı, Denetim Dairesi Başkanı tarafından belirlenmektedir. Kurum

³⁵⁵ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18, m.18/A; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19, m. 19/A.

³⁵⁶ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 16; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 16; LPG Denetim Yönetmeliği m. 19; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 20.

³⁵⁷ Kurum uygulanmasında, Başkanlık oluru ile ön araştırma yapılmasına karar verildikten sonra başlayan ön araştırma aşaması, hazırlanan ön araştırma raporunun değerlendirilmesine kadar sürmekte olup Kurul'ca yetkili kılınan Denetim Dairesi Başkanlığı koordinasyonunda yürütülmektedir. Gerekli durumlarda ön araştırma sürecinin, doğrudan Denetim Dairesi Başkanı ya da ilgili grup başkanı tarafından yürütülebileceği düzenlenmiş olsa da, hangi durumların böyle bir gereksinimi doğurabileceği ve buna ilişkin olarak hangi makam tarafından karar verileceği ilgili yönetmeliklerde belirtilmemiştir. Öte yandan, Denetim Dairesi Başkanı'nın ön araştırmayı doğrudan kendisinin yürütmesi halinde, hazırlayacağı ön araştırma raporunun hangi makam ("*Kurul, Kurul Başkanı, Denetim Dairesi Başkanı*") tarafından değerlendirileceğine dair bir açıklık getirilmemiştir (Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18, m. 18/A; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19, m.19/A).

³⁵⁸ İlgili yönetmeliklerde, ön araştırma yapılmasına karar verilmesi halinde ön araştırma raporunu hazırlayacak olan Kurum personelinin, Denetim Dairesi Başkanı tarafından görevlendirileceği düzenlenmiştir. EPDK tarafından yayımlanan yıllık faaliyet raporlarında da görüldüğü üzere, EPDK'nın yerleşik hale gelmiş olan uygulamasında, ön araştırma yapılması kararının Denetim Dairesi Başkanı tarafından verildiği ve ön araştırma prosedürü (ön araştırma raporu hakkında değerlendirme yaparak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına karar vermek dahil) bir bütün olarak, Denetim Dairesi Başkanlığı koordinasyonunda yürütülmektedir (Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 15/3; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 15/3; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19/2). Ayrıca bkz. EPDK 2018 Yılı Faaliyet Raporu s. 68 vd. (<https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-0-56/faaliyet-raporlari>, E.T: 01.07.2019).

personeli, konuyla ilgili elde ettiği bilgi ve delilleri³⁵⁹ değerlendirerek, ön araştırma aşamasında incelenen faaliyet veya işlemin bir mevzuat ihlali oluşturup oluşturmadığı hakkındaki kendi kanaatini de içeren ön araştırma raporunu, görevlendirme tarihinden itibaren en geç otuz gün içinde Denetim Daire Başkanlığı'na sunar³⁶⁰.

Ön araştırma yapılan konuyla ilgili maddi gerçeği ortaya çıkarmak için Kurum içi diğer hizmet birimlerinden bir görüş alınması gerektiği hallerde, Denetim Dairesi Başkanı ilgili birimlerin yazılı görüşlerini paylaşmasını isteyebilir. Diğer hizmet birimlerinde çalışan Kurum personelinin (uzman/uzman yardımcısı/yönetim hizmetleri uzmanı) ön araştırma yapmakla görevlendirilmesi ise Kurul Başkanı'nın onayı ile gerçekleşebilir³⁶¹. Diğer kurum ve kuruluşlardan bilgi istenmesi ve tesis/işletmelerde yerinde inceleme yapılması gibi hususlarda ise, ön araştırma sürecinde bu yetkilerin hangi makam tarafından ve hangi çerçevede gerçekleştirileceğine dair pozitif hukuk düzenlemesinde bir açıklık bulunmamaktadır. Bilgi ve delillerin nasıl elde edileceği ve hangi makam/kişinin bu konuda yetkili olduğuna ilişkin denetim ve soruşturma aşamaları için usul ve esaslara ilgili yönetmeliklerde yer verilmişken, ön araştırma yapmakla görevli Kurum personelinin diğer kişi, kurum ve kuruluşlardan bilgi isteme ve (belirli durumlar haricinde) yerinde

³⁵⁹ Ön araştırma aşamasında bilgi ve delillerin elde edilmesi, denetim ve soruşturma aşamalarından farklı olarak, ilgili yönetmeliklerde başlı başına bir hüküm altında düzenlenmemiştir. Buna göre, ön araştırmaya konu olan fiilin, mevzuat ihlali doğurup doğurmadığına ilişkin tespiti yapacak Kurum personelinin, bu aşamadaki yetkilerinin nispeten "pasif" olduğu söylenebilir. Her ne kadar ön araştırma yapmakla görevli Kurum personelinin, ön araştırma yapılan faaliyet veya işlem konusu olan ürünlerden numune alınması, ulusal marker kontrolü yapılması gibi yerinde inceleme kullanılmasını gerektiren işlemleri gerçekleştirme yetkisi bulursa da, denetim ve soruşturma aşamalarında Kurum personeli daha kapsamlı yetkilerle donatılmıştır (LPG Denetim Yönetmeliği 18/A/2, Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19/A/2).

³⁶⁰ İlgili yönetmeliklerde, ön araştırma raporunun, Kurul tarafından öncelikli olarak gündeme alınarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına karar verileceği düzenlenmiştir. Ön araştırma raporunun bir Kurul üyesi tarafından hazırlanması halinde, raporun değerlendirilmesi aşamasına gelindiğinde karar organı içinde yer alıp almayacağına dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır (LPG Denetim Yönetmeliği 18/A/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19/A/2). Kurum'un yerleşik uygulamasında ise, ön araştırma yapılması kararı verilmesi ve ön araştırma prosedürünün yürütülmesi yetkisi, Denetim Dairesi Başkanlığı tarafından kullanılmakta olduğu için hazırlanan ön araştırma raporu, Denetim Dairesi Başkanı tarafından değerlendirilmektedir. Bu değerlendirme sonucunda, ya soruşturma açılması ya da soruşturma açılmamasına karar verilmektedir.

³⁶¹ Bkz. Çağlayan, **a.g.e.**, s. 449. Kişi yönünden yetkiden, bir işlemi yapmak için idare adına işlemi gerçekleştiren kişinin yetkili kılınmış olması anlaşılmaktadır. Şu halde, kolektif şekilde Kurul'a ait olan bir yetkinin Kurul Başkanı tarafından kullanılmasının ilgili yönetmelik maddesiyle düzenlenmiş olması, yetkinin İdare hukukunda kamu düzeninden olduğu göz önüne alındığında "*kişi yönünden yetki unsuru*" açısından sorunlu gözükmemektedir.

inceleme yapma yetkisinin olmadığı anlaşılmaktadır³⁶². Bu nedenle, ön araştırma sürecinde kullanılan resen araştırma yetkisinin, soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespit edilmesine yönelik incelemelerle sınırlı tutulduğu kabul edilmelidir.

b. Soruşturma Aşamasında Resen Araştırma Yetkisi

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunların, ikincil düzenlemelerin veya lisans hükümlerinin ihlal edildiğine dair şüphenin belirli bir eşiği aştığı durumlarda, ilgili sektörde faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişiler hakkında doğrudan ya da ön araştırma yapılması sonucunda soruşturma açılması kararı verilir. Kurum uygulamasında görüldüğü üzere, Kurul, soruşturma açılması kararını verme yetkisini Başkanlık'a, soruşturma sürecini yürütme yetkisini ise Denetim Dairesi Başkanlığı'na devretmiştir.

Doğrudan ya da yapılan ön araştırma neticesinde soruşturma açılması kararı verilmesi ile başlayan soruşturma aşaması, Denetim Dairesi Başkanı tarafından görevlendirilen³⁶³ *“uzman ve/veya uzman yardımcısı eliyle veya uzman gözetimindeki yönetim hizmetleri uzmanı vasıtasıyla Denetim Daire Başkanlığı koordinasyonunda yürütülmektedir”*. Görevlendirilen Kurum personelinin, soruşturma açılan konuya dair maddi gerçeği ortaya çıkarması için ilgili yönetmeliklerde³⁶⁴ birtakım yetkiler öngörülmüştür. Buna göre, soruşturma yapmakla görevli Kurum personeli *“gerekli bilgileri isteme ve yerinde inceleme yapma yetkisine”* sahiptir. Bu kapsamda, soruşturmaya ilgili kişi ve kurum/kuruluşlardan gerek gördüğü tüm bilgi, belge ve soruşturmaya konu olan ürünlere ait numunenin kendisiyle paylaşılmasını isteyebilir, soruşturma kapsamında bilgilerin ve delillerin toplanması ile ilgili gerekli tutanakları tutabilir, ilgili kişilerden yazılı ve/veya sözlü açıklamada bulunmasını talep edebilir.

Resen araştırma ilkesinin maddi gerçeğe ulaşma amacına, soruşturmanın tarafı olan ve ilgili kişilerin, konuyla ilgili bilgi ve delillerin toplanmasına katkı vermeleri sağlanarak ulaşılabilir. Nihai ve olası bir idari yaptırımın, bağımsız ve tarafsız bir

³⁶² Bkz. “Ön Araştırma Aşamasında Resen Araştırma Yetkisi”.

³⁶³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 18/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 18/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 18/A/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 19/A/2.

³⁶⁴ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 18/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 18/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 20/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1.

yargı organı tarafından değil de, soruşturmayı yürüten idari makam tarafından tesis edilmesi nedeniyle, idari soruşturma neticesinde verilecek kararın objektif ve adil bir karar olduğuna dair kanaat uyandırması ve hukuki güvenlik ilkesinin korunması bakımından soruşturmanın tarafının sürece dahil edilmesi önem arz etmektedir. Bir konuyla ilgili olarak hakkında soruşturma başlatılan kişinin, statü hukukunda değişiklikler gösterebilecek bu karardan haberdar olması, yani soruşturma açılması kararının ilgiliye tebliğ edilmesi, bu kişinin Kurum'a sunacağı bilgi ve delillerle maddi gerçeğin ortaya çıkmasını kolaylaştırılabileceği dikkate alınabilir.

Soruşturmanın başlatıldığı tarihten itibaren en geç altı ay içinde, soruşturma raporunun³⁶⁵ hazırlanarak Kurum Başkanlığı'na sunulması gerekmektedir. Soruşturma raporunu tamamlamak için öngörülen süre, Denetim Dairesi Başkanı'nın gerekli görmesi durumunda, sadece bir kez için üç ay uzatılabilir. Soruşturma yapmakla görevli Kurum personeli tarafından Denetim Dairesi Başkanlığı'na teslim edilen soruşturma raporunda enerji sektörünü düzenleyen kurallara aykırılığın tespitine yer verildiği hallerde, ön araştırma aşamasından farklı olarak, soruşturma raporunun bir nüshası, hakkında soruşturma yürütülen kişiye tebliğ edilir³⁶⁶. Soruşturma raporunun tebliğ edildiği yazıda, hakkında soruşturma yapılan kişiye belirli bir süre verilerek³⁶⁷, bu süre içinde raporda belirtilen hususlarla ilgili olarak yazılı savunmasını Kurum'a sunması belirtilir³⁶⁸.

Soruşturma dosyası; soruşturma raporu, bu rapora ilişkin alınan yazılı savunma, savunmaya ilişkin varsa Kurum personeli tarafından yazılan ek görüş, yine varsa hakkında soruşturma yürütülen kişi tarafından ek görüşe karşı sunulan yazılı savunma ve tüm bu soruşturma safhalarına ilişkin Denetim Dairesi Başkanı'nın görüş yazısından oluşmaktadır. Soruşturma dosyası, Denetim Dairesi Başkanı tarafından Kurul Başkanlığı'na sunulur ve Başkan soruşturma dosyasını öncelikli olarak Kurul

³⁶⁵ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 21/2.

³⁶⁶ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/1.

³⁶⁷ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/2.

³⁶⁸ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/2.

gündemine alır³⁶⁹. Dosya üzerinden yapılacak inceleme neticesinde³⁷⁰, Kurul tarafından idari yaptırıma gerek olup olmadığına karar verilir.

E. Savunma Alma İlkesi

Anayasa'nın 36'ncı maddesinin birinci fıkrası³⁷¹, yargı organları karşısında herkesin ve 129'uncu maddesinin ikinci fıkrası ise, disiplin soruşturmasında *“memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarının”* savunma hakkını Anayasal güvence altına alınmıştır. İdari yaptırımlar hukuku ile sektörel regülasyonun ilgili kişi ve kurumların temel hak ve özgürlükleri üzerinde doğurduğu kısıtlayıcı etkiler karşısında, ilgilinin bu sürece müdahalesinin ancak ona savunma imkanı tanınmasıyla mümkün olabileceği açıktır³⁷². Bu sebeple, genel olarak regülasyon işlemlerinde, özel olarak da EPDK tarafından takip edilen idari yaptırım usullerinde, savunma alma ilkesi çok önemli bir usul ilkesi olarak karşımıza çıkmaktadır³⁷³. Bu kapsamda, ilk olarak savunma alma ilkesinin genel çerçevesi çizilerek (1) savunmada yazılılık ilkesinin ortaya konulması (2) ve akabinde savunma hakkının etkin kullanımının temini açısından gerekli olduğu değerlendirilen usul mekanizmalarının işlevselliğinin tartışılması (3) gerekmektedir.

1. Genel Olarak Savunma Alma İlkesi

İdarenin maddi gerçeğe ulaşmak için kamu menfaatini bireylerin şahsi menfaatlerinin üstünde tutması, resen araştırma ilkesinin bir gereğidir. Kendisine karşı yürütülen idari işlem tesis etme süreci ile şahsi menfaati etkilenen kişilerin, bu süreçten haberdar olarak maddi gerçeğin aydınlatılmasında da etkili olabileceğini dikkate almak gerekmektedir. Buradan hareketle, savunma hakkı, hakkında idari işlem tesis

³⁶⁹ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/5; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/5; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/5; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/5.

³⁷⁰ Petrol sektörüne ilişkin yönetmelikte diğer ilgili yönetmeliklerden farklı olarak, Kurul'un *“soruşturma raporu ile bağlı olmaksızın”* karar vermesi öngörülmüştür. Bu durum, soruşturma raporu dışında olan bir fiilin Kurul tarafından tespit edilmesi halinde de idari yaptırım uygulanabileceği mi yoksa yeni bir soruşturmanın mı yürütüleceği konusunda kuşku uyandırmaktadır. Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 21/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 23/1: *“Kurul, soruşturma dosyası üzerinde yapacağı inceleme neticesinde kararını verir.”* Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/2: *“Kurul, soruşturma konusu üzerinde yapacağı inceleme ve değerlendirme neticesinde soruşturma raporu ile bağlı olmaksızın kararını verir.”*

³⁷¹ *“Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”*

³⁷² Giritli /Bilgen /Akgüner /Berk, **a.g.e.**, s. 385.

³⁷³ A. Tekinsoy, **a.g.m.**, s. 132.

etme süreci başlatılan bireylere hem idare hem yargı önünde kendini koruma imkanı getirdiği gibi resen araştırma ilkesinin maddi gerçeği ortaya çıkarma amacına da katkı sağlamaktadır³⁷⁴. Buna paralel olarak, bireyin güvenliğine yönelik bir usul ilkesi olan yönetime katılma ilkesi, bireyin idare ile arasındaki kamu gücü ilişkisine bir nebze denge sağlayacak şekilde hakkaniyet getirmektedir³⁷⁵.

Savunma hakkı ilkesinin, yargı önünde hak arama hürriyeti ile Anayasa'nın 36'ncı maddesinin birinci fıkrasında ve disiplin soruşturmasında kamu görevlisinin güvence altına alınması ile sınırlı olmak üzere³⁷⁶, Anayasa'nın 129'uncu maddesinin ikinci fıkrasında³⁷⁷ düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Buna rağmen savunma hakkı ilkesi, Türk idare hukuku öğretisinde³⁷⁸ idari usul ilkelerinin en kıymetlisi görülerek hukukun genel ilkesi mertebesinde ve Anayasa Mahkemesi tarafından³⁷⁹ “önemi ve erdemi tartışılmaz yücelikte” bir güvence olarak değerlendirilmektedir. Enerji sektöründe savunma hakkının, kanuni bir zemini olmaksızın denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında izlenecek usul ve esasları düzenleyen yönetmeliklerde düzenlenmiş olması, kanunilik ilkesi bakımından tartışmaya açık bir husustur. Her ne kadar enerji sektörünü düzenleyen kanunlarda, savunma hakkını kısıtlayıcı mahiyette bir düzenlemeye verilmemiş olsa da, Danıştay'ın önüne gelen uyuşmazlıklarda savunma hakkını göz ardı ederek verdiği bazı kararların³⁸⁰, savunma alma ilkesinin

³⁷⁴ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 38; Ulusoy, “EPDK Uygulamaları”, s. 184 vd.

³⁷⁵ İhsan Kuntbay, “İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkında Karar”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 11, Sayı 1-4, s. 8.

³⁷⁶ Öğretide bazı yazarlar, Anayasa'nın 129'uncu maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen disiplin cezaları verilmeden önce, “memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına” savunma hakkı verilmesi gerektiğine ilişkin hükmün, sadece disiplin cezaları için değil özellikle idari yaptırımlar için “zorunlu ve genel bir kural” olduğu görüşündedir. Bkz. Lütfi Duran, “Mahkeme Kararları Kroniği”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt XXXL, Sayı 1-4, 1966, s. 284; Tekin Akıllıoğlu, “Bireyin Yönetmelik İşlemleri Karşısında Korunması ve Yönetim Hukukumuz” (“Bireyin”), **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 3, 1981, s. 55.

³⁷⁷ “Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez.”

³⁷⁸ G. Özkan, **a.g.e.**, s. 66.

³⁷⁹ AYM, 14.07.1998 tarihli ve E. 1997/41, K. 1998/47 sayılı kararında, savunma hakkı ilkesi ile ilgili öğretilerdeki görüşlere katılarak, “evrensel ve insanlığın ortak değeri” niteliği taşıdığından bahsetmektedir (RGTS: 24.03.1999/23649.). İdari cezalara ceza hukukunun çekirdek güvencelerinin uygulanması ile ilgili AYM kararları için bkz. AYM, E. 2012/93, K. 2013/8, T: 10.01.2013, RGTS: 28.03.2013/28601; AYM, E. 2012/106, K. 2012/190 T: 29.11.2012, RGTS: 06.03.2013/28579.

³⁸⁰ Örneğin bkz. Dan. 13. D., E. 2005/9801, K.2007/1707, T: 27.03.2007 (www.kazanci.com, E.T: 05.03.2019): “Yönetmelik'in davaya konu edilen 26. maddesinin (b) bendinde ise “lisansa tabi bir piyasa faaliyetinin lisans alınmaksızın yapılmakta olduğunun tespit edilmesi halinde, herhangi bir ön araştırma veya soruşturma yapmaya ya da savunma almaya gerek olmaksızın Kurul tarafından

kanuni dayanaktan yoksun bırakılmasından ileri geldiği düşünülebilir. Buna karşın, Danıştay, yürütülen soruşturma kapsamında isnat edilen hukuka aykırılığın ve bu aykırılığın dayandığı fiilin, savunması istenen kişiye açık bir şekilde bildirilmeksizin uygulanan idari yaptırımları hukuka aykırı bulmaktadır³⁸¹.

2. Savunmada Yazılılık İlkesi

Enerji sektörü kapsamında yürütülen idari soruşturmalarda, yazılı savunmanın alınması bir kural olarak kabul edilmiş olup, rekabet hukukunda öngörülen sözlü savunma toplantısı usulüne benzer bir düzenlemeye, enerji sektörlerini düzenleyen mevzuatta yer verilmemiştir. Bunun yerine, soruşturma yapmakla görevli Kurum personelinin, ilgililerden yazılı veya sözlü açıklama talep edebileceği düzenlenmiştir³⁸². Buna göre “sözlü açıklama”, soruşturma yapmakla görevli Kurum personelinin delil toplama faaliyeti içinde öngörülmüş olup, usuli çerçevesi çizilmiş ve esasa ilişkin kapsamlı bir sözlü savunma yerine geçmemektedir³⁸³. Enerji sektörlerinde soruşturmaya konu olabilecek her fiil bakımından genel nitelikte bir sözlü savunma usulünün öngörülmemiş olması, Kurul’a görev ve sorumluluklarını yerine getirmesine engel olacak nitelikte bir külfetin yüklenmemesi bakımından makul karşılanabilir. Şu halde, ilgililer bakımından doğurduğu hüküm ve sonuçlar esas alınarak belirli idari yaptırımlar için diğer düzenleyici ve denetleyici kurumlarda

Kanun'un 19. maddesi hükümleri uygulanır.” hükmüne yer verilmiştir. Davacı, Yönetmelik'in bu hükmü ile Kanun'da öngörülmeleyen bir kural getirilerek yasalarla koruma altına alınmış savunma hakkının sınırlanarak yönetmelik çıkarma yetkisi kapsamı dışına çıkıldığını ileri sürmekte ise de; Kanun'un 3. maddesinin, “lisans kapsamında olsun veya olmasın piyasa ile ilgili faaliyetlerinin yönlendirilmesi, gözetimi, denetimi ve benzeri konulara ait usul ve esasların Kurumca çıkarılacak yönetmeliklerle düzenlenir” hükmü, 21. maddesinin, “Ön araştırma ve soruşturmada takip edilecek usul ve esaslar Kurul tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.” hükmü karşısında usul ve esasları belirleme konusunda yetkili kılınan Kurum tarafından, denetim, ön araştırma ve soruşturmaların ve bu kapsamda tespit ve değerlendirmelerin nasıl yapılacağı hususunun yönetmelikle belirlenmesinde Kanun'a aykırı bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.”.

³⁸¹ Dan. 13. D., E. 2006/4709, K. 2008/6762, T: 13.10.2008 (www.kazanci.com, E.T: 05.03.2019).

³⁸² Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/1.

³⁸³ Tekin Akıllıoğlu, **Yönetim Önünde Savunma Hakları**, TODAİE Yayınları, Ankara 1983, s. 162.

olduğu gibi sözlü savunma toplantısı³⁸⁴ yapılmasının öngörülmesi, hukuka uygun karar verilmesinde etkili olabilecektir³⁸⁵.

Yazılı savunma alma sürecinde³⁸⁶, hakkında soruşturma yapılan kişiye tebliğ edilen soruşturma raporunda açıklanan konularla ilgili olarak, otuz gün içinde yazılı savunmasını Kurum'a sunması istenmektedir. İlgili yönetmeliklerde³⁸⁷, süresi içinde sunulmayan savunmanın, dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir. Ancak, hakkında soruşturma yapılan kişi, yine de, kararı etkileyebilecek türden bilgi ve delili soruşturmanın her aşamasında Kuruma sunabilir. Soruşturmayı yapmakla görevlendirilen Kurum personelinin, savunmayla ilgili ek görüşünün olması durumunda, bu ek görüşe ilişkin bir savunmanın talep edilebileceği düzenlenmiştir. Kurum personelinin hazırladığı ek görüş üzerine, hakkında soruşturma yürütülen kişinin savunma yapması istenir. Bu şekilde, her ne kadar yönetime katılma ilkesine uygun bir zemin hazırlanmış olsa da, ek görüşün tebliği ve savunma süresine ilişkin bir açıklık getirilmemiş olması, idari usulün objektif nitelikte ve öngörülebilir olmasına gölge düşürmektedir.

3. Savunma Hakkının Etkin Kullanımını Temin Eden Mekanizmalar

Kanun koyucu tarafından enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda savunma hakkının öngörülmemiş olması nedeniyle, savunma alma ilkesinin, enerji sektörlerinde kanuni niteliğe kavuşmamış bir genel idari usul ilkesi olduğu ifade edilebilir. Regülasyon faaliyetinin etkin olduğu bir sektörde, etkin bir savunma hakkından söz edebilmek için savunma hakkı olan kişinin; idari işlemin tekemmül etmesi sürecine katılarak hakkında yürütülen soruşturmayla ilgili bilgiye erişim hakkı

³⁸⁴ 4054 sayılı Kanun'un 46'ncı maddesi ve devamında, sözlü savunma toplantısı ve buna ilişkin usul ve esaslar kanuni zeminde açık bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre sözlü savunma toplantısının, tarafların bu yöndeki isteğini Kurul'a sunduğu dilekçesinde bildirmesi ile ya da Kurul'un resen karar vermesi halinde yapılabileceği öngörülmüştür. 14.12.2011 tarihli ve 28142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun Denetim Çalışmalarına İlişkin Yönetmelik m. 13'te, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu tarafından gerek görülmesi halinde denetlenene, sözlü savunma hakkı (tali bir hak olarak) verilebileceği düzenlenmiştir.

³⁸⁵ Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 64: Regülatif cezalar için idari duruşma uygulaması, "gerçeğe ulaşmada, ceza adaletini sağlamada ve suçsuz olanın yanlışlıkla cezalandırılmasının önlenmesinde" etkin rol oynayarak, idari soruşturma sürecinin "tamamlayıcı unsuru" olacaktır.

³⁸⁶ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/2.

³⁸⁷ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/2; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/2.

bulunması (a), kendisine isnat edilen hukuk aykırılık ve hukuka aykırılığın dayandığı fiile ilişkin olarak yürütülen soruşturmanın kapsamı dışında olan bir konuda karar verilmemesi (b) gerekmektedir.

a. Bilgi Edinme Hakkı

Bireylere, ilgili idarelerin görevi nedeniyle tuttuğu bilgi ve belgelere ulaşma hakkı sağlayan ve öğretide “*bireyin güvenliğine yönelik bir usul ilkesi*” olarak nitelendirilen bilgi edinme hakkı, yönetime katılma ilkesini tamamlama fonksiyonu ile savunma hakkının işlevselliğini artırmaktadır³⁸⁸. Avrupa Konseyi’nin 28 Eylül 1977 tarihli ve 31(77) sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı’nda da³⁸⁹, bilgi edinme hakkı, “*belgelere erişim hakkı*” olarak yer almıştır.

Herkesin bilgi edinme hakkına sahip olması, 09.10.2003 tarihli ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun³⁹⁰ 5’inci maddesinde düzenlenerek Türk genel idari usul hukukuna girmiş olup, Anayasa’nın 74’üncü maddesine üçüncü fıkranın eklenmesiyle³⁹¹ anayasal bir statü kazanmıştır. 4892 sayılı Kanun’un kapsamında olan kamu kurum ve kuruluşları 2’nci maddede düzenlenmiş olup, Kanun’un 6’ncı maddesine göre ilgili kamu kurum ve kuruluşları, talep sahibinin başvurusu kapsamında istenilen bilgiye erişimi sağlamak ve başvuruları “*etkin, süratli ve doğru*” bir şekilde sonuçlandırmak konusunda gerekli önlemleri almakla yükümlü kılınmıştır.

Rekabet Kurulu tarafından yürütülen soruşturmalarda, hakkında soruşturma yürütülen kişilerin bilgi edinme hakkı 4054 sayılı Kanun’da öngörülen özel bir hükümlerle³⁹² korunmuşken, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda ve ilgili yönetmeliklerde bu yönde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 4892 sayılı Kanun’un

³⁸⁸ Akıllıoğlu, a.g.e.; Tekin Akıllıoğlu, “*Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı*”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, s. 11; G. Özkan, a.g.e., s. 58 vd.

³⁸⁹ Council of Europe, On the Protection of the Individuals in Relation to the Acts of Administrative Authorities, **Resolution 77(31)**, 28.09.1977, (<https://rm.coe.int/16804dec56>, E.T: 21.04.2019)..

³⁹⁰ RGTS: 24.10.2003/25269.

³⁹¹ 07.05.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun m. 8 (<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5982.html>, E.T: 21.04.2019).

³⁹² 4054 sayılı Kanun’un 44’üncü maddesinin ikinci fıkrasında, bilgi edinme hakkı, özel olarak düzenlenmiş olup, hakkında soruşturma başlatılmış olan kişilere, Kurum tarafından yürütülen soruşturmaya ilişkin olmak üzere, kendileri hakkında düzenlenen tüm belge ve delillerin örneğini, “*sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar*” talep etme hakkı tanınmıştır.

19'uncu maddesinde³⁹³, idari soruşturmayla ilgili hangi bilgi ve belgelerin talep edilmesine yönelik başvuruların bilgi edinme sınırları dışında kaldığı sayılmış olup, bu bilgi veya belgeler bakımından Kanun'un uygulanmayacağı düzenlenmiştir. EPDK'nın internet sitesinde³⁹⁴, “*bilgi edinme başvurusu sırasında istenemeyecek bazı bilgi ve belgeler*” yayımlanmış olup, EPDK ve ilgili kuruluşların yetkili birimlerince yürütülen idari soruşturmalarla ilgili bilgi ve belgeler de istenemeyecek bilgi ve belgeler arasında sayılmıştır.

Bilgi edinme hakkı ile ilgili enerji sektörünü düzenleyen kanunlarda özel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması, tebliğ edilen soruşturma raporuna da ayrı bir önem yüklemektedir. Buna göre, hukuka aykırılık olduğu isnat edilen fiil ve buna ilişkin bilgi ve delillerle ilgili, hakkında soruşturma yürütülen kişiye açıklayıcı bir şekilde bilgi verilmesi gerekmektedir. Danıştay da önüne gelen bir uyuşmazlıkta³⁹⁵, kişinin savunma hakkını kullanabilmesi için hakkında yürütülen kişinin soruşturmayla ilgili bilgi sahibi olması gerektiğini, “*bilinmeyene karşı iddia ve savunmada bulunmanın güçlüğü hatta imkansızlığı*” ifadesiyle ortya koymuştur. Şu halde, hakkında soruşturma yürütülen kişiye, “*muhakemeye katılma imkanı*”³⁹⁶ ve “*bilgi alma ve görüş bildirme*”³⁹⁷ hakkının tanınması ile savunma hakkının ilgililer üzerinde daha etkin bir koruma sağlaması mümkün olacaktır.

Enerji sektörlerine ilişkin düzenlemelerde³⁹⁸, ön araştırma ve/veya soruşturma açılmasına dair kararın ilgililerine bildirilmesine yönelik bir hüküm öngörülmemiştir. Ancak ilgili yönetmeliklerde³⁹⁹, idari soruşturmayı yürütmekle yetkili olan makama “*ihbar veya şikâyet üzerine ön araştırma ve/veya soruşturma yapılmasına gerek*

³⁹³ “*Kurum ve kuruluşların yetkili birimlerince yürütülen idarî soruşturmalarla ilgili olup, açıklanması veya zamanından önce açıklanması hâlinde; a) Kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale sonucunu doğuracak, b) Kişilerin veya soruşturmayı yürüten görevlilerin hayatını ya da güvenliğini tehlikeye sokacak, c) Soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürecek, d) Gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek, bilgi veya belgeler, bu Kanun kapsamı dışındadır.*”

³⁹⁴ Bkz. <https://tuketici.epdk.org.tr/epdk.be/BilgiEdinme.aspx>, (E.T: 24.05.2019).

³⁹⁵ Bkz. Karabulut, **a.g.e.**, s. 44: Dan. 5. D, E. 1990/4297, K. 1991/1099 T: 06.06.1991.

³⁹⁶ Ali Ülkü Azrak, “Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi”, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul, 1964, s. 185.

³⁹⁷ Tekin Akıllıoğlu, **Yönetim Önünde Savunma Hakları**, TODAİE Yayınları, Ankara 1983, s. 17.

³⁹⁸ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20/1, Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20/1, LPG Denetim Yönetmeliği m. 22/1, Petrol Denetim Yönetmeliği m. 23/1.

³⁹⁹ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 17, Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 17.

gördüğü veya görmediği konularla ilgili olarak, lüzum görmesi halinde ihbar veya şikâyet sahiplerine yazılı bilgi verilmesini kararlaştırabil[eceği]” yönünde bir takdir yetkisi tanınmıştır. Bununla birlikte, “*soruşturma safhasında, ilgili mevzuat hükümlerini ihlal ettiği iddia edilen gerçek veya tüzel kişi[nin], kararı etkileyebilecek her türlü bilgi ve delili her zaman Kuruma sunabil[eceği]*” düzenlenmiştir⁴⁰⁰. Şu halde, bir konuyla ilgili ön araştırma yapılmasına ve/veya soruşturma açılmasına dair verilen kararlar ilgili duyuru sahibine bilgi paylaşılacağı öngörülmüşken, (kararın doğrudan muhatabı olan) hakkında ön araştırma/soruşturma kararı alınan kişilere tebliğ edilmesinin, “idarenin şeffaflığı ilkesi” ve “bilgi edinme hakkı” çerçevesinde, evleviyetle kabul edilmesi gerekmektedir⁴⁰¹.

b. Soruşturmanın İddiaya Bağlılığı İlkesi

Soruşturma yapmakla görevli Kurum personeli soruşturma konusuyla ilgili olmak üzere; yerinde inceleme yapma, üçüncü kişilerden bilgi ve delil talep etme, ilgililerden yazılı ve/veya sözlü açıklamalar isteme yetkilerini kullanarak soruşturma raporunu hazırlamaktadır. Soruşturmacının sahip olduğu bu yetkilerin kullanılması, soruşturmaya varılmak istenen tespite yönelik delillere ulaşılmasını sağlamaya yöneliktir. Yani, “*iddiaların dayanağı olan hususlar genişleyebilir*”, ancak ulaşılan delillerle, soruşturma raporunda soruşturma konusu ve amacının dışında bir tespite varmak, soruşturmanın iddiaya bağlılığı ilkesine aykırılık teşkil eder⁴⁰².

Soruşturma yapmakla görevli Kurum personeli tarafından soruşturma aşamasında elde edilen bilgi ve delillerin, başka bir idari soruşturmanın konusunu oluşturacak nitelikte olması halinde, soruşturmacının bir duyuru sahibi gibi Kurul’u konuyla ilgili harekete geçirmeye davet etmesi gerekmektedir. Soruşturma kapsamında iddianın değiştirilmesi veya yeni bir iddianın eklenmesi halinde,

⁴⁰⁰ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 19/3, Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 19/3, LPG Denetim Yönetmeliği m. 21/3, Petrol Denetim Yönetmeliği m. 22/3.

⁴⁰¹ Öğretide, idarenin işlemlerine güven duyulması ve şeffaf yönetimin sağlanması ile bireylerin bilgi edinme özgürlüğü ve idari belgelere erişim hakkı, idarenin “iyi yönetim yükümlülüğü” ve bireylerin ise “iyi yönetim hakkı” kapsamında değerlendirilmektedir. Bkz. Bahtiyar Akyılmaz, “İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, 2003, s. 4 (http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/7_6.pdf, 27.12.2018).

⁴⁰² Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 47.

soruşturma evresine kadar gelinen usulün uygulanmamış olması nedeniyle nihai işlem hukuka aykırı hale gelecektir.

II. KARAR AŞAMASINDA İZLENEN USULLERE EGEMEN OLAN İLKELER

Bir konuyla ilgili yürütülen idari soruşturmanın tüm aşamaları tamamlandıktan sonra, soruşturma dosyasının Kurul gündemine öncelikli olarak alınması ile karar alma süreci başlamaktadır⁴⁰³. Soruşturma dosyası üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirme sonucunda⁴⁰⁴, “*soruşturma raporunda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilmiş olması ve bu tespitin Kurul tarafından da sabit görülmesi*” durumunda, enerji sektörünü düzenleyen kanunlarda öngörülen idari yaptırım(lar) uygulanmaktadır⁴⁰⁵. Kurul tarafından soruşturma konusu ile ilgili olarak yapılan değerlendirme sonucunda verilecek nihai karar, aşağıda açıklanacağı üzere kolektif (A), gerekçeli olması beklenen (B), ilgisine duyurulan (C) ve dava konusu edilebilir (D) bir idari işlemdir.

A. Kolektif Karar Alma İlkesi

Birden fazla kişinin iradesinin “*aynı konu ve aynı maksat*” üzerinde müzakerede bulunularak⁴⁰⁶, hukuki bir sıra izlenmeden⁴⁰⁷ “*aynı anda ve aynı yönde*” açıklanması şeklinde oluşan işlemler ve kurul kararları, idare hukukunda kolektif işlem olarak adlandırılmaktadır⁴⁰⁸. Kolektif işlemlerin tesis edilmesi için birden fazla yetkili kişi veya makam tarafından açıklanan aynı yöndeki irade beyanlarının gerekli çoğunluğu sağlamak zorunda olması, kolektif karar alma ilkesinin demokratik yönetim

⁴⁰³ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 20; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 20; LPG Denetim Yönetmeliği m. 24; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 24: “*Soruşturma raporu, bu rapora ilişkin alınan yazılı savunma, savunmaya ilişkin varsa Kurum personeli tarafından yazılan ek görüş, yine hakkında soruşturma yürütülen kişi tarafından ek görüşe karşı varsa sunulan yazılı savunma ve tüm bu soruşturma safhalarına ilişkin Denetim Dairesi Başkanı'nın kendi görüş yazısından oluşan soruşturma dosyası, Denetim Dairesi Başkanı tarafından Başkanlık'a sunulur ve Kurul Başkanı tarafından öncelikli olarak Kurul gündemine alınır. Kurul, soruşturma raporunu dosya üzerinden inceler ve soruşturma raporunda ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık tespit edilen hususların Kurul tarafından sabit görülmesi halinde ilgili kanunlarda öngörülen idari yaptırımların uygulanmasına karar verilir.*”.

⁴⁰⁴ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 21/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 21/1; LPG Denetim Yönetmeliği m. 25/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 25/1.

⁴⁰⁵ Doğal Gaz Yönetmeliği m. 21; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 21; LPG Denetim Yönetmeliği m. 23; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 24.

⁴⁰⁶ Onar, **a.g.e.**, s. 352; Erkut, **İşlemin Kimliği**, s. 22.

⁴⁰⁷ Günday, **a.g.e.**, s. 128: “*Kolektif işlemi meydana getiren işlemler hukuki açıdan bir sıraya girmemekte, bir iradenin açıklanması için daha önce başka bir iradenin açıklanması zorunlu olmamaktadır.*”.

⁴⁰⁸ **A.g.e.**, s. 128; Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 349.

anlayışının bir gereği olduğunu göstermektedir⁴⁰⁹. Bir kolektif işlem olarak kurul kararı, kurul üyelerinin irade beyanlarından öte, kurula “atıf” ve “izafe” olması bakımından, öğretide bazı yazarlar tarafından⁴¹⁰, “*karara katılan katılmayan bütün kurul üyelerinin yaptığı anonim nitelikli bir idari işlem*” olarak açıklanmıştır.

EPDK'nın teşkilat yapısını düzenleyen⁴¹¹ 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin yedinci fıkrasında, “*Başkanlık tarafından Kurum personeline verilen yetkiler hariç olmak üzere, Kurumun tüm kararları Kurul tarafından alınır.*” denilerek, genel olarak idari kararların Kurum'un karar organı olan Kurul tarafından alınması öngörülmüştür. Buradan, idari yaptırımların da kolektif karar alma ilkesine uygun bir şekilde uygulanmasını öngören nitelikte bir kanuni zeminin hazırlandığı söylenebilir. Yine 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin beşinci fıkrasında Kurul'un yetkileri sayılmakta olup, bu maddenin (1) bendinde göre, “*(b)u Kanun hükümlerine çıkarılan yönetmelik hükümlerine, Kurul tarafından onaylanan tarife ve yönetmeliklere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına*” aykırı davranılması halinde, idari ceza (idari para cezası ve lisans iptali) uygulama yetkisi Kurul'a verilmiştir. Aynı Kanun'un 5/(A), 5/(B) ve 5/(C) maddelerinde de, sırasıyla doğal gaz, petrol ve LPG sektörlerine ilişkin olarak Kurul'un “*denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütmek, yetkisi dahilindeki ceza ve yaptırımları uygulamak ve dava açmak da dahil olmak üzere her türlü adli ve idari makama başvuru kararlarını almak*” ile görevli olduğu düzenlenmiştir.

4646 sayılı Kanun'un 20'nci maddesiyle 4628 sayılı Kanun'a eklenen ek madde 1'de⁴¹² ise, “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu ve Kurulu[n] piyasalarla ilgili görev,*

⁴⁰⁹ İsmail Yılmaz Aslan, **Enerji Hukuku**, Cilt 1, İstanbul: Ekin Kitabevi Yayınları, 2007, s. 230: “*bağımsız idari otoriteler, birer klasik makam değil, daima ve mutlaka kurullardır. Kanaatimizce de doğru olan, tüm bu bilgilerin sağlıklı bir şekilde tartışılacağı, lehe ve aleyhe görüşlerin ortaya konulması ile tarafların ve denetim gerçekleştiren kurumların aydınlatılacağı kolektif bir karar alma mekanizması yaratmaktır.*”

⁴¹⁰ Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 373.

⁴¹¹ 4628 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin gerekçesinde, Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu'nun kurulma nedeni ve bu maddeyle Kurum'un teşkilat yapısının düzenlendiği belirtilmiştir. Kurum'un organik yapısı, karar alma mekanizması, Kurul Başkanı ve üyelerinin seçimi ve görevleri 4628 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir (<https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0836.pdf>, E.T: 04.04.2019).

⁴¹² 4628 sayılı Kanun'un adı ilk halinde, “*Elektrik Piyasası Kanunu*” iken 6446 sayılı Kanun'un 30. maddesi ile bu kanunun adı, “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*” olarak değiştirilmiştir. 6446 sayılı Kanun'un Resmi Gazete'de yayımlanmış olduğu 30.03.2013 tarihine kadar, “*Elektrik Piyasası Kanunu*” olarak yürürlükte olan 4628 sayılı Kanun'a 4646 sayılı

yetki ve düzenlemeleri ayrı ayrı ve kendi kanunlarına göre yürüt[eceği]” öngörülmüştür. Buna göre, Kurum ve Kurul’un enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlar tarafından yetkilendirilebileceği hükme bağlanmıştır. Nitekim mevzuat ihlali doğurması nedeniyle idari yaptırıma tabi olan fiiller ve bu fiillerin gerçekleşmesi durumunda uygulanan idari yaptırımlar enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda öngörülmüştür⁴¹³. Ancak 4628 sayılı Kanun’un 5’inci maddesinin dokuzuncu fıkrasında, enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda Kurul’a verilen ve Kurul tarafından Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devr.edilebilen yetkiler arasında, “*ön lisans, lisans ve sertifikaların... geçici olarak durdurulması ve iptali*” de sayılmıştır. 4628 sayılı Kanun’un 5’inci maddesinin yedinci fıkrasında ise, “*Başkanlık tarafından Kurum personeline verilen yetkiler hariç olmak üzere, Kurumun tüm kararları Kurul tarafından alınır.*” denilmektedir. Şu halde, söz konusu idari yaptırımlara hangi koşul ve durumlarda, Kurum içindeki diğer ilgili makamlar veya kişiler tarafından karar verileceği, somut bir şekilde kanunda düzenlenmeden Kurul’un takdirine bırakılmıştır.

O halde, Kurul haricinde bir makam ya da kamu görevlisi tarafından tesis edilebilecek idari yaptırımların kanuni dayanağının tespit edilmesi için enerji sektörlerinde uygulanan idari yaptırımların usul ve esaslarının düzenlendiği ilgili kanun ve yönetmelikler ile 4628 sayılı Kanun’daki yetki devrine ilişkin kuralların birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, enerji sektörlerinde öngörülen idari yaptırımların, kural olarak kolektif karar alma usulüne uygun bir şekilde Kurul

Kanun’un 20. maddesi ile eklenen “Ek Madde 1”e göre, “*Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, bu Kanunun uygulanması ile birlikte, Doğal Gaz Piyasası Kanununu da uygulamakla yetkili ve sorumludur. Doğal gaz sektörü ile elektrik enerjisi sektörünün birbirinden farklı piyasalar olması nedeniyle Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu ve Kurulu piyasalarla ilgili görev, yetki ve düzenlemeleri ayrı ayrı ve kendi kanunlarına göre yürütür.*”

⁴¹³ 4646 sayılı Kanun’un “*Yaptırımlar ve yaptırımların uygulanmasındaki usul*” kenar başlıklı 9. maddesine göre, “*Kurul, doğal gaz piyasasında faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişilere yapacağı yazılı ihtarla rağmen mevzuata aykırı durumlarını devam ettirenlere aşağıdaki yaptırım ve cezaları uygular:...*” 5015 sayılı Kanun’un “*İdari para cezaları*” kenar başlıklı 19. maddesine göre, “*Bu Kanuna veya ilgili mevzuata aykırı faaliyet gösterilmesi hâlinde sorumluları hakkında Kurulca aşağıdaki idari para cezaları uygulanır:...*” 5307 sayılı Kanun’un “*İdari para cezaları*” kenar başlıklı 16. maddesine göre, “*Bu Kanuna göre idarî para cezalarının veya idarî yaptırımların uygulanması, bu Kanunun diğer hükümlerinin uygulanmasına engel oluşturmaz. Bu Kanuna göre verilen ceza ve tedbirler diğer kanunlar gereği yapılacak işlemleri engellemez. Bu Kanuna göre;...*” 6446 sayılı Kanun’un “*Yaptırımlar ve yaptırımların uygulanmasında usul*” kenar başlıklı 16. maddesine göre “*Kurul, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere aşağıdaki yaptırım ve cezaları uygular:...*”.

(1) ya da yetkilendirilen makam veya kamu görevlisi (2) tarafından uygulandığı söylenebilir.

1. Kolektif Karar Alma Usulü

Kolektif karar alma ilkesi gereğince, Kurul üyelerinin iradelerini aynı anda açıklamaları için toplantı usulüyle bir araya gelerek müzakerede bulunmaları gerekmektedir⁴¹⁴. Bu toplantıda, gündemi oluşturarak müzakere edilecek konuları belirleyen ve toplantıyı yöneten bir başkanın varlığı ise kolektif karar alma usulünün işlevselliği açısından son derece önemlidir⁴¹⁵. 4628 sayılı Kanunu'na göre⁴¹⁶, Kurul Başkanı (veya Kurul Başkanı'nın yokluğunda İkinci Başkan), toplantının gündemini belirleme, tarih ve saatini organize ederek Kurul üyelerini bilgilendirme ve toplantıları idare etme konusunda yetkilendirilmiştir. Kurul, “*biri Başkan, biri İkinci Başkan olmak üzere en az dört yıllık yükseköğrenim görmüş olanlar arasından Cumhurbaşkanı tarafından atanan yedi üyeden*” oluşmaktadır⁴¹⁷.

4628 sayılı Kanun'un “*Kurul çalışmaları ve toplantıları, Kurul onayları, yıllık rapor ve denetim*” kenar başlıklı 8'inci maddesinde⁴¹⁸, Kurul'un alacağı kararlar arasında bir ayırım yapılmaksızın tüm kararlar için aynı toplantı ve karar yeter sayıları öngörülmüştür. Buna göre Kurul, salt çoğunlukla toplandığı ve toplantıya katılan üyelerin oy çoğunluğunun sağlandığı durumlarda karar almaktadır. Kurul kararlarının, toplantı ve karar alma için öngörülen sayıya ulaşılmadan veya görüşme usullerine uyulmadan verilmesi durumunda, kararın usul yönünden sakat olması söz konusu olacaktır⁴¹⁹.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, bir Kurul kararının oy çoğunluğu ile alınması halinde, çoğunluğun aksine görüş bildiren üyenin karşı oyuna kararda yer verilmesine dair bir zorunluluk ise öngörülmemiştir. Hâlbuki 4646 sayılı Kanun'un ilk

⁴¹⁴ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 50.

⁴¹⁵ **A.g.e.**

⁴¹⁶ 4628 sayılı Kanun m. 8/1/(a): “*Toplantıyı Kurul Başkanı veya yokluğunda İkinci Başkan yönetir. Her bir toplantının gündemi toplantıdan önce Başkan ya da yokluğunda İkinci Başkan tarafından hazırlanarak Kurul üyelerine bildirilir.*”.

⁴¹⁷ 4628 sayılı Kanun m. 5/1.

⁴¹⁸ “*Kurul salt çoğunlukla toplanır ve kararlar toplantıya katılanların çoğunluğunun oyu ile alınır.*”

⁴¹⁹ Günday, **a.g.e.**, s. 128.

halinde⁴²⁰, karara muhalefet eden Kurul üye veya üyelerinin karşı oy gerekçesini yazılı olarak bildirmesi zorunlu tutulmuştur. Danıştay'ın bir iptal kararında da⁴²¹, gerekçe olarak, “*karar bütünlüğünün korunarak karşı oy yazısına kararda yer verilmesi gerektiği*” gösterilmiştir.

4628 sayılı Kanun'da⁴²², Kurul'un değerlendireceği konuları müzakere etmek için haftada en az bir defa toplantı yapması zorunlu tutularak bu anlamda takdir yetkisi kısıtlanmış olup, gerektiği takdirde daha sık toplanabileceği belirtilmiştir. Her ne kadar 4628 sayılı Kanun'un 8'inci maddesinde⁴²³, Kurul'un “*çalışma usul ve esasları ile başvurularda takip edeceği usuller usullerin*” yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiş olsa da, bu kapsamda Kurul'un çalışma usul ve esaslarını ortaya koyan “*özel bir idari usul yönetmeliği*” bulunmamaktadır⁴²⁴. EPDK'nın denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında izlediği usul ve esasları düzenleyen ilgili yönetmeliklerde⁴²⁵, “*Kurul kararı*” kenar başlığı altında öngörülen düzenlemede ise, soruşturma raporunda yapılan hukuka aykırılık tespitinin Kurul tarafından da sabit görülmesi haline ilgili idari yaptırımların uygulanacağı öngörülmüştür. Şu halde, enerji sektörlerini düzenleyen mevzuatta Kurul kararlarının hangi usul ve esaslar gözetilerek verildiği konusunda belirsizlik bulunmaktadır. Bu belirsizlik, Kurum tarafından herhangi bir düzenleyici işlem yapılmaksızın çeşitli uygulamalarla giderilmeye çalışılmıştır⁴²⁶.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, yürürlükteki enerji mevzuatı ile kanunlaşmamış olan “*Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar Hakkında Kanun Tasarısı*”⁴²⁷

⁴²⁰ 4646 sayılı Kanun'un 14/1/(a) hükmünde, Kurul'un çalışma usul ve esasları arasında, Kurul üyesinin karşı oy gerekçesini yazılı olarak bildirmesinin zorunlu olduğu da yer almaktadır. (<https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0836.pdf>, E.T: 26.05.2019).

⁴²¹ Dan. 10. D., E. 2000/1220, K. 2001/55, T: 15.01.2001. (Karar yayımlanmamıştır).

⁴²² 4628 sayılı Kanun'un m. 8: “*a) Kurul en az haftada bir defa olmak üzere, gerekli gördüğü sıklıkta toplanır.*”

⁴²³ 4628 sayılı Kanun m. 8/1: “*Kurulun çalışma usul ve esasları ile başvurularda takip edeceği usuller yönetmeliklerle düzenlenir.*”

⁴²⁴ Çakmak, **a.g.e.**, s. 375.

⁴²⁵ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 21; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 21; LPG Denetim Yönetmeliği m. 23; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 24.

⁴²⁶ Kurum uygulamasında, her Perşembe günü Kurul toplanmakta olup Kurul'da gündeme girecek konuların ilgili hizmet birimi başkanlığına en geç haftanın ikinci gününe kadar bildirilmesi gerekmektedir. Sonrasında gündeme alınmak istenen konuların ancak Başkan onayı alınarak ve gündem dışı olarak Kurul toplantısında görüşülmesi mümkün olabilmektedir.

⁴²⁷ Bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0866.pdf> (E.T: 18.04.2019).

kıyaslandığında, mevcut düzenlemelerde önemli eksiklikler görülmektedir. Buna göre, Tasarı'nın "*Kapsam*" kenar başlığı altında sayılan⁴²⁸ kurumların teşkilat yapısı içindeki "*Kurul'un çalışma esasları*" Tasarı'nın 9'uncu maddesinde detaylı olarak düzenlenmiştir. EPDK'yı da kapsamına alan Tasarı'nın 9'uncu maddesinde; toplantı gündeminde bulunmayan bir konunun "*yeni madde*" olarak gündeme ilave edilmesi, toplantı ve karar nisaplarında gerekli koşulların sağlanamaması durumunda uygulanması gereken usul, toplantı karar tutanağının belirli süreler içinde imzalanmasına ilişkin önemli ve ayrıntılı düzenlemeler yer almıştır. Bu hususlar, hâlihazırda Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nun çalışma usul ve esasları bakımından yasal veya idari bir düzenlemeden yoksun bırakılmış olup, Kurul toplantılarının açık veya gizli oturum şeklinde yapılmasına yönelik de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

4628 sayılı Kanun'un 8'inci maddesinin üçüncü fıkrasında⁴²⁹, Kurul üyelerinin "*kendileri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımları*" ile ilgili bir konu hakkında Kurul toplantısına katılması ve oy kullanması yasaklanmıştır. Bunun dışında, Kurul üyelerinin müzakere ve oylama sürecine katılmayacağına dair başka bir düzenleme bulunmamaktadır. EPDK, her ne kadar yargısal değil idari usule tabi olsa da, karar organı içinde yer alan bir Kurul üyesinin idari soruşturmanın yürütülmesinde görev almasına imkan verecek bir düzenlemenin, adil yargılanma hakkına aykırılığı gündeme gelebilecektir. Rekabet Kurulu tarafından yürütülen bir soruşturmada, soruşturma heyeti başkanı olan Kurul üyesinin aynı zamanda Kurul kararında katılmış olmasının hukuka aykırılık teşkil edip etmediği konusundaki bir Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararına göre⁴³⁰, "*Soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin, soruşturma raporunun ve bu rapora karşı verilen savunmayla ilgili olarak hazırlanan ek yazılı görüşün oluşturulması aşamasında bulunmak, raporu ve ek görüşü imzalamak suretiyle görüşünü önceden oluşturduğu ve açıkladığı dikkate*

⁴²⁸ Tasarı'nın "*Kapsam*" kenar başlıklı 2'nci maddesine göre, "*Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, Kamu İhale Kurumu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, Rekabet Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Telekomünikasyon Kurumu, Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu ve 23. maddesi hariç olmak üzere Tasarruf Mevduzatu Sigorta Fonu*" Tasarı'nın uygulanacağı kurumlar olarak sayılmıştır.

⁴²⁹ 4628 sayılı Kanun m. 8/3: "*Kurul üyeleri, kendileri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımlarıyla ilgili olaylarda müzakere ve oylamaya katılamaz.*"

⁴³⁰ Dan. 13. D, E. 2005/5170, T: 09.02.2005; aynı yönde Dan. 13. D, E. 2005/5163, T: 23.02.2005 (Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 147-153).

alındığında, aynı üyenin soruşturma raporunun ve savunmanın objektif bir şekilde tartışılıp değerlendirilmesinin gerekli olduğu nihaî kararın verileceği toplantıya katılım oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırıdır”. Şu halde, soruşturmacı olarak Kurul üyesinin tayin edilebileceği bir yasal çerçevenin enerji mevzuatında yer alması halinde, soruşturmacı sıfatını haiz Kurul üyesinin karar verme toplantısına katılması ve oy hakkını kullanmasının, adil yargılanma ilkesiyle bağdaşmayacağı unutulmamalıdır. DİDDK kararındaki yaklaşımın kıyasen EPDK kararları için de geçerli olması gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır.

2. Kolektif Karar Alma İlkesinin “Yetki Devri” Yoluyla Ortadan Kaldırılması

4628 sayılı Kanun’un 5’inci maddesinin 5’inci fıkrasında, "u)...uygun bulunduğu konularda Başkanlığı görevlendirmek veya yetkilendirmek” Kurul’un yetkileri arasında sayılmıştır. 4628 sayılı Kanun’un 5’inci maddesinin dokuzuncu fıkrasında⁴³¹ ise, Kurul’a verilen “önlisans, lisans ve sertifikaların verilmesi, tadili, geçici olarak durdurulması ve iptali ile ön araştırma ve soruşturma işlemlerinin yürütülmesi” konusunda Kurul’un yetkilerinin bir kısmı veya tamamını Başkanlık ve/veya Kurum’un teşkilat yapılanması içindeki ilgili hizmet birimlerine devredebileceği öngörülmüştür. Söz konusu kanun hükmüyle, idari yaptırım sınıflandırması içinde yer alan faaliyeti geçici olarak durdurma ve lisans iptal etme yetkilerinin Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devredilip devredilmemesi tamamen Kurul’un takdirine bırakılmıştır. İdari yaptırımlar hiyerarşisi içinde en ağır ceza⁴³² olarak öne çıkan lisans iptaline karar verme yetkisinin, Başkanlık ve/veya ilgili hizmet birimine devredilmesinin (söz konusu kanun hükmünün gerekçesinde belirtilen pratik saiklerle⁴³³) öngörülmüş olması, Anayasa Mahkemesi’nin “bazı önemli yetkilerin devir konusu yapılamayacağı” hususunda vermiş olduğu karar⁴³⁴ açısından da tartışmaya açıktır.

⁴³¹ Bkz. Dipnot: 118.

⁴³² Bkz. A.Yayla, a.g.e., s. 336; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 179.

⁴³³ 6719 sayılı Kanun’un 7’nci maddesinin gerekçesine göre, 4628 sayılı Kanun’a eklenen 5’inci maddesinin dokuzuncu fıkrasıyla, “bürokratik işlemlerin kısaltılarak hızlandırılması amaçlanmıştır.” (<https://www2.tbmm.gov.tr/d26/2/2-1081.pdf>, E.T: 26.04.2019).

⁴³⁴ AYM, E. 1992/37, K. 1993/18, T: 27.04.1993, RGTS: 12.10.1995/22431.

Anayasa Mahkemesi⁴³⁵, önüne getirilen benzer bir konu⁴³⁶ ile ilgili olarak, iptali istenen hükümlerin⁴³⁷ Anayasa'ya aykırılığını değerlendirirken, yetki devrine açık bir şekilde (*“zımnî devir mümkün değildir”*) kanunda izin verilmesi ve yetki devrinin yasaklanmamış olması gerektiği, aynı tüzel kişilik içinde hiyerarşik olarak üst makam/kışi tarafından ast makam/kışiye yetkinin devredilebileceği ve tam yetki devrinin *“gerek yetki devrinin istisnailiği gerekse idarenin yasallığı ilkesine aykırı”* olması nedeniyle, yetkinin ancak kısmen devredilmesinin öngörülebileceği yönünde tespitlerde bulunmuştur. Yüksek Mahkeme, 4925 sayılı Kanun'un iptali istenen *“Yetki devri”* kenar başlıklı 35'inci maddesinde öngörülen, *“Bakanlık, bu Kanun gereğince yerine getirmekle yükümlü olduğu görev ve yetkilerinin tamamını veya bir kısmını devredebilir. Devirle ilgili usul ve esaslar çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.”* hükmünün Anayasa'nın 7'nci maddesine⁴³⁸ uygunluğunu değerlendirmesi sonucunda, *“yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralının Anayasa'nın 7'nci maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir.”* gerekçesiyle, söz konusu hükmü Anayasa'ya aykırı bulmuştur. Buradan hareketle, 4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin beşinci fıkrasında, yetki devrinin hangi konuda yapılacağına ilişkin herhangi bir sınırlama öngörülmezsizin genel bir yetki devrinin düzenlenmiş olması ve Kurul'un takdir yetkisinin kanunda sınırlandırılmamış olması nedeniyle, Anayasa'nın 7'nci ve 123'üncü maddelerinde öngörülen, yasama

⁴³⁵ Yüksek Mahkeme vermiş olduğu kararında yetki devrinin Anayasa'ya uygunluğu şartlarını tek tek saymıştır. Buna göre yetki devri; yasadaki açıkça öngörülmüş olmalı, yazılı olmalı, aynı tüzel kişilik içinde asta yapılmalı, kısmi olmalıdır. Bkz. AYM, E. 2012/27, K. 2012/173, T: 08.11.2012, RGTS: 28.03.2013/28601: *“idare hukuku bakımından 'code' niteliğinde kabul edilen ki 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun'un 'Yetki devri' başlıklı 38. maddesinde de aynen yer verilerek, 'Bakan, müsteşar ve her kademedeki bakanlık ve kuruluş yöneticileri, gerektiğinde sınırlarını yazılı olarak açıkça belirlemek şartıyla yetkilerinden bir kısmını astlarına devredebilir.”*

⁴³⁶ 10.07.2003 tarihli ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu'nun *“Yetki devri”* kenar başlıklı 35'inci maddesinin ve 18.05.2004 tarihli ve 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 12'inci maddesinin birinci fıkrasının (t) bendinin, Anayasa'nın 7'inci ve 123'üncü maddelerine aykırı olduğu iddiasıyla, iptaline karar verilmesi için Danıştay 13. Dairesi tarafından Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Bkz. AYM, E. 2012/27, K. 2012/173, T: 08.11.2012, RGTS: 28.03.2013/28601.

⁴³⁷ 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu'nun dava konusu olan *“Yetki devri”* kenar başlıklı 35'inci maddesine göre, *“Bakanlık, bu Kanun gereğince yerine getirmekle yükümlü olduğu görev ve yetkilerinin tamamını veya bir kısmını devredebilir. Devirle ilgili usul ve esaslar çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.”* 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun dava konusu olan 12'nci maddesinin birinci fıkrasının (t) bendinde ise odaların görevleri arasında, *“mevzuatla bakanlıklara veya diğer kamu kurum ve kuruluşlarına verilen işlerin, bu Kanunda belirtilen kuruluş amaçları ve görev alanı çerçevesinde odalara tevdi halinde bu işleri yürütmek”* sayılmıştır.

⁴³⁸ Anayasa m. 7: *“Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez.”*

yetkisinin devredilmezliği ve idarenin yasallığı ilkeleri ile örtüşmediğini söylemek gerekir.

4628 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin yedinci fıkrasına göre, “*Başkanlık tarafından Kurum personeline verilen yetkiler hariç olmak üzere, Kurumun tüm kararları Kurul tarafından alınır.*”. İdare hukukunda “*yetki kurallarının dar yorumlanması ve kamu düzenine ilişkin olması*” nedeniyle⁴³⁹, yetkinin bizzat yetkili kişi veya makam tarafından kullanılması gerekmektedir⁴⁴⁰. Bu nedendir ki, yetkili olmayan bir kişi ve/veya organ ancak yetki devrinin somut çerçevesinin kanunda açık bir şekilde düzenlenmesi halinde, yetki sahibi olan kişi veya makam tarafından yetkili kılınabilir⁴⁴¹.

Tüm bu açıklamalar ışığında, enerji mevzuatında hukuka uygun bir yetki devrinden söz edebilmek için yetki devrine ilişkin kanun hükümlerinde, yetki devrinin sınır ve çerçevesinin açıkça çizilmesi gerekmektedir. Yürürlükteki mevzuat incelendiğinde, Kurul'un kural olarak yaptırım uygulayan makam konumunda olduğu ancak Kurul'un Kurum yapısı içinde başka bir makama idari yaptırım uygulama yetkisini devredebileceği düzenlemelerin olduğu görülmektedir. Kurul ile yetkinin devredilebileceği makamlar arasındaki kural-istisna ilişkisinin tam tersine dönmesi durumunda kollektif karar alma ilkesi de fiili olarak ortadan kalkmış olacaktır.

⁴³⁹ Dan. 15. D., E. 2014/4696, K. 2014/7522, T: 30.10.2014 (www.uyap.gov.tr, E.T: 11.03.2019). Konuyla ilgili olarak, Danıştay 6'ncı Dairesi vermiş olduğu bir kararında, “*kamu hukuku ilkelerine göre, yetki bir kamu düzeni sorunudur; kanun koyucu tarafından kime verilmiş ise, ancak o bu yetkiyi kullanabilir; yine kanunun açık hükmü olmadıkça yetkili makam veya merci yetkisini devredemez.*” hükmüne yer vermiştir. Dan. 6. D., E. 1976/5366, K. 1977/1112, T: 08.03.1977, **Danıştay Dergisi**, Sayı 28-29, s. 406 vd. Anayasa Mahkemesi de önüne gelen benzer bir konuyla ilgili olarak, yetkinin idari işlemin en temel ögesini oluşturduğunu ve idareye Anayasa ve kanunlar yoluyla verilen “*karar alma gücü*” anlamına geldiğini belirtmiştir. Yüksek Mahkeme “*bir kamu düzeni sorunu olan yetki, yasa koyucu tarafından hangi makam veya merciye verilmiş ise, ancak o makam veya merci tarafından kullanılabilir.*” tespitinde bulunmuştur. AYM, E. 2012/27, K. 2012/173, T: 08.11.2012, RGTS: 28.3.2013/28601.

⁴⁴⁰ Y. Yayla, **a.g.e.**, s. 120-121.

⁴⁴¹ Doktrin ve yargı kararlarında birbirine yakın olsa da, birbirinden farklı tanımlamalarla açıklanan yetki devri, kanuni düzenlemelerde açıkça öngörülen ve yasaklanmayan konularda, hiyerarşik olarak üstte olan kişi veya makamın, yetkilerinin bir kısmını, belirli süreliğine kullanması için hiyerarşik sisteme uygun bir biçimde aynı tüzel kişilik içindeki astına aktarması olarak ifade edilebilir. Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 191-192; Özay, **a.g.e.**, s. 162; Dan. 10. D., E. 2015/1292, K. 2015/4307, T: 13.10.2015, (www.uyap.gov.tr, E.T: 01.03.2019). Konuyla ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Uğur Erdoğan, **Yargı Kararları Işığında İdare Hukukunda Yetki Devri**, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 59 vd.

B. Gerekçe İlkesi

Bir idari işlemde önce gerçekleşen ve söz konusu işlemi tesis etmek üzere idareyi harekete geçiren maddi vakıya ya da hukuki işlem, idari işlemin sebep unsurunu oluşturmaktadır⁴⁴². Danıştay bir kararında⁴⁴³, idari işlemin sebebinin “*gerçek ve hukuka uygun*” olması gerektiğine, “*idare, tesis ettiği idari işlemi, gerçek ve hukuka uygun, sebep ya da sebeplere dayandırmak zorunda*” olduğuna hükmetmiştir. Buna göre, idari işlemlerin hukuka uygunluk denetimi için sebep unsurunun objektif anlamı önemlidir⁴⁴⁴. Bir idari işlemin yapılmasına yol açan maddi veya hukuki olaylar yani sebep unsuru ile sebep unsurunun karar metninde yazılı bir şekilde yer alması yani gerekçelendirilmesi farklı işlemlere sahiptir⁴⁴⁵.

Anayasa'nın 141'inci maddesinin üçüncü fıkrasının, “*bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.*” hükmüne göre, mahkemeler tarafından verilen her kararın (nihai karar ve ara karar) gerekçeli olması gerekmektedir. Tüm yargı organlarının, kararlarını gerekçeli olarak vermesini öngören bu kural, aynı zamanda “*genel idari usulde de bir ilke olarak kabul edilmiştir*”⁴⁴⁶. Danıştay 8'inci Dairesi'ne göre de⁴⁴⁷, “*idari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması hukukun genel ilkelerinden olduğundan, bu ilke genel anlamda düzenleme veya işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı alanda doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar. İşlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ve dayanağını değerlendirme, itiraz edip etmeme konusunda ilgililere yardımcı olmakla birlikte, idarenin saydamlığı, savunma hakları ve idareye güven ilkeleri ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktalarında da büyük öneme sahiptir.*”.

Gerekçeli karar verme ilkesi gereğince, bir konuyla ilgili idareyi işlem yapmaya sevk eden maddi ve hukuki etkenler (sebebe unsuru), işlem metninde somut hale

⁴⁴² Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 391 vd; Günay, **a.g.e.**, s. 138.

⁴⁴³ Dan. 7. D, E. 2007/695, K. 2007/4612, T: 08.11.2007 (www.kazanci.com, 14.12.2018).

⁴⁴⁴ Onar, **a.g.e.**, s. 317.

⁴⁴⁵ Metin Kıratlı, “Danıştay’ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlaması”, **Mesleki Bilimler Dergisi**, Sayı 6, 1967, s. 33.

⁴⁴⁶ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 54.

⁴⁴⁷ Dan. 8. D., E. 2009/7831, T: 01.03.2010 (www.kazanci.com, E.T: 05.07.2019).

getirilerek⁴⁴⁸ idari işlemin sebep unsuru ile gerekçesi arasında anlaşılır ve tutarlı bir bağlantı kurulmaktadır⁴⁴⁹. Bu bağlamda hem idare hem de işlemin muhatabı olan kişi bakımından fonksiyonları bulunan gerekçeli karar alma ilkesi, “*idarenin kendi kendini denetlemesi*” ile gerekli inceleme ve araştırmaları yaparak yerinde bir karar vermesinin⁴⁵⁰ yanında⁴⁵¹, idari işlem nedeniyle hukuki durumu etkilenen kişinin savunma hakkını daha etkin bir şekilde kullanmasına⁴⁵², haklı veya haksız olmasının nedenini anlamasına⁴⁵³ ve “*ikna ve tatmin*” edici bir gerekçe karşısında üst merciiilere ya da yargı yoluna başvurusu durumunda sonucun değişmeyeceğine olan inancının artmasına⁴⁵⁴ olanak sağlamaktadır. Şu halde, gerekçeli karar alma ilkesi, bir idari işlemin sebep unsurunu teşkil eden maddi ve hukuki olayların işlem metninde açıklanmasını gerektirmesi nedeniyle, idari işlemin unsurları ile yakından ilişkilidir.

Avrupa Konseyi İyi İdare Tavsiye Kararı'nın gerekçe ilkesini ortaya koyan “*İdari İşlemlerin Biçimi*” kenar başlıklı 17'nci maddesinin ikinci fıkrasına göre⁴⁵⁵, “*Her birel işlemde, en azından bireysel hakları etkileyen her birel işlemde, kararın dayandığı maddi ve hukuki temelleri gösteren uygun gerekçeler bulunur.*”. Avrupa Konseyi, daha öncesinde vermiş olduğu 28 Eylül 1977 tarihli ve 31(77) sayılı “*Bireyin İdari İşlemler Karşısında Korunması*” başlıklı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı'nda ise⁴⁵⁶, idari işlemin yapılmasına ilişkin kurallar arasında “*idari işlemde gerekçe yükümlülüğü*”ne yer vermiştir. Danıştay 10'uncu Dairesi'nin vermiş olduğu bir kararında⁴⁵⁷, “*İdarenin İşlemleri Karşısında Bireylerin Korunması Hakkındaki Avrupa*

⁴⁴⁸ Gözübüyük /Tan, **a.g.e.**, s. 344; Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 200.

⁴⁴⁹ Tekin Akıllıoğlu, “Yönetmelik İşlemlerde Gerekçe İlkesi”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 15, Sayı 2, 1982, s. 7.

⁴⁵⁰ Gerekçe yükümlülüğünün işlevi için bkz. Bahtiyar Akyılmaz, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2000, s. 203.

⁴⁵¹ Bkz. Akıllıoğlu, **a.g.m.**, s. 9: “...işlemin neden ögesinin yargıca yönelik, gerekçesinin ise daha çok ilgiliye yönelik bir işlevinden söz etmek mümkündür.”. Aynı yönde bkz. Murat Sezginer, “Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü”, T.C. Başbakanlık, **İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998, s. 218.

⁴⁵² Onur Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması**, Yasallık ve İdari İşlemler, Ankara: Turhan Kitabevi, 2012, s. 427.

⁴⁵³ Bahtiyar Akyılmaz, “İdari İşlemlerde Gerekçe Yükümlülüğü”, **Prof. Dr. A. Şeref Gözübük'e Armağan**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 7.

⁴⁵⁴ Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 204.

⁴⁵⁵ Bkz. <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/ceviriler/iyiidare.htm> (E.T: 01.02.2019).

⁴⁵⁶ Bkz. Council of Europe, On the Protection of the Individuals in Relation to the Acts of Administrative Authorities, **Resolution 77(31)**, 28.09.1977, (<https://rm.coe.int/16804dec56>, E.T: 21.04.2019).

⁴⁵⁷ Dan. 10. D., E. 1993/1403, K. 1994/5633, T: 10.11.1994, **Danıştay Dergisi**, Y. 26, S. 90, 1996, s. 1043.

Bakanlar Komitesinin 77 Sayılı Kararında, ilgilinin hak ve özgürlüklerine veya çıkarlarına değinen bir idari işlem söz konusu olursa, olabilecek itiraza olanak vermek için gerekçeli olması öngörülmüştür. İdari işlemlerin gerekçeli olması ilkesi; işlemi yapan idareyi yönetsel işlemin dayandığı maddi ve hukuksal nedenleri açıklamaya, uyguladığı yasayı kavramaya, doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar. İşlemden gösterilen gerekçe işlemin yasaya uygunluğunu değerlendirme, itiraz edip etmeme ve yargı yoluna gidip gitmeme konusunda işlemin ilgisine yardımcı olur.” hükmüyle, gerekçe ilkesinin işlevlerini ortaya koyarak Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı’na atıfta bulunmuştur. Ancak söz konusu kararın temyizi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu⁴⁵⁸, “...kararda gerekçeye yer verilmemiş olmasının kararın şekil şartını oluşturmakta olduğu (...) Ancak burada öngörülen şekil kuralı işlemin varoluş şartına ilişkin olmayıp sonucu etkilemeyen, ilgililerin durumunu değiştirmeyen bir özelliğe sahip bulunduğundan, bu kurala uyulmamış olması[nın] dava konusu işlemin esasının incelenmesini engellemeyece[ği] ve yalnızca bu yönden iptalini gerektirmeyece[ği](...) dava konusu işlemin, sebep unsuru yönünden hukuka uygunluk denetimi yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken işlemin, gerekçeye yer verilmemiş olmasından bahisle iptal edilmesinde hukuka uyarlık bulunma”dığı gerekçesiyle kararı bozmuştur. DİDDK’nun gerekçeyi “esas etkilemeyen bir şekil bozukluğu” olarak değerlendirmek yerine, gerekçe ilkesinin idari işlem üzerindeki işlevi gözönünde bulundurularak onama kararı verilmesi, idari usul ilkelerinin hayata geçirilmesi bakımından çok daha uygun olurdu⁴⁵⁹.

Gerekçeli karar alma ilkesi, her ne kadar genel idari usul kanunu teklifleriyle⁴⁶⁰, Türk hukuk sisteminde genel bir idari usul kuralı olarak kanunlaştırılmak istenmiş olsa da, sadece özel mevzuatlarda düzenlenen belirli idari işlemler açısından bir pozitif bir hukuk normu olarak öngörülmüştür⁴⁶¹. Regülasyon faaliyeti gösteren bağımsız idari otoritelerin idari işlemlerinin, özellikle bu kurumların uyguladığı idari yaptırımların,

⁴⁵⁸ DİDDK, E. 1995/769, K. 1997/525, T: 17.10.1997; (www.danistay.gov.tr, E.T: 05.07.2018).

⁴⁵⁹ Çağrı Can Evren, **İdari Usul İlkelerinin Yönetim Hukukumuz Açısından Değeri**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı : 91, 2010, s. 138.

⁴⁶⁰ Bkz. Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 91 vd.; Sinan Seçkin, **Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi**, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014, s. 57 vd.

⁴⁶¹ Bkz. Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 56.

temel hak ve özgürlükler bakımından ağır sonuçlar doğurabileceği göz önüne alındığında, gerekçe ilkesinin bu kurumlar bakımından daha da fazla önem arzeden bir güvence olduğu söylenebilir.

2009/72/EC sayılı Avrupa Birliği Elektrik Yönergesi'nin 37/16 maddesinde⁴⁶², “düzenleyici otoriteler tarafından alınan kararların, hukuki denetiminin yapılmasına olanak sağlayacak şekilde, tamamen gerekçelendirilmiş ve dayanaklandırılmış” olması gerektiği öngörülmüştür. Ancak enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda, idari işlemlerin gerekçeli olmasına dair herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir⁴⁶³. Öte yandan, EPDK'nın tabi olduğu mevzuatta her ne kadar gerekçe yükümlülüğü düzenlenmemiş olsa da, özellikle idari para cezalarında alt ve üst sınırın öngörüldüğü durumlarda⁴⁶⁴, idari para cezasına ilişkin Kurul kararında takdir yetkisinin kullanımına ilişkin somut dayanaklara yer verilmesi, gerekçe ilkesinin sağladığı güvencelerle birlikte, “kamu yararı ve kamu görevlerinin gereklerine” uygun bir şekilde⁴⁶⁵ hareket edildiğini göstermek bakımından da isabetli olacaktır⁴⁶⁶. Aynı durum, her enerji sektörü bakımından farklı usul ve esasların bulunduğu ihtar müessesesi bakımından da geçerli olacaktır. Enerji sektörlerinde düzenlenen idari para cezalarının önemli bir çoğunluğunun maktu nitelikte bulunduğu dikkate alındığında, “Kurul'un takdiren fiilin niteliğine göre farklı ihtar süreleri uygulayabilmesi ve bu ihtar süreleri sonunda da başka bir bildirim gerek kalmadan idari yaptırımların uygulanabilir olması” nedeniyle, ihtar müessesesinin işletilmesinin gerekçesine Kurul kararlarında yer verilmesi isabetli olacaktır⁴⁶⁷. Zira idarenin bir konuyla ilgili işlem yapmaya yetkili

⁴⁶² Bkz. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0055:0093:EN:PDF>: “Decisions taken by regulatory authorities shall be fully reasoned and justified to allow for judicial review. The decisions shall be available to the public while preserving the confidentiality of commercially sensitive information.”.

⁴⁶³ Çakmak, a.g.e., s. 354.

⁴⁶⁴ Örneğin, 5015 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesinin birinci fıkrasına göre, “a) Aşağıdaki hallerde iki milyon Türk Lirasından az olmamak ve on milyon Türk Lirasını geçmemek üzere fiilin işlendiği tarihten bir önceki yılda ilgili lisansa konu petrol piyasası faaliyetinden elde edilen net satış hasılatının binde ondördü oranında idari para cezası uygulanır:(...)”.

⁴⁶⁵ Dan. 5. D., E. 1988/3400, K. 1991/178, T: 12.02.1991; (www.kazanci.com, E.T: 17.04.2019). Danıştay 5. Dairesi takdir yetkisi ile ilgili olarak vermiş olduğu bir kararında, “idarelere hukuk esasları içinde tanınan bu yetkinin kullanılması, keyfi ve mutlak olmayıp, kamu yararı ve kamu görevlerinin gerekleri ile sınırlıdır.” hükmüne varmıştır. Takdir kudreti ve yetkisi ile ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Onar, a.g.e., s. 420 vd.

⁴⁶⁶ Takdir yetkisine dayanan işlemlerin gerekçesinin yazılması ile ilgili olarak bkz. Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 211.

⁴⁶⁷ Çakmak, a.g.e., s. 356.

olduğunu göstermesi, tesis edilen idari işlemin gerekçesi anlamına gelmemektedir⁴⁶⁸. Şu halde, enerji mevzuatında gerekçe ilkesinin öngörülmemiş olması nedeniyle, idari yaptırım kararlarında gerekçenin gösterilmemiş olması söz konusu idari yaptırımı tek başına hukuka aykırı kılmamaktadır⁴⁶⁹. Yine de, EPDK'nın genel idari usul ilkelerine ve uluslararası hukukta öngörülen tavsiye kararlarına uygun bir şekilde idari yaptırım kararlarını gerekçelendirerek vermesi yerinde olacaktır.

C. Kararların Duyurulması İlkesi

İcrai nitelikte⁴⁷⁰ bir idari işlemin tesis edilmesi için gerekli tüm usul aşamaları tamamlanmış olsa dahi, bu işlemin yürürlüğe girmesi ve uygulanması için “*niteliğine uygun vasıtalarla duyurulması*” gerekmektedir⁴⁷¹. Bu gereklilik, “*idari usulü sona erdiren idari işlemin yöneldiği kişi için gerek bilgilenme ve gerekse hukuk yollarına müracaat edebilmesi hususunda yeterince ‘açık’, ‘yol gösterici’ olma*” zorunluluğundan kaynaklanmaktadır⁴⁷². Bir idari işlemin “*uygulanabilir hale gelmesi için duyurulmasının zorunlu olması*” durumu⁴⁷³, genel idari usulde, “*idari-icrai kararların ilgililere bildirilmesinin gerekliliği prensibi*” olarak nitelendirilmiştir⁴⁷⁴. Ancak bu nitelemenin, hukuk âleminde idari işlemin etki ve sonuçlarının doğmasını “*işlemin yöneldiği kişilere yapılan bildirimle sınırlı*” tutmasına karşın, yayımlanmanın da tebligat gibi “*aynı işleve yönelik bir usul*” olması⁴⁷⁵ nedeniyle, ilkeyi “kararların duyurulması ilkesi” olarak adlandırmak daha yerinde bir tercih olacaktır⁴⁷⁶.

⁴⁶⁸ Kaya, **a.g.e.**, s. 170 vd.

⁴⁶⁹ Tekin Akıllıoğlu: “Yönetmelik İşlemlerinde Gerekçe İlkesi”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 15, Sayı 2, 1982, s.7.

⁴⁷⁰ İcrai işlem kavramı ve tanımı hakkında detaylı bilgi için bkz. Celal Erkut, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara: Danıştay Yayınları, 1990, s. 119: “*Kamu gücü ve kudretinin, üçüncü kişiler üzerinde, ayrıca bir başka işlemin varlığına gerek olmaksızın, doğrudan doğruya çeşitli hukuki sonuçlar doğurmak suretiyle etkisini gösterdiği işlemler icrai niteliktedir.*”

⁴⁷¹ “*Söz konusu vasıta, işlemin yöneldiği kişiye tebliğ edilmesi ya da Resmi Gazete’de veya konusuna uygun resmi diğer bir bültende yayımlanması olabilir.*” G. Özkan, **a.g.e.**, s. 69; Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 59; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 233.

⁴⁷² Tekin Akıllıoğlu, “Bireyin”, s. 53; Akyılmaz, **Yapılış Usulü**, s. 213.

⁴⁷³ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 59.

⁴⁷⁴ Ali Ülkü Azrak, “Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi”, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul, 1964, s. 221; G. Özkan, **a.g.e.**, s. 69.

⁴⁷⁵ 5015 sayılı Kanun m. 22/2: “*Ayrıca, Kurum yetkilerini Kurul kararıyla özel nitelikli kararlar almak suretiyle de kullanabilir. Özel nitelikli kararlardan kamuoyunu ilgilendiren hususlar ile yapılacak düzenlemeleri açıklamak amacıyla çıkarılacak tebliğler, basın ve yayın araçlarıyla veya özel bültenlerle duyurulur.*”

⁴⁷⁶ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 59.

Kararların duyurulması ilkesi, Anayasa'nın ilgili maddelerinde, 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanunu'nun 7'nci maddesinde⁴⁷⁷ ve enerji mevzuatında öngörülmüş olması bakımından Anayasal ve kanuni zeminde hüküm altına alınmış olan bir genel idari usul ilkesidir. Anayasa'nın 40'ıncı maddesinin ikinci fıkrasına⁴⁷⁸ göre Devletin işlemlerine karşı başvurulacak kanun yolları ve merciler ile sürelerin belirtilmesi⁴⁷⁹, 124'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre⁴⁸⁰ genel düzenleyici işlemlerin yayımlanarak yürürlüğe girmesi konusunda kanun koyucunun yetkili kılınması, 74'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına uyarınca herkese bilgi edinme hakkının tanınması, 125'inci maddesinin üçüncü fıkrası gereği⁴⁸¹ idari işlemlere karşı dava açma süresinin yazılı bildirim tarihi itibarıyla başlatılması, kararların duyurulması ilkesinin Anayasal dayanakları olarak gösterilebilir.

Kurum tarafından yapılacak her türlü tebligatın, 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca yapılması ve ilanen yapılacak duyuruların Resmi Gazete'de yayımlanması öngörülmüştür⁴⁸². Kurul kararlarının bazı sektörlerde⁴⁸³,

⁴⁷⁷ İYUK m. 7: “1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür. 2. Bu süreler; a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirim yapıldığı, b) Vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarından doğan uyuşmazlıklarda: Tahakkuku tahsile bağlı olan vergilerde tahsilatın; tebliğ yapılan hallerde veya tebliğ yerine geçen işlemlerde tebliğin; tevkif yoluyla alınan vergilerde istihkak sahiplerine ödemenin; tescile bağlı vergilerde tescilin yapıldığı ve idarenin dava açması gereken konularda ise ilgili merci veya komisyon kararının idareye geldiği; Tarihi izleyen günden başlar.”.

⁴⁷⁸ Anayasa m. 40/2 (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/16 md.): “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.”.

⁴⁷⁹ Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen bir konuda, “5225 sayılı Kanun'da iptali istenen kurallar yönünden başvurulacak kanun yolu ve süresinin özel olarak öngörülmemiş olması, Anayasa'nın 40. maddesine aykırılık oluşturmaz. Kaldı ki, 40. maddenin ikinci fıkrasıyla Devlet'e verilen görev, somut olaylarda ilgili kişiler hakkında tesis edilen işlemlere karşı başvurulacak kanun yolları ve merciler ile sürelerin belirtilmesi zorunluluğu olup, bu hususlara ilişkin olarak her yasa da özel bir düzenleme yapma yükümlülüğü içermemektedir.” ifadesiyle, her yasa için ayrı bir düzenleme yapılmasına gerek olmadığı yönünde karar vererek Anayasa'nın 40'ıncı maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen hükmün doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğuna hükmetmiştir. AYM, E. 2004/84, K. 2004/124, T: 08.12.2004, RGTS: 02.12.2005. Benzer yöndeki karar için bkz. Dan. 13. D., E. 2015/50, K. 2018/357, T: 09.02.2018, (www.kazanci.com, E.T: 01.07.2019).

⁴⁸⁰ Anayasa m. 124/3: “Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.”

⁴⁸¹ Anayasa m. 125: “İdari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden başlar.”.

⁴⁸² 4646 sayılı Kanun m. 12/(c); 5015 sayılı Kanun m. 14/7; 5307 sayılı Kanun m. 12/5; 6446 sayılı Kanun m. 21/1.

⁴⁸³ 5015 sayılı Kanun m. 19/3: “Bu Kanunun 20 nci maddesi ve bu madde hükümlerine göre yürütülen idari işlemler, lisans sahibinin Kuruma bildirdiği elektronik tebligat adresine tebliğ edilir. Kuruma bildirilen elektronik tebligat adresine tebligatın zorunlu bir sebeple yapılamaması hâlinde Kuruma bildirilen adrese yapılan bildirim tebligat yerine geçer.”; LPG Denetim Yönetmeliği m. 29 ve Petrol Denetim Yönetmeliği m. 29: “(1) Kurumca, bu Yönetmeliğin uygulanmasına ilişkin olarak yapılacak her türlü tebligat, lisansı yürürlükte olan kişilerin öncelikle Kuruma bildirdiği Elektronik Tebligat adresine yapılır. Elektronik Tebligat adresine tebligatın zorunlu bir sebeple yapılamaması halinde,

elektronik tebligat üzerinden duyurulması öngörülmüş olmakla birlikte, kararların duyurulması genel olarak, her enerji sektöründe denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında takip edilecek usul ve esasları düzenleyen ilgili yönetmelikler çerçevesinde düzenlenmiştir⁴⁸⁴. Buna göre ilgili yönetmeliklerin “*Sürelerin başlama tarihi*” kenar başlıklı maddelerinde⁴⁸⁵, “*Süreler[in], ilgili gerçek veya tüzel kişiye tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren başla[yacağı]*” öngörülerek, Kurul kararlarını duyurma vasıtaları hüküm altına alınmıştır.

Bir konuyla ilgili olarak, “*hakkında soruşturma yapılan ilgili gerçek veya tüzel kişiye*” Kurul karar örneğinin tebligat yoluyla bildirilmesi düzenlenmiştir⁴⁸⁶. Bu düzenleme, Avrupa Konseyi’nin 31(77) sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı’nda⁴⁸⁷ yer verilen, “*Yazılı olarak bildirilen idari işlem, ilgilinin haklarını, özgürlüklerini ya da menfaatini zedeler nitelikteyse olağan başvuru yolları ve başvuru süresini de gösterir.*” ifadesiyle de örtüşmektedir. Kurul’un idari yaptırımlara ilişkin vermiş olduğu kararlarında⁴⁸⁸, kanun yoluna başvuru mercii ile süresine ve idari para cezalarının belirli bir tarihe kadar ödenmesi durumunda indirim uygulanacağına dair bilgilere de yer verilmektedir.

Kurul kararlarının ilgililerine tebligat yoluyla bildirilmesi düzenlenmiş olmakla birlikte, bazı yönetmeliklerde⁴⁸⁹ Kurul’un kamuya açıklamayı uygun gördüğü

Kuruma bildirilen adrese yapılan bildirim tebligat yerine geçer. (2) Lisansı olmayan, sonlandırılmış veya iptal edilmiş kişilere yapılacak her türlü tebligat hakkında 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak ilanen yapılacak tebligatlar Resmî Gazete’de yayımlanır.”

⁴⁸⁴ 5015 sayılı Kanun m. 14/7; 5307 sayılı Kanun m. 12/5: “*Bilgilerin ilgililere ve kamuya açıklanmasına ilişkin ilke, usûl ve esaslar Kurumca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.*”

⁴⁸⁵ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 26/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 26/1; LPG Denetim Yönetmeliği 28/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 28/1.

⁴⁸⁶ Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 25/1; Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 25/1; LPG Denetim Yönetmeliği 27/1; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 27/1.

⁴⁸⁷ Council of Europe, On the Protection of the Individuals in Relation to the Acts of Administrative Authorities, **Resolution 77(31)**, 28.09.1977, (<https://rm.coe.int/16804dec56>, E.T: 21.04.2019).

⁴⁸⁸ 15.11.2018 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanmış olan 9827/1/1-1 sayılı Kurul Kararı: “*Petrol Piyasası Kanununun 21 inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Kararın yazılı bildirim tarihinden itibaren 60 gün içerisinde, Kurul Kararı aleyhine İdare Mahkemesinde dava açma hakkınızın saklı olduğu, söz konusu idari para cezasının yazımının tebellüğ edildiği tarihi izleyen 30 gün içerisinde yukarıda kaydedilen Kurum hesabına yatırılması halinde %25’lik indirimden yararlanılacağı veya taksitlendirme talebinde bulunulabileceği, tebliğ tarihini takip eden 60 günlük süre içerisinde yatırılmaması halinde söz konusu idari para cezasının, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre ilgili vergi dairesi aracılığı ile tahsil edileceği hususu 7201 sayılı Tebligat Kanunu uyarınca ilanen tebliğ edilir.”*

⁴⁸⁹ Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 25/3; LPG Denetim Yönetmeliği m. 27/3.

kararlarını, “*ilgili tarafın ticari nitelikli sırlarını ifşa etmeyecek şekilde*” kamuya duyurabileceği öngörülmüştür. Bu konuda, 2009/72/EC sayılı Avrupa Birliği Elektrik Yönergesi’nin 37/16 maddesinde⁴⁹⁰, “*düzenleyici otoriteler tarafından alınan kararlar, ticari bakımdan hassas bilgilerin gizliliği korunmak kaydıyla, kamuya açık olaca[ğı]*” öngörülerek, düzenleyici otoritelerin gizlilik arz eden bilgiler haricindeki kararlarının kamu erişimine açık olması düzenlenmiştir. 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu çerçevesinde⁴⁹¹, Kurul kararlarının kamuya duyurulması, sadece hakları doğrudan etkilenen kişilerin değil; menfaatleri ihlal edilenlerin de söz konusu kararlardan haberdar olmasını sağlayacaktır. Öte yandan, bu yöndeki bir uygulama enerji sektörlerinde hizmet veren kişilerin Kurul’ca duyurulan kararlara uygun işlem tesis etmelerini sağlaması bakımından, regülasyon faaliyetinin yönlendirme işlevini de destekleyecektir.

D. Kararların Yargı Denetimine Açık Olması İlkesi

İdarenin sahip olduğu kamu gücünü, üçüncü kişiler bakımından dengelemeye yarayan hukuki korumaların en etkin ve değerli olanı, idare tarafından gerçekleştirilen tüm eylem ve işlemlerin yargı denetimine açık olmasıdır⁴⁹². İdari faaliyetlerin yargısal denetimi aynı zamanda, Anayasa’nın 2’nci maddesinde öngörülen “hukuk devleti” ilkesinin de bir unsurudur⁴⁹³. Anayasa’nın 125’inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık*” olup, kararların yargı denetimine açık olması ilkesi, sadece idari yaptırımlar için değil, tüm idari eylem ve işlemler bakımından benimsenmiş Anayasal bir ilkedir. İdarenin yargısal denetiminin, sınırları ise Anayasa’nın 125’inci maddesinin dördüncü fıkrasında hüküm altına

⁴⁹⁰ Bkz. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0055:0093:EN:PDF> (E.T: 05.07.2019): “*Decisions taken by regulatory authorities shall be fully reasoned and justified to allow for judicial review. The decisions shall be available to the public while preserving the confidentiality of commercially sensitive information.*”

⁴⁹¹ 4982 sayılı Kanun m. 23: “*Kanunlarda ticarî sır olarak nitelenen bilgi veya belgeler ile, kurum ve kuruluşlar tarafından gerçek veya tüzel kişilerden gizli kalması kaydıyla sağlanan ticarî ve malî bilgiler, bu Kanun kapsamı dışındadır.*”

⁴⁹² Günday, **a.g.e.**, s. 45; Oğurlu, **a.g.e.**, s. 117; Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 64; Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 187; Akyılmaz /Sezginer /Kaya, **a.g.e.**, s. 135-136.

⁴⁹³ Şeref Gözübüyük /Turgut Tan, **İdare Hukuku (Cilt II) İdari Yargılama Hukuku**, 7. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2014, s. 3: “*İdarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması demokratik toplumlarda benimsenen ve üzerinde tartışılmayan bir konudur. Bu toplumlarda idarenin kendini hukuk kurallarına bağlı sayması, bu kuralların dışına çıktığında, kendini bir ‘yaptırım’ karşısında bulması, hukuk devleti anlayışının bir yandan zorunlu ögesi, diğer yandan da doğal bir sonucudur.*”

alınmıştır⁴⁹⁴. Buna göre, “*Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.*”.

Anayasa Mahkemesi’ne göre⁴⁹⁵, “*toplumlar geliştikçe ve nüfus arttıkça yaptırım uygulanacak eylemler de artacağından yeni düzenlemelere aykırılıkları önlemek için kimi durumlarda uyumsuzlukları çözümlenmek amacıyla yeni yargısal yöntemlerin öngörülmesi doğaldır. Bu yaptırımlar değişik yönetim organlarının denetiminden geçse de, karar veren idarî makamlar bağımsız olmadıklarından, cezalandırılan kimse cezasını uygun bulmazsa uyumsuzluğu yargı yerine götürebilmelidir. (...) idarece verilecek idarî para cezalarına konu olan uyumsuzlukların, bir kanun yolu olan itirazla yargı yerleri önüne götürülebilme olanağı, gerek toplum ve gerekse taraflar için güvence sağlamaktadır. Böylece maddî ceza hukukuna ilişkin olan uyumsuzluğun yargı yerlerince çözümlenmesi sonunda verilecek kararlar, gerek bireylerin gerekse toplumun adalet duygularını daha doyurucu düzeyde karşılayacaktır.*”. Gerçekten de, idari yaptırımların yargı denetimine tabi olmasının toplumsal adaleti ve hukuka güveni artıracak bir yönü bulunmaktadır. Bu nedendir ki, EPDK tarafından uygulanan regülatif idari yaptırımların yargısal denetime tabi tutulmuştur⁴⁹⁶. Söz konusu denetimin hangi yargı düzeni içindeki hangi mahkeme tarafından yapılacağı ise ayrı bir soru olarak değerlendirilmelidir.

Anayasa’da idarenin tüm eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu düzenlenmiş olsa da, bu madde kapsamında söz konusu eylem ve işlemlere karşı hangi yargı düzeninde başvuru yapılacağı öngörülmemiştir⁴⁹⁷. Anayasa’nın 140’ıncı maddesinin birinci fıkrasında adli ve idari hakim yargı hakim ve savcı ayrımının

⁴⁹⁴ Bkz. 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 12 (<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5982.html>, E.T: 05.07.2019).

⁴⁹⁵ AYM, E. 1989/29, K. 1990/19, T: 10.07.1990, RGTS: 28.07.1993/21651.

⁴⁹⁶ 4628 sayılı Kanun m. 12; 4646 sayılı Kanun m. 10/3; 5015 sayılı Kanun m. 21/3; 5307 sayılı Kanun m. 18/3.

⁴⁹⁷ Doktrinde, her ne kadar Anayasa’nın bu hükmüyle, “*idari yargının görevine giren bir konuda aksi yönde yasayla açıkça düzenleme yapılabileceği*” düzenlenmişse de, bu düzenlemelerin Anayasa’da korunan idare hukuku ilkelerine aykırı olacağı görüşünü savunan yazarlar bulunmaktadır. Sait Güran, “Yargı Denetiminin Kapsamı”, **Dönmezer’e Armağan**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 1-4, 1987, s. 38-39; Turgut Tan /Tekin Akılhoğlu, “1961 Anayasası ve Türkiye’de Yönetim Hukukunun Uygulama Alanı Sorunu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 11, Sayı 2, 1978, s. 53.

yapılmış olması, 155'inci maddesinde Danıştay'ın yüksek mahkeme olarak düzenlenmiş olması, 157'nci maddesinin birinci fıkrasında idari davaların dolaylı olarak tanımlanmış olmasından görüleceği üzere, “*adli ve idari yargı düzenlerinin ayrılığı ilkesinin anayasal bir ilke olarak benimsendiğini*” söylemek gerekir⁴⁹⁸. Anayasa'nın öngörülerek, idari rejim benimsenmiştir. İdari rejimin kabul edildiği hukuk sistemlerinde kabul edildiği üzere “*İdare ve Adliye Cihazları ile makamlarının ve yargı düzenlerinin ayrılığı ilkesi*”, adli ve idari kuruluşlar ve yargı düzenlerinin, birbirlerinin görev ve yetkilerine karışmayacak şekilde çalışmasını gerektirmektedir⁴⁹⁹. Anayasa Mahkemesi'ne göre de⁵⁰⁰, Anayasa'nın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında açık tutulan “*yargı yolunun, kamu hukuku alanında idari yargı, özel hukuk alanında ise adli yargı olduğu bir açıklamayı gerektirmeyecek derece belirgindir.*”.

İdari davalar bakımından yetkili ve görevli mahkemeleri düzenleyen hükümler, 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ve 2577 sayılı Kanun'da öngörülmüştür⁵⁰¹. Özel kanun niteliğinde olan, 4628 sayılı Kanun'un ilk halinde⁵⁰², EPDK tarafından verilen kararlara karşı açılan davalarda görevli mahkeme, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'dı. Söz konusu davalar, 5183 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanun'a eklenen (mülga) 34/C hükmü uyarınca, Danıştay 13'üncü Dairesi tarafından görülmekteydi. 6352 sayılı Kanun değişikliği sonrasında⁵⁰³, EPDK tarafından tesis edilen ve enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda belirtilen idari yaptırımlara karşı yargı yoluna başvurulması halinde görevli mahkeme⁵⁰⁴, “*yetkili idare mahkemeleri*” olarak düzenlenmiş; ilgili

⁴⁹⁸ Aksoylu, “Müdahaleler ve Anayasa”, s. 72-73.

⁴⁹⁹ Celal Erkut, “**İdari İşlemin Kimliği**”, s. 155-156.

⁵⁰⁰ AYM, E. 1976/1, K. 1976/28, T: 25.05.1976, RGTS: 16.08.1976/15679. Benzer yönde bkz. AYM, E. 2001/35, 2012/23, T: 16.02.2012, RGTS: 19.05.2012/28297: “*Anayasada idarî ve adlî yargının ayrılığı kabul edilmiştir.*”.

⁵⁰¹ Aksoylu, **İdari Usuller**, s. 66.

⁵⁰² 4628 sayılı Kanun (mülga) m. 12: “*Kurul kararına karşı açılacak davalar ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda görülür. Danıştay, Kurul kararlarına karşı yapılan başvuruları acele işlerden sayar.*”.

⁵⁰³ Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k6352.html> (E.T: 01.07.2019).

⁵⁰⁴ 4628 sayılı Kanun m. 12/1; 4646 sayılı Kanun m. 10/3; 5015 sayılı Kanun m. 21/3; 5307 sayılı Kanun m. 18/3: “*İdari yaptırım kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Kurul kararlarına karşı açılan her türlü dava öncelikli işlerden sayılır.*”.

yönetmeliklerde de⁵⁰⁵, Kurul kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde başvuru yapılacağı belirtilmiştir. Kurul kararlarına karşı açılacak davalarda yetkili idare mahkemesi ise, kural olarak, 2577 sayılı Kanun'un 32'nci maddesinde⁵⁰⁶ öngörülen genel yetki kuralı uyarınca, Kurum'un merkezinin Ankara'da olması nedeniyle Ankara İdare Mahkemesidir. Ancak bazı durumlarda, örneğin Kurul kararı olmadan denetimle görevli personel tarafından tesis edilen mühürleme⁵⁰⁷ işlemine karşı açılan davalarda, 2577 sayılı Kanun'un 34'üncü maddesinde taşınmaz mallara ilişkin olarak öngörülen özel yetki kuralı⁵⁰⁸ gereğince, işlem yapılan tesisin sınırları içinde olduğu yer idare mahkemesi yetkili olmaktadır⁵⁰⁹.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda öngörülen idari yaptırımlara ilişkin hükümlerin, 5326 sayılı Kanun'un "*Genel kanun niteliği*" kenar başlıklı 3'üncü maddesi ve diğer ilgili maddeleriyle olan özel kanun – genel kanun ilişkisi, bu yaptırımlara karşı açılan davalara bakmakla görevli yargı düzeni bakımından önem arz etmektedir. Disiplin cezaları dışında kalan idari yaptırımlar (regülatif idari yaptırımlar dahil olmak üzere) için görevli yargı düzeni konusunda belirsizlik yaratan ve idari para cezaları için idari yargıyı devre dışı bırakan 5326 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri⁵¹⁰, Anayasa Mahkemesi'nin önüne taşınmıştır⁵¹¹. Yüksek Mahkeme, "*daha ağır suç oluşturan eylemler için verilen idari para cezalarına karşı yapılacak başvurularda konunun idare hukukundan çok ceza hukukunu ilgilendirmesi nedeniyle adli yargının görevli olması doğaldır.*" gerekçesiyle, 5326 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin

⁵⁰⁵ Elektrik Denetim Yönetmeliği m. 25/2; Doğal Gaz Denetim Yönetmeliği m. 25/2; LPG Denetim Yönetmeliği m. 27/2; Petrol Denetim Yönetmeliği m. 27/3: "*Kurul kararlarına karşı kararın tebliğinden itibaren süresi içinde yetkili idare mahkemesine başvurulabilir.*"

⁵⁰⁶ 2577 sayılı Kanun m. 32/1: "*Göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.*"

⁵⁰⁷ Petrol Denetim Yönetmeliği m. 15/7: "*...Denetimle görevli personel, kendisinin veya ihbar ve şikayet sahibinin ya da bildirim yapan mercilerin tespitleri üzerine, lisanssız piyasa faaliyeti yapıldığı ya da kaçak akaryakıt ikmal edildiği hususunda ciddi emarelere ulaşırsa, söz konusu faaliyeti veya ürün ikmalini geçici olarak mühürleme suretiyle durdurur...*"

⁵⁰⁸ 2577 sayılı Kanun m. 34: "*1. İmar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme taşınmaz malların bulunduğu yer idare mahkemesidir.*"

⁵⁰⁹ Kayıkçı, **a.g.e.**, s. 229; Örs, **a.g.e.**, s. 228.

⁵¹⁰ 30.03.2005 günlü ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu m. 3., m. 23/1, m.24/1, m. 27/1, m. 28, m. 29, geçici m. 2, geçici m. 3

⁵¹¹ Bkz. AYM, E. 2005/108, K. 2006/35, T: 01.03.2006, RGTS: 22.07.2006/ 26236.

birinci fıkrasını⁵¹² iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu bu karar, “*idari işlem ve eylemlerin idari yargı yerlerinde denetlenmesinin genel kural*” olarak görmesi bakımından isabetli⁵¹³ olsa da, idari yaptırımların objektif kriterlere göre ceza müeyyidelerinden ayırt edilmeksizin “*yaptırımın sebep unsurunun ağırlığı gibi muğlak [ve hukuki dayanağı olmayan] bir kritere*” dayanmıştır⁵¹⁴.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrasında, 5326 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin birinci fıkrası, kanun koyucu tarafından 06.12.2006 günlü ve 5560 sayılı Kanun'la değiştirilerek⁵¹⁵, halen yürürlükte olan 5326 sayılı Kanun'nun 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi⁵¹⁶ de Anayasa Mahkemesi'nin önüne taşınmıştır⁵¹⁷. Yüksek Mahkeme vermiş olduğu kararında, “*Uygulanacak yaptırımın yasa ile 'idari' para cezasına dönüştürülmesinin bu tür yaptırım uygulanacak eylemlerin gerçekte ceza hukuku alanına giren suç olma özelliklerini etkilemeyeceği açıktır.*” hükmüyle, idare hukukuna özgü usullerle verilen idari yaptırımların uygulandığı fiilleri, maddi olarak suç kategorisi içinde değerlendirerek hatalı bir tespitte bulunmuştur. Yüksek Mahkeme'nin aynı karar içinde yer vermiş olduğu, “*Kabahat konusu eylemlerin çeşitliliği ve idari yaptırımların uygulanma alanı dikkate alındığında, idari yargı teşkilatına oranla daha yaygın olan sulh ceza mahkemelerine başvuru olanağı tanınmasının, hak arama özgürlüğünü kolaylaştırıcı nitelikte olduğu, bu suretle kısa sürede sonuç alınmasını olanaklı kıldığı ve idari yaptırımlara karşı sulh ceza mahkemelerine başvurulabileceği yolunda getirilen düzenlemenin haklı nedenini oluşturduğu sonucuna varılmıştır.*” ifadesinden, regülatif idari yaptırımlar dahil olmak üzere tüm idari yaptırımların görevli yargı düzeninin kural olarak adli yargı olduğu anlamı çıkarılmaktadır.

⁵¹² 5326 sayılı Kanun (mülga) m. 3: “*Bu Kanunun genel hükümleri diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır.*”

⁵¹³ Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 194-195.

⁵¹⁴ Aksoylu, “Müdahaleler ve Anayasa”, s. 90.

⁵¹⁵ Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5560.html> (E.T: 05.07.2019).

⁵¹⁶ 5326 sayılı Kanun m. 1: “*Bu Kanunun; a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır.*”

⁵¹⁷ AYM, E. 2007/115, K. 2009/80, T: 11.06.2009, RGTS: 26.11.2009/27418. Ayrıca bkz. AYM, E. 1990/28, K. 1991/18, T: 10.07.1991, RGTS: 16.10.1991/21023. Uyuşmazlık Mahkemesi de eski tarihli bir kararında, “*pratik düşüncelerle*” ve “*sade bir usulle*” idari yaptırımlara ilişkin itirazların ilgili adli yargı merci tarafından incelenmesi ve sonuçlandırılmasını uygun bulmuştur. Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 1998/10, K. 1998/12, T: 08.05.1998, RGTS: 06.06.1998/23364.

Yüksek Mahkeme idari yaptırımlara karşı başvuru yolu olarak, özel kanunlarında idari yargı denetiminin “*istisnai*” olarak düzenlenmiş olmasını yeterli görmüştür⁵¹⁸. Zira, 5326 sayılı Kanun’un idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolunu düzenleyen 27’nci maddesinde⁵¹⁹, idari yaptırım türlerine göre başvuru yollarında farklı düzenlemeler öngörülmüş olup bu maddenin birinci fıkrasına göre idari para cezaları için sulh ceza mahkemeleri görevli kılınmıştır⁵²⁰. Şu halde, 5326 sayılı Kanun’un idari yaptırımların yargısal denetimi bakımından yarattığı hukuki sonuçlar; her ne kadar EPDK’nın tesis ettiği idari yaptırımlara karşı başvuru yolunun idari yargı olması yönünde bir etki doğurmasa da, hukukun temel ilkelerinden olan hukuki belirlilik ilkesinin öngördüğü güvencelere ters düşmektedir⁵²¹.

⁵¹⁸ Ulusoy, **İdari Yaptırımlar**, s. 196.

⁵¹⁹ 5326 sayılı Kanun m. 27: “(1) İdarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî yaptırım kararı kesinleşir. (2) Mücbir sebebin varlığı dolayısıyla bu sürenin geçirilmiş olması halinde bu sebebin ortadan kalktığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde karara karşı başvuruda bulunulabilir. Bu başvuru, kararın kesinleşmesini engellemez; ancak, mahkeme yerine getirmeyi durdurabilir. (3) Başvuru, bizzat kanunî temsilci veya avukat tarafından sulh ceza mahkemesine verilecek bir dilekçe ile yapılır. Başvuru dilekçesi, iki nüsha olarak verilir. (4) Başvuru dilekçesinde, idarî yaptırım kararına ilişkin bilgiler, bu karara karşı ileri sürülen deliller açık bir şekilde gösterilir. Dilekçede ayrıca, başvurunun süresinde yapılmasını engelleyen mücbir sebep dayanaklarıyla gösterilir. 9342-1 (5) (Değişik: 6/12/2006-5560/34 md.) İdarî yaptırım kararının mahkeme tarafından verilmesi halinde, bu karara karşı ancak itiraz yoluna gidilebilir. (6) (Ek: 6/12/2006-5560/34 md.) Soruşturma konusu fiilin suç değil de kabahat oluşturduğu gerekçesiyle idarî yaptırım kararı verilmesi halinde; kovuşturmayaya yer olmadığı kararına itiraz edildiği takdirde, idarî yaptırım kararına karşı başvuru da bu itiraz merciinde incelenir. (7) (Ek: 6/12/2006-5560/34 md.) Kovuşturma konusu fiilin suç değil de kabahat oluşturduğu gerekçesiyle idarî yaptırım kararı verilmesi halinde; fiilin suç oluşturmaması nedeniyle verilen beraat kararına karşı kanun yoluna gidildiği takdirde, idarî yaptırım kararına karşı itiraz da bu kanun yolu merciinde incelenir. (8) (Ek: 6/12/2006-5560/34 md.) İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür.”

⁵²⁰ Hüsamettin Uğur, “Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Kabahatler Kanunu’na Göre Kanun Yolları (Başvuru ve İtiraz)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 89, 2010, s. 412.

⁵²¹ Hukuki belirlilik ilkesiyle ilgili Yüksek Mahkeme’nin vermiş olduğu bir karar için bkz. AYM, E. 2015/94 K. 2016/27, T: 07.04.2016, RGTS: 03.05.2016/29701: “Anayasa’nın 2’nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Bu ilkeye göre kanun düzenlemelerinin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu tedbirler içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuki güvenlikle bağlantılı olup birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuki müeyyidenin veya neticenin bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler. 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. Hukuk Devletinin unsurları doktrinde de belirlenmiş olup, bunlardan konuyla ilgili iki tanesi ‘Hukuki Güvenlik’ ve ‘Belirlilik’ ilkeleridir. Bireyin devlete güven duyması, ancak hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde mümkün olabilecektir. Anayasada öngörülen temel hak ve hürriyetlerin kullanılması ve insan haklarının insan hayatına egemen kılması için Devlet, bireylerin hukuka olan inançlarını ve güvenlerini korumakla

SONUÇ

Doğal gaz, elektrik, LPG ve petrol sektörlerinde düzenleme, gözetim, yönlendirme ve denetim yapma yetkileriyle donatılmış olan EPDK, enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda verilen görevlerini, temsil ve karar organı olan Kurul vasıtasıyla yerine getirmektedir. Enerji sektörlerinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişiler hakkında idari para cezası, lisans iptali ve idari tedbir şeklinde öngörülmüş olan idari yaptırımları uygulama yetkisi, Kurum'un denetim yetkisinin bir uzantısını oluşturmaktadır. Hangi hallerde hangi idari yaptırımların uygulanacağı, ilgili kanunlarda kategorik olarak düzenlenmiştir. Enerji mevzuatı incelendiğinde, lisans iptalleri ve idari para cezalarının Kurul; idari tedbirlerin ise Kurul ve/veya Kurum'un imzalamış olduğu işbirliği protokolleriyle veya Kurum içi görevlendirmeyle yetkilendirdiği ilgili kamu personelleri tarafından uygulandığı görülmektedir.

EPDK tarafından verilen regülatif idari yaptırımlar, kural olarak, soruşturma ve karar süreci olmak üzere birbirini takip eden iki temel usul aşaması sonucunda uygulanmaktadır. Denetim, ön araştırma ve soruşturma aşamalarında izlenecek usul ve esasların çerçevesi ve temel esasları enerji sektörlerini düzenleyen ilgili kanunlarda belirlenmeksizin Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklere bırakılmıştır. Piyasa faaliyetlerinin her birinin farklı yapısal özelliklere sahip olmasının da bir etken olarak kabul edileceği üzere, usul aşamalarının enerji sektörleri arasında farklılaşabildiği ve yönetmelik düzeyinde belirlenmiş olan düzenlemeler arasında yeknesak bir idari usulün öngörülmemiş söylenebilir. Bu nedenle, EPDK tarafından regülatif idari yaptırımların uygulanmasında izlenen usuller, öğretideki görüşler ve yargı kararlarıyla geliştirilen genel idari usul ilkeleri bakımından ele alınmıştır.

Enerji sektörlerinde faaliyet gösteren kişiler ve piyasa faaliyetleri üzerinde etkin ve süreklilik arz eden bir denetim sistemi oluşturmak amacıyla, Kurul'a resen harekete geçme yetkisi tanınmıştır. EPDK'nın pozitif hukuk uygulamasına göre, bir konuyla ilgili doğrudan soruşturma açılması ya da soruşturma açılmasının gerekip

yükümlüdür." Benzer yönde bkz. AYM E. 2014/120, K. 2015/23, T: 05.03.2015, RGTS: 21.05.2015/29362.

gerekmediğini tespit etmek için ön araştırma yapılması kararı “Başkanlık Oluru” kapsamında verilmekte olup, bağımsız soruşturma süreci Denetim Dairesi Başkanlığı koordinasyonunda yürütülmektedir. Soruşturma yapmakla görevlendirilen Kurum personeli tarafından hazırlanan soruşturma raporu, hakkında soruşturma yürütülen kişiye Daire Başkanı tarafından tebliğ edilerek, kişinin belirli süre içinde yazılı savunmasını Kurum’a sunması istenmektedir. İdari soruşturmanın bütün aşamalarıyla tamamlanması sonucunda, soruşturma raporunda tespit edilen hukuka aykırılık halleri Kurul tarafından değerlendirilerek, idari yaptırım uygulanıp uygulanmaması hakkında kolektif nitelikte bir karar verilmektedir. Kurul kararı; tebliğ, yayın veya ilan yoluyla ilgililerine duyurulmakta olup tüm Kurul kararlarına karşı yargı yolu açıktır.

Enerji sektörlerini düzenleyen kanunlarda öngörülen yetkilerin devri konusunda, idare hukukunda yetkiye ilişkin genel ilkelerin gözetilmediği görülmektedir. İlgili kanunlarda açıkça öngörülmemekle birlikte, EPDK’nın çıkarmış olduğu yönetmeliklerle, idarenin kendi kendine bazı idari usul kurumlarını yaratmış olması, kanunilik ilkesine aykırıdır. Nitekim detayı ana metinde ortaya konulduğu üzere, ilgili Sayıştay Düzenlilik Denetim Raporu’nda yapılan tespitler, idari usul kurumlarının önemini açık bir şekilde göstermektedir. Bununla birlikte, regülatif idari yaptırımların kişilerin temel hak ve özgürlükleri üzerinde hüküm ve sonuçlar doğurabildiği enerji sektörlerinde, ilgililerin savunma hakkının etkin olarak kullanılmasını sağlayacak düzenlemelerin kanuni zemine kavuşturulması ve sektör yapısının dinamik yapısını bozmayacak şekilde, sözlü duruşma yapılması yönünde düzenlemelerin yapılması faydalı olacaktır.

Uygulamada, ilgili kanunlarla Kurul’a verilen ön araştırma ve soruşturma aşamalarını başlatma ve yürütme yetkilerinin, Kurul Başkanı ve Denetim Dairesi Başkanlığı tarafından kullanıldığı görülmektedir. Tüm ilgililerden bilgi ve belge talep etme, sözlü ve/veya yazılı açıklama isteme, yerinde inceleme yapma gibi yetkilerin kullanıldığı ve maddi gerçeğe ulaşmanın amaçlandığı soruşturma aşaması, resen araştırma ilkesi çerçevesinde yürütülmektedir. Bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin ancak kanunla sınırlanabileceği ilişkin Anayasa hükmünün açık ifadesi dikkate alındığında, sınırlayıcı düzenlemelerin kıyasen genişletilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklere dayanarak denetim ve soruşturma

yapmakla görevli personelin yerinde inceleme yapma yetkisinin ilgili kanunlarda düzenlenmesi gerekmektedir.

Son olarak, Kurul'un çalışma usul ve esaslarını düzenleyen birtakım hükümler 4628 sayılı Kanun'da öngörülüş olsa da; toplantı ve karar nisaplarında gerekli koşulların sağlanamaması durumunda uygulanması gereken usul, Kurul kararının oy çoğunluğu ile alınması halinde çoğunluğun aksine görüş bildiren üyenin karşı oyunun kararda yer alması, toplantıların gizli veya açık yapılması, Kurul kararlarında gerekçeye yer verilmesi gibi konuların da yasal dayanağının oluşturulması gerektiği söylenebilir. İdari ve yasal düzenlemelerden yoksun bırakılan bu hususların yarattığı boşluğun giderilmesi, Kurul'un enerji sektörleri üzerinde eşitlik ve şeffaflık ilkelerine dayalı olarak regülasyon faaliyeti yürütmesine duyulan güveni artıracaktır.

EPDK tarafından uygulanan regülatif idari yaptırımları idari usul hukuku bakımından ele alan bu çalışma sonucunda; regülatif idari yaptırımların maddi hukuk boyutunun da değerlendirilerek, idari yaptırımların tabi olduğu hukuksal rejimin ayrıntılı olarak incelendiği ve buna göre uygulanacak idare hukuku ile ceza hukuku ilke ve güvencelerinin ortaya konulduğu bir çalışmanın literatüre katkı sağlayacağı düşünülmektedir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

AKBULUT Emre, **Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013.

AKGÜNER Tayfun, **1961 Anayasası'na Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu**, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1983.

AKILLIOĞLU Tekin, **Yönetim Önünde Savunma Hakları**, Ankara: TODAİE Yayınları, 1983.

AKINCI Müslüm, **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, İstanbul: Beta Yayınları, 1999.

AKSOYLU Özge, **4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. Maddeleri Uyarınca Rekabet Kurulu Tarafından İzlenen İdari Usuller**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2006.

AKYILMAZ Bahtiyar, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2000.

AKYILMAZ Bahtiyar, "İdari İşlemlerde Gerekçe Yükümlülüğü", **Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük'e Armağan**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.

AKYILMAZ Bahtiyar /SEZGİNER Murat /KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, 10. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

AKYILMAZ Bahtiyar /SEZGİNER Murat /KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, 10. Baskı, Ankara: Savaş Kitabevi, 2019.

ASLAN İsmail Yılmaz, **Enerji Hukuku**, Cilt 1, İstanbul: Ekin Kitabevi Yayınları, 2007.

BALTA Tahsin Bekir, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara: TODAİE Yayınları, 1970.

BİLGE Necip, **Hukuk Başlangıcı ve Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, Ankara: Turhan Kitabevi, 1995.

CENTEL Nur /ZAFER Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5. Bası, İstanbul: Beta Yayınevi, 2008.

CEYLAN Mahmut, **İdari Yargıya Hakim Olan İlkeler**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.

ÇAĞLAYAN Ramazan, **İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Ankara: Asil Yayınevi, 2006.

ÇAKMAK Zeynep, **Bağımsız İdari Otorite Olarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu**, Ankara: Çakmak Yayınevi, 2011.

DURAN Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982.

DONAY Süheyl, **Para Cezaları**, İstanbul: Kervan Yayınevi, 1972.

DURSUN Hasan, **İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesi**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.

ERKUT Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Ankara: Danıştay Yayınları, 1990.

ERKUT Celal, **Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet**, İstanbul: Yenilik Basımevi, 2004.

GİRİTLİ İsmet /BİLGİN Pertev /AKGÜNER Tayfun /BERK Kahraman, **İdare Hukuku**, 4. Bası, İstanbul: Der Yayınları, 2011.

GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku**, Cilt 1, Bursa: Ekin Kitabevi, 2009.

GÖZLER Kemal, **Anayasa Hukukunun Genel Teorisi**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2011.

GÖZLER Kemal /KAPLAN Gürsel, **İdare Hukuku Dersleri**, 21. Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2019.

GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Türkiye'nin İdari Yapısı**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1979.

GÖZÜBÜYÜK Şeref /TAN Turgut, **İdare Hukuku (Cilt II) İdari Yargılama Hukuku**, 7. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2014.

GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, 11. Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017.

GÜNEŞ Turan, **Türk Pozitif Hukunda İdarenin Düzenleyici İşlemleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1965.

GÜRİZ Adnan, **Hukuk Felsefesi**, 13. Baskı, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2018.

İSMET Giritli /BİLGİN, Pertev /AKGÜNER Tayfun /KAHRAMAN Berk, **İdare Hukuku**, 4. Bası, İstanbul: Der Yayınları, 2011.

KABOĞLU İbrahim, **Özgürlükler Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: İmge Kitabevi, 2002.

KARAHANOĞULLARI Onur, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2012.

KARAHANOĞULLARI Onur, **Kamu Hizmeti Kavramı**, 3. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

KAYA Cemil, **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014.

KAYIKÇI Mehmet Suat, **Petrol Piyasası Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

KUNTER Nurullah /YENİSEY Feridun /NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayınevi, 2008.

OĞURLU Yücel, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2001.

ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt 3, 3. Baskı, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966.

OTACI Cengiz /KESKİN İbrahim, **Türk Kabahatler Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010.

ÖRS Cengiz Ozan, **İdare Hukuku Açısından Petrol Piyasası**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.

ÖZAY İl Han, **İdari Yaptırımlar (Kuramsal Bir Deneme)**, İstanbul: Özlem Kardeşler Matbaacılık, 1985.

ÖZAY İl Han, **Günüşğında Yönetim**, İstanbul: Alfa Yayınları, 2002.

ÖZCAN Elvin Evrim, **İdare Hukuku Açısından Türkiye’de Elektrik Regülasyonu ve Avrupa Birliğı, Rusya, Çin, ve Güney Amerika Uygulamaları**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010.

ÖZYÖRÜK Mukbil, **Hukuka Giriş**, Ankara: Ege Matbaası, 1959.

PINAR İbrahim, **Açıklamalı-İçtihatlı Memur Suçlarında İdari Soruşturma**, Ankara: Seçkin Kitabevi, 1987.

SOYASLAN Doğan, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Ankara: Kazancı Yayınları, 1990.

TAN Emre, “Sermaye Piyasası Kurulu Kararlarının Hukuki Niteliğı ve Yargısal Denetimi”, **İdare Hukuku Açısından Sermaye Piyasası**, Ed. Meltem Kutlu Gürsel, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2016.

TAN Turgut, **Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri**, Ankara: TODAİE Yayınları, 1989 (<http://www.hukukmarket.com/kitap/145469/ekonomik-kamu-hukuku-dersleri.html>)

TAN Turgut, “İdari Yaptırımlar ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki Güvenceler”, **Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük’e Armağan**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.

TEKİNSOY Özge Okay, **İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011.

- ULUSOY Ali, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003.
- ULUSOY Ali, **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ankara: Ülke Kitabevi, 2004
- ULUSOY Ali, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013.
- ULUSOY Ali, **Türk İdare Hukuku**, Cilt 1, Ankara: Yetkin Yayınları, 2017.
- ULUSOY Ali, **Yeni Türk İdare Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- URAN Emrah, **Türkiye'deki Bağımsız İdari Otoritelerin İdari Yaptırım Yetkisi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012.
- YAŞAR Osman, **Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu**, Cilt 1, 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2011.
- YAYLA Ahmet, **İdarenin Doğalgaz Piyasasını Düzenleme Faaliyeti**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013.
- YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku I**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1999.
- YILDIRIM Turan /YASİN Melikşah /KARAN Nur /ÖZDEMİR Eyüp /ÜSTÜN Gül /TEKİNSOY Özge Okay, **İdare Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- ZANOBINI Guido, **İdari Müeyyideler**, Çev. H. Yılmaz Günel, Ankara: Sevinç Matbaası, 1964.

Tezler

- ARTANTAŞ Onur Çağdaş, **Kamu Hizmeti ve Bedel**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.
- ARDIYOK Şahin, **Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2000.
- AZRAK Ali Ülkü, **Umumi İdari Usulün Teorik Esasları ve Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Gelişimi**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 1964.
- ERDOĞDU Uğur, **Yargı Kararları Işığında İdare Hukukunda Yetki Devri**, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.
- GÜZEL Oğuzkan, **Bağımsız İdari Otoritelerde İdari Usul ve Yargısal Denetim**, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.
- MERİÇ Nedim, **Medeni Usul Hukukunda Tasarruf İlkesi**, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

SEÇKİN Sinan, **Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi**, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.

SEVİNÇ Betül, **Türk Hukukunda İdari Kolluk Yetkisinin Özel Hukuk Kişilerine Devri**, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.

YEŞİL İsmail, **Ceza Hukuku Genel İlkelerinin İdari Cezalara Uygulanabilirliği**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

Makaleler

AKILLIOĞLU Tekin, “Bireyin Yönetmel İşlemler Karşısında Korunması ve Yönetim Hukukumuz”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 3, 1981, s. 37-56.

AKILLIOĞLU Tekin, “Yönetmel İşlemlerde Gerekçe İlkesi”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 15, Sayı 2, 1982.

AKILLIĞLU Tekin, “Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 46, Sayı 3-4, 1991, s. 1-12 (<http://iibf.erciyes.edu.tr/kutuphane/petas/petas.php?skip=0&keyword=27340&type=2>).

AKSOYLU Özge, “Türk Hukukunda İdari Yargının Görev Alanına Yasal Müdahaleler ve Anayasa”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 9, Sayı 1, 2012, s. 67-121.

AKSOYLU ÜRGER Özge, “Son Anayasa Değişiklikleri Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri”, **IV. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı**, Ed. Kemal Şenocak, 2018, s. 137-160. (http://kayit.asoscongress.com/files/asos2018alanya/2018_Hukuk_Tam_Metin_Kitab%C4%B1.pdf)

AKYILMAZ Bahtiyar, “Yeni Bir İdari Usul Kanunu Örneği: İspanya Kamu İdarelerinin Hukuki Rejimi ve Genel İdari Usul Hakkında Kanun”, **T.C. Başbakanlık, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998.

AKYILMAZ Bahtiyar, “İdare Hukuku Açısından Bilgi Edinme Hak ve Özgürlüğü”, **T.C. Başbakanlık, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998.

AKYILMAZ Bahtiyar, “İyi Yönetim ve Avrupa İyi Yönetim Yasası”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 7, Sayı 1-2, 2003, s. 143-158 (http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/7_6.pdf)

ARDUÇOĞLU Artuk, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 3, 2017, s. 19-52.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, “İdarenin İşlemleri Karşısında Bireyin Korunması Hakkında Karar”, Çev. İhsan Kuntbay, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 2, Sayı 4, 1978. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/55893>)

AZRAK Ali Ülkü, “Umumi İdari Usul ve Kodifikasyonu Meselesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 33, Sayı 1-2, 1967, s. 66-82 (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96198>)

AZRAK Ali Ülkü, “İdari Usul ve Yasalaştırılması”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi**, Ankara, 1990.

BULUT Nihat, “Küreselleşme: Sosyal Devletin Sonu Mu?”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 2, 2000, s. 173-197 (<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/282/2573.pdf>).

CANOĞLU Veysel Candan, “Disiplin Soruşturmasında Delil ve İspat”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 138, 2018, s.231-272 (<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2018-138-1799>).

CENTEL Nur, “XIV. Uluslararası Ceza Kongresi Kararları (1 – 7 Ekim 1989 Viyana) Bölüm I: Ceza Hukuku ve İdari Ceza Hukukunun Ayırılmasında Pratik Sorunlar”, **ARGUMENTUM Aylık Hukuk Dergisi**, Sayı 1, 1990, s. 6-7 (http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Argumentum/ARGUMENTUM-1990_A_USTOS-ARALIK.pdf).

Council of Europe, “On the Protection of the Individuals in Relation to the Acts of Administrative Authorities”, **RESOLUTION (77) 31**, 1977 (<https://rm.coe.int/16804dec56>).

ÇAL Sedat, “Bağımsız İdari Otorite Olarak Enerji Piyasası Kurulu”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 3, , 2001, s. 93-112 (<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2001-3/6.pdf>).

ÇAL Sedat, “İdari Usul Kanunu (ve Bilgi Edinme Hakkı) Gereksinimi Üzerine”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, 2012, s. 149-168. (<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2012-2/06.pdf>).

DURAN Lütfi, “Mahkeme Kararları Kroniği”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt XXVIII, Sayı 1, 1966, s. 292-319.

DURAN Lütfi, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 30, Sayı 1, 1997.

DURSUN Hasan, “İdari Usul ve Şekil İlkeleri ile Genel İdari Usul Kanunu Öntasarısına Eleştirel Bir Yaklaşım”, **Türk İdare Dergisi**, 2007, Sayı: 454, s. 99-128.

ERGÜN Çağdaş Evrim, “Türkiye ve Avrupa Birliği’nde Enerji Alanındaki Bağımsız İdari Otoriteler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt 17, Sayı 50, 2004, s. 45-60 (<https://jurix.com.tr/article/10103>)

ERKUT Celal, “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Sayı 1-3, 1988, s. 69-91.

ERKUT Celal, “Panel”, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Rekabet Kurumu – Ankara, 5 Kasım 2001, s. 81-88 (<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlik-yayinlari/9-pdf>).

FIRAT Alparslan /ŞAHİN Muhammed, “Türkiye’de Bağımsız Denetimin Gözetimi ve Denetim Faaliyetlerinin Gelişimi ve Tarihiçesi”, **Muhasebe ve Denetim Dünyası Dergisi**, s. 1-10.

GÖLCÜKLÜ Feyyaz, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 18, Sayı 2, 1963 s. 115-182 (<http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000054815/5000052123>).

GÜRAN Sait, “Yargı Denetiminin Kapsamı” **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Ord. Prof. Dr. Suphi Dönmezer’e Armağan, Cilt 52, Sayı 1-4, 1987, s. 35-45.

KELSEN Hans, “Juridical Review of Legislation: A Comparative Study of the Austrian and American Constitution”, **The Journal of Politics**, Vol. 4, No 2, 1942, s. 183-200.

KIRATLI Metin, “Danıştay’ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlaması”, **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, Sayı 6, 1967, s. 31-35.

KÜHNE Hans-Heiner, “Almanya’da İdari Ceza Hukukunun Anayasal Temelleri”, Çev. Bahri Öztürk, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ed. İhsan Ulusan/Funda Başaran, Seçkin Yayınevi, 2009, s. 111-117.

KUTLU Meltem Gürsel, “Sermaye Piyasası Kurulu’nun Denetimi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, **Prof.Dr. İrfan BAŞTUĞ Anısına Armağan Özel Sayısı**, 2005 (<http://acikerisim.deu.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12397/12394/205364.pdf?sequence=1>).

LEBLEBİCİ Doğan Nadi /KURBAN Ayşegül /SADIOĞLU Uğur, “Türk Yönetim Sisteminde Bağımsız Düzenleyici Kurullar Üzerine Kuramsal Tartışmalar” **Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 30, Sayı 2, 2012, s. 81-109.

OĞURLU Yücel, “Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu ‘Ne Bis İn İdem’ Kuralı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 2, 2003, s. 101-124 (<http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/1087/1666.pdf?show>)

ÖZ A. Gamze, “Rekabet Hukuku ve Politikası”, **Danıştay ve İdari Yargı Günü 137. Yıl Sempozyumu**, Ankara, 2005.

ÖZAY İl Han, “Hukuk-Ekonomi İlişisine İdeolojik Yaklaşımlar ve Ekonomik Kamu Düzeni Kavramı” başlıklı oturumda sunulan tebliğ, **Ankara Barosu Uluslararası**

Hukuk Kurultayı, Ekonomi ve Hukuk, Cilt 4, Ankara, 8 Ocak – 11 Ocak 2008, s. 17-25 (http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/h/HKurultay_Cilt_04_IC.pdf).

ÖZKAN Ahmet Fatih, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 4, 2009, s. 75-94 (<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2009-4/6.pdf>).

ÖZKAN Gürsel, “İdari Usul Kanunlarında Düzenlenmesi Gereken Genel İdari Usul İlkeleri”, **T.C. Başbakanlık, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998.

SEZGİNER Murat, “Usul Kanunlarında İdari İşlemin Dış Görünüşü”, **T.C. Başbakanlık, İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu (17-18 Ocak 1998)**, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998.

SÖYLER Yasin, “Kabahatler Kanununa İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme”, **Yasama Dergisi**, Sayı 12, 2009, s. 136-167. (http://www.yasader.org/web/yasama_dergisi/2009/sayi12/136-167.pdf)

ŞENOL Talay, “Hukuk-Ekonomi İlişisine İdeolojik Yaklaşımlar ve Ekonomik Kamu Düzeni Kavramı”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, Ekonomi ve Hukuk**, Cilt 4, Ankara, 8 Ocak – 11 Ocak 2008, s. 15-17 (http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/h/HKurultay_Cilt_04_IC.pdf).

TAN Turgut /AKILLIOĞLU Tekin, “1961 Anayasası ve Türkiye’de Yönetim Hukukunun Uygulama Alanı Sorunu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 11, Sayı 2, 1978, s. 36-57.

TAN Turgut, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet Ya Da Güçlü Yürütme)”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 1, 1984, s. 31-47.

TAN Turgut, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 3, 1986, s. 203-216.

TAN Turgut, “Anayasal Ekonomik Düzen”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 7, 1990, s. 161-178. (<https://www.anayasa.gov.tr/media/4811/tan.pdf>)

TAN Turgut, “Ekonomik Düzen ve Anayasa”, **Türkiye Barolar Birliği, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı**, Ankara, 2001.

TAN Turgut, “Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 35, Sayı 2, 2002, s. 11-37.

TAN Turgut: “Ekonomi, Regülasyon ve Bağımsız İdari Otoriteler”, **İdari Yargı Sempozyumu (11 Mayıs 2012)**, Ankara: Danıştay Yayın Bürosu Yayınları, 2005.

TAŞAR M. Okan, “Türkiye’nin Güçlü Ekonomiye Geçiş Programı ve Makro Ekonomik Etkilerinin Analizi”, **Ömer Halisdemir Üniversitesi İktisadi ve İdari**

Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt 3, Sayı 1, 2010, s. 76-97.
(<http://iibfdergi.nigde.edu.tr/article/view/5000066539/5000061963>)

TEKİNSOY Ayhan, “Bağımsız İdari Otoriteler ve Regülasyon Anlayışı- Tartışmalar, Sorunlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, 2007 s. 119-134.
(<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2007-2/16.pdf>)

UĞUR Hüsamettin, “Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Kabahatler Kanunu’na Göre Kanun Yolları (Başvuru ve İtiraz)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 89, 2010, s. 405-438.

ULUSOY Ali, “Bağımsız İdari Kurumlar”, **Danıştay Dergisi**, Sayı 100, 1999, s. 3-17.

ULUSOY Ali, “Değerlendirmeler”, **Regülasyon ve Rekabet**, Rekabet Kurumu - Ankara, 15-16 Mart 2001, s. 56-58 (<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/etkinlik-yayinlari/8-pdf>).

ULUSOY Ali, “İdari Ceza Hukukunun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçindeki Yeri”, **T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ed. İhsan Ulsan /Funda Başaran Yavaşlar, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.

ULUSOY Ali, “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, Cilt 3, Ankara, 11 Ocak – 15 Ocak, s. 184-191
(<http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/2012yayin/2011sonrasikitap/2010-hukuk-kurultayi-3-cilt.pdf>).

ULUSOY Ali; “EPDK Uygulamaları ve Yargı Kararları”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları, 2011.

YAYLA Yıldızhan, “Yer İtibarıyla Yetki ve Yokluk”, **Hukuk Araştırmaları**, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Cilt 1, Sayı 2, 1986.

ZABUNOĞLU Yahya, “İdari Yargılama Usulü: Genel İlkeler Pozitif Düzenlemeler”, **İdari Yargıda Son Gelişmeler Sempozyumu**, Ankara: Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, 1982, s. 87-101.

Mahkeme Kararları

AİHM, Albert et Le Compte/Belçika, 10.02.1983; M./Fransa, 24.09.2009; Gubler/Fransa 27.07.2006 (www.hudoc.echr.coe.int).

Ankara 1. İdare Mahkemesi, E. 2012/1112, K. 2013/1840, T: 02.10.2013 (Karar yayımlanmamıştır.).

Ankara 13. İdare Mahkemesi E. 2014/1773, K. 2014/1564, T: 05.11.2014
(www.uyap.gov.tr).

AYM, E. 1976/1, K. 1976/28, T: 25.05.1976, RGTS: 16.08.1976/15679.

AYM, E. 1984/9, K. 1985/4, T: 18.02.1985, RGTS: 26.06.1985/18793.

AYM, E. 1985/2, K. 1985/6, T: 27.09.1985, RGTS: 05.12.1985/18949.

AYM, E. 1985/11, K. 1986/29, T: 11.12.1986, RGTS: 18.04.1987/19435.

AYM E. 1986/5, K. 1987/7, T: 19.03.1987, RGTS: 12.11.1987/19632.

AYM, E.1990/12, K.1991/7, T: 04.04.1991, RGTS: 13.08.1991/20959.

AYM, E. 1990/28, K. 1991/18, T: 10.07.1991, RGTS: 16.10.1991/21023.

AYM, E. 1989/29, K. 1990/19, T: 10.07.1990, RGTS: 28.07.1993/21651.

AYM, E. 1992/37, K. 1993/18, T: 27.04.1993, RGTS: 12.10.1995/22431.

AYM, E. 1998/48, K. 1996/41, T: 23.10.1996, RGTS: 18.09.1997/23114.

AYM, E. 1997/41, K. 1998/47, T: 14.07.1998, RGTS: 24.03.1999/23649.

AYM, E. 2001/377, K. 2002/59, T: 26.06.2002, RGTS: 09.11.2002/24931.

AYM, E. 2000/17, K. 2002/46, T: 07.05.2002, RGTS: 26.03.2003/25060.

AYM, E. 2004/84, K. 2004/124, T: 08.12.2004, RGTS: 02.12.2005.

AYM, E. 2001/383, K.2003/92, T:16.10.2003, RGTS: 19.01.2006/26054.

AYM, E. 2005/108, K. 2006/35, T: 01.03.2006, RGTS: 22.07.2006/26236.

AYM, E. 2005/110, K. 2005/111, T: 29.12.2005, RGTS: 26.07.2006/26240.

AYM, E. 2007/115, K. 2009/80, T: 11.06.2009, RGTS: 26.11.2009/27418.

AYM, E. 2007/68, K. 2010/2, T: 14.01.2010, RGTS: 28.04.2010/27565.

AYM, E. 2001/35, 2012/23, T: 16.02.2012, RGTS: 19.05.2012/28297.

AYM, E: 2011/27 K: 2012/101, T: 05.07.2012, RGTS: 06.10.2012/28433.

AYM, E. 2012/106, K. 2012/190 T: 29.11.2012, RGTS: 06.03.2013/28579.

AYM, E. 2012/93, K. 2013/8, T: 10.01.2013, RGTS: 28.03.2013/28601.

AYM, E. 2012/27, K. 2012/173, T: 08.11.2012, RGTS: 28.03.2013/28601

AYM, E. 2011/84, K. 2012/151, T: 11.10.2012, RGTS: 26.07.2013/28719.

AYM, E. 2012/66, K. 2013/85, T: 10.07.2013, RGTS: 10.12.2013/28847.

AYM, E. 2014/17, K. 2014/97, T: 22.05.2014, RGTS: 12.09.2014/29117.

- AYM E. 2014/120, K. 2015/23, T: 05.03.2015, RGTS: 21.05.2015/29362.
- AYM, Sebğatullah Altın Başvurusu, Başvuru Numarası 2013/1503, Karar Tarihi 02.12.2015, RGTS: 19.01.2016/29598.
- AYM, E. 2015/94 K. 2016/27, T: 07.04.2016, RGTS: 03.05.2016/29701.
- AYM, E. 2015/109, K. 2016/28, T: 07.04.2016, RGTS: 03.05.2016/29701.
- AYM, E. 2015/72, K. 2016/44, T: 26.05.2016, RGTS: 21.09.2016/29834.
- AYM, E. 2015/73, K. 2016/161, T: 12.10.2016, RGTS: 03.11.2016/29877.
- AYM, E. 2017/103, K. 2017/8, T: 31.05.2017, RGTS: 18.07.2017/30127.
- AYM, E. 2016/180, K. 2018/4, T: 18.01.2018, RGTS: 07.02.2018/30325.
- AYM, E. 2018/136, K. 2019/21, T: 10.04.2019, RGTS: 20.06.2019/30807.
- AYM, E. 2018/142, K. 2019/38, T: 15.05.2019, RGTS: 20.06.2019/30807.
- Dan. 6. D., E. 1976/5366, K. 1977/1112, T: 08.03.1977 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 5. D., E. 1988/3400, K. 1991/178, T: 12.02.1991; (www.kazanci.com).
- Dan. 10. D., E. 1993/1403, K. 1994/5633, T: 10.11.1994 (Karar yayımlanmamıştır.).
- DİDDK, E. 1995/769, K. 1997/525, T: 17.10.1997 (www.danistay.gov.tr)
- Dan. 10. D., E. 2000/1220, K. 2001/55, T: 15.01.2001 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 10. D., E. 2003/6039, K. 2004/203, T: 16.01.2004 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D, E. 2005/5170, T: 09.02.2005 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D, E. 2005/5163, T: 23.02.2005 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D., E. 2005/5985, K. 2005/4745, T: 27.09.2005 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D., E. 2006/1511, K. 2007/1189, T: 09.03.2007 (www.danistay.gov.tr).
- Dan. 13. D., E. 2005/9801, K.2007/1707, T: 27.03.2007 (www.kazanci.com).
- Dan. 7. D, E. 2007/695, K. 2007/4612, T: 08.11.2007 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D. E. 2005/6292, K. 2008/2774, T: 26.02.2008 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D., E.2006/4709, K.2008/6762, T: 13.10.2008 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D., E. 2007/10139, K. 2009/7034, T: 23.06.2009 (www.kazanci.com).
- Dan. 8. D., E. 2009/7831, T: 01.03.2010 (www.kazanci.com).

- DİDDK, E. 2009/2333, K. 2010/2310, T: 09.12.2010 (www.kazanci.com).
- DİDDK, E. 2008/1652, T: 08.10.2012 (Karar yayımlanmamıştır.).
- DİDDK, E. 2008/2283, T: 10.12.2012 (Karar yayımlanmamıştır.).
- DİDDK, E. 2009/2360, T: 03.06.2013 (Karar yayımlanmamıştır.).
- DİDDK, Yürütmeyi Durdurma İtiraz No. 2013/260, T: 19.06.2013 (Karar yayımlanmamıştır.).
- DİDDK, E. 2010/2972, T: 30.10.2013 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 13. D., E. 2013/3649, T: 16.05.2014 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan. 15. D., E. 2014/4696, K. 2014/7522, T: 30.10.2014 (www.uyap.gov.tr).
- Dan. 13. D., E. 2010/457, K. 2015/427, T: 06.02.2015 (www.kazanci.com).
- Dan. 10. D., E. 2015/1292, K. 2015/4307, T: 13.10.2015 (www.uyap.gov.tr).
- Dan. 13. D., E. 2015/5099, K. 2015/4501, T: 10.12.2015 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D., E. 2014/897, K. 2016/367, T: 18.02.2016 (Karar yayımlanmamıştır.).
- Dan 13. D., E. 2015/1468, K. 2017/3450, T: 29.11.2017 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D., E. 2015/50, K. 2018/357, T: 09.02.2018 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D., E. 2013/3285, K. 2019/1256, T: 17.04.2019 (www.kazanci.com).
- Dan. 13. D., E. 2013/753, K. 2019/1775, T: 21.05.2019 (www.danistay.gov.tr).
- Dan. 13. D., E. 2013/3731, K. 2019/2042, T: 13.06.2019 (www.danistay.gov.tr).
- Metalclad Corporation v. United Mexican States, ICSID Case No: ARB (AF)/97/1 (www.icsid.worldbank.org).
- Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 1990/6, K. 1990/6, T: 20.04.1990, RGTS: 21.04.1990/20499.
- Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 1998/10, K. 1998/12, T: 08.05.1998, RGTS: 06.06.1998/23364.
- Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 2017/227, K. 2017/352, T: 05.06.2017 (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

Elektronik Kaynaklar

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
www.hudoc.echr.coe.int

Avrupa Konseyi
www.cas.coe.int

Kanunlar Genel Müdürlüğü
<http://www.kgm.adalet.gov.tr>

Kararlar Bilgi Bankası
<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>

Kazancı Elektronik Hukuk Yayımcılığı
<http://www.kazanci.com>

Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü Merkezi
www.icsid.worldbank.org

Yükseköğretim Kurumu Ulusal Tez Merkezi
www.tez.yok.gov.tr

ÖZGEÇMİŞ

Cumhur Çanacık 1991 yılında Kocaeli'nin Gölcük ilçesinde doğmuştur. Lise eğitimini Eskişehir Anadolu Lisesi'nde tamamlamıştır. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 2013 yılında mezun olmuştur. Mezuniyetten sonra avukat olarak çalışan Cumhur Çanacık, aynı zamanda Galatasaray Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalında tezli yüksek lisans programını başarıyla bitirmiştir.

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Cumhur ÇANACIK
Tez Başlığı : EPDK Tarafından Regülatif İdari Yaptırımların Uygulanmasında
İzlenen İdari Usullere Egemen Olan İlkeler
Savunma Tarihi : 13 / 09 / 2019
Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Özge AKSOYLU ÜRGER

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı Soyadı

İmza

Doç. Dr. Çağla TANSUĞ

Doç. Dr. Ahmet YAYLA

Dr. Öğr. Üyesi Özge AKSOYLU ÜRGER



Enstitü Müdürü

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

