

PETROL PİYASASINDA İHTAR UYGULAMASI

Lisans sahipleri tarafından gerçekleştirilen aykırılıklar nedeniyle ilgililer hakkında yaptırım tesis edilmeden önce başvurulması öngörülen **ihhtar uygulaması**, 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu'nda en başından beri mevcut olmasına rağmen 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'na ("**Kanun**"), 28/02/2019 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 7164 sayılı Maden Kanunu İle Bazı Kanunlarda Ve Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un ("**7164 sayılı Kanun**") 33 üncü maddesiyle yapılan değişiklik **ile girmiştir**.

Petrol Piyasası Mevzuatına aykırı fiiller nedeniyle ihhtar uygulamasının tatbiki için ön şart muhatabın / ilgilinin lisans sahibi olmasıdır.

Kanun'un 20 nci maddesinde yapılan değişiklik uyarınca bundan böyle petrol piyasası mevzuatına aykırılık teşkil eden kimi fiiller için de ihhtar uygulanmasına başvurulacak olup, ihhtar uygulamasının tatbiki için öncelikle muhatabın/ilgilinin lisans sahibi olması gerekmektedir. Kanun'un 20'nci maddesinin ikinci fıkrasının ihhtar mekanizmasını öngören (a) bendi "*Lisans sahibi kişiler hakkında bu Kanuna, ikincil mevzuata veya lisans hükümlerine, Kurul (Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu) kararlarına aykırı davranılması hâlinde...*" ifadesiyle başlamaktadır. Bu ifadeden, ihhtar mekanizmasının sadece lisans sahibi kişiler hakkında uygulanacağı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla **lisans sahibi olmayan kişilerin mevzuata aykırı fiilleri** (örn. lisanssız faaliyet, gözetim yükümlülüğünün ihlali vb.) ihhtar uygulamasına tabi olmayacak, bu aykırılıklar **için doğrudan soruşturma açılarak ilgiliye yaptırım uygulanması yoluna gidilecektir**.

İdari Yaptırıma Yol Açabilecek Eylemler Üçlü Bir Sınıflandırmaya Tabi Tutulmuştur

Kanun'un 19 uncu maddesi nezdinde **idari yaptırıma yol açabilecek eylemler**; 20 nci maddede **niteliği itibariyle düzeltme imkânı olan fiiller, niteliği itibariyle düzeltme imkânı olmayan fiiller ile petrol kaçakçılığına ilişkin fiiller** olmak üzere üçlü bir sınıflandırmaya tabi tutulmuştur. Bu sınıflandırma, 5015 sayılı Kanun'da öngörülen yaptırımların, Kurum tarafından hangi fiiller için nasıl bir prosedür izlenerek uygulanacağını belirlemek açısından önem arz etmektedir.

Niteliği İtibariyle Düzeltme İmkânı Olan Fiillere Uygulanacak Prosedür

Kanun'un 20'nci maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, **niteliği itibariyle düzeltme imkânı olan fiillere uygulanacak prosedür** düzenlenmiştir. Bu hükme göre: "*Lisans sahibi kişiler hakkında bu Kanuna, ikincil mevzuata veya lisans hükümlerine, Kurul kararlarına aykırı davranılması hâlinde; Kurul tarafından belirlenen niteliği itibariyle 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.” Bu bağlamda, 7164 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten itibaren, **mevzuata aykırı olan niteliği itibariyle düzeltilebilir bir fiil söz konusu olduğunda Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (“EPDK”) tarafından öncelikle aykırılığı gerçekleştiren lisans sahibi aykırılığın giderilmesi yönünde ihtar edilecek olup bu kişiye doğrudan bir yaptırım uygulanmayacaktır.***

Kanun’da niteliği itibariyle düzeltilebilir fiilleri belirleme yetkisi, 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (a) bendi uyarınca Kurum’a verilmiştir. Kanun koyucu tarafından niteliği itibariyle düzeltilebilir fiillere ilişkin objektif herhangi bir kıstas belirlenmemiş olduğundan, anılan kavramı yorumlayarak içini doldurma konusunda EPDK’ya oldukça geniş bir takdir hakkı tanındığı açıktır.

Niteliği itibariyle düzeltme imkânı olan fiillerde ihtarla verilen 30 (otuz) günlük süre içerisinde aykırılığın giderilmemesi halinde ilgilinin piyasa faaliyeti 60 (altmış) gün süre ile geçici olarak durdurulacak, bu süre içinde de aykırılık ortadan kaldırılmadığı takdirde süre sonunda faaliyetin durdurulmasına devam edilerek ilgiliye soruşturma açılacaktır. Bu soruşturma neticesinde ilgiliye, mevzuata aykırılık oluşturan fiiline tekabül eden idari yaptırım uygulanacaktır. **Niteliği itibariyle düzeltme imkânı olan fiilin tespit tarihinden itibaren iki yıl içerisinde tekrar edilmesi hâlinde ise ilgiliye ihtar işlemi uygulanmaksızın piyasa faaliyeti doğrudan 60 (altmış) gün süre ile geçici olarak durdurulacaktır.** Faaliyetin durdurulduğu süre içinde aykırılık ortadan kaldırılmadığı takdirde faaliyetin durdurulmasına devam edilerek ilgiliye soruşturma açılacak olup ilgiliye bu soruşturma neticesinde fiilin gerektirdiği idari yaptırım uygulanacaktır.

Niteliği İtibariyle Düzeltme İmkânı Olmayan Fiillere ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu Kapsamında Akaryakıt Kaçakçılığına İlişkin Fiillerde İhtar Yok.

Niteliği itibariyle düzeltme imkânı olmayan fiiller ile 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu kapsamında akaryakıt kaçakçılığına ilişkin fiillerin akıbeti 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde düzenlenmiş olup bu fiiller için ilgilisi hakkında Kurum tarafından doğrudan idari soruşturma başlatılarak gerekli yaptırımlar uygulanacaktır. Bu düzenlemeye göre **lisans sahibinin ilgili piyasa faaliyeti; niteliği itibariyle düzeltme imkânı olmayan, kötü niyet veya tehlikeli eylem sonucunu doğuran fiiller nedeniyle EPDK tarafından doğrudan geçici olarak durdurulabilecektir. Akaryakıt kaçakçılığına ilişkin fiiller söz konusu olduğunda ise kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici durdurma yaptırımı uygulanacaktır.**

İhtar sürecine ilişkin usul ve esaslar Denetim Yönetmeliği'nde düzenlenmektedir.

Petrol piyasası faaliyetlerinin gözetimi, denetimi ve yaptırımların uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirleme amacıyla hazırlanan ve 27/11/2013 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Petrol Piyasasında Yapılacak Denetimler İle Ön Araştırma Ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'e ("Denetim Yönetmeliği") göre, Kurum; piyasa faaliyetlerini kendi personeli veya gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşları personeli eliyle denetime tâbi tutmaktadır. Denetim Yönetmeliği'nin 8 inci maddesi uyarınca **denetim yapmakla görevlendirilen Kurum personeli, denetlenen kişiyi ihtar etmeye de yetkilidir. Bununla birlikte**, Denetim Yönetmeliği'nin 19 uncu maddesinde ihtar işlemlerinin; Kurum veya Kurumca yetkilendirilen kuruluşlar tarafından yapılabileceği öngörülmüş ve böylece **EPDK dışında, saha denetimini yapan kuruluşlar dahi ihtar için yetkili kılınmıştır.**

İhtar Uygulamasından Önce Herhangi Bir Soruşturma Yapılmamakta veya Muhatapların Savunması Alınmamaktadır

İhtar uygulanmadan önce aykırılık nedeniyle herhangi bir soruşturma açılmamakta, muhatapların savunması da alınmamaktadır. Aykırılığın tek taraflı (idare tarafından) tespiti ihtar uygulaması için yeterlidir. Enerji piyasalarına ilişkin düzenlemeler incelendiğinde, elektrik ve doğal gaz piyasalarında ihtar uygulanmadan önce soruşturma yapıldığı, muhatapların savunmasının alındığı ve ihtarın bizzat Kurul kararıyla uygulandığı, dolayısıyla muhatapları açısından hukuki güvencenin daha yüksek düzeyde sağlandığı görülmektedir.

Sonuç

- Kanun uyarınca lisans sahiplerinin EPDK tarafından belirlenen niteliği itibarıyla düzeltilebilir fiilleri gerçekleştirmesi halinde artık yaptırım uygulanmadan önce ilgililer ihtar edilerek, aykırılığı durdurması veya gidermesi için kendilerine 30 (otuz) günlük bir süre verilecektir.
- Verilen süre içinde aykırılık durdurulmaz veya giderilmezse muhataplar hakkında yaptırım uygulanması yoluna gidilecektir.
- İhtar verilmesine EPDK, ilgili birimleri, denetim hizmeti alınan kuruluşlar ve denetim personeli karar verebilmekte olup bunun için aykırılık tespiti iddiası yeterli olacaktır.
- Ayrıca soruşturma açılması ve/veya savunma alınması gerekmemektedir.
- Bununla birlikte, ilgililere ihtar verilmesine ilişkin işlemler birer idari işlem olduğundan yetkili idare mahkemesi nezdinde dava konusu edilebilecektir.

Destek için info@lbfpartners.com adresinden bizimle iletişime geçebilirsiniz.