

DAĞITIM ŞİRKETLERİNİN ASGARİ YILLIK BEYAZ ÜRÜN SATIŞ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

I. Yükümlülük ve Yükümlülüğün İhlali Halinde Uygulanacak Yaptırımın Güncel Mevzuattaki Durumu

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun ("Kanun") "Faaliyetlerin Kısıtlanması" başlıklı 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasında; dağıtıcılara, lisans başvurularında asgarî yıllık 60.000 ton beyaz ürün (benzin, motorin) dağıtım projeksiyonu ile bayi bilgilerini Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'na ("EPDK") verme zorunluluğu getirilmiştir.

Aynı doğrultuda Petrol Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin ("Yönetmelik") "Lisans Başvurusu" başlıklı 7 nci maddesinin yedinci fıkrasının (c) bendinde, dağıtıcı lisansı başvurusunda bulunacak kişilerin "*pazarlama projeksiyonunda beyaz ürün (benzin ve motorin) niteliğindeki akaryakıt yıllık satış hedefinin en az 60.000 ton olması*" şartına yer verilmiştir.

Ayrıca EPDK, Kanun'un ilgili düzenlemesini her dağıtıcının lisansının devamı süresince yılda en az 60.000 ton beyaz ürün satmak zorunda olduğu şeklinde değerlendirmiş ve Yönetmeliğin "Lisansların Sona Ermesi ve İptali" başlıklı 17 nci maddesinin yürürlükteki 3 üncü fıkrasında; "*Dağıtıcı lisansı sahipleri asgari yıllık 60.000 ton beyaz ürün (benzin, motorin) dağıtımını yapabilecek kapasite, donanım ve ekonomik güce sahip olmak zorundadır. Hukuken geçerli bir nedene dayanmaksızın, pazarlama projeksiyonunda beyan edilen asgari yıllık 60.000 ton beyaz ürün (benzin, motorin) satışını gerçekleştiremediği tespit edilen dağıtıcılar hakkında Kanun'un ilgili maddeleri gereği idari yaptırım uygulanır.*" hükmüne yer vermiştir.

Hükümde hukuken geçerli bir nedeni olmadığı halde yıllık 60.000 ton satış yükümlülüğünü yerine getiremeyen dağıtıcılara idari yaptırım uygulanacağı öngörülmüştür. Ancak, hangi durumların hukuken geçerli bir neden olabileceği hususuna açıklık getirilmemiştir. Kanun'da idari yaptırımlar, 19 uncu ve 20 nci maddelerde düzenlenmiştir. 19 uncu maddede idari para cezalarına, 20 nci maddede ise lisans iptali dâhil diğer idari yaptırımlara yer verilmiştir.

II. Güncel Mevzuat Öncesi Durum

Yönetmeliğin ilk halinde 17 nci maddede 60.000 ton beyaz ürün satışı yapamayan dağıtıcıların lisanslarının iptal edilebileceği yönünde bir hükme yer veren EPDK, söz konusu hükmü "*Benzin ve motorin toplamı olarak yıllık en az 60.000 ton satış yapamayan dağıtıcıların lisansı Kurul Kararıyla sona erdirilir.*" şeklinde değiştirmiş, böylece yıllık 60.000 ton beyaz ürün satamayan dağıtıcıların lisanslarının sona erdirilmesi konusundaki takdir yetkisini bağlı yetkiye dönüştürmüştür. Ne var ki, Danıştay 13. Dairesi; hedefin gerçekleştirilememesinin hukuken geçerli nedenlere dayanıp dayanmadığının irdelenmesi gerektiğine ve nihayetinde

EPDK'nın lisansın sona erdirilmesi konusunda bir takdir hakkı bulunduğu gerekçesiyle mezkûr hükmün iptaline karar vermiştir.¹

Akabinde 15/03/2011 tarihli değişiklik ile Yönetmeliğin 17 nci maddesinin ilgili üçüncü fıkrası; *“Dağıtıcı lisansı alınması için gerekli ön şart olan asgari yıllık 60.000 ton beyaz ürün (benzin, motorin) satış zorunluluğunu yerine getiremediği tespit edilen dağıtıcının bu yükümlülüğünü gerçekleştirememe nedenine ilişkin yazılı açıklaması da dikkate alınarak hazırlanan inceleme raporu Kurul'a sunulur. Mücbir sebepler hariç bu yükümlülüğünü yerine getiremeyen dağıtıcının lisansı Kurul kararı ile iptal edilir.”* şeklinde yeniden düzenlenmiştir. Ancak, söz konusu Yönetmelik hükmü de Danıştay 13. Dairesi tarafından; ön araştırma ve soruşturma yapılmadan, şirketlerin lisanslarını doğrudan doğruya iptal etme hususunda EPDK'ya yetki verilmesinde Kanun hükümlerine uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.²

EPDK, 01/02/2015 tarihli ve 29254 sayılı Resmi Gazete'de yayımladığı Petrol Piyasası Lisans Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile Yönetmeliğin 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasına yukarıda açıklanan güncel son halini vermiştir. Yapılan değişiklikle, 60.000 ton satış yapamayan dağıtıcıların lisanslarının iptal edileceği yönündeki açık ifade metinden çıkarılmış, yükümlülüğün yerine getirilemediği durumlarda Kanun'un ilgili maddelerinde yer alan idari yaptırımların uygulanacağı öngörülmüştür.

III. EPDK Tarafından Yükümlülüğü Yerine Getirmeyen Dağıtım Şirketlerine Uygulanan Yaptırımlar

i. Güncel mevzuat öncesinde uygulanan yaptırımlar

Önceki dönemde EPDK tarafından uygulanan ilgili hüküm, *yükümlülüğünü yerine getiremeyen dağıtıcının lisansının Kurul kararı ile iptal edileceğini* düzenlemektedir. Son değişikliğin yürürlüğe girdiği 01/02/2015 tarihinden önceki yıllarda 60.000 ton beyaz ürün satış yükümlülüğünü yerine getirmediği tespit edilen şirketlerden yalnızca açıklama istenilerek herhangi bir ön araştırma ve soruşturma süreci yürütülmeksizin doğrudan dağıtıcı lisansının iptaline karar verildiği görülmektedir.

Mezkûr EPDK kararlarının ise genellikle, Kanun'un 20 nci maddesi gereğince ön araştırma ve soruşturma yapılmaksızın, ön araştırma ve soruşturma sonucunda edinilecek bilgi ve belgeler değerlendirilmeksizin lisansların iptal edilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçeleriyle³ veya Kanun'da anılan projeksiyonları gerçekleştirmeyen dağıtıcıların lisansının sona ereceğine dair bir hükme yer verilmediği gerekçesiyle⁴ iptaline karar verilmiştir.

ii. Güncel mevzuat ile hâlihazırda uygulanan yaptırımlar

¹ Danıştay 13. Dairesinin 01/06/2009 tarihli ve E.2006/4484-K.2009/5933 sayılı Kararı.

² Danıştay 13. Dairesinin 21/06/2016 tarihli ve E.2012/192-K.2016/2733 sayılı Kararı.

³ Danıştay 13. Dairesinin; 04/02/2015 tarihli E.2010/1450-K.2015/589 sayılı, 11/07/2013 tarihli E. 2012/3268 sayılı, 30/05/2012 tarihli E.2012/586 sayılı ve 03/07/2012 tarihli E. 2012/598 sayılı Kararları

⁴ Danıştay 13. Dairesinin 12/07/2010 tarihli ve E.2010/892 sayılı Kararı

Yönetmeliğin güncel hükmünde; *hukuken geçerli bir nedene dayanmaksızın, asgari yıllık 60.000 ton beyaz ürün satışını gerçekleştirmediği tespit edilen dağıtıcılar hakkında Kanun'un ilgili maddeleri gereği idari yaptırım uygulanacağı* düzenlenmektedir.

Ne var ki EPDK'nın, son değişikliğin yürürlüğe girdiği 01/02/2015 tarihinden sonraki yıllarda da 60.000 ton beyaz ürün satış yükümlülüğünü yerine getirmediği tespit edilen dağıtım şirketleri hakkında bu kez Kanun'un 20 nci maddesinin 1 inci fıkrası uyarınca dağıtıcı lisanslarının iptaline karar vermeye devam ettiği görülmektedir.

IV. Hâlihazırda Uygulanan Yaptırımlara İlişkin Yargı Kararları ve Kamu Denetçiliği Kurumu ("Ombudsmanlık") Kararı

EPDK'nın dağıtım şirketlerinin lisans iptaline ilişkin verdiği kararların, yargı tarafından sürekli olarak iptal edildiği görülmektedir. Mahkemeler genellikle;

dağıtım şirketlerinin pazarlama projeksiyonunda beyan ettiği asgari yıllık 60.000 ton beyaz ürün satışını gerçekleştirmemesi eyleminin karşılığı olarak Kanun'da açıkça dağıtıcı lisansının iptal edileceği hükmüne yer verilmeyerek idari yaptırım uygulanacağı belirtilmediği, bu yaptırımın da nelerden ibaret olduğunun belirtilmediği, yine idari yaptırımların düzenlendiği 20 nci maddede de bir düzenlemeye yer verilmediği, diğer taraftan Kanun'un 19 uncu maddesinin (eski) 2 nci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde, "9 uncu madde belirtilen kısıtlamalar uyulmaması halinde 850.000,00 TL idari para cezasının öngörüldüğü" dolayısıyla dağıtıcı lisansının iptal edilmesine yönelik işlemin cezaların kanuniliği ve belirliliği ilkelerine aykırı düştüğü görüldüğünden, lisansın iptal edilmesine yönelik işlemin hukuka uygun olmadığı

gereğesi çerçevesinde EPDK kararlarını iptal etmektedir.⁵ Emsal diğer kararlarda ise;

satış yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde dağıtıcılar hakkında Kanun'un ilgili maddeleri gereğince idari yaptırımın uygulanacağı şeklinde düzenlemenin Anayasa'nın 124 üncü maddesi hükmü ile normlar hiyerarşisi ilkesi açısından değerlendirildiğinde dayanağı kanunu aşar tarzda olduğunun kabulü gerektiği, dağıtıcı lisans sahibi olan şirketin Kanun'da, dağıtım kapasitesi yönünden "ön koşul" olma haricinde, 60000 ton satış yapma yükümlülüğü bulunmamasına karşın Kanun hükmünü aşar tarzda düzenlenen Yönetmelik hükmüne dayanılarak, piyasaya 60.000 ton beyaz ürün "benzin ve motorin" satış yapmadığı tespit edildiğinden bahisle dağıtıcı lisansının iptal edilmesine yönelik işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı

⁵ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 05/02/2020 tarihli ve E. 2020/75-K.2020/201 sayılı, 14/11/2019 tarihli ve E.2019/3013-K.2019/2517 sayılı Kararları

gerekçesine dayanarak EPDK kararları iptal edilmiştir.⁶

Başka bir kararda ise Mahkeme her iki gerekçeye de değinerek; **öncelikle yasa koyucu tarafından beyaz ürün satışı yapılması bakımından herhangi bir asgari miktar koşulu getirilmediğini ve mutlaka bu kapasite kadar satış yapılması gerekmediğini** ifade etmiş akabinde ilgili Yönetmelik hükmünde satışı gerçekleştiremeyenler hakkında idari yaptırım uygulanacağı kurala bağlanmışsa da bu durumda **lisansın iptalini gerektiren açık bir Kanun hükmü bulunmadığından suç ve cezaların kanuniliği ilkesi gereği Yönetmelik hükmü ile Kanun kapsamını ve amacını aşacak şekilde düzenleme getirilemeyeceğinden** lisansın iptaline karar veren EPDK kararının iptaline hükmetmiştir.⁷

İlgili Yönetmelik hükmü değişikliğinin Anayasa'ya ve Kanun'a aykırı olduğu iddiasıyla yapılan şikayet başvurusu neticesinde Kamu Denetçiliği Kurumu tarafından tanzim edilen tavsiye kararında⁸ ise özetle;

“Kanun’da, dağıtıcıların asgari satış yapmalarına ilişkin bir yükümlülüğe yer verilmemesine, hatta bu konuda dağıtıcılara yüzde onluk bir esneklik payı sağlanmasına rağmen, EPDK tarafından yapılan yönetmelik değişikliği ile dağıtıcılara asgari 60.000 ton beyaz ürün satış yapma yükümlülüğü getirilmiş ve bu yükümlülüğe uymayanlara da yaptırım uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Ayrıca, bahsi geçen Kanun’da, EPDK’nın asgari satış yükümlülüğü getirebileceğine ilişkin herhangi bir yetki hükmünün de bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu durumlar dikkate alındığında, EPDK’nın, Kanunun kendisinde tanıdığı yetki sınırları içerisinde olmayan bir hususta ve yasa koyucunun görev alanına giren bir konuda düzenleme yaptığı kanaatine varılmıştır.”

gerekçesiyle mezkur Yönetmelik düzenlemesinin makul sürede değiştirilerek yasaya uygun yeni bir düzenleme yapılması hususunda EPDK’ya tavsiyede bulunulmuştur. Ne var ki EPDK, bu yönde yeni bir düzenleme yapmamıştır.

Kamu Denetçiliği Kurumu ek olarak, belirli bir miktarda satış yapması zorunluğu getirilmesi uygulamasının, pazara giriş engeli yaratabilecek nitelikte olduğu ve piyasada rekabeti engelleyici sonuçlar doğurabileceği, ilgili hükümde asgari satış yükümlülüğünün yerine getirilmemesinde hangi durumların hukuken geçerli bir neden olabileceği hususlarının neler olduğu belli olmadığından ucu açık bir düzenlemenin hukukta istikrar ve güvenlik sorunu doğuracağı ve bunun da Anayasal ilkelerden belirlilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği değerlendirmelerine de yer vermiştir.

⁶ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 31/10/2019 tarihli ve E.2019/2299-K.2019/2328 sayılı, 20/06/2019 tarihli ve E.2019/1889-K.2019/1459 sayılı Kararları

⁷ Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 27/06/2019 tarihli ve E.2019/1991-K.2019/1512 sayılı Kararı

⁸ Kamu Denetçiliği Kurumununun 27/07/2015 tarihli ve 2015/1514 Şikayet Numaralı Tavsiye Kararı

V. Sonuç

Yasa koyucu, Kanun'da, lisans başvurularında asgarî yıllık 60.000 ton beyaz ürün (benzin, motorin) dağıtım projeksiyonu ile bayii bilgilerini EPDK'ya vermek zorunda olduklarını düzenlemişse de beyaz ürün satışı yapılması bakımından herhangi bir asgari miktar koşulu getirmemiştir.

Kanun'un kapsamı ve amacı aşularak Yönetmelik hükmü ile getirilen belirli bir miktardaki satış yükümlülüğü ve bu yükümlülüğün ihlali halinde idari yaptırım uygulanması düzenlemelerinin; Anayasa'nın 124 üncü maddesi ile düzenlenen normlar hiyerarşisi ilkesine aykırılık teşkil ettiği düşünülmektedir. Öte yandan Kanun'un amacının, petrolün rekabet ortamı içerisinde eşitlikçi ve istikrarlı biçimde sürdürülmesi olduğu düşünüldüğünde söz konusu kısıtlamanın, pazara giriş engeli yaratabilecek nitelikte olduğu ve piyasada rekabeti engelleyici sonuçlar doğurabileceği de değerlendirilmektedir.

Öte yandan, Yönetmelik hükmü ile satış yükümlülüğünün ihlali halinde Kanun gereği idari yaptırım uygulanacağı öngörülmüşse de ne Kanun'da ne de ikincil mevzuatta satış yükümlülüğünün ihlali halinde dağıtım şirketinin lisansının iptal edileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Buna rağmen EPDK, hâlihazırda lisans iptali kararları vermeye devam etmektedir. Söz konusu uygulama, Anayasal ilkelerden kanunilik ve tipiklik ilkeleri ile hukuki belirlilik ilkelerini ihlal eder niteliktedir. Gerçekten de yargı kararları mezkûr yükümlülüğün ihlali halinde dağıtım şirketlerinin lisanslarının iptaline karar verilmesinin hukuka uygun olmadığına ve EPDK kararlarının iptaline hükmetmektedir.

Saygılarımızla

LBF Partners