

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.

| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

ELEKTRİK DAĞITIM ŞİRKETLERİNİN KİRA VE REKLAM GELİRİ ELDE ETMESİNİN ELEKTRİK PİYASASI HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

THE EVALUATION OF ELECTRICITY DISTRIBUTION COMPANIES' RENT AND ADVERTISING INCOME IN TERMS OF ELECTRICITY MARKET LAW

Doç. Dr. Beşir Fatih Doğan*

Akif Özkan*

ÖZ

Türkiye' deki özelleştirme çalışmalarından elektrik dağıtım piyasası da etkilenmiş ve nihayetinde TEDAŞ yerini 21 elektrik dağıtım şirketine (EDAŞ) bırakmıştır. Dağıtım şirketi, tekel niteliğinde olan elektrik dağıtım hizmetinin, mevzuatın öngördüğü şekilde son kullanıcı olan müşteriye sunulmasını sağlayan ve ayrıca işletme hakkı devri sözleşmesi ile bölgesinde tek yetkili olan şirkettir. Bu şirketler özel hukuk tüzel kişisi olduklarından dolayı, mevcut alt yapıyı kullanabilmeleri ve bir kamu hizmeti niteliğinde olan elektrik dağıtım faaliyetini yerine getirmeleri için idare ile işletme hakkı devri sözleşmesi imzalamaları gerekmektedir. İşletme hakkı devir sözleşmesi, dağıtım şirketlerinin elektrik dağıtım varlıklarını ne şekilde kullanabileceğini düzenleyen en önemli belgedir. Elektrik dağıtım varlıklarının mülkiyeti TEDAŞ' a ait olup bu varlıklar işletme hakkı devir sözleşmesi ile ve sadece dağıtım faaliyetinde bulunulması şartıyla dağıtım şirketlerine kullanılmaktadır. Bazen dağıtım şirketleri sözleşmede belirtilen yetkileri aşır, söz konusu elektrik dağıtım varlıklarını amaçları dışında kullanılmaktadırlar. TEDAŞ'ın mülkiyetinde olan bu varlıkların kullanılarak elde edilen gelirin paylaşılmasında TEDAŞ'ın kapsam dışı bırakılması mülkiyet hakkına hâle getirmektedir. Bu makalede, ilgili mevzuat, denetim raporları, yargı kararları ve özellikle mülkiyet hakkı bağlamında konu irdelenmiştir.

Anahtar Kelimeler Elektrik Dağıtım Şirketi, Elektrik Dağıtım Tesisi, İşletme Hakkı Devir Sözleşmesi, Reklam Geliri, Mülkiyet Hakkı

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölümü Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

0000-0003-3683-7171 bfdogan@hacettepe.edu.tr

* Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü Doktora Öğrencisi

0000-0003-1376-1442 av.akifozkan@gmail.com



Bu eser Creative Commons Alıntı-GayriTicari-Türetilemez 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

ABSTRACT

The electricity distribution market was also affected by the privatisation efforts in Turkey and eventually TEDAŞ was replaced by 21 electricity distribution companies (EDAŞ). The electricity distribution company is the company that provides the monopoly electricity distribution service to the end-user customer as stipulated by the legislation and is also the only authorised company in its region with the operating right transfer agreement. Since these companies are private law legal entities, they are required to sign a transfer of operating rights agreement with the administration in order to use the existing infrastructure and fulfil the electricity distribution activity, which is a public service. The transfer of operating rights agreement is the most important document regulating how distribution companies can use electricity distribution assets. The ownership of electricity distribution assets belongs to TEDAŞ and these assets are made available to distribution companies under a transfer of operating rights agreement and on condition that only distribution activities are carried out. Sometimes distribution companies exceed their contractual authorisations and use these electricity distribution assets for other purposes. The exclusion of TEDAŞ from the scope of the sharing of the income obtained from the use of these assets, which are the property of TEDAŞ, prejudices the right to property. The issue will be analysed in the context of the relevant legislation, audit reports, judicial decisions and especially the property right..

Keywords Electricity Distribution Company, Electricity Distribution Facility, Transfer of Operating Rights Agreement, Advertisement Revenue, Property Right

GİRİŞ

Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi'nin (TEDAŞ) kurumsal yapısının değiştirilmesi ve fiili anlamda dağıtım faaliyetlerinden çekilmesi sonrasında, elektrik dağıtım piyasası 21 elektrik dağıtım şirketine (EDAŞ) bırakılmıştır. Söz konusu elektrik dağıtım şirketleri dağıtım tesislerini işletebilmek için TEDAŞ ile 2006 yılında işletme hakkı devri sözleşmesi imzalamış ve piyasa faaliyeti yürütebilmek için de Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'ndan (EPDK) elektrik dağıtım lisansı olarak faaliyetlerine başlamışlardır.

Bir kamu hizmeti olan elektrik dağıtım faaliyetinin sağlıklı olarak yürütülebilmesi için hazırlanan bu zeminde piyasa faaliyetleri ve sözleşme ilişkisi sebebiyle taraflar arasında hukuki uyumsuzluklar ortaya çıkabilmektedir¹. Örneğin elektrik dağıtım varlıklarının kullanımı ve bu kullanım sonucunda gelir elde edilmesi hususu TEDAŞ ve dağıtım şirketleri arasında uyumsuzluğa konu olmuştur.

Çalışmamızda TEDAŞ ve dağıtım şirketlerinin yapıları incelenmiş, işletme hakkı devir sözleşmesi ve Sayıştay'ın konu ile ilgili raporu irdelenmiş olup bazı hukuki uyumsuzluklar ile ilgili verilen yargı kararları hakkında değerlendirmelerde bulunulmuştur.

I. TEDAŞ'IN YAPISI VE FONKSİYONLARI

Türkiye'de özelleştirme çalışmaları 1980'lerde başlamış, 1983 sonrası tüm hükümetlerin programlarında yer almıştır². Bunun sonucu olarak 15.9.1993 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 12 Ağustos 1993 gün ve 93/4789 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Türkiye Elektrik Kurumu (TEK), Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi (TEDAŞ) ve Türkiye Elektrik Anonim Şirketi (TEAŞ) olmak üzere iki ayrı iktisadi devlet teşekkülü statüsü³ kurularak yeniden yapılandırılmıştır.⁴ TEK'in bölünmesi, fonksiyonlarının bölünmesi şeklinde gerçekleşmiştir. TEK'in iletim fonksiyonu TEAŞ'a, dağıtım fonksiyonu da TEDAŞ'a geçmiştir⁵. 1994 yılında TEAŞ⁶ ve TEDAŞ tüzel kişiliklerine kavuşmuşlardır.

Bugün itibarıyla elektrik dağıtım ve perakende satış sektöründe rekabete dayalı bir ortamın oluşturulması ve gerekli reformların yapılması amacıyla elektrik dağıtım bölgeleri esas

¹ İşletme Hakkı Devir Sözleşmesinden kaynaklı rücu davaları buna bir örnektir. Detaylı bilgi için bkz; M. Ayhan Tekinsoy ve Mustafa Bayram Mısır, *İşletme Hakkı Devir Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Yargısal Çözümüne İlişkin Eleştirel Bir Yaklaşım*, Ankara;2022, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 71, S. 4, s. 1653 – 1690.

² Murat Ertılav ve Mehmet Aktel, *TEDAŞ (Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi) Özelleştirmesi*, 2015, Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi, C. 7, S. 2, s. 95-96.

³ "İktisadi devlet teşekkülü "Teşekkül"; sermayesinin tamamı devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulan, kamu iktisadi teşebbüsüdür." Bkz. 18.06.1984 Resmi Gazete tarihli Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname md. 2.

⁴ Sibel Cengiz, *Türkiye'nin Elektrik Enerjisi Piyasasında Yeniden Yapılanma*, Çanakkale: 2006, Yönetim Bilimleri Dergisi, C. 4, S. 1, s. 134.

⁵ Hakan Çetintaş ve İbrahim Murat Bicil, *Elektrik Piyasalarında Yeniden Yapılanma ve Türkiye Elektrik Piyasasında Yapısal Dönüşüm*, Optimum Ekonomi ve Yönetim Bilimleri Dergisi, Uşak: 2014, C.2, S. 2, s.10.

⁶ Türkiye Elektrik Üretim-İletim A.Ş. (TEAŞ) Genel Müdürlüğü ilerleyen yıllarda üç ayrı şirkete bölünmüştür. TEAŞ, 02.03.2001 tarih ve 24334 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 05.02.2001 tarih ve 2001/2026 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Elektrik Üretim A.Ş. (EÜAŞ), Türkiye Elektrik İletim A.Ş. (TEİAŞ), ve Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt A.Ş. (TETAŞ) unvanlı üç ayrı anonim şirket olarak teşkilatlandırılmıştır.

alınmak suretiyle kamu mülkiyetindeki elektrik işletmelerinin yeniden yapılandırılması amacıyla elektrik enerjisi dağıtım hizmetlerinin özelleştirilmesine karar verilmiş ve TEDAŞ 02.04.2004 tarih ve 2004/22 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı ile özelleştirme kapsam ve programına alınmıştır. 17.03.2004 tarih ve 2004/3 sayılı Elektrik Özelleştirmeleri Strateji Belgesi Yüksek Planlama Kurulu (YPK) kararı ile Türkiye’deki elektrik dağıtım şebekesinin 21 dağıtım bölgesi olmasına karar verilmiştir⁷. 2009 ve 2013 yılları arasında gerçekleştirilen özelleştirmeler sonrasında tüm dağıtım bölgeleri özel şirketler tarafından işletilmeye başlanmıştır. Dağıtım bölgeleri tekrar belirlenerek, Türkiye 21 dağıtım bölgesine ayrılmış ve Kayseri ve Civarı Elektrik Dağıtım AŞ (Kcetaş)⁸ dışındaki 20 bölge yeniden özelleştirme kapsamına dahil edilmiştir. Bu 20 bölgede yüzde yüz payı TEDAŞ’a ait olan 20 anonim şirket kurulmuş ve elektrik dağıtım lisansları bu şirketlere 01.09.2006 tarihinde verilmiştir⁹. Akabinde 2008 yılı itibariyle özelleştirme ihaleleri başlamış ve 31.08.2013 tarihi itibariyle şirketlerin paylarının özel sektöre devri süreci tamamlanmıştır¹⁰.

Ana statüsüne göre TEDAŞ’ın amacı; *“Devletin genel ekonomisine ve politikasına uygun olarak verilen görev ve/veya yetkiler kapsamında elektrik dağıtım şirketlerinin faaliyetlerinin, hizmet kalitesi ve müşteri memnuniyeti çerçevesinde kontrolünü, denetimini, proje onay ve tesis kabulünü, kamulaştırma işlemlerini yapmak ve koordinasyonunu sağlamak, gerektiğinde elektrik enerjisinin dağıtım faaliyetlerini kârlılık ve verimlilik ilkesi çerçevesinde ticari, ekonomik ve sosyal gereklere uygun biçimde yürütmek, dağıtım varlıklarını işletmek veya işletme hakkını devretmektir.”*¹¹ Bu düzenleme çerçevesince TEDAŞ’ın bugün itibariyle tek amacı, elektrik dağıtım şirketlerinin faaliyetlerinin, hizmet kalitesi ve müşteri memnuniyeti çerçevesinde kontrolünü, denetimini, proje onay ve tesis kabulünü, kamulaştırma işlemlerini yapmaktır.

II. ELEKTRİK DAĞITIM ŞİRKETLERİ VE FAALİYETLERİ

A. ELEKTRİK DAĞITIM ŞİRKETLERİ

Dağıtım şirketi, Enerji Piyasası Kanunu (EPK) ve diğer ilgili mevzuatların neredeyse tamamında, *“belirlenen bir bölgede elektrik dağıtımını ile iştigal eden tüzel kişi”* şeklinde tanımlanmıştır. Genel bir tanımlama yapmak gerekirse dağıtım şirketleri, *“belirtilen bölgedeki dağıtım sistemini elektrik enerjisi üretimi ve satışında rekabet ortamına uygun şekilde işletmek, bu tesisleri yenilemek, kapasite ikame ve artırım yatırımlarını yapmak, dağıtım sistemine bağlı ve/veya bağlanacak olan tüm dağıtım sistemi kullanıcılarına ilgili mevzuat hükümleri*

⁷ “Elektrik Enerjisi Sektörü Reformu ve Özelleştirme Strateji Belgesi-2004, s. 2. Son güncelleme 3 Haziran, 2023, <https://enerji.gov.tr/bilgi-merkezi-yayinlar-belgeler>.

⁸ “Kayseri ve Civarı Elektrik Türk Anonim Şirketi, 10 Haziran 1910 tarihli “Menâfi-i Umumiye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun”a istinaden kurulmuştur”. Detaylı bilgi için bkz; Deniz Akpınar, “Cumhuriyet Dönemi (1923-1950)’nde Kayseri’nin İdari Ve İktisadi Gelişimi Kayseri’nin idari ve iktisadi gelişimi”, Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum; 2013, s.174.

⁹ Yusuf Ziya Türk, “Türkiye’de Özelleştirme Uygulamalarının Analizi”, Uzmanlık Tezi, T.C. Kalkınma Bakanlığı, Ankara:2014, Yayın No: 2885, s.105.

¹⁰ “Hakkımızda- Tedaş Elektrik Dağıtım A.Ş.”, son güncelleme 3 Haziran,2023, https://www.tedas.gov.tr/#!tedas_hakkimizda.

¹¹ “Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. Ana Statüsü md. 6.”, son güncelleme 3 Haziran, 2023, https://www.tedas.gov.tr/#!tedas_anastatu.

doğrultusunda eşit taraflar arasında ayırım gözetmeksizin hizmet sunmakla” ve ayrıca elektrik enerji tedarik sürekliliğini¹² sağlamakla yükümlü olan şirkettir¹³. Kısacası dağıtım şirketi, elektrik dağıtım hizmetinin mevzuatın öngördüğü şekilde son kullanıcı olan müşteriye sunulmasını sağlayan, işletme hakkı devri sözleşmesi ile bölgesinde tek yetkili olan şirkettir.

21 ayrı dağıtım bölgesinde faaliyet gösteren dağıtım şirketlerinin 20 tanesinin 2008 yılında başlayan özelleştirme süreci 2013 yılında tamamlanmış ve şirketlerin payları özel sektöre Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile yapılan hisse devir sözleşmesi ile devredilmiştir. Dağıtım şirketlerinin her biri sahip oldukları lisans ile kendi bölgesinde tekel konumunda faaliyet göstermektedir¹⁴.

B. ELEKTRİK DAĞITIM ŞİRKETLERİNİN FAALİYETLERİ

Dağıtım şirketlerinin tekel olarak yürüttükleri elektrik dağıtım faaliyeti, 02.11.2013 Resmî Gazete tarihli ve 28809 sayılı Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği (Lisans Yönetmeliği) m. 6 hükmü gereğince, elektrik piyasasındaki diğer faaliyetler gibi lisansa tabi bir faaliyettir.

Elektrik dağıtım faaliyeti EPK md.3/1-ç’ ye göre; “*Elektrik enerjisinin 36 kV ve altındaki hatlar üzerinden naklini,*” ifade etmektedir. Yani başka bir ifade ile ulusal iletim şebekesinden yüksek gerilimli elektrik enerjisinin alınıp, gerilim seviyesinin 36 kV ve altı seviyesine düşürülüp, elektrik hatları üzerinden naklinin sağlanarak tüketiciye sunulmasıdır¹⁵.

Dağıtım şirketi lisansı kapsamında, projelendirme ve tesis tasarım esaslarına uyma, dağıtım sistemi planlamasını yapma, dağıtım sisteminin işletilmesini sağlama, talep kontrolünü sağlama, işletme faaliyetleri ile ilgili olarak kullanıcılar ile iletişim sağlama, çalışma ve erişim güvenliği imkânlarını yerine getirme ve sistem testlerini düzenli olarak yapma yükümlülüğü altındadır. Dağıtım şirketlerinin lisans kapsamında belirtilen yükümlülükleri aynı zamanda bu şirketlerin faaliyet alanlarını da ifade etmektedir. Bu itibarla dağıtım şirketlerinin aldığı lisans ve imzaladığı işletme hakkı devri sözleşmesine göre faaliyetleri;

- Elektrik güvenilir bir şekilde abonelere sağlamak ve ulaştırmak (asli görev),
- İletim sisteminden elektriğin alınıp tüketiciye yansıtılan aşama arasında dağıtım şebekesinin işletim, bakım, onarım, faaliyetlerini gerçekleştirmek,
- Elektrik arızalarına müdahale etmek.
- Tüketici sayaçlarının okunması, bakımı ve sayaç tüketim verilerinin tüketicilere bildirilmesi,

¹² “*Tedarik sürekliliği kalitesi, dağıtım sistemi kullanıcılarına ekonomik olarak kabul edilebilir maliyetlerle ve mümkün olan asgari kesinti süresi ve sıklığı ile elektrik enerjisi sunabilme kapasitesidir.*” Bkz. 29 Aralık 2020 tarihli ve 31349 (mükerrer) sayılı Resmi Gazete, Elektrik Dağıtım ve Perakende Satışına İlişkin Hizmet Kalitesi Yönetmeliği md. 7.

¹³ Oğuz Kara ve Mustafa Uslu, *Elektrik Dağıtım Şirketlerinin Etkinliği: Bootstrap Tahminli İki Aşamalı DEA Analizi*, Niğde; 2020, Niğde Ömer Halisdemir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C. 2, S. 2, s. 190.

¹⁴ Ezgi Güler, Süheyla Yerel Kandemir ve Emin Açıklkalp, *Türkiye’deki Enerji Dağıtım Şirketlerinin Etkinliklerinin Veri Zarflama Analizi ile Değerlendirilmesi*, Bilecik; 2020, Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi, C. 7, S. 1, s. 68.

¹⁵ Ertlav ve Aktel, *TEDAŞ*, s. 99.

- Genel aydınlatma ile teknik ve teknik olmayan kayıpların karşılanması faaliyetleri¹⁶

olarak sayılabilir. Elektriğin nihai tüketicilere ulaştırılması anlamına gelen dağıtım faaliyeti, bu sektörde hizmet veren 21 dağıtım şirketine¹⁷ verilmiştir¹⁸. Elektrik dağıtım şirketlerinin en temel görevi, tüm abonelere elektriği güvenilir ve kaliteli bir şekilde sağlamak ve ulaştırmaktır. Tüketicinin ulusal tarifeye göre elektriği kullanması, görevli tedarik şirketi aracılığı ile gerçekleştirilmektedir.¹⁹

Dağıtım şirketlerinin bu yükümlülüklerini mevzuata uygun bir şekilde yerine getirip getirmediği 30258 Resmi Gazete sayılı ve 2.12.2017 tarihli Elektrik Dağıtım Şirketleri Denetim Yönetmeliği hükümleri gereğince denetlenir.

C. ELEKTRİK DAĞITIM ŞİRKETLERİNİN GELİRLERİ

Dağıtım şirketleri yapısal olarak Türk Ticaret Kanunu (TTK) kapsamında kurulan anonim şirketlerdendir; ancak düzenlemeye tabi faaliyet göstermelerinden dolayı gelir-gider düzenlemeleri açısından normal anonim şirketlerden farklıdırlar. Elektrik dağıtım şirketleri düzenlemeye tabi faaliyet yürüttüklerinden gelirleri EPDK tarafından bir tarife ile belirlenir. Dağıtım şirketleri, dağıtım bölgesinin şartlarına göre belirlenen tarifeler kapsamında gelirlerini elde etmektedir. EPK md.17/6-ç bendi kapsamında Kurulca düzenlemeye tabi dağıtım tarifeleri; “*Dağıtım şirketleri tarafından hazırlanacak olan dağıtım tarifeleri, elektrik enerjisinin dağıtım sistemi üzerinden naklinden yararlanan tüm gerçek ve tüzel kişilere eşit taraflar arasında ayırım gözetmeksizin uygulanacak hizmetlere ilişkin fiyatları, hükümleri ve şartları*” içermektedir. Yani elektrik dağıtım şirketleri tarafından hazırlanacak tarifeler Kurul tarafından onaylandıktan sonra yürürlük kazanır ve herkese eşit bir şekilde uygulanır.

EPK kapsamında dağıtım şirketleri ile ilgili en önemli düzenlemenin ‘Dağıtım Faaliyeti’ başlıklı 9.madde olduğunu söyleyebiliriz. ‘Gelir’ başlığı altında ‘dağıtım faaliyeti’ kavramının önem arz etmesinin sebebi, dağıtım şirketlerinin gelirlerini sadece dağıtım faaliyeti kapsamındaki işlerinden elde edebilmeleridir. Kanunun belirtmiş olduğu kapsam dışında icra edilen

¹⁶ “Elektrik Piyasası ve Tüketici Hakları”, son güncelleme 3 Haziran, 2023, <http://www.epdk.gov.tr/Detay/DownloadDocument?id=IiK5brlSeH0=>.

¹⁷ Bu şirketler: 1- Dicle Elektrik Dağıtım A.Ş. 2- Vangözü Elektrik Dağıtım A.Ş. 3- Aras Elektrik Dağıtım A.Ş. 4- Çoruh Elektrik Dağıtım A.Ş. 5- Fırat Elektrik Dağıtım A.Ş. 6- Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş. 7- Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. 8- Meram Elektrik Dağıtım A.Ş. 9- Başkent Elektrik Dağıtım A.Ş. 10- Akdeniz Elektrik Dağıtım A.Ş. 11- Gediz Elektrik Dağıtım A.Ş. 12- Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş. 13- Trakya Elektrik Dağıtım A.Ş. 14- Anadolu Yakası Elektrik Dağıtım A.Ş. 15- Sakarya Elektrik Dağıtım A.Ş. 16- Osmangazi Elektrik Dağıtım A.Ş. 17- Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş. 18- Kayseri ve Civarı Elektrik Türk A.Ş. 19- Menderes Elektrik Dağıtım A.Ş. 20- Göksu Elektrik Dağıtım A.Ş. 21- Yeşilirmak Elektrik Dağıtım A.Ş. Bkz; “Dağıtım Şirketleri”, son güncelleme 3 Haziran, 2023, https://www.tedas.gov.tr/#!dagitim_srkt.

¹⁸ “21 dağıtım bölgesinden 20’sini işleten TEDAŞ bir özelleştirme programına tabi tutulmuş ve bu 20 bölgenin her birinde TEDAŞ iştiraki olarak ayrı EDAŞ’lar kurulmuştur (bir bölgesel dağıtım şirketi —Kayseri—zaten özeldi).” Bkz; “DÜNYA BANKASI RAPORU; Türkiye Cumhuriyeti: Elektrik Dağıtım Şirketlerinin Hizmet Kalitesinin İyileştirilmesine Yönelik Adımlar Nihai Rapor”, Kasım 2016, son güncelleme 3 Haziran, <http://documents1.worldbank.org/curated/fr/119471484308727801/pdf/ACS20668-REVISED-PUBLIC-TURKISH-TCDISKOMENprintrevtiresiz.pdf>, s, 16.

¹⁹ Mustafa Akyüz ve Deniz Akgül, *Serbest Tüketici Kavramı ve Elektrik Perakende Satış Şirketlerinin Pazarlama Stratejisi Uygulamaları Üzerine Kavramsal Bir Çalışma*, Mersin;2020, Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 17, S. 1, s.93.

faaliyetler sonucunda elde edilen gelir, kanunda belirlenen gelir kalemleri kapsamında olmayacağından, kural olarak kanuna aykırı elde edilmiş gelir kabul edilecektir. İlgili hüküm;

Dağıtım şirketi, dağıtım faaliyeti dışında bir faaliyetle iştigal edemez. Dağıtım faaliyetiyle birlikte yürütülmesi verimlilik artışı sağlayacak nitelikteki piyasa dışı bir faaliyetin yürütülmesine ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir.²⁰

şeklinde. Hükme göre dağıtım şirketi, dağıtım faaliyetinin kapsamı dışında bir faaliyet gösteremez; ancak söz konusu piyasa dışı faaliyetin verimlilik artışına sebep olan bir faaliyet olması halinde yönetmelikle bu faaliyete izin verilebilir. Kanunun bu hükmü ile dağıtım şirketlerinin faaliyet alanı net bir şekilde düzenlenmiştir.

EPK'da genel hatları düzenlenen elektrik dağıtım şirketlerine ait gelir ve gider kuralları, 19.06.2020 tarihli ve 31160 sayılı Elektrik Piyasası Tarifeler Yönetmeliği ve 19.11.2020 Resmi Gazete tarihli ve 31309 sayılı Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ ile daha detaylı olarak düzenlenmiştir.

Elektrik Piyasası Tarifeler Yönetmeliği kapsamında, dağıtım faaliyeti de dahil olmak üzere tüm faaliyet alanlarında gelir düzenleme esasları getirilmiştir. İlgili Yönetmeliğin 13.maddesi gereği gelir düzenlemesinde hizmetlerin sunumundaki eşitlik, kalite, süreklilik, düşük maliyet, verimlilik ve rekabet koşullarının esas alınması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca md.13/2 dağıtım şirketlerinin gelirlerinin düzenlemesinde, tüzel kişilerin piyasa faaliyetleri ile doğrudan ilişkili olmayan hiçbir unsura yer verilemeyeceğini açık ve net bir şekilde düzenlemiştir. Bu kapsamda elektrik dağıtım şirketleri, iştigal konusu kapsamında olmayan bir faaliyet sebebiyle kural olarak gelir elde edemeyecektir.

Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ kapsamında dağıtım şirketlerinin iki türlü geliri vardır. Bunlar; '*düzenlemeye tabi olan gelirler*' ve '*düzenleme kapsamı dışında tutulan gelirler*²¹'dir. Düzenlemeye tabi olan gelirler de ikiye ayrılmaktadır. Bunlar; '*ana faaliyet gelirleri*' ve '*diğer gelirler*'dir.

Ana faaliyet gelirleri, dağıtım bedeli, reaktif bedeli, güç bedeli (tüketici), güç aşım bedeli (tüketici), güç bedeli (üretici), güç aşım bedeli (üretici), emreamade kapasite bedeli, Enerji Piyasaları İşletme A.Ş. üzerinden yapılan enerji satışları, genel aydınlatma aktif enerji geliri,

²⁰ Bkz; 30 Mart 2013 tarihli ve 28603 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Enerji Piyasası Kanunu md.9/1.

²¹ Dağıtım şirketlerinin düzenlemeye tabi tutulmayan gelirleri Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ'in 27. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre bu gelirler;

"İştirak ve bağlı ortaklıklardan sağlanan temettü gelirleri.

Faiz gelirleri.

Gecikme zammı gelirleri.

Kambiyo kârı gelirleri.

Teşvik gelirleri.

Stok satışı ve sayım fazlası gelirleri.

Kaçak tahakkuku ile tedarikçi ve üretici alacaklarına ait olanlar haricindeki konusu kalmayan karşılık gelirleri." olarak sayılmıştır. Bu gelirler ana faaliyet gelirleri olmadığından, düzenlemeye tabi kılınmamıştır. İlgili gelirler, şirketin tali gelir kalemleri olarak nitelendirilebilir.

dengeden sorumlu grup içi satışlardır²². Bu gelirlerin hesaplanma yöntemleri Tebliğ'de detaylı olarak izah edilmiştir.

Dağıtım şirketlerinin diğer gelirleri Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ'in 26. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre dağıtım şirketi tarafından elde edilebilecek diğer gelirlerden;

- 1) *“Bakım onarım hizmet geliri %75,*
- 2) *Bağış gelirleri %0,*
- 3) *Bağlantı ve sistem kullanım anlaşmaları kapsamında elde edilen ceza ve tazminat gelirleri %0,*
- 4) *Ceza, nefaset, teminat ve tazminat gelirleri %75*
- 5) *Diğer ceza ve tazminat geliri % 100,*
- 6) *Reklam, kira ve benzeri gelirler % 50,*
- 7) *Dava, mahkeme, avukatlık, icra ve arabuluculuk gelirleri %50,*
- 8) *Deplase gelir²³ %100,*
- 9) *Teknik kalite ölçüm hizmeti geliri %0,*
- 10) *Hasar geliri %0,*
- 11) *Diğer sigorta gelirleri %0,*
- 12) *Kaçak elektrik enerjisi kullanım geliri %55,*
- 13) *Kesme bağlama geliri %0,*
- 14) *Kaçak tahakkuku kapsamındaki konusu kalmayan karşılık gelirleri %50,*
- 15) *Tedarikçi ve üreticilerden sistem kullanım bedeline ilişkin alacaklara ait konusu kalmayan karşılık gelirleri %0,*
- 16) *Lisanssız elektrik üretim tesislerinden alınan diğer gelirler %50,*
- 17) *Otomatik sayaç okuma geliri %75,*
- 18) *Ödeme bildirim bırakma geliri %0,*
- 19) *İkinci bildirim bırakma geliri %0,*
- 20) *Ölçü test geliri %0,*
- 21) *Reaktif enerji geliri %0,*

²² Ali Rıza Dinç, *Elektrik Dağıtım Şirketleri Düzenleyici Hesap Planı*, Ankara;2017, Uzman Gözüyle Enerji Dergisi, Enerji Uzmanları Derneği, Y.1, S.2, s.9-10.

²³ *“Deplase geliri: İlgili kurum ve kuruluşların yükümlülüğünde olan deplase masraflarının bu kurum ve kuruluşlar tarafından karşılanan kısmı hariç olmak üzere kullanıcı talebi ile yapılan ve dağıtım şirketi kusuru dışında oluşmuş olan deplase işlemlerinin dağıtım şirketi tarafından yapılması durumunda elde edilen geliri,”* ifade etmektedir. Bkz; 19.11.2020 R.G. tarihli ve 31309 sayılı Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ md.4/1-o.

- 22) *Sayaç kontrol geliri %0,*
- 23) *Usulsüz elektrik kullanım geliri %0,*
- 24) *Dağıtım şirketlerinin yetkisi kapsamındaki proje onay ve kabul gelirleri %50,*
- 25) *Ar-Ge usul ve esasları kapsamında elde edilen gelirler %50,*
- 26) *Danışmanlık geliri %75,*²⁴

oranında gelir farkı hesaplamaları kapsamı dışında tutulur. Tebliğ’de sayılan bu kalemlerin gelir sınıfına dahil olabilmeleri için verimlilik artışı sağlamaları şartı öngörülmemiştir. Oysa Kanun’un 16. Maddesi faaliyetleri dağıtım faaliyeti ve dağıtım faaliyetiyle birlikte yürütülmesi verimlilik artışı sağlayacak nitelikteki piyasa dışı bir faaliyetler olarak ikiye ayırmıştır. Dağıtım faaliyetiyle birlikte yürütülmesi verimlilik artışı sağlayacak nitelikteki piyasa dışı faaliyetlerin neler olduğunun ise Tebliğ ile düzenleneceği ifade edilmiş olmasına rağmen Tebliğ’de bu yönde bir hüküm bulunmamaktadır. Tebliğ sadece hangi gelirlerin düzenlemeye tabi olduğunu hangilerinin düzenlemeye tabi olmadığını düzenlemiştir. Oysa EPDK’nın bu tebliğde dağıtım şirketlerinin yürütebileceği dağıtım faaliyeti dışındaki faaliyetlerin neler olduğunu ve hangi sebeple verimlilik artışı sağladığını ortaya koyarak düzenlemesi gerekirdi.

Diğer taraftan Tebliğ, “verimlilik artışı sağlamak” kriterine netlik kazandırmamıştır. Şirketlerin bazı faaliyetleri (dağıtım varlıklarına reklam almak gibi) icra ederek elde edebilecekleri gelirin bir kısmının kendilerine kalmasına, diğer kısmın da tarifelere yansımaya yönelik olduğu düşünülen bu uygulamanın kapsamı özelleştirme ihalelerinin yapıldığı dönemde netleştirilmesi gerekirdi²⁵. Zira bu uygulama şirketlerin gelirlerini doğrudan etkilemekte ve yatırımcılar şirket gelirlerini dikkate alarak pay satın alma bedeli belirlemektedir. Bu yönüyle de EPDK’nın düzenlemesi yerinde değildir.

D. BİR GELİR KALEMİ OLARAK “REKLAM FAALİYETİ”

Reklam, Türk Dil Kurumu Sözlüğünde, “(1) Bir şeyi halka tanıtmak, beğendirmek ve böylelikle sürümünü sağlamak için denenen her türlü yol, (2) Bu amaç için kullanılan yazı, resim, film vb.”²⁶ şeklinde tanımlanmıştır. Genel bir tanımlama yapmak gerekirse reklam ya da reklam faaliyeti, işletmelerin mal ve hizmetlerini nitelikleriyle tanıtarak müşteri kazandırmak ve hali hazırdaki müşterileri arttırmak amacıyla kullanılan bir araç ve faaliyettir.²⁷ Reklamın amacının; satış yapmak ve hedef kitle veya tüm toplum ile iletişim kurmak olduğu

²⁴ Bkz; Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ md.26.

²⁵ Hasan Alma, “Özelleştirilen Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satış Şirketlerinin Şirket Değerleme Yaklaşımıyla İncelenmesi”, Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Ankara 2015, s.145.

²⁶ ‘Reklam’ kelimesi karşılığı için Bkz; “Genel Türkçe Sözlük”, son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://sozluk.gov.tr/>.

²⁷ Ahmet Koçyigit, “Geleneksel Reklamcılıktan Dijital Reklamcılığa Geçiş, Sosyal Medya Reklamcılığı ve Ortaya Çıkan Sorunlar”, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2017, s.47.

söylenbilir.²⁸ Reklam geliri ise reklam faaliyeti karşılığında elde edilen maddi bir irat veya karşılık olarak nitelendirilebilir.

Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ'in 26. maddesinin 'e' bendinde dağıtım şirketlerinin düzenlemeye tabi tutulmayan gelirleri arasında '*reklam geliri*' düzenlenmiş ve reklamdan elde edilen gelirin %50 oranında gelir farkı hesaplamaları kapsamı dışında tutulacağı belirtilmiştir. İlgili bendin ilk hali²⁹, "*e) Dağıtım şirketinin bölgede işlettiği dağıtım şebekesi üzerinden elde ettiği reklam ve kira (baz istasyonu, araç, bina, arazi, veri transferi ile-tişim alt yapısı kullanım geliri) gelirleri gibi gelirler.*" şeklinde düzenlenmişti ve söz konusu maddenin 4' üncü fıkrası gereği reklam gelirin %75'inin gelir farkı hesaplamaları kapsamı dışında tutulacağı belirtilmişti. Tebliğin ilk versiyonunda %75 gelir farkı uygulanacağı belirtilen reklam faaliyetleri sebebiyle elde edilen gelirler 19.11.2020 tarihli Tebliğ ile %50'ye düşürülmüştür.

Reklamın yukarıda yapılan tanımında, tanıtılan mal veya hizmetin, tanıtımı yapan kişi veya şirkete ait olup olmaması meselesi, ilgili Tebliğin düzenleniş şekli açısından önem arz etmektedir. Tebliğde zikredilen reklam faaliyetinin veya reklam gelirin, dağıtım faaliyeti kapsamında bizzat dağıtım şirketinin faaliyetlerinin anlaşılıp anlaşılmayacağı belirtilmemiştir. "*Reklam, kira ve benzeri gelirler %50,*" şeklindeki düzenlemeden; gerek o yerdeki yetkili dağıtım şirketinin faaliyetlerinin gerekse de dağıtım faaliyeti ile alakası olmayan herhangi bir işletme veya faaliyetin, reklamın konusu olabileceğini söyleyebiliriz.

E. "VERİMLİLİK ARTIŞI KRİTERİ" VE "REKLAM FAALİYETİ"

1. Verimlilik Artışı Kriteri Kavramı

Elektrik enerjisinin üretimi, iletimi ve dağıtım faaliyetleri açısından verimlilik sağlama kriteri, en az söz konusu faaliyetler kadar önemlidir. Örneğin elektrik dağıtım faaliyetleri icra edilirken verimlilik artışı çalışmalarının yapılmaması hem üretici hem tüketici hem de toplum açısından kayba yol açmaktadır. Enerji milli servet niteliğindedir ve azami verimli şekilde kullanılmak zorundadır.

Enerji verimliliğinin artırılması amacıyla birbiriyle bağlantılı 3 düzenleme yapılmıştır. Bunlar;

- 26510 Resmi Gazete sayılı ve 02.05.2007 tarihli ve 5627 sayılı "Enerji Verimliliği Kanunu" (EVK),
- EPK ve Enerji Verimliliği Kanunu dayanak gösterilerek çıkarılan; 28097 Resmi Gazete sayılı ve 27.10.2011 tarihli "Enerji Kaynaklarının ve Enerjinin Kullanımında Verimliliğin Artırılmasına Dair Yönetmelik",

²⁸ Ersin Diker, "Değişen Reklamcılık ve Metafor Kullanımı "Dergi Reklamları Üzerine İnceleme". Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, 2010 Konya, s.11.

²⁹ 19.12.2015 tarihli ve 29567 Resmi Gazete sayılı Dağıtım Sistemi Gelirinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ.

- 28215 Resmi Gazete sayılı ve 25.02.2012 tarihli Enerji Verimliliği Strateji Belgesi (2012-2023),

düzenlemeleridir³⁰. Konumuz kapsamında dağıtım faaliyetlerinde verimliliğin artırılması tartışmaları yukarıda belirtilen düzenlemeler kapsamında yapılmalıdır.

Enerji verimliliği açısından yapılan düzenlemelerinin kapsamı EVK md.2'de; “*enerjinin üretim, iletim, dağıtım ve tüketim aşamalarında, endüstriyel işletmelerde, binalarda, elektrik enerjisi üretim tesislerinde, iletim ve dağıtım şebekeleri ile ulaşımda enerji verimliliğinin artırılmasına ve desteklenmesine, toplum genelinde enerji bilincinin geliştirilmesine, yenilenebilir enerji kaynaklarından yararlanılmasına yönelik uygulanacak usûl ve esaslar...*” olarak belirtilmiştir. Hüküm, enerjinin üretimi, iletimi, dağıtımını ve hatta tüketimi aşamasında tüm paydaşların bilinçli davranması gerektiğini ifade etmektedir.

Enerji verimliliği kavramı, EVK md.3/1-j bendinde; “*Binalarda yaşam standardı ve hizmet kalitesinin, endüstriyel işletmelerde ise üretim kalitesi ve miktarının düşüşüne yol açmaktan enerji tüketiminin azaltılması...*” şeklinde tanımlanmıştır. Dar anlamda yapılan tanım ile enerji kalitesi düşmeden enerji tüketiminin azaltılması amaçlanmıştır. Daha geniş bir tanımlama yapmak gerekirse, enerji verimliliği kavramı, “*enerjide arz güvenliğinin sağlanması, dışa bağımlılıktan kaynaklanan risklerin azaltılması, enerji maliyetlerinin sürdürülebilir kılınması, iklim değişikliği ile mücadelenin etkinliğinin artırılması ve çevrenin korunması gibi ulusal stratejik hedefleri tamamlayan ve bunları yatay kesen bir kavramdır.*”³¹ Strateji belgesinde yapılan tanım, Kanunda yapılan tanıma göre daha geniş perspektiflidir. Strateji belgesi hem ulusal düzeyde hem de kullanıcı-üretici düzeyinde tanımlamıştır. Enerji verimliliğinde amaç enerji arz güvenliğinin, tüketim talebi karşısında istikrarını sağlama ve üretimden tüketim aşamasına kadar yapılacak teknolojik geliştirmeler ile minimum enerji ile azami tüketim seviyesinin sağlanmasıdır.

Enerji Kaynaklarının ve Enerjinin Kullanımında Verimliliğin Artırılmasına Dair Yönetmeliğin 25 ve devamı maddelerinde elektrik enerjisinin üretimi, iletimi ve dağıtımında enerji verimliliğinin artırılmasına yönelik uygulamalar belirtilmiştir. Bu hükümler;

- “*Dağıtım sistemindeki teknik kayıpların önlenmesi için (Değişik ibare: RG-25/1/2020-31019) 2/1/2014 tarihli ve 28870 sayılı Resmî Gazete’ de yayımlanan Elektrik Piyasası Dağıtım Yönetmeliğinde düzenlenen hususlara elektrik piyasasında dağıtım faaliyeti gösteren tüzel kişiler tarafından uyulur.*” (Md. 26/1)
- “*(Ek: RG-25/1/2020-31019) Yeni yapılacak iletim ve dağıtım tesislerinde ömür boyu maliyet analizleri yapılarak kayıpları asgari seviyeye indirecek ekipmanlar seçilir.*” (Md.26/3)

³⁰ Oğuz Yılmaz, TÜBİTAK “Öncelikli Alanlar Araştırma Teknoloji Geliştirme ve Yenilik Projeleri Destekleme Programı” Kapsamında Çıkılacak Çağrı Konularının Belirlenmesi İçin Teknik Değerlendirme Raporu, (Elektrik Üretim-İletim-Dağıtım Alanlarında Enerji Verimliliğinin Arttırılması İçin Yapılabilecekler) Güç Sistemleri Bölümü, s.4, son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://www.slideshare.net/PowerSystems2k/elektrik-uretimiletim-dagitimindaenerjiverimliliği-finaloguzyılmaz>.

³¹ Bkz; Yüksek Planlama Kurulu Kararı (2012), 28215 sayılı ve 25.02.2012 tarihli Resmi Gazete.

- “Elektrik üretiminde, iletiminde ve dağıtımında ulusal ve uluslararası standartlara uygun malzeme kullanılır.” (Md. 29/1)
- “Elektrik üretim ve dağıtım tesislerinin özelleştirilmesine yönelik olarak hazırlanacak şartnamelerde verimlilik artırıcı önlemlerin alınmasına ve teknik kayıpların azaltılmasına dair hususlar yer alır.” (Md. 29/5)

şeklinde belirtilmiştir. Belirtilen önlemler strateji belgesinde de benzer ifadelerle tekrarlanmıştır. Bu önlemler sınırlı sayıda değildir, teknolojik gelişmeler kapsamında çeşitlendirilebilir.

Elektrik enerjisi dağıtımında yatırımların yeterince yapılmaması ve bakım – onarım çalışmalarının düzenli yapılmamasından dolayı kayıp ve kaçak oranı çok yüksektir. Enerji tasarrufu ve verimliliği politikası açısından, elektrik dağıtım şebekelerinin yenilenerek kayıpların azaltılması konuları öncelikle ele alınmalıdır. Ayrıca dağıtım hatlarında meydana gelen kesici açması, hat kopması, faz-toprak kısa devre ve faz-faz kısa devre hatalarından dolayı oluşan gerilim düşümleri, yükselimleri ve dengesizlikleri işgücü kaybına yol açmakta ve dolayısıyla son kullanıcılara maddi zarar olarak yansımaktadır. Dağıtım şebekelerinin yenilenmesi ve bakımının düzenli yapılması öncelikle ele alınmalıdır.³²

Yukarıda açıklanan mevzuat gereği enerji verimliliğinin artırılması yöntemleri elektrik dağıtım şirketleri için bir ARGE faaliyeti olarak değil, bir yükümlülük olarak değerlendirilmelidir. Çünkü enerji verimliliğinin artırılması hususu, devlet tarafından bir politika haline getirilmiş, yasal altyapısı hazırlanmış ve enerji arz güvenliğinin sağlanması için bir unsur olarak esas alınmıştır.

2. Verimlilik Artışı Kriteri ve Reklam Faaliyeti İlişkisi

EPK md. 9 dağıtım şirketlerinin faaliyet alanları dışında bir faaliyette bulunmalarının yasak olduğunu; ancak söz konusu faaliyetin verimlilik artışına sebep olması halinde geçerli bir faaliyet olabileceğini düzenlemiştir. Bu kapsamda hukuka aykırı olan faaliyet kapsamında elde edilecek olan gelirin de hukuka aykırı olacağı değerlendirilmektedir.

Enerji verimliliği kavramı teknik bir kavramdır ve uygulaması da teknik çalışma gerektirir. Reklam faaliyeti ise tanıtım faaliyetidir ve amacı; ortaya konulan bir ürün veya hizmetin görünürlüğünü veya pazarlanmasını sağlamaktır. İki kavram açısından tek ilişki maddi olarak birbirlerine sağladığı faydadır. Reklam faaliyeti dolayısıyla elde edilen gelir eğer enerji verimliliğinin artırılmasına aktarılmış ise bu halde bağlantı var kabul etmek gerekir. Ancak elde edilen reklam gelirleri, verimliliğinin artırılmasına yönelik çalışmalara aktarılmaz ise bu halde EPK'nın belirttiği bağlantı gerçekleşmeyecek ve elde edilen gelir, dağıtım şirketinin faaliyeti kapsamı dışında elde etmiş olduğu gelir olarak telakki edilecektir. Sonuç olarak da bu gelir hukuka aykırı olarak elde edilmiş bir gelir olacaktır. Ancak böyle bir varsayım ile reklam faaliyetinin kanunun öngördüğü verimlilik artışı şartını yerine getirdiğini kabul etmek mümkün değildir.

³² Emin Meral, Ahmet Teke ve Mehmet Tümay, *Elektrik Tesislerinde Enerji Verimliliği*, Bursa; 2009, Uludağ Üniversitesi Mühendislik-Mimarlık Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, s. 33-36.

Zira aksinin kabulü halinde gelirinin enerji verimliliğine aktarılması şartı ile dağıtım şirketlerinin gıda, tekstil ve otomobil lastiği satmasına da izin vermek gerekmektedir.

Bu sebeple Tebliğ’de düzenlemeye tabi gelirler arasında sayılan gelirlerden reklam gelirinin elde edilmesi için yürütülecek reklam faaliyetinin hangi gerekçe ile dağıtım şirketleri bakımından verimlilik artışı sağladığının ortaya konulması gerekirdi. Kanaatimizce reklam faaliyetinin dağıtım faaliyeti ile yürütülmesinin dağıtım faaliyeti açısından hiçbir verimlilik artışı sağlayacak yönü bulunmamaktadır. Dağıtım şirketinin lokantacılık faaliyeti yürütmesinden hiçbir farkı bulunmamaktadır. Zira reklam faaliyetinin dağıtım faaliyeti ile bir bağlantısı mevcut değildir. Aralarında bağlantı bulunmayan bir faaliyetin yürütülmesinin diğer faaliyetin yürütülmesinde verimlilik artışı sağlaması da beklenemez. Elde edilecek gelirin enerji verimliliğine aktarılması bu yönde bir artış olarak kabul edilemez. Tebliğdeki bu düzenlemeyi EPDK’nın kanun hükmünü dikkate almadan mevzuatın kendisine verdiği düzenleme yetkisini aşarak yaptığı bir düzenleme olarak kabul etmek gerekmektedir. Oysa bağımsız düzenleyici kurumların düzenleme yapma yetkisinin birtakım sınırları vardır ve bunların başında kanunlar gelmektedir.

III. İŞLETME HAKKI DEVİR SÖZLEŞMESİ

İşletme hakkı devir sözleşmesini açıklamadan önce, elektrik dağıtım piyasasında neden böyle bir sözleşmenin getirilmesi zaruretini tespit etmek faydalı olacaktır. Bu tespit için özelleştirme sürecinde yaşanan birtakım gelişmelere bakmak gerekir.

Özelleştirme İdaresi, elektrik dağıtım hizmetlerinde yapılacak olan özelleştirme kapsamında birçok model üzerinde çalışmıştır. Bu modellerden biri de 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu hükümleri çerçevesinde, elektrik üretim tesislerinden hidroelektrik ve akarsu santralleri ile termik santrallerin ve TEDAŞ’a ait elektrik dağıtım bölgelerinin, mülkiyetin devri suretiyle özelleştirilmeleridir. Bu işlemin hukuken mümkün olup olmadığı konusunda tereddüt yaşanmış ve hukuki sorun kapsamında Danıştay’dan istişari görüş istenmiştir. Danıştay, 5.3.2004 tarih ve E: 2004/17, K: 2004/24 sayılı kararı ile;

... dağıtım bölgesinin belirlendiği lisansın dağıtım şirketine verilme süresinin bir defada en çok kırkdokuz yıl olması zorunluluğu nedeniyle lisansa bağlı olarak belirlenen dağıtım bölgesinin mülkiyete konu teşkil etmeyeceği, ancak, 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesi uyarınca TEDAŞ’a ait dağıtım bölgelerinde işletme hakkının verilmesi suretiyle dağıtım hizmeti yapma hakkının özelleştirilmesinin mümkün olduğu...³³

görüşünde bulunmuştur. Söz konusu karar ile dağıtım bölgelerinin mülkiyetinin devrinin hukuken mümkün olmadığı ve ancak işletme hakkının devri suretiyle özelleştirilmesinin mümkün olduğunu belirtilmiştir. Danıştay, bu kararına dayanak olarak T.C. Anayasasının “*Tabii servetlerin ve kaynakların aranması ve işletilmesi*” başlıklı 168 inci maddesini göstermiştir.³⁴

³³ Danıştay Kararı: Danıştay 1. Daire, E. 2004/17 K. 2004/24, T. 5.3.2004.

³⁴ “TEK’in, doğal servet ve kaynakları yerinde (mahallinde) kullanarak ya da onlardan yerinde yararlanarak elektrik üreten teşebbüs, müessese, bağlı ortaklık, işletme ve işletme birimlerinin özelleştirilmesinde Anayasa’nın 168.

TEDAŞ Ana Statüsü m.6/2-ç bendinde, TEDAŞ'ın 4/12/1984 tarihli ve 3096 sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtım ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun ile 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun (Özelleştirme Kanunu) kapsamında özel hukuk tüzel kişileri tarafından devralınıp işletilen dağıtım bölgeleri dâhilinde dağıtım tesislerinin maliki sıfatıyla, "İşletme Hakkı Devir Sözleşmesi" yapabileceği düzenlenmiştir. Elektrik Piyasası Kanunu'nun (EPK) 18. maddesinde de "TEDAŞ'ın faaliyet alanında yer alan ve dağıtım faaliyeti için gerekli olan işletme ve varlıklar üzerinde, mülkiyeti saklı kalmak kaydı ile TEDAŞ ile belirlenen dağıtım bölgelerinde faaliyet göstermek üzere kurulan elektrik dağıtım şirketleri arasında işletme hakkı devir sözleşmesi düzenlenebilir." şeklinde hüküm bulunmaktadır.

3096 sayılı Kanununun 5. maddesinde ise; "Görev bölgelerinde kamu kurum ve kuruluşlarınca (Kamu iktisadi teşebbüsleri dahil) yapılmış veya yapılacak üretim, iletim ve dağıtım tesislerinin işletme haklarının görevli şirketlere verilmesine Cumhurbaşkanı tarafından karar verilebilir. (Değişik ikinci fıkra: 26/4/1987 - KHK - 284/1 md.; Değiştirilerek kabul : 7/3/1990- 3613/1 md.) Bu maddenin uygulanması ile ilgili hususlar Cumhurbaşkanınca çıkarılacak Yönetmelik çerçevesinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca yürütülür." şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Görüldüğü üzere, kamunun tekelinde olan bir hizmet, mülkiyet kamuda kalmak şartıyla özel bir şirkete yetki verilerek gördürülmektedir. Bu bilgiler ışığında işletme hakkı devri sözleşmesi, devlet veya diğer kamu tüzel kişilerine ait işletmelerin, mülkiyet hakkı saklı kalmak şartıyla, belli bir bedel karşılığı belli bir süre işletilmesi amacıyla özel bir kişiye devredilmesini sağlayan sözleşmedir³⁵.

İşletme hakkı devir sözleşmesi ile yüklenici, devraldığı hizmet yükümlülüğünü kamu adına yerine getirmektedir. Bunun sağlanması amacıyla Özelleştirme Kanununun 15. maddesi gereği, kamu hizmeti gören tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri üreten kamu iktisadi kuruluşları ile bunların müessese, bağlı ortaklık, işletme ve işletme birimlerinin, imtiyaz sayılan faaliyetleri ile ilgili olarak yapılacak anlaşma ve sözleşmeler imtiyaz sözleşmeleri niteliğinde sayılmıştır³⁶. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu³⁷ işletme hakkı devri sözleşmelerinde asli unsurun,

maddesinde öngörülen ilkelerin göz önünde bulundurulması zorunludur. 168. maddeye göre Devlet'in olan doğal servetler ve kaynakların işletme hakkı gerçek veya tüzelkişilere ancak süreli olarak devredilebilir. TEK'in doğal servet ve kaynaklardan yararlanan üretim birimlerinin varlıklarının özelleştirilmesinde bunların yararlandıkları doğal servet ve kaynakların mülkiyetinin gerçek ve tüzelkişilere devri olanaksızdır.

TEK'in Yasada öngörüldüğü gibi satış yöntemiyle özelleştirilmesi durumunda, mülkiyete bağlı işletme hakkı da süresiz olarak satın alanlara geçecektir. Buna karşılık, elektriğin üretilmesinde yararlanılan doğal servet ya da kaynağın işletme hakkının devredilmediği; yalnızca santrallerin mülkiyetinin devredildiği ileri sürülebilirse de; bu biçimde elektrik üreten TEK'in teşekkül, kuruluş, müessese, işletme ve işletme birimleri ile bunların elektrik üretiminde kullandıkları ve yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların birbirinden ayrı düşünülmesi olanaksızdır. TEK'in doğal zenginlik ve kaynaklardan yararlanarak elektrik üreten teşekkül ve birimlerinin özelleştirilmesinin, bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların işletme hakkının belli süreyle devri biçiminde olması zorunludur. Bunların işletme hakkının süresiz devri biçiminde özelleştirilmeleri Anayasa'nın 168. maddesine aykırı düşer." Bkz. Danıştay Kararı: Danıştay 1. Daire, E. 2004/17 K. 2004/24, T. 5.3.2004.

³⁵ Ümit Akın, *Elektrik Üretim İletim ve Dağıtım Tesislerinin İşletme Hakkının Devri ve İşletme Hakkı Devir Sözleşmeleri*, Ankara;2000, Danıştay Dergisi, Y.30, S.102, s.31

³⁶ Ertula ve Aktel, *Tedaş (Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi) Özelleştirmesi*, s. 101.

³⁷ "4046 Sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanununun 18/A maddesinde özelleştirme yöntemleri düzenlenirken, kiralama ve işletme hakkının devredilmesi de özelleştirme yöntemleri arasında gösterilmiş ayrı ayrı

dağıtım varlıklarının kullanımı değil, hali hazırda kamu iktisadi kuruluşu tarafından yürütül-
mekte olan hizmetlerin, işletme hakkını devralan tarafından yerine getirilmesine devam edil-
mesi ve hizmetlerin iyileştirilmesi olduğuna hükmetmiştir. Bu açıdan Yargıtay işletme hakkı
devir sözleşmesini, kira sözleşmesi (ve türleri) olarak değil, kendine özgü yapısı olan ticari söz-
leşme olarak nitelendirmiştir.

‘İmtiyaz sözleşmeleri’, kamu hizmetlerinin özel kişiler tarafından yürütülmesine ilişkin
dört usulden³⁸ birisidir ve şartları yasalara uygun olmak kaydıyla idare tarafından belirlenir³⁹.
İdare üstlendiği görev ve hizmetleri yerine getirmek için gereksinim duyduğu çeşitli mal ve
hizmetleri temin etmenin yanında halkı kamu hizmetlerinden faydalandırabilmek için sözleş-
meler yapmaktadır. Bu sözleşmeler genel itibariyle idarenin sözleşmeleri olarak belirtile de
içerik olarak kamu yararının özel yarara üstün tutulduğu sözleşmelerdir⁴⁰. Bu kapsamda imti-
yaz sözleşmesini; “*Bir kamu hukuku kişisinin bir gerçek veya tüzel kişiye (özel hukuk tüzel
kişisi olabildiği gibi bazen kamu hukuku tüzel kişisi de olabilmektedir), belirli bir süre için
kamu hizmetini görme işini bir sözleşmeyle vermesidir. İmtiyazı alan kişi hizmeti risk ve tehli-
kelerini üstlenerek, imtiyazı veren idarenin denetimi ve gözetimi altında yürütmekte, gördüğü
bu hizmetten yararlananlardan bir bedel alarak finansmanını sağlamaktadır.*”⁴¹ şeklinde tanımla-
yabiliriz. Danıştay’da bir kararında; “...yazılı mevzuatın ve dava konusu sözleşmede mevcut
hükümlerin incelenmesinden, 3096 sayılı Yasa hükümleri çerçevesinde yapılan İşletme Hakkı
Devir Sözleşmesinin konusunu kamu hizmetinin oluşturduğu, sözleşmenin, kamu hizmeti im-
tiyaz sözleşmelerinin tüm unsurlarını taşıdığı, imtiyaz sözleşmesi niteliğinde bulunduğu

*belirtilmiş, 18/A-b maddesinde kiralama “kuruluşların aktiflerindeki varlıklarının kısmen veya tamamen bedel karşılığında ve belli bir süre ile kullanma hakkının verilmesidir.”, şeklinde, 18/A-c maddesinde İşletme Hakkının Verilmesi “ Kuruluşların bir bütün olarak veya aktiflerindeki mal ve hizmet üretim birimlerinin-mülkiyet hakkı saklı kalmak kaydıyla bedel karşılığında belli süre ve şartlarla işletilmesi hakkının verilmesidir.” şeklinde tanımlayarak, her iki durum birbirinden ayrılmıştır. İşletme hakkının devredilmesinde “belirli süre” ile devredilebileceği kabul edilmiş olup gerek kiralamada gerekse işletme hakkının devrinin belirli bir süre ile yapılma imkanı olduğu halde ayrı ayrı yasada düzenlenmiş olması söz konusu sözleşmenin kira sözleşmesinden farklı bir sözleşme olduğunu ortaya koymaktadır. Kiralama ile işletme hakkının devri sözleşmesi arasındaki fark sözleşmelerin süreli olup olmamasından değil kiralamada özelleştirilen kuruluşların ve varlıkların kullanılma hakkı verilirken, işletme hakkının devredilmesinde, Kuruluşların bir bütün olarak veya aktiflerindeki mal ve hizmet üretim birimlerinin mülkiyet hakkı saklı kalmak kaydıyla işletilmesi hakkının verilmesinden kaynaklanmaktadır. İşletme hakkının verilmesinde esas olan bir malın kullanımı değil, Kamu İktisadi Kuruluşu tarafından hali hazırda yürütül-
mekte olan hizmetlerinin, işletme hakkını devralan tarafından yerine getirilmesine devam edilmesi ve hizmetlerin iyileştirilmesidir. İşletme Hakkının Devri sözleşmesinden önceki devreden kuruluşun dağıtım bölgesindeki abonelerle yapılan abonelik sözleşmeleri, devir sözleşmesinden sonra da devam ettiği ve devralanı bağladığı gibi, işletme hakkını devralan tarafından işletme süresince yapılan aboneliklerde, sözleşmenin sona ermesinden sonra da işletmeyi işletecek olan firmaları bağlayacak olması sebebiyle hasılat kira sözleşmesinin unsuru olan “hasılat veren bir malın veya hakkın kullanılmasını ve semerelerinin iktifatını terk etme” kavramından daha geniştir. Bu sebeple sözleşmenin surf belirli süreli olduğundan bahisle kira sözleşmesi olduğu söylenemez. Taraflar arasındaki “İşletme Hakkı Devir Sözleşmesi” kendine özgü bir yapısı olan ticari sözleşme olup, bu niteliğine göre, sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Asliye Ticaret Mahkemesi görevlidir.” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E. 2014/6-895 K. 2016/599 T. 11.5.2016).*

³⁸ Diğer yöntemler; ruhsat, müşterek emanet ve iltizam yöntemleridir. Detaylı bilgi için bkz: Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara;2002, İmaj Yayıncılık, Yenilenmiş 5. Baskı, s. 294-316.

³⁹ Turgut Ayhan Beydoğan, *Türk Hukukunda İmtiyaz Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği: 406 ve 5809 Sayılı Kanunlar Açısından Değerlendirilmesi*, 2010, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, s. 114.

⁴⁰ Ahmet Karahan, “İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2011, s.4.

⁴¹ Turgut Tan, *İdare Hukuku*, 2. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2013, s.371-371.

*anlaşılmaktadır.*⁴² şeklinde yorum yaparak işletme hakkı devri sözleşmelerinin imtiyaz sözleşmeleri niteliğinde olduğunu belirtmiş ve dava konusu olayda Danıştay'ın incelemesinden geçirilmeden yürürlüğe konulduğu anlaşılan işletme hakkı devir sözleşmesinin iptaline karar vermiştir.

İmtiyaz sözleşmesi niteliğinde olan işletme hakkı devir sözleşmeleri, 49 yılı geçmeyecek şekilde düzenlenmiş olup dağıtım şirketine bölgesinde tek yetkili olma imtiyazı (dağıtım lisansı) tanınmıştır. Dağıtım şirketi, TEDAŞ (dağıtım varlıklarının sahibi) ile imzalanmış olan işletme hakkı devir sözleşmesi çerçevesinde dağıtım varlıklarının işletme hakkını elde etmektedir⁴³. Dağıtım varlıklarının mülkiyeti devlete ait olup, lisans süresi sonunda işletme hakkı sona erecek ve bu varlıkların kullanım hakkı TEDAŞ'a geri dönecektir⁴⁴.

IV. TEDAŞ İLE DAĞITIM ŞİRKETLERİ ARASINDAKİ DAĞITIM VARLIKLARINDAN DOĞAN İLİŞKİ

Yukarıda açıklandığı üzere Türkiye Elektrik Kurumu (TEK), Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi (TEDAŞ) ve Türkiye Elektrik Anonim Şirketi (TEAŞ) olmak üzere iki şirket statüsüne ayrılmış, TEK' in iletim fonksiyonu TEAŞ'a, dağıtım fonksiyonu da TEDAŞ'a geçmiştir. 1994 yılında TEAŞ ve TEDAŞ tüzel kişiliklerine kavuşmuşlardır.

Yine belirtildiği üzere; TEDAŞ 02.04.2004 tarih ve 2004/22 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı ile özelleştirme kapsam ve programına alınmıştır. 17.03.2004 tarih ve 2004/3 sayılı Elektrik Özelleştirmeleri Strateji Belgesi (YPK kararı) ile Türkiye'deki elektrik dağıtım şebekesinin 21 dağıtım bölgesine karar verilmiştir. 2009 ve 2013 yılları arasında gerçekleştirilen özelleştirmeler sonrasında tüm dağıtım bölgeleri özel şirketler tarafından işletilmeye başlamıştır.

TEDAŞ özelleştirmelerin tamamlanmasından sonra fiili olarak elektrik dağıtım faaliyetinden çekilmiştir. Bu aşamadan sonra TEDAŞ'ın uygulamadaki amacı yukarıda da izah olduğu üzere değişmiştir. Fiili olarak elektrik dağıtım faaliyetinin dağıtım şirketlerine geçmesinden sonra TEDAŞ, dağıtım şirketleri üzerinde bir denetim ve koordinasyon kurumu haline gelmiştir.

Özelleştirme sonrasında 21 bölgede faaliyet göstermeye başlayan dağıtım şirketleri, elektriğin fiili dağıtım görevini TEDAŞ'tan almış olup, bu şirketlerin asli görevleri nihai tüketicilere elektriğin sürekli, kaliteli ve kesintisiz olarak ulaşmasını sağlamaktır. Dağıtım şirketlerinin bu faaliyeti gerçekleştirebilmesi için iki unsur gereklidir. Bunlar; 'yetki' ve 'dağıtım varlıkları'dır.

Dağıtım şirketlerinin dağıtım faaliyetinde bulunmaları açısından ilk şart "donanım"; yani fiziksel yeterliliklerdir. Dağıtım faaliyetinin icra edilebilmesi için elektriğin iletim tesisinden alınıp, kullanıcının elektrik prizine getirilebilmesi için gerekli olan tesis, şebeke ve alt yapıdır.

⁴² Danıştay Kararı: Danıştay 10. Dairesi K. 1993/1752 E. 1991/1 T. 29/04/1993.

⁴³ Ertila ve Aktel, Tedaş (Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi) Özelleştirmesi, 101.

⁴⁴ Hasan Alma, "Özelleştirilen Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satış Şirketlerinin Şirket Değerleme Yaklaşımıyla İncelenmesi", Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Ankara 2015, s.119.

Dağıtım tesislerinin mülkiyeti TEDAŞ'a aittir. TEDAŞ tarafından dağıtım şirketlerinin kurulması ve akabinde onlarla işletme hakkı devir sözleşmesi imzalaması ile bu tesislerin işletme hakkı dağıtım faaliyeti ile ilişkili olarak dağıtım şirketlerine devredilmiştir. TEDAŞ Anatastüsü md.6'da "...verimlilik ilkesi çerçevesinde ticari, ekonomik ve sosyal gereklere uygun biçimde yürütmek, dağıtım varlıklarını işletmek veya işletme hakkını devretmektir." şeklinde belirttiği üzere TEDAŞ dağıtım tesislerinin sadece işletme hakkını devretmektedir; mülkiyet hakkı TEDAŞ'ta kalmaktadır. Bu sebeple dağıtım şirketleri tarafından sonradan edinilecek tüm dağıtım tesislerinin mülkiyeti TEDAŞ'a ait olacaktır.

V. SAYIŞTAY RAPORU, MÜLKİYET HAKKI VE FAALİYET GELİRİ

1. SAYIŞTAY RAPORU

Eylül 2020'de yayınlanan EPDK 2019 yılı Sayıştay Raporunun denetim bulguları bölümünde yer alan 2 numaralı denetim bulgusu, işletme hakkı devir sözleşmesinde düzenlenmeyen kira gelirleri hususunda, kurum tarafından idari işlemle düzenleme yapılması gerektiği hakkındadır. Bulgu içeriğinde kira geliri yanında reklam geliri de denetim kapsamına alınmıştır. Bulgunun ilgili bölümlerinde; "Mülkiyeti TEDAŞ'a ait olan trafo merkezleri, aydınlatma, nakil direkleri ile diğer taşınmazların, elektrik dağıtım firmaları tarafından İşletme Hakkı Devir Sözleşmesinde düzenlenmeyen kira geliri elde etmek amacıyla kullanıldıkları, elde edilen kira gelirlerinin ise Kurum tarafından çıkarılan "Dağıtım Sistemi Gelirlerinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ" ile elektrik dağıtım firmalarına bırakıldığı tespit edilmiştir.

6446 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun "Özelleştirme" başlıklı 18'inci maddesinde:

... (2) TEDAŞ'ın faaliyet alanında yer alan ve dağıtım faaliyeti için gerekli olan işletme ve varlıklar üzerinde, mülkiyeti saklı kalmak kaydı ile TEDAŞ ile belirlenen dağıtım bölgelerinde faaliyet göstermek üzere kurulan elektrik dağıtım şirketleri arasında işletme hakkı devir sözleşmesi düzenlenebilir.

denilerek mülkiyet hakkının TEDAŞ'a ait olduğu açıkça vurgulanmıştır.

Ayrıca raporda, TEDAŞ'ın mülkiyetinde olan dağıtım varlıkları üzerinde TEDAŞ'ın bilgisi ve onayı olmadan dağıtım şirketi tarafından kira ve reklam faaliyeti yapıldığı, bu faaliyet üzerinden gelir elde edildiği, elde edilen gelirin dağıtım faaliyeti kapsamında olmadığı, ayrıca böyle bir işlemin ancak mülkiyet sahibi olan TEDAŞ'ın tasarrufu ile mümkün olabileceği, Anayasa ve Türk Medeni Kanunu'nda belirtilen mülkiyet esaslarına aykırılık söz konusu olduğu tespit edilmiş ve mevcut ihlal açısından arabuluculuk faaliyetine gidilmesi ve Dağıtım Sistemi Gelirlerinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğin 25. maddesinin yeniden düzenlenmesinin uygun olacağı belirtilmiştir⁴⁵.

Elektrik dağıtım şirketlerinin özelleştirilmesinde İşletme Hakkı Devri ("İHD")'ne dayalı Hisse Satış Modeli uygulanmıştır ("İHS modeli"). Bu modele göre yatırımcının paylarını satın aldığı şirket dağıtım tesislerinin mülkiyetine değil sadece işletme hakkına sahiptir. İHDS'yi imzalayan şirketler dağıtım tesislerinin işletme hakkını, dağıtım tesislerinin işletilebilmesi için

⁴⁵ T.C. Sayıştay Başkanlığı, EPDK 2019 yılı Sayıştay Raporu, s.15-20, son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://www.sayistay.gov.tr/reports/download/qV5g6AWoBP-enerji-piyasasi-duzenleme-kurumu>.

zorunlu diğer taşınır, taşınmazların işletme hakkını sadece 36 kV ve altı gerilim seviyesindeki elektrik enerjisinin hatlar üzerinden nakli amacıyla devralmaktadırlar.

İHDS’de, işletme hakkı devredilen varlıkların dağıtım faaliyeti dışında kullanılabilmesine dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bunun tam aksine işletme hakları, sözleşmenin 5.1. maddesine göre, halihazır fiili ve hukuki durum ile devredilmektedir.

Belirtilen maddeye göre devir, “Dağıtım Bölgesinde yer alan, mülkiyeti ve/veya kullanım hakkı TEDAŞ’a ait olan dağıtım tesisleri ve dağıtım sistemi ile bunların üzerinde yer aldığı mülkiyetindeki ve/veya kullanımındaki taşınmazlar, bu taşınmazlar üzerindeki kullanım hakları, dağıtım tesislerinin gereği gibi işletilmesi için zorunluluk arz eden taşınmazlar, tesis, araç, gereç, iş makinaları, tesis cihazları ve bunların mütemmim cüzlerinin mülkiyet hakları saklı kalmak koşulu ile işletme haklarının halihazır fiili ve hukuki durum ile şirkete devredilmesidir.” Buradan çıkan sonuç ise, elektrik dağıtım şirketlerinin, mülkiyeti TEDAŞ’a ait olan trafo merkezlerine, aydınlatma ve nakil direklerine reklam alma ve diğer taşınmazları kiralama yetkisi hukuken bulunmamaktadır. Bu yetki mülkiyet hakkının bir sonucu olarak mülk sahibine aittir.

Mülk sahibi TEDAŞ ile elektrik dağıtım şirketleri arasında imzalanan İşletme Hakkı Devir Sözleşmesinde düzenlenmeyen bir hususta, 3. şahıs konumunda olan Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumunun, tek taraflı idari işlemle (söz konusu tebliğ ile) mülkiyet hakkını sınırlandırması hukuka aykırıdır ve mevzuatın kendisine verdiği yetkinin aşılmasıdır. Zira 4628 Sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun “Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu ve Kurul Başkanlığı” başlıklı 5. Maddesinde EPDK’nın görevleri sayılmıştır. Söz konusu Kurumun görevleri bu maddenin s bendinde:

Mevcut sözleşmelere ilişkin olarak, bu Kanun hükümleri uyarınca rekabetçi piyasaya geçişi kolaylaştıracak hususlarda, taraflarca değerlendirilmek üzere değişiklik önerilerinde bulunmak ve mevcut sözleşmelerin ihtilafların halline ilişkin hükümlerini ihlal etmemek kaydıyla, bu sözleşmelere ilişkin herhangi bir resmi ihtilaf halli sürecinin başlatılmasından önce, ihtilafların halli için arabuluculuk yapmak.

şeklinde düzenlenmiştir. Kanun maddesinin lafzından da anlaşılacağı üzere EPDK’nın mevcut sözleşmeleri (ki bu sözleşmelerden biri de İHDS’dir) değiştirme veya değiştirme sonucu doğuracak düzenleme yapma yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla EPDK kanunun kendisine vermediği bir yetkiyi kullanmış ve üçüncü kişiler arasında yapılmış bir sözleşmenin uygulanmasını değiştirecek bir düzenleme yapmıştır. Nitekim yargıya taşınan ve bu çalışmada tartışılan uyuşmazlığın temelinde yatan da bu yetki aşımıdır.

2. MÜLKİYET HAKKI

Sayıştay denetim raporunda da belirtildiği üzere “mülkiyet” anayasal bir haktır. Anayasa’ya göre mülkiyet hakkı ancak “kamu yararı amacıyla” ve “kanunla” sınırlanabilir. Mülkiyet hakkı, Anayasa’nın “Mülkiyet hakkı” başlıklı 35’inci maddesinde:

Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

şeklinde düzenlenmiştir. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Mülkiyet hakkının içeriği" başlıklı 683'üncü maddesinde de malik olanın mülkiyet hakkının sınırı;

Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir.

şeklinde ifade edilerek hüküm altına alınmıştır.

Mülkiyet sahibi, Kanun gereği eşya üzerinde doğrudan doğruya hâkimiyet sahibidir. Malik, hukuka aykırı olmamak kaydıyla eşya üzerinde istediği gibi tasarrufta bulunabilir. Malikin eşya üzerindeki tasarruf hakkı ancak kamu yararının gerektirdiği hallerde ve sadece kanun ile sınırlandırılabilir. Bu konuyu T.C. Anayasası net bir şekilde düzenlemiştir.

TEDAŞ, dağıtım varlıkları üzerinde doğrudan maliktir. Kural olarak söz konusu varlıklar üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisini haizdir. Ancak özelleştirme sonucunda misyonu değiştirilen TEDAŞ'ın bu varlıklar üzerinde doğrudan yetki kullanımı özelleştirme kanunları ve özellikle EPK tarafından kamu yararı sebebiyle sınırlandırılmıştır. Mülkiyet TEDAŞ'a ait olmakla birlikte yasal düzenlemeler ile kullanım hakları ilgili dağıtım şirketlerine devredilmiştir.

TEDAŞ'ın varlıklar üzerindeki mülkiyet hakkı ve dağıtım şirketlerinin de bu varlıklar üzerindeki kullanım hakkı düzenlemeleri kapsamında bir sorun yoktur. Hukuki sorun; dağıtım şirketinin gelir elde edici birtakım faaliyetlerinin (reklam ve kira) kanunun belirlediği sınır içine girip girmediği ve girmesi halinde TEDAŞ'ın mülkiyet hakkını ihlal edip etmediğidir.

3. FAALİYET GELİRİ

TEDAŞ'ın mülkiyetinde olan varlıklar üzerinden dağıtım şirketinin gelir elde edebilmesi için yukarıda belirtildiği üzere kanuna uygun olarak o gelirin elde edilmiş olması gerekmektedir. Dağıtım şirketinin gelirinin kanuna uygun olması demek; bu gelirin EPK gereği aldığı lisans ve TEDAŞ ile akdettiği işletme hakkı devir sözleşmesine uygun dağıtım faaliyetinden kaynaklandığı veya kanunun izin verdiği şekilde elde edilmiş olduğu anlaşılır.

Sayıştay raporuna konu olan gelir, Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğin⁴⁶ 25. maddesinde zikredilen reklam ve kira geliridir. Kanun ve Tebliğ kapsamında cevaz verilen gelir aslında dağıtım faaliyeti kapsamında yer almayan (piyasa dışı) ancak EPK md.9 gereği "*Dağıtım faaliyetiyle birlikte yürütülmesi verimlilik artışı sağlayacak nitelikteki piyasa dışı bir faaliyetin*" geliri niteliğinde olması halinde kanunun cevaz verdiği gelirdir. Somut olaya bakıldığında Sayıştay denetim raporunda ilgili Tebliğin 25. maddesine göre dağıtım şirketleri tarafından elde edilen söz konusu gelirlerin verimlilik artışı sağlayacak faaliyetlere yönlendirilip yönlendirilmediği araştırılmalıdır. Dağıtım varlıkları üzerinden alınan dağıtım ve kira gelirinin, enerjide teknik kayıpların önlenmesi, yeni yapılacak dağıtım tesisleri veya, kaçakları önlemek için (ve benzeri verimlilik artışını sağlayıcı faaliyetlere) harcanması verimliliğin artışı

⁴⁶ 19.11.2021 tarihli değişiklikten önceki Tebliğin 25' inci maddesi.

sağlayacak nitelikte sayılabileceğinden, bu gelirlerin kanuna uygunluğundan söz edebiliriz⁴⁷. Ancak bunun için özellikle muhasebe kayıtlarının incelenmesi gerekmektedir. Elde edilen reklam veya kira gelirinin doğrudan verimlilik artışı sağlayacak kalemlere yönlendirilmesi gerekmektedir. Aksi halde Sayıştay raporunda bahsedildiği gibi Kanuna uygun olmayan gelir sınıfına gidereceği değerlendirilmektedir.

Sayıştay denetim raporunda bulgu olarak karşımıza çıkan hukuki sorun, işletme hakkı devri sözleşmesine; dağıtım varlıkları özelinde kira sözleşmesi odaklı bakış açıdır. Yukarıda açıklanan Yargıtay kararında belirttiği gibi bu sözleşmelere dağıtım varlıklarının kiralanması odaklı değil, yürütülmekte olan kamu hizmetlerinin, işletme hakkını devralan tarafından yerine getirilmesine devam edilmesi ve hizmetlerin iyileştirilmesi odaklı bakılmalıdır.

Her ne kadar EPDK m. 9 hükmü verimlilik artışı sağlaması şartıyla dağıtım şirketlerinin piyasa dışı faaliyet yürütmesine izin verilmiş olsa da bu faaliyetin üçüncü kişilerin haklarına halel getirmemesi gerekir. Verimlilik artışı sağladığı gerekçesiyle EPDK tarafından verilen izin bu yönüyle TEDAŞ'ın mülkiyet hakkını ihlal etmektedir ve EPK m. 9 hükmünün bu sebeple uygulanması mümkün değildir.

Hal böyle olmakla birlikte elektrik dağıtım şirketleri düzenlemeye tabi faaliyet yürüten şirketler olduğu için EDPK düzenlemelerine uygun faaliyet yürütmek zorundadırlar. Dağıtım şirketleri EDPK düzenlemelerine aykırı faaliyet yürütmesi halinde yaptırımla karşılaşılır. Dağıtım şirketlerinin kira ve reklam geliri konusunda EPDK düzenlemelerine uygun olarak faaliyet göstermiş olmasını bu yönüyle hukuka aykırı kabul edilmemelidir. Bu noktada EDPK düzenlemesinin mi yoksa İHDS'nin mi uygulanması gerektiği tartışılabilir. Dağıtım şirketleri, elde ettiği kira ve reklam gelirlerini İHDS gereği TEDAŞ'a aktarması halinde Tebliğ'deki düzenlemeye aykırı hareket etmiş olurlar ve yaptırıma tabi tutulurlar. Bu sebeple dağıtım şirketlerinin dağıtım tesislerini kiraya vermektен veya dağıtım tesislerine reklam almaktan dolayı elde ettiği geliri Tebliğ çerçevesinde değerlendirmesinin hukuka uygun kanaatindeyiz.

SONUÇ

Dağıtım şirketleri almış oldukları lisans ve yaptıkları işletme devir hakkı sözleşmesi ile TEDAŞ'ın mülkiyetinde olan dağıtım varlıklarını, sözleşmeye ve mevzuata uygun olarak işletmek zorundadırlar.

Dağıtım şirketlerinin Dağıtım Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ çerçevesinde dağıtım tesislerine reklam alması ve tesisleri kiraya vermesi EPK m. 9 hükmü kapsamında

⁴⁷ İlk derecesi mahkemesi bir kararında, "6446 sayılı Kanun ve bu Kanuna dayanılarak hazırlanan Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği uyarınca elektrik dağıtım şirketlerinin, dağıtım faaliyetiyle birlikte yürütülmesi, verimlilik artışı sağlayacak nitelikteki piyasa dışı bir faaliyeti yürütmelerine olanak tanınmış olup, dağıtım şirketleri bakımından verimlilik artışı sağlayan nitelikte bir faaliyetten elde edilen reklam veya kira gelirleri olduğu takdirde bu gelirlerin dağıtım şirketlerinin tarife hesaplamalarına konu edilmesinin 6446 sayılı Kanunum birinci maddesinde belirtilen "tüketicilere düşük maliyetli elektrik sunulması" amacına uygunluk arz ettiği, dağıtım şirketlerinin düzenleyici hesap planlarına kaydedilmiş olması kaydıyla EPDK'ya sundukları reklam ve kira gelirleri tarife dışı işletme geliri olarak kabul görmüş ve "reklam ve kiraya verme" faaliyetleri nedeniyle elde edilen gelirler (reklam ve kira geliri) davalı X'in tarife hesaplamalarına dahil edilmiştir." Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesi 8.2.2022 Tarih ve 2021/189 E. 2022/91 K. sayılı karar)

verimlilik artışı sağlayan piyasa dışı bir faaliyet olarak değerlendirilebilir. Bu yönüyle bakıldığında Tebliğ hükmü yerinde bir düzenleme olarak kabul edilebilir.

Ancak kaynağını anayasadan ve yasalardan alan ve ancak kanunla sınırlandırılabilen mülkiyet hakkının da dikkate alınması ve İHDS ile dağıtım tesislerinin mülkiyet hakkının değil sadece tesislerin dağıtım faaliyetinin yürütülmesi ile sınırlı olarak işletme hakkının devredildiğinin doğru tespit edilmesi gerekmektedir. Bu çerçeveden olay değerlendirildiğinde dağıtım şirketlerinin dağıtım tesislerine reklam alması ve tesisleri kiraya vermesi TEDAŞ'ın mülkiyet hakkının ve İHDS'nin ihlal edilmesidir.

EPDK Tebliğ ile yapmış olduğu düzenlemede Anayasal güvence altına alınan mülkiyet hakkını normlar hiyerarşisine aykırı şekilde Tebliğ ile sınırlandırmış ve üçüncü kişinin haklarını düzenleyen ve EPDK'nın düzenlemelerine tabi olmayan TEDAŞ'ın taraf olduğu İHDS hükümlerini hiçe saymıştır. Bu düzenleme ile EPDK yetki sınırlarını aşmıştır. Nitekim EPDK'nın yetkilerini düzenleyen 4628 sayılı kanunun ilgili hükümlerinde de EPDK'ya bu yönde bir yetki verilmediği açıkça görülmektedir.

Her ne kadar sorunun kaynağı EPDK'nın düzenlemesi olsa da dağıtım şirketin faaliyetleri açısından bakıldığında bir hukuka aykırılık görülmemektedir. Zira dağıtım şirketleri düzenlemeye tabi şirketlerdir ve EPDK'nın ikincil mevzuatına uygun faaliyet göstermek zorundadırlar. Bunun neticesi olarak dağıtım şirketlerinin elde ettiği kira ve reklam gelirlerini TEDAŞ'a aktarması Tebliğ hükümlerine aykırı olacaktır ve dağıtım şirketinin yaptırıma tabi tutulmasını gerektirecektir. Dolayısıyla dağıtım şirketlerinin hukuka aykırı olan Tebliğ hükümlerine uygun faaliyet göstermesini, Tebliğ yürürlükte kaldığı sürece hukuka aykırı kabul etmek gerektiği kanaatindeyiz. Hali hazırda yargıya taşınmış uyuşmazlıkların temel sebebinin EPDK'nın anayasaya ve İHDS'ye aykırı düzenlemeleri olduğunun tespit edilmesi ve Tebliğ hükümlerinin değiştirilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Akın, Ümit. “Elektrik Üretim İletim ve Dağıtım Tesislerinin İşletme Hakkının Devri ve İşletme Hakkı Devir Sözleşmeleri”, *Danıştay Dergisi*, 30/102 (2000): s. 29-46.
- Akpınar, Deniz. “Cumhuriyet Dönemi (1923-1950)’nde Kayseri’nin İdari Ve İktisadi Gelişimi Kayseri’nin idari ve iktisadi gelişimi”, Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum: 2013.
- Akyüz, Mustafa ve Deniz Akgül. “Serbest Tüketici Kavramı ve Elektrik Perakende Satış Şirketlerinin Pazarlama Stratejisi Uygulamaları Üzerine Kavramsal Bir Çalışma”, *Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 17/1 (2020): s.90-101.
- Alma, Hasan. “Özelleştirilen Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satış Şirketlerinin Şirket Değerleme Yaklaşımıyla İncelenmesi”, Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Ankara: 2015.
- Beydoğan, Turgut Ayhan. “Türk Hukukunda İmtiyaz Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği: 406 ve 5809 Sayılı Kanunlar Açısından Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, 4 (2010), s. 111-135.
- Cengiz, Sibel. “Türkiye’nin Elektrik Enerjisi Piyasasında Yeniden Yapılanma”, *Yönetim Bilimleri Dergisi*, 4/1 (2016): s. 117-134.
- Çetintaş, Hakan ve İbrahim Murat Bicil. “Elektrik Piyasalarında Yeniden Yapılanma ve Türkiye Elektrik Piyasasında Yapısal Dönüşüm”, *Optimum Ekonomi ve Yönetim Bilimleri Dergisi*, 2/2 (2014), s.1-15.
- Diker, Ersin. “Değişen Reklamcılık ve Metafor Kullanımı “Dergi Reklamları Üzerine İnceleme”. Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, Konya: 2010.
- Dinç, Ali Rıza. “Elektrik Dağıtım Şirketleri Düzenleyici Hesap Planı”, *Uzman Gözüyle Enerji Dergisi*, 1/2 (2017): s.9-11.
- Dünya Bankası. “Dünya Bankası Raporu; Türkiye Cumhuriyeti: Elektrik Dağıtım Şirketlerinin Hizmet Kalitesinin İyileştirilmesine Yönelik Adımlar Nihai Rapor”, Kasım 2016, son güncelleme 3 Haziran, <http://documents1.worldbank.org/curated/fr/119471484308727801/pdf/ACS20668-REVISED-PUBLIC-TUR-KISH-TCDISKOMENprintrevtüresiz.pdf>.
- Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu. “Elektrik Piyasası ve Tüketici Hakları”, son güncelleme 3 Haziran, 2023, <http://www.epdk.gov.tr/Detay/DownloadDocument?id=Ik5brlSeH0=>.
- Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı. “Elektrik Enerjisi Sektörü Reformu ve Özelleştirme Strateji Belgesi-2004, s. 2. Son güncelleme 3 Haziran, 2023, <https://enerji.gov.tr/bilgi-merkezi-yayinlar-belgeler>.
- Ertılav, Murat ve Mehmet Aktel. TEDAŞ (Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi) Özelleştirmesi, 2015, Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi, C. 7, S. 2, s. 95-108.
- Güler, Ezgi, Süheyla Yerel Kandemir ve Emin Açıkkalp. “Türkiye’deki Enerji Dağıtım Şirketlerinin Etkinliklerinin Veri Zarflama Analizi ile Değerlendirilmesi”, *Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi*, 7/1 (2020): s. 66-79.
- Günday, Metin. İdare Hukuku, Yenilenmiş 5. Baskı, Ankara:İmaj Yayıncılık, 2002.
- Kara, Oğuz ve Mustafa Uslu. “Elektrik Dağıtım Şirketlerinin Etkinliği: Bootstrap Tahminli İki Aşamalı DEA Analizi”, *Niğde Ömer Halisdemir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 2/1 (2020): s. 189-206.
- Karahan, Ahmet. “İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2011.
- Koçyiğit, Ahmet. “Geleneksel Reklamcılıktan Dijital Reklamcılığa Geçiş, Sosyal Medya Reklamcılığı ve Ortaya Çıkan Sorunlar”, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2017.

- Meral, Emin, Ahmet Teke ve Mehmet Tümay. "Elektrik Tesislerinde Enerji Verimliliği", *Uludağ Üniversitesi Mühendislik-Mimarlık Fakültesi Dergisi*, 14/1 (2009): s. 31-37.
- T.C. Sayıştay Başkanlığı, EPDK 2019 yılı Sayıştay Raporu, s.15-20, son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://www.sayistay.gov.tr/reports/download/qV5g6AWoBP-enerji-piyasasi-duzenleme-kurumu>.
- Tan, Turgut. İdare Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2013.
- Tekinsoy, M. Ayhan ve Mustafa Bayram Mısırlı. "İşletme Hakkı Devir Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Yargısal Çözümüne İlişkin Eleştirel Bir Yaklaşım", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 71/4 (2022): s. 1653 – 1690.
- Türk Dil Kurumu Sözlükleri. "Genel Türkçe Sözlük", son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://sozluk.gov.tr/>.
- Türk, Yusuf Ziya. "Türkiye' de Özelleştirme Uygulamalarının Analizi", Uzmanlık Tezi, T.C. Kalkınma Bakanlığı, Ankara:2014, Yayın No: 2885.
- Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi. "Dağıtım Şirketleri", son güncelleme 3 Haziran, 2023, https://www.tedas.gov.tr/#!dagitim_srkt.
- Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi. "Hakkımızda- Tedaş Elektrik Dağıtım A.Ş.", son güncelleme 3 Haziran, 2023, https://www.tedas.gov.tr/#!tedas_hakkimizda.
- Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi. "Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. Ana Statüsü md. 6.", son güncelleme 3 Haziran, 2023, https://www.tedas.gov.tr/#!tedas_anastatu.
- Yılmaz, Oğuz. TÜBİTAK "Öncelikli Alanlar Araştırma Teknoloji Geliştirme ve Yenilik Projeleri Destekleme Programı" Kapsamında Çıkarılacak Çağrı Konularının Belirlenmesi İçin Teknik Değerlendirme Raporu, (Elektrik Üretim-İletim-Dağıtım Alanlarında Enerji Verimliliğinin Arttırılması İçin Yapılabilecekler) Güç Sistemleri Bölümü, son güncelleme 3 Haziran 2023, <https://www.slideshare.net/PowerSystems2k/elektrik-uretimiletimdagitimindaenerjiverimliliği-finaloguzyılmaz>.

YARGI KARARLARI

- Yargıtay Kararı: Yargıtay 17. Hukuk Dairesi Esas: 2015/4818 Karar: 2017/8842 Tarih: 11.10.2017
- Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı: 04.06.1958 gün 15/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
- Danıştay Kararı: Danıştay 1. Daire, E. 2004/17 K. 2004/24, T. 5.3.2004.
- Yargıtay Kararı: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E. 2014/6-895 K. 2016/599 T. 11.5.2016.
- Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2021/194 E. 2022/377 K. sayılı ve 2.6.2022 tarihli dosyası.
- Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2021/189 E. 2022/91 K. sayılı ve 8.2.2022 tarihli dosyası.