

4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu

Geçici Madde 14- (1) Kısa dönemde gerekli arz kapasitesinin yeterli bir yedekle oluşturulması amacıyla aşağıdaki tedbirler uygulanır:
a) ...

...

f) 20/2/2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Su Kullanım Hakkı Anlaşması çerçevesinde elektrik enerjisi üretmek maksadıyla yapılacak olan üretim tesislerinin su yapısıyla ilgili kısımları ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından inşa edilecek suyla ilgili yapıların inşasının inceleme ve denetimi, masrafları ilgililerine ait olmak üzere DSİ tarafından yapılır ~~veya gerektiğinde yetkilendirilecek denetim şirketlerine yaptırılması sağlanır. Denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esaslar, ilgili bakanlıkların görüşü alınmak kaydıyla DSİ tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.~~

(f) bendinin “... ~~veya gerektiğinde yetkilendirilecek denetim şirketlerine yaptırılması sağlanır. Denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esaslar, ilgili bakanlıkların görüşü alınmak kaydıyla DSİ tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.~~” bölümü Anayasa Mahkemesi’nin 27/9/2012 tarihli ve E.: 2012/6, K.: 2012/131 sayılı Kararı ile iptal edilmiş olup, Kararın Resmi Gazete’de yayımlandığı 13/2/2013 tarihinden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi hükmü altına alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi İptal Gerekçesi

Anayasa’nın 128. maddesinde ise “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.” denilmiştir.

Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararını ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinlikler olarak tanımlanan kamu hizmetinin, kamu hukukunun genel ilkeleri gereğince, doğrudan idarenin kuruluş ve kurumları eliyle, kamusal yönetim biçimine göre yürütülmesi asıl ve olağandır.

Elektrik enerjisi üretmek için yapılacak olan üretim tesislerinin su yapısıyla ilgili kısımları ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından inşa edilecek suyla ilgili yapıların inşasının incelenmesi ve denetlenmesi işlemlerinin kamu hizmeti niteliği taşıdığı kuşkusuzdur. Nitekim itiraz konusu kuralda bu inceleme ve denetlemenin DSİ tarafından yapılacağı veya gerektiğinde DSİ tarafından yetkilendirilecek denetim şirketlerine yaptırılacağı belirtilmiştir.

Denetim şirketlerine yaptırılacak denetimde, bu şirketlerin yetkilerinin sınırları, söz konusu denetim sonuçlarının DSİ yönünden bağlayıcılık taşıyıp taşımadığı ve bu aşamada DSİ’nin denetim yetkisinin ayrıca devam edip etmediği, inceleme ve denetimlerde denetlenen şirket ile denetleyen şirketin yükümlülüklerini tam olarak yerine getirmediğinin ya da usulsüzlük yapıldığının tespiti halinde uygulanacak yaptırım ve sonuçları, denetimin tekrarlanabilirliği hususlarında dava konusu kuralda bir açıklık bulunmamakta, denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esasların bakanlıkların görüşü alınmak kaydıyla DSİ tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceğinin belirtilmesi ile yetinilmektedir.

Denetim şirketlerinin yetkileri ve nitelikleri ile bu şirketlerce yapılacak denetimin usul ve esaslarına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturur.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "*belirlilik*"tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması gereklidir.

Denetim şirketlerince yapılacak denetimin usul ve esaslarına ilişkin temel ilkelerin belirlenmemesi, itiraz konusu kuralın belirsizliğine de yol açmakta ve bu belirsizlik, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık oluşturduğu gibi dava konusu kural yönünden Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceğini öngören Anayasa'nın 128. maddesi yönünden yapılacak denetime de engel oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.