

ELEKTRİK ENERJİSİ ALANINDA SERBESTLEŞME SORUNU VE YENİDEN YAPILANMA İHTİYACI

Av. Hayati Küçük - EMO Hukuk Müşaviri

Özet

4628 sayılı Elektrik Piyasası Yasanın uygulamasından, Yasanın öngördüğü hedeflere ulaşamayacağı ortaya çıkmış ve gerek uygulamada gerekse teoride yeni model arayışları başlamıştır. Gündeme gelen elektrik enerjisi arz açığı sorunu, Yasanın getirdiği modelden sapmalar içeren yeni yasal düzenlemeleri ve uygulamaları zorunlu kılmıştır.

Bildiride, 4628 sayılı Yasanın getirdiği model, planlama, rekabet ve tekelleşme boyutlarıyla irdelenerek, başlangıçta ortaya konulan iddiaların gerçekleşmeyeceği anlatılmak istenmekte ve serbestleşmeye dair hiçbir modelin ülkemizde başarılı olamayacağı; dolayısıyla yerine özerk bir yapıda oluşturulmuş kamu tekeli eliyle, ulusal bir enerji politikasının benimsenmesi gerektiği savunulmaktadır.

4628 Sayılı Yasanın Hedefleri

4628 sayılı Elektrik Piyasası Yasasının yürürlüğe girdiği 2001 yılından bu yana geçen süreç içerisinde, Yasanın amaçladığı sisteme geçilemediği gibi, amaçlanan yararların da gerçekleşmeyeceği anlaşılmaya başlamıştır.

2001 yılında yapılan düzenlemenin gerekçeleri ve hedefleri, 4628 sayılı Yasanın genel gerekçesinde yer almıştır. Yeni yapılanmanın hedefleri Yasa gerekçesinde “Elektrik enerjisi piyasasını serbest piyasa şartlarında yeniden yapılandırmak üzere, yatırımlardaki kamu payı daraltılırken özel sektör payının daha çok artırılması, bunun yanında kamunun denetim ve yönlendirme faaliyetlerindeki etkinliğinin ise çoğaltılmasına dair hukuki ve idari düzenlemelerin yapılması büyük bir önem arz etmektedir” şeklinde belirtilmektedir. Bu hedeflerin belirlendiği tarihin üzerinden yedi yıl geçtikten sonra tekrar değerlendirildiğinde, elektrik üretim alanında gerçekten de kamunun yatırım yapmadığı, ama hedeflenen özel sektör yatırımlarının da gerçekleşmediği görülmektedir. Oysa Yasa gerekçesinde özel sektör yatırımları için somut hedefler dahi belirlenmiş durumdaydı. Buna göre, 2000’li yıllarda ülkemiz elektrik enerjisi talebi yılda ortalama % 8-10 civarında artış gösterecek ve bu talebi karşılamak üzere 2010 yılına kadar elektrik enerjisi mevcut kurulu gücü yaklaşık iki katına çıkartılacaktı. İletim

ve dağıtım tesisleri yatırımları da dikkate alındığında, sektörün çok büyük bir finansman ihtiyacı söz konusuydu ve 4628 sayılı Yasa, yerli-yabancı özel sektörün enerji yatırımlarında etkin olarak yer almasını sağlayacaktı. Yasa yapımcılar, bu konudaki iddialarını yasanın genel gerekçesinde şu şekilde ifade etmektedirler: “Bu Kanunun yürürlük kazanmasıyla enerji sektöründeki altyapı yatırımlarının yerli ve yabancı özel yatırımcılar tarafından hızla tamamlanması imkanı yaratılmış olacak ve enerji darboğazları ile karşılaşılması önlenebilecektir.”

Asıl hedefi arz güvenliğini sağlayacak özel sektör yatırımlarını garanti altına almak şeklinde özetlenebilecek mevcut sistemin tam da bu noktada başarısızlığa uğraması, enerji sektöründe faaliyet gösteren bütün tarafları sistemi sorgulamaya sevk etmiştir. Özel sektörün yatırım yapmasının sağlanamamış olması nedeniyle önümüzdeki yıllarda ortaya çıkacak enerji açığının kapatılması için yapılan çalışmalar ve yasal düzenlemeler, daha şimdiden 4628’le getirilen sistemde önemli sapmalar yaratmıştır. 4628 sayılı Yasa, piyasa yapısının “Pazar için rekabet” yerine “Pazar içi rekabet” yapısına dayandırılmasını öngörmüş ve “Pazar içi rekabet ortamının yaratılabilmesi için yeterli miktarda özel yatırımcının devlet garantileri olmaksızın piyasaya girmesinin sağlanması ve zaman içerisinde elektrik enerjisi arz fazlası yaratılması”nı hedeflemiştir. Oysa son dönemde çıkan hemen bütün yasal düzenlemelerde, anılan rekabet kurallarını askıya alan garantilerle, özel sektörün özendirilmesi sağlanmaya çalışılmaktadır. Yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilecek elektrik enerjisine getirilen alım garantileri, nükleer ve termik santraller için de gündeme gelerek yaygınlaştırılmaktadır.

EPDK’nın üretim lisansı verme işlemlerinde de, çoğu kez “pazar için rekabet” kurallarının işletilmesi söz konusudur. Önceleri EPDK tarafından yapılan ve bir yasal değişiklikle DSI’ye verilen “çoklu başvurulara” yönelik bir tür ihale yöntemi, pazara girecek yatırımcıların belirlenmesinde sınırlı ölçüde de olsa rekabet yaratmaktadır. 4628 sayılı Yasa’da öngörülmemiş ve esasen sisteme yabancı olan bu uygulamanın yanı sıra, piyasada “çantacılık” denilen bir lisans alım-satım pazarı da doğmuştur. Üretim lisanslarının yatırıma dönüşmesine engel olan “çantacılık pazarı”nın ortadan kaldırılması için getirilen yüklü miktarlardaki teminat mektubu istenmesi şeklindeki tedbirler de, piyasaya girişleri zorlaştıran bir uygulama olacaktır.

4628’in yürürlüğe girmesinden önce yapılan özelleştirme işlemlerinden doğan piyasa engelleri ve arz güvenliği endişesiyle yapılan son yıllardaki uygulamalar nedeniyle ortaya çıkan sapmalar dahi, mevcut sistemin yürütülmesinin olanaksız olduğunu göstermektedir. 1980’li yıllarda hukuki süreci başlatılan ve 1990 yılından itibaren fiili olarak uygulamaya geçilen

özelleştirme ve serbestleşme çalışmalarında, denenmemiş yöntem kalmamış gibidir. YİD, Yİ, İşletme Hakkı Devri ve lisans yöntemi gibi uygulamaların tümü başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Bu başarısızlıklar nedeniyle aslında hiç bitmemiş olan model tartışması, bugün tekrar canlanmaktadır.

Planlama

Elektrik enerjisinin üretim, iletim ve dağıtım sürecinin doğal bütünlüklü yapısı ile üretildiği anda tüketilmesi gereken bir hizmet içermesi nedenleriyle, her sürecin en üst düzeyde planlanmasını zorunlu kılmaktadır. Planlama zorunluluğu, enerji kaynaklarının en uygun şekilde kullanılması ve elektrik enerjisinin yeterli ve sürekli sunulması anlamında, kamusal bir görev de içermektedir. Hangi enerji kaynaklarına öncelik verilecek, ne kadar üretim yapılacak ve nerede gerçekleşecek, belirli bir kaynağa yönelik nasıl bir yatırım yapılacak, iletim/dağıtım altyapıları hangi koşullarda nerelere ulaşacak gibi sorunlar, ilgili kamu kuruluşlarının yapmış olduğu planlar dahilinde çözümlenmek durumundadır.

4628 sayılı Yasayla getirilen dikey ayrıştırma modeli, elektrik sektörünü planlanamaz hale getiren bir parçalanmaya yol açmış, serbestleşme anlayışıyla pek çok unsurun belirlenmesi piyasa koşullarına terk edilmiştir. Oysa elektriğin üretim, iletim ve dağıtım hizmetleri birbirlerinden bağımsız olarak ele alınıp değerlendirilemez. Toplumun yaşamsal ihtiyacı olan elektrik enerjisinin düzenli ve sürekli olarak sunulmasının sağlanması, üretimden dağıtıma bütün aşamaların birlikte düşünülmesini gerektirir. Toplumun ihtiyacı kadar elektrik üretilmiyorsanız, ya da üretmiş olduğunuz elektriği ihtiyaç sahiplerine ulaştıracak yeterli şebekeniz yoksa, hizmetin gereklerini yerine getiremezsiniz. Diğer yandan, elektrik üretim, iletim ve dağıtım yatırımları, bugün karar verilip, bugün uygulanabilecek yatırımlar değildir. Bu nedenle, toplumun gelecekteki ihtiyaçlarının da doğru bir şekilde hesaplanıp, bu ihtiyaçların zamanında ve yeterince karşılanması için de gerekli önlemlerin alınması kamusal görevler arasındadır. Aksi halde, gelecekte bir zaman diliminde, bu ihtiyaç karşılanamaz hale gelecektir. Dolayısıyla, özel sektörün bu alanda gelecek görüp yatırım yapması beklentisiyle arz güvenliğinin sağlanabilmesi olanağı bulunmamaktadır. Dikey ayrıştırma, sektörün ayrıştırılan parçalarının tümü kamunun elinde bulunsa dahi, yapılacak planlama çalışmalarını sektöre uğratabilecek potansiyel taşımaktadır.

Bugün, özellikle üretim alanında hiçbir planlama yapılmamakta, ülke kaynaklarının değerlendirilmesine yönelik bir öncelik sıralaması bulunmamakta, isteyen istediği yerde üretim tesisi kurma hakkı elde ettiği bir süreç yaşanmaktadır. Hidrolik santrallerle ilgili DSİ, kömürle çalışan

termik santraller için TKİ ihaleler yapmakta, EPDK, şirketlerin yeterliliğine bakarak üretim lisansları vermektedir. Doğal gaz santralleri için ise, yalnızca EPDK'ya başvuru yeterli olmaktadır. Birincil enerji kaynakları üzerinde tasarruf hakkı bulunan çeşitli kamu kurumları, aralarında herhangi bir bağ bulunmaksızın bu kaynakları özel şirketlere tahsis etmektedirler. Bir ulusal plan dahilinde ülke kaynakları üzerinde tasarruf edilmesi gerekirken, parçalı yapıda gelişigüzel dağıtım yapılmaktadır. Ancak yine de gereksinim duyulan talebi karşılayacak üretim kapasitesine ulaşma olanağı doğmamıştır. Ülke kaynakları özel şirketlere tahsis edilirken, bu kaynakların en verimli şekilde kullanılmasına yönelik de hiçbir çalışma yapılmamaktadır. Elektrik üretim lisanslarının verilmesinde, herhangi bir planın parçası olup olmadığına bakılmaksızın, tamamen özel girişimcinin tercih ve istencine öncelik tanıyan yaklaşım sergilenmektedir.

Elektrik enerjisinin özellikleri ve toplum yaşamındaki yeri açısından son derece önem taşıyan planlama olgusundan uzak uygulamalar, ülkenin gelecekte enerjisiz kalmasına neden olacak belirsizliklerin temelini de oluşturmaktadır. Kimi çevreler ve enerji alanında yetkili kurumlar, enerji alanına yatırımın yapılmamasını, piyasanın yeterince serbestleşmemesine bağlamakta, sürekli olarak, yatırımcıların bu alana yönelmesinin sağlanması için kamu yararı içermeyen kimi taleplerinin karşılanması yolu tercih edilmektedir. Ama bütün bunlar da sorunu çözmekte, aksine özel sektörü sübvansel anlamına gelen uygulamalarla, yapay fiyat artışları yaşanmaktadır. Bu nedenle 4628 sayılı Yasayla getirilen dikey parçalanmadan vazgeçilerek kurumsal bütünlük yaratılmalı ve tek elden yapılacak bir planlamayla ülkenin enerji ihtiyacının en verimli şekilde ve asgari harcamayla karşılanması sağlanmalıdır.

Rekabet

Elektrik üretimi ve satışı faaliyetlerinin rekabet doğuracağı, dolayısıyla tüketicilere daha iyi hizmet ve daha ucuz elektrik fiyatları olarak yansıtacağı temel savını içeren serbestleşme politikasının, bu yön itibarıyla de başarı kazanma şansı bulunmamaktadır.

Elektrik enerjisinin üretildiği birincil kaynaklar, doğaya sıkı sıkıya bağlı ve sınırlı kaynaklardandır. Elektriğin iletim ve dağıtım faaliyetlerinde de ekonomik ve fiziksel nedenlerle, alternatif hatların kurulması olanağı bulunmamaktadır ve doğal tekel oluştururlar. Diğer tüm doğaya sıkı sıkıya bağlı üretim süreçlerinde olduğu gibi, elektrik enerjisi alanında da, piyasa fiyatının oluşmasında maliyetlerin azaltılması tetiklenmeyeceği gibi, bu durum gerçekleşse dahi, tüketiciler yönüyle bir ucuzlama yaratılamaz. Çünkü en kötü koşullarda, dolayısıyla en pahalıya üretilen elektrik enerjisi, talep edildiği sürece, piyasa fiyatını da belirleyecektir. Yani piyasa fiyatı, en

pahalı üretilmiş enerjinin maliyetine, yatırımcısının makul oranda karının da eklendiği bir noktada oluşacaktır. Bu marjinal fiyatın altında maliyete sahip olan diğer tüm üreticiler, aradaki fark ne kadar olursa olsun, bu farkı kar olarak elde edeceklerdir. Talep azalması halinde, yine talebi karşılayacak en yüksek fiyat üzerinden piyasa fiyatı belirlenecektir.

Nitekim Dengeleme Uzlaştırma Sistemi de, bu işleyişi öngörmektedir. Günlük talebi karşılayacak en yüksek fiyattaki enerji birimi sisteme dahil edilene kadar alım yapılacak ve o günkü enerji fiyatı, bu en yüksek fiyat olacaktır.

Sistemin önemli unsurlarından olan ikili anlaşmalara dayalı enerji ve kapasite alım satımları ise, talep arttığı ve dengeleme piyasasında oluşan fiyatlar yüksek olduğu sürece işlemeyecektir. Nitekim DUY'un fiili olarak yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla, serbest üreticiler ikili anlaşmalarından vazgeçerek, ürettikleri enerjiyi daha pahalı fiyatlarla sisteme satmaya başlamışlardır.

Kaldı ki, serbest piyasa koşullarında yalnızca maliyet ve kar hesabı üzerinden fiyat belirlenmesi gibi bir ideale ulaşmak da olanaklı değildir. Daha yüksek kar elde etme doğal amacını taşıyan özel girişimcilerin, piyasa fiyatını spekülasyona dayalı olarak yükseltmeleri de uygulamada karşılaşılan durumlardandır.

Elektrik üretiminin ya da üretilen tüm elektriğin kamunun elinde toplanması halinde ise, ucuz kaynaklarla, pahalı kaynakların üretim maliyetlerinin ortalaması üzerinden fiyatlandırma olanağı bulunmaktadır. Dolayısıyla, elektrik enerjisinin kullanıcılara daha ucuza ulaştırılmasının yolu, kullanıcıların taraf olmadığı bir rekabet ortamından değil, paçal fiyatlandırma olanağına sahip kamu tekeline geçmektedir.

Tekelleşme

4628 sayılı Elektrik Piyasası Yasası'na göre, elektriğin üretimi, iletimi, toptan satışı, dağıtımı ve perakende satışı birbirinden ayrıştırılmış durumdadır. Bunların arasında iletim sistemi sürekli kamuda kalmaya devam edecek ve TEİAŞ bir kamu şirketi olarak özel şirketlerin elektriğini iletecektir. Diğer alanlarda ise serbest piyasa koşullarına göre özel şirketlerin faaliyet göstermesi esas alınmıştır. Nitekim Türkiye elektrik üretiminin yarısından fazlası, şimdiden özel sektör tarafından gerçekleştirilmektedir.

Dağıtım kısmında ise özelleştirme sürecine girilmiştir. Bilindiği gibi üç dağıtım bölgesinde faaliyet gösteren şirketlerin hisselerinin tamamının

satışına yönelik ihale süreci başlatılmış, ancak 22 Temmuz'da yapılan seçimler sonrasında kararlaştırılacak yeni bir tarihe ertelenmiştir. Özelleştirilecek olan tüm şirketlere, EPDK tarafından hem dağıtım hem de perakende satış lisansı verilmiştir. Yani, 4628 sayılı Yasada ayrı faaliyet ve pazar olarak görülen ve Rekabet Kurumu tarafından da ayrıştırılması rekabet açısından zorunlu olduğu bildirilen bu iki işi tek bir şirket yapacaktır.

Elektrik dağıtım faaliyetlerinin gerektirdiği alt yapı, bu faaliyetin doğal bir tekel olması sonucunu doğurur. Türkiye çapında 21 dağıtım tekelinin, 21 bölgede elektrik dağıtımını ve perakende satışı yapması öngörülmüştür. Dolayısıyla, özelleştirmenin amacı olarak ortaya konulan ve 4628 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde de belirtilen rekabetçi bir piyasanın yaratılması, dağıtım alanında gerçekleşmeyecektir. Dağıtım alanında rekabetin sağlanmasına yönelik herhangi bir öngörü ya da iddia da bulunmamaktadır.

Elektrik enerjisi alanında ortaya çıkacak tekelleşme, bu 21 dağıtım bölgesindeki tekellerle de sınırlı kalmayacaktır. Rekabet hukukunda yatay ve dikey bütünleşme olarak adlandırılan tüm tekelleşme yöntemlerinin hukuken öne açık bulunmaktadır. Özel şirketlerin birden fazla dağıtım bölgesinde ihaleye katılması ve şirketlerin hisselerini alması önünde hiçbir hukuki engel yoktur. Bu durumda, bir şirketin birden fazla bölgede faaliyet göstermek üzere ihaleyi kazanması ya da daha sonra ihaleyi alan kişilerden hisseleri devralması söz konusu olabilecektir. Elektrik enerjisi alanındaki tekelleşme eğilimini besleyen faktörler göz önüne alındığında, bu durumun gerçekleşerek, bir ya da birkaç şirket tarafından tüm dağıtım işinin yürütülmesi olasılığı yüksek görünmektedir. Bu durum sektörde yatay bütünleşmeyi ortaya çıkartacaktır.

Tekelleşmenin ikinci boyutu ise dikey bütünleşmedir. 4628 sayılı Yasa'nın ilk halinde, dağıtım şirketlerine üretim şirketleriyle kuracakları ilişkiler açısından sınırlama getiriliyordu. Bölgede dağıtılan elektriğin % 20'sinden fazlasını kendi üretim şirketlerinden almaları yasaklanıyordu. 2005 yılında Yasa'da yapılan değişiklikle, bu sınırlama ortadan kaldırıldı. Yeni düzenlemeye göre, dağıtım şirketleri, perakende satış lisansı ile satacakları elektriğin tümünü, kendi sahip olduğu üretim şirketlerinden karşılayabilecekler. Böylece, üretim ve dağıtım sektörleri arasında dikey bütünleşmenin hukuki olarak öne açılmış olmaktadır. Dağıtım ihaleleriyle birlikte yürürlüğe konulan tarife metodolojisi de, dağıtım şirketlerinin üretim şirketi kurmalarını teşvik etmektedir. Maliyete dayalı belirlenen tarife içerisinde bir referans elektrik tedarik fiyatı bulunmaktadır. Eğer dağıtım şirketi bu referans fiyatın altında bir fiyattan elektrik tedarik ediyorsa, bu farkı kar olarak değerlendirecektir. Böylece, Dağıtım şirketleri kendi santrallerini kurarak, sattıkları elektriği üretmeye yönlendirilmektedir.

Tekel konumundaki dağıtım şirketlerinin dağıtmış olduğu tüm elektriği kendisinin üretmesi ve perakende satışını gerçekleştirmesi, dikey bütünleşmeyi yeniden ortaya çıkarmaktadır. Yani kamunun elindeyken ayrıştırılan, parçalanmış yapı, özelleştirmeye sunulmasıyla birlikte, tekrar bütünleşebilecek bir yasal çerçeveye büründürülmüştür. Başlangıçta Türkiye Elektrik Kurumu'nun tekel olmasının zararlarından bahsederek bu yapının ayrıştırılmasını savunanlar, bugün elektrik alanında yatay ve dikey bütünleşmenin hiçbir sakınca doğurmayacağı yönünde görüşler dile getiriyorlar. Bu durumda özelleştirmeler sonucunda tek bir şey değişmiş olmaktadır. Kamu tekelinin yerini, özel tekel alacaktır. Nitekim serbestleşme süreci de, kamusal yararlar, özel yararlar arasındaki çatışmadan başka bir şey değildir. Özel çıkarın, kamu çıkarına saldırısı şeklinde gerçekleşmektedir.

Diğer yandan, 4628 sayılı Yasanın 44. maddesinde, yabancıların sektörel bazda kontrol oluşturmayacak şekilde hisse sahibi olacakları hükmü bulunmaktadır. Bu hüküm, gerçekleşmekte olan dağıtım ihalelerinde göz önünde bulundurulmamıştır. Kaldı ki bu düzenlemenin kaldırılması için, AB yol haritası içerisinde çalışmalar yapıldığı bilgileri bulunmaktadır. Yasada var olan diğer sınırlamalar gibi, yabancılara yönelik bu sınırlamanın da kaldırılmasıyla, ülkenin elektrik sektöründe bir ya da birkaç ulusötesi tekelin faaliyet göstermesi kaçınılmaz gibi görünmektedir.

Sonuç

4628 sayılı Yasa ile getirilen modelin ileri sürülen hedeflere ulaşmayacağı ortaya çıkmıştır. Yasanın yürürlüğe girmesinden önce denenen tüm özelleştirme yöntemleri de başarısız olmuştur. Elektrik sektöründe başarılı olabilecek bir serbestleşme modeli de bulunmamaktadır. Nitekim başka ülkelerdeki serbestleşme uygulamalarında da, rekabetin sağlanamaması, fiyat artışları ve tekelleşme eğilimleri varlığını korumaktadır.

Oysa özerk bir yapıda oluşturulmuş kamu tekel modelinin, başarısız olacağına dair hiçbir veri bulunmamaktadır. 1993 yılında özelleştirilmek üzere parçalanmış TEK yeniden oluşturulmalı ve her türlü siyasal baskıdan arındırılarak özerk bir yapıya kavuşturulmalıdır. Elektrik enerjisi dışındaki tüm enerji alanlarının bağlı olduğu kurumlar tek bir bakanlık altında toplanarak, ulusal bir enerji politikası oluşturulmalı ve kamusal planlama çerçevesinde faaliyet yürütülmelidir.