

KAMU HİZMETİ İMTİYAZINDAN YAP İŞLET DEVRET YÖNTEMİNE: YASAL SERÜVEN

Hüsniye AKILLI*

ÖZET

Araştırmada temel olarak kamu hizmeti kavramına ve kamu hizmetinin görülüş usullerinden biri olan yap işlet devret yöntemine odaklanılmaktadır. Kamu hizmetlerinin özel sektör tarafından yerine getirilmesinin yaygınlaşmasına ve kamu hizmeti konusundaki dönüşüme işaret edilmektedir. Kökeni Osmanlı dönemi kamu hizmeti imtiyazlarına dayanan ve 1980'li yıllardan itibaren kamu özel ortaklığı usullerine uzanan, kamu hizmetlerinin özel sektöre gördürülmesi konusu, kronolojik yöntem ve yasal süreçlerle betimlenmekte ve tartışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kamu Hizmeti, Kamu İmtiyazı, Kamu Özel Ortaklığı, Yap İşlet Devret.

FROM PUBLIC SERVICE CONCESSION TO BUILD OPERATE AND TRANSFER: LEGAL DEVELOPMENT

ABSTRACT

This study focuses on the concept of public service and build operate transfer methods. The transformation of the understanding about public services and proliferation of privatization of public service delivery methods are highlighted. Allocation of concessions to private sector in public service delivery is discussed with a historical and legal perspective that could be traced back to Ottoman franchise system and public/private partnership models of the 1980s.

Keywords: Public Service, Public Concession, Public/Private Partnership, Build-Operate-Transfer.

GİRİŞ

1970'li yıllardan bu yana klasik refah devleti anlayışı, ulus devlet, modernite, neo-liberalizm, yeni sağ ve yeni kamu yönetimi gibi konular tartışılmaktadır. Katı merkezîyetçi - hiyerarşik değer ve kuruluşlar önemsizleşirken, yerel yönetimler, sivil toplum ve gönüllü kuruluşlar güçlendirilmekte, ulus-devletin gerilemesi ise, bir bakıma yerellik ve demokrasinin gelişmesi için bir fırsat olarak görülmektedir (Aydınlı ve Akdeniz, 2004: 203). Küreselleşme, teknolojik gelişmeler, kentli nüfusun artması, demokratikleşme, kalkınma, Avrupa ile bütünleşme, merkezîyetçi bürokratik yapının değiştirilmesi yönündeki gerekçelerle, çok boyutlu bir reform sürecine tanık

* Yrd. Doç. Dr., Nevşehir Üniversitesi, İ.İ.B.F., Kamu Yönetimi Bölümü Öğretim Üyesi

olunmaktadır. Tek partili bir iktidar eliyle 24 Ocak (1980) kararlarının uygulanması yönünde liberal bir ekonomi politikasının yoğun gündemi izlenerek, ithal ikameci bir sanayileşme politikası ile içe dönük ve korumacı bir ekonomi politikası uygulamasından, ihracat ağırlıklı, dışa dönük ve dünya ekonomileriyle rekabete dayalı bir ekonomi politikasına geçiş yapılmıştır. Devletin ekonomideki ağırlığını azaltmayı ve giderek devleti ekonomide “düzenleyici” bir konuma yerleştirmeyi öngören bu süreç, kamu tarafından yürütülmekte olan mevcut ekonomik faaliyetlerin özelleştirilmesini, yeni yatırımların da - artık- devlet yerine özel sektör yatırımlarıyla karşılanmasını hedeflemiş (Çal, 2007: 16); bu hedefe yönelik çabalar da hukuki zeminde karşılığını bulmuştur.

Ülkemizde kamu hizmetlerinin özel kişiler tarafından işletilmesini sağlamak üzere çıkarılmış olan ilk yasa; 10 Haziran 1910 tarihli *Menafii Umumiyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun*'dur. Geçmiş eski olmakla birlikte, imtiyaz yönteminin kamu özel ortaklığı ve usulleriyle tekrar kamu hizmetlerinin örgütlenmesinde önem kazanması “kamu alanında sözleşmelerin yükselişe geçtiği dönem” olarak nitelendirilen 1980'li yıllarda söz konusu olmuştur (Karasu, 2009: 79). Bu yıllardan itibaren de kamu özel ortaklığı usulünün yasal zemine oturtulması çabası ve sosyo-ekonomik dönüşüm sancıları içerisinde, kamu hizmeti kavramı ilginç bir şekilde tartışmaların odaklandığı bir alan haline gelmiştir (Çal, 2007: 9).

İster kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi ister başka yöntemlerle olsun özel kişilere gördürülebilecek kamu hizmetleri konusunda bazı sınırlılıklar bulunduğu bir gerçektir. Söz konusu sorun kamu hizmeti kavramına verilen anlamla da yakından ilgilidir (Tan, 1992: 321). Bu bağlamda çalışmada kamu hizmeti kavramı irdelenecek, kamu hizmetinin görülüş yöntemlerinden biri olan yap işlet devret yöntemi konusuna ve ülkemizdeki hukuki gelişim sürecine yer verilecektir.

1. KAMU HİZMETİ

Kamu hizmeti kavramı; idari işlem, idari sözleşme, kamu malı, kamu görevlisi, kamulaştırma, devletleştirme gibi konularda idare hukukunun en önemli ölçütlerinden ve temel kavramlarından biridir. Devleti kamu hizmetleri teşkilatının bütünü olarak gören Kamu Hizmeti Doktrini'ne göre “idare hukuku”, kamu hizmeti kavramının üzerine inşa edilmiştir. Ozansoy'a (1997: 85) göre kamu hizmetinin, idare hukukunda hayatî bir önem taşıyan temel bir kavram olduğu genellikle kabul görmeye birlikte, kavramın tanımı veya tanıma elverişliliği konusunda böylesi bir kabulden söz etmek güçtür. Alan yazın incelendiğinde kavramın herkesçe kabul edilebilir açık bir tanımının olmadığı görülebilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında (R.G. Tarih: 20.03.1996, Sayı: 22586) bu belirsizlik konusunda görüş birliğinin olduğu vurgulanarak kamu hizmeti kavramı şu şekilde tanımlanmıştır:

“Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.”

Yılmaz (2008: 1228) Avrupa Birliği aracılığıyla da kamu hizmeti terminolojisinde bir değişim yaratıldığına dikkati çekmiş, Birliğin müktesebatında evrensel hizmet¹, genel ekonomik yarar hizmeti, minimum hizmet gibi farklı kavramların kullanıldığını belirtmiştir.

Hizmetlerin, kâr amacı güdülmeden, para kazanma arzusu olmadan toplumsal ihtiyaçları ve vatandaş refahını sağlamak amacıyla yapılması, hizmetten yararlananların vatandaş, toplum, halk gibi genel terimlerle anılması, hizmetin bireysel ve bölünebilir nitelikte olmaması, kamu kesimi tarafından üretilen hizmetleri, özel kesim tarafından üretilen hizmetlerden ayıran bazı temel özelliklerdir (Saran, 2004: 70–71). Kanun veya kanunun belirlediği sınırlar içinde oluşturulması, bizzat idare ya da idarenin sıkı gözetimi altında özel kişilerce yürütülmesi, kamu yararını gerçekleştirmek için yapılması, hizmetin süreklilik, düzenlilik ve eşitlik ilkesine göre yerine getirilmesi kamu hizmeti konusunda genellikle ortaklaşılan unsurlardır. Karahanoğulları’na (2004: 255) göre kesintisizlik ve işleyişteki düzenlilik kamu hizmetinin sürekliliğini ifade ederken, kanun önünde eşitlik, devletin bireylere yansızlığı kamu hizmetinde eşitlik ilkesinin doğrudan ifadesi olmaktadır. Hiçbir kamu hizmeti bedelsiz olmayıp bireyler sunulan hizmetin maliyetine doğrudan ya da dolaylı olarak katılmakta ancak hizmetten yararlanılırken doğrudan para ödenmeyebilmekte, karşılığı ise kolektif vergi ödeyicileri kitlesi tarafından üstlenilmektedir. Özay’a (2002: 240) göre kamu hizmetlerinden yararlanma karşılığı ödenen paranın hukuksal niteliği ne olursa olsun aslında hemen vurgulanması gereken; bunun bir fiyat olmadığı - olmaması gerektiğidir. Ekonomik anlamda fiyat “maliyet artı kâr” unsurlarından oluşan bir kavramdır. Özel girişim tanım olarak gelir getirici bir etkinliktir ve ekonomi alanında bunun adı da kârdır. Buna karşılık kamu hizmetinin kârı söz konusu olmadığı gibi amacı da kamu yararıdır. Bu durumun kamu hizmeti kavramının tanımlanamazlığının arkasında yatan nedeni ve tartışmaların odağını ifade ettiği söylenebilir. Kamu hizmeti günümüzde özellikle özelleştirmeler ve kamu özel ortaklığı modelleri çerçevesinde tartışılmaktadır. Kamu hizmeti konusunda ortaya çetin hukuksal sorunların da çıktığını vurgulayan Tan (1992: 325) özel kişilere bırakılmayacak kamusal hizmetlerin neler olduklarının sağlam ölçütlere dayanılarak belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Günümüzde daha çok kolluk hizmetleri devletin temel görevleri arasında sayılmaktadır. Öztekin (2007: 9-10) dış politika, dış güvenlik ve

1 Evrensel Hizmet, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde coğrafi konumlarından bağımsız olarak herkes tarafından erişilebilir, önceden belirlenmiş kalitede ve herkesin karşılayabileceği makul bir bedel karşılığında asgari standartlarda sunulacak olan internet erişimi de dahil elektronik haberleşme hizmetleri ile, ilgili Kanun kapsamında belirlenecek olan diğer hizmetlere denmektedir (Sancaktar, 2011: 470).

adalet kamu hizmetlerinin dünyanın tüm devletlerinde doğrudan kamu yararına yönelik olarak kamu kuruluşunca, kamu personeline, kamu kaynakları kullanılarak sürekli, düzenli ve eşitlik ilkelerine göre sunulduğunu ve hizmette yapılan hataların tafisinin çok güç olması nedeniyle bu hizmetlerin özel sektöre bırakılmayacağını; iç güvenlik, sağlık ve eğitim kamu hizmetlerinde ise sınırlı olarak özel sektöre izin verilebileceğini belirtmektedir.

2. KAMU HİZMETLERİNİN GÖRÜLÜŞ YÖNTEMLERİ

Kamu hizmeti literatüründe kamu hizmetlerinin görülüş yönteminin saptanmasında temel ölçüt olarak kabul edilen noktalardan biri “hizmetin niteliği” konusudur. Atay’a (2006: 77-80) göre farklı kamu hizmeti anlayışları, kamu hizmetlerinin farklı görülüş biçimleri arasında yapılan tercihte ortaya çıkmaktadır ve kamu hizmetinin görülüş usulü konusunda temelde dört farklı yöntem üzerinde durmak olanaklıdır:

- Kamu hizmetinin doğrudan kamu örgütlenmesiyle görülmesi,
- Kamu hizmetlerinin kamu eliyle görülüp, kullananların ödediği bedellerle finanse edilmesi,
- Kamu hizmetlerinin özel kişilerce yerine getirilmesi,
- Kamunun özel kişilerden hizmet satın alması.

Kamu hizmetinin görülüş usulü konusunda yukarıda verilen yöntemler uygulamada; emanet, müşterek emanet, iltizam, ruhsat, imtiyaz, kamu özel ortaklığı (KÖİ) usulü gibi çeşitli isimlerle anılmaktadır.

Emanet usulü; kamu hizmetlerinin kamu kesiminde yer alan tüzelkişilerce doğrudan doğruya, örgüt ve hizmete tahsis edilen araçlarla görülmesi usulüdür. Müşterek emanet usulü; bir kamu hizmetinin masrafları, hasar ve zararı idareye ait olmak üzere, gelir üzerinden belli bir pay veya götürü bir ücret karşılığı özel bir kişiye gördürülme usulüdür. Müşterek emanet usulünün mali konularda uygulanma biçimi olan iltizam usulü ise, mültezim adı verilen bir özel kişiye bir bedel karşılığında bir kamu hizmetinin gördürülmesidir. Tekel niteliğinde olmayan bir kamu hizmetinin idare tarafından verilen izin üzerine özel kişilerce gördürülmesi usulüne de ruhsat usulü denmektedir.

İmtiyaz usulü idarenin (imtiyaz veren) bir özel kişi (imtiyazcı) ile yaptığı, uzun süreli bir “idarî sözleşme” uyarınca, belli bir kamu hizmetinin sermayesi, kârı, hasar ve zararı özel kişiye ait olmak üzere özel hukuk kişilerince kurulması ve işletilmesi ya da daha önce kurulmuş bulunan hizmetin sadece işletilmesi usulüdür (Tan, 1992: 309). Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri idarenin tek yanlı iradesi ile belirlenmekte, sözleşmeciyi sadece üstün yetki ve ayrıcalıklarla donatılan idare tarafından hazırlanmış bulunan hüküm ve şartları ya toptan kabul veya toptan reddetmektedir. İdare, imtiyaz

sahibinin üstlendiği yükümlülüklerini yerine getirişini denetleme, gerektiğinde belli bir miktar paranın ödenmesini isteme, işletmeye geçici olarak el koyma ve sözleşmeyi feshetme gibi yaptırım uygulama, sözleşme ve şartnamesinin hüküm ve şartlarını tek yanlı iradesi ile değiştirme yetkisine sahiptir. Hizmetten alınacak ücret hizmetten yararlananların ödeme gücü de göz önünde bulundurularak idare tarafından belirlenmektedir. İmtiyazcı kazancın ve üretilen malın bir bölümünü idareye vermekle sorumlu tutulabilmekte hizmetin yerine getirilebilmesi için imtiyazcının lehine kamulaştırma öngörülebilmektedir. Genellikle imtiyaz usulü, doğal tekel niteliği taşıyan su, gaz, elektrik, metro, kanalizasyon gibi belediye hizmetleri için söz konusu olmaktadır (Acartürk, 2001: 48).

3. YAP İŞLET DEVRET (YİD) YÖNTEMİ

Kamu hizmetinin görülüş usullerinden biri de yap işlet devret yöntemidir. Bu yöntemin ortaya çıkışı, tanımı, özellikleri, riskleri, uygulama alanları ve sorunları ayrı alt başlıklar halinde irdelenmeye çalışılacaktır.

3.1. YİD Yönteminin Ortaya Çıkışı: Altyapı projelerinin geliştirilmesi ve işletilmesi konularında özel sektöre yer verilmesi uygulamasının temel felsefesi Levy'e (1996: 20) göre birkaç yüzyıl öncesine kadar uzanmaktadır. 1782 yılında Paris'in su dağıtım işinin Perier Kardeşler'e verilmesi (Walker ve Smith, 1999: 1); uluslararası ilk büyük yatırım olarak 19. yüzyılda Fransız, İngiliz ve Avusturya'nın oluşturduğu bir konsorsiyumun Mısır Hükümeti'nden, Süveyş Kanalı'nın 99 yıllık işletme imtiyazını alması (Levy, 1996: 20) yap işlet devret yönteminin ilk uygulama örnekleri olarak ele alınmaktadır. İngiltere, Almanya ve Osmanlı'da da örnekleri görülen bu uygulamalara, 1800'lü yılların sonlarından başlayıp 1970'lere kadar geçen uzun dönemde, kamu hizmetlerinin merkezi denetimin altında olması gerekliliği düşüncesinin yaygınlaşmasına ve dünya savaşları sonucunda ortaya çıkan yıkımlara bağlı olarak zamanla son verildiği gözlenmektedir (Karabulut, 2005: 3).

Yap işlet devret yönteminin, gelişmiş ülkelerde kamunun ekonomiye müdahalesinin azaltılması ve ekonomik etkinliği artırmak amaçlarıyla sınırlı kaldığını, gelişmekte olan ülkelerde ise finansman ve teknoloji ihtiyacının karşılanması amacıyla yönelik olarak kullanıldığını ifade eden Karabulut, 1970'li yıllardan sonra modelin yeniden yaratılmasını hazırlayan asli nedenleri şöyle sıralamaktadır (2005: 3);

- Nüfus artışına ve ekonomik büyümeye bağlı olarak artan altyapı ihtiyacı,
- Üçüncü dünya ülkelerinde ortaya çıkan ve aşırı borçlanmadan kaynaklanan ödeme güçlüğüne yarattığı ekonomik kriz,
- Büyük inşaat firmalarının kârlı yeni projeleri bulma zorluğu,
- Birçok ülkenin hükümetleri ile uluslararası kredi kurumları tarafından savunulmaya başlanmış olan özelleştirme uygulamaları.

3.2. Kamu Özel Ortaklığı Modellerinden Biri Olarak Yap İşlet Devret Yöntemi

Yap işlet devret yöntemi “kamu özel ortaklığı” (KÖİ) modellerinden biri olarak değerlendirilmektedir. Bu nedenle yap işlet devret yönteminden önce kamu özel ortaklığı modelinin tanımlanmasında yarar vardır. Kamu özel ortaklığı, 1990’lı yıllarda özel sektörün kamu hizmetleri alanına her düzeyde ve farklı biçimlerde katılmasını sağlayan bütün mekanizma ve işbirliklerinin tek bir üst başlık şeklinde toplanmış halidir (Güzelsarı, 2009: 44). “Public Private Partnerships” olarak literatüre giren ve Türkçe yazında daha çok Kamu-Özel İşbirliği, Kamu-Özel Ortaklığı olarak da kullanılan bu üst başlık, 2000’lerin ortalarından itibaren Türkiye’nin önemli tartışma konularından biri haline gelmiş olup Yap-Devret, Yap-Kirala İşlet-Devret, Yap-Devret-İşlet, Yap-İşlet-Devret, Yap-Sahiplen-İşlet-Devret, Yap-Sahiplen-Devret ve Yap-Sahiplen-Kiraya Ver- Devret yöntemlerini içermektedir.

Acartürk ve Keskin (2012: 28) kamu hizmetinin yerine getiriliş yöntemlerini / proje finansman modellerini aşağıdaki tabloda görüldüğü üzere; devlet finansmanı-kamu özel ortaklığı ve özelleştirme olmak üzere üçe ayırmakta, kamu özel ortaklığı modelinin devlet ve özel sektörün paylaşımlarının olduğu bir model olarak ifade etmektedir.

Tablo 1: Proje Finansman Modelleri

Devlet Finansmanı	Kamu Özel Ortaklığı Modelleri	Özelleştirme
-Proje devlet tarafından finanse edilir ve işletilir. -Risk ve getiri devlete aittir.	-Yap Devret -Yap Kirala İşlet Devret -Yap Devret İşlet -Yap İşlet Devret -Yap Sahiplen İşlet	Kamu hizmeti özel sektör tarafından sahiplenir ve işletilir. Risk ve getiri özel sektöre aittir.

Kaynak: Acartürk, Keskin, 2012: 28.

Kamu özel ortaklığı modeli; kamu idarelerinin özel sektör ile birlikte altyapı projelerinin ya da bir hizmetin gerçekleştirilmesi hedefiyle projenin tasarımı, finansmanı, yapımı ve işletilmesinin yanında var olan yatırımın yenilenmesi, kiralanması, bakım ve onarımının yapılması ve işletilmesinde özel sektörün de bir sözleşmeye dayalı olarak katılımının sağlandığı; maliyet, risk ve getirilerin kamu ve özel sektör arasında paylaşıldığı bir organizasyon bütünü olarak tanımlanabilir.

Kamu hizmetlerinin örgütlenme ve finansmanında esneklik arayışlarının bir ürünü olarak ortaya çıkan kamu özel ortaklığı usulü Karasu'ya (2009: 90) göre ise; yönetim ilişkisini kuşatan ve dönüştüren; kârın özelleştirildiği buna karşılık farklı türdeki risklerin kamusallaştırıldığı; karmaşık bir ilişkiler yumağına dayanan sözleşme sistemini egemen kılarak idarenin bütünlüğüne zarar veren; denetlenemezlik, yönetilemezlik sorunlarına yol açan bir örgütlenme modelidir. İşten çıkarmalar ve kamu hizmetlerinin paralı hâle getirilmesi ya da fiyatlarının yükseltilmesi türünden önemli sonuçlar doğuran özelleştirmenin toplumun geniş kesimleri nezdinde olumsuz bir anlam yüklendiğini ifade eden Haspolat (2008: 56) 1990'lı yıllarda bu kavramın geri plana itilerek, kavramı muğlaklaştırma işlevi gören "kamu özel işbirliği" ve "özel sektör katılımı" gibi, katılım, işbirliği gibi olumlu anlamlarla yüklü yeni yöntemlerin yaygınlaşmaya başladığını dile getirmektedir. Güzelsarı'ya (2009: 74) göre sermaye için kamu özel ortaklığına dayalı projelerin önemi, proje sürecinde karşılaşılabilecek risklerin kamusallaştırılması ve devletlerce garantilenmiş ödemelerin sözleşme süresince şirketlere akmaya devam edecek olmasında gizlidir. Özel sektörü devlet aygıtının bir parçası yapan kamu-özel ortaklık modelleri, kamu-özel sektör ayrımının son derece belirsizleştiği günümüzde devlet eliyle gerçekleştirilen tüm kamu mal ve hizmet alanlarında geçerli bir uygulamaya dönüşmüş, birçok hizmet alanında yaygınlaşmıştır. Kamu özel ortaklığı modelinin, enerji üretimi ve dağıtımı, sulama ve kanalizasyon sistemleri, su kanalı ve dağıtım projeleri, hastaneler, eğitim binaları, okullar, stadyumlar, haberleşme ve ulaştırma, trafik kontrol sistemleri, hapishaneler, yollar, güvenlik, turizm, imalat ve konut yapımı ile diğer inşaat işleri, kültürel, kentsel ve kırsal altyapı düzenlemeleri ile kamu idarelerinin altyapı yatırım ve hizmetlerini bünyesinde barındırdığı görülmektedir (Acartürk ve Keskin, 2012: 28).

Sonyıllarda hem gelişmiş hem de gelişmekte olan ülkelerde altyapı yatırımlarının gerçekleştirilmesinde kamu özel ortaklığı projeleri önemli bir işlev görmektedir. Dünya Bankası verilerine göre gelişmekte olan ülkelerde özelleştirmelerin de dahil olduğu KÖİ projelerinin sözleşme tutarı 1990'lı yıllarda giderek artmış ve 1997 yılında en yüksek seviyesine (107 milyar ABD Doları) ulaşmıştır. 2002 yılında yıllık tutar 48,7 milyar ABD Dolarına düştükten sonra tekrar yükselişe geçmiş ve 2010 yılında 173,6 milyar ABD Dolarına sıçramıştır (Kalkınma Bakanlığı, 2012: 8).

1990-2011 dönemi dikkate alındığında Avrupa Birliği'nde kamu özel ortaklığı projelerinin hem sektörel hem de ülkeler bazında yaygınlaştığı, İngiltere pazarının büyük bir payını oluşturduğu, kamu özel ortaklığı modellerinin en çok uygulandığı sektörün ulaştırma sektörü olduğu, yılda ortalama gerçekleşen kamu özel ortaklığı proje sayısının 70, ortalama proje maliyetinin ise 189 milyon Euro olduğu ortaya çıkmıştır (Kalkınma Bakanlığı, 2012: 19).

Ülkemizde, 1994 yılında çıkarılan 3996 sayılı "Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet-Devret Modeli ile Yapılması Hakkında Kanun" ile yaygınlaşan ve otoyollardan havaalanlarına, yat limanlarından gümrük kapılarına kadar pek çok farklı sektörde

başarıyla uygulanan KÖİ projeleri, günümüzde 3359 sayılı “Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu” kapsamında Yap-Kirala modeli ile gerçekleştirilecek entegre sağlık kampüsleriyle yeni bir boyut kazanmıştır. Ayrıca 652 sayılı “Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile eğitim-öğretim tesislerinin, 351 sayılı “Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Kanunu” ile de yurt ve benzeri öğrenci konaklama tesislerinin KÖİ yöntemiyle gerçekleştirilmesinin yolu açılmıştır (Kalkınma Bakanlığı, 2012: 20).

3.3. YİD Yönteminin Tanımı ve Özellikleri: Yap işlet devret yöntemi; kamunun alanına giren yüksek bir finansman gerektiren bir yatırım veya kamu hizmetinin, sermayesi ve riski kendine ait olmak üzere, özel teşebbüs (yerli, yabancı veya ortaklaşa girişimler) tarafından kurulmasını, kâr sağlayamaya dönük olarak belirli bir süre işletildikten sonra tesisin ilgili kamu kuruluşuna şartsız ve bedelsiz olarak devir ve teslimini içeren bir proje finansman modelidir (Emek, 2002:3, Acartürk, 2001:49).

Erdoğan (2010:474) yap işlet devret modelini, özelleştirme yöntemleri arasında önemli bir yer işgal eden bir yaklaşım olarak değerlendirmektedir. Sistem, genel olarak devredilen hizmetlerin üretim, dağıtım ve sunum imtiyazının özel sektör kuruluşuna verilmesi üzerinde durmaktadır. YİD yaklaşımında, imtiyaz sahipleri veya sözleşme makamı, kamu kesiminden aldıkları hizmet ruhsatlarını, hizmetin geliştirilmesi ve işletilmesi için belirli süreliğine ellerinde bulundurmaktadır. İmtiyaz sahibi, hizmetleri belirli bir süre işlettikten sonra idareye geriye vermekle birlikte, hizmetleri işletirken gerçek sahibi gibi davranmaktadır (Erdoğan, 2010: 475). Kazgan’a (2002:243) göre YİD yöntemi Osmanlı’nın imtiyazlı şirketler - adli kapitülasyonlar modelinin tekrar ortaya çıkmış hali, yerli-yabancı işbirliğidir. Yakın gelecekte Türkiye ve benzer durumdaki pek çok ülkede alt yapı tesislerini yabancı sermayenin ele geçireceği ve uluslararası tahkimin adli kapitülasyonların yerini alacağı bir modeldir.

YİD yöntemine ilişkin hazırlanan TBMM araştırma komisyonu raporunda (tbmm.gov.tr); bir altyapı projesinin tümüyle özel sektör tarafından finanse edilmesini amaçlayan bir model olarak sunulsa da YİD yönteminde, pratikte doğrudan şirkete ortak olunması, bir takım krediler sağlanması veya garanti verilmesi gibi yollarla kamunun katkısının da görüldüğü belirtilmekte ve YİD yönteminin özellikleri özetle şu şekilde dile getirilmektedir:

- Kamu hizmetleri ve yatırımlarının özel sektör eliyle yapılması ve işletilmesi,
- Finansman sorununa çözüm getirilmesi, yatırımların gerçekleşmesinin sağlanması,
- Teknolojik gereksinimlerin karşılanması,
- Projelerde bir tarafın kamu kurumu diğer tarafın da genellikle uluslararası kuruluşların yer aldığı konsorsiyum olması,

- Yatırımı gerçekleştirecek firmaların ayrı bir şirket kurma zorunluluğunun olması,
- Üretilen mal ve hizmetler için devlet tarafından satın alma veya ödeme garantisi verilebilmesi (ülkemizdeki uygulamada tamamına satın alma veya ödeme garantisi verilmiştir.)
- Projenin finansmanında kullanılan kredilerin geri ödenmesi hususunda herhangi bir sınırlama getirilmemesi.

3.4. YİD Yönteminin Riskleri: Borcun zamanında ödenmemesi, zorlayıcı nedenlerden ve teknolojiden kaynaklanan riskler, çevreye verilen zararlar, şirketin taahhütlerini yerine getirmemesi, üretilen mal ve hizmetin satışına ilişkin sorunlar, yasal değişiklikler, vergi artışı, tekelcilik, finansal maliyetlerin artması YİD yönteminin kamu kuruluşu ve şirket açısından ayrı ayrı değerlendirilebilecek risklerini oluşturmaktadır.

3.5. YİD Yönteminin Uygulama Alanları: Genellikle büyük sermaye ve ileri teknoloji isteyen otoyollar, metro yapımı, asma köprüler, hava alanları, santraller, sulama, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, haberleşme ve benzeri kamu yatırımlarının YİD yöntemi ile yapılması amaçlanmaktadır. Su getirme ve baraj inşaatları, enerji üretim ve dağıtım alanları, serbest bölge yatırımları, ticaret merkezi yapım ve tarihi eser restorasyon işleri YİD yönteminin uygulama alanları olarak sıralanmaktadır (Öz vd., 2013).

Birecik Barajı, Çamlıca, Fethiye, Çal, Girlevik II Mercan, Gönen gibi Hidroelektrik Santralleri; Çeşme-Alaçatı, Bozcaada Rüzgar Enerjisi, Antalya ve Atatürk Hava Limanları Dış Hat Terminaleri, Göcek Tüneli, Trabzon Limanı, Bodrum Yolcu İskelesi gibi hava-kara ve deniz yolu ulaştırması projeleri ve Edirne İpsala, Mardin, Akçakale Yayladağ Sınır Kapıları gibi yatırımlar ülkemizde yap işlet devret yöntemiyle yerine getirilmiş projelerden bazılarını oluşturmaktadır (Uzunkaya, 2008).

Türkiye’de 2012 yılı itibarıyla toplamda 71’i YİD, 5’i yap işlet (Yİ) ve 35’i işletme hakkı devri (İHD) olmak üzere hayata geçirilen kamu özel ortaklığı modelli proje sayısı 111’dir. Yapımına devam edilen toplam 23 projenin ise 12’si YİD yöntemi ile gerçekleştirilmektedir. Projelerin modellere göre dağılımına bakıldığında ülkemizde en yaygın olarak kullanılan KÖİ modelinin 83 projeye Yap-İşlet-Devret olduğu görülmektedir. İşletmede olan kamu özel ortaklığı projelerinin toplam sözleşme büyüklüğü 2011 yılı fiyatları ile 26 milyar ABD dolarını bulurken yapımı devam eden projeler ise yaklaşık 9.4 milyar ABD doları tutarında bir portföy oluşturmaktadır. İşletmedeki ve yapımı devam eden YİD projelerinin toplam sözleşme büyüklüğü ise yaklaşık 16 milyar ABD dolarıdır (Kalkınma Bakanlığı 2012: 22).

3.6. YİD Yöntemi ve Sorunlar: Yeni ve ek finansman kaynakları yaratması, kamu imkânları ile yapılanlara oranla daha çabuk bitirilmesi, ileri teknoloji

kullanılması, sözleşme bitiminde yatırımların kamunun elinde kalması ve bu nedenle uzun dönemde ekonomik fayda sağlaması, yeni istihdam alanlarının açılmasına katkı yapması (Erdoğan, 2010: 480) gibi konularda önemli avantajları olduğu dile getirilen YİD yönteminin, ülkemizdeki uygulamalar doğrultusunda sorunlu yönlerinin olduğu da dikkati çekmektedir.

Devletin asli görevi olan alt yapı yatırımlarının kar amacı güden özel şirketlere verilmesinin kamusal yarar ve sosyal devlet ilkesinin ihlali anlamına gelmesi, devletin kontrolünde olması gereken kritik yatırım alanlarının milli vafından uzaklaşması, özel şirketlerin hizmet sunumunda tekel konumuna gelmesi bu nedenle de hizmet kalite ve fiyatında vatandaşlar aleyhine sonuçlar ortaya çıkması, hizmetin idari denetimin dışına çıkması, yolsuzluklar ve kayırmalara imkân vermesi yöntemin en önemli sakıncaları arasında sıralanmaktadır (Öz vd, 2013; Erdoğan, 2010: 481).

Nar (2008: 134) çalışmasında işgücü piyasaları arasında artan rekabet, ödenmeyen ücretler, yasa dışı ücret kesintileri, ucuz işçilik, ücret eşitsizliği, reel gelirler üzerinde ciddi dalgalanmalar, sözleşme dışı sigortasız kaçak istihdam, iş güvenliğinin azalması, çalışma yaşamına yönelik yasaların dilediğince esnetilebilmesi, sendikal faaliyetlerde daralma gibi olumsuzlukların bir yönüyle devletin gerçekleştirmesi gereken faaliyetlerin yabancı unsura havale edilmesinin bir sonucu olarak ortaya çıktığını belirtmektedir.

Sayıştay tarafından hazırlanan “İzmit Şehri Kentsel ve Endüstriyel Su Temini Projesi” hakkındaki raporda²; projenin 3996 sayılı Kanuna göre YİD modeli kapsamında yapılan ilk iş olup, projenin tasarlanması, yürütülmesi ve işletilmesi aşamalarında ortaya çıkan olumsuzluklar nedeniyle, Hazinesinin verdiği ürün satın alma garantisi çerçevesinde iki yıl içerisinde (1999-2000) 387 milyon ABD Doları tutarında su faturası ödemek zorunda kaldığı; bedeli ödenen suyun da, herhangi bir şekilde kullanılmadığı; yapılacak ödemenin kalan yıllarda (18.01.2014 tarihine kadar) artarak devam edeceği; projeye ilgili birçok işlemin yürürlükteki mevzuata aykırı olarak gerçekleştiği ve böylece birçok olumsuz sonuca yol açtığı ifade edilmiştir.

Sayıştay Genel Kurulu tarafından hazırlanan bir diğer raporda³ Yap İşlet Devret (YİD) modeli çerçevesinde şirketlerle imzalanan özel hukuk sözleşmelerinin ülkemizde bugün enerji alanında yaşanan sıkıntıların başlıca sebebi olduğu dile getirilmiştir. Sözleşmeler üzerinde idarî yargının ön denetiminin olmaması sonucunda kamu aleyhine hükümlerin yer aldığı ve riskin kamunun üzerinde kaldığı sözleşmelerin akdedildiği; sözleşmelerin tamamına *gizlilik* yönünde hükümler konulması nedeniyle, kamu aleyhine yapılan düzenlemelerin kamuoyu tarafından öğrenilmesi imkânının

2 Sayıştay Genel Kurulunun 11.4.2002 tarih ve 5022/1 sayılı kararı ile Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulması uygun bulunmuştur.

3 26.2.2004 tarih ve 5088/1 sayılı kararı uyarınca 18.3.2004 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmuştur.

da ortadan kalktığı belirtilmiştir. Toplam 29 santralin incelendiği raporda santrallerle ilgili ilana çıkılmadığı, ihale yapılmadığı, santrallerin kurulacağı yerlerin bakanlık yerine firmalara bırakıldığı bu nedenle de bazı yerlerden talebin çok üzerinde kapasiteye sahip santrallerin kurulduğu, yeni iletim hatlarıyla enerji maliyetinin yükseltildiği, yönetmelik hükümlerine aykırı fizibilite raporlarının kabul edildiği, kanuna aykırı olarak elektrik dışındaki alanlarda faaliyet gösteren şirketlerle de sözleşme imzalandığı, sözleşmelerin defalarca değiştirildiği, kamu aleyhine satış tarife ve işletme sürelerinin uzatıldığı ve tüm bu uygulamalar sonucunda, santrallerin işletmede oldukları ortalama 4 yıllık süre içinde 2.3 milyar dolar kamu zararı ortaya çıktığı ortaya konmuştur.

4. YAP İŞLET DEVRET MODELİ VE ÜLKEMİZDEKİ HUKUKİ GELİŞİM SÜRECİ

Osmanlı Devleti, 19. yüzyılın sonlarına doğru demiryolu, liman, rıhtım, elektrik ve benzeri kamu hizmet işletmelerinin kurulması ve işletilmesini, yabancılara verilen imtiyazlarla sağlamaya çalışmıştır. Osmanlı döneminde Tan'a (1967: 285) göre bir taraftan kapitülasyonların, diğer taraftan Duyun-u Umumiye'nin imtiyazları altında, imtiyazcılarının yararına ve devletin zararına anlaşmalar ve durumlar söz konusu olmuştur.

İmtiyazların belli bir düzene tabi olması amacıyla kamu hizmetlerinin özel kişiler tarafından işletilmesini sağlamak üzere ülkemizde çıkarılmış olan ilk kanun 10 Haziran 1910 tarihli *Menafii Umumiyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun*'dur. Esirgen'e (2011: 961) göre bu kanun; II. Meşrutiyet döneminde Meclis-i Mebusan ve Meclis-i Âyân üyelerinin ülke menfaatlerini gözetmek uğruna birbirleriyle yarışarcasına yaptıkları son derece ilginç tartışmalar sonucunda düzenlenen ve Cumhuriyet dönemi imtiyaz uygulamalarının da dayanak noktasını oluşturan bir kanundur. Kanun'a göre vergi veya resim muafiyeti içeren ve gelecek bütçelerden ödeme yapılması öngörülen imtiyaz sözleşmelerinin TBMM'nin onayına sunulması; diğer kamu yararına yönelik imalat imtiyazlarının ise Bakanlar Kurulu tarafından verilmesi öngörülmüştür (Emek, 2002: 8).

Kanun'un bugün uygulama alanının fiilen kalmamış olduğunu söylemek yanlış olmaz. Osmanlı döneminde birçok kamu hizmeti için kamu hizmeti imtiyazı yoluna başvurulmuş ise de Cumhuriyet döneminde imtiyazlı şirketler kaldırılmış ve bu hizmetler kamu kuruluşlarına devredilmiştir. 1950'li yıllardan sonra dönemin ekonomik politikası sonucu kamu hizmeti imtiyazı usulüne yeniden başvurulduğu görülmekle beraber önemini yitirmiştir (Tan, 1992: 308). Ülkemizde kamu özel ortaklığı modellerinin uygulanması yönündeki girişimler 1980'lerin başında yeniden başlatılmış ve ilk yasal düzenleme enerji sektöründe gerçekleşmiştir. 3096 sayılı *Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun* yürürlüğe girmiştir. Kendir'in (2007:

289) araştırmasında “bölge” için kullandığı nitelemeyle imtiyaz sözleşmeleri önce kaybolmuş ancak 80’li yıllarda “yeni bir kılıkla” geri dönmüştür.

3096 sayılı Kanun Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile görevli şirket arasında “üretim tesisi kurma ve işletme sözleşmesi”, “işletme hakkı verilmesi sözleşmesi” olmak üzere iki tür görevlendirme sözleşmesi yapılmasını öngörmüştür. Bu sözleşmelerin süresi 99 yıl olabilecek, bu sürenin sonunda tüm tesisler, menkul ve gayrimenkul mallar her türlü borç ve taahhütten temizlenmiş olarak devlete bedelsiz şekilde geçecektir. Kanun’da öngörülen sözleşmeler yargı organlarınca (AKTAŞ Kararı uyarınca) imtiyaz sözleşmesi olarak görülmüş ve bu tür sözleşmeler Danıştayın incelemesinden geçirilmeden yapıldığı için iptal edilmiştir. Özay (2002: 261), “yap işlet devret” yönteminin maksat unsurunun sakat “imtiyaz” usulünden başka bir şey olmadığını, 3096 sayılı Kanun’da yer alan hükümlerin bunu kanıtladığını ifade ederek, birçok çevrede olumsuz karşılanan kapitülasyonlara çağrışım yapması ve yasal düzenlemelerde bulunan usul kurallarının bertaraf edilmek istenmesi nedeniyle bu yöntem imtiyazdan başka bir isim verilmek istendiğini ileri sürmüştür. Bu konuda benzer şekilde Tan (1992: 320-321) çalışmasında şu ifadeleri kullanmıştır:

“Menafi Umumiyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun’un getirdiği sistemin dışına çıkma isteğinin arkasında, imtiyaz sözcüğünün kötü çağrışımlarını bir yana bırakırsak, bazı şekil ve usul kurallarından kurtulma isteğinin etkili olduğunu düşünüyoruz.”

1988 yılında, özel hukuk hükümlerine tabi ve sermaye şirketi statüsüne sahip sermaye şirketlerinin; en çok 49 yıllığına, otoyolların ve üzerindeki bütün tesislerin yapımı, bakımı, işletilmesi ile görevlendirilmesine ilişkin esasları düzenleyen 3465 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Kanun uyarınca görev süresi sonunda otoyol ile bütün tesisler her türlü borç ve taahhütlerinden arı ve kullanılabilir durumda Karayolları Genel Müdürlüğüne kendiliğinden ve bedelsiz olarak geçecektir. Otoyol geçiş ücret tarifesinin görevli şirketin istemi, Karayolları Genel Müdürünün önerisi üzerine Bakan onayı ile saptanacağı öngörülmüştür. Otoyol ve tesisleri için gerekli kamulaştırmaların Genel Müdürlükçe ya da Genel Müdürlük adına yapılacağı ancak kamulaştırma bedelinin kısmen ya da tamamen görevli şirket tarafından ödenmesi konusunun hükme bağlanabileceği öngörülmüştür. Kamulaştırılmış arsa üzerinde yapılacak tesislerin mülkiyetinin devlet malı hükmünde bulunduğu ayrıca ifade edilmiştir. Tan’a göre (1992: 315) 3465 sayılı yasa da bu özellikleriyle kamu hizmeti imtiyazının temel özelliklerini taşımıştır.

1994 yılında çıkarılan 3974 sayılı Kanun, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının üçüncü kişilerle yapacakları sözleşmelerin özel hukuk hükümlerine tabii olduğunu ve imtiyaz teşkil etmeyeceğini öngörmüştür (ek madde 5). Elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımı ile ilgili etkinliklerin, kamu yararına dönük kamu hizmetleri oldukları gerekçesiyle, Kanun hükmü Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin bu şekilde bir iptal kararı vereceği önceden öngörülebildiği için, karar öncesinde, 08.06.1994 tarihinde 3996 sayılı *Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapılması Hakkında Kanun* kabul edilmiştir. Elektrik ve otoyol dışındaki köprü, tünel, baraj, sulama, içme suyu gibi diğer alanların da özel kişilerce işletilmesi usulü düzenlenmiştir. Kanun'un 3. maddesi ile yap işlet devret modeli ilk kez şu şekilde tanımlanmıştır:

“İleri teknoloji ve yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modeli olup, yatırım bedelinin (elde edilecek kâr dahil) sermaye şirketine veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesini ifade eder.”

Kanun'a ilişkin olarak Özay (2002: 261), kanun koyucunun asıl amacının “sözleşme” kenar başlığını taşıyan 5. maddede yer alan “Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirket arasında imtiyaz teşkil etmeyecek nitelikte özel hukuk hükümlerine tabi bir sözleşme yapılı” hükmünden anlaşıldığını ifade etmiştir. TBMM Üyeleri'nden Mümtaz Soysal ve Nami Çağan ile birlikte seksen sekiz milletvekili tarafından 3996 sayılı Kanun'un 5. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla dava açılmıştır:

- Madde kapsamına giren sözleşmelerin, idari sözleşmenin tüm koşullarını taşıdığı,
- Yap işlet devret modeline ilişkin sözleşmelerin de bu nitelikte olduğu,
- Dava konusu kuralla bu sözleşmelerin idari yargı alanının dışına çıkarılmak istendiği,
- Sözleşmelerin aynı zamanda kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri olduğu,
- Anayasa'ya göre imtiyaz sözleşmelerinin Danıştay'ın incelemesi gerektiği,
- Yapılan düzenleme ile bu sözleşmelerin Danıştay denetiminden kaçırılmak istendiği iddia edilmiştir.

28.06.1995 tarihinde Anayasa Mahkemesi, 3996 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci tükmesindeki “... imtiyaz teşkil etmeyecek nitelikte ...” sözcükleriyle, “bu sözleşme özel hukuk hükümlerine tabidir” biçimindeki ikinci tükmesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir. Böylece YİD sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi olması imkânı ortadan kaldırılmıştır. Anayasa Mahkemesi; Kanun'un 2. maddesinde belirtilen köprü, tünel, baraj, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, otoyol, demiryolu, deniz ve hava limanları yapımı ve işletilmesi ve benzeri etkinlikleri, toplumun ortak gereksinmelerini karşılamaya yönelik, kamu yararı için yapılan düzenli ve sürekli etkinlikler olduğunu ifade ederek bu etkinlikleri kamu hizmeti olarak kabul etmiştir. Ayrıca mahkeme tarafından, niteliği itibarıyla

kamu hizmeti sayılan bir yatırımın özel kişiler eliyle yapılmasının, hizmetin niteliğini değiştirmeyeceği ifade edilmiştir. YİD sözleşmelerinde yönetimi üstün kılan kuralların bulunmasının kaçınılmaz olduğu, YİD yönteminin kamu hizmeti imtiyazından başka bir şey olmadığı, yasal düzenlemelerin de bu niteliği değiştiremeyeceği belirtilmiştir. 5. maddenin, sözleşmelerin Danıştayın ön denetiminden geçirilmesini engellemek amacıyla düzenlendiği, oysa, Türkiye Cumhuriyeti kurulurken, imtiyaz sözleşmeleri konusunda çok duyarlı davranıldığı; 1924 (md. 51), 1961 (md.140) ve 1982 (md.155) Anayasaları ile bu yetkinin Danıştaya verildiği, bu sözleşmelerle kamu hizmetinin görülmesinin uzun süre özel kesime bırakıldığı ve bu nedenle, sonradan giderilmesi güç sonuçlar doğurabilecek nitelikte oldukları için, Danıştay ön denetimine bağlı tutulmalarında kamu yararının da bulunduğu ifade edilmiştir.

Danıştay da Ulaştırma Bakanlığı Demiryollar, Limanlar ve Hava Meydanları İnşaatı Genel Müdürlüğü ile Voyager Mediterranean Turizm Endüstrisi ve Ticaret A.Ş. ile Doğu İnşaat ve Ticaret A.Ş. Ortak Girişim Grubu arasında hazırlanan İmtiyaz Sözleşmesi Taslağı hakkındaki kararında; 3996 sayılı Kanun çerçevesinde kamu kurum ve kuruluşlarıyla özel hukuk kişileri arasında yapılacak olan sözleşmelerin bu Kanun'a tâbi kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi olduğunu belirtmiştir. Danıştayın bir diğer kararı olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Birecik Barajı ve Hidroelektrik Santrali Tesis ve İşletme A.Ş. arasında 19.3.1993 gününde imzalanmış bulunan Birecik HES sözleşmesine ilişkin kararı ise şöyledir: “.....idareye özel hukuk yetkilerini aşan, ona üstünlük tanıyan hükümler içermektedir. Gerçekten, Kanun'un yapılacak sözleşmelerin 99 yıla kadar olmak üzere uzun süreli olarak düzenleneceğine ilişkin 7nci, hizmetin düzenli ve istikrarlı biçimde yürütülmesini sağlamak için idareye gözetim, denetim yetkileri tanıyan ve süre sonunda tüm tesisleri ile malların borçtan arınmış olarak idareye geçeceğini öngören 8inci ve idareye enerji tarifelerini belirleme yetkisi veren 9uncu maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, bu Kanun'a göre (3096) yapılacak görevlendirme ve işletme hakkı devri sözleşmelerinin, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinin tüm öğelerini taşıdığı görülmektedir.....”(Odyakmaz, 2013).

Yap işlet devret modeline ilişkin bir diğer kanuni düzenleme de 4180 sayılı Kanun'dur. Kanun'un 1. maddesiyle 3996 sayılı Kanun'un “Hazine Garantileri” başlıklı 11. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“Bu kanun'un 4. maddesine istinaden yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu Kararında belirlenen esas ve usuller uyarınca aktedilen sözleşmeler gereği, yap işlet devret modeli çerçevesindeki yatırım projeleri için idare adına sermaye şirketleri ya da yabancı şirketlere, kamu kurum ve kuruluşları ile bağlı ortaklıklarının ve mahalli idarelerin satın alacakları mal ve hizmet bedelleri ile kamu kuruluşlarınca, bu şirketlere taahhüt edilmiş üretim girdilerinin temin edilememesi halinde ilgili sözleşme çerçevesinde ortaya çıkabilecek ödeme yükümlülükleri için garanti vermeye, bu çerçevede mali yükümlülük altına giren fonlar lehine garanti vermeye,

gerektiğinde, proje ile ilgili anlaşmalardaki koşullar çerçevesinde köprü krediler sağlanmasına veya sağlanacak bu krediler için geri ödeme garantisi vermeye ve yap işlet devret modeline dayanan tesisin ve/veya şirket hisselerinin söz konusu projelere ilişkin anlaşmalardaki koşullara uygun olarak satın alınması halinde de dış kredi borçlarını yüklenen kamu kurum ve kuruluşları ile bağlı ortaklıklarının ve mahalli idarelerin lehine, finansör kuruluşlara garanti vermeye ve garanti koşullarını belirlemeye Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu bakan yetkilidir.”

Bu maddenin, Anayasa'nın Başlangıç kısmının dördüncü paragrafı ile 2., 5., 7., 10., 11., 153. ve 155. maddelerine aykırılığı savıyla Mümtaz Soysal ve 112 milletvekili tarafından Anayasa Mahkemesine iptal davası açılmıştır. 26.03.1997 tarihli Anayasa Mahkemesi kararıyla, değişen 11. maddedeki “Bu Kanun’un 4 üncü maddesine istinaden yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu Kararında belirlenen esas ve usuller uyarınca akdedilen sözleşmeler.” bölümünün, Anayasa’ya aykırı olduğuna ve iptaline, kalan bölümünün Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine, iptal edilen bölüm nedeniyle uygulama olanağı kalmayan “...gereği...” sözcüğünün de iptaline karar verilmiştir.

Davacıların iddiasında; hukuksal açıdan Anayasa Mahkemesi kararlarının uygulanamaz hale getirilmek istendiği, Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği düzenlemeyi içeren Anayasa’ya aykırı bir Bakanlar Kurulu Kararının, yasa maddesi yapılmış olduğu, YİD projelerinin yeniden, “imtiyaz” kapsamı içine, dolayısıyla da Danıştay denetimi dışına çıkarılmak istendiği vurgulanmıştır. YİD yönteminin bazı çevrelerde bir saplantı halini aldığı, projelerin talibinin daha çok yabancı sermaye olduğu ve şirketlerin kendi ulusal ya da uluslararası hukuk kurallarının uygulanmasını istedikleri, Danıştayın da Türk hukuk sisteminin uygulanması gerektiği konusunda “ısrar” ettiği ifade edilmiş, ... “Türkiye’yi bağımsız bir devlet değil de manda ya da sömürge zannedenler”...tabiri kullanılarak bu kesimin YİD projelerini imtiyaz kapsamından çıkarmaya çalıştıkları, yabancı şirketlerin en kısa sürede en çok biçimde kâr elde etme amacında olacakları, devletin şirketlerin değil, kamunun yarar ve çıkarını korumakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

Danıştay İdari İşler Kurulu, 3 Ekim 1997 tarihli kararı ile elektrik üretimi, iletimi ve dağıtım hizmetinin özel bir şirkete devrinin ancak imtiyaz sözleşmesi ile olanaklı olduğuna, Danıştayın incelemesinden geçirilmemiş bir sözleşmenin imtiyaz sözleşmesi olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiştir.

Yargı kararları karşısında yap işlet devret modeli için 08.06.1996 tarihli bir Bakanlar Kurulu Kararı (BKK) düzenlenmiş ve buna dayalı olarak bir tebliğ çıkarılmıştır. Ancak hem bu BKK ve hem de tebliğle yapılan düzenlemelerin, yasal dayanağının bulunmaması nedeniyle Danıştay tarafından yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir (Danıştay Onuncu Dairesi, E.1996/8792). Tebliğin Danıştay engeline takılmasından sonra, “yap işlet modeli” ile üretim şirketlerine ülke enerji plan ve

politikalarına uygun biçimde elektrik enerjisi üretmek için mülkiyetleri kendilerine ait olmak üzere termik santral kurma ve işletme izni verilmesi ile enerji satışına dair esas ve usulleri belirlemek amacıyla 4283 sayılı Kanun çıkarılmıştır. 1999 yılında da 4446 Sayılı *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun* çıkarılarak Anayasa'nın 47., 125. ve 155. maddeleri değiştirilmiştir. Devletleştirme ve Özelleştirme başlıklı 47. maddeye eklenen 4. fıkra şöyledir:

“Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacağı veya devredilebileceği kanunla belirlenir.”

Yargı Yolu başlıklı 125. madde ile; kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların *millî veya milletlerarası tahkim*⁴ yoluyla çözülebileceği hükmü getirilmiştir. Gözler'e (2003: 407) göre Anayasa Mahkemesi ve Danıştay Kararları sonucunda Türkiye'de 1990'lı yıllarda kamu hizmetlerinin özel kişiler tarafından yürütülmesi engellenmiş, bu yargı kararlarına tepki olarak tali kurucu iktidar anayasada değişiklik yapmış ve bu çekişmede kaybeden taraf yargı organları olmuştur. Artık bir kamu tüzel kişisi ile özel kişi arasında bir kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin yapılan ve idari sözleşme ölçütlerine göre normalde bir idari sözleşme olması gereken sözleşmelerin de özel hukuk sözleşmesi haline getirilebileceğine dair bir açıklama yaparak, kaybın gereğinden fazla olduğunu vurgulamıştır. İdare ile özel kişiler arasında kamu hizmetlerine ilişkin yapılan sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların adli yargıya tabi tutulamayacağına ilişkin 28 Haziran 1995 tarihli Anayasa Mahkemesi kararına tali kurucu iktidarın sert bir yanıt verdiğini belirten Gözler (2003: 409) bu yanıtı şu şekilde ifadelendirmiştir:

“Bırakınız bu sözleşmeleri adli yargıya tabi kılmayı, bu sözleşmelerin milli ve milletlerarası tahkime tabi kılınabileceğini öngörmüştür.”

Aynı yıl yürürlüğe giren 4492 sayılı Kanun'la tahkim usulü öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri Danıştayın ve İdare Mahkemelerinin görev alanından çıkarılmıştır.

Anayasa'nın değiştirilmesi suretiyle özel hukuk sözleşmesi imzalanması ve tahkim kaydının kabul edilmesi taleplerinin önündeki engellerin ortadan kaldırılmasını takiben, Anayasa'nın öngördüğü şekilde, 20.12.1999 tarih, 4493 sayılı kanun ile 3996 sayılı kanunun iptal edilen 5. maddesinin yerine, “Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirket arasında yapılacak sözleşme, özel hukuk hükümlerine tabidir” hükmü getirilmiştir. Kanun'un

4 Tahkim; yabancı yatırım ve yatırımcıların korunması amacıyla uluslararası hukukun oluşturulması şeklinde nitelendirilebilecek; her iki tarafın üzerinde anlaşmaya vardığı konular dâhilinde ortaya çıkabilecek bir anlaşmazlığın devlet yargısı dışında hakem kararına başvurmak suretiyle çözümlenmesidir. Yabancı yatırımcıların ulusal yargı denetimi dışında kalabilmek amacıyla talep ettikleri tahkim mekanizmasının, özellikle gelişmiş ülkelerin çıkarlarına hizmet ettiği yönündeki yaklaşımlar en sık eleştiri konularından biri olmuş ve olmaya da devam etmektedir (Nar, 2012: 113,134).

2. maddesine de, “enerji, üretim, iletim, dağıtım ve ticareti” ilgili faaliyetler dahil edilmiş, böylece kanunun kapsamı genişletilmiştir. 2. madde gerekçesinde kanunda öngörülen yatırımların gerçekleştirilmesi için yerli ve yabancı sermayenin gelmesi özendirilerek, hızlı kalkınma sürecine gidilmesinin hedeflendiği ifade edilmiştir.

Yaşar (2000: 450) çalışmasında 1999 yılında gerçekleşen Anayasa değişikliğinin klasik kamu hizmeti anlayışını, bu anlayışın en önemli ayağı olan Danıştayın durumunu kökünden değiştirdiğini ve idari yargının kamu hizmetinin varlığını “tespit” etme yoluyla takdir etme “gücü”nü ortadan kaldırdığını ifade etmiştir.

21.01.2000 tarihli 4501 sayılı Kanun ile mevcut sözleşmelerin özel hukuk hükümlerine tabi sözleşmelere çevrilmesine imkân tanınmış, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde tahkim yoluna başvurulması durumunda uyulması gereken ilkeler hükme bağlanmıştır. 3996 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinin 2.fıkrası değiştirilmiş ve böylece daha önce 3096 sayılı Kanun veya 3465 sayılı Kanun uyarınca başlatılmış olan YİD projeleri için de özel hukuk sözleşmesi imzalanması durumu yaratılmıştır.

09 Mayıs 2008 tarihinde kabul edilen 5762 sayılı Kanun’la, 08 Haziran 1994 kabul tarihli, 3996 sayılı *Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yapılması Hakkında Kanun*’un bazı maddeleri değiştirilmiştir. 5762 sayılı Kanun’un 1. maddesine göre Kanun’un amacı; kamu kurum ve kuruluşlarınca ifa edilen, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin, yap işlet devret modeli çerçevesinde yapılmasını sağlamaktır. Bu maddede yer alan ‘ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak’ ibaresi, 3996 sayılı Kanun’da ‘ileri teknoloji ve yüksek maddi kaynak’ şeklindedir. Cümledeki bağlaç değişimi ile yatırım ve hizmetlerde hem ileri teknoloji hem de yüksek maddi kaynak gerekliliğinin bir arada olma koşulu 2008 yılında ortadan kaldırılarak bunlardan birinin varlığı yap işlet devret modeli için yeterli sayılmış, dolayısıyla YİD modeliyle hizmet yapma durumu genişletilmiştir. 3996 sayılı Kanun’un 2. maddesinde, yap işlet devret modeli çerçevesinde sermaye veya yabancı şirketlerin görevlendirileceği birçok hizmet ve yatırım alanı sıralanmıştır:

‘Köprü, tünel, baraj, sulama, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, haberleşme, elektrik üretim, iletim, dağıtım ve ticareti, maden ve işletmeleri, fabrika ve benzeri tesisler, çevre kirliliğini önleyici yatırımlar, otoyol, trafiği yoğun karayolu, demiryolu, gar kompleksi, lojistik merkezi, yeraltı ve yerüstü otoparkı ve sivil kullanıma yönelik deniz ve hava alanları ve limanları’.

5762 sayılı Kanun ile bu hizmet ve yatırım alanlarına ek olarak; yük ve/veya yolcu ve yat limanları ile kompleksleri, sınır kapıları, milli park (özel kanunu olan hariç), tabiat parkı, tabiatı koruma alanı ve yaban hayatı koruma ve geliştirme sahaları da sıralanmış, yeni yasal değişimle yatırım ve hizmet alanı konusunda yeni bir genişleme daha yapılmıştır.

Kalkınma Bakanlığının 2012 yılında hazırlamış olduğu çalışmada, yeni düzenlemelerle YİD projelerinin yatırımcılar için daha cazip hale getirilmeye çalışıldığı ifade edilmektedir. Bu düzenlemeler özetle şöyle sıralanabilir (Kalkınma Bakanlığı, 2012: 31-33):

- *5762 sayılı Kanun’la getirilen katkı payı uygulaması:* 5762 sayılı Kanun’da, 3996 sayılı Kanun’un 3. maddesine yapılan bir ekleme ile; YİD yönteminde “katkı payı” uygulamasına geçilmiştir. Yapılan bu değişiklikle, üretilen mal veya hizmetin bedelinin kullanıcıları tarafından tamamen veya kısmen ödenmesinin mümkün olmadığı yatırımlarla ilgili YİD projelerinde kamu kesimi tarafından görevli şirkete katkı payı verilebileceği düzenlenmiştir. Ancak katkı paylarının hangi esaslara göre, nasıl verileceği belirtilmediğinden katkı payının uygulanma imkânı olmamıştır. Bu çerçevede 2011 yılında revize edilerek yeniden düzenlenen 1807 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katkı payının esas ve usulleri belirlenmiştir.

- *İki aşamalı Yüksek Planlama Kurulu (YPK) sürecinin tek aşamaya inmesi:* 2011 tarihli 6111 sayılı Kanun ile daha önce YİD uygulama sözleşmeleri için alınması gereken YPK onayı aşaması kaldırılmıştır. Artık idareler “*uygulama sözleşmeleri*”ni YPK onayına sunmayacaktır. Bunun yerine idarenin bağlı ya da ilgili olduğu Bakanın onayına sunacaklardır.

- *Kamu ihale Kanunu’na tabi olmaksızın müşavirlik hizmeti alınabilmesi:* YİD projeleri için İdareler Kamu İhale Kanununa tabi olmaksızın müşavirlik hizmeti alabileceklerdir (Uygulamaların kolaylaştırılması amaçlanmıştır).

- *Kamu kurumlarına ya da Hazineye ait taşınmazlar için kullanım bedeli ve hâsılat payı alınmayacaktır.*

- 31.03.2012 tarihli ve 6288 sayılı Kanun ile 2023 yılına kadar 3996 ve 3359 sayılı Kanun’lar kapsamında gerçekleştirilmesi planlanan KÖİ projeleri ihale edilirken, projeyi üstlenen firmaların proje kapsamında inşaata yönelik olarak yaptığı mal ve hizmet teslimlerinin *katma değer vergisinden müstesna olması* hususu düzenlenmiştir.

- Aynı Kanun’la YİD Modelinde “Kredi Üstlenimi” hususu düzenlenerek yasal zemine kavuşturulmuştur. Belirli koşullar dâhilinde *Hazinenin YİD Modelinde kredi üstlenimine* imkân sağlanmıştır.

Çalışmada kanuni düzenlemeler çerçevesinde irdelenen yap işlet devret yönteminin gelişim süreci ve bu süreçte Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu kararlar, Tablo 2’de özetlenmeye çalışılmıştır.

Tablo 2: Yap İşlet Devret Modelinin Ülkemizdeki Hukuki Gelişim Süreci ve Kanunlara İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararları

Kanunlar	Açıklama
10 Haziran 1910 Tarihli Menafii Umumiyyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun	
4 Aralık 1984 Tarih ve 3096 Sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtım ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun	Kanunda öngörülen sözleşmeler yargı organlarınca imtiyaz sözleşmesi olarak görülmüş ve bu tür sözleşmeler Danıştayın incelemesinden geçirilmeden yapıldığı için iptal edilmiştir.
28 Mayıs 1988 tarih ve 3465 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü dışındaki kuruluşların Erişme Kontrollü Karayolu Yapımı, Bakımı ve İşletilmesiyle Görevlendirilmesi Hakkında Kanun	
22 Şubat 1994 Tarih ve 3974 Sayılı Kanun	Anayasa Mahkemesi tarafından “sözleşmeler özel hukuk hükümlerine tabii olup, imtiyaz teşkil etmez” şeklindeki ek madde 5’in Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.
8 Haziran 1994 tarih ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanun	Anayasa Mahkemesi kararı ile YİD sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi olması imkânı ortadan kaldırılmıştır.
4047 sayılı Kanun	
30.08.1996 Tarih ve 4180 Sayılı 3996 Sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun	Kanun’un 1. maddesiyle 3996 sayılı Kanun’un 11. maddesi değiştirilmiş, bu değişiklik nedeniyle açılan davada Anayasa Mahkemesi maddenin bir kısmını iptal etmiştir. Danıştay İdari İşler Kurulu 3 Ekim 1997 tarihli kararı ile elektrik üretimi, iletimi ve dağıtım hizmetinin özel bir şirkete devrinin ancak imtiyaz sözleşmesi ile olanaklı olduğuna, Danıştayın incelemesinden geçirilmemiş bir sözleşmenin imtiyaz sözleşmesi olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiştir.
Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi Hakkında Karar ve bu Kararın Uygulanma Usul ve Esaslarına İlişkin Tebliğ	Danıştay tarafından tebliğle yapılan düzenlemelerin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.
16 Temmuz 1997 Tarih ve 4283 Sayılı Yap İşlet Devret Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanun	

13 Ağustos 1999 Tarih 4446 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun	Kamu tüzel kişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacağı, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyumsuzlukların millî veya milletlerarası tahkim yoluyla çözülebileceği anayasa değişikliği ile hükme bağlanmıştır.
18.12.1999 Tarih ve 4492 Sayılı Danıştay Kanunu ve İdari Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	Kanun, tahkim usulü öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini Danıştayın ve İdare Mahkemelerinin görev alanından çıkarmıştır.
20.12.1999 Tarih ve 4493 Sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun	Kanun ile, 3996 sayılı Kanun'un iptal edilen 5. maddesinin yerine "Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirket arasında yapılacak sözleşme, özel hukuk hükümlerine tabidir" hükmü getirilmiş ve kanunun 2. maddesine, "enerji, üretim, iletim, dağıtım ve ticareti" ilgili faaliyetler dahil edilmiş, böylece kanunun kapsamı genişletilmiştir.
21.01.2000 Tarihli 4501 Sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkeler Dair Kanun	Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz sözleşmelerinde, bu sözleşmelerden doğan uyumsuzlukların tahkim yoluyla çözümlenmesi durumunda taraflarca sözleşme yapılırken uyulması gereken ilke ve esaslar belirtilmiştir.
20.02.2001 tarihli 4628 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu	
09 Mayıs 2008 Tarihli 5762 Sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun ile Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	Kanun ile yatırım ve hizmet alanları genişletilmiştir.

SONUÇ

Geçmiş Osmanlı dönemine, 1910 tarihli Menafii Umumiyye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanuna kadar uzanmakla birlikte imtiyaz yönteminin kamu özel ortaklığı usulleriyle tekrar kamu hizmetlerinin örgütlenmesinde önem kazanması neoliberal politikaların etkinlik kazandığı 1980'li yıllarda söz konusu olmuştur. Ekonomik darboğazın, dışa açılım, yabancı sermaye ve yatırımcıların ülkeye kabulü ile aşılabacağı beklentisi, karşılığını ilk olarak bu yöndeki hukuki engellerin kaldırılması yönündeki çabalarda bulmuştur. Ülkemizde 1984 yılından 1999 yılına kadar geçen onbeş yıl boyunca yap işlet devret yönteminin yasal bir zemine oturtulması için

uğraş verilmiş; sürece, yap işlet devret yöntemine ilişkin sözleşmelerin “imtiyaz sözleşmeleri değil, özel hukuk hükümlerine bağlı sözleşmeler” olduklarına ilişkin yasal düzenlemeler; bu düzenlemeleri iptal eden bir dizi Anayasa Mahkemesi kararı; siyasi ve hukuki tartışmalar damgasını vurmuştur.

1999 yılında gerçekleştirilen Anayasa değişikliği önemli bir dönüm noktası olmuş, kamu hizmetini işleten özel sektör ile idare arasındaki uyuşmazlıklar için uluslararası tahkim yolu açılmıştır. Danıştayın yap işlet devret sözleşmelerini inceleme yetkisi de tahkimin öngörülmediği sözleşmelerle sınırlandırılmıştır. Anayasa değişikliğine ilişkin ve sonrasında çıkarılan yasalar sonucunda Türkiye’de artık devlet ve diğer kamu tüzel kişileri sorumluluk alanlarına giren kamu hizmetlerini, özel kişilere gördürmek üzere, isterlerse idari sözleşme ya da özel hukuk sözleşmesi yapabilir ve uyuşmazlıkların çözümü için tahkim şartı koyabilir duruma gelmişlerdir.

Günümüzde artık bazı hizmet alanları açısından yap işlet devret yöntemi hizmetlerin örgütlenmesi ve finansmanında alternatif yöntem olmaktan çıkarak tipik bir uygulama haline dönüşmüştür. Hukuksal anlamda kat ettiği yol ve sayıca artışına rağmen kamu özel ortaklığı modellerinin ülkemiz için ne kadar gerekli olduğu ve gerçekleştirilecek projelerde hangi konulara dikkat edilmesi gerektiği konularının tartışılmaya ihtiyacı vardır. En azından özel kişilere bırakılmayacak kamu hizmetlerinin neler olduklarının sağlam ölçütlere dayanılarak belirlenmesi, yürürlükteki mevzuata ilişkin uygunluk denetimi, özellikle sosyal-toplumsal, vatandaşa yönelik fayda ve maliyet analizlerinin yapılması, işletme devir koşulları belirlenirken kamu çıkarının gözetilmesi konularının üzerinde önemle durulmalıdır.

KAYNAKÇA

- Acartürk, Ertuğrul ve Sabiha Keskin (2012), “Türkiye’de Sağlık Sektöründe Kamu Özel Ortaklığı Modeli”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 17, Sayı: 3, 25-51.
- Acartürk, Ertuğrul (2001), “Yerel Yönetimlerin Hizmet Sunumunda Alternatif Yöntemler”, Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı:6, Balıkesir,
- Ataay, Faruk (2006), Neoliberalizm ve Devletin Yeniden Yapılandırılması Türkiye’de Kamu Reformu Üzerine İncelemeler, De Ki Basım Yayım, Ankara.
- Aydınlı, H ve Akdeniz, H (2004), “Küreselleşme Sürecinde Yerel Yönetimlerde Ortaya Çıkan Yeni Eğilimler” Yerel Yönetimler Kongresi-Dünden Bugüne Yerel Yönetimlerde Yeniden Yapılanma Bildiriler Kitabı, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Yayını, Biga Çanakkale.
- Çal, Sedat (2007), Kamu Hizmetlerinin Özel Sektör Tarafından Finansmanı ve İşletilmesi Bağlamında İmtiyaz ve Kamu Hizmeti Kavramlarının 1999 Yılı Anayasa Değişiklikleri Çerçevesindeki Değişim ve Dönüşümü, T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (İdare Hukuku) Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara.
- Emek, Uğur (2002), Ek ve Değişiklikleri ile Yap-İşlet-Devret (YİD), Yap-İşlet (Yİ) ve Kamu Hizmeti İmtiyazı Mevzuatı, DPT İktisadi Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü Hukuki Tedbirler ve Kurumsal Düzenlemeler Dairesi Başkanlığı, Ankara.
- Erdoğan, Hasan (2010), “Belediye Yatırımlarının Finansmanında Yap İşlet Devret Alternatifi: Antalya Sarısu Mesire Alanı Örneği”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 3, 471-486.
- Esirgen Örsten, Seda (2011), “II. Meşrutiyet Meclis Tutanaklarına Göre “Menafii Umumiyyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun”un Kabulü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:60, Sayı:4, Ankara, 935–962.
- Gözler, Kemal (2003), İdare Hukuku, Cilt: II, Ekin Kitabevi, Bursa.
- Güzelsarı, Selime (2009), “Kamu Özel Ortaklıkları Üzerine Eleştirel Bir Değerlendirme”, Kamu Yönetimi Yapı İşleyiş Reform, Barış Övgün (ed.), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No: 598, Kamu Yönetimi Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayın No: 5, Ankara, 43–77.
- Haspolat, Evren (2008), “Su Özelleştirmelerinin Yöntemi Olarak Yap-İşlet Devret Modeli ve Kamu Özel İşbirlikleri”, Toplum ve Hekim Dergisi, Cilt: 28, Sayı: 1, 53–62.

- İzmit Büyükşehir Belediyesi İzmit Kentsel ve Endüstriyel Su Temin Projesi ile İlgili İddiaların Araştırılması Amacıyla Kurulan (10/4) Esas Numaralı Meclis Araştırması Komisyonu Raporu, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss265m.htm>
- Kalkınma Bakanlığı (2012), Dünyada ve Türkiye’de Kamu-Özel İşbirliği Uygulamalarına İlişkin Gelişmeler, T.C. Kalkınma Bakanlığı Yatırım Programlama İzleme ve Değerlendirme Genel Müdürlüğü, Ankara, Kasım 2012.
- Karabulut Pekgüçlü, Güzin (2005), Türk Özel Hukukunda Yap İşlet Devret (YİD) Sözleşmesi, T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medeni Hukuk) Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara.
- Karahanogulları, Onur (2004), Kamu Hizmeti, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Karasu, Koray (2009), “Kamu Özel Ortaklığı: Sözleşme Sisteminin Genelleşmesi”, Kamu Yönetimi Yapı İşleyiş Reform, Barış Övgün (ed.), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No: 598, Kamu Yönetimi Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayın No: 5, Ankara, 79–91.
- Kazgan, Gülten (2002), Tanzimattan 21. Yüzyıla Türkiye Ekonomisi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- Kendir Özdiñç, Hülya (2007), Neoliberal Politikalar ve Bölge Yönetimi Sorunu: Türkiye Deneyimi, T.C. Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi ve Siyaset Bilimi -Yönetim Bilimleri Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara.
- Levy, Sidney (1996), Build Operate Transfer Paving the Way for Tomorrow’s Infrastructure, John Wiley & Sons, Newyork.
- Nar, Mehmet (2012), “Tahkimin Kamu Hizmetlerine Uygulanma Sorunsalı ve Olası Sonuçları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 103, Ankara, 111-136.
- Odyakmaz, Zehra, “Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri” http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/2_12.pdf (Erişim Tarihi: 04.04.2013).
- Ozansoy, Cüneyt (1997), “Türkiye’de Kamu Hizmeti Tartışmaları: Bir Hamaset ve Habaset Alanı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:46, Sayı: 1, 85–100.
- Öz, Yalçın, Murat, Tanzer Tuğsuz, Osman Polat, Burak Kılıç, “Mustafa, Yap İşlet Devret Modeli ve Hukuksal Alt Yapısı”, www.yarbis.yildiz.edu.tr/.../akocak_e261c0e67e5bbc77627bdfae4935670c, (Erişim Tarihi: 14.04.2013).
- Özay, İlhan (2002), Günışığında Yönetim, Alfa Yayınevi, İstanbul.
- Öztekin, Ali (2007), “Devletin Asli ve Sürekli Görevleri (Temel Kamu Hizmetleri) ve Özellikleri”, Türk İdare Dergisi, Sayı: 455, 1-11.

- Sancaktar, Oğuz (2011), *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*, Seçkin Kitabevi, Ankara.
- Saran, Ulvi (2004), *Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma, Kalite Odaklı Bir Yaklaşım, Atlas Yayınları*, Ankara.
- Sayıştay Başkanlığı (2002), “Yap İşlet Devret Modeli ile Yapılan İzmit Şehri Kentsel ve Endüstriyel Su Temini Projesi Hakkında Sayıştay Raporu”, <http://www.sayistay.gov.tr/rapor/diger/2002/izmitsu/izmitsu.htm> (Erişim Tarihi: 04.04.2012).
- Sayıştay Başkanlığı (2004), “Yap-İşlet-Devret ve Yap-İşlet Modeli Kapsamında Yapıtılan Enerji Projeleri Hakkında Sayıştay Raporu (Enerji Raporu) Hakkında Özet Bilgi”, http://www.sayistay.gov.tr/rapor/diger/2004/Enerji/EnerjiRaporu_Ozet.pdf (Erişim Tarihi: 04.04.2012).
- Tan, Turgut (1967), “Osmanlı İmparatorluğu’nun Yabancılara Verilmiş Kamu Hizmeti İmtiyazları”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt:22, Sayı:2, 285–326.
- Tan, Turgut (1992), “Kamu Hizmeti İmtiyazından “Yap-İşlet-Devret” Modeline”, *Ankara Üniversitesi Dergisi*, Cilt:47, Sayı:3, 307–325.
- Uzunkaya, Mehmet (2008), “Kamu Özel İşbirliği Türkiye Tecrübesi”, www.maliye.gov.tr/.../10_Mart_Mehmet_Uzunkaya_DPT.pps (Erişim Tarihi: 04.04.2013).
- Walker, Charles ve Adrian Smith (1999), *Privatized Infrastructure the BOT Approach*, Thomas Telford Publications, London.
- Yaşar, Nuri (2000), “Kamu Hizmeti, Virtüel Kamu Hizmeti ve 1999 Anayasa Değişikliği”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Cilt: 13, Sayı:1, İstanbul, 442–452.
- Yılmaz, Dilşat (2008), “Kamu Hizmeti Kavramı ve Kriterleri”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: XII, Sayı: 1–2, Ankara, 1215–1234.