

9 Eylül 2026

**YENİLENEBİLİR ENERJİ KAYNAK ALANI (YEKA) PROJELERİNE
İLİŞKİN OLARAK YÜKSEK MAHKEMELERİN VERDİĞİ GÜNCEL
KARARLARIN ELEŞTİRİSİ VE YEKA SÖZLEŞMELERİNE İLİŞKİN
BAZI GÖZLEMLER¹**

Av. Dr. Cem Çağatay Orak

I. Giriş—Çalışmanın Konusu ve Amacı.

Bu çalışmanın konusu ve amacı aşağıda sıralanmaktadır:

- (i) 10 Mayıs 2005 tarih ve 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanun ve Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanları Yönetmeliği kapsamında yenilenebilir enerji kaynak alanlarının Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından ilan edilmesine, yapılan yarışmayı kazanan yatırımcı tarafından bu alanlarda inşa edilecek tesislerde elektrik üretilmesine ve üretilen elektriğin satışına ilişkin bütüncül yatırım modelinin dayanağının ve hukuki çerçevesinin ana hatlarıyla aktarılması.
- (ii) 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanun'un 4. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “Yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir” hükmünün, Anayasa Mahkemesi'nin 10 Mart 2026 tarih ve 33192 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan 26 Kasım 2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı kararı ile hukuki belirlilik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmesi ve iptal kararının 10 Aralık 2026 günü yürürlüğe girecek olması karşısında, söz konusu iptal kararının hukuki eleştirisinin sebepleriyle birlikte ortaya konulması.
- (iii) Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile yatırımcı arasında imzalanan yenilenebilir enerji kaynak alanı sözleşmesini idari sözleşmelerin geleneksel içtihadi kriterlerinden hareketle özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendiren 4 Mayıs 2026 tarih ve E. 2026/250-K. 2026/227 sayılı kararının sonucu itibarıyla hukuka uygun olmakla birlikte, eksik ve hatalı bir gerekçeye dayandığı yönündeki iddiamızın sebepleriyle beraber paylaşılması.

¹ Atıf yapılarak yararlanılabilir.

- (iv) Anayasa'nın 47. maddesi gereğince, yenilenebilir enerji kaynak alanı sözleşmesinin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu ortaya koyan yasal düzenlemenin varlığının ortaya çıkarılması ve esasında hatırlatılması.
- (v) Söz konusu yasal düzenlemenin anlamının, kapsamının ve etkisinin ortaya konulması.
- (vi) Yenilenebilir enerji kaynak alanı sözleşmesinin yasa ile özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirilmiş olmasının, Bakanlık ve yatırımcı (sözleşmeci) arasındaki ilişki başta olmak üzere, bu modelin temas ettiği piyasa, kurum ve kurallar ekseninde kamu hukuku ile olan bağının bütünüyle kopartılması sonucunu doğurup doğurmayacağının kısaca değerlendirilmesi.
- (vii) Yenilenebilir enerji kaynak alanı sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olduğu dikkate alındığında, Bakanlık tarafından yayınlanan taslak sözleşme metinlerinde tahkim şartının sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlığın yabancılık unsuru içerip içermediğine göre dizayn edilmesinin ve tahkim yargılama kuralları bakımından sadece iki farklı kurumsal tahkim merkezinin tahkim kurallarının bağlayıcı alternatifler olarak sunulmasının tahkim hukukunun genel ilkeleri bağlamında yerinde olup olmadığının incelenmesi.
- (viii) Nihayetinde, tespit edebildiğimiz kadarıyla, bu boyutlarıyla öğretide daha önce işlenmemiş ve hakkında az sayıda yüksek yargı kararı olan bu yatırım modeline dair gerek özel hukuk gerek idare hukuku alanında yapılabilecek yeni yayınlara ve hukuki tartışmalara kapı aralanması.

II. Yenilenebilir Enerji Sektöründe Bir Yatırım ve Finansman Aracı Olarak Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanları Modeli: Dayanağı ve Hukuki Çerçevesi.

10 Mayıs 2005 tarih ve 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanun'un (kısaca "**Yenilenebilir Enerji Kanunu**") 4. maddesi ile elektrik enerjisi üretimine yönelik yenilenebilir enerji kaynak alanlarının (kısaca "**YEKA**") belirlenmesi, bu alanların ve bağlantı kapasitesinin yatırımcılara tahsis edilmesi konusunda Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı (kısaca "**Bakanlık**" veya "**ETKB**") yetkilendirilmiştir. YEKA'ların yatırımcılara yarışma yoluyla tahsis edilmesi, YEKA'larda elektrik üretim tesislerinin kurulması, bu tesislerde üretilen enerjinin satışı ve yatırımcıların yerli malı kullanımı ile araştırma ve geliştirme faaliyetleri ekseninde tabi olacağı ilave yükümlülüklerin belirlenmesi konuları başta olmak üzere, uygulamaya dair usul ve esasların Bakanlık tarafından çıkarılacak yönetmelik ile düzenleneceği yine aynı maddede belirtilmiştir. Bu doğrultuda, Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanları Yönetmeliği (kısaca "**YEKA Yönetmeliği**") Bakanlık tarafından 9 Ekim 2016 tarih ve 29852 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır. Yarışmaya ilişkin usul ve esasların ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık

tarafından belirleneceği Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinde belirtilmiştir.

20 Ekim 2016 tarih ve 29863 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Karapınar Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanı Yurt İçinde Üretim Karşılığı Tahsisi Yarışma İlanı ile başlayan yarışma süreçleri 13 Nisan 2017 tarih ve 30037 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Rüzgâr Enerjisi Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanları ve Bağlantı Kapasitelerinin Tahsisine İlişkin Yarışma İlanı ile devam etmiştir². Bakanlık tarafından dönemsel olarak yayınlanan ilanlar, şartnameler ve taslak sözleşmeler³ ile bu model uygulanmaya devam ettirilmekte ve yatırımlar gerçekleştirilmektedir.

YEKA modeli, kamu ve hazine taşınmazlarının (veya özel mülkiyete konu olan taşınmazların gerektiğinde kamulaştırma yoluyla) yatırıma mümkün olduğunca hazır hale getirilmesi, yatırımcıya tahsis edilmesi, bazı durumlarda proje geliştirme iş ve işlemlerinin doğrudan kamu tarafından yürütülmesi, büyük ölçekli yenilenebilir enerji kapasitesinin uzun süreli alım sözleşmesi yoluyla enerji üretiminde kullanılması ve yatırımın finanse edilmesine imkân sağlayacak enerji satışı ve ödeme rejiminin tespit edilmesi, rekabetçi bir teklif ve yarışma ortamının olduğu hallerde yarışmayı kazanan tarafından katkı payının EPIAŞ'a ödenmesi üzerine kuruludur (kısaca "**YEKA Modeli**"). Yatırımlardaki yerlilik payının artırılması, bu sayede teknoloji transferinin ve istihdamın teşvik edilmesi yanında araştırma-geliştirme yükümlülükleri de modelin önemli politika çıktıları arasındadır.

YEKA Modeli, bu özellikleri dikkate alındığında, mevzuatta bu şekilde tanımlanmamış olsa bile geniş anlamda kamu-özel işbirliği modelinin elektrik enerjisi sektöründeki örneklerinden biri olarak kabul edilebilir.

YEKA Modeline, gerek arz güvenliğinin yenilenebilir enerji kaynaklarından enerji üretimine ağırlık verilmek suretiyle sağlanması gerekse yeşil dönüşümün unsurlarından biri olarak uzun süredir istikrarlı bir şekilde hükümet programlarında ve idarelerin faaliyet raporlarında yer verilmektedir. Nitekim, Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı tarafından yayınlanan 2024-2026 yılı Orta Vadeli Program'da⁴ ve ETKB'nin 2025 Yılı Faaliyet Raporunda YEKA Modelinin uygulanmasına devam edileceği vurgulanmıştır⁵.

² <https://enerji.gov.tr/eigm-yenilenebilir-enerji-uretim-faaliyetleri-yeka-modeli>

³ <https://enerji.gov.tr/medya-duyurular-liste>

⁴ https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2023/09/Orta-Vadeli-Program_2024-2026.pdf (s. 32, par. 20).

⁵ https://enerji.gov.tr/Media/Dizin/SGB/tr/Faaliyet_Raporlari/2025/ETKB2025_FR.pdf (s. 49).

III. Anayasa Mahkemesi’nin İptal Kararı ve Eleştirisi.

1. Elektrik Piyasasını Düzenleyen Temel Yasa Hükümleri ve Bakanlığın Anayasa ve Yasalar ile Belirlenmiş Görev ve Yetkileri Bütüncül Bir Şekilde Değerlendirilmemiştir.

Anayasa Mahkemesi, 10 Mart 2026 tarih ve 33192 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan 26 Kasım 2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı kararı ile Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “Yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir” hükmünü iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, iptal kararının 10 Aralık 2026 tarihinde yürürlüğe girmesine karar vermiştir. İptal kararının 98-102. paragrafları incelendiğinde; Kanun hükmünün, hukuk devletinin temel unsurlarından olan belirlilik ilkesine aykırı olduğunun tespit edildiği görülmektedir. Yarışmaya dair temel çerçevenin Kanun ile çizilmeksizin, geniş bir takdir hakkı bırakılmak suretiyle Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından belirlenmesi Anayasa’nın 2. maddesine aykırı bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesi’nin burada atıf yapılan iptal kararı eleştiriye açıktır. Normun bütünü içinde değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Şöyle ki, Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. maddesinin aşağıdaki ikinci fıkrasında esaslı bir çerçeve oluşturularak, Bakanlığa YEKA modeli konusunda düzenleme yapma yetkisi zaten verilmiştir.

“Elektrik enerjisi üretimine yönelik yenilenebilir enerji kaynak alanlarının ilgili kurum ve kuruluşların görüşü alınarak belirlenmesi, derecelendirilmesi, korunması, kullanılması, bu alanları kullanacak tüzel kişilerde aranacak koşulların belirlenmesi, TEİAŞ ve/veya ilgili dağıtım şirketi tarafından bağlantı ve sistem kullanımı hakkında görüş verilmesi ve kapasite tahsisi yapılması, yapılacak yarışma, yenilenebilir enerji kaynak alanı tahsisi, teminat alınması, yükümlülüklerin yerine getirilmemesi hâlinde teminatın irat kaydedilmesi, yerli malı kullanım şartlı aksamın özellikleri ile uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir”⁶.

Görüldüğü üzere, YEKA modelinin ihale (yarışma) boyutunun esas olarak Bakanlık tarafından yayınlanacak YEKA Yönetmeliği’nde düzenlenmesi gereği bizatihi Yenilenebilir Enerji Kanunu’nda (Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen cümlelerin hemen üzerinde) hüküm altına alınmıştır. Anayasa’nın 124. maddesinde, Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabilecekleri kurala bağlanmıştır. Bu anlamda, şartnamelerin Yenilenebilir Enerji Kanunu’na, YEKA Yönetmeliği’ne ve ilgili diğer üst normlara aykırı olması zaten

⁶ Vurgu tarafımızdan yapılmıştır.

beklenemez. Kaldı ki, şartnamelerin teknik ve mali yeterliliğe ve sözleşmenin yapılmasına ilişkin hükümlerinin idarenin tek yanlı düzenleyici işlem kimliği⁷ sebebiyle idari yargının denetimi altında olacağı açıktır.

Nitekim, YEKA Yönetmeliği şartnamelerin kapsamı konusunda asgari ve yeter ölçüde hükümler de içermektedir. Hatta, Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinin yukarıda alıntıladığımız hükmü ile uyumlu olacak şekilde, santralde üretilen enerji satışının temel prensipleri bile YEKA Yönetmeliği'nin 14. maddesinde düzenlenmiştir.

Bakanlık tarafından hazırlanacak şartnamelerin diğer hükümleri ise zaten ihale hukukuna hâkim olan prensipler kapsamında veya idarenin her halükârda idari yargı denetimine tabi olabilecek takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirilebilecek teknik ayrıntılardır.

Kaldı ki, (1) sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 166(1)[c] ve (g) bentlerinde sırasıyla Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na şu görev ve yetkiler verilmiştir⁸:

“[Enerji ve tabii kaynakların] değerlendirilmesine yönelik arama, tesis kurma, işletme ve faydalanma haklarını vermek, gerektiğinde bu hakların devir, intikal, iptal işlemlerini yapmak, ipotek, istimlak ve diğer tazyit edici hakları tesis etmek, bunların sicillerini tutmak ve muhafaza etmek,

Yenilenebilir enerji kaynaklarının değerlendirilmesi ve enerji verimliliğinin artırılmasına yönelik politikaların ve stratejilerin belirlenmesine yönelik çalışmalarda bulunmak”

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Bakanlığa verilen, enerji ve tabii kaynaklar özelinde tesis kurma ve işletme izni düzenleme yetkisi bugün itibariyle daha ziyade Türk Petrol Kanunu ve Maden Kanunu kapsamındaki işlem ve faaliyetleri kapsamaktadır. Enerji piyasasında Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nun kuruluşu ve lisans rejimine geçilmesiyle birlikte Bakanlığın bu alandaki görev ve yetkilerinin özel bir yasa hükmü olmaksızın tesis kurdurma ve işletme seviyesine ulaşamayacağı ileri sürülebilecektir. Ancak Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Bakanlığın görev ve yetkilerinin temel çerçevesinin çizildiği ve daha önemlisi YEKA Modeli bağlamında özel bir yasa hükmüyle Bakanlığın görev ve yetkisinin açıklığa kavuşturulduğu ortadadır. Dolayısıyla, enerji ve tabii kaynaklar üzerinde tasarruf etmek ve bunları özel kişilere işletmek konusunda görev ve yetki sahibi olan Bakanlığın yine kanundan aldığı yetki ile YEKA ihale şartnamesini düzenleyemeyeceğini ileri sürmek yerinde bir yaklaşım değildir.

Esasında Anayasa Mahkemesi bu kararında, yasa hükümlerinin ilişkili olduğu elektrik piyasasını ve elektrik piyasası mevzuatını dikkate alarak norm lehine davranma ilkesini (*favor legis*) harekete geçirebilecekken bunu tercih

⁷ Yahya Kazım Zabunoğlu, *İdare Hukuku*, Ankara, 2012, C. 1, s. 484.

⁸ Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Bakanlıkların görev ve yetki alanının belirlenmesi konusunda bkz. Melikşah Yasin, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türk İdari Teşkilat Hukukuna Etkileri*, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 36, S. 1, 2019, s. 323-325.

etmemiştir. Daha açık ifade etmek gerekirse, soyut norm denetimine tabi tutulan kanun hükmünün Anayasaya uygunluğu, bunun eklemlendiği kanunun anlamı, içeriği ve amacı veya yine bu kanun ile kurduğu sistem, dolayısıyla söz konusu sistemin dayandığı temel ilke ve esaslar kıstas alınarak değerlendirilmemiştir.

Oysaki, Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki bazı kararlarında son derece yerinde bir biçimde ifade edildiği üzere; her bir düzenleme yetkisinin, yetkiyi tanıyan yasalardan doğan sınırları olduğu gibi, genel nitelikli diğer yasalar veya aynı alanı düzenleyen özel nitelikteki yasalardan doğan sınırları da vardır. Yasa lafzında “usul ve esaslar” ibaresinin geçmiş olması, tek başına “yasama yetkisinin devredilmesi” anlamına gelmemektedir⁹.

Anayasa Mahkemesi bu kararında, özel kanunlar ile zaten asgari ve yeter ölçüde düzenlemeye tabi tutulan sektörlerle özgü idari düzenlemelerin de yine bu özel kanunlar şemsiyesi altında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin, “genel nitelikteki yasalar” ve “aynı alanı düzenleyen özel nitelikteki yasalar”ın dikkate alınarak yeterince ayrıntı içermeyen yasal hükümleri iptal etmediği, hatta yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı bulmadığı kararları da vardır¹⁰.

Anayasa Mahkemesi'nin, 26 Kasım 2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı iptal kararında; Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesini iptal ederken, meseleye doğrudan Anayasa'nın 7. maddesinde yer alan yasama yetkisinin devredilmezliği kuralı ekseninde yaklaşmadığı, Anayasa'nın 2. maddesi özelinde belirlilik ilkesi bağlamında yaklaştığı anlaşılmaktadır. Ne var ki, bu durumda dahi belirlilik ilkesine aykırılığın elektrik piyasasını çevreleyen ilgili tüm yasalar ışığında incelenmesi çok daha yerinde olurdu¹¹.

Anayasa'nın 123. maddesine göre idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. Görüldüğü üzere ETKB'nin YEKA ihalelerini ve ihale şartnamelerini düzenleme konusundaki görev ve yetkisi kanuni idare ilkesine uygun olarak yeterince çerçevelenmiş ve tespit edilmiştir¹². Bu yönüyle, belirlilik ilkesine aykırı olduğu yönündeki yüksek mahkeme kararının yerinde olmadığını düşünüyoruz.

⁹ AYM'nin 18.06.2009 tarih ve E. 2005/19-K.2009/85 sayılı kararı. Bkz. 23.10.2010 tarih ve 27738 sayılı RG.

¹⁰ AYM'nin 18.07.2012 tarih ve E. 2011/85-K. 2012/109 sayılı kararı. Bkz. 25.05.2013 tarih ve 28657 sayılı RG.

¹¹ Cem Çağatay Orak, *Enerji ve Altyapı Sektörlerine ilişkin Bazı Hukuki Meseleler*, Ankara, 2019, s. 35-41.

¹² Danıştay 13. Dairesi'nin 06.05.2025 tarih ve E. 2024/1169-K. 2025/1833 sayılı kararı <https://karararama.danistay.gov.tr>

2. **Anayasa Mahkemesi, Elektrik Piyasası Kanunu’nun 20. Maddesinin Varlığını veya Bu Yasa Hükmünü Neden Dikkate Almadığını İptal Kararının Gerekçesinde Tartışmamıştır.**

Anayasa Mahkemesi’nin, 26 Kasım 2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı iptal kararının 101. paragrafı aşağıya alınmıştır.

*“5346 sayılı Kanun’da **ya da farklı bir kanunda**¹³ YEKA kullanım hakkına yönelik olarak yapılacak yarışmayla ilgili olarak genel nitelikte de olsa herhangi bir çerçevenin belirlenmediği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda belirtilen hususlarda Bakanlığa geniş bir takdir yetkisi tanıyan kuralın yarışmaya katılacak yatırımcılar açısından belirli ve öngörülebilir nitelikte olduğu söylenemez. Dolayısıyla kural hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır”*

Yüksek Mahkeme, YEKA Modelini Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. maddesi ekseninde dondurmuyarak ve bu modelin farklı kanunlarda da yansımaları olabileceğini öngörerek aslında analizine son derece isabetli bir giriş yapmıştır. Ne var ki, bu alandaki temel kanun niteliğindeki Elektrik Piyasası Kanunu’nun ilgili hükümlerini hiçbir şekilde dikkate almayarak veya hangi sebeple dikkate almadığını gerekçelendirmeyerek nihayetinde kanımızca hatalı bir sonuca ulaşmıştır.

Oysaki, 21 Aralık 2021 tarih ve 7346 sayılı Kanun’un 32. maddesi ile 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu’nun 20. maddesinin 1. fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. Madde bu haliyle yürürlüktedir.

*“Bakanlık, elektrik enerjisi arz güvenliğinin izlenmesinden ve arz güvenliğine ilişkin tedbirlerin alınmasından sorumludur. Bu kapsamda, piyasada faaliyet gösteren lisans sahibi tüm tüzel kişiler Bakanlık tarafından arz güvenliğine yönelik belirtilen tedbirlere uymakla, tesis edilecek işlemlere katkı sağlamakla, ihtiyaç duyulacak bilgi ve belgeleri belirlenen sürelerde sunmakla yükümlüdür. Uzun dönemli Türkiye Ulusal Enerji Planı çalışması, ilki bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren bir yıl içinde olmak üzere her beş yılda bir Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, Hazine ve Maliye Bakanlığı ve Kurum görüşleri de alınmak suretiyle Bakanlık tarafından hazırlanarak yayımlanır. Bakanlık, Türkiye Ulusal Enerji Planı çalışmasını dikkate alarak orta uzun dönemde arz güvenliğinin sağlanmasını teminen kapasite tahsisi yarışmaları düzenleyebilir. Kapasite tahsisi yarışmaları kapsamında kurulacak üretim tesisleri için Bakanlık tarafından Türk lirası olarak belirlenecek tavan fiyat üzerinden teklif edilecek en düşük fiyat, yarışma şartlarında belirlenecek süre boyunca YEK Destekleme Mekanizması kapsamında uygulanır. **Yarışma sonucunda oluşacak fiyatın***

¹³ Vurgu tarafımızdan yapılmıştır.

yarışma şartlarında belirlenecek süre içerisinde güncellenmesine ilişkin usul ve esaslar, yerli malı kullanım şartları ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde alınacak teminatın irat kaydedilmesi ve uygulanacak diğer ceza ve yaptırımlar dâhil olmak üzere yapılacak yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir¹⁴. Bu madde kapsamında kurulacak üretim tesisleri için ön lisans ve lisans verme koşulları, iptali ve tadili ile ilgili hususlar Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir”

Ülkemizde enerji arz güvenliğinin sağlanmasının asli sorumluluğu Bakanlığa aittir. Arz güvenliğinin sağlanmasına yönelik çalışmalardan birinin, kurulması planlanan elektrik üretim tesisleri için kapasite tahsis ihaleleri olduğu Elektrik Piyasası Kanunu’nun 20. maddesinde düzenlenmiştir. Hatta, bu madde dikkatli bir şekilde incelendiğinde, 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun YEKA Modelini ve ihale rejimini belirleyen 4. maddesi ile büyük oranda örtüştüğü tespit edilebilecektir.

Elektrik Piyasası Kanunu’nun 20. maddesinde yer alan bu düzenlemenin dayanağı olan 7346 sayılı Kanun Anayasa Mahkemesi önüne soyut norm denetimi yoluyla gelmiş ancak bu düzenlemeler iptal davasına konu edilmediği için mahkeme tarafından incelenmemiştir¹⁵. Dolayısıyla, Elektrik Piyasası Kanunu’nun Bakanlığa kapasite tahsisi ihaleleri yapma ve şartname düzenleme yetkisi veren 20. maddesi halen yürürlüktedir. Bu yasa maddesinin, Bakanlığın şartname düzenlemeye ilişkin yetkisini ve kapsamını yine Anayasa Mahkemesi’nin yukarıda atıf yaptığımız iptal kararının gerekçesine uygun şekilde zaten çerçevelediği ileri sürülebilir.

Elektrik Piyasası Kanunu’nun yukarıda alıntıladığımız 20. maddesi 21 Aralık 2021 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun YEKA Modelini düzenleyen 4. maddesini nihai çerçeveye kavuşturan 25 Mart 2020 tarih ve 7226 sayılı Kanun’dan sonraki tarihlidir. Dolayısıyla, herhangi bir yanlış anlaşılmanın önüne geçebilmek adına aşağıdaki argümantasyon setinin ve muhakemenin de ortaya konulması gerektiğine inanıyoruz:

- (i) Bilebildiğimiz ve tespit edebildiğimiz kadarıyla, bizatihi ve doğrudan Bakanlığın, bugün itibarıyla YEKA Modeli dışında kapasite tahsis modeline dayalı başka yarışma (ihale) uygulaması zaten yoktur. Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. maddesi yürürlükteyken ve modelin hukuki tasarımını açıklığa kavuşturmuşken, Elektrik Piyasası Kanunu’nun 20. maddesinin tekrar Bakanlığa detaylı şekilde elektrik üretim tesisleri için kapasite tahsisi yarışması yapma hak ve yetkisi vermesinin gerekli olmadığı düşünülebilir.

¹⁴ Vurgu tarafımızdan yapılmıştır.

¹⁵ AYM’nin 14.06.2024 tarih ve 32576 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 14.03.2024 tarih ve E. 2022/21-K. 2024/79 sayılı kararı.

- (ii) Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinde yer alan ve Bakanlığa kapasite tahsis ihalesi yapma ve şartnameleri düzenleme yetkisi veren hükmün, yenilenebilir enerji kaynakları dışındaki kaynaklar vasıtasıyla enerji üretim tesisleri kurulmasına odaklandığı bir an için varsayılabilir. Ne var ki, bu varsayım da yasal düzenlemenin lafzı ışığında çökmektedir. Zira, 20. maddede, yarışmanın dayandığı temel unsur olan enerji satışının YEK Destekleme Mekanizması kapsamında gerçekleştirileceği vurgulanmıştır. YEK Destekleme Mekanizması kural olarak sadece yenilenebilir enerji kaynaklarını baz alarak çalışmaktadır.
- (iii) Bir başka argüman şu olabilir. Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesi YEKA modelini özel olarak düzenlemiştir. Bu alanda özel kanun vasfını kazanmıştır. Elektrik Piyasası Kanunu'nun arz güvenliğini düzenleyen 20. maddesinde her ne kadar Bakanlığın kapasite tahsis ihalelerine ilişkin şartname düzenleme hak ve yetkisine atıf yapılmış olsa da, bahsi geçen 20. maddenin YEKA modeli özelinde uygulanma kabiliyeti yoktur. Esasında, kendi içinde en istikrarlı argüman bu olabilir. Ancak bu argüman da bütünüyle pürüzsüz bir sonuca ulaşılmasını sağlamamaktadır; çünkü, Yenilenebilir Enerji Kanunu ile Elektrik Piyasası Kanunu arasında bütünüyle ve tipik olarak özel kanun ve genel kanun ilişkisi oluşturmak piyasanın genel tasarımı bağlamında pek gerçekçi ve teorik olarak tutarlı gözükmemektedir.
- (iv) Bir başka iddia, sebep, konu ve amaç dengesi etrafında şekillendirilebilir. Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesi sadece arz güvenliğine odaklanmış olup, Türkiye Ulusal Enerji Planı bağlamında arz güvenliğinin sekteye uğramadığı ya da buna yönelik açık bilimsel ve teknik veriler getirilmediği taktirde söz konusu 20. madde çerçevesinde Bakanlığın yeni bir kapasite tahsis ihalesi düzenlemesinin hukuken olanaklı olmadığı ileri sürülebilir. Şayet Bakanlık bunu yapacaksa, sadece Yenilenebilir Enerji Kanunu ve YEKA Yönetmeliği ekseninde yapabilecektir.

Zira, esasında Yenilenebilir Enerji Kanunu ile YEKA Yönetmeliği ile kurulan sistemin ilk elden arz güvenliği endişesiyle veya arz güvenliğinin sağlanmasına yönelik bir hukuki araç olarak kurgulanmadığı anlaşılmaktadır. En azından yasal ve idari düzenlemelerin lafzı bu şekilde kaleme alınmamıştır. Daha ziyade, yenilenebilir enerjinin elektrik üretimindeki payının hızlı ve etkin bir şekilde artırılması temel amaç olarak görünmektedir. Bu amacın taşıyıcısı ise tasarlanan ve uygulanan YEKA Modelidir. Bu modelin tabi olduğu yarışma ve ihale şartlarını Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesine eklemek ise mümkün değildir.

Bu iddianın bazı ayakları da boşa çıkmaktadır. Zira, Yenilenebilir Enerji Kanunu ile YEKA Yönetmeliği doğrudan arz güvenliğini incelemese de veya bu alanı düzenleyen mevzuat bu amaca açıkça yer vermese de son derece büyük ölçekli kurulu güçler etrafında

şekillenene YEKA Modelinin yerli veya ithal fosil kaynaklara alternatif üretme gayretini barındırmadığı söylenemez. Daha da önemlisi, yukarıdaki iddia kabul edilse dahi şu soru halen açıkta kalmaktadır.

Bakanlığa üretim tesisleri için kapasite tahsis ihalesi yapma, bunun şartnamesi hazırlama ve bu tesislerde üretilecek enerjisinin YEK Destekleme Mekanizması kapsamında değerlendirilmesini sağlama yetkisi veren Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesi bu durumda hangi projeler için veya ne zaman uygulanacaktır?

- (v) Görüldüğü üzere, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinin burada tartıştığımız ve halen yürürlükte olan hükümleri bakımından fiili bir kadük olma hali dillendirilemeyeceğine veya bu kanun metni için teknik olarak ölü kanun nitelendirilmesi yapılamayacağına göre, Bakanlığa bir hak ve yetki ihdas ettiğini belirtmek gerekecektir.
- (vi) Hal böyleyken, hemen akabinde daha esaslı bir soru devreye girmektedir. Anayasa Mahkemesi, Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinde yer alan ve YEKA ihaleleri için Bakanlığa şartname düzenleme yetkisini veren cümleyi iptal ettiğine göre; yasa koyucu, iptal kararı doğrultusunda yakın tarihte veya iptal kararının yürürlüğe gireceği 10 Aralık 2026 tarihinden sonra Yenilenebilir Enerji Kanunu'nda yeni bir yasal düzenleme hiç yapmasa dahi, Bakanlığın Enerji Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinden hareketle YEKA ihale şartnamelerini düzenlemesi hukuken mümkün müdür?

3 Vardığımız Sonuç.

Yukarıdaki argümantasyon setini analize dahil ederek vardığımız sonuçları şu şekilde özetlemek isteriz:

- (i) Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinde YEKA modelinin ana hatları belirlenmiş, ancak usul ve esasların YEKA Yönetmeliği'nde düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Yani, YEKA modeli bakımından Yenilenebilir Enerji Kanunu ve YEKA Yönetmeliği bir bütündür. Böyle bir yapısal tasarım varken, YEKA Modeli özelinde YEKA Yönetmeliği atlanarak Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesi kapsamında doğrudan her detayın Bakanlıkça şartnamede düzenlenmesi hukuken sorunlu görülebilecek ve ilave komplikasyonlar doğurabilecektir.
- (ii) Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararını hukuken hatalı bulsak veya eleştirsek dahi Anayasa'nın 152. maddesi gereğince ortada herkes için bağlayıcı olan bir karar vardır. Dolayısıyla, 10 Aralık 2026 tarihinden sonra Bakanlığın Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20.

maddesinde zaten var olan genel nitelikli kapasite tahsis ihalesi yapma ve şartname düzenleme yetkisinden hareketle YEKA ilanlarına çıkması ve şartname düzenlemesi Anayasal zeminde yerinde bulunmayabilecektir.

- (iii) Dolayısıyla, yasa koyucunun Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararını da göz önüne alarak, Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinde Bakanlığın şartname düzenleme yetkisinin kapsam ve sınırlarını çizmesi ya da Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesi ile Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesi arasında entegrasyon sağlanmak suretiyle ihale şartnamesi tasarımının dayanağını açıklığa kavuşturması hukuken en yerinde çözüm olarak durmaktadır. Bu süreçte, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesindeki düzenlemenin, elektrik piyasasında Bakanlığın gerçekleştireceği kapasite tahsis ihalelerine ilişkin olmak üzere konu ve amaç bağlamında belirginleştirilmesi gerektiğine inanıyoruz. Şayet uygulanması artık anlamlı, mümkün veya pratik gözükmeyen yasa hükümleri varsa bunların da yürürlükten kaldırılması değerlendirilmelidir.
- (iv) Ancak şunu her halükârda vurgulamak isteriz. Bu bölümdeki tartışma hatları ile YEKA modelinin hukuki rejimi olarak adlandırabileceğimiz yasal ve idari düzenlemelerin mantığı, lafzı ve etkileşimi düşünüldüğünde, Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan *"Yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir"* hükmünün, Anayasa Mahkemesi'nin E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı kararı neticesinde sadece hukuki belirlilik ilkesine aykırı görülerek iptal edilmiş olması kanımızca yerinde olmamıştır. Bütüncül bir değerlendirme ile bu cümle ayakta tutulabilecekken, Anayasa Mahkemesi bu norm özelinde soyut ve bağlamından farklılaştırılmış bir değerlendirmeyi tercih etmiştir.
- (v) Bundan sonraki süreçle ilişkin olarak şu kanaatimizi de not düşmek isteriz. Anayasa'nın 153. maddesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66(2) maddesi gereğince, iptal kararları geriye yürümektedir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonucunda YEKA Yönetmeliği de kendiliğinden dayanaksız hale gelmiş veya iptal edilmiş değildir. Bu anlamda, 10 Aralık 2026 tarihi öncesinde Bakanlık tarafından gerçekleştirilen yarışmaların veya bu yarışma neticesinde imzalanan sözleşmelerin Yüksek Mahkemenin iptal kararı sebebiyle hukuka aykırı hale geldikleri söylenemeyecektir.

Yasa koyucu iptal kararı çerçevesinde yeni bir yasal düzenleme yapmadan ve YEKA Yönetmeliği bu kapsamda yeni yasa ile uyumlaştırılmadan, 10 Aralık 2026 tarihinden sonra Bakanlık tarafından yeni bir YEKA ihalesi ilanına çıkılması veya şartname yayınlanması durumunda ise, hem Anayasa Mahkemesi'nin iptal

kararına aykırı düşen bir idari işlem tesis edilmiş olacak hem de yarışma sürecinde tesis edilen idari işlemler ve hatta YEKA Yönetmeliği hakkında her halükârda idari yargı denetimi işletilebilecektir.

Dolayısıyla, elbette yasama organının takdirine bağlı olarak, mümkünse 10 Aralık 2026 tarihinden önce veya 11 Aralık 2026 tarihinde yürürlüğe girmek üzere yüksek mahkemenin iptal kararı doğrultusunda YEKA yarışma şartnamelerinin temel çerçevesini çizen yeni bir yasal düzenleme yapması beklenmelidir. İptal kararına uygun olarak YEKA Yönetmeliği'nin şartnamelere atıf yapan ve şartnameleri düzenleyen hükümlerinin de yeni yasal düzenleme ışığında güncellenmesi gerekebilecektir¹⁶.

IV. YEKA Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.

1. Tanım.

YEKA Yönetmeliği'nin 4(1)[k] maddesinde Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanı Sözleşmesi'nin (kısaca “**YEKA Sözleşmesi**”) tanımı şu şekilde verilmiştir:

Genel Müdürlük tarafından geliştirilen YEKA ve bu alan için tahsis edilen bağlantı kapasitesinin veya YEKA Yarışması sonrasında YEKA geliştirilmesi durumunda bağlantı bölgeleri bazında Bakanlık tarafından ilan edilen bağlantı kapasitesinin yarışma dokümanlarına uygun olarak kullandırılmasına yönelik Bakanlık ile yarışmayı kazanan arasında imzalanan sözleşme

2. İdari Sözleşme-Özel Hukuk Sözleşmesi Ayrımı.

İdari sözleşme ve özel hukuk sözleşmesi ayrımı hem görevli yargı kolunun belirlenmesi hem de kamu hizmetlerinin işletilmesine özel sektörün katılımına ilişkin Anayasal sınırların takip edilebilmesi bakımından önem arz etmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 22 Aralık 2025 tarih ve E. 2025/685-K. 2025/750 sayılı kararında¹⁷ idari sözleşmenin tanımı idare hukuku alanındaki geleneksel ayrıma ve tanıma uygun biçimde şu şekilde yapılmıştır:

“İdari sözleşmeler, idarelerin tek yanlı, kamusal yetkiye dayanarak, kamu hizmetinin gereklerinin yerine getirilmesi için kamu yararı amacı

¹⁶ Aynı yöndeki kanaat için bkz. Burak Öztürk, *Fransız ve Türk İdare Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, Ankara, 2009, s. 156, dpn. 140.

¹⁷ <https://kararlar.uyusmazlik.gov.tr/Uploads/2025-685.pdf>

ile taraflar arasında akdedilen ve idareye üstün hak ve yetkiler veren, gerektiğinde tek yanlı değişiklik ve fesih yetkisini de idareye tanıyan nitelikte sözleşmelerdir. Kamu idarelerinin özel hukuk alanında akdettikleri sözleşmeler ise idari sözleşme niteliği taşımayıp, özel hukuk kurallarına göre düzenlenmektedir”

Geleneksel idare hukuku öğretisi bağlamında kamu hizmetlerinin emanet usulü ile bizzat idare tarafından işletilmesi, bunun dışında özel teşebbüslerin sadece kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi veya idari sözleşme ekseninde kamu hizmetinin işletilmesine dahil olabileceği yönündeki yerleşik ön kabuller 90’lı yıllarda Uyuşmazlık Mahkemesi, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlara da yansımıştır¹⁸. Kamu hizmetinin özel hukuk sözleşmeleri ile özel kişilere gördürülmesi bağlamındaki alternatif modellerin ve dayanağı yasal düzenlemelerin hayata geçirilmesi noktasında bir belirsizlik ortaya çıkmıştır. 1999 yılında Anayasa’nın 47. maddesinde yapılan değişiklik sonrasında bu çok büyük oranda aşılmıştır¹⁹.

İdare hukuku öğretisi bağlamında subjektivist kamu hizmeti anlayışının bir yansıması olan Anayasa’nın değişik 47. maddesine göre Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılabilirliği veya devredilebilirliği kanunla belirlenir.

Anayasa’nın 47. maddesi içeriği itibarıyla kamu hizmetlerinin özel kişilere gördürülme yöntemi olarak sadece sözleşmeyi tanıyıp öncelemiş gibi gözükse de; yeni nesil idare hukuku yazınında çoğunlukta kalan görüş, kanuni bir dayanak olduğu sürece lisans veya ruhsat gibi idarenin tek taraflı yetkilendirmesi ile özel kişilerin kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılabilirlikleri yönündedir²⁰.

20 Şubat 2001 tarih ve 4628 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve 14 Mart 2013 tarih ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile elektrik piyasası faaliyetlerinin özel kişiler tarafından yürütülmesi için lisans usulü getirilmiştir.

¹⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 24.01.1995 tarih ve 22181 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan 09.12.1994 tarih ve E. 1994/43-K. 1994/42-2 sayılı kararı ile 20.03.1996 tarih ve 22586 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan 28.06.1995 tarih ve E. 1994/71-K. 1995/23 sayılı kararı; Danıştay 10. Dairesi’nin 29.04.1993 tarih ve E. 1991/1-K. 1993/1752 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, S. 88, s. 463-466.

¹⁹ 13 Ağustos 1999 tarih ve 4446 sayılı Kanun’un 1. maddesi.

²⁰ Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa, 2003, C. II, s. 355-356. Ali Ulusoy, *Yeni Türk İdare Hukuku*, 3. Baskı, Ankara, 2020, s. 527 vd. *Karahanoğulları* ise lisans (veya ruhsat) rejiminin ilke olarak kamu hizmetinin özel kesime gördürülmesi yöntemi olarak kullanılamayacağını; zira, ruhsatın esas olarak kamu düzeninin korunması için özel girişimin idareden alınacak izne bağlanması yöntemi olduğunu savunmaktadır Onur Karahanoğulları, *İdare Hukuku*, Ankara, 2022, Turhan Kitabevi, s. 295-296. Aynı yönde bkz. Refik Tiryaki, *Ekonomik Özgürlükler ve Anayasa*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 278, dpn. 343; bu konudaki tartışmalar ve ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Sedat Çal, *Türk İdare Hukukunda Ruhsat*, Ankara, 2010, Seçkin Yayıncılık, s. 154-167.

Bu anlamda, elektrik piyasasında idare ve özel kişiler arasındaki sözleşme ilişkisinden kural olarak çıkmıştır. 4628 ve 6446 sayılı Kanunların özel hükümleriyle o dönem itibarıyla korunan mevcut sözleşme ilişkileri, özelleştirme işlemleri sonucunda imzalanan işletme hakkı devir sözleşmeleri ve kamu politikasına veya piyasa hedeflerine bağlı olarak dönemsel olarak ihdas edilen yasa değişiklikleriyle sözleşme usulüne alan açılması bunun istisnası olarak gösterilebilir. Bununla birlikte, bu durumda bile lisans alma yükümlülüğü ortadan kalkmamaktadır.

Nitekim, bugün itibarıyla yürürlükte olan asli rejim lisans usulü olduğundan, YEKA Sözleşmesini imzalamış olsa da ilgili yatırımcı Elektrik Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği kapsamında önlisans ve lisans almakla yükümlüdür.

Özellikle elektrik üretim tesislerinin kurulması, işletilmesi ve bu tesislerden üretilen elektriğin satışı faaliyetinin tipik bir kamu hizmeti olmadığı yönünde görüşler olmakla beraber²¹, bizim de benimsediğimiz haliyle bir an için iktisadi ve ticari kamu hizmeti kategorisi kapsamında değerlendirilse bile bu hizmetlerin geleneksel olarak özel hukuk kişilerince özel işletme usullerine tabi olarak yürütüldüğü bilinmektedir²².

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 15. maddesi uyarınca, genel ve katma bütçeli idarelerle bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşların sadece tekel niteliğindeki mal ve hizmet üretim faaliyetleri ile kamu iktisadi kuruluşlarının temel kuruluş amaçlarına uygun mal ve hizmet üretim faaliyetleri imtiyaz addolunur. Bunların dışındakiler imtiyaz sayılmaz. Bu madde gereğince imtiyaz sayılan faaliyetlerle ilgili olarak yapılacak anlaşma ve sözleşmeler imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri niteliğinde olup, diğer kanunların bu hususları düzenleyen özel hükümleri saklıdır. Elektrik üretim faaliyetinin bu kategoriye girmediği ortadadır.

6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun 1. maddesinde özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösteren bir piyasanın oluşması temel amaçlardan biri olarak gösterilmiştir. Elbette bu düzenleme elektrik piyasası faaliyetlerinin her yönüyle ve bütün olarak özel hukuka tabi kılınması sonucunu doğurmaz. Zaten lisans ekseninde yürütülen faaliyetler ile kamu hukuku arasında son derece ciddi ve yakın bir ilişki kurulmuş ve muhafaza edilmektedir. Ne var ki, elektrik üretim faaliyeti bakımından piyasaya girişler

²¹ Yakup Gönen, *Türkiye'de Elektrik Kamu Hizmetinin Yürütülmesi ve Lisans Usulü*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara, 2011, s. 23-26 (YÖK Tez Merkezi, tez no. 280184)

https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=TaOHO8ShWzR6IvAwdP7X4g&no=-PWTYXYvZkBY_h20Aac_IQ; Tartışmalar için bkz. Zeynep Nihal Aydınoglu, *Türk ve Alman Hukukunda İdare Hukuku Boyutuyla Yenilenebilir Enerji Üretimi*, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara, 2020, s. 142-147 (YÖK Tez Merkezi, tez no. 653804)

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>

²² 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname. EÜAŞ ana statüsü için bkz. <https://resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060727-6.htm>

ve rekabete açılma²³ Kanun'un 1. maddesindeki amaca uygun şekilde başlamış ve ilerlemiştir.

Özellikle karbon salınımının azaltılması hedefi, yeşil dönüşüm, yenilenebilir enerjinin elektrik üretimindeki payının artırılması, mühendislik teknolojisindeki gelişmeler, elektrifikasyon alanındaki hızlanma ve şebeke güvenliği gibi birbirini tamamlayan hedeflerin hükümetin politika belgelerine yansması sonucunda yatırımlarda finansmana erişim daha da önem kazanmış ve yeni sözleşme modelleri üretilmiştir. YEKA Modeli ve YEKA Sözleşmesi de bunlardan biridir.

Yukarıda özetlediğimiz üzere, elektrik piyasasının yapısı ve tabi olduğu hukuki rejim özel hukuka ciddi biçimde alan açmıştır. Bununla beraber, Anayasa'nın 47. maddesi özelinde iktisadi ve ticari kamu hizmeti söz konusu olsa dahi, özellikle kamu malının ve kamu kaynağının özel kişilerce uzun süreli ve münhasır kullanımını ve ödeme mekanizmasında oluşabilecek değişiklikler sebebiyle devreye girecek olsa da kamunun alım taahhüdünü içeren sözleşmeler gündeme geldiğinde²⁴, bu yönteme açıkça izin veren yasa hükmüne olan ihtiyaç eksilmemiştir²⁵. YEKA Sözleşmesi de bu kategori içinde değerlendirilmelidir. Yenilenebilir Enerji Kanunu'nda ise YEKA Sözleşmesinin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu hükme bağlayan bir düzenleme yoktur.

Kaldı ki, idarenin düzenleyici işlemleriyle idari sözleşmeye özel hukuk sözleşmesi vasfı kazandırılmayacağı gibi, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'nın yayımladığı YEKA sözleşme taslaklarında yapıldığı gibi sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi olduğunun ve dolayısıyla sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözüleceğinin vurgulanmış olması da idare hukuku anlamında esasında herhangi bir hüküm ifade etmemektedir.

²³ Cem Çağatay Orak, *Kamu Hizmetleri ve Kamu Teşebbüslerine Rekabet Hukuku Kurallarının Uygulanması*, Ankara, 2011, s. 102 vd. Bu konuda ayrıntılı bir çalışma için ayrıca bkz. Tahsin Yazar, *Türkiye Elektrik Piyasasında Rekabetin Korunması*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2026 (YÖK Tez Merkezi, tez no. 1009959) <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>

²⁴ Bakanlık tarafından yayınlanan şartname ve sözleşmelerde, YEKDEM mekanizmasında herhangi bir değişiklik olması halinde, Bakanlığın şartname ve sözleşme kapsamında ödeme yapılacağını taahhüt ettiği görülmektedir (Şartname mad. 8.2.10) https://enerji.gov.tr/Media/Dizin/BHIM/tr/Duyurular/YEKA_GES-2026_Sartname_202607111131.pdf

²⁵ Diğer kamu hizmeti alanlarındaki yasal düzenlemeler için bkz. 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yapı-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanun'un idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirket arasında yapılacak sözleşmenin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu belirten 5. maddesi. 6001 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü'nün Hizmetleri Hakkında Kanun'un işletme hakkı devir sözleşmelerinin özel hukuka tabi olduğunu belirten 29(1) maddesi. 6428 sayılı Sağlık Bakanlığınca Kamu Özel İşbirliği Modeli ile Tesis Yapıtırılması, Yenilenmesi ve Hizmet Alınması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un Sözleşme'nin tanımını veren 1(2)[ö] maddesi ile Sözleşme'nin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu belirten 4(1) maddesi.

3. Öğretideki Görüşler.

Bu konuyu irdeleyen eserlere bakıldığında, kamu malından özel yararlanma usulüne dayanması ve idarenin üstün ve ayrıcalıklı yetkilerle donatılmış olması kanaatiyle YEKA Sözleşmesinin idari sözleşme olduğunun savunulduğu görülmektedir²⁶.

4. Uyuşmazlık Mahkemesi'nin YEKA Sözleşmesinin Türünü ve Niteliğini Ortaya Koyan Kararı.

Uyuşmazlık Mahkemesi 4 Mayıs 2026 tarih ve E. 2026/250-K. 2026/227 sayılı kararında²⁷ Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile şirket arasında imzalanan YEKA Sözleşmesi kapsamında Enerji Piyasaları İşletme A.Ş. ile şirket arasında katkı payı bedelinin KDV yükü ile ilgili olarak ortaya çıkan uyuşmazlığın adli yargıda görülmesi gerektiğine hükmetmiştir. Kararın 30 ve 31. paragraflarına bakıldığında, YEKA Sözleşmesi için özel hukuk sözleşmesi nitelendirmesi yapıldığı anlaşılmaktadır.

YEKA modeli ve YEKA Sözleşmesi ile doğrudan ilgili olmasa da, sınırlı ve hatta bölgesel tekel niteliğinde bir kamu kaynağı sayılabilecek bağlantı kapasitesinin yarışma vasıtasıyla özel kişilere tahsisi anlamında YEKA modeliyle ortaklaşan RES/GES katkı payı anlaşmalarına ilişkin olarak Uyuşmazlık Mahkemesi'nin verdiği bir başka karar da dikkat çekicidir. Uyuşmazlık Mahkemesi, E. 2025/685-K. 2025/750 sayılı kararında²⁸, 13 Mayıs 2017 tarih ve 30065 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Rüzgar veya Güneş Enerjisine Dayalı Üretim Tesisi Kurmak Üzere Yapılan Önlisans Başvurularına İlişkin Yarışma Yönetmeliği kapsamında TEİAŞ ile yarışma sonucunda kendisine kapasite tahsisi yapılan tüzel kişi arasında akdedilen RES Katkı Payı Anlaşması altında ortaya çıkan RES katkı payı tutarının ödenmesine ilişkin uyuşmazlığın çözüm yerinin adli yargı

²⁶ Hemen aşağıdaki bölümlerde tartıştığımız ve YEKA Sözleşmesi'nin özel hukuk sözleşmesi olduğunu ortaya koyan Elektrik Piyasası Kanunu'nun Geçici 26. maddesi 17 Temmuz 2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla, burada atıf yapılan eserlerde yer alan yorum ve görüşlerin, eserlerin yayımlandıkları tarihler ile kanunun yürürlüğe girdiği tarih ekseninde de değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Pınar Yağcı, *Rüzgar Enerjisinin İdare Hukuku Açısından İncelenmesi*, Ankara, 2019, s. 62-63. Güven Süslü, *5346 Sayılı Kanuna Dayalı Bakanlık Çalışmaları Sonucu Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanları Tespiti ve Kullanım Hakkı Yarışması*, ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi (2024/2 Prof. Dr. Mustafa Avcı'ya Armağan), s. 1964, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/4147180>; Zeynep Nihal Aydınoglu, *Türk ve Alman Hukukunda İdare Hukuku Boyutuyla Yenilenebilir Enerji Üretimi*, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara, 2020, s. 157 (YÖK Tez Merkezi, tez no. 653804) <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>

²⁷ <https://kararlar.uyusmazlik.gov.tr/Uploads/2026-250.pdf>

²⁸ <https://kararlar.uyusmazlik.gov.tr/Uploads/2025-685.pdf>

olduğunu belirtmiştir. Kararda RES Katkı Payı Anlaşmasının özel hukuk sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır.

5. Uyuşmazlık Mahkemesinin Kararı, Sonucu İtibariyle Doğru Olmakla Birlikte Eksik ve Hatalı Bir Gerekçeyle Dayanmaktadır.

5.1. Genel.

Uyuşmazlık Mahkemesi 4 Mayıs 2026 tarih ve E. 2026/250-K. 2026/227 sayılı kararında YEKA Sözleşmesi'ne imza atan ve uyuşmazlığın temas ettiği tarafların sıfatı ve niteliği yanında sözleşmenin konusu, hükümleri ve idari sözleşmelerin içtihadi kriterlerinden hareketle bir vasıflandırma çabasına girmiştir. Bunun neticesinde, ihale sonrasında imzalanan YEKA Sözleşmesinde idareye üstün hak ve yetkiler tanınmamış olması sebebiyle, bu sözleşmenin idari sözleşme olmadığı yönünde bir gerekçe ve karar tesis edilmiştir.

5.2. YEKA Sözleşmesinin Özel Hukuka Tabi Olduğu Yönünde Kanun Hükmü Vardır. Bu Kanun Hükmünün Uyuşmazlık Mahkemesi Tarafından Kararın Gerekçesinde Dikkate Alınmadığı Görülmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin YEKA Sözleşmesi bakımından vasıflandırma çabasına girişmesi, karara dışarıdan bakan biri için, bu sözleşmenin hukuki niteliğini ortaya koyan bir yasal düzenleme olmadığı veya böyle bir yasal düzenlemenin tespit edilemediği varsayımına dayalı olarak tesis edildiği algısını oluşturmaya elverişlidir. Bu algıya zemin hazırlayan Uyuşmazlık Mahkemesi kararı kanımızca gerekçe ve uyuşmazlığa yaklaşım yönünden hatalı ve eksiktir.

Zira, Anayasa'nın 47. maddesinin gereğini yerine getirecek ölçüde YEKA Sözleşmesinin tabi olduğu hukuku ortaya koyan bir yasa hükmü vardır. Enerji piyasasını düzenleyen mevzuatın dinamik, yer yer geçişli ve komplike yapısı sebebiyle bunun gözden kaçırılmış olabileceği makul olarak öne sürülebilir. Ne var ki, adalete etkili erişim hakkının yansımaları bağlamında, bir yüksek mahkemenin kararın esasına etki edebilecek bir yasa hükmünü dışlaması kararı tartışmaya ve hukuki eleştiriye açık hale getirmektedir. Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Elektrik Piyasası Kanunu'nun Geçici 26. maddesinin (2). fıkrasının²⁹ tüm YEKA sözleşmelerini özel hukuk sözleşmesi haline getirmeye elverişli olmadığı kanaatinde olduğu düşünülse

²⁹ Bkz. aşağıda bölüm IV(5.3.2).

veya varsayılsa bile, kararın gerekçesinde en azından bu yasa hükmünün de tartışmaya dahil edilmesi beklenirdi³⁰.

Kararda yer alan karşı oylarda ise idari yargı görevli görülürken, kamu gücüne dayalı işlem tesis edilmiş olması kriterinden hareket edildiği anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle, karşı oylar da YEKA Sözleşmesini özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendiren açık yasa hükmünü dikkate almamıştır.

Kamu hizmetinin doğrudan özel kişiler tarafından yürütülmesine ilişkin bir sözleşme veya yer yer idari sözleşmeyi çağrıştırabilecek unsurları içinde barındıran bir sözleşme, Anayasa'nın 47. maddesi gereğince açık yasa hükmü eliyle özel hukuk hükümlerine tabi kılındıktan sonra, sözleşmenin konusunun ve niteliğinin yargı organları tarafından irdelenmesi suretiyle ortaya konulması yerinde gözükmemektedir. Bu yaklaşım, Anayasa'nın 47. maddesinin 1999 yılında değiştirilmesinden önce yüksek yargı organlarınca benimsenen, yasaya rağmen Anayasal kamu hizmeti anlayışı ekseninde içtihadı vasıflandırma yaklaşımına geri dönüldüğü şeklindeki yorumlara zemin hazırlayabilecektir.

Oysaki, Uyuşmazlık Mahkemesi'nce bu yasa hükmünün varlığı tespit edilmiş veya kararda gerekçelendirilmiş olsaydı, idari sözleşmelerin yargı kararları ile ortaya konulan geleneksel kriterlerini irdelemeye ihtiyaç bile kalmayacaktı. Bunun için aşağıdaki gibi kronolojik bir sondajlamaya ihtiyaç vardır.

5.3. Kronolojik Sondajlama.

5.3.1 4 Haziran 2016: Elektrik Piyasası Kanunu'nun 5. Maddesine Eklenen 12 ve 13. Fıkralar.

4 Haziran 2016 tarih ve 6719 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun 5. maddesine aşağıdaki 12 ve 13. fıkralar eklenmiştir (kısaca "**EPK Madde 5(12) ve 5(13)**"). Esasında bu hükümler yarışma (ihale) üzerine bina edilen YEKA Modelini yasal dayanağa kavuşturan ilk düzenlemedir.

(12) 10/5/2005 tarihli ve 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanunun 4 üncü maddesi kapsamında belirlenecek yenilenebilir enerji kaynak alanlarını kullanacak tüzel kişilerde aranacak koşulların belirlenmesi, TEİAŞ tarafından bağlantı görüşü verilmesi ve kapasite tahsisi yapılması,

³⁰ Dosyanın içeriğine ve tarafların yazılı beyanlarına vakıf olmadığımızı not düşmek isteriz. Bu bağlamda, dosyada veya yargılamanın herhangi bir evresinde ilgili yasa hükmünün gündeme gelip gelmediğini bilemiyoruz. Değerlendirme ve yorumlarımız sadece Uyuşmazlık Mahkemesi'nin resmi internet sitesinde yer alan gerekçeli karar metnine dayanmaktadır.

yapılacak yarışma, yenilenebilir enerji kaynak alanı tahsisi, teminat alınması, yükümlülüklerin yerine getirilmemesi hâlinde teminatın irat kaydedilmesi, yurt içinde üretim ve/veya yerli malı kullanım şartı ile uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikle düzenlenir. Yenilenebilir enerji kaynak alanlarında kurulacak üretim tesislerinde kullanılacak aksam için Bakanlık tarafından yönetmelikle belirlenecek şekilde yurt içinde üretim ve/veya yerli malı kullanım şartı aranır. Yenilenebilir enerji kaynak alanlarında kurulacak üretim tesisleri için 5346 sayılı Kanuna ekli (I) ve (II) sayılı cetvellere göre hesaplanan fiyatlar toplamını geçmemek üzere her bir yenilenebilir enerji kaynak alanı için Bakanlık tarafından belirlenecek tavan fiyatı üzerinden teklif edilecek en düşük fiyat o yenilenebilir enerji kaynak alanı için yarışma şartlarında belirlenecek süre boyunca uygulanır. Bu madde kapsamında kurulacak üretim tesisleri için önlisans ve lisans verme koşulları, iptali ve tadili ile ilgili hususlar Kurum tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikle düzenlenir.

(13) 5346 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi kapsamında yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak belirlenecek kamu ve hazine taşınmazları ile özel mülkiyete konu taşınmazlarda, bu taşınmazların yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak kullanımını ve verimliliğini etkileyici imar planları düzenlenemez. Özel mülkiyete konu taşınmazların yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak belirlenmesi hâlinde, söz konusu alanlar üzerinde 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 27 nci maddesi uyarınca acele kamulaştırma yapılabilir. 9/1/2002 tarihli ve 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu kapsamında belirlenen bölgelerin aynı zamanda bu Kanuna göre yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak da belirlenmesi hâlinde, bu alanların tahsis edileceği tüzel kişilerin belirlenmesi dışındaki diğer gerekli işlemler 4737 sayılı Kanuna göre yürütülür. Ancak bu alanları kullanacak tüzel kişiler, bu fıkra ile on ikinci fıkra hükümleri kapsamında Bakanlık tarafından belirlenir.

5.3.2 **17 Temmuz 2019: Elektrik Piyasası Kanunu’na Eklenen Geçici 26. Madde.**

17 Temmuz 2019 tarih ve 7186 sayılı Kanun’un 32. maddesi ile Elektrik Piyasası Kanunu’na aşağıdaki Geçici 26. madde eklenmiştir (kısaca “**EPK Geçici 26. Madde**”). Bu madde halen yürürlüktedir.

(1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce; 5 inci maddenin³¹ onikinci fıkrası ve ilgili mevzuatı kapsamında yarışması yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden ilgili sözleşmeler ile 18 inci maddenin beşinci fıkrası kapsamında özelleştirme ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam

³¹ Elektrik Piyasası Kanunu’nun 5. maddesi.

eden yenilenebilir enerji kaynakları veya yerli kömüre dayalı elektrik üretim tesisi kurulması amacıyla yapılmış Devir Sözleşmeleri ve Elektrik Satış Anlaşmaları kapsamındaki hak ve yükümlülükler için öngörülen süreler, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz altı ay süreyle uzatılır. Bu madde kapsamında uzatılan süre içerisinde talepte bulunulması hâlinde ilgili sözleşme/anlaşma (proje şirketi bünyesinde hisse devri de dahil) devredilebilir. Bu durumda devir alacaklarda teknoloji sağlayıcı koşulu hariç ilk yarışmadaki/ihaledeki şartlar aranır. Ancak devirden kaynaklanan kısıtlama ve yaptırımlar uygulanmaz. Devir nedeni ile idareden herhangi bir hak talebinde bulunulamaz. Bu kapsamda devredilecek sözleşmelerden damga vergisi alınmaz.

(2) Birinci fıkra kapsamında düzenlenen sözleşmeler/anlaşmalar özel hukuk hükümlerine tabidir³². Anılan sözleşme/anlaşmalarda; Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı onayı ile sözleşme konusu ve bedelini değiştirmemek ve finans sağlayıcıların haklarına ilişkin hususlarla sınırlı kalmak kaydıyla, idarenin fesih hakkının ötelenmesi de dahil olmak üzere taraflarca değişiklik yapılabilir. Bu fıkra hâlihazırda imzalanmış sözleşme/anlaşmalar hakkında da uygulanır.

Bu kanuni düzenlemenin gerekçesinde aşağıdaki ifadeler yer verilmiştir³³:

Ülkemizin enerji ihtiyacının karşılanmasında önemli yer tutan yenilenebilir enerji kullanılan büyük ölçekli projeler için düzenlemeler hayata geçirilmektedir³⁴.

Madde 30- Madde ile, ülkemizin kalkınması için hayati öneme sahip olan büyük ölçekli projelerde **gerekli hukuki, mali altyapının kurulması** ve teknik altyapı faaliyetleri için ilave sürece ihtiyaç duyulması nedeniyle, **hukuki ve finansal yapının kurgulanması sürecindeki ihtiyaçlar ve karşılaşılan güçlükler göz önünde bulundurularak, projelerin ideal yapıya ulaşabilmesi için yürütülen çalışmalara kolaylık sağlanmasını teminen**, ilgili projeler bağlamında gerekli düzenleme imkânlarının tanınması amaçlanmaktadır³⁵

Teklifin Çerçeve 30 uncu maddesi; ülkemizin kalkınması için önemli olan büyük ölçekli projelerde gerekli **hukuki ve mali altyapının kurgulanması ve süreçlerdeki ihtiyaçlar ve karşılaşılan güçlükler göz önünde bulundurularak, projelerin finanse edilebilirliğin sağlanması için yürütülen çalışmalara esneklik kazandırılmasını teminen** taraflarca sözleşme bedeli ve konusu değişmeden

³² Vurgu tarafımızdan yapılmıştır.

³³ Vurgular tarafımızdan yapılmıştır.

³⁴ <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D27/Y2/T2/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/4627d382-b6d7-4347-9f39-433d9008fb51.pdf> (s. 7).

³⁵ <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D27/Y2/T2/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/4627d382-b6d7-4347-9f39-433d9008fb51.pdf> (s. 13).

sözleşme/anlaşmalarda değişiklik yapılabilmesine imkan getirilmesini teminen yeni bir fıkra eklenmek suretiyle 32 nci madde olarak kabul edilmiştir³⁶.

5.3.3 25 Mart 2020: Elektrik Piyasası Kanunu’nun 5. Maddesinin 12. ve 13. Fıkralarının Yürürlükten Kaldırılması ve Elektrik Piyasası Kanunu’na Geçici 27. Maddenin Eklenmesi.

25 Mart 2020 tarih ve 7226 sayılı Kanun’un 35. maddesiyle, Elektrik Piyasası Kanunu’nun 5. maddesinin (12) ve (13). fıkraları yürürlükten kaldırılmıştır. 7226 sayılı Kanun’un 37. maddesiyle 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu’na eklenen Geçici 27. madde (kısaca “**EPK Geçici 27. Madde**”) aşağıdaki hükmü içermektedir. Bu madde de halen yürürlükte dir.

(1) 5 inci maddenin bu maddeyi ihdas eden Kanunla yürürlükten kaldırılan onikinci ve onüçüncü fıkralarına yapılmış atıflar, 5346 sayılı Kanunun 4 üncü maddesine yapılmış sayılır.

(2) 5 inci maddenin bu maddeyi ihdas eden Kanunla yürürlükten kaldırılan onikinci ve onüçüncü fıkraları kapsamında yapılmış yenilenebilir enerji kaynak alanları yarışmaları sonucunda imzalanmış sözleşmeler için mezkûr fıkraların hükümleri uygulanmaya devam edilir.

5.3.4 25 Mart 2020: Elektrik Piyasası Kanunu’nun Yürürlükten Kaldırılan 5. Maddesinin 12 ve 13. Fıkralarının Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. Maddesine Taşınması.

Elektrik Piyasası Kanunu’nun 5. maddesinin (12) ve (13). fıkralarının yürürlükten kaldırılma nedeni ise söz konusu fıkralardaki düzenlemelerin yine **25 Mart 2020 tarih ve 7226 sayılı Kanun’un aşağıda yer verdiğimiz 26. maddesi ile** özü korunmak suretiyle sadece bazı değişiklikler ile birlikte 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun 4. maddesine aktarılmış olmasıdır. Yenilenebilir Enerji Kanunu’nun bu çalışmanın hazırlandığı tarihte yürürlükte olan güncel metni aşağıda verilmiştir.

Bakanlık, yenilenebilir enerji kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması, bu alanların ve bağlantı kapasitelerinin yatırımcılara tahsisıyla yatırımların hızlı bir şekilde gerçekleştirilmesi amacıyla kamu ve Hazine taşınmazları ile özel mülkiyete konu taşınmazlarda ilgili kurum ve kuruluşların görüşü alınarak yer seçimi yapmak suretiyle yenilenebilir enerji kaynak alanları oluşturur. Bu husus tapu kütüğüne şerh edilir. Şerh tarihinden itibaren üç yıl içinde 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 10 uncu

³⁶ <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D27/Y2/T2/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/4627d382-b6d7-4347-9f39-433d9008fb51.pdf> (s. 22).

maddesine göre kamulaştırma bedelinin tespitiyle Hazine adına tescili isteğinde bulunulduğuna dair mahkemeden alınacak belge tapu idaresine ibraz edilmediği takdirde, bu şerh tapu idaresince resen sicilden silinir. Yenilenebilir enerji kaynak alanlarının kullanımını ve verimliliğini etkileyici imar planları düzenlenemez. Belirlenen yenilenebilir enerji kaynak alanları imar planlarına resen işlenmek üzere Bakanlık tarafından ilgili mercilere bildirilir.

Elektrik enerjisi üretimine yönelik yenilenebilir enerji kaynak alanlarının ilgili kurum ve kuruluşların görüşü alınarak belirlenmesi, derecelendirilmesi, korunması, kullanılması, bu alanları kullanacak tüzel kişilerde aranacak koşulların belirlenmesi, TEİAŞ ve/veya ilgili dağıtım şirketi tarafından bağlantı ve sistem kullanımı hakkında görüş verilmesi ve kapasite tahsis yapılması, yapılacak yarışma, yenilenebilir enerji kaynak alanı tahsis, teminat alınması, yükümlülüklerin yerine getirilmemesi hâlinde teminatın irat kaydedilmesi, yerli malı kullanım şartlı aksamın özellikleri ile uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir. (Değişik ikinci ve üçüncü cümle:2/5/2024-7501/7 md.) **Yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir**³⁷. Yarışma sonucunda oluşan fiyat ve/veya bedel, yarışma şartnamesinde belirlenecek süre boyunca YEK Destekleme Mekanizması kapsamında değerlendirilir. Bu madde kapsamında kurulacak üretim tesisleri için ön lisans ve lisans verme koşulları, iptali ve tadili ile ilgili hususlar EPDK tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir.

Özel mülkiyete konu taşınmazların yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak belirlenmesi hâlinde, söz konusu alanlar üzerinde 2942 sayılı Kanunun 27 nci maddesi uyarınca acele kamulaştırma yapılabilir. 9/1/2002 tarihli ve 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu kapsamında belirlenen bölgelerin aynı zamanda bu Kanuna göre yenilenebilir enerji kaynak alanı olarak da belirlenmesi hâlinde, bu alanların tahsis edileceği tüzel kişilerin belirlenmesi dışındaki diğer gerekli işlemler 4737 sayılı Kanuna göre yürütülür. Ancak bu alanları kullanacak tüzel kişiler, bu madde hükümleri kapsamında Bakanlık tarafından belirlenir.

³⁷ Anayasa Mahkemesinin 26.11.2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı kararı ile bu cümle iptal edilmiş, iptal hükmünün 10/12/2026 günü yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. Çalışmamızın yukarıda yer alan III. bölümünde bu karar incelenmiştir.

5.4 Elektrik Piyasası Kanunu'nun Geçici 26. Maddesinin Anlamı, Kapsamı ve Etkisi.

Yukarıdaki yasal düzenlemeler bir bütün olarak dikkatli şekilde incelendiğinde şu neticelere varılmaktadır:

- (i) YEKA Modelini mevzuat anlamında dayanağa kavuşturan kanun ve yönetmeliğin ilk yürürlüğe girdiği 4 Haziran 2016 tarihi ile 17 Temmuz 2019 tarihleri arasında EPK Madde 5(12) ve 5(13) kapsamında YEKA ihaleleri yapılmış ve sözleşmeye bağlanmış projeler bulunmaktaydı.
- (ii) EPK Madde 5(12) ve 5(13) kapsamında imzalanan YEKA Sözleşmelerinin hukuki niteliği konusunda özellikle finansörlerin de talebi ile açıklığa kavuşturma ve düzenleme yapma ihtiyacı hissedildiği anlaşılmaktadır. Bu çerçevede 17 Temmuz 2019 tarihinde EPK Geçici 26. madde ihdas edilmiştir.
- (iii) EPK Geçici 26. maddenin lafzı farklı yorumlara veya çıkarımlara elverişli gibi gözükse de kanımızca buradaki temel saiklerden biri YEKA Sözleşmelerinin hukuki niteliğinin Anayasa'nın 47. maddesi ekseninde açıkça belirlenmesidir.
- (iv) Nitekim, EPK Geçici 26. maddesinde, EPK Madde 5(12) kapsamında imzalanan YEKA Sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu hükme bağlanmıştır.
- (v) Bir an için EPK Geçici 26. maddesinin lafzının temel olarak, daha önce ihalesi yapılan ve sözleşmeye bağlanan YEKA Sözleşmelerin devrine imkân tanıdığı ve özel hukuk hükümlerine tabi kılınmanın sadece bu devir sözleşmeleri için öngörüldüğü iddia edilse bile bu iddianın teorik temeli zayıftır. Zira, madde metnine açıkça EPK Madde 5(12) kapsamında daha önce imzalanan Sözleşmelerin de dahil edildiği görülmektedir.
- (vi) EPK Geçici 26. maddesinin kişi, konu ve zaman bakımından bir sınırlandırma ihtiva ettiği; özel hukuka açıkça tabi kılınan YEKA Sözleşmelerinin EPK Geçici 26. maddesinin yürürlüğe girmesinden önce imzalanan sözleşmeleri kapsadığı, ancak bu tarihten sonra Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesi ile YEKA Yönetmeliği çerçevesinde yapılan yarışmalar sonucunda imzalanan YEKA Sözleşmelerinin özel hukuka tabi olduğu konusunda açık bir düzenleme yapılmadığı da ileri sürülebilir. Ancak tamamen aynı kanun ve yönetmelik üzerine bina edilen YEKA Modeli ve sözleşmeleri arasında böyle bir ayırım yapmayı haklı çıkaracak herhangi bir düzenleme olmadığı gibi, bu yaklaşım eşitlik ilkesi zemininde de sorunlu olacaktır.

Kaldı ki, *Gözler*'in Yorum İlkeleri adlı çalışmasında vurguladığı üzere³⁸, *Unius positio non est alterius exclusio* (Bir Şeyin Belirtilmesi, Diğer Şeylerin Hariç Tutulduğu Anlamına Gelmez) ışığında meseleye yaklaşıldığında bile yasa koyucunun temel motivasyonunun imzalanan ve imzalanacak olan tüm YEKA sözleşmelerini özel hukuka tabi kılmak olduğu söylenebilecektir.

Anayasa Mahkemesi 30 Haziran 2000 tarih ve 24095 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 15 Haziran 2000 tarih ve E. 2000/37-K. 2000/14 sayılı kararında, yasada öncelik alan geçici maddelerin uygulanıp sonuçları tümüyle alındıktan sonra işlevlerini yitireceğini; tersine durumda, yasalardaki geçici maddelerin, yasanın bir ayrıklık olarak kapsadıkları konularla birlikte geçerliliklerini sürdüreceğini belirtmiştir. Bu anlamda, EPK Geçici 26. maddenin esas olarak YEKA Sözleşmelerinin tabi olacağı hukuki rejime dair getirdiği ayrık ve özel düzenlemenin geçici madde sınırlarını aşan boyutu olduğunu ve sadece geçmişte imzalanan YEKA Sözleşmelerini değil gelecekte imzalanacak YEKA Sözleşmelerini de kapsayacağını kabul etmek gerekir.

- (vii) EPK Geçici 26. Madde, daha önce imzalanan YEKA sözleşmelerini özel hukuk rejimine tabi tutmak için getirilen geriye dönük bir validasyon gibi görülebilir. Daha açık bir ifadeyle, çoktan imzalanmış bir Sözleşmeye ortaya çıkan belirsizlikler veya yorum sorunları nedeniyle sonradan özel hukuk sözleşmesi vasfı kazandırılması teknik olarak sorunlu bulunabilir. Zira, bağitlanmış bir sözleşmeye doğrudan yasa ile dahi olsa müdahale edilmesi, Türk kamu hukuku ve AYM içtihatları özelinde mesafeli yaklaşılması gereken bir noktadır³⁹. Örneğin, EPK Geçici 26. Madde'de idareye (Bakanlığa) ve sözleşmeciye belirli bir süre içinde sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi olduğunu ortaya koyan bir sözleşme değişikliği yapma imkanı tanınabilirdi. Alternatif olarak, sözleşmeciye belirli bir süre verilerek özel hukuk sözleşmesi nitelendirmesine dair değişikliğin yapılması için İdareye (Bakanlığa) başvurusu ve bu başvuru kapsamında tarafların sözleşmeye ek protokol düzenleyebilmesi bir geçiş hükmü olarak getirilebilirdi⁴⁰. EPK Geçici 26. Maddede bunlar yapılmamıştır.

EPK Geçici 26. Madde'deki düzenlemenin en tutarlı ve haklı eleştirisi bu olabilir. Bununla beraber, bu hususlar kanunun yürürlüğe girdiği

³⁸ Kemal Gözler, *Yorum İlkeleri*, Kemal Gözler, "Yorum İlkeleri", *Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması*, Ankara, KHP ve TBB Ortak Yayını, 2013, s. 15-119 (Kamu Hukukçuları Platformu ve Türkiye Barolar Birliği tarafından Ankara'da 29 Eylül 2012 Cumartesi günü düzenlenen "Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması" başlıklı toplantıda sunulmuştur. <https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri.pdf>, s. 44-45.

³⁹ Bu konudaki bir Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. 18 Nisan 2002 tarih ve 24730 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 13 Şubat 2022 tarih ve E. 2001/293-K. 2002/28 sayılı karar.

⁴⁰ Buna benzer yasal düzenlemeler daha önce yapılmıştır. Bkz. 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkeler Dair Kanun'un 7. maddesi ile Geçici 1. maddesi.

tarihten sonra imzalanacak YEKA Sözleşmeleri bakımından olumsuz bir netice doğurmamalıdır. Aksine, EPK Geçici 26. maddesinin yürürlüğe girdiği 17 Temmuz 2019 tarihinden sonra imzalanan YEKA Sözleşmeleri'nin özel hukuk sözleşmesi olduğu son derece açık hale gelmiştir.

(viii) Kaldı ki, daha önce imzalanan YEKA Sözleşmeleri kapsamında henüz taraflar arasında bir ihtilaf ortaya çıkmadıysa veya nihai olarak yargıya intikal etmediyse bu konuda da eleştiri barajı düşürülmeli ve yasanın Anayasa'nın temel ilkelerine ve özellikle Anayasa'nın 47. maddesinin öngördüğü rejime uygun olduğu yönündeki kanaate ağırlık verilmelidir.

Zira, Anayasa'nın 47. maddesinin öngördüğü sistemde yasa koyucunun iradesinin açığa çıkma tarihi, özel hukuka tabi olma düzenlemesinin yasa metnine hangi ifadelerle alınması gerektiği, bunun kapsamı ve etkisi konusundaki teorik tartışmalardan bağımsız olarak, yasa koyucunun temel iradesinin YEKA Modelinin yürürlüğe sokulduğu ilk andan itibaren hakkında yasayla açıkça idari sözleşme olduğu yönünde bir belirleme de yapılmamış olan YEKA Sözleşmelerinin hukuki rejimini netleştirmek olduğu görülmektedir.

(ix) Son olarak, geçmişte imzalanan sözleşmeler bakımından şu yaklaşım ve muhakeme daha makul ve tutarlı görülmektedir. 25 Mart 2020 tarihinde Elektrik Piyasası Kanunu'na eklenen Geçici 27. maddesinin ikinci paragrafına tekrar bakıldığında, 4 Haziran 2016 tarihi ile 17 Temmuz 2019 tarihleri arasında EPK Madde 5(12) ve 5(13) kapsamında YEKA ihaleleri yapılmış ve sözleşmeye bağlanmış projelerin Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesi kapsamında işlem göreceği ve her halükârda daha önce tabi oldukları belirtilen hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Daha önce tabi oldukları hükümlerden biri de 17 Temmuz 2019 tarihinde ihdas edilen Elektrik Piyasası Kanunu'nun Geçici 26. Maddesidir. Bu maddede, yapılan ilk YEKA sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmesi olduğu düzenlenmiştir.

5.5 Anayasa Mahkemesi'nin 24 Mart 2022 tarih ve E. 2019/94-K. 2022/32 Sayılı Kararı.

EPK Geçici 26. maddenin anlamını, kapsamı ve etkisini tartıştığımız yukarıdaki bölümdeki argüman seti bile Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı dikkate alındığında gerekli olmaktan uzaklaşmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin 8 Temmuz 2022 tarih ve 31890 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan bu kararında, 17 Temmuz 2019 tarih ve 7186 sayılı Kanun'un 32. maddesi ile Elektrik Piyasası Kanunu'na eklenen Geçici 26. maddenin bazı bölümleri denetime tabi tutulmuş ve bunlar hakkında karar tesis edilmiştir. Elektrik Piyasası Kanunu'nun 5(12) maddesi kapsamında imzalanan Yenilenebilir Enerji Kaynak Alanı Kullanım Sözleşmesi'nin özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu belirten yasa hükmü soyut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne taşınmamış olsa da, bu kararın 151-178.

paragrafları arasında bu meseleye değinilmiştir. Yüksek Mahkeme, kararının 153, 160, 171 ve 174. paragraflarında Geçici 26. Maddenin kapsamına giren yenilenebilir enerji kaynak alanları sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmesi olduğunu vurgulamıştır. Yüksek Mahkeme, bunu yaparken son derece yerinde bir biçimde, sözleşmelerin niteliğini ve kapsamını Anayasa'nın 47. maddesi ekseninde değerlendirme gereği bile hissetmemiştir. Anayasa hükmü ortadadır ve yasa da bu anlamda açıktır.

5.6 YEKA Sözleşmesi'nin Yasa ile Özel Hukuk Sözleşmesi Sayılması Kamu Hukuku ile Bağın Kopartılması İsteği Bakımından Tam ve Kâmil Bir Mutlu Son mudur?

YEKA Sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olarak kabul edilmesi sözleşmenin niteliği ve görevli yargı kolu tartışmalarına son verecek olması sebebiyle işlem maliyetlerini düşürmekte ve Sözleşmenin uygulanması bakımından öngörülebilir bir zemin yaratmaktadır. Her ne kadar bu sözleşmeler özel hukuk sözleşmesi olarak kabul edilmiş olsa da; YEKA Modeli kapsamındaki projelerin, elektrik piyasasındaki lisans rejimi bağlamında yatırımcıların tabi olduğu diğer kurallar, projelerin tabi olduğu diğer idari ve çevresel izinler, YEKA Modelinin doğrudan temas ettiği kamu mallarından yararlanma usullerinin metodolojisi ve hatta idare hukukundaki ayrılabilir işlemler kuramı⁴¹ bağlamında kamu hukuku hinterlandının tamamen dışına çıkarıldığı söylenemez⁴².

Hatta, bu sözleşmelerden doğan alacak ve tazminat talepleri için dahi somut duruma veya ihtilafa göre kamu hukuku ilkelerinin, yarışma şartnamesinin, idarenin bireysel ve düzenleyici işlemlerinin ve bunlar hakkında idari yargı tarafından verilebilecek kararların yorumlanması, uyuşmazlığın çözümünde dikkate alınması ve kararın gerekçesine yansıtılması gerekebilecektir.

Elbette burada adli yargının veya hakem heyetinin hiçbir durumda görev ve yetkisi içine girmeyen husus, bir idari işlemi iptal etmek veya hükümsüzlüğüne karar vermektir. Kamu düzeni veya tahkim hukukunun yerleşik ilkeleri ekseninde tahkime elverişlilik ve tenfiz engelleri gibi konular da gündeme gelmeye devam edebilecektir. Onun haricinde kamu hukuku kurallarının adli yargı hâkimi veya hakem heyetince yorumlanmasına ve bu

⁴¹ Bu kuramın kamu ihale sözleşmeleri özelindeki eleştirisi için bkz. Vedat Buz, *Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları*, Ankara, 2007, s. 80.

⁴² Murat Sezginer, *İdarenin Müdahale Ettiği Özel Hukuk Sözleşmeleri, (Birleşik İradeli "Birleşik" Sözleşmeler)*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, 2023, S. 1-2, s. 1589-1621. Ayrıca bkz. Ayhan Tekinsoy, Mustafa Bayram Mısır, *İşletme Hakkı Devir Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Yargısal Çözümüne İlişkin Eleştiren Bir Yaklaşım*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 71(4), 2022, s. 1653-1690; Onur Çağdaş Artantaş, *Kamu Hizmeti ve Bedel*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2016, (YÖK Tez Merkezi, tez no. 437339), s. 115, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>

kuralların özel hukuk sözleşmesinden doğan uyuşmazlığın çözümünde hakem heyetince denetim bloğu içine dahil edilmesine engel bulunmamaktadır⁴³.

V. YEKA Sözleşmesi ve Tahkim.

1 Uyuşmazlıkların Nihai Olarak Tahkim Yoluyla Çözülmesi.

Anayasa'nın 125. maddesi ile Danıştay Kanunu'nun 24. ve İdari Yargılama Usul Kanunu'nun 2(1)[c] maddesi çerçevesinde, kamu hizmeti imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların dahi milli veya yabancılık unsuru içermesi halinde milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi mümkündür⁴⁴. İmtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlığın çözümüne ilişkin tahkim yargılamalarında, özellikle mali ve finansal ihtilaflar dışındaki ihtilaf kalemlerinde doğası gereği kamu hukuku düğmesinin her halükârda çok daha sıkı iliklendiği bilinmektedir. Hakem heyetleri de bunu gözetmek durumundadır.

YEKA Sözleşmesi söz konusu olduğunda ise, bu sözleşme özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirildiği anda tarafların o sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların nihai olarak çözülmesi için tahkim usulünü kararlaştırmalarında zaten herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Özel hukuka tabi olan YEKA Sözleşmeleri açısından konuya yaklaşıldığında, ihtilafın esasına Türk hukuku uygulanacak olsa da⁴⁵, kamu hukuku bağı zaten oldukça esnetilmiştir. Bu sayede, hakem heyetlerinin tahkim yargılamasındaki tahkikat, inceleme ve karar verme alanı genişleyecektir. Dava ve talep formülasyonu, tahkim anlaşması, tahkim anlaşmasının tabi olduğu hukuk, tahkim yargılamasının tabi olacağı usul kuralları, tahkim yeri hukuku, ulusal ve uluslararası kamu düzeni her durumda tahkim yargılamasının doğal sınırlarını çizecektir. Dolayısıyla, YEKA Sözleşmelerinden doğan ihtilafların tahkim yoluyla çözülmesine imkân tanınması isabetli bir tercih olmaktadır.

2 ETKB 2016/25 Sayılı Başbakanlık Genelgesine Tabi Değildir.

ETKB tarafından yayınlanan taslak YEKA Sözleşmelerinde, yabancılık unsuru içermemesi halinde uyuşmazlığın İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları uyarınca tahkim yoluyla çözüleceği, tahkim yerinin İstanbul ve tahkim dilinin ise Türkçe olduğu belirtilmiştir. Uyuşmazlığın yabancılık

⁴³ Bu konudaki tartışmalar için bkz. Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, C. I, Bursa, 2003, 1145-1147.

⁴⁴ Cem Çağatay Orak, *Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinde Tahkim*, Ankara, 2006.

⁴⁵ https://enerji.gov.tr/Media/Dizin/BHIM/tr/Duyurular/YEKA_RES2026Sozleame_Taslagi_202607111136.pdf

unsuru⁴⁶ içermesi durumunda ise Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kuralları devreye girmekte, tahkim yeri Cenevre/İsviçre'ye taşınmakta ve tahkim dili İngilizce olmaktadır. Taslak YEKA Sözleşmelerinde mutlak bir ifade kullanılmamış gibi gözükse de, yabancılık unsuru içeren ihtilaflar bakımından tahkim şartının bu ekseninde düzenlenebileceği vurgulanmıştır.

19 Kasım 2016 tarih ve 29893 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 2016/25 sayılı Başbakanlık Genelgesi'nde, kamu kurum ve kuruluşlarının akdedecekleri ulusal veya uluslararası sözleşmelerden doğan ihtilaflar bakımından ISTAC Tahkim Kurallarının uygulanmasını değerlendirmeleri öngörülmüştür. Bu noktada şu hususu ifade etmek isteriz. Taraflardan biri kamu kurum veya kuruluşu olsa bile, imza tarihinden itibaren bütünüyle özel hukuka tabi olan sözleşmelerden kaynaklanan ihtilaflar bakımından düzenleyici idari işlem niteliğindeki Genelgeler ile tarafların genelde sözleşme, özelde ise tahkim sözleşmesini düzenleme özgürlüğüne kısmen veya dolaylı olarak da olsa müdahale edilmesinin doğru ve yerinde bir yaklaşım olmadığına inanıyoruz. Ancak bu Genelge idari yargı mercileri tarafından iptal edilmediği sürece elbette hukuka uygunluk karinesinden yararlanmaktadır.

Nitekim, 17 Nisan 2026 tarih ve 33227 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2026/3 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesinin, kamu kurum ve kuruluşlarının imzalayacakları ulusal veya uluslararası sözleşmelerde tahkim konusunda düzenleme yaparken, Anayasal korumaya sahip sözleşme özgürlüğünü isabetli şekilde daha fazla vurgulayan biçimde kaleme alındığı ileri sürülebilecektir. Bu Genelgede, İslam İşbirliği Teşkilatı Tahkim Merkezi'nin ve bu merkezin tahkim kurallarının sadece "*değerlendirmeye alınması*" belirtilmiştir. 2016/25 sayılı Başbakanlık Genelgesinde ise "*ulusal ve uluslararası sözleşmelerin söz konusu tahkim yolunun değerlendirilmek suretiyle akdedilmesi*" şeklinde bir ifade kullanılmıştı.

Esasında, 2016/25 sayılı Başbakanlık Genelgesi'nde kamu kurum ve kuruluşlarının akdedecekleri ulusal veya uluslararası sözleşmelerde ISTAC Tahkim Kurallarını kullanmalarını öngören düzenleme ETKB'yi zaten kapsamamaktadır. ETKB idare hukuku anlamında kamu kurumu⁴⁷ veya kamu kuruluşu değildir⁴⁸. ETKB merkezi idari teşkilatlarından biridir⁴⁹. Bu

⁴⁶ Taslak YEKA Sözleşmelerine bakıldığında, 4686 sayılı Kanuna doğrudan atıf yapılmamış olsa da, 4686 sayılı Kanun'daki yabancılık unsuru tanımının verildiği ve 4686 sayılı Kanun kapsamında yabancılık unsurunun var olduğu hallerin sıralandığı görülmektedir.

⁴⁷ Kamu kurumunun tanımına ve tabi olduğu uzmanlık ilkesine ilişkin bir çalışma için bkz. Cem Çağatay Orak, *Kamu Kurumları ve Uzmanlık İlkesi (Kuram ve Uygulamaya İlişkin Gözlemler)*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, Y. 2012, S. 4, s. 291-328.

⁴⁸ Gerek kamu kurumu gerekse kamu kuruluşu hizmet yerinden yönetim kuruluşları sayılan kamu kurumlarıdır. Bkz. Kemal Gözler, *5018 ve 6085 sayılı Kanunlarda Bazı İdare Hukuku Terimlerinin Yanlış Kullanımı Üzerine*, AÜHFD, C. 60(4), 2012, s. 871.

⁴⁹ Kemal Gözler, *5018 ve 6085 sayılı Kanunlarda Bazı İdare Hukuku Terimlerinin Yanlış Kullanımı Üzerine*, AÜHFD, C. 60(4), 2012, s. 852.

anlamda, ETKB'nin ve sözleşmenin karşı tarafının başkaca *ad-hoc* veya kurumsal tahkim kurallarını seçmesinde zaten bir engel bulunmamaktadır⁵⁰.

Kaldı ki, YEKA modeli özelinde 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara tabi bir kamu ihalesi de yoktur. Zira, 30 Aralık 2017 tarih ve 30286 (mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik kapsamında 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara tabi kamu ihale sözleşmelerinde tahkim yolunun seçilmesine bağlı olarak; taraflar arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların, yabancılık unsuru içermesi durumunda Milletlerarası Tahkim Kanunu veya ISTAC Tahkim Kuralları ile yabancılık unsuru içermemesi halinde ise ISTAC Tahkim Kuralları çerçevesinde çözüme kavuşturulacağı düzenlenmiştir.

Ayrıca, ister ISTAC veya ICC Tahkim Kuralları uygulansın, isterse başkaca tahkim merkezlerinin tahkim kuralları veya başkaca *ad-hoc* tahkim kurallarının uygulanması kararlaştırılmış olsun, tahkim yerinin Türkiye olarak seçildiği uyuşmazlıklarda yabancılık unsurunun varlığı halinde zaten 4686 sayılı Kanunun, yabancılık unsuru içermemesi durumunda ise 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun tahkim hükümlerinin emredici nitelikte olanlarının uygulanması söz konusu olacaktır. Bu hükümlerin dışlanması mümkün değildir.

Öte yandan, YEKA Sözleşmesi'nin yarışmayı kazanabilecek yabancı yatırımcıların kurduğu proje şirketi ile imzalanması durumunda Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu'nun aşağıda yer alan 38(e) maddesi anlamında da yeni bir tartışmaya kapı aralanmaktadır.

e) Uyuşmazlıkların çözümü

Özel hukuka tabi olan yatırım sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü ile yabancı yatırımcıların idare ile yaptıkları kamu hizmeti imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden kaynaklanan yatırım uyuşmazlıklarının çözülmesi için; görevli ve yetkili mahkemelerin yanı sıra, ilgili mevzuatta yer alan koşulların oluşması ve tarafların anlaşması kaydıyla, milli veya milletlerarası tahkim ya da diğer uyuşmazlık çözüm yollarına başvurulabilinir.

⁵⁰ Örneğin, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Tahkim Kuralları, İstanbul Ticaret Odası Tahkim Kuralları, Türkiye Barolar Birliği Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları, Enerji Uyuşmazlıkları Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları, UNCITRAL Tahkim Kuralları, Londra Uluslararası Tahkim Divanı (LCIA) Tahkim Kuralları, Amerikan Tahkim Birliği Tahkim Kuralları, İslam İşbirliği Teşkilatı Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları, Ticari Tahkime İlişkin Suudi Tahkim Merkezi (SCCA) Tahkim Kuralları, Stockholm Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları, Singapur Uluslararası Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları.

YEKA Sözleşmesi, temel unsurları ile hukuki ve finansal yapısı dikkate alındığında uluslararası yatırım hukuku anlamında tipik bir yatırım sözleşmesi olarak kabul edilebilecektir. Görüldüğü üzere, Türkiye’de idare ile imzalanacak özel hukuka tabi yatırım sözleşmelerinde yabancı yatırımcıya milli veya milletlerarası tahkim anlaşmasını müzakere etme ve tahkim yolunu işletme hakkı verilmiştir. YEKA Sözleşmesi’nin taslak versiyonunda bu müzakere zemini kaldırılarak tahkim anlaşmasının usuli sınırları henüz yarışma aşamasında keskin şekilde çizilmiştir.

Dolayısıyla, YEKA Sözleşmeleri taslağında, uygulanacak *ad-hoc* veya kurumsal tahkim kuralları hakkında özel bir düzenleme yapılmaksızın sözleşmenin imza aşamasından önce bu hususun projenin tüm dinamikleri ışığında taraflarca müzakere edilmesi ve tahkim anlaşmasının düzenlenmesi daha yerinde gözükmemektedir.

Bu noktada şunu da belirtmek isteriz. Bakanlığın yayınladığı YEKA şartnamelerinde ve taslak sözleşmelerde, *tahkim şartını* da içeren *sözleşme taslağının* sözleşme dokümanlarından biri olduğuna veya şartnamenin eki olarak değerlendirilmek suretiyle sözleşmeyi de içine alan proje belgelerinden biri haline geldiğine işaret eden bir hüküm bulunmamaktadır. YEKA Yönetmeliği de yarışma dokümanları arasında taslak sözleşmeyi saymamaktadır. Ayrıca, Yenilenebilir Enerji Kanunu’nda, YEKA Yönetmeliğinde veya yarışma şartnamelerinde tahkim ile ilgili düzenlemelere yer verilmemiştir.

Dolayısıyla, Bakanlık ve sözleşmecinin taslak sözleşme metninde yer alan tahkim şartıyla sıkı sıkıya bağlı kalması gerektiği ileri sürülemeyecektir. Bir başka ifadeyle, taslaktan farklılaşan bir tahkim anlaşması düzenlendiği takdirde bunun sırf bu nedenle hukuka aykırı düşeceği, özelde tahkim anlaşmasını genelde ise yarışmayı sakatlayacağı savunulamayacaktır.

3 ISTAC Tahkiminin Yabancılik Unsuru İçermeyen Uyuşmazlıklara Sıkıştırılması da Yerinde Değildir.

Yukarıda değindiğimiz üzere, ortada bir özel hukuk sözleşmesi varsa tahkim şartının tasarımı, müzakeresi ve imzalanması için taraflara en geniş serbestlik alanı açılmalıdır. Milli ve milletlerarası tahkim hukuku ile emredici hükümler zaten bunun doğal sınırını çizmektedir. Kaldı ki, yukarıda değindiğimiz üzere, YEKA şartnamelerinde, YEKA Yönetmeliğinde veya Yenilenebilir Enerji Kanunu’nda tahkim şartına ilişkin herhangi bir yönlendirici veya emredici düzenleme yer almamaktadır. Sadece taslak sözleşmede yer almaktadır.

Her halükârda, 6570 sayılı Kanun ile kurulan ve bugün itibarıyla milli ve milletlerarası tahkim yargılaması anlamında ciddi tecrübe biriktiren ve kurumsal kapasitesini geliştiren ISTAC’ın ve ISTAC’ın modern tahkim hukuku düzenlemeleri ve yargılama kurallarıyla yan yana seyreden tahkim

kurallarının Bakanlık tarafından YEKA Sözleşmelerinden kaynaklanan ihtilafların tahkim yoluyla çözülmesi sürecinde tercih edilmesinden doğal bir şey olamaz. Sözleşmeyi imzalayacak olan tarafın da kabulü ile tahkim anlaşması yürürlüğe girmiş olacaktır.

Ancak bu bakış açısıyla meseleye yaklaşıldığında da bu kez şöyle çelişkili bir görüntü ortaya çıkmaktadır. 6570 sayılı İstanbul Tahkim Merkezi Kanunu'nun 1. maddesinde, yabancılık unsuru taşıyanlar da dahil olmak üzere uyuşmazlıkların tahkim veya alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle çözülebilmesi amacıyla İstanbul Tahkim Merkezi'nin kurulduğu belirtilmiştir. Buradan bakıldığında, taslak YEKA Sözleşmelerinde İstanbul Tahkim Merkezi'nin yabancılık unsuru içeren ihtilafların çözülmesinde devre dışı bırakılması doğru ve yerinde değildir.

Madem Bakanlığın kararı ve tercihi, YEKA Sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinde ISTAC Tahkim Kurallarının uygulanması veya yarışmayı kazanan ile tahkim şartının bu esas üzerinden müzakere edilmesi yönünde cereyan etmiştir, yabancılık unsurunun olduğu durumlarda dahi tahkim yerinin Türkiye içinde veya dışında olmasından bağımsız olarak ISTAC Tahkim Kurallarının uygulanması yoluna gidilebilirdi.

Yabancı kredi kuruluşlarının hassasiyetleri de gözetilerek bu tip bir tahkim anlaşması tasarlanmak istenmiş olabilir. Yenilenebilir Enerji Kanunu ve YEKA Yönetmeliği ile kuramsal ve yapısal olarak hukuki rejimi oluşturulan YEKA Modeline inanmak suretiyle projeleri fonlayacak yabancı kredi kuruluşlarının, yine Kanun ile kurulmuş ISTAC'ın tahkim kurallarının milletlerarası tahkim yargılamalarında da uygulanmasını en azından müzakere etmeye hazır olmaları kendilerinden makul olarak beklenir. Kaldı ki, yukarıda değindiğimiz üzere, tahkim yerinin Türkiye dışında seçildiği hallerde de ISTAC Tahkim Kurallarının uygulanması olanaklıdır.

Esasında YEKA taslak sözleşmelerinde yer alan tahkim şartının yazım şeklinin ve içeriğinin ürettiği bu tartışmalar Bakanlığa ve yarışmayı kazanan yatırımcıya tahkim anlaşmasının dizaynı konusunda mümkün olduğunca tam hareket alanı bırakılması yoluyla çözülebilecek durumdadır. Tahkim anlaşmasının her detayı ile yarışma aşamasında ortaya çıkarılmasının gereği de yoktur. Bu hususta şartnamede de özel ve bağlayıcı hükümler getirilmediğine göre, Taslak YEKA Sözleşmesinde sadece ihtilafların tahkim yoluyla çözüleceği ve tahkim şartının yarışma tamamlanıp sözleşmenin imza aşamasında taraflarca müzakere edilip kararlaştırılacağı belirtilebilirdi.

4 **Yabancılık Unsuru Kerteriz Alınarak Tasarlanan Tahkim Anlaşmasının Üretebileceği Tartışmalar.**

YEKA Sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların yabancılık unsuru içermesi özellikle 4686 sayılı Kanun'un 2(3) ve 2(4) maddeleri bağlamında oldukça muhtemeldir. Bunlar büyük ölçekli ve yüksek finansman ihtiyacı barındıran projelerdir. Finansman sadece Türkiye'de yerleşik Türk bankaları vasıtasıyla temin edilmiş gibi görülse de, yabancı bankaların sendikasyona dahil olması veya yabancı ihracat kredi garanti kuruluşlarının devreye girmesi çok yaygındır. Elbette bu pratik bir gözlemden ve mülahazadan ibarettir. Her proje ayrı değerlendirilmelidir.

Her halükârda, yabancılık unsurunun varlığı ya da yokluğu düzleminde kademeli veya opsiyonlu bir tahkim anlaşması yerine, yabancılık unsuru içerip içermediğine bakılmaksızın Türkiye içinde veya dışında bir tahkim yeri seçilmek suretiyle doğrudan ISTAC veya ICC Tahkim Divanına ve bu organizasyonların tahkim kurallarına atıf yapılmak suretiyle tek bir dengeli paket üzerinden ilerlenmesini daha doğru buluyoruz.

Tahkim şartının kesin, açık, belirli ve anlaşılabilir olması, sadece geçerli bir tahkim anlaşmasının varlığı için değil, uygulamadaki komplikasyonların en aza indirilmesi için de gereklidir. Hakemlerin iptal davasına dayanabilecek ve ayakta kalabilecek bir karar verme ödevi de bu düzenlilik ve belirginlik halinden olumlu anlamda yararlanmaktadır.

Taslak sözleşmede yer verilen opsiyonlu/alternatifli yapının sözleşmenin imza aşamasına kadar taşınmayacağı, tahkim anlaşmasının bu alternatiflerden biri seçilmek suretiyle nihayetinde açık ve belirgin bir duruma getirileceği ve o kapsamda imzalanacağı elbette savunulabilir. Ancak bu halde de 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda tanımı yapılan ve kapsamı verilen yabancılık unsuru baz alınarak şekillendirilen bir tahkim anlaşması uygulamada halen birtakım tartışmaları üretebilecektir.

Her ne kadar 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu "*uyuşmazlıkta*" yabancılık unsuru arıyor olsa da, 2. maddesinde uyuşmazlığın hangi hallerde yabancılık unsuru içerdiğini sayma yoluna gitmiştir. YEKA Sözleşmelerinden somut olarak bir uyuşmazlık çıkmadığı ve tahkime intikal etmediği sürece uyuşmazlığın yabancılık unsuru içerip içermediğini tahkim anlaşmasının imza aşamasında tespit etmek fiilen her zaman mümkün olmayabilir.

Örneğin, 4686 sayılı Kanun'un 2. maddesinde yer alan ve YEKA taslak sözleşmelerinde de yer verilen yabancılık unsurlarından hiçbirinin YEKA Sözleşmesinin imza aşamasında var olmadığını ve sadece Kanun'un 2(3) maddesi uyarınca ileride yurtdışından finansman sağlanması veya 2(4) maddesi uyarınca proje için milletlerarası mal/ekipman tedariği ihtimalinin söz konusu olduğunu düşünelim. Bu varsayıma dayalı olarak tahkim yerinin Türkiye dışında bir ülke olmasına ve ICC Tahkim Kurallarının uygulanmasına karar verilip sözleşme imzalanmış olabilir. Ne var ki, ilerleyen dönemde

sadece yurt içinden kredi temin edilip, milletlerarası mal ve ekipman tedariği de gerçekleştirilmeden tamamen yerli üretim ile ilerlenirse hukuki yorum sorunları ortaya çıkabilecektir. Daha açık bir ifadeyle, yabancılık unsuru içermeyen bir uyuşmazlıkta, Türkiye dışında bir yer tahkim yeri olarak seçilmiş olacaktır.

Esasında böyle bir senaryo, milli ve milletlerarası tahkim hukukunun yerleşik prensipleri ve düzenlemeleri çerçevesinde doğrudan tahkim anlaşmasının geçersizliğine yol açan veya kamu düzenine aykırılık testine takılan bir durum olarak değerlendirilmemelidir. YEKA yarışmasının sıhhati bakımından da sorun teşkil edecek boyutta değildir. Zira, YEKA taslak sözleşmesi, ihale şartnamesinin eki olarak veya yarışma ve proje dokümanlarından biri olarak sayılmamıştır. Şartnamede, YEKA Yönetmeliğinde veya Yenilenebilir Enerji Kanununda da tahkim konusunda özel düzenlemelere yer verilmemiştir.

Dolayısıyla, YEKA taslak sözleşmesinde tüm kurumsal tahkim merkezlerinin tahkim kuralları dışlanarak 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun veya Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun *ad-hoc* nitelikteki yargılama kurallarının uygulanacağına yönelik bir ifade konulmadığı sürece (ki mevcut taslaklar zaten bu şekilde değildir) artık yabancılık unsurunun varlığı veya yokluğu ekseninde bir tahkim şartının tasarlanmasına ihtiyaç olmadığını düşünüyoruz.

Kaldı ki, YEKA Sözleşmesi imtiyaz sözleşmesi değildir. Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümü için Anayasa'nın 125. maddesi ile 4501 sayılı Kanun kapsamında milletlerarası tahkime gidilebilmesinin ön şartı olan yabancılık unsurunun varlığı özel hukuk sözleşmesi olan YEKA sözleşmesi için geçerli ve gerekli değildir.

Hal böyleyken, yabancılık unsuru kerteriz olarak alınmak suretiyle tasarlanıp imzalanan ve tahkim yargılamasında bazı usuli tartışmaları beraberinde getirebilecek bir tahkim anlaşması yerine, milli ve milletlerarası tahkim hukukunun genel ilkelerine, doğrudan uygulanan kurallara ve kamu düzeni eksenindeki emredici hükümlere uygun şekilde iradeleri önceleyen biçimde Bakanlığın ve yatırımcının tahkim anlaşmasını düzenlemesine imkan tanınması daha tercih edilebilir bir yöntem olarak gözükmektedir⁵¹.

⁵¹ Bu konudaki bir çalışma için bkz. Cem Çağatay Orak, *Sağlık Sektöründeki Kamu Özel İşbirliği Projeleri: Türk Tahkim Hukukunda Bir Anomali Örneği (mi)?* Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Y. 2020, C. 9, S.1, s. 155-202.

VI. ÖZET VE SONUÇ.

- (i) Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 4 Mayıs 2026 tarih ve E. 2026/250-K. 2026/227 sayılı kararında idari sözleşmelerin idari yargı kararları ve öğreti görüşleri ekseninde oluşturulan kriterleri ekseninde YEKA Sözleşmesini vasıflandırma çabasına girişmesi ve neticesinde özel hukuk sözleşmesi olduğuna kanaat getirmesi özellikle gerekçelendirme bakımından eksik ve hatalı olmuştur. Bu kararın, YEKA Sözleşmesi'nin özel hukuk sözleşmesi olduğunu kurala bağlayan bir yasal düzenleme olmadığı ya da Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından tespit edilemediği vakıasına dayandığı anlaşılmaktadır. Oysaki, Elektrik Piyasası Kanunu'nun Geçici 26. maddesinin (2) fıkrası dikkatli bir şekilde incelendiğinde ve ilgili yasal düzenlemelerin kronolojisi açığa çıkarıldığında YEKA Sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi kılındığı anlaşılabilecektir. Açık yasal düzenlemenin varlığı halinde, yargı organlarının artık içtihadi kriterlerden hareketle sözleşmenin nitelemesini yapmasına ihtiyaç kalmamaktadır⁵².
- (ii) Kaldı k, Anayasa Mahkemesi'nin 24 Mart 2022 tarih ve E. 2019/94-K. 2022/32 sayılı kararında da YEKA Sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır.
- (iii) Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun 4. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan *"Yarışmaya ilişkin usul ve esaslar ilgili yarışma şartnamesinde Bakanlık tarafından belirlenir"* hükmünün, Anayasa Mahkemesi'nin 26 Kasım 2025 tarih ve E. 2024/133-K. 2025/233 sayılı kararı ile özellikle sadece hukuki belirlilik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmesinin eleştiriye açık olduğuna inanıyoruz. Anayasa Mahkemesi'nin normu bütünü ve eklemlendiği sektörü düzenleyen temel yasalar çerçevesinde sistematik ve bütüncül biçimde denetime tabi tutmadığı anlaşılmaktadır. Bakanlığın, ihale yapılması ve şartnamelerin kaleme alınması dahil olmak üzere YEKA Modeline ilişkin yetki ve görevlerinin mevzuat ekseninde temel çerçevesinin çizilmiş olduğu Yüksek Mahkemece yeterince dikkate alınmamıştır.
- (iv) Yenilenebilir Enerji Kanunu'nun Bakanlığa şartname hazırlama yetkisi veren hükmü iptal edilmiş olsa da, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinde yenilenebilir enerji üretim tesisleri kurdurma konusunda bağlantı tahsis ihalesini düzenleme ve şartnameyi hazırlama yetkisini Bakanlığa açıkça veren yasa hükmü yürürlükte. Bu yasa hükmünün Yenilenebilir Enerji Kanunu'nda düzenlenen YEKA Modeline doğrudan uygulanamayacağı ileri sürülebilirse de, Anayasa Mahkemesi'nin en azından bu yasa hükmünün anlamını, kapsamını ve etkisini hukuki belirlilik testi ekseninde gerekçesine bir tartışma unsuru olarak dahil etmesi makul olarak beklenirdi. Yüksek Mahkeme bunu da yapmamıştır.

⁵² Metin Günday, *İdare Hukuku*, 9. Baskı, Ankara, 2004, s. 168.

- (v) Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının 10 Aralık 2026 günü yürürlüğe girecek olması karşısında, 10 Aralık 2026 tarihi öncesinde Bakanlık tarafından gerçekleştirilen yarışmaların veya bu yarışma neticesinde imzalanan sözleşmelerin Yüksek Mahkemenin iptal kararı sebebiyle hukuka aykırı hale geldikleri söylenemeyecektir. 10 Aralık 2026 tarihinden sonra Bakanlık tarafından yeni bir YEKA ihalesi ilanına çıkılması veya şartname yayınlanması durumunda ise, hem Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına aykırı düşen bir idari işlem tesis edilmiş olacak hem de yarışma sürecinde tesis edilen idari işlemler ve YEKA Yönetmeliği hakkında her halükârda idari yargı denetimi işletilebilecektir.

Dolayısıyla, elbette yasama organının takdirine bağlı olarak, mümkünse 10 Aralık 2026 tarihinden önce veya 11 Aralık 2026 tarihinde yürürlüğe girmek üzere yüksek mahkemenin iptal kararı doğrultusunda YEKA yarışma şartnamelerinin temel çerçevesini çizen yeni bir yasal düzenleme yapılması beklenmelidir. İptal kararına uygun olarak YEKA Yönetmeliği'nin şartnamelere atıf yapan ve şartnameleri düzenleyen hükümlerinin de yeni yasal düzenleme ışığında güncellenmesi gerekebilecektir.

- (vi) YEKA Sözleşmesinin özel hukuk sözleşmesi olarak kabul edilmesi sözleşmenin niteliği ve görevli yargı kolu tartışmalarına son verecek olması sebebiyle işlem maliyetlerini düşürmekte ve Sözleşmenin uygulanması bakımından öngörülebilir bir zemin yaratmaktadır. Ne var ki, elektrik piyasasındaki lisans rejimi bağlamında yatırımcıların tabi olduğu diğer kurallar, projelerin tabi olduğu diğer idari ve çevresel izinler, YEKA Modelinin doğrudan temas ettiği kamu mallarından yararlanma usullerinin metodolojisi ve hatta idare hukukundaki ayrılabilir işlemler kuramı bağlamında, YEKA Modeli kapsamındaki projelerin kamu hukuku hinterlandının tamamen dışına itildiği anlamı çıkmamalıdır. Daha açık bir ifadeyle, YEKA Sözleşmesinin özel hukuka tabi kılınmış olması, YEKA projelerini ve YEKA modelini de geliştirme, inşaat, işletmeye alma ve işletme safhalarının tamamında kamu hukuku rejimi dışında çıkartmamaktadır. Bu alanlarda ortaya çıkan bazı meseleler özel hukuka tabi olan YEKA Sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünü de etkileyebilecektir.
- (vii) YEKA Sözleşmesi özel hukuk hükümlerine yasa ile tabi kılındıktan sonra bu sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların çözülmesi için tahkim yolunun kararlaştırılması mümkündür. Ortada bir imtiyaz sözleşmesi de olmadığına göre, milletlerarası tahkimin uygulanabilmesi; bu anlamda Türkiye dışındaki bir ülkenin tahkim yeri olarak seçilebilmesi için yabancılık unsurunun varlığına ihtiyaç dahi bulunmamaktadır. Hal böyleyken, Yenilenebilir Enerji Kanunu'nda, YEKA Yönetmeliğinde ve hatta Bakanlık tarafından yayınlanan YEKA şartnamelerinde tahkim anlaşmasının tasarımına ilişkin usul ve esaslar için özel düzenlemeler de yapılmamışken, Bakanlığın taslak sözleşmelerinde yabancılık unsurunun varlığı veya yokluğundan hareketle tahkim anlaşmasının detaylandırılması bizce yerinde değildir. ISTAC veya ICC Tahkim

Kuralları dışında başkaca kurumsal veya ad-hoc tahkim kurallarının uygulanmasının müzakere edilmesi başta olmak üzere, Bakanlığın ve sözleşmecinin tahkim anlaşmasını serbestçe müzakere etme zemini olmalıdır. Kaldı ki, ISTAC Tahkim Kurallarının uygulanması noktasında bir istek ve irade varsa bile, bu kuralların yabancılık unsuru taşıyan tahkimlerde Türkiye içinde ve dışında uygulanmasının mümkün olduğu unutulmamalıdır. Dolayısıyla, ISTAC tahkiminin YEKA Sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda milli tahkim ile sınırlandırılmasının da teorik ve pratik zeminde anlamı yoktur. Esasında, tahkim anlaşmasının her detayı ile taslak sözleşmede ve ihale aşamasında düzenlenmesinin gereği de yoktur. Aksine, taslak sözleşme metnindeki ifadelerin veya önerilerin rafine haline getirilmeden veya yabancılık unsuruna dair değerlendirme mevcut proje verileri ışığında doğru yapılmadan tahkim anlaşmasının nihai hale gelmesi durumunda çalışmanın ana gövdesinde tartıştığımız bazı usuli komplikasyonlar veya en azından yorum sorunları ortaya çıkabilecektir.

—