



T Ü R K S A N A Y İ C İ L E R İ V E İ Ő A D A M L A R I D E R N E Ğ İ

T Ü R K İ Y E E L E K T R İ K P İ Y A S A S I İ Ç İ N Ö Z E L L E Ő T İ R M E Ö N E R İ L E R İ

T Ü S İ A D E N E R Ğ İ S T R A T E Ğ İ S İ
D İ Z İ S İ - 3

M A Y I S 2 0 0 8
T Ü S İ A D Y a y ı n N o : : T / 2 0 0 8 - 0 5 / 4 6 0

M e Ő r u t i y e t C a d d e s i , N o . 4 6 3 4 4 2 0 T e p e b a Ő ı / İ s t a n b u l
T e l e f o n : (0 2 1 2) 2 4 9 0 7 2 3 T e l e f a x : (0 2 1 2) 2 4 9 1 3 5 0

© 2008, TÜSİAD

*Tüm hakları saklıdır. Bu eserin tamamı ya da bir bölümü,
4110 sayılı Yasa ile değişik 5846 sayılı FSEK uyarınca,
kullanılmadan önce hak sahibinden 52. Maddeye uygun
yazılı izin alınmadıkça, hiçbir şekil ve yöntemle işlenmek, çoğaltılmak,
çoğaltılmış nüshaları yayılmak, satılmak,
kiralananmak, ödünç verilmek, temsil edilmek, sunulmak,
telli/telsiz ya da başka teknik, sayısal ve/veya elektronik
yöntemlerle iletilmek suretiyle kullanılamaz.*

ISBN Numarası: 978-9944-405-33-1

ERSİS REKLAM, MATBAACILIK VE TANITIM HİZ. TİC. LTD. ŞTİ.
Eğitim Mah. Poyraz Sok. No:1 D.65 Kadıköy - İSTANBUL
Tel: (0216) 450 46 38 - 349 89 72 Faks: (0216) 450 46 39

ÖNSÖZ

Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği (TÜSİAD), özel sektörü temsil eden sanayici ve işadamları tarafından 1971 yılında Anayasamızın ve Dernekler Kanunu'nun ilgili hükümlerine uygun olarak kurulmuş, kamu yararına çalışan bir dernek olup gönüllü bir sivil toplum örgütüdür.

TÜSİAD, demokrasi ve insan hakları evrensel ilkelerine bağlı, girişim, inanç ve düşünce özgürlüklerine saygılı, yalnızca asli görevlerine odaklanmış etkin bir devletin varolduğu Türkiye'de, Atatürk'ün çağdaş uygarlık hedefine ve ilkelerine sadık toplumsal yapının gelişmesine ve demokratik sivil toplum ve laik hukuk devleti anlayışının yerleşmesine yardımcı olur. TÜSİAD, piyasa ekonomisinin hukuksal ve kurumsal altyapısının yerleşmesine ve iş dünyasının evrensel iş ahlakı ilkelerine uygun bir biçimde faaliyette bulunmasına çalışır. TÜSİAD, uluslararası entegrasyon hedefi doğrultusunda Türk sanayi ve hizmet kesiminin rekabet gücünün artırılarak, uluslararası ekonomik sistemde belirgin ve kalıcı bir yer edinmesi gerektiğine inanır ve bu yönde çalışır. TÜSİAD, Türkiye'de liberal ekonomi kurallarının yerleşmesinin yanı sıra, ülkenin insan ve doğal kaynaklarının teknolojik yeniliklerle desteklenerek en etkin biçimde kullanımını; verimlilik ve kalite yükselişini sürekli kılacak ortamın yaratılması yoluyla rekabet gücünün artırılmasını hedef alan politikaları destekler.

TÜSİAD, misyonu doğrultusunda ve faaliyetleri çerçevesinde, ülke gündeminde bulunan konularla ilgili görüşlerini bilimsel çalışmalarla destekleyerek kamuoyuna duyurur ve bu görüşlerden hareketle kamuoyunda tartışma platformlarının oluşmasını sağlar.

TÜSİAD Sanayi, Hizmetler ve Tarım Komisyonu altında faaliyet gösteren Enerji Çalışma Grubu, ülkemiz gündeminin öncelikli konusu olarak hızla yaklaşan arz güvenliği sorununa somut çözüm önerileri getirebilmek üzere "Türkiye Enerji Stratejisi Dizisi" çalışmasını başlatmıştır. 'Türkiye Enerji Stratejisi Dizisi'nin 'Türkiye Elektrik Piyasası İçin Özelleştirme Önerileri' başlıklı üçüncü raporu, EDB Danışmanlık yöneticileri Fulya Baş ve Seçkin Ülgen tarafından Enerji Çalışma Grubu ile gerçekleştirilen etkileşimli bir çalışmanın sonuçlarını yansıtacak şekilde kaleme alınmıştır.

Mayıs 2008

ÖZGEÇMİŞ

Fulya Canan BAŞ

1983 yılında Hacettepe Üniversitesi Fizik Mühendisliği Bölümünden mezun olmuş ve aynı yıl Türkiye Elektrik Kurumu (TEK) bünyesinde çalışma yaşamına başlamıştır. TEK'in TEAŞ ve TEDAŞ olarak ikiye bölünmesi sonrasında TEDAŞ'a geçmiş ve bu kuruluşta çeşitli kademelerde görev yapmıştır.

TEDAŞ bünyesindeki görevi sırasında, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından yürütülen yeniden yapılanma çalışmalarının tümüne katılmış ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanununu ve Elektrik Piyasası Uygulama El Kitabını hazırlayan gruplarda yer almıştır. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) kurulmasının hemen ardından, bu Kurumda görevlendirilerek elektrik piyasasına ilişkin ikincil mevzuatın oluşturulması ve uygulanması çalışmalarında bulunmuştur. Strateji Geliştirme ve Koordinasyon Grup Başkanlığı görevini sürdürürken 2006 yılı Ağustos ayında EPDK'dan emekli olmuştur.

Halen 2007 yılı başında kurulan EDB Enerji Danışmanlık Ltd. Şirketinde kurucu ortak olarak çalışmaya devam etmektedir.

Nedim Seçkin ÜLGEN

ODTÜ Makina Mühendisliği Bölümünden 1974 yılında mezun olmuş ve aynı bölümde yüksek lisans programını tamamlamıştır.

1975 yılında Türkiye Elektrik Kurumu (TEK) bünyesinde mühendis olarak çalışmaya başlamış, TEK'in bölünmesiyle kurulan TEAŞ ve TEAŞ'ın yeniden yapılandırılmasıyla oluşturulan TETAŞ'ta çeşitli kademelerde görev almıştır. Bu kuruluşlardaki görevi sırasında, 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu hazırlık çalışmalarına katılmış ve Kanunun yürürlüğe girmesini takiben Elektrik Piyasası El Kitabı hazırlayan grupta yer almıştır.

Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) kurulmasını takiben, bu Kurumda görevlendirilerek elektrik piyasasına ilişkin ikincil mevzuatın oluşturulması ve uygulanması çalışmalarında bulunmuştur. 2006 yılı Eylül ayında EPDK'da sürdürmekte olduğu Üretim ve Ticaret Faaliyetleri Grup Başkanlığından emekli olmuştur. Halen 2007 yılı başında kurulan EDB Enerji Danışmanlık Ltd. Şirketinde kurucu ortak olarak çalışma yaşamını sürdürmektedir.

İÇİNDEKİLER

1. GİRİŞ	15
2. YARGI KARARLARI VE REKABET KURULU KARARLARI IŞIĞINDA	
ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜ ÖZELLEŞTİRMESİ	25
2.1 Sektörel Bazda Kontrol.....	32
2.2 Tekelleşmenin Önlenmesi.....	34
2.3 Faaliyetlerin Ayrıştırması	37
3. ÖZELLEŞTİRME STRATEJİSİ	41
3.1. Öncelik ve Zamanlama ve Diğer Konular	44
3.2. Özelleştirme Sonrası.....	49
4. ÜRETİMİN ÖZELLEŞTİRİLMESİ	53
5. DAĞITIMIN ÖZELEŞTİRİLMESİ	71
6. SONUÇ ve DEĞERLENDİRME	77

Tablo ve Şekil Listesi

Tablo 4.1 Kurulu Kapasitenin Kuruluşlara Dağılımı	55
Tablo 4.2 2007 Yılı Elektrik Enerjisi Üretiminin Kuruluşlara Dağılımı	56
Tablo 4.3 EÜAŞ Portföy Grupları	59-60
Tablo 4.4 Ankara Doğal Enerji A.Ş. Üretim Portföyü	68
Şekil 4.1 2007 Yılı Üretiminin Dağılımı.....	56

Kısaltmalar

3096 sayılı Kanun	TEAŞ ve TEDAŞ Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun
4046 sayılı Kanun	Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun
4628 sayılı Kanun	Elektrik Piyasası Kanunu
Bakanlık	Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı
BOTAŞ	Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş.
DSİ	Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü
EPDK	Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
EÜAŞ	Elektrik Üretim A.Ş.
İHD	İşletme Hakkı Devir
İHS	İşletme Hakkına Dayalı Hisse Satışı
Kurul	Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu
OSB	Organize Sanayi Bölgesi
ÖİB	Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
Strateji Belgesi	17.3.2004 Tarih ve 2004/3 Sayılı Yüksek Planlama Kararı Eki Elektrik Enerjisi Sektörü Reformu ve Özelleştirme Stratejisi Belgesi
TEDAŞ	Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş.
TEİAŞ	Türkiye Elektrik İletim A.Ş.
TETAŞ	Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt A.Ş.
TKİ	Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu

ÖZET

TÜSİAD Enerji Stratejisi Dizisinin üçüncü raporunda, çeyrek yüzyıla yaklaşan bir süreç dahilinde ülkemiz gündeminden eksilmeyen, ancak bununla birlikte, kayda değer bir başarı da sağlanamayan elektrik enerjisi özelleştirmeleri ele alınmıştır. Hükümet programında da yer alan elektrik enerjisi üretim ve dağıtım sektörleri özelleştirmelerine ilişkin bazı tespit ve değerlendirmeler ile gerekçeli önerilere de yer verilmiştir.

Elektrik enerjisi sektörüne özel sektörün katılımının artırılmasına yönelik serbestleştirme ve özelleştirme sürecinde, başlangıçta arzu edilen sonuçlara ulaşılamamıştır. Bu durumun ortaya çıkmasında özellikle 90'lı yıllar boyunca uzun erimli, istikrarlı ve kararlı bir yasama-yürütme çizgisinin bulunmaması kadar, toplumsal düzeyde gereken dönüşümün sağlanamaması ve amaca uygun hukuki dayanakların tam olarak teşkil edilmemiş olmasına bağlı olarak şekillenen idari yargı kararlarının da payı bulunmaktadır. Serbestleşme ve özelleştirmede başarı sağlanamamasının faturası ise, belirli aralıklarla gündeme gelen arz güvenliği problemi olarak geniş toplum kesimlerine yansımaktadır.

Elektrik enerjisi sektörü açısından bir reform niteliği taşıyan 4628 sayılı Kanunun amacına ulaşamaması da, yine yüksek bir toplumsal maliyet olarak ödenmekle karşı karşıya kalınan bir durumu ortaya çıkarmak üzeredir. Zira 4628 sayılı Kanunun amaçlarına ulaşamamasında, yukarıda belirtildiği şekilde toplumsal katmanların Dünya ve ülke gerçekleri ile yüzleşmekten kaçınmasının ve sürdürülebilir politikaların tesis edilememesinin büyük bir payı vardır.

Ekonomiyi yakından ilgilendiren birçok sektörde olduğu gibi elektrik enerjisi sektöründe de, gerçek maliyetlerin fiyatlara yansıtıldığı şeffaf bir yapılanmaya dayalı olmayan hiçbir politikanın sürdürülebilir olması mümkün değildir. Dağıtım şirketlerinden (TEDAŞ) başlamak üzere EÜAŞ, BOTAŞ ve TKİ'nin mali yapılarının bozulmasına yol açan ve özel sektör yatırımlarının gerçekleşmesini de yavaşlatan 62 ay süreli sabit satış fiyatı uygulamasının oluşturduğu maliyet görünür hale gelmeye başlamıştır.

Esasen özelleştirme, elektrik enerjisi sektörü reformunun başarıya ulaşması için en önemli araçlardan biridir. Ancak reformun kendisi değil, tamamlayıcı ya da bütünleyici bir unsurdur.

4628 sayılı Kanunun yasalaşmasının üzerinden 7 yılı aşkın bir süre geçtiği halde, özelleştirmelerde yol alınamamıştır. Diğer taraftan, yapılacak özelleştirmelerin serbest piyasa koşullarının tüm unsurlarıyla uygulanabileceği bir yapının oluşturulmasına

hizmet etmesi gerektiği de ortadadır. Bu kapsamda, özelleştirme uygulamaları adı altında gerçekleştirilecek işlemlerin de, serbest piyasanın amacı olmaktan ziyade, tamamlayıcısı olarak ele alınması gerekmektedir.

Yapılan düzenlemeler ve uygulamalara bakıldığında, elektrik enerjisi dağıtım faaliyeti rekabet potansiyeli taşıyan ya da rekabete konu edilebilir bir faaliyet olmadığı halde, dağıtım özelleştirmelerinin, dağıtım faaliyetinden ziyade perakende satış faaliyeti üzerine odaklandırıldığı görülmektedir. Buna karşılık Rekabet Kurumu, dağıtım faaliyetini yürütecek olan şirketlerin doğrudan ya da dolaylı olarak perakende satış pazarında faaliyet göstermemesinin, rekabetin tesisi bakımından esas itibarıyla en ideal yöntem olduğu yolunda görüş belirtmektedir.

Diğer taraftan, dağıtım şirketlerinin özelleştirilmesi için başlatılan süreç 22/4/2008 tarihli ve 2008/25 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararıyla kaldığı yerden devam ederken, üretim özelleştirmelerine ilişkin konular belirsizliğini korumaktadır. Bu yaklaşım, üretimdeki kamu ağırlığının devam etmesine ve ciddi rehabilitasyon ihtiyacı gösteren santrallerin arz güvenliğinin sağlanması açısından riskli hale gelmesine yol açmaktadır. Ayrıca, yeni üretim yatırımlarına kaynak teşkil edecek sermayenin özel sektörde birikmemesine neden olabileceği değerlendirildiğinden, üretim özelleştirmelerine başlanması için daha fazla beklenilmemelidir.

Raporda, özelleştirmeler açısından önem taşıyan yabancılaşma unsuru ve bununla bağlantılı olarak kontrol kavramları da ele alınmıştır. 4628 sayılı Kanunda elektrik piyasası faaliyetlerinde yer alan yabancı gerçek ve tüzel kişilerin elektrik üretim, iletim ve dağıtım sektörlerinde, sektörel bazda kontrol oluşturacak şekilde pay sahibi olamayacakları düzenlenmiştir. Ancak, bahse konu sektörel bazda kontrol oluşturmayacak şekilde pay sahibi olunması durumu için referans alınabilecek bir tanımın bulunmadığına işaret edilerek, raporda bu eksikliğin giderilmesi için bazı önerilerde bulunulmuştur.

Bu çerçevede de, ilgili yargı kararları ve Rekabet Kurumu kararları ışığında sektörel bazda kontrolün esas itibarıyla ne anlama geldiğinin açık olarak tanımlanarak mevzuata yansıtılması, özelleştirme uygulamaları kapsamında tekelleşmeyi önleyici tedbirlerin alınması ve dağıtım faaliyetleri ile diğer faaliyetlerin geçiş dönemi sonuna kadar hukuki ayrışımı için gerekli yasal düzenlemeler yapılmalıdır.

Dağıtım şirketlerinin mali açıdan güçlü birer alıcı olmaları, üretim şirketleri için kritik bir önem taşımakla birlikte, bu durum, üretim tesislerinin özelleştirilmesi için dağıtım özelleştirmelerinin tamamlanmasının beklenmesini gerektirmemektedir. Üretim ve dağıtımda olabildiğince paralel bir özelleştirme sürecinin yürütülmesi, piyasa oluşumuna ivme kazandıracaktır.

Kaynak çeşitliliği içeren bir üretim portföyüne sahip olunması etkin bir risk yönetimi açısından avantaj sağlayacaktır. Bu kapsamda, portföy şeklinde özelleştirme yaklaşımı doğru bir yaklaşımdır. Bununla birlikte, piyasa oyuncuların serbest piyasaya ilişkin edindikleri deneyimler ve sahip oldukları lisanslar dikkate alındığında, bahse konu oyuncular kendi portföylerini de oluşturabilecekleri görülmektedir. Bu bağlamda, üretim tesisleri ayrı ayrı olarak da özelleştirmeye konu edilebilmelidir.

Üretim ve dağıtım özelleştirmeleri açısından sağlıklı bir fizibilite yapılabilmesi için mevcut düzenlemeye göre 2010 yılı sonu olarak belirlenen geçiş dönemi süresinin uzatılıp uzatılmayacağı, uzatılacak ise ne kadar uzatılacağı konusunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Dikkate alınması gereken bir diğer husus olan Organize Sanayi Bölgelerinin özelleştirmeler üzerindeki etkisidir. OSB'lerin özellikle, dağıtım sisteminden ayrılarak iletim sistemine bağlanma yönündeki taleplerinin herhangi bir zorunluluğa dayanıp dayanmadığı belirlenmeksizin karşılanması, bölgede faaliyet gösteren dağıtım şirketlerinin dağıtım gelirlerinin azalmasına ve kayıp-kaçak değerlerinin artmasına yol açacaktır.

Kamu ve özel sektör arasında uygulama bütünlüğünün sağlanması açısından, 4628 sayılı Kanuna enerji alım maliyetlerinin tüketici fiyatlarına doğrudan yansıtılacağına dair açık ve net bir hüküm eklenmeli, ikincil mevzuatta da buna paralel düzenlemeler yapılmalıdır. Bu çerçevede, kamu-özel ayrımı konusunu gündeme taşıyabilecek bir diğer husus da, dağıtım faaliyetinin gerektirdiği yatırımların gerçekleştirilmesi ve denetlenmesine ilişkindir. 2005 yılında yapılan değişiklikle 4628 sayılı Kanuna eklenen ve kamu ile özel sektör kuruluşları arasında ciddi ölçüde bir ayrıma yol açan hükümler değiştirilmelidir.

Raporda ayrıca, dağıtım faaliyetinin yerine getirilmesi için gerekli olan yatırımların hangi usul çerçevesinde denetleneceği ve onaylanmış yatırımların yerine getirilmemesi durumundaki lisans iptali konusu da ele alınmıştır. Bağlantılı olarak, yatırımların proje onayı, tesis kabulü ve denetimine ilişkin olarak bağımsız teknik denetim şirketlerinin kurulabilmesi ve EPDK'nın gerekli görülen durumlarda bu şirketlerden hizmet satın alarak yatırım denetimi yaptırabilmesi için 4628 sayılı Kanunda gerekli yasal zemin teşkil edilmelidir. Söz konusu şirketlerin kuruluşları ile çalışma usul ve esaslarının ise, çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenmesi uygun olacaktır.

Ayrıca, 4628 sayılı Kanununun 2'nci maddesinde, herhangi bir esnekliğe yer verilmeksizin, onaylanmış yatırımlar gerçekleştirilmediği takdirde doğrudan lisans

iptalinin öngörülmesine ilişkin hüküm kaldırılmalıdır. Bu konu, yine 4628 sayılı Kanunun yaptırımları düzenleyen 11'inci maddesi çerçevesinde ele alınmalıdır.

Üretim özelleştirmeleri açısından, özelleştirme öncesinde hedeflenen piyasa yapısı net olarak belirlenmeli, mevzuata uygun olarak üretim tesislerinin gerçek maliyetleri ortaya çıkarılmalı, rehabilitasyon ve yeni yatırım ihtiyaçları ile bunlara ilişkin ilave yükümlülükler ortaya konulmalıdır.

Bunlara ek olarak, yine özelleştirme öncesinde, üretim tesisi bazında eksik olan izin ve onayların alınabilmesini teminen özelleştirme tarihinden başlamak üzere yeterli bir süre tahsis edilmelidir. Alınması mümkün olmayan izin ve onaylar için muafiyet tesis edilmeli ve arazi kullanımında kamu kuruluşlarına sağlanan hakların özelleştirme sonrasında da sürmesinin sağlanması için yasal düzenleme yapılmalıdır.

Hidroelektrik santral özelleştirmeleri açısından, DSİ ile su kullanım hakkı anlaşmalarının yapılması, söz konusu santrallerin DSİ'den EÜAŞ'a devrine ilişkin bedellerin tespit edilmesi ve depolamalı santraller için havzada bir işletme koordinasyonu yapılması bekleniyorsa, bunun detaylarının özelleştirme ihalesi öncesi bilinmesi gerekmektedir.

Dağıtım özelleştirmeleri açısından, özellikle yatırımlara ilişkin konular ile TEDAŞ tarafından sözleşmenin tek taraflı feshi gibi lisans kapsamındaki faaliyeti doğrudan etkileyen hususlarda EPDK ile TEDAŞ arasında yetki çatışması yaşanması riski bulunmaktadır. Esasen bu durum da, mülkiyet sahipliğinden kaynaklanan hakların İHD sözleşmesine yansıtılması nedeniyle ortaya çıkmıştır. Bir başka ifadeyle, İHD sözleşmeleri, dağıtım özelleştirmeleri için seçilen İHS modelinin serbest piyasayla olan uyumu açısından en zayıf yanını oluşturmaktadır.

Buna ek olarak, raporda dağıtım özelleştirmeleri sonucunda şirketleri devralacak tüzel kişilere ilave bazı mali yükümlülükler getirebilecek olan konular özetlenmektedir. Söz konusu yükümlülüklerin yerine getirilmesi durumunda oluşan maliyetlerin yansıtılabilmesi için nasıl bir uygulamanın yapılacağı özelleştirmeler öncesinde netliğe kavuşturulmalıdır.

Ayrıca, dengeleme ve uzlaştırma uygulamaları kapsamında sistem dengesizlik fiyatı üzerinden yapılan alımlar ile piyasadan ikili anlaşmalar kapsamında yapılabilecek enerji alımlarının tarifelere yansıtılabilmesi için ilgili mevzuatta gerekli düzenlemeler yapılmalı ve aynı kapsama gün öncesi piyasadan yapılacak alımlar da dahil edilmelidir.

4628 sayılı Kanun çerçevesinde çıkarılan ilgili mevzuat dışında, Bakanlık ve TEDAŞ tarafından çıkarılmış ve çok geniş bir uygulama alanına yayılmış olarak halen yürürlükte olan düzenlemelerin, özelleştirilen şirketler açısından bağlayıcı olup olmadığı ya da ne ölçüde bağlayıcı olduğu ve nasıl güncelleneceği netleştirilmelidir.

Sonuç olarak, elektrik enerjisi sektöründeki özelleştirmelerin serbest piyasa oluşumu açısından ne denli kritik bir öneme sahip olduğu, 4628 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamaların başlamasından bugüne kadar geçen süreçte çok açık bir biçimde ortaya çıkmıştır. Gerek özelleştirme sürecinde, gerekse özelleştirmelerden sonra oluşabilecek sorunların asgariye indirilebilmesi için;

- Sürecin bütünü üzerinde bir değerlendirme yapılabilmesini teminen dağıtım özelleştirmeleri için hangi bölgelerin, hangi tarihler itibarıyla özelleştirileceklerine dair bir eylem planı yapılarak, kamuoyuna açıklanması ve kararlılıkla uygulanması;
- Üretim özelleştirmeleri için dağıtım özelleştirmelerinin yapılması ya da tamamlanmasının beklenmemesi, Strateji Belgesinin yayınlandığı tarihten bu yana başta arz güvenliği konusu olmak üzere piyasa şartları değişmiş olduğundan, üretim özelleştirmelerinin ivedilikle gündeme alınması;
- Üretimin tamamının portföyler olarak özelleştirilmesi yaklaşımından vazgeçilerek, portföy yaklaşımına ek olarak, özelleştirme kolaylığı ve arz güvenliğine olan katkı göz önünde bulundurulmak suretiyle üretim tesislerinin santral bazında özelleştirilmesi yaklaşımının da önemli bir alternatif olarak değerlendirilmesi;
- Üretim özelleştirmeleri kapsamında gerek santrallerin işletme koşullarının iyileştirilmesi, gerekse rehabilitasyon yatırımlarının kısa sürede tamamlanarak emrehamdeliklerinin artırılması ihtiyacı göz önünde bulundurularak, bu santrallara özelleştirmede öncelik tanınması;
- Dağıtım özelleştirmeleri için önerildiği gibi sürecin bütünü üzerinde bir değerlendirilme yapılmasına olanak sağlamak üzere üretim özelleştirme modeli ile özelleştirme takvimini içeren bir eylem planı oluşturularak, kamuoyuna duyurulması ve kararlılıkla uygulanması;
- Özelleştirme öncesi ve sonrası uygulamalarda paralelliğin tesis edilebilmesi için sektörel bazda kontrol tanımı yapılarak, bu tanıma ilgili mevzuatta yer verilmesi;
- Tekelleşmeyi önleyici tedbirler ile yabancı gerçek ve tüzel kişilerin sektörel bazda pay sahibi olmamalarının sağlanması bakımından uygulamanın ne şekilde yapılacağına açıklık getirilmesi;
- Üretim özelleştirmeleri öncesinde;
 - o Geleceğe ilişkin bir öngörüde bulunulabilmesi için hedeflenen piyasa yapısına ilişkin hususların netliğe kavuşturulması,

- o Fizibilite yapılabilmesine ve üretim tesislerinin değerlerinin hesaplanmasına olanak verecek şekilde, 4628 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak üretim tesislerinin gerçek maliyetlerinin ortaya çıkarılması, bu kapsamda rehabilitasyon ve yeni yatırım ihtiyaçları ile bunlara ilişkin ilave yükümlülüklerin belirlenmesi,
 - o Üretim tesisi bazında eksik olan izin ve onayların alınabilmesini teminen özelleştirme tarihinden başlamak üzere yeterli süre verilmesi,
 - o İnşaat öncesi döneme ait olmak üzere alınması mümkün olmayan izin ve onayların bulunması halinde bunlar için muafiyet tesis edilmesi,
 - o Arazi temininde kamu kuruluşlarına sağlanan hakların özelleştirme sonrasında da devamının sağlanması,
- Hidroelektrik santraller için DSİ ile su kullanım hakkı anlaşmalarının yapılmasının, söz konusu santrallerin DSİ'den EÜAŞ'a devir bedellerinin tespiti ile depolamalı santraller için havzada bir işletme koordinasyonu yapılması bekleniyorsa buna ilişkin detayların da özelleştirme ihalesi öncesi bilinmesinin sağlanması;
 - Rekabet Kurulu kararı doğrultusunda dağıtım faaliyetleri ile diğer faaliyetlerin geçiş dönemi sonuna kadar hukuki ayrışımının sağlanması için gerekli yasal düzenlemelerin yapılması;
 - 4628 sayılı Kanuna, gelir düzenlemesi ve tarife onayında maliyetlerin yansıtılmasının ve lisans sahibinin mali açıdan sürdürülebilirliğinin sağlanmasının esas olacağına ilişkin bir hükmün eklenmesi ve buna paralel olarak ikincil mevzuatta da enerji alım maliyetlerinin tarifelere ne şekilde yansıtılacağına dair gerekli düzenlemelerin yapılması;
 - Özelleştirmeler sonrasında kamu ile özel sektör kuruluşları arasında ayrıma yol açabilecek düzenleme ve uygulamalardan kaçınılması ve mevzuat, sözleşme ve anlaşmalarda bu duruma yol açabilecek hükümlere yer verilmemesi ve/veya uygulamada eşitlik ilkesinin gözetilmesi;
 - 4628 sayılı Kanununun 2'nci maddesindeki özelleştirilen dağıtım şirketlerinin eksik yatırım yapılması halinde lisanslarının iptal edileceği hükmünün, Kanununun 11'inci maddesi kapsamında işlem tesis edilmesine yönelik olarak kaldırılması ve bu kapsamda 11'inci maddenin dağıtım lisans iptalini düzenleyen hükümlerinin, dağıtım özelleştirme modeli de dikkate alınarak değiştirilmesi;
- gerekmektedir.

Ayrıca, geçmiş deneyimler özelleştirme sürecinin tasarımı kadar, iptale yol açacak bir usul veya şekil hatası yapılmamasının da kritik önem taşıdığını göstermektedir. Bu nedenle özelleştirme ihalelerinde bu yönde de gereken özen gösterilmelidir.

B Ö L Ü M

GİRİŞ

1. GİRİŞ

İngiltere’de, 1979 ve 1990 yılları arası dönemde üç kez üst üste işbaşına gelen Margaret Thatcher Hükümetinin uyguladığı ve daha sonra ‘Thatcherian’ yaklaşım ya da ilkeler olarak anılacak olan kapsamlı liberal reform uygulamalarının, diğer birçok ülkeye olduğu gibi ülkemize de kazandırdığı kavramların en önemlilerinden biri “özelleştirme” kavramı olmuştur.

Bu çerçevede, 1983 yılında işbaşına gelen ve 1983-1989 arası Turgut Özal’ın başkanlığındaki ANAP Hükümetlerinin de, temel felsefe itibarıyla “Thatcherian” yaklaşımdan etkilenmiş oldukları öne sürülebilir. Zira İngiltere deneyimi ile birbirine yakın tarihlerde, diğer birçok alandaki benzer ekonomik tedbirlerin yanı sıra, Amerikan menşeli ‘Morgan Guaranty Bank’ adlı kuruluşa bir ‘Özelleştirme Ana Planı’ hazırlanmıştır. Bu Plan 1985 yılında kamuoyuna açıklanmış, ancak uygulanmamıştır.

Bu noktada, anılan dönem itibarıyla Türkiye’nin içinde bulunduğu sosyal, kültürel, siyasal ve ekonomik şartların, İngiltere benzeri bir yapısal dönüşüm programının kararlılıkla uygulanabilmesine imkan tanır düzeyde bulunmadığını da belirtmek gerekir.

Esasen kavram bir yana, bizzat özelleştirme sözcüğü de nispeten yeni bir sözcüktür. Sözcük ilk olarak 1969 yılında kullanılmış, 1970’lerin sonuna doğru kullanımı yaygınlaşmıştır. 1979 yılında İngiltere’de işbaşına gelen Muhafazakar Partinin seçim bildirgesinde özelleştirme kavramının yer aldığı ve ilk defa 1983 yılında ‘Webster’s New Collegiate Dictionary’ adlı sözlüğün 9. baskısında özelleştirme sözcüğü tanımına yer verilmiş olduğu görülmektedir.

Türkiye’de, İngiltere eksenli reform uygulamalarının enerji sektörüne ilişkin ilk örneği ise, 19 Aralık 1984 tarihli ve 3096 sayılı ‘Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun’dur (3096 sayılı Kanun).

Aslında 3096 sayılı Kanun, İngiltere’nin yürütmekte olduğu reform kapsamında enerji sektörüne ilişkin hamlesinden de önce, Türkiye elektrik enerjisi sektörüne özel sektör katılımını öngören bir kanun olarak, çok önemli bir kilometre taşını temsil etmektedir. Zira 3096 sayılı Kanun, Türkiye’de daha önceki yıllarda özel sektörün sadece imtiyaz hukuku çerçevesinde yapabilmekte olduğu faaliyetler için geçerli olan anlayışı değiştirerek, bu kapsamda bir serbestleşmeyi hedeflemiştir.

Bu serbestleşme öngörüsünün uygulama şekli ise, kendilerine Bakanlar Kurulu tarafından görev verilen özel sektör kuruluşlarının tümüyle 'özel hukuk hükümlerine tabi görevli şirketler' olarak görev yapabilmesi şeklinde tasarlanmıştır.

Ancak yukarıda da değinildiği üzere, Türkiye'nin içinde bulunduğu şartlar ve bu şartları kristalleştiren idari yargı ve Anayasa Mahkemesi kararları dikkate alındığında, başlangıçta hedeflenen noktaya gelinememiştir. Neticede 3096 sayılı Kanunun uygulamasının ancak 'imtiyaz hukuku' çerçevesinde yapılabileceği hükme bağlanmıştır.

3096 sayılı Kanun kapsamında yer alan 'işletme hakkı devri' modeli çerçevesinde elektrik enerjisi dağıtım ve perakende satış faaliyetine ilişkin son özelleştirme denemesi ise Kasım 1996 tarihinde gerçekleştirilmiştir.

Dönemin Hükümetinin iddialı bir 'denk bütçe' hedefi yaklaşımı çerçevesinde salt olarak elde edilecek gelire odaklı bu girişim başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Aradan geçen yaklaşık 12 yıllık süre zarfında devri yapılmamakla birlikte halen gündemde kalmaya devam eden 2 bölge (Aydın-Denizli-Muğla ve Adıyaman-Kahramanmaraş) dışında kalan bölgelerin işletme haklarının devri gerçekleştirilememiştir. Buna ek olarak, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı (Bakanlık) kalan bazı bölgeler için uluslararası tahkim müessesesine yapılan başvurularla karşı karşıya kalmıştır.

Yine 3096 sayılı Kanun kapsamında üretim faaliyetine yönelik işletme hakkı devri modeli kapsamında ise bugüne kadar biri termik ve diğeri de hidroelektrik santral olmak üzere sadece iki santralin işletme hakkı devredilebilmiştir. Diğer taraftan, bu uygulamaların ve 3096 sayılı Kanun kapsamındaki Yap-İşlet-Devret ve 4283 sayılı Kanun kapsamındaki Yap-İşlet tarzı finansman modellerinin gerçek anlamda özelleştirme olup olmadığı, hala tartışılan bir husustur.

Sonuç itibarıyla, aradan geçen çeyrek yüzyıl sonunda, Türkiye elektrik enerjisi sektörünün özelleştirilmesinde başarı sağlanamamış olduğu açıktır.

4628 sayılı Kanun ise elektrik enerjisi sektörünün özelleştirilmesi konusunda yeni bir açılım sağlamış ve özelleştirmelerin 24 Kasım 1994 tarihli ve 4046 sayılı 'Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun' çerçevesinde yapılmasını düzenlemiştir.

Bununla birlikte, 4628 sayılı Kanunun yasallaşmasının üzerinden 7 yıllık bir süre geçmiş olmasına rağmen özelleştirmelerde yol alınamamış ve özelleştirmelerin gerçekleştirilmesine dair bir program da ortaya konulamamıştır. Diğer taraftan, oldukça

uzun bir aradan sonra 4046 sayılı Kanun kapsamında işletme hakkı devri ve varlık satışı yöntemleri kullanılmak suretiyle yaklaşık 141 MW kurulu gücündeki 9 üretim tesisi için Özelleştirme İdaresi Başkanlığı (ÖİB) tarafından açılan ihale süreci 5 Mart 2008 tarihinde sonuçlandırılmıştır.

Özelleştirme için değişik bakış açılarına dayalı olarak birbirinden farklı tanımlamalar yapılabilmesi mümkündür. Bununla birlikte, özelleştirme çok genel olarak, kamunun sahip olduğu ya da kamu tarafından yürütülmekte olan iktisadi, ticari ve sınai faaliyetler ile bunlara ilişkin teşekkül ve teşebbüslerin mülkiyetlerinin veya işletme haklarının ya da yönetimlerinin çeşitli modeller yoluyla kısmen veya tamamen gerçek kişi ya da özel hukuk tüzel kişilerine devredilmesi olarak tanımlanabilir.

Esasen, özellikle 20. yüzyıl boyunca birçok ülkede, yukarıda verilen tanım ile şu veya bu şekilde uyumlu olarak çok sayıda devir gerçekleştirilmiş, ancak bunların hiçbiri 'özelleştirme' olarak tanımlanmamıştır. Zira, İngiltere deneyimi çerçevesinde tüm Dünya ülkelerine esin kaynağı olan 'özelleştirme' kavramı, sadece yukarıda verilen tanımla sınırlanamayacak ölçüde geniş bir perspektife yayılmakta ve birbiriyle etkileşimli süreçler bütününden oluşan bir ekonomi politik dönüşümü gerektirmektedir.

Diğer taraftan, konunun bu boyutunun ülkemiz de dahil olmak üzere birçok ülkede yeterince ve/veya gereğince değerlendirebildiğini söyleyebilmek mümkün değildir. Kimi ülkeler için özelleştirme iç ve dış borçların düşürülmesi ve kamu açıklarının kapatılması için bir araç olarak görülürken, kimi ülkelerde de karlılık ve verimlilik kriterlerinden uzak bir anlayışla faaliyet göstererek piyasa mekanizmasının sağlıklı işleyişini engellediği düşünülen kamu iktisadi teşebbüslerinin piyasadan çekilmelerinin sağlanması amaçlanmaktadır.

Oysa yukarıda da değinildiği üzere, özelleştirmelerin siyasetin yeniden yapılandırılmasından devlet-birey ilişkisine, toplumsal hayata ilişkin genel kabul görmüş kurallardan birey-toplum ilişkisine kadar çok geniş bir alanda zihniyet değişimine yol açacak bir topyekün dönüşüm olarak tasarlanmadıkları sürece, öngörülen amaca uzun vadede hizmet edebilir bir yaklaşım olabilmeleri de mümkün değildir.

Bu çerçevede elektrik üretim ve dağıtım özelleştirmelerinin enerjisi sektörü reformunun başarıya ulaşması için en önemli araçlardan biri olduğu, ancak reformun kendisi olmadığı görülmek durumundadır. Reformla bütünüyle örtüşmeyen anayasal,

yasal ve idari düzenlemeler ile bu düzenlemelerin ortak paydasında şekillenmiş bulunan anlayış değişmediği sürece, hangi model seçilirse seçilsin, özelleştirmelerin reforma olan katkısı düşük seviyede kalacaktır.

4628 sayılı Kanun, TEDAŞ'ın özelleştirilmesini ve bu kapsamda belli bir coğrafi alan dahilinde bölgesel tekel niteliği taşıyan dağıtım faaliyetinin özel sektör eliyle yürütülmesini öngörmüştür. Özelleştirme sonucu bölgeleri devralacak özel hukuk tüzel kişilerinin faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesine Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) tarafından devam edilecektir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, özelleştirilmesi öngörülen faaliyetin 'dağıtım faaliyeti' olduğu ve bu faaliyetin de, örneğin Çaykur'un çay, TEKEL'in sigara ya da Şeker Fabrikalarının şeker üretim ve dağıtım tekelininin kaldırılması ile benzeşir bir yanının bulunmadığıdır. Zira, elektrik enerjisi 'dağıtım' faaliyeti, bu sayılanlar gibi rekabet potansiyeli taşıyan ya da rekabete konu edilebilir bir faaliyet değildir.

Bu itibarla, dağıtım özelleştirmelerinin, dağıtım faaliyetinden ziyade perakende satış faaliyeti üzerine odaklandırılması doğru bir yaklaşım değildir. Üstelik 4628 sayılı Kanunda yapılan değişiklikle dağıtım şirketlerine üretim şirketi kurmak ve üretim lisansı almak dışında hiçbir sınırlama olmaksızın üretim faaliyeti gösterebilme imkanı tanındığı da göz önünde bulundurulduğunda, böyle bir yaklaşımın temel amaç ve hedef olan rekabetin gelişmesine de katkı sağlamayacağı değerlendirilmektedir.

Nitekim Rekabet Kurumu da, dağıtım faaliyetini devralacak olan şirketlerin perakende satış pazarında faaliyet göstermemesinin, rekabetin tesisi bakımından en ideal yöntem olduğu yönünde görüş belirtmiştir.

Bu noktada Rekabet Kurumunun konuya ilişkin değerlendirmesinde yer alan bir diğer önemli husus, sadece dağıtım faaliyeti özelleştirilse ve herhangi bir şirket birden fazla dağıtım bölgesini devralsa bile, bunun rekabetçi piyasa açısından sakınca oluşturmayacağı, ancak bununla birlikte, dağıtım yapacak şirketin perakende pazarında da bulunmasının, rekabeti sınırlayıcı bir pazar yapısı oluşumuna yol açabileceğidir.. Dolayısıyla özelleştirmeler, rekabet boyutuyla da ele alınmalıdır.

Diğer taraftan, dağıtım özelleştirmeleri için seçilen yöntem aşağıda irdelenecek olmakla birlikte, söz konusu yöntemin parçalı bir özelleştirme uygulaması ile sınılanacağı anlaşılmaktadır.

Bir bütün olarak dağıtım şirketlerinin içinde bulunduğu mali durum dikkate alındığında, parçalı bir özelleştirmeye ihtiyatla yaklaşılması gerekmektedir. Zira, dağıtım şirketlerinin geride bıraktığımız 2007 yılını yaklaşık 1.5 milyar YTL zararla kapattığı hususu kamuoyuna yansımıştır. Özellikle Doğu ve Güneydoğu bölgelerindeki tahakkuk-tahsilat oranlarının düşüklüğü de göz önünde bulundurulduğunda, yapılacak parçalı özelleştirmeler idari yargıdan geçer not olsa bile, kalan bölgelerde hizmetin gereken şekilde sürdürülebilmesi açısından ciddi güçlükler söz konusudur.

Ayrıca bu durum, özellikle Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun PETKİM ile ilgili olarak almış olduğu son derece çarpıcı karar gerekçesi bağlamında da incelenmek durumundadır.

Bilindiği üzere, gerçekleşen idari işlemlere karşı açılan davalar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'nci maddesi uyarınca yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden idari yargı denetimine tabi tutulmaktadır. Ancak, uygulamada çoğunlukla 'yetki ve şekil' yönünden bir denetim yapılmaktadır. Bu noktada, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun PETKİM'e ilişkin kararında ise oldukça dikkat çekici şu tespitler yer almaktadır:

“Özelleştirme işlemlerinin iptali istemiyle açılan davalarda yargısal denetimin hukuka uygunluk denetimi olduğu, yerindelik denetimini içermediği hususunun göz ardı edilmesi hukuken mümkün değilse de, özelleştirmeye ilişkin işlemlerin teknik özellikler taşıdığı, siyasi iktidarların tercihlerini yansıttığı, dolayısıyla yargısal denetiminin daha ziyade işlemin yetki ve şekil unsurları üzerinde yapılabileceği de hukuken kabul edilemez. Bu çerçevede konu değerlendirildiğinde, özelleştirme işlemlerinin yetki, şekil, sebep ve konu unsurlarının yanı sıra maksat yönünden de hukuka uygunluk denetiminin yapılması zorunludur. Bütün idari işlemlerin kamu yararı maksadını taşıması gerektiği tartışmasızdır. İdare işlem tesis ederken kişisel, siyasal, üçüncü kişilere yarar sağlama amacı gütmemeli, mali çıkar sağlama amacıyla yetki saptırması içinde bulunmamalı, ayrıca birden fazla kamu yararının çatışması durumunda "üstün kamu yararını" dikkate almalıdır. Dolayısıyla idari işlemin maksat yönünden yargısal denetimi de işlem ile sağlanan her türlü yarar ve işlemin ortaya çıkardığı tüm sakıncalar göz önüne alınarak yapılmalıdır. Ayrıca, Yasada özel bir amaç belirlenmiş ise işlemin bu amaca uygun olması gerektiği de kuşkusuzdur.”

Görüldüğü gibi, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu PETKİM'in özelleştirilmesi ile ilgili kararında, alışlageldik yaklaşımın tersine olarak, yetki ve şekil unsurlarından ziyade 'maksat yönünden' hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır. Söz konusu karar gerekçesinin devamında da, şu hususlara yer verilmektedir:

"4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanunun "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1. maddesinin (A) fıkrasında, özelleştirmenin amacının ekonomide verimlilik artışı ve kamu giderlerinde azalma sağlamak olduğu belirtilmiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden, petrokimya sektörünün plastikler, lastik ve elyaf maddeleri ve diğer organik ara malları üreten geniş bir üretim çeşitliliğine sahip, büyük ölçekli bir sektör olduğu, petrokimya ürünlerine olan talebin sürekli artış gösterdiği, ülkemizde bu ürünlere olan talep artışının dünya ortalamasının üzerinde olduğu, PETKİM'in yirmi iki fabrikadan kurulu, büyük ve küçük tonajlı gemilere uygun limanı ve tanker rıhtımlarıyla bir petrokimya kompleksi olarak özellikle fabrikalarında gerçekleştirdiği önemli yatırımların sonucu ortaya çıkan kapasite artışıyla ülkemizdeki petrokimya ürünlerine olan ihtiyacın karşılanmasında etkili bir konumda bulunduğu anlaşılmaktadır.

...

2000'li yıllarda başlatılan Kapasite Artırımı ve Modernizasyon projelerinin gerçekleştirilmesi için 437 milyon ABD Doları değerinde yatırım yapılmış ve 2005 yılında tamamlanan bu yatırım sayesinde fabrikaların üretim kapasitesi önemli oranda arttırılmış olan PETKİM, kar eden bir kuruluş haline gelmiştir. Bu durumda, 4046 sayılı Kanun özelleştirme uygulamalarında ekonomide verimlilik artışı ve kamu giderlerinde azalma sağlamayı amaçladığına göre; petrokimya ürünlerine olan talebin sürekli arttığı ülkemizde, yapılan yatırımlarla üretim kapasitesi artan ve kar eden büyük bir petrokimya kompleksi olan PETKİM'in % 51 oranındaki kamu hissesinin özelleştirilmesinde üstün kamu yararı bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

Devam eden süreçte, Danıştay 13. Dairesi, Petkim'in % 51 oranındaki kamu hissesinin satış yöntemiyle özelleştirilmesine, satışın blok satış yoluyla gerçekleştirilmesine ilişkin 08.02.2007 tarihli ve 2007/13 sayılı ÖYK kararının iptali istemini 11.02.2008 tarihli ve 2007/5180 E., 2008/2188 K. sayılı kararı ile oy birliğiyle reddetmiştir. Davacı Petrol-İş Sendikasının bu kararı temyiz etme hakkı bulunmakta olup, temyiz isteminin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda görüşülmesi söz konusudur.

Dolayısıyla, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun temyize gidilmesi halinde alacağı karar diğer özelleştirmeler açısından da önem taşıyacaktır. Zira Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun yürütmeyi durdurmaya ilişkin 'üstün kamu yararına' dayalı

kararının, üzerinde uzun yıllar fikir yürütülecek, tartışmalar yapılacak bir husus olduğu şimdiden görülmektedir. Ancak diğer taraftan, şimdiden görülebilen bir diğer husus da, artık bundan böyle, bu kararda öne sürülen gerekçelerin ardındaki yaklaşımı dikkate almadan yapılacak olan özelleştirmelerin idari yargıdan dönebilecek olma riski taşımaktadır.

Elektrik enerjisi sektörü reformu kapsamındaki özelleştirmeler açısından son olarak, üretim özelleştirmelerine değinilmesi gerekmektedir.

Elektrik enerjisi sektörü reformunun başlamasından itibaren, özelleştirmelerde önceliğin dağıtımda olması gerektiği hususu ön plana çıkmıştır.

Özellikle Dünya Bankası, elektrik enerjisi sektörüne ilişkin olarak yapılan tüm kredi görüşmelerinde, reformun başarıya ulaşabilmesi için piyasada ‘güçlü alıcıların’ ve stratejik yatırımcıların bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle de, özelleştirmelerde önceliğin dağıtım faaliyetine verilmesi görüşünü savunmuştur.

Keza 17 Mart 2004 tarihli Yüksek Planlama Kurulu Kararı Eki ‘Elektrik Enerjisi Sektörü Reformu ve Özelleştirme Strateji Belgesi’nde de (Strateji Belgesi), özelleştirmelerde önceliğin dağıtım sektörüne verileceği belirtilmiştir. Strateji Belgesinde: *“Üretim varlıklarının özelleştirilmesi, Türkiye Elektrik İletim A.Ş. (TEİAŞ) tarafından oluşturulacak Piyasa Yönetim Sisteminin faaliyete geçmesinden ve dağıtım özelleştirmelerinin büyük ölçüde gerçekleştirilmesinden sonra başlatılarak, 2006 yılı ortası itibarıyla bu aşamaya gelinmesi hedeflenecek ve özelleştirilmiş üretim şirketlerinin üretimlerini satabilecekleri ticari düzenlemeler tesis edilmiş olacaktır.”* denilmektedir.

Bu yaklaşım ortaya konulduğu tarihler itibarıyla genel olarak doğru bir yaklaşımdır. Ancak, özellikle önümüzdeki dönem için gündemde olan arz güvenliği problemi karşısında, üretim özelleştirmeleri için dağıtım özelleştirmelerinin tamamlanmasının beklenmesi, üretimdeki kamu ağırlığının devam etmesine yol açacaktır. Bu durumun ise ciddi rehabilitasyon ihtiyacı gösteren santrallerin arz güvenliğinin sağlanması açısından risk oluşturmasının yanı sıra, rekabete dayalı serbest piyasanın gelişimini de geciktireceği düşünülmektedir.

Bu nedenle, yapılacak olan özelleştirmelerde öncelikli olarak arz güvenliğine yapılacak katkının ve serbest piyasa oluşumuna olan etkilerin dikkate alınması gerekmektedir. Bu yaklaşım çerçevesinde bazı üretim tesisleri ya da portföy üretim grupları için üretim özelleştirmelerine ivedilikle başlanılmasının yararlı olabileceği düşünülmektedir.

B Ö L Ü M
2

YARGI KARARLARI VE REKABET
KURULU KARARLARI IŞIĞINDA
ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜ
ÖZELLEŞTİRMESİ

2. YARGI KARARLARI VE REKABET KURULU KARARLARI İŞİĞİNDA ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜ ÖZELLEŞTİRMESİ

Elektrik enerjisi sektöründe özelleştirmelerin gündemdeki yerini halen korumakta olduğu bir dönemde geçmişteki deneyimlerin göz önünde bulundurulması, gelecekteki muhtemel sorunların çözüme kavuşturulması açısından önemli ipuçları sunacaktır. Bu bağlamda özellikle elektrik enerjisi sektörünün özelleştirilmesine ilişkin yasal mevzuat, yargı kararları ve diğer bağlayıcı nitelikteki kararların incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

Bu noktada belirtilmesi gerekirse, özelleştirme ile özel sektör katılımının sağlanmasına yönelik mevzuatın aynı ortak paydada ele alınmasının doğru bir yaklaşım olmadığı değerlendirilmektedir. Zira elektrik enerjisi sektörüne yönelik olarak çıkarılan 3096 sayılı Kanunun yanı sıra, 8 Haziran 1994 tarihli ve 3996 sayılı Kanun da, genel hatları itibarıyla yeni yatırımların finansmanının özel sektör tarafından teminine yönelik modelleri içermektedir. Birer finansman modeli olarak alım ve fiyat garantisi içeren söz konusu modeller kapsamındaki uygulamaların “özelleştirme” olarak algılanmaması gerektiği düşünülmektedir.

Her ne kadar 3096 sayılı Kanunda da, 4046 sayılı Kanunda da işletme hakkı devri modelinden bahsedilmişse de, söz konusu kanunlarda ele alınan işletme haklarının devri kavramı, birbirlerinden tamamen farklıdır. 4628 sayılı Kanun ise, elektrik enerjisi sektörü özelleştirmelerinin 4046 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılacağını düzenlemektedir. Ayrıca, kanundan önce özel sektörün katılımına imkan tanıyan sözleşmelere ‘mevcut sözleşmeler’ olarak yer verilmekte ve bu sözleşmelerin rekabete dayalı serbest bir piyasayla uyumlaştırılmaları öngörülmektedir.

Esasen, serbest piyasa temelli özelleştirmelerin, serbest piyasa koşullarının tüm unsurlarıyla uygulanabileceği bir yapının oluşturulmasına hizmet etmesi gerektiği ortadadır. Bu kapsamda, özelleştirme uygulamaları adı altında gerçekleştirilecek işlemlerin de, serbest piyasanın amacı olmaktan ziyade, tamamlayıcısı olarak ele alınması gerekmektedir.

Ülkemizde özelleştirmeye ilişkin ilk yasal düzenlemenin, 29/2/1984 tarihli ve 2983 sayılı Kanun ile yapılmış olduğu görülmektedir. 2983 sayılı Kanun ile gelir ortaklığı senedi, hisse senedi ve işletme hakkı devrinden oluşan özelleştirme yöntemleri tanımlanmıştır. Bu yöntemlere konu olabilecek kamu kurum ve kuruluşlarına ait altyapı tesisleri arasında barajlar ve elektrik enerjisi üretim santralleri de sayılmıştır.

Elektrik enerjisi sektörünün özelleştirilmesine ilişkin ikinci yasal düzenlemenin, 1/3/1994 tarihinde yürürlüğe giren ve 28/5/1994 tarihli ve 3291 sayılı Kanuna ek maddeler getiren 3974 sayılı Kanun ile yapıldığı görülmektedir.

3291 sayılı Kanunun Ek-1 maddesinin üçüncü fıkrasında, Türkiye Elektrik Kurumunun (TEK) mevcut veya yeniden yapılanması sonucu oluşacak teşebbüslerin hisse ve varlıklarının satılmasına ilişkin işlemlerin Kamu Ortaklığı İdaresince yapılacağı hükme bağlanmıştır. Ayrıca, aynı kanunun Ek-5 maddesinde, gerek anılan kanun ve gerekse diğer kanunların, özel sektörün yeni üretim, iletim ve dağıtım tesisleri kurma ve işletmelerini veya mevcutların işletme haklarını devir almalarını öngören hükümlerine göre üçüncü kişilerle yapacakları sözleşmelerin özel hukuk hükümlerine tabi oldukları ve imtiyaz teşkil etmeyecekleri düzenlenmiştir.

Bununla birlikte, 3291 sayılı Kanunun Ek-1 maddesinin son fıkrası ile Ek-4 ve Ek-5 maddeleri, Anayasa Mahkemesinin 9.12.1994 günlü ve K:1994/42-3 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. İptal gerekçelerine de aynı tarihli ve K:1994/42-2 sayılı kararda yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 3291 sayılı Kanun ile ilgili kararındaki iptal gerekçeleri, elektrik enerjisi sektörünün özelleştirilmesine ilişkin daha sonra verilen diğer görüşlere de referans teşkil etmesi bakımından önem taşımaktadır.

1994/42-2 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında iptal gerekçeleri olarak aşağıdaki ifadelere yer verilmiştir:

1) Yabancılara mülkiyet satışı ve karşılıklık ilkesi:

“Anayasa’nın 16. maddesinde Anayasa’nın 12. maddesinde herkese tanınan temel hak ve özgürlüklerin, yabancılar için, uluslararası hukuka uygun olarak yasayla sınırlandırılabilmesi kurala bağlanmıştır. Elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımını gibi stratejik önemi olan alanlara yabancılardan girmesinin ötesinde, egemen olması, güvenlik, bağımsızlık ve ekonomik yönlere çok sakıncalı olabilir. Halka ve çalışana satılsa bile yasada önlem getirilmedikçe payların hızla el değiştirmesi her zaman için olanaklıdır. Özelleştirilen ve ilk aşamada halka satılan kuruluşların sonradan yabancı sermaye gruplarının eline geçme olasılığı fazladır. Düzenlemelerde bu durumları önleyecek kuralların bulunması zorunludur. TEK’in özelleştirilmesi ancak yabancı egemenliğine yol açmayacak kimi sınırlamalarla birlikte karşılıklılık ilkesine uyularak gerçekleştirilebilir. Karşılıklılık ilkesi gözetilmeden TEK’in satış yöntemiyle özelleştirilmesi

Anayasa'ya aykırı olur. Bu nedenlerle, dava konusu Ek 1. maddenin son fıkrası ile Ek 4. maddesinde herhangi bir sınır getirilmeden TEK'in teşebbüs, kuruluş, müessese, bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimlerinin yabancılara satılmasına olanak sağlanması, Anayasa'nın Başlangıç'ının yedinci paragrafındaki "Türk millî menfaatleri"nin korunması ve 5. maddesindeki devletin, "Türk Milletinin Bağımsızlığı"nı ve "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğu"nu sağlama ilkelerine aykırıdır, iptalleri gerekir.”

2) Tekelleşme ve kartelleşmenin önlenmesi:

“Anayasa'nın 172. maddesinin 167. madde ile çok yakın ilişkisi bulunmaktadır. Bu nedenle konuyu 172. madde yönünden de irdelenmek gerekmektedir. Anayasa'nın 172. maddesinde Devlet'e ayrıca, tüketicileri koruyucu önlemleri almak görevi de verilmiştir. Devletin, tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemek görevi temelde tüketiciyi koruma amacı gütmektedir. 172. madde ile Devlet'e verilen tüketicileri koruma görevi ancak, tekelleşme ve kartelleşmelerin önlenerek özgür rekabet koşullarının sağlanması ile güvenceye alınabilir. Piyasa ekonomisinin etkinliği, tam rekabet koşullarının varlığına bağlıdır. Tekelleşme ya da kartelleşmeye olanak veren ortamlarda piyasa ekonomisi etkinliğini yitirir. Bu nedenle özelleştirmeye ilişkin yasal düzenlemelerde, tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önlemeye, tüketicileri korumaya yönelik kuralların bulunması zorunludur. Özelleştirilecek kuruluş tekel konumunda ise, kamu tekelinin yerini özel tekelin alması kaçınılmazdır. Kamu tekeli durumunda, mal ya da hizmet üretimine Devlet'in doğrudan karışması olanağı varken, özel tekel durumunda bu olanak söz konusu olmayacak, mal ve hizmet fiyatları kamu tekeline olduğundan daha yüksekte belirleneceği gibi kalite de olumsuz etkilenecektir. Elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımını gibi temel kamu hizmeti üreten ve doğal tekel niteliği taşıyan ve stratejik yönden önemli olan TEK'in özelleştirilmesi, önlem alınmadığında, özel tekelleşme olanağı sağlanması, başka bir anlatımla kamu hizmetlerinin özel sektöre devri anlamına gelir. Bu nedenle Yasa'da elektrik üretim, iletim ve dağıtım hizmetlerinin belirli sermaye gruplarının elinde toplanmayı tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önleyecek önlemlerin alınması gerekir.

Oysa TEK'in hisse ve varlıklarının satılarak özelleştirilmesi öngörülen Ek 1. maddenin son fıkrası ile bu fıkrada sözü edilen ve Ek 4. maddeyle göndermede bulunulan 3291 sayılı Yasa'da tekelleşme ve kartelleşmeyi önleyici hiç bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu durum, Ek 1. maddenin son fıkrası ile Ek 4. maddeyi Anayasa'nın 167. ve 172. maddelerine aykırı kılmaktadır.”

3) Doğal kaynakların özel kişilere satışı veya süresiz olarak devredilmesi:

“TEK’in, doğal servet ve kaynakları yerinde (mahallinde) kullanarak ya da onlardan yerinde yararlanarak elektrik üreten teşebbüs, müessese, bağlı ortaklık, işletme ve işletme birimlerinin özelleştirilmesinde Anayasa’nın 168. maddesinde öngörülen ilkelerin göz önünde bulundurulması zorunludur. 168. maddeye göre Devlet’in olan doğal servetler ve kaynakların işletme hakkı gerçek veya tüzel kişilere ancak süreli olarak devredilebilir. TEK’in doğal servet ve kaynaklardan yararlanan üretim birimlerinin varlıklarının özelleştirilmesinde bunların yararlandıkları doğal servet ve kaynakların mülkiyetinin gerçek ve tüzel kişilere devri olanaksızdır. TEK’in Yasa’da öngörüldüğü gibi satış yöntemiyle özelleştirilmesi durumunda, mülkiyete bağlı işletme hakkı da süresiz olarak satın alanlara geçecektir. Buna karşılık, elektriğin üretilmesinde yararlanan doğal servet ya da kaynağın işletme hakkının devredilmediği; yalnızca santrallerin mülkiyetinin devredildiği ileri sürülebilirse de; bu biçimde elektrik üreten TEK’in teşekkül, kuruluş, müessese, işletme ve işletme birimleri ile bunların elektrik üretiminde kullandıkları ve yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların birbirinden ayrı düşünülmesi olanaksızdır. TEK’in doğal zenginlik ve kaynaklardan yararlanarak elektrik üreten teşekkül ve birimlerinin özelleştirilmesinin, bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların işletme hakkının belli süreyle devri biçiminde olması zorunludur. Bunların işletme hakkının süresiz devri biçiminde özelleştirilmeleri Anayasa’nın 168. maddesine aykırı düşer. Ek 1. maddenin üçüncü fıkrasıyla 3291 sayılı Yasa kurallarında, TEK’in satış, kiralama ve işletme hakkının devri gibi özelleştirme yöntemleriyle buna uygun ilkelere kamu varlığının değerini belirleme biçimlerine ve özelleştirme yöntemlerinde uygulanacak hiçbir kurala yer verilmemiştir. Bu nedenlerle, Ek 1. maddenin son fıkrası ile Ek 4. maddeye göre TEK’in doğal zenginlik ve kaynaklardan yararlanarak elektrik üreten teşebbüs, teşekkül, kuruluş, müessese, bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimlerinin satışında bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların da işletme hakkının süresiz devredilmesine olanak verildiğinden Anayasa’nın 168. maddesine aykırıdır. İptallerine karar verilmesi gerekir.”

Yukarıda yer verilen karar gerekçesinde yer alan konular, 4628 sayılı Kanunun 14’üncü maddesi uyarınca 4046 sayılı Kanun çerçevesinde yapılması gereken üretim ve dağıtım varlıklarının özelleştirilmesi kapsamında da gündeme gelmiştir.

Bu kapsamda, ÖİB tarafından hidroelektrik ve termik santraller ile dağıtım bölgelerinin, mülkiyetin devri suretiyle özelleştirilmeleri konusunda Danıştay 1. Dairesi'nin istişari görüşüne başvurulmuştur.

Danıştay 1. Dairesi tarafından verilen ve doğal kaynaklara dayalı üretim tesislerinin mülkiyetin devri yoluyla özelleştirilmesine ilişkin olarak yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararına dayandırılan 5.3.2004 günlü ve K: 2004/24 sayılı görüş aşağıdaki hususları içermektedir:

- “1. Hidroelektrik ve akarsu santrallerinin elektrik üretiminde yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynaklardan ayrı düşünülmesi olanaksızdır. Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere Anayasanın 168 inci maddesi hükmüne göre devletin hüküm ve tasarrufu altında olan doğal servetler ve kaynakların mülkiyetlerinin devri söz konusu olamaz, ancak bunların işletme hakkı gerçek ve tüzel kişilere süreli olarak verilebilir. Bu nedenle doğal servet ve kaynaklardan olan sudan yararlanarak üretim yapan hidroelektrik ve akarsu santralleri doğal servet ve kaynaklardan ayrı düşünülemez olduğundan bunların mülkiyetin devri yoluyla özelleştirilmelerinin mümkün olmadığı,
2. Termik santrallerin enerji üretiminde kullandıkları doğal kaynaklardan olan madenlerin, Anayasanın 168'inci maddesine göre Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu, bunların 3213 sayılı Maden Kanunu hükümlerine göre işletilebileceği, yine bu Kanunun 4'üncü maddesine göre de, Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan madenlerin, içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi olmadığı vurgulanmıştır. Bu durumda, madenler üzerinde hiçbir gerçek kişi, özel hukuk tüzel kişisi veya kamu tüzel kişisinin mülkiyet hakkının bulunması mümkün değildir. Bu nedenle, içinde bulunduğu arzın mülkiyetine tabi olmayan madenin, bu madeni kullanan termik santralin mülkiyetine dâhil olduğunu kabul etmek olanaklı değildir. Başka bir deyimle termik santral ile kullandığı doğal kaynağın mülkiyetlerinin birbirleriyle ilgisi olmadığından, termik santrallerin doğal kaynaktan ayrı olarak mülkiyetin devri suretiyle özelleştirilmelerinde hukuka aykırılık bulunmadığı,
3. 3096 sayılı Kanunla elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımına ilişkin hizmetlerin Bakanlar Kurulunca önceden belirlenen bölgelerde görevlendirilen şirketlerce yürütüleceği öngörülmüştür. 4628 sayılı Kanunun 2'nci maddesinin dördüncü fıkrasının (c) bendinde, elektrik enerjisi dağıtım faaliyetlerinin, dağıtım şirketleri tarafından lisanslarında belirlenen bölgelerde yürütüleceği, 3'üncü maddesinin

birinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde, lisanların bir defada en çok 49 yıl için verileceği hükme bağlanmış, Elektrik Piyasası Dağıtım Yönetmeliğinde de dağıtım bölgesinin, bir dağıtım lisansında tanımlanan bölgeyi ifade ettiği belirtilmiştir. Bu hükümlere göre, elektrik dağıtım hizmetinin götürüleceği bir alan olarak tanımlanan dağıtım bölgesinin ve bu bölgede yürütülen hizmetin mülkiyete konu olabilecek taşınır veya taşınmaz mal olarak nitelendirilmesi mümkün bulunmamaktadır. Kaldı ki, malikin mülkiyet konusu şey üzerinde herhangi bir süre kısıtlaması olmadan her türlü tasarruf hakkı da bulunmaktadır. 4628 sayılı Kanunun yukarıda açıklanan hükümleri uyarınca dağıtım bölgesinin belirlendiği lisansın dağıtım şirketine verilme süresinin bir defada en çok 49 yıl olması zorunluluğu nedeniyle lisansa bağlı olarak belirlenen dağıtım bölgesinin mülkiyete konu teşkil etmeyeceği, ancak, 4046 sayılı Kanunun 18'inci maddesi uyarınca TEDAŞ'a ait dağıtım bölgelerinde işletme hakkının verilmesi suretiyle dağıtım hizmeti yapma hakkının özelleştirilmesinin mümkün olduğu, sonuçlarına varılmıştır.”

Anayasa Mahkemesinin 1994/42-2 sayılı kararında iptal gerekçeleri olarak yer verdiği hususlar ile Danıştay 1. Dairesinin yukarıdaki istişari görüşü, 4628 sayılı Kanun ile birlikte değerlendirildiğinde bazı sonuçlara ulaşılabilmektedir.

2.1 Sektörel Bazda Kontrol

Öncelikle yabancılik unsuru, 4628 sayılı Kanunun 14'üncü maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Bu kapsamda 4046 sayılı Kanun dairesinde gerçekleştirilecek özelleştirme uygulamalarında, elektrik piyasası faaliyetlerinde yabancı gerçek ve tüzel kişilerin elektrik üretim, iletim ve dağıtım sektörlerinde, sektörel bazda kontrol oluşturacak şekilde pay sahibi olamayacakları düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme, Anayasa Mahkemesinin ilgili kararındaki, yapılacak özelleştirmelerin yabancı egemenliğine yol açmayacak şekilde sınırlandırılması ilkesini karşılar nitelikte olduğu değerlendirilmektedir.

Aynı kararda ayrıca, özelleştirme sonrası hisselerin el değiştirmesi neticesinde de yabancıların sektöre egemen olabileceği konusuna yer verilmiştir.

Bu kapsamda, 4628 sayılı Kanunun 8'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemenin gereken uygulama altyapısı sağlandığı takdirde, bu konuda ihtiyaç duyulan kontrol mekanizmasını karşılayacak ölçüde olduğu düşünülmektedir.

Söz konusu ikinci fıkrada; *“Piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilerin ortaklık yapılarında herhangi bir nedenle yüzde on veya daha fazla, halka açık şirketlerde ise yüzde beş veya daha fazla bir sermaye payı değişimi veya bu tüzel kişilerin birleşmeleri veya herhangi bir tüzel kişinin konsolidasyon, kontrolün değişmesi, satış, devir veya diğer düzenlemeler ile tüzel kişilik yapısının değişikliğe uğraması ya da bir tüzel kişinin sahibi olduğu üretim, iletim veya dağıtım tesislerinin önemli bir kısmında herhangi bir satış, devir veya diğer bir düzenleme sonucu değişiklik olması durumunda, Kurul onayı alınması gereklidir. Kurul onayı alınmasına dair usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir”* hükümlerine yer verilmiş olduğu görülmektedir.

Dolayısıyla, halen lisans sahibi tüzel kişilere de uygulanan bu hükümlerin, gerek özelleştirme aşamasında ve gerekse özelleştirme sonrası gerçekleşecek pay değişimleri için yabancılik unsuruna ilişkin sınırlamaları da kapsayacak şekilde uygulanacağı açıktır. Bununla birlikte, sektörel bazda kontrol oluşturacak şekilde pay sahipliğinin ne şekilde hesaplanacağına açıklığa kavuşturulması ve özelleştirme öncesinde bu kapsamdaki bir düzenlemeye ilgili mevzuatta yer verilmesi uygun olacaktır.

Esasen, dağıtım faaliyetinin bölgesel tekel niteliği, dağıtım şirketine dağıtım faaliyeti açısından bölgesel bazda bir kontrol olanağı sağlıyor olsa da, bu kontrol tüm dağıtım sektörünün kontrolü anlamını taşımamaktadır. Dağıtım faaliyetinin elektrik enerjisinin 36 kV ve altındaki hatlar üzerinden nakli olduğu dikkate alındığında dağıtım açısından sektörel bazda kontrolün, Türkiye’de dağıtım yapılan toplam elektrik enerjisi miktarıyla ilişkilendirilmesi gerekmektedir. Diğer taraftan, üretim sektörü açısından sektörel bazda kontrol ise ülke genelinde üretilen toplam elektrik enerjisi miktarı ya da lisanslarda yer alan toplam ortalama üretim miktarı ile ilişkilendirilebilir. Bu yaklaşım çerçevesinde, sektörel bazda kontrol oluşturmayacak şekilde pay sahibi olunması durumunun, yabancı gerçek veya tüzel kişilerin dağıtım veya üretim şirketinin kontrolünü sağlayacak şekilde pay sahibi olmaları durumuyla ortaya konulabileceği düşünülmektedir.

Buna göre, örneğin bir dağıtım şirketinde kontrol sahibi olan tüzel kişinin bölgesinde dağıtım yapılan elektrik enerjisinin tümünü kontrol ettiği kabul edilecek olursa, yabancıların kontrolünde olan bölgelerde dağıtım yapılan toplam elektrik enerjisi miktarı, ülkede dağıtılan toplam elektrik enerjisi miktarına bölünerek yabancılik oranı hesaplanabilir. Aynı hesaplama yöntemi, üretimdeki yabancılik payının hesaplanmasında da kullanılabilir. Benzer şekilde, yabancıların kontrolünde olan yıllık ortalama üretim miktarı toplam üretim miktarına bölünerek bir oran bulunabilir ve gerek dağıtım, gerekse üretimde sektörel bazda hesaplanan bu oranlar % 50’yi

geçemeyecek şekilde işlem tesis edilebilir. Sınır değere gelinmesi halinde ise, bu noktadan sonra yabancı gerçek ve tüzel kişilerin her türlü pay edinimlerinde kontrol oluşturmalarına izin verilmez. Ancak bu durum, yabancıların % 50'nin altında olmak kaydıyla yeni pay sahibi olmalarına da engel teşkil etmez.

Diğer taraftan, kontrol oluşturulabilecek dağıtım şirketi sayısına sınırlama getiren bir düzenleme de, uygulama açısından daha basit bir çözüm olarak dikkate alınabilir. Ancak bu yaklaşım sadece tekelleşme riskinin asgariye indirilebilmesi adına bir çözüm sunarken, yabancıların sektörel bazda kontrolünü önlemeye yönelik bir fayda sağlamayacaktır.

Bununla birlikte her koşulda, üretim ve dağıtımda çok sayıda şirketin faaliyet gösterdiği, bunlardan kamu niteliği haiz olanların kademeli olarak özelleştirileceği, üretim ve dağıtım şirketleri arasındaki iştirak ilişkisi, doğrudan ve dolaylı pay sahipliği, yabancılik unsuru açısından limit değerlere yaklaşıldığında veya bu değerler aşıldığında ne şekilde bir uygulama yapılacağı konuları bir arada değerlendirildiğinde, oldukça karmaşık bir yapıya doğru gidilebileceği de görülmektedir.

Özelleştirmeler öncesinde, yatırımcılar ve özelleştirme sürecini yönetenler açısından süreç dahilinde yabancı gerçek ve tüzel kişilerin sektörel bazda kontrolünü oluşturacak şekilde pay sahibi olmalarının önlenmesi için uygulamanın ne şekilde yapılacağı belirlenmelidir.

2.2 Tekelleşmenin Önlenmesi

1994/42-2 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında tekelleşme ve kartelleşmeye ilişkin hususlar, Anayasanın 172'nci maddesindeki Devletin tüketicileri koruyucu önlemler alması göreviyle açıklanmıştır.

Bu kapsamda, elektrik enerjisi üretim, iletim ve dağıtımının belirli sermaye gruplarının elinde toplanmasının rekabeti önleyeceği, bu durumda piyasa ekonomisinin etkinliğini yitireceği, dolayısıyla da tam rekabet ortamının mevcut olmadığı koşullarda tüketicilerin korunmasının güvence altına alınamayacağı ifade edilmiştir.

Bu görüşe paralel olarak da, tüketici haklarının korunması için rekabet ortamının tesis edilmesi ve böyle bir ortamda özel hukuk hükümlerine tabi tüzel kişilerin faaliyet göstermesi 4628 sayılı Kanunun amaçları arasında sayılmıştır.

Bunun yanı sıra, birlikte yürütülebilecek piyasa faaliyetlerine ilişkin sınırlamalara ve rekabete açık alanlarda piyasa payı kısıtlarına 4628 sayılı Kanun kapsamında yer verilerek, tekelleşmenin önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca, ülke genelinde doğal tekel niteliği taşıyan iletim faaliyetinin kamu eliyle yürütüleceği hüküm altına alınmıştır. Kamu ya da özel olmasına bakılmaksızın, hem iletim, hem de bölgesel tekel niteliği taşıyan dağıtım faaliyetinin düzenlemeye tabi olarak yürütülmesi öngörülmüştür. Bu kapsamda, iletim ve dağıtım fiyatlandırması ile serbest olmayan tüketicilere yapılacak elektrik enerjisi satışında uygulanacak tarifelere ilişkin kuralların oluşturulması ve bu kurallar çerçevesinde fiyatların onaylanması yetkisi Enerji Piyasası Düzenleme Kuruluna (Kurul) aittir.

Elektrik enerjisi sektörünün ülke açısından stratejik önemine binaen, lisans sahibi tüzel kişilerin mülkiyet sahipliğinden bağımsız olarak her türlü satış, devir ve diğer düzenlemelerle tüzel kişilik yapısında değişikliğe yol açabilecek eylemler de Kurulun iznine tabi kılınmıştır. Ayrıca, 4628 sayılı Kanunun 8'inci maddesinde de belirtildiği üzere, piyasada gerçekleştirilecek ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 7'nci maddesi kapsamına giren birleşme ve devralmalarda Rekabet Kurulunun izin verme yetkisi de saklıdır.

Dağıtım özelleştirmeleri sonucunda ülke genelinde bir tekel oluşması riski düşük de olsa, bir olasılıktır. Tekelleşmenin ise, 4628 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamalar açısından sakınca yaratacağı açıktır.

Örneğin, dağıtım tarifelerinin incelenmesi ve onaylanması aşamasında, dağıtım şirketlerinin tarife tekliflerinin birbirleriyle kıyaslanması yöntemi düzenleyici kurumlar tarafından yaygın olarak kullanılmakta olan bir yöntemdir. Dolayısıyla, belirli sayının üzerindeki dağıtım şirketinin aynı sermaye gruplarınca yönetiliyor olması, bu yöntemin uygulanabilme kabiliyetini ortadan kaldıracak ve EPDK'nın tarife belirlemedeki etkinliğini azaltabilecektir.

Üretim varlıklarının özelleştirilmesi açısından bakıldığında, doğal kaynaklara dayalı üretim tesislerinin özelleştirilebilmesi için Anayasanın 168'inci maddesine uygunluğun tesis edilmesi gerektiği görülmektedir. Bu husus, gerek Anayasa Mahkemesi'nin ilgili kararındaki ve gerekse Danıştay 1. Dairesinin istişari görüşündeki temel dayanağı oluşturmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin kararında, TEK'in doğal zenginlik ve kaynaklardan yararlanarak elektrik üreten birimlerinin satışında mülkiyete bağlı kullanım hakkından

yola çıkılarak mülkiyet haklarının devriyle birlikte, bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların işletme hakkının da süresiz bir şekilde devredilmesinin söz konusu olacağı ifade edilmiştir. Bu durumun Anayasa'nın 168'inci maddesine aykırı düşeceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, doğal kaynakların kullanım hakları, üretim tesisinin mülkiyetinden bağımsız olarak belirli bir süreyle sınırlandırılmış şekilde tesis edilebildiği takdirde, Anayasanın 168'inci maddesine aykırılığın da söz konusu olmayacağı değerlendirilmektedir.

4628 sayılı Kanun uyarınca tüzel kişilerin piyasada faaliyet gösterebilecekleri süre lisans süresi ile sınırlandırılmıştır. Bu kapsamda, doğal kaynaklara dayalı bir üretim tesisi için lisans uygun bulma kararından sonra, kararda yer alan lisans süresiyle sınırlı bir doğal kaynak kullanım hakkının tesisi söz konusu olmaktadır. Bu durumda da, Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki doğal kaynakların kullanım hakları, üretim tesisinin mülkiyetinden bağımsız olarak ve Anayasanın 168'nci Maddesinde yer aldığı şekilde belirli bir süreyle tüzel kişilere devredilmektedir.

Benzer şekilde, doğal kaynaklara dayalı üretim tesislerinin özelleştirilmesi sürecinde de, lisans süresi ile sınırlandırılmış bir doğal kaynak kullanım hakkının tesisi gündeme gelecektir.

Konuya ilişkin Danıştay 1. Dairesi'nin görüşünde ise, üretim tesisinin kurulu olduğu saha ile doğal kaynakların bulunduğu sahanın birbirinden ayrılabilir olup olmadığı yaklaşımına dayalı bir değerlendirme yapılmıştır. Bu çerçevede de, hidrolik kaynakların hidroelektrik tesislerden ayrı olarak düşünülemeyeceği, buna karşın yerli kömür kullanan termik santraller için aynı gerekçenin mevcut olmadığı sonucuna varılmıştır. Bu görüş çerçevesinde termik santraller için mülkiyetin devri yöntemiyle özelleştirme mümkün iken, hidroelektrik santraller için bu yöntemin kullanılması mümkün olmayacaktır.

Oysa lisans alınabilmesi için lisans süresi ile sınırlı olarak Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü (DSİ) ile bir su kullanım hakkı anlaşmasının yapılmış olması şarttır. Bu kapsamda, sadece kaynak kullanım hakkına sahip olunan bir doğal kaynağın aynı zamanda mülkiyete de konu edilemeyeceği açıktır. Kaldı ki, hidroelektrik santrallerde kullanılan su da tüketilmemektedir. Dolayısıyla, suyun mülkiyet hakkına sahip olunması, lisans sahibinin faaliyetini sürdürmesi için bir gereklilik değildir.

Burada asıl önemli olanın, stratejik bir önem atfedilen elektrik enerjisinin sürekli ve güvenilir bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması olduğu düşünülmektedir.

Bu çerçevede, 4628 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında serbestleştirilmiş diğer piyasalardan farklı olarak, mülkiyet hakkına sahip olsalar bile lisans sahiplerinin faaliyet gösterdikleri varlıklar üzerindeki tam tasarruf hakları sınırlandırılmıştır. Zira daha önce de vurgulandığı üzere tesis devri, hisse yapısındaki değişiklikler, şirket birleşmeleri, rehin, ipotek, alacakların temliki, faaliyetin süreli ya da süresiz olarak durdurulması, lisansın sona erdirilmesi gibi konuların tümü Kurulun iznine tabidir.

Danıştay 1. Dairesi, TEDAŞ'a ait dağıtım bölgelerinin mülkiyetin devri yoluyla özelleştirilmesi hakkındaki 2004/24 sayılı istişari görüşünde, elektrik dağıtım hizmetinin görüleceği bir alan olarak tanımlanan dağıtım bölgesinin ve bu bölgede yürütülen hizmetin mülkiyete konu edilemeyeceği ve bu itibarla mülkiyetin devri yoluyla özelleştirilmesinin de mümkün olmadığı sonucuna varmıştır.

Burada dikkat çekici olan husus, 'dağıtım bölgelerinin mülkiyetinin devri' ibaresinin kullanılması ve doğal olarak Danıştay'ın görüşünün de, dağıtım bölgesinin mülkiyeti kavramı üzerinde oluşmasıdır. Oysa 4628 sayılı Kanununun 'Özelleştirme' başlıklı 14'üncü maddesinde dağıtım bölgesinden hiçbir surette bahsedilmemekte, TEDAŞ ve bağlı ortaklıkları ile 'dağıtım varlıklarının' özelleştirilmesi hususu düzenlenmektedir.

Özelleştirilecek olanın dağıtım bölgesi olmadığı, dağıtım faaliyeti ve bu faaliyetin üzerinde sürdürüldüğü varlıkların özelleştirmeye konu olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

Danıştay 1. Dairesi bilahare, Strateji Belgesi uyarınca 20 dağıtım bölgesinin kurulmasını takiben yine ÖİB'nin başvurusu üzerine bu kez 26.11.2004 günlü ve 2004/409 sayılı istişari görüşü vermiştir. Bu görüşte de belirlenen dağıtım bölgesi sınırları içinde dağıtım hizmetlerini görmek üzere dağıtım şirketi kurularak, bu şirkete 49 yıl süreyle dağıtım lisansı ve işletme hakkı verilmesinin, dağıtım tesisleri dışında kalan duran varlıkların da (arsa, bina, taşıt, demirbaş vb. gibi) bu şirkete devredilmesinin ve söz konusu şirketin hisselerinin satışı suretiyle özelleştirilmesinin (İHS) mümkün olduğu sonucuna varılmıştır.

2.3 Faaliyetlerin Ayrıştırması

Rekabet Kurulunun dağıtım özelleştirmelerine dair iki kararı bulunmaktadır. Bunlardan ilki 3096 sayılı Kanun çerçevesinde 17 görev bölgesinin işletme haklarının devrine ilişkindir. Bu kapsamda, 16.10.1998 tarihli ve 87/693-138 sayılı kararında

Rekabet Kurulu özetle aşağıdaki hususların yerine getirilmesi gerektiğini vurgulamıştır:

- Görev bölgesi içerisinde enerji alış ve satışında şirkete tanınan münhasırlığın kaldırılması,
- Dağıtım ve ticaret faaliyetlerinin birbirinden ayrı mütalaa edilmesi,
- Ticaret faaliyetinin kısmen rekabete açılması - İlk 5 yıl için 1 MW üzeri tüketicilere diğer şirketlerce de satış yapılabilmesi hakkının sağlanması,
- Sabit fiyat uygulamasının kaldırılması - şirketlere tavan fiyatı geçmeyecek şekilde fiyat belirleme serbestisi tanınması,
- Eşit taraflar arasında ayırım gözetilmemesi ilkesinin sözleşmelere yansıtılması,
- Şirketlerin faaliyete geçmesinden sonra üretim ve işletme haklarının başka teşebbüs veya şahıslara devrinde Rekabet Kurulunun izninin de alınacağına dair bir hükme sözleşmelerde yer verilmesi.

Rekabet Kurulunun yukarıdaki kararında öne çıkan husus, rekabet boyutunun ihmal edildiği bir özelleştirmenin Anayasa Mahkemesinin kararında belirtildiği gibi kamu tekeli yerine özel tekel oluşturmak anlamına geleceğidir. Bu nedenle, Rekabet Kurulunun, mevcut koşulların elverdiği ölçüde işletme hakkı devir sözleşmelerinde münhasırlık içeren hususların kaldırılması ve rekabetin tesisi yönünde görüş bildirmiş olduğu görülmektedir.

Rekabet Kurulunun ikinci kararı, ÖİB'nin ön bildirimine esas İşletme Hakkına Dayalı Hisse Satışı (İHS) modeli çerçevesinde 20 dağıtım şirketinin özelleştirilmesine ilişkindir.

Rekabet Kurulunun söz konusu 21.07.2005 tarihli kararında:

“ÖİB tarafından, elektrik dağıtım bölgelerinde dağıtım varlıklarının işletme hakkı ile dağıtım ve perakende satış lisansına sahip şirket hisselerinin blok olarak satılması yöntemiyle gerçekleştirilmesi planlanan özelleştirme sürecine ilişkin yapılan ön bildirim kapsamında, söz konusu özelleştirme çalışmalarında,

1. Strateji Belgesi'ne dayanan elektrik dağıtım özelleştirme eylem planında büyük ölçüde arz güvenliği ve yabancı yatırımların teşviki amaçlarının dikkate alındığı, buna karşılık rekabetin tesisi ve tüketicinin korunması hususlarına ilişkin düzenlemelerin yetersiz kaldığı, sektördeki kayıp-kaçak oranlarının düşürülmesi, bölgesel farklılıkların azaltılması gibi temel hedeflerin elde edilmesi bakımından bir geçiş dönemi uygulamasının makul olduğu, ancak

bu dönem sonrasında sağlıklı bir rekabet ortamının oluşturulabilmesi açısından bazı yapısal önlemlerin alınması gerektiği,

2. Dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin dikey bütünleşik bir şekilde devredilmesinin, özellikle geçiş dönemi sonrasındaki serbestleştirme sürecinde rekabetin tesisi bakımından bazı sakıncaları beraberinde getireceği,

3. Bu durumu dikkate alan önlemlerin özelleştirme aşamasında ele alınmasının, yatırımcıların geleceğe ilişkin planlarını daha sağlıklı bir şekilde yapabilmelerine, sektörde sıkça karşılaşılan ve ileride oluşması muhtemel hukuki risklerin en aza indirilmesine yardımcı olacağı,

4. Dağıtım hizmetlerini devralacak teşebbüs veya teşebbüslerin perakende satış pazarında doğrudan ya da dolaylı olarak faaliyet göstermemesini sağlayacak şekilde, dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin mülkiyet ayrıştırılmasına tabi tutulmasının rekabetin tesisi bakımından en ideal yöntem olduğu,

5. İkinci en iyi alternatif olarak, dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin ayrı tüzel kişilik çatısı altında hukuki olarak ayrıştırılmasını ve dağıtım şirketlerinin geçiş dönemi sonunda kendi bölgelerindeki perakende satış paylarını belirli bir takvim içinde belirli bir orana düşürmelerini sağlayan bir yöntemin esas alınabileceği,

hususlarının göz önünde bulundurulmasının uygun olacağına,

Bütün bu sayılan hususlar dikkate alınarak; yapılacak devir işlemleri piyasanın geçiş dönemi içinde olması da göz önüne alınarak değerlendirildiğinde;

- Geçiş döneminin sonuna kadar dağıtım faaliyetlerinin ve diğer elektrik piyasası faaliyetlerinin hukuki olarak ayrıştırılmasının Rekabet Kurulunun nihai izin koşulu olduğu,
- 1998/4 sayılı Tebliğ'in 5'nci maddesi uyarınca yapılacak değerlendirmede, 4054 sayılı Kanun'un ilgili maddelerine aykırılık belirlenmesi halinde, devirle ilgili koşul ve yükümlülükler getirilebileceği veya devire izin verilmeyebileceği, hususlarının, ihaleye katılacak teşebbüslerin bilgisine sunulması bakımından özelleştirmelere ilişkin ihale şartnamesinde belirtilmesinin yerinde olacağı şeklinde Kurul görüşüne ulaşılmıştır.”

denilmektedir.

Rekabet Kurulunun bu kararının bir sonucu olarak, dağıtım özelleştirmeleri kapsamındaki dağıtım şirketlerinin halen aynı tüzel kişilik bünyesinde yürütmekte oldukları perakende satış faaliyetlerinin, geçiş dönemi sonuna kadar ayrı şirketler kurularak, bu şirketlere devredilmesinin gerekeceği görülmektedir. Buna göre, önemli bir yapısal değişikliğe işaret eden bu durumun yasal dayanağının 4628 sayılı Kanunla tesis edilmesi ve bağlantılı olarak ilgili mevzuat değişikliklerinin geçiş dönemi sonuna kadar gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Diğer taraftan, Rekabet Kurulunun söz konusu kararında yer alan geçiş dönemi sonuna kadar dağıtım faaliyetlerinin ve diğer elektrik piyasası faaliyetlerinin hukuki olarak ayrıştırılması yönündeki nihai izin şartının kapsamına üretim faaliyeti de girmektedir.

Rekabetçi bir elektrik piyasası oluşturulmasının temel unsurlarından birinin şebeke faaliyetleri ile ticari faaliyetlerin birbirinden bağımsız olarak yürütülmesinin sağlanması olduğu açıktır. Bununla birlikte, 4628 sayılı Kanunun bu çerçevede çıkmamış olmasının temel nedeninin, kanunun hazırlandığı dönemde 3096 sayılı Kanun uyarınca dağıtım bölgelerinin işletme haklarının devri konusunun güncelliğini koruyor olmasından kaynaklandığı düşünülmektedir. Zira, 4628 sayılı Kanunun, dağıtım işletme hakkı devri modeli kapsamındaki mevcut sözleşmelerin serbest piyasa ile uyumunun tesis edilmesine yönelik hükümleri bunu kanıtlar niteliktedir. Ancak bugün gelinen nokta itibarıyla, dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin yasal olarak ayrıştırılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla, özelleştirmelere bağlı olmaksızın da rekabetin tesisi yolunda, bu yönde bir değişikliğe gidilmesi gereklidir.

Sonuç olarak, yukarıda yer verilen yargı kararları ve Rekabet Kurulu kararları ışığında elektrik enerjisi üretim ve dağıtım özelleştirmelerinde gelecekte herhangi bir sorun yaşanmaması için temel olarak ele alınması gereken üç husus bulunmaktadır. Bunlar ise;

- 1) Sektörel bazda kontrolün esas itibarıyla ne anlama geldiğinin açık olarak tanımlanarak mevzuata yansıtılması,
- 2) Özelleştirme uygulamaları kapsamında tekelleşmeyi önleyici tedbirlerin alınması,
- 3) Dağıtım faaliyetleri ile diğer faaliyetlerin geçiş dönemi sonuna kadar hukuki ayrışımı için gerekli yasal düzenlemelerin yapılması,

olarak özetlenebilir.

B Ö L Ü M

ÖZELLEŞTİRME STRATEJİSİ

3. ÖZELLEŞTİRME STRATEJİSİ

Özelleştirme stratejisi özelleştirme yönteminden ayrı olarak, başarılı bir özelleştirmenin kilit noktasında yer almaktadır. Bu itibarla, reform hedefleriyle birlikte ele alınarak tasarlanması ve kararlılıkla uygulanması gerekmektedir.

Bu anlamda Strateji Belgesi, 4628 sayılı Kanun kapsamındaki özelleştirmeler açısından yasal olarak bağlayıcılığı olmamakla birlikte, siyasi iradenin elektrik enerjisi sektörü reformuna ve bağlantılı olarak özelleştirmelere ilişkin görüş ve hedeflerini bir takvime bağlı olarak ortaya koyması bakımından, yayımlandığı dönem itibarıyla önemli bir doküman olarak algılanmıştır.

Strateji Belgesinde üretim ve dağıtım varlıklarının özelleştirilmesine ilişkin olarak herhangi bir yöntem belirtilmemiŐtir. Bununla birlikte, özelleştirme uygulamalarında sadece gelire odaklı bir yaklaşım sergilenmeyeceği, özelleştirmeler sonrasında elektrik enerjisi fiyatlarında kalıcı artışlara yol açılmamasına dikkat edileceği, mali açıdan güçlü Şirketlerin katılımının sağlanması gerektiği hususlarına yer verilmiştir. Belgede, ayrıca özelleştirme yöntemi seçilirken göz önünde bulundurulması gereken konular vurgulanmıştır.

Diğer taraftan, Strateji Belgesinin yayımını takip eden süreçte, 4628 sayılı Kanunda da önemli değişiklikler yapılmıştır. Bunlar temel olarak,

- Asgari 5 yıllık bir geçiş dönemi süresince bölgeler ve faaliyetler arası çapraz sübvansiyonları içeren ulusal tarife uygulamasının öngörülmesi ve bunun için TEDAŞ tarafından tarife teklifi sunulmasının getirilmesi,
- Kurul onaylı tarifeler ile çapraz sübvansiyonun deęiŐtirilebilmesi için Bakanlar Kurulunun yetkili kılınması,
- Geçiş dönemi boyunca uygulanmak üzere bir fiyat eşitleme mekanizmasının teşkili,
- Dağıtım faaliyeti gösteren tüzel kişilerin üretim faaliyetlerine ilişkin sınırlamaların kaldırılması,
- Özelleştirilen dağıtım bölgelerinde öngörülen yatırımların yapılmaması halinde, Kurula lisansı iptal etme yükümlülüğü getirilmesi,

olarak özetlenebilmektedir.

3.1 Öncelik, Zamanlama ve Diğer Konular

Strateji Belgesinde, 31 Mart 2005 tarihine kadar; dağıtım şirketleri / bölgeleri için ihale sürecinin başlatılması ve 31 Aralık 2006'ya kadar tüm dağıtım şirketlerinin / bölgelerinin özelleştirilmesi hedeflenmiştir.

Üretim tesisleri açısından ise, piyasada hakim durum oluşturmayacak şekilde ve rekabetçi bir piyasa yapısının gerekleri göz önünde bulundurularak portföy üretim grupları/şirketleri oluşturulmak suretiyle 1 Temmuz 2006 tarihi itibarıyla özelleştirme sürecinin başlatılması öngörülmüştür.

Bu çerçevede, Özelleştirme Yüksek Kurulunun 2.4.2004 tarihli ve 2004/22 sayılı kararıyla TEDAŞ özelleştirme kapsam ve programına alınmıştır. Söz konusu kararda satış, kiralama, işletme hakkı devri ve işin gereğine uygun diğer yöntemlerin birlikte ve/veya ayrı ayrı uygulanması suretiyle özelleştirilmesi ve özelleştirme işlemlerinin de 2006 yılı sonuna kadar tamamlanması öngörülmüştür.

Ancak, Strateji Belgesinde öngörülen takvimde çok büyük sapmalar meydana gelmiş, dağıtım özelleştirmeleri için ön koşul olan 20 dağıtım şirketinin kurularak tarifelerinin onaylanması işlemi yaklaşık 2 yıl gecikmeli olarak gerçekleştirilebilmiştir.

Devam eden süreçte, söz konusu dağıtım şirketlerinden Başkent Elektrik Dağıtım A.Ş., Sakarya Elektrik Dağıtım A.Ş. ve İstanbul Anadolu Yakası Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin İHS modeli yoluyla özelleştirileceği 31.08.2006 tarihinde ÖİB tarafından duyurulmuştur.

Özelleştirme ihaleleri için başlangıçta 15 Aralık 2006 olarak ilan edilen son teklif verme tarihi önce 19 Ocak 2007 tarihine daha sonra 9 Ocak 2007 tarihinde yapılan bir duyuruyla da belirsiz bir tarihe ertelenmiştir. Erteleme gerekçesi olarak, TEDAŞ'ın devam etmekte olan ve proje aşamasında bulunan alt yapı yatırımlarının gerçekleştirilmesinin yanı sıra, özelleştirme sonrasında gerçekleştirilecek yatırımlara ilişkin belirsizliklerin giderilmesi gösterilmiştir. Söz konusu altyapı yatırımlarına ilişkin projeler kapsamında Dünya Bankası finansmanı ile gerçekleştirilecek projeler de yer almaktadır.

Diğer taraftan, dağıtım hatlarının yer altına alınmasını da kapsayacak şekilde 'Elektrik Dağıtımının Rehabilitasyonu Projesi' başlatılmıştır. Söz konusu projenin finansmanı için Uluslararası İmar ve Kalkınma Bankası ile TEDAŞ arasında 11.2.2008 tarihinde 205 Milyon Euro tutarında kredi kullanımına yönelik bir anlaşma imzalanmıştır.

Söz konusu sözleşme kapsamında AYEDAŞ, Uludağ, Meram, Gediz, Toroslar, Menderes, Osmangazi ve Akdeniz dağıtım şirketleri bulunmaktadır. Bu çerçevede, özelleştirme sonrasında dağıtım bölgelerinin işletme haklarını devralacak dağıtım şirketlerinin projeyi gerçekleştirmelerini sağlayacak önlemler alması, TEDAŞ'ın kredi anlaşması kapsamındaki yükümlülükleri arasında yer almaktadır.

Devam eden süreçte, Özelleştirme Yüksek Kurulunun 22.4.2008 tarihli 2008/25 sayılı kararı ile Başkent EDAŞ ve Sakarya EDAŞ'ın ihale sürecine ön yeterliliği geçen tüzel kişiler/ortak grupları ile devam edilmesine, AYEDAŞ özelleştirme ihalesinin ise iptal edilmesine karar verilmiştir. Bu ihale kapsamındaki tekliflerin en son verilme tarihi ise ÖİB tarafından 10.6.2008 olarak belirlenmiştir. Ayrıca, Meram ve Aras EDAŞ'ın özelleştirilmesine ilişkin ön yeterlilik başvurularının 26.5.2008 gününe kadar yapılabileceği, tekliflerin ise 15.7.2008 gününe kadar verilebileceği, 1 Mayıs 2008 tarihinde ÖİB internet sayfasından duyurulmuştur.

Sonuç olarak; Strateji Belgesinde 2006 yılı sonuna kadar dağıtım özelleştirmelerinin 'tamamlanması' öngörüldüğü halde, dağıtım özelleştirmeleri için ilk teklifler herhangi bir değişiklik olmadığı takdirde ancak Haziran 2008'de verilebilecektir.

Bununla birlikte, üretim özelleştirmeleri açısından ise belirsizlik devam etmektedir. Konuya ilişkin olarak referans alınabilecek tek bilgi Devlet Planlama Teşkilatı internet sayfasında yayımlanmakta olan 2008 Yılı Program Tedbirleri dokümanındaki;

“EÜAŞ'ın rekabetçi bir piyasa yapısına olanak tanıyacak optimum sayıda üretim portföy grubuna bölünmesi tamamlanmış olup, EÜAŞ Üretim Portföy Grupları özelleştirme kapsamına alınarak özelleştirme işlemleri başlatılacaktır.”

ifadesidir. Bu dokümanda, özelleştirme işlemlerinin başlaması için öngörülen sürenin ise Haziran 2008 sonu olduğu belirtilmektedir.

Dağıtım özelleştirmelerinin ertelenmesine gerekçe olarak TEDAŞ'ın altyapı yatırımlarının gerçekleştirilmesi gösterilmiştir. Bununla birlikte, 2008 Yılı Program Tedbirleri dokümanında, yenileme-genişleme yatırımlarının özel sektör tarafından yapılmasının, dağıtım özelleştirmelerinin amaçları arasında yer alması oldukça dikkat çekicidir.

Elektrik enerjisi sektöründeki özelleştirmelere ilişkin temel konular, Strateji Belgesi'nin yayımlandığı Mart 2004 tarihinden bu yana geçen süre zarfındaki gelişmeler

ve bugün gelinen durum dikkate alınarak aşağıdaki konu başlıkları altında değerlendirilmiştir:

Sektör önceliği: Strateji Belgesinde özelleştirmelerin dağıtımdan başlatılmasının gerekçesi olarak, serbestleşmiş bir piyasada perakende satış lisansı sahibi dağıtım şirketlerinin üretim faaliyeti gösteren veya gösterecek yatırımcılara güven verecek bir yapıda olmasının gerektiği gösterilmiştir.

Dağıtım şirketleri piyasada halen en büyük alıcı konumlarını devam ettirmektedirler. Ancak bununla birlikte, gerçek maliyetler tüketici fiyatlarına yansıtılmadığı sürece, en büyük alıcı olmanın, en güvenilir alıcı anlamına gelmediği de ortadadır. Böyle bir ortam, ikili anlaşmalar piyasasının gelişebilmesini, dağıtım şirketlerinin alım potansiyeline dayalı olarak çok büyük ölçekli ya da çok yüksek yatırım maliyeti gerektiren projelerin gerçekleşebilme şansını düşürmektedir. Bununla birlikte, söz konusu şartlar devam ettiği sürece, dağıtım şirketleri dengeleme ve uzlaştırma sistemi üzerinden dolaylı olarak ya da gün öncesi piyasasının kurulması halinde doğrudan bir araya gelmek suretiyle üretim şirketlerinin en büyük müşterileri olmaya devam edeceklerdir. Dolayısıyla, dağıtım şirketlerinin mali açıdan güçlü birer alıcı olmaları, üretim şirketleri için mevcut durumda da kritik bir önem taşımaktadır. Ancak bu durum, üretim tesislerinin özelleştirilmesi için dağıtım özelleştirmelerinin beklenmesini de gerektirmemektedir. Üretim ve dağıtımda olabildiğince paralel bir özelleştirme sürecinin yürütülmesinin piyasa oluşumu üzerinde ivmelendirici bir etki yaratabileceği değerlendirilmektedir.

Kademeli (parçalı) özelleştirme: Mayıs 2008 tarihi itibarıyla dağıtım özelleştirmeleri kapsamındaki uygulamalara bakıldığında ilk aşamada ikili gruplar halinde 4 dağıtım şirketinin özelleştirilmesinin gündemde olduğu görülmektedir.

Devam eden süreçte hangi dağıtım şirketleri için hangi zaman dilimlerinde özelleştirme ilanına çıkılacağı ve özelleştirme sürecinin ne zaman tamamlanacağı belirli değildir. Oysa tüm dağıtım bölgelerinin özelleştirilme sürecinin eş zamanlı olarak başlatılması, ileriye doğru belirsizlikleri asgariye indirirken, homojen bir piyasa yapısı oluşturulmasına da katkı sağlayacaktır. Ancak, hangi yol benimsenirse benimsensin, dağıtım özelleştirme sürecini dağıtım şirketleri bazında gruplar halinde takvime bağlayan bir programın ortaya konulmasında yarar bulunmaktadır.

➤ **Üretim santrallerinin gruplandırılması:** Kaynak çeşitliliği içeren bir üretim portföyüne sahip olunmasının etkin bir risk yönetimi açısından avantaj sağlayacağı açıktır. Bu kapsamda, termik ve hidrolik dengesi gözetilerek oluşturulmuş portföy gruplarının şirketleştirilerek özelleştirilmesi uygun bir yaklaşımdır.

Diğer taraftan, Strateji Belgesinin üzerinden geçen süre zarfında piyasa oyuncularının serbest piyasa kuralları hakkında daha fazla deneyime sahip oldukları görülmektedir. Bu itibarla, en uygun portföyü oluşturmak üzere piyasa oyuncularının karar verme süreçlerinde gerekli esnekliğin sağlanması açısından, portföy gerekliliği göstermeyen üretim tesislerinin ayrı ayrı olarak da özelleştirmeye konu edilebileceği değerlendirilmektedir. Bu yaklaşım çerçevesinde, arz güvenliği konusu dikkate alınarak, rehabilitasyon ihtiyacı duyulan santraller emredeveliklerinin hızlı bir şekilde artırılabilmesini teminen, öncelikli olarak özelleştirilmelidir. Ayrıca, yeni kapasite ilavesi olanağı bulunan santraller için de, bu durum bir koşul olarak ihale şartnamesine dahil edilmeli ve bu santraller de öncelik sıralamasında öne çıkarılmalıdır. Böylece üretim özelleştirme süreci arz güvenliği sorununa da katkı sağlayacak şekilde tamamen portföy yaklaşımına dayalı bir özelleştirmeye oranla daha hızlı olarak tamamlanabilecektir.

Bu yaklaşımın benimsenmesi halinde portföy bazında düzenlenmiş olan geçiş dönemi sözleşmelerinin, ayrıca üretim tesisi bazına da dönüştürülerek yeniden düzenlenmesi gerekecektir. Buna ek olarak, her koşulda, bulunduğu konum ve tesis tipi açısından pivot durumda olan santrallerin, kapasitelerinden bağımsız olarak hakim güç oluşturabileceği dikkate alınarak, bu santrallerle özelleştirme öncesinde yan hizmetler anlaşması yapılmalıdır. Bununla birlikte bu değerlendirmeden, yan hizmetler anlaşmalarının yapılma gerekliliği ve/veya önceliğinin, üretim özelleştirmeleriyle sınırlı bir yaklaşım olduğu anlamı çıkarılmamalıdır. Zira Yan Hizmetler Anlaşmaları serbest bir piyasada sistem işletmecisinin sistem güvenilirliğini ve kararlılığını sağlamak için ihtiyaç duyduğu çok önemli bir araçtır.

Diğer taraftan, özelleştirmelerin iptaline neden olan konuların arasında sıklıkla usul ya da şekil hatalarıyla karşılaşmaktadır. Diğer hatalardan bazıları; ihalede açıklık ilkesine uyulmaması, yetki aşımı ya da ayrımcılık yapılması, ihale sürecinde önceden öngörülmemen yeni yükümlülüklerin ya da avantajların oluşturulmasıdır. Özelleştirme sürecinin tasarımı kadar, iptale yol açacak bir usul veya şekil hatası yapılmaması için gereken özen gösterilmelidir.

Özelleştirme açısından belirsizlik yaratan bir bu konu da, mevcut düzenlemeye göre 2010 yılı sonu itibarıyla sona ermesi öngörülen geçiş dönemi süresinin uzatılıp

uzatılmayacağı ya da uzatılacaksa ne kadar uzatılacağıdır. Zira ulusal tarifelerin ve fiyat eşitleme mekanizmasının uygulanacağı dönemi ifade eden geçiş döneminin sonunda, geçiş dönemi uygulamasını gerektiren koşulların ortadan kalkmış olması gerekmektedir.

Bu noktada, bu Raporun yayına hazırlandığı tarih itibarıyla T.B.M.M.'de görüşülmekte olan 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının Geçici 9'uncu maddesinde bu sürenin 2012 yılı sonuna kadar uzayabileceği görülmektedir.

Esasen, 10 Mayıs 2006 tarihinde yapılan değişiklikle 4628 sayılı Kanuna eklenen Geçici 9'uncu madde çerçevesinde, dağıtım özelleştirmelerinin Strateji Belgesinde öngörülen takvim çerçevesinde tamamlanması ve kayıp kaçak hedeflerinin tutturulması öngörüsüdür. Dolayısıyla, anılan kanun tasarısı kapsamında geçiş döneminin uzatılmasına ilişkin değişiklik, hedeflerden sapma olduğuna işaret etmektedir.

Diğer taraftan, dağıtım özelleştirmelerinin gerçekleşmesine paralel olarak, hisse devirleriyle birlikte dağıtım şirketinin tüm yükümlülükleri hisseleri satın alan tüzel kişilere ait olacaktır. Parçalı bir özelleştirme yaklaşımının benimsenmiş olduğu dikkate alındığında, hisse devirlerinin yapıldığı tarihler itibarıyla öngörülen hedeflerden sapmalar ile geçiş döneminin sona erme tarihine göre kalan süreler, üstlenilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi açısından kritik bir önem taşıyacaktır.

Dikkate alınması gereken bir diğer husus da, Organize Sanayi Bölgelerinin (OSB) özelleştirmeler üzerindeki etkisidir.

OSB'lerin özellikle, dağıtım sisteminden ayrılarak iletim sistemine bağlanma yönündeki taleplerinin herhangi bir zorunluluğa dayanıp dayanmadığı belirlenmeksizin karşılanması, bölgede faaliyet gösteren dağıtım şirketlerinin dağıtım gelirlerinin azalmasına ve kayıp-kaçak değerlerinin ise artmasına yol açacaktır. Zira dağıtım faaliyetine ilişkin gelirler, sisteme bağlı abone sayısı ve tüketim miktarlarıyla (halen dağıtım tarifeleri tüketilen kWh başına ücretlendirilmektedir) yakından ilgili olup, bu durumu geriye götürebilecek her uygulama, dağıtım faaliyetinin sürdürülebilirliğini azaltacaktır.

Türkiye genelinde faal veya kuruluş aşamasında olan 248 adet OSB mevcuttur. OSB Üst Kuruluşuna üye 130 adet OSB'nin bulunduğu, bu kapsamda EPDK tarafından toplam 118 adet OSB'nin dağıtım lisansı başvurusu kabul edilmiş ve bunlardan 65 adet OSB'ye de lisans verilmiştir¹. Bu arada, 2008 Nisan ayı itibarıyla lisans verilen OSB'lerin sayısı 80'e yaklaşmış bulunmaktadır.

¹ EPDK Kurum Başkanı Sayın Hasan Köktaş'ın 2.OSB Zirvesi Açılış Konuşmasından(01.02.2008)

Bu itibarla, OSB'lerin sayısının nereye kadar artacağı öngörülemediğinden, dağıtım şirketleri açısından oldukça ciddi bir belirsizlik söz konusudur. Bu konunun, OSB'ler açısından da, elektrik piyasası açısından da gerçekçi bir yaklaşımla ele alınarak, bölge sayısının sabitlenmesinde yarar görülmektedir.

3.2. Özelleştirme Sonrası

Homojen olmayan yapıları içeren geçiş dönemi süreçleri, yönetilmesi oldukça zor ve piyasa dışı müdahalelere karşı da oldukça kırılgan bir yapı sergilemektedir. Bu nedenle, reform nitelikli dönüşümlerde, daha önce farklı rejimlere tabi olarak faaliyet gösteren piyasa aktörlerinin mümkün olan en kısa sürede aynı kurallar çerçevesinde hareket edebileceği bir yapının oluşturulması kritik önem taşımaktadır.

Türkiye elektrik piyasasında özelleştirmeler tamamlanıncaya ve piyasa altyapısı gelişinceye kadar dikkatle yönetilmesi gereken bir dönemin söz konusu olduğu görülmektedir. Dolayısıyla, bu dönemde atılacak her adımın, gelecekteki piyasa yapısı üzerindeki etkilerinin önceden planlanması önem taşımaktadır.

Bu kapsamda, rekabete dayalı serbest bir piyasa kurmaya çalışırken, kamunun piyasadaki ağırlığını artıracak yaklaşımlardan kaçınılmalıdır. Yapılacak düzenlemelerde de kamu-özel sektör ayrımına yol açılmaması için gereken titizliğin gösterilmesi, sürdürülebilir bir piyasa oluşumu açısından zorunluluk teşkil etmektedir.

Özellikle parçalı özelleştirme yaklaşımının bir sonucu olarak, kamu ve özel sektör dağıtım şirketlerinin enerji alım maliyetlerindeki artışların tarifelere yansıtılmasında farklı davranış biçimleri geliştirmelerinin söz konusu olmasının, ilk özelleştirmelerin tamamlanmasını takiben gündem oluşturabilecek riskli hususların başında geldiği değerlendirilmektedir.

Bugüne kadar olan işleyiş dikkate alındığında, kamu dağıtım şirketlerinin enerji alım maliyetlerini perakende enerji satış tarifelerine yansıtma bağımsız hareket edebilme kabiliyetlerinin bulunmaması, özelleştirme sonrası dönem için bir soru işareti oluşturmaktadır. Zira bu durumda, özelleştirilen dağıtım bölgelerinde faaliyet gösteren şirketlerin enerji alım maliyetlerindeki artışları tarifelere yansıtma üzere yapacakları her girişim, kamuoyu tarafından özelleştirmelerle beklenen faydanın sağlanamadığı algısına yol açabilecektir. Bunun tersi olarak, geçmişte olduğu gibi TETAŞ veya geçiş dönemi sözleşmeleri kapsamında EÜAŞ ve portföy üretim gruplarının kamu dağıtım şirketlerine bilanço düzeltmede yardımcı olması ise özel sektör dağıtım şirketleri açısından kabul edilebilir bir yaklaşım değildir.

Kamu ve özel sektör arasında uygulama bütünlüğünün sağlanması açısından, 4628 sayılı Kanuna enerji alım maliyetlerinin tüketici fiyatlarına yansıtılacağına dair açık ve net bir hüküm eklenmeli ve ikincil mevzuatta da buna paralel olarak gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

Kamu-özel ayrımı konusunu gündeme taşıyabilecek bir diğer husus da, dağıtım faaliyetinin gerektirdiği yatırımların gerçekleştirilmesi ve denetlenmesine ilişkindir.

Bilindiği gibi, 2005 yılında yapılan bir değişiklikle, 4628 sayılı Kanunun 2'nci maddesinin dördüncü fıkrasının (c) bendine: *“Özelleştirilen elektrik dağıtım tesis ve varlıklarına ilişkin her türlü işletme ile yatırım planlaması ve uygulamasında onay, değişiklik ve denetim yetkisi Kurula aittir. Kurul, hizmetin verilmesini sağlayacak yatırımların teklif edilmemesi halinde talep eder ve onaylanmış yatırımlar gerçekleştirilmediği takdirde lisans iptal edilerek yeniden ihale yapılır”* hükümleri eklenmiştir.

Kamu dağıtım şirketlerinin, değinilen bu düzenlemenin dışında tutulması 4628 sayılı Kanunun özüne aykırıdır. Zira 4628 sayılı Kanunda dağıtım şirketlerinin yükümlülükleri açısından kamu ve özel sektör ayrımı gibi husus asla söz konusu değildir. Kaldı ki, her iki durumda da dağıtım şirketleri işletme hakları devredilmiş bölgelerde lisansları kapsamında faaliyet gösterecek olup, lisanslarının gereğini aynı mevzuat çerçevesinde ve aynı kurallara tabi olarak yerine getirmek zorundadır.

Diğer taraftan, dağıtım hizmetinin verilmesini sağlayacak yatırımların teklif edilmesinin ve onaylanmış yatırımların gereğinin yerine getirilmesinin, kamu yararı açısından sadece özel dağıtım şirketlerinin yükümlülüğü olarak tanımlanabilmesi mümkün değildir. Bu hayati yükümlülüğün yerine getirilmemesi durumunda uygulanacak yaptırımlarda, kamu ve özel dağıtım şirketleri bazında farklı bir yaklaşım sergilenmesinin de kabul edilebilir bir husus olmadığı açıktır.

2005 yılında yapılan bir değişiklikle 4628 sayılı Kanuna eklenen ve kamu ile özel sektör kuruluşları arasında ciddi ölçüde bir ayrıma yol açan hükümlerin değiştirilmesi gerekmektedir.

Dağıtım faaliyetinin yerine getirilmesi için gerekli olan yatırımların hangi usul çerçevesinde denetleneceği ve onaylanmış yatırımların yerine getirilmemesi durumundaki lisans iptali konularına da, dağıtım özelleştirmeleri öncesinde açıklık kazandırılmalıdır.

Ayrıca, özelleştirmeler sonrası piyasadaki kamu ağırlığının azalması paralelinde şirket birleşmeleri de gündeme gelebilecektir. Bu itibarla, EPDK'nın piyasa izleme altyapısının güçlendirilmesi ve bu bağlamda Rekabet Kurumu ile olan ilişkisinin daha net bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir.

Elektrik Piyasasında Dağıtım Sistemi Yatırımlarının Düzenlenmesi ve Planlardaki Gerçekleşmelerin Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik 7.1.2007 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan yönetmeliğin ekinde yer alan formata uygun olarak düzenlenen ve gerçekleşen yatırımlara ilişkin olan tabloların her yılın Mart ayı sonuna kadar EPDK'ya sunulması ve onaylanmış yatırımlar ile gerçekleşen yatırımlar arasındaki farklılıkların söz konusu tablolardan izlenmesi öngörülmektedir.

Esasen, dağıtım faaliyetinin güvenilir bir şekilde yürütüldüğünün en temel göstergesini, dağıtım yapılan enerjinin sunum kalitesi oluşturmaktadır. Dolayısıyla, dağıtım faaliyetinde kesintisiz ve kalite standartlarına uygun performansın ortaya çıkmaması, yatırımların gerektiği gibi yapılmadığı olasılığına dair sinyal vermesi bakımından dikkate alınması gereken en önemli husustur. Bununla birlikte, onaylı yatırım programı çerçevesinde olmak üzere, Türkiye ölçeğinde her bir proje bazındaki yatırımların gerçekleşip gerçekleşmediğinin takip ve denetiminin, herhangi bir hizmet alınmaksızın sadece EPDK tarafından gerçekleştirilmesi son derece güçtür.

EPDK'nın da dağıtım yatırımlarının denetlenmesine ilişkin yönetmelikte, bu güçlüğü dikkate alarak, etkin bir denetimin sağlanmasını teminen, 'bağımsız denetim yatırım denetim şirketleri' ile tesis kabulü için 'yetkili tüzel kişiler' ibarelerine yer vermiş olduğu görülmektedir. Ancak, hem bu tanımlara açıklık kazandırılması, hem de bu tür bir hizmet alımının yapılabilmesi için 4628 sayılı Kanunda yasal dayanak oluşturulması gerekmektedir. Söz konusu şirketlerin kuruluşları ile çalışma usul ve esasları da çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenmelidir.

4628 sayılı Kanunda gereken yasal zemin teşkil edildiği takdirde, EPDK gerekli gördüğü durumlarda bağımsız teknik denetim şirketlerinden hizmet satın alarak yatırım denetimi yaptırabilecektir.

Diğer taraftan, 4628 sayılı Kanununun 2'nci maddesinde, herhangi bir esnekliğe yer verilmeksizin, onaylanmış yatırımların gerçekleştirilmemesi halinde doğrudan lisans iptalinin öngörülmesi, uygulamada büyük sorunlar yaratabilecektir. Zira bu düzenleme,

dağıtım özelleştirme modeli dikkate alındığında uygulanabilir değildir. Düzenlemenin yarattığı muğlaklıklar somut durumları da kapsamamakta ve Kurulun takdir yetkisini önemli ölçüde sınırlandırmaktadır.

Ayrıca, dağıtım yatırımları kapsamındaki onaylı proje ile gerçekleştirmeler arasında, projenin bütününe aksatmayacak şekilde farklılıkların oluşması doğaldır. Dağıtım faaliyetini aksatmayacak şekilde, eksik kalan yatırımlar sonucu ortaya çıkan gelirlerin ne şekilde geri alınacağı da ikincil mevzuatta düzenleme altına alınmıştır.

4628 sayılı Kanunun 2'nci maddesindeki lisans iptaline ilişkin hüküm kaldırılarak, konu, yine 4628 sayılı Kanunun yaptırımları düzenleyen 11'inci maddesi çerçevesinde ele alınmalıdır.

Dağıtım özelleştirmeleri sonrasında gündeme gelmesi muhtemel diğer konulara "Dağıtım" başlığı altında aşağıda yer verilmiştir.

B Ö L Ü M

ÜRETİM ÖZELLEŞTİRİLMESİ

4. ÜRETİMİN ÖZELLEŞTİRİLMESİ

4628 sayılı Kanununun 3 Mart 2001 tarihinde yürürlüğe girmesinden itibaren 7 yılı aşkın bir süre, piyasa faaliyetleri için lisans verilmeye başlanıldığı 3 Eylül 2002 tarihinden ise yaklaşık 6 yıl sonra gelinen noktada, Türkiye elektrik enerjisi sektöründeki piyasa faaliyetleri, kamu kuruluşlarının yönetimindeki üretim tesislerinin belirgin hakimiyetinde sürdürülmeye devam etmektedir.

Tablo 4.1 Üretim Kapasitesinin Kuruluşlara Dağılımı

Kuruluşlar	Foel Oil ve Motorin	Yerli ve İthal Kömür	Linyit	Doğalgaz	Diğer	Termik Toplamı	Hidrolik		Rüzgar	Toplam	Toplam İçindeki Payı(%)
							Barajlı	Akarsu			
EÜAŞ ve Diğer Kamu	1,0138.70	300	7,461.00	3,902.30	15	12,817.60	10,950.00	511.6	-	24,279.20	59.53
İşletme Hakkı Devir	-	-	620	-	-	620	-	30.1	-	650.1	1.59
Yap İşlet	-	1,320.00	-	4,781.80	-	6,101.80	-	-	-	6,101.80	14.96
Yap İşlet Devret	-	-	-	1,449.60	-	1,449.60	772	210	17,4	2,449.00	6.00
Üretim Şirketleri	252.2	-	-	1,798.30	1.137,10	3,187.70	-	368.4	127,7	3,683.80	9.03
Otoprodüktörler	594.3	366	145.8	961.5	990,9	3,058.50	540	22.8	1,2	3,62.50	8.88
Toplam	1,985.20	1,986.00	8,226.80	12,894.10	2.143,00	27,235.20	12,262.00	1,143.00	146,3	40,786.30	100

Kaynak: TEİAŞ

Tablodan da görüldüğü gibi, toplam kurulu kapasitenin yaklaşık % 60'ı EÜAŞ, EÜAŞ bağlı ortaklıkları, daha önce EÜAŞ bünyesinde olan bazı üretim tesislerini içeren Ankara Doğal Enerji A.Ş. ve EÜAŞ tarafından kiralanarak, özel sektöre hizmet alımı yolu ile işlettilen mobil santral üretim tesislerinden oluşmaktadır.

Toplam 24,280 MW gücünde olan bu kapasitenin işletilmesi ve üretilen elektrik enerjisinin fiyatlandırılması ise tamamen kamu kuruluşları tarafından gerçekleştirilmektedir.

Özel sektör kuruluşları tarafından işletilmekte olan kapasitenin 650 MW'ı işletme hakkı devri, yaklaşık 6,102 MW'ı yap işlet ve 2,449 MW'ı ise yap işlet devret modeli çerçevesinde imzalanmış bulunan uzun dönemli alım ve fiyat garantili mevcut sözleşmeler kapsamında faaliyet göstermektedir. Toplam kurulu gücün % 22.56'sına karşılık gelen bu elektrik üretim tesisleri, mevcut sözleşmelerinin hükümleri doğrultusunda çalıştırılmakta olduğundan, serbest piyasa kurallarının dışında faaliyet göstermektedirler.

Geriyeye kalan yaklaşık 7,306 MW kurulu gücün yaklaşık 3,623 MW'ı otoprodüktör ve otoprodüktör grubu şirketler tarafından işletilmektedir. Bu şirketler de, üretim şirketlerine dönüşmedikleri sürece, mevzuatta bulunan kısıtlamalara bağılı olarak hareket edebildiklerinden, bahse konu şirketlerin gerçek anlamda bir serbest piyasa oyuncusu olarak kabul edilebilmeleri güçtür.

Sonuç olarak, 2007 yılı sonu itibarıyla serbest piyasa kurallarını tam olarak uygulayabilecek üretim tesisi kapasitesi 3,684 MW olup, bu değer toplam kurulu gücün ancak % 9'una karşılık gelmektedir.

2007 yılında gerçekleşen toplam üretimin kuruluşlara dağılımı ise aşağıdaki Tablo 4.2'de gösterilmektedir.

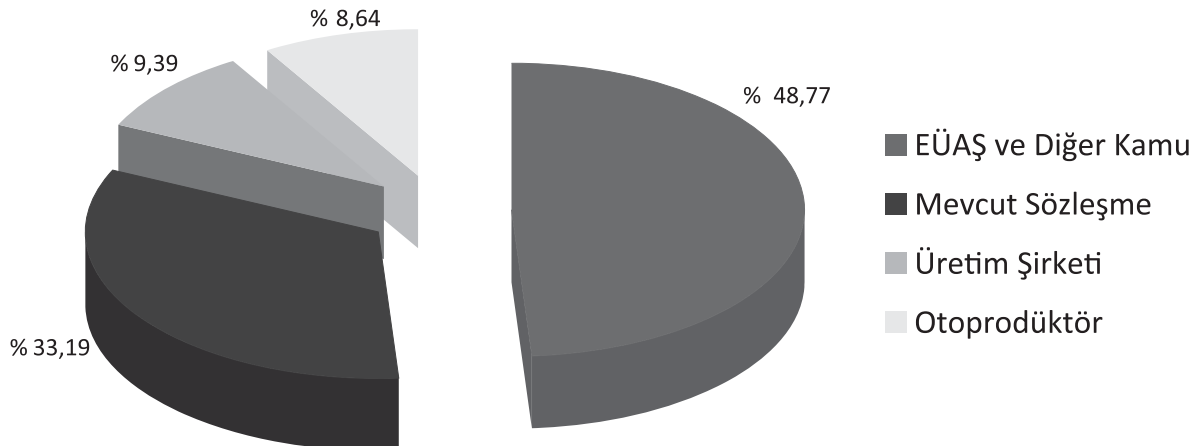
Tablo 4.2 2007 Yılı Elektrik Enerjisi Üretiminin Kuruluşlara Dağılımı
(kWh)

Şirketler	Toplam
EÜAŞ	73,819,835,148
ADÜAŞ	220,997,013
EÜAŞ'a BAĞLI ORT.	18,490,233,250
MOBİL SANT.	743234,186
İŞLETME HAKKI DEV. SANT.	4,265,491,000
YAP İŞLET SANTRAL	44,953,052,859
YAP İŞLET DEVRET SANTRAL	14,253,413,885
SERBEST ÜRETİM ŞİRKETLERİ	17,962,411,805
OTOPRODÜKTÖR SANTRAL	16,528,380,029
TOPLAM ÜRETİM	191,237,049,175

Kaynak: TEİAŞ Aylık İşletme Faaliyetleri Raporu

Şekil 4.1'de gösterildiği gibi, 2007 yılında gerçekleşen toplam üretimin sadece % 9.39'unun piyasa koşullarında üretim yapan üretim şirketleri tarafından gerçekleştirilmiş olduğu daha net bir şekilde görülmektedir.

Şekil 4.1 2007 Yılı Üretim Dağılımı



Kaynak: TEİAŞ Aylık İşletme Faaliyetleri Raporu

Piyasada faaliyet gösteren üretim tesisi toplam kurulu gücünün % 82'sinin doğrudan veya dolaylı olarak kamu kuruluşlarının kontrolünde olduğu bu durum çerçevesinde, serbest piyasa kurallarının tam olarak uygulanmasını beklemek ve bu piyasada oluşan elektrik enerjisi fiyatlarının piyasa kurallarına göre belirlenmiş olduğunu söyleyebilmek mümkün değildir.

Anayasa Mahkemesinin 3291 sayılı Kanunun bazı maddelerinin iptaline yönelik olarak almış olduğu ve yukarıda değinilen 9.12.1994 tarihli ve 1994/42-2 sayılı kararında; *“172. madde ile Devlet'e verilen tüketicileri koruma görevi ancak, tekelleşme ve kartelleşmelerin önlenerek özgür rekabet koşullarının sağlanması ile güvenceye alınabilir. Piyasa ekonomisinin etkinliği, tam rekabet koşullarının varlığına bağlıdır. Tekelleşme ya da kartelleşmeye olanak veren ortamlarda piyasa ekonomisi etkinliğini yitirir.”* görüşüne yer verilmiştir.

Bu noktada, piyasada hakim güce sahip olan kamu kuruluşlarının kamu yararını kolladıkları iddia edilse de, bu kuruluşlar elektrik piyasasına ilişkin mevzuata tam olarak uymadıklarından, piyasaya doğru fiyat sinyalleri verememişlerdir. Dolayısıyla, arz güvenliğinin sağlanmasını teminen yeni üretim yatırımlarının başlaması için gerekli ortamın oluşturulmasını geciktirmişlerdir.

Burada oldukça ilginç olan husus, genelde piyasalardaki hakim gücün fiyat yükseltme yönünde hareket etmesi beklenirken, Türkiye elektrik enerjisi piyasasındaki hakim gücün tasarrufunun, elektrik fiyatının düşük tutulması yönünde gerçekleşmiş olmasıdır.

Sonuç olarak, kamu kuruluşları da olsa ve piyasa gücünü fiyat düşürme yönünde kullanmış da bulunsa, Türkiye elektrik piyasasında kamunun hakim oyuncu olması serbest piyasa oluşumunu olumsuz yönde etkilemiştir. Piyasa mekanizmalarının sağlıklı bir şekilde işlemesine engel olan bu durum, bir arz güvenliği sorunu ile karşı karşıya kalınmasına yol açmıştır.

Bir taraftan tüketicilerin çıkarları doğrultusunda serbest rekabet koşullarının sağlanabilmesi, diğer taraftan yakın bir gelecekte yaşanması muhtemel arz güvenliği sorununun aşılmasını teminen, piyasaya doğru fiyat sinyallerinin verilmesi gerekmektedir. Bunun yolu ise, kamu kuruluşlarının kontrolünde bulunan üretim tesislerinin ivedilikle özelleştirilerek serbest piyasaya kazandırılmasından geçmektedir.

Üretim tesisleri özelleştirmelerinin kısa sürede gerçekleştirilmesi halinde, mevcut kapasite kullanım oranlarının ve verimliliklerinin artırılması çalışmaları derhal başlatılarak arz güvenliği sorununa da kısa vadeli çözümler üretmek mümkün olabilecektir.

4628 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesini takiben EPDK tarafından yayımlanan Elektrik Piyasası Uygulama El Kitabında, üretim tesisleri özelleştirmelerinin lisansların verilmesini izleyen kısa bir süre içerisinde yapılacağı ve özel sektör kuruluşlarının başka üretim tesisine sahip olma fırsatı bulamayacakları varsayımı ile kamu üretim tesislerinin gruplar halinde özelleştirilmesi öngörülmüştür.

Benzer şekilde, OECD tarafından hazırlanan 'Düzenleyici Reform Türkiye Gözden Geçirmesi Raporu'nda (Kasım 2002) da, özelleştirme sürecinin yükümlenilen maliyetlerin karşılanmasıyla ilişkisine işaret edilmiştir. Raporunda, üretim tarafında piyasada hakim durum yaratmayacak şekilde portföy üretim şirketleri kurulması yoluyla özelleştirme yapılması önerilmiştir. Aynı raporda esas itibarıyla özelleştirilecek alanın dağıtım faaliyeti olması nedeniyle, dağıtım bölgelerinin daha az sayıda olmak üzere yeniden bir gruplandırma yapılması suretiyle özelleştirilmesinin gerektiği vurgulanmıştır.

Keza Strateji Belgesinde de, özelleştirilecek üretim tesislerinin, piyasada hakim güç oluşturulmaması ve mali açıdan güçlülük kriterlerinin sağlanması gözetilerek gruplandırılacağı belirtilmiştir. Strateji Belgesine göre 30 Eylül 2004 tarihine kadar portföy üretim gruplarının belirlenmesi ve şirketleştirilmesi, 30 Eylül 2005 tarihine kadar da, şirketleşen bu üretim gruplarının özelleştirme kapsamına alınması öngörülmüştür.

Bu çerçevede yürütülen çalışmalar sonucunda, aşağıda yer alan Tablo 4.3'te gösterildiği şekilde üretim tesislerinin gruplandırılarak birlikte özelleştirilmesi kararı alınmıştır. Ancak bugüne kadar bu portföy üretim gruplarının şirketleştirilmesi yoluna gidilmemiştir.

Tablo 4.3 EÜAŞ Portföy Grupları

Portföy	No	Santral Adı	Yakıt Tipi	Akarsu	Effektif K. Güç		
					(MW)	%	
1	1	Kesikköprü	Hidroelektrik	Kızılırmak	76		
	2	Adıgüzel	Hidroelektrik	B. Menderes	62		
	3	Kapulukaya	Hidroelektrik	Kızılırmak	54		
	4	Menzelet	Hidroelektrik	Ceyhan	124		
	5	Hirfanlı	Hidroelektrik	Kızılırmak	128		
	6	Aslantaş	Hidroelektrik	Ceyhan	138		
	Hidroelektrik Toplamı					582	23.3
	1	Seyitömer	Linyit	-	577		
	2	Soma	Linyit	-	1,034		
	3	Çatalağzı	Taşkömürü	-	300		
Termik Toplamı					1,911	76.7	
Portföy Toplamı					2,493	100.0	
2	1	Derbent	Hidroelektrik	Kızılırmak	56		
	2	Altinkaya	Hidroelektrik	Kızılırmak	703		
	3	Karkamış	Hidroelektrik	Fırat	189		
	Hidroelektrik Toplamı					948	26.7
	1	Afşin Elbistan B	Linyit	-	1,440		
	2	Afşin Elbistan A	Linyit	-	1,120		
	3	Hopa	Fuel Oil	-	40		
	Termik Toplamı					2,600	73.3
Portföy Toplamı					3,548	100	
3	1	Yenice	Hidroelektrik	Sakarya	38		
	2	Gökçekaya	Hidroelektrik	Sakarya	278		
	3	Sarıyar	Hidroelektrik	Sakarya	160		
	Hidroelektrik Toplamı					476	22.4
	1	Kemerköy	Linyit	-	540		
	2	Yeniköy	Linyit	-	360		
	3	Yatağan	Linyit	-	600		
	4	Aliağa	Motorin*	-	150		
	Termik Toplamı					1,650	77.6
	Portföy Toplamı					2,126	100,00

Kaynak: Osman Demirci -TEDAŞ Özelleştirme Sunumu-Nisan 2006

Tablo 4.3 EÜAŞ Portföy Grupları (Devamı)

Portföy	No	Santral Adı	Yakıt Tipi	Akarsu	Effektif K. Güç	
					(MW)	%
4	1	Hasan Uğurlu	Hidroelektrik	Yeşilırmak	500	
	2	Suat Uğurlu	Hidroelektrik	Yeşilırmak	69	
	3	Karacaören	Hidroelektrik	Aksu	32	
			Hidroelektrik Toplamı		601	24.2
	1	Ambarlı DG	Doğalgaz	-	1,251	
	2	Ambarlı FO	Fuel Oil	-	630	
			Termik Toplamı		1,881	
		Portföy Toplamı		2,482	100.0	
5	1	Özlüce	Hidroelektrik	Peri Suyu	170	
	2	Köklüce	Hidroelektrik	Yeşilırmak	90	
	3	Çatalan	Hidroelektrik	Seyhan	169	
	4	Kemer	Hidroelektrik	B. Menderes	48	
	5	Almus	Hidroelektrik	Yeşilırmak	27	
			Hidroelektrik Toplamı		504	22.1
	1	Bursa DG	Doğalgaz	-	1,382	
	2	Kangal	Linyit	-	390	
			Termik Toplamı		1,772	
		Portföy Toplamı		2,276	100.0	
6	1	Çamlığöze	Hidroelektrik	Yeşilırmak	32	
	2	Kürtün	Hidroelektrik	Hurşit Çayı	85	
	3	Kılıçkaya	Hidroelektrik	Yeşilırmak	120	
	4	Demirköprü	Hidroelektrik	Gediz	69	
	5	Doğankent	Hidroelektrik	Hurşit Çayı	75	
	6	Tortum	Hidroelektrik	Tortum	26	
	7	Gezende	Hidroelektrik	Göksu Ermer	159	
			Hidroelektrik Toplamı		566	22.4
	1	Orhaneli	Linyit	-	210	
	2	Tunçbilek	Linyit	-	345	
	3	Çan	Linyit	-	320	
	4	Hamitbat	Doğalgaz	-	1,080	
			Termik Toplamı		1,955	77.6
			Portföy Toplamı		2,521	100.0

Kaynak: Osman Demirci -TEDAŞ Özelleştirme Sunumu-Nisan 2006

Diğer taraftan, portföy üretim gruplarının oluşturulmasının üzerinden çok uzun bir süre geçmemiş olmasına karşın, DSİ tarafından tamamlanan yeni hidroelektrik santrallerin işletilmek üzere EÜAŞ'a devredilmesi ve 3096 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde yapılmış olan üretim tesislerinin işletme hakkı devir sözleşmeleri konusundaki davaların netlik kazanması sonucu, portföy üretim gruplarının yeniden ele alınması ihtiyacı ortaya çıkmış bulunmaktadır.

Bu kapsamda, 2 numaralı portföy üretim grubunda bulunan Afşin-Elbistan A termik santralının mevcut sözleşmesine göre işletme hakkının devredilmesi konusunun kesinleşmesi ile birlikte, bu portföyde termik santral olarak sadece Afşin-Elbistan B linyit santrali ile Hopa fuel oil santrali kalmış olacaktır.

Ayrıca, Afşin-Elbistan A santralına ilişkin mevcut sözleşmede yer alan 'iki yeni ünite yapımı' için maden sahasından nasıl bir tahsis yapılacağı konusu da, Elbistan linyitlerini kullanmak üzere projelendirilmiş olan diğer santralleri etkileyebilecek durumdadır.

Diğer taraftan, kamu üretim tesislerinin portföyler halinde özelleştirilmesi önerisinin geliştirilmesinin temel amacı, yeni piyasa katılımcılarının ikili anlaşmalarla enerji tedarik edecekleri müşterilerinin yük eğrilerine uygun üretim yapabilmelerine olanak sağlamaktır. Tedarikçilerin piyasada dengesizliğe düşmemeleri için doğal olarak baz yük ve puant yük santrallerine sahip olmaları onlara bir avantaj sağlayacaktır.

Ancak bununla birlikte, yerli doğal kaynakların özel sektör yatırımcılarına gecikmeli de olsa açılmasından ve Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliği uygulamasının da başlamasından sonra çok sayıda termik, hidroelektrik ve yenilenebilir kaynaklara dayalı üretim tesisi için özel sektör şirketlerine lisans verilmiştir. Mevcut durum itibarıyla, özelleştirilecek olan kamu üretim tesislerine talip olabilecek girişimcilerin birçoğunun halihazırda üretim lisanslarının olması veya başka üretim lisansı sahipleri ile ortak olabilme ya da şirketlerini devralmaları olanağının bulunması nedenleriyle, piyasa katılımcılarının kendi üretim portföylerini oluşturma olanakları bulunmaktadır.

Bu bağlamda da, kamu üretim tesislerinin sadece üretim portföyleri olarak değil, santral bazında özelleştirilebilir oldukları da göz önünde bulundurulmalıdır. Böyle bir yaklaşım, özelleştirme işlemlerini kolaylaştıracağı gibi, verim ve emrehamelik artışı sağlayacaktır. Ayrıca, bahse konu yaklaşımın, proje kapasite değerlerine ulaşmak üzere iyileştirme yatırımı bekleyen üretim tesislerinin özelleştirilmelerini de hızlandıracağı düşünülmektedir. Böylesi bir durum ise, kısa dönemde yaşanması beklenen arz güvenliği sıkıntısının aşılmasına yardımcı olacaktır.

Bununla birlikte, daha verimli ve etkin bir işletme gerçekleştirebilmek üzere; aynı teknolojiyi, aynı maden sahasını ve aynı araziyi kullanan termik santraller ile aynı akarsu üzerinde yer alan hidroelektrik santrallerin bazı özel durumlarda üretim portföyleri olarak birlikte özelleştirilebilecekleri değerlendirilmektedir.

Portföy ve üretim tesisi bazında özelleştirmenin farklı avantajları bulunmaktadır. Bu kapsamda, seçilecek yöntemin her iki yaklaşımı da içerecek şekilde tasarlanması ve uygulanmasının mümkün olabileceği değerlendirilmektedir.

Serbest piyasa oluşumu ve arz güvenliğine olan katkı dikkate alınarak hangi model seçilirse seçilsin üretim özelleştirmelerine bir program dahilinde ivedilikle başlanmalıdır.

Bilindiği gibi, 4628 sayılı Kanuna 2006 yılının Mayıs ayında eklenen Geçici 10'uncu madde uyarınca, portföy üretim grupları elektrik enerjisi satışına yönelik olarak dağıtım şirketleri ile 5 yıl süreli geçiş dönemi sözleşmeleri imzalamıştır. Özelleştirilmesi hedeflenen dağıtım şirketlerinin enerji alımlarında bir aksama olmaması için düzenlenen bu geçiş dönemi sözleşmeleri, özelleştirilecek olan üretim tesisleri için de enerji satışının ve dolayısıyla nakit akışının kesilmeden süremesini sağlamak açısından yarar sağlayacaktır. Ayrıca bu sayede, özelleştirilecek kuruluşun faaliyetinde kesinti olma riski azaldığından, hem özelleştirme süreci kolaylaşacak hem de özelleştirme kolaylığı yanısıra değeride artacaktır.

Ancak bununla birlikte, üretim tesislerinin tek tek özelleştirilmeleri halinde, geçiş dönemi sözleşmeleri açısından dikkate alınması gereken bir husus bulunmaktadır. Geçiş dönemi sözleşmelerinde temin edilecek elektrik enerjisi miktarları portföy üretim grubunun tamamı dikkate alınarak belirlenmiş ve söz konusu anlaşmalar kapsamında birer taahhüt haline dönüştürülmüştür. Sözleşmedeki sabit miktarlara ek olarak, alıcıya sözleşme miktarının belli bir yüzdesi kadar da ilave enerji alım opsiyonu tanınmıştır. Sözleşmelerde taahhüt edilen üretim miktarı için sabit maliyet ile üretim maliyetinin, opsiyon kapsamında ilave olarak alınacak enerji için ise sadece üretim maliyetinin ödenmesi öngörülmüştür. Bu sözleşmelerde yer alan elektrik enerjisi satış fiyatları düzenlemeye tabi olmayıp, sözleşme çerçevesinde belirlenmiş fiyatlardır ve değişen üretim maliyetlerini birebir yansıtmaya olanak sağlayacak bir fiyat ayarlama mekanizması sözleşmelerde yer almamaktadır.

Elektrik enerjisi arzının talep karşısında yetersiz kalmaya başlaması ve perakende satış fiyatlarının düşük tutulması nedeniyle ikili anlaşmalarla elektrik almakta olan serbest tüketicilerin dağıtım şirketlerine geri dönmesi sonucunda, geçiş dönemi sözleşmelerinin izin verdiği en yüksek miktarın portföy üretim gruplarından satın alınmakta olduğu bilinmektedir. Bu koşullar altında, portföy üretim gruplarında yer alan bazı üretim tesislerinin tesis bazında özelleştirilmesi durumunda, geçiş dönemi sözleşmeleri kapsamında satılmakta olan elektrik miktarının üretim tesislerine paylaşılması ile üretim tesislerinin yükümlülüklerini yerine getirememesi risklerinin artacağı göz önünde bulundurulmalıdır.

Sonuç itibarıyla, portföy yaklaşımına ilave olarak, üretim tesisi bazında da özelleştirme yapılması düşünüldüğü takdirde, özelleştirme yapılmadan önce, geçiş dönemi sözleşmelerindeki miktar ve yükümlülükler, ilgili santraller için üretim tesisi bazına indirgenmelidir. Bu durumda, portföy dışına alınmış her bir üretim tesisinin dağıtım şirketleri ile tüketimleri oranında yeni geçiş dönemi sözleşmeleri yapması gerekli olacaktır.

Özelleştirme öncesi yapılması gerekenler kapsamında, üretim tesislerine ilişkin herhangi bir özelleştirme işleminin başlatılmasından önce, ikinci raporda da vurgulandığı gibi, Türkiye elektrik enerjisi sektörü için hedeflenen piyasa yapısının ve temel prensiplerinin net olarak belirlenmesi gerekmektedir.

Bu kapsamda da, özellikle olağan dışı durumlarda alınacak önlemlerin serbest piyasa yapısı ile mümkün olduğu ölçüde uyumlu olacağı ve sadece geçici olarak uygulanacağı, önceliğin her koşulda serbest piyasa oluşumu olduğu açık ve net olarak vurgulanmalıdır.

Ayrıca, eğer bir kapasite piyasası oluşturulması düşünülüyorsa, bu piyasanın nasıl çalışmasının öngörüldüğü, kapasite bedeli ödemelerinin hangi koşullarda hangi tip üretim tesisleri için hedeflendiği, tedarikçilere ve tüketicilere bu konuda bir yükümlülük getirilip getirilmeyeceği gibi konuların da açıklığa kavuşturulması gerekir. Böylece, yatırımcıların önlerini görmeleri ve özelleştirilecek olan üretim tesislerinin değerlerini sağlıklı olarak belirleyebilmeleri sağlanmış olacaktır.

Kamu üretim tesislerinin portföyler halinde ve/veya tesis bazında özelleştirilmeleri durumunda, söz konusu üretim tesislerinin değerlerini belirleyebilmek üzere, teknik verilerin yanı sıra diğer bazı bilgilere de ihtiyaç duyulacaktır.

Özellikle kamu üretim tesislerinin üretim faaliyetlerini sürdürürken, bazı mevzuat hükümlerine uymadıkları, bazı mevzuat hükümlerinin de kendilerine henüz uygulanmadığı bilinen bir gerçektir. Ayrıca, bugün itibarıyla kamu üretim tesislerinin gerçek üretim maliyetleri de bilinmemektedir.

EÜAŞ tarafından işletilmekte olan üretim tesislerinde üretilen elektrik enerjisinin satış fiyatları içerisinde; tesisler için kullanılmış öz kaynak, kredi, anapara, faiz ve kur farkları ile EÜAŞ'a ait yönetim giderlerinin yer alacağını hükme bağlayan 4628 sayılı Kanunun Geçici 5'inci maddesinin ne ölçüde uygulandığı açık değildir. Ayrıca, işletme-bakım ve yedek parça teminine ilişkin uygulamaların, asgari üretim garantisi vermeye uygun bir şekilde belirlenip belirlenmediği de bilinmemektedir.

Diğer taraftan, Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinin 39'uncu maddesi uyarınca yaptırılması gereken "varlık tüm risk" sigortası yaptırılmamıştır. Bunun yerine bir 'dahili fon' yöntemi kullanılmaktadır. Mevzuata aykırılık teşkil etmesinin yanı sıra, EÜAŞ'ın büyük bir üretim portföyüne sahip olmasının avantajıyla uygulayabildiği bu yöntemin, üretim tesislerinin EÜAŞ'ın portföyünden çıkması durumunda uygulanabilmesi mümkün değildir. Ayrıca, üretim tesislerinin EÜAŞ'ın portföyünden çıkması durumunda yapılması zorunlu hale gelecek olan varlık tüm risk sigortasının maliyeti, mevcut yapıda yer almayan ek bir maliyet oluşturacaktır.

Bunlara ek olarak, çevre mevzuatı uyarınca gereken yatırımları tamamlanmamış olan bir kamu üretim santralının söz konusu yatırımları yapıldığında, iç tüketimi ile aynı kapsamda sabit ve değişken maliyetlerinin ne kadar artacağına önceden hesaplanarak fiyatlandırılması da gerekli olacaktır.

Diğer taraftan, üretim tesislerinin kendi maliyetlerine ek olarak alınması ve verilmesi gereken teminatların hemen hiçbiri kamu kuruluşları arasında tesis edilmemektedir. Bu kapsamda, özelleştirme öncesi mevzuat gereği verilmesi gereken teminat mektuplarından hangilerinin verilmemiş olduğu ve/veya verilecek olan toplam teminatın yaklaşık maliyeti bilinmeden, üretim tesisinin değerinin sağlıklı olarak belirlenebilmesi mümkün olamayacaktır.

İşletmedeki kamu üretim tesislerinin bir kısmının kapasite ve/veya emrehamdeliklerinin artırılması için oldukça uzun bir süredir rehabilitasyona ihtiyaç duymaktadır. Bu kapsamda, bazı üretim tesislerine ilişkin olarak EÜAŞ tarafından rehabilitasyon ihalelerinin yapıldığı ve sözleşmelerin imzalandığı da görülmektedir.

Özelleştirme aşamasında, rehabilitasyon sonrası kullanılabilir kapasite ve/veya emreamadeliğin hangi seviyeye çıkacağıının, hangi üretim tesisinin hangi rehabilitasyon ihtiyacının kaldığıının, hangileri için sözleşme imzalanmış olmasına karşın rehabilitasyon çalışmalarının henüz başlamadığıının, hangilerinde ise rehabilitasyon çalışmalarının tamamlandığıının ve bu nedenle ne kadar bir geri ödeme yükümlülüğüünün özel sektör tarafından üstlenileceğinin de bilinmesi gerekmektedir.

Özelleştirme öncesinde;

- **Hedeflenen piyasa yapısı net olarak belirlenmelidir.**
- **Mevzuata uygun olarak, üretim tesislerinin gerçek maliyetleri hesaplanmalıdır.**
- **Rehabilitasyon ve yeni yatırım ihtiyaçları ile bunlara ilişkin ilave yükümlülükler belirlenmelidir.**

Özelleştirmeye konu üretim tesislerinin bir bölümü yapıldıkları dönem itibarıyla bazı izin, onay ve arazi edinme işlemlerini tamamlamadan gerçekleştirilmiş ve bu şekilde işletilmektedir. Bu üretim tesisleri özelleştirildiklerinde izin ve onaylardaki eksiklikler gündeme gelecektir.

Alınması gereken izin ve onayların bir kısmı özelleştirme sonrası tesislerin yeni işletmecisi tarafından da alınabilecektir. Başvuru koşullarının tekrar sağlanması olanaksız olan bazı izinlerin alınması ise belki hiçbir zaman mümkün olmayacaktır. Bu nedenle, özelleştirme öncesi üretim tesisi bazında eksik olan izin ve onaylardan hangilerinin özelleştirme sonrası alınması gerektiği ve hangilerinin alınmasının mümkün olmadığı belirlenerek yatırımcıların bilgisine sunulmalıdır.

Bu çerçevede, alınması gereken izin ve onaylar için özelleştirme tarihinden başlamak üzere makul bir süre verilmesi konusunda yasal bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Ayrıca, eğer varsa, alınması mümkün olmayan izin ve onaylar için muafiyet getiren düzenlemelerin de aynı kapsamda ele alınması gerekecektir.

Diğer taraftan, kamu kuruluşları arasındaki bürokratik işlemleri basitleştirmek ve hızlandırmak üzere yapılmakta olan bir başka uygulama da, arazi tahsislerinde ortaya çıkabilmektedir. Bu konuda DSİ'ye veya EÜAŞ'a tanınmış bir ayrıcalık varsa ve bu ayrıcalıktan sadece söz konusu kuruluşların yararlanabilmesi öngörülüyorsa, özelleştirme sonrası bu ayrıcalıktan yararlanmış olan üretim tesislerinin işletilmesinde sorunla karşılaşılmasının kaçınılmaz olacaktır. Bu tür konularda da, üretim faaliyetinin kesintiye uğratılmadan sürdürülebilmesini teminen yasal düzenleme yapılması gerekmektedir.

Özelleştirme öncesinde;

- **Üretim tesisi bazında eksik olan izin ve onayların alınabilmesini teminen özelleştirme tarihinden başlamak üzere yeterli süre vermek,**
 - **Alınması mümkün olmayan izin ve onaylar için muafiyet tesis etmek,**
 - **Arazi temininde kamu kuruluşlarına sağlanan hakların özelleştirme sonrasında da sürmesini sağlamak,**
- için yasal düzenleme yapılması gerekmektedir.**

Hidroelektrik santrallara ilişkin olarak özel sektör şirketleri tarafından yapılan lisans başvurularında, 26 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren Elektrik Piyasasında Üretim Faaliyetinde Bulunmak Üzere Su Kullanım Hakkı Anlaşması İmzalanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik çerçevesinde su kullanım hakkı anlaşmaları tesis edilmektedir. Ancak bununla birlikte, EÜAŞ tarafından DSİ'den devralınarak işletilen hidroelektrik santralların su kullanımına yönelik bu yönetmelik hükümlerine uygun olarak düzenlenmiş su kullanım hakkı anlaşmaları bulunmamaktadır. Hidroelektrik santralların özelleştirilmeleri durumunda, DSİ'nin diğer lisans sahipleri ile yapılmış olan su kullanım hakkı anlaşmalarına benzer anlaşmalar yapılmasını talep etmesi kaçınılmazdır. Dolayısıyla, özelleştirme işlemi başlamadan önce, bu anlaşmaların yapılması gerekmektedir. Kısa zaman önce özelleştirme ihalesi yapılan Ankara Doğal Enerji Üretim Anonim Şirketi bünyesindeki üretim tesisleri için bahse konu işlem özelleştirme ihalesi öncesinde gerçekleştirilmiştir.

Hidroelektrik santrallara özgü bir diğer husus da, 4628 sayılı Kanununun 18'inci maddesiyle '6200 sayılı Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun'a eklenmiş bulunan; DSİ tarafından inşa edilen hidroelektrik santrallarının enerji üretimiyle ilgili kısımlarının ve bunların mütemmim cüzleri olan taşınmazların tespit edilecek bedeller üzerinden ödeme yapılmaksızın EÜAŞ'a devredilmesine ilişkin hükümdür. Söz konusu maddede, hidroelektrik tesisler için sağlanmış olan dış kredilerin enerji maksadına tekabül eden kısmına ilişkin olarak devir tarihini izleyen yıllarda Hazine Müsteşarlığı tarafından yapılacak ödemelerin EÜAŞ tarafından üstlenilmesini teminen Hazine Müsteşarlığı ile EÜAŞ arasında ikraz anlaşması yapılacağı da yer almaktadır.

Bu çerçevede, EÜAŞ'a getirilen bu yükümlülüğün özelleştirme sonrası ihaleyi kazanan yatırımcılar için de bir yükümlülük teşkil edip etmeyeceği açıklığa kavuşturulmalıdır.

Diğer taraftan, sadece enerji üretimine yönelik tesis edilmiş olsalar bile, depolamalı hidroelektrik santraller ile aynı akarsu üzerinde enerji üretimi dışındaki amaçlara da hizmet eden çok maksatlı hidroelektrik santral veya DSİ'ye ait başka tesislerin bulunmaları da olasıdır. Bu gibi durumlarda, elektrik üretimi amacıyla su kullanımına ne gibi kısıtlar getirilebileceğinin ya da herhangi bir kısıt getirilip getirilmeyeceğinin özelleştirme ihalesinden önce bilinmesi, söz konusu santralin değerinin sağlıklı olarak hesaplanabilmesi için elzemdir. Aynı akarsu üzerinde başka tüzel kişilere ait enerji üretim tesisleri bulunması durumunda da, havzanın en verimli şekilde işletilebilmesine yönelik işletme koordinasyonunun nasıl ve kim tarafından sağlanacağına belirlenmesi depolamalı hidroelektrik santrallerin bedellerinin sağlıklı olarak hesaplanabilmesi için başka bir ön koşuldur.

Hidroelektrik santraller için özelleştirme ihaleleri öncesinde;

- **DSİ ile su kullanım hakkı anlaşmalarının yapılması,**
- **EÜAŞ'ın ikraz anlaşmasından doğan yükümlülüklerinin özelleştirme kapsamında ne şekilde değerlendirileceğinin açıklığa kavuşturulması,**
- **Depolamalı santraller için havzada bir işletme koordinasyonu yapılması bekleniyorsa, bunun detaylarının bilinmesi gerekmektedir.**

Danıştay 1. Dairesinin üretim tesislerinin özelleştirilmesine yönelik 5 Mart 2004 tarihli ve 2004-24 sayılı istişari görüşünde; termik santrallerin doğal kaynaktan ayrı düşünülebilmesinin mümkün olması nedeniyle mülkiyet satışı, hidroelektrik santrallerin ise su kaynağından ayrı düşünülmemeyeceğinden hareketle işletme hakkı devri yöntemiyle özelleştirilebileceği belirtilmektedir. Daha önce de değinildiği üzere, hidroelektrik santrallerin su kaynağından ayrılamayacağı görüşünün altında, hidroelektrik üretim tesislerinin akarsu yatağı üzerinde tesis edilmesi nedeniyle mülkiyetine sahip olunamayacağı gerekçesi bulunmaktadır.

Söz konusu istişari görüş doğrultusunda Tablo 4.4'te verilen 7 adet hidrolik, 1 adet jeotermal ve 1 adet termik üretim tesisinden oluşan Ankara Doğal Enerji A.Ş. üretim portföyü özelleştirilmek üzere ihaleye çıkılarak, ihale sonuçlandırılmıştır.

Özelleştirme Yüksek Kurulunun 27.12.2006 tarihli ve 2006/100 sayılı kararı ile özelleştirme program ve/veya kapsamına alınan bu santrallara, EÜAŞ bünyesinde oluşturulan üretim portföy gruplarında yer verilmemiş olduğundan, geçiş dönemi sözleşmeleri kapsamında dağıtım şirketleri için üretim yapma yükümlülükleri bulunmamaktadır.

Tablo 4.4 Ankara Doğal Enerji A.Ş. Üretim Portföyü

Santral Adı	Yeri	Özelleştirme Yönetimi
Tercan	Tercan/İZMİR	İşletme hakkı verilmesi
Kuzgun	Ilıca/ERZURUM	İşletme hakkı verilmesi
Mercan	Ovacık/TUNCELİ	İşletme hakkı verilmesi
İkizdere	İkizdere/RİZE	İşletme hakkı verilmesi
Çıldır	Arpaçay/KARS	İşletme hakkı verilmesi
Beyköy	Sarıcakaya/ESKİŞEHİR	İşletme hakkı verilmesi
Ataköy	Almus/TOKAT	İşletme hakkı verilmesi
Denizli Jeotermal	Saraköy/DENİZLİ	İşletme hakkı verilmesi
Engil Gaz Türbünleri	Edremit/VAN	Satış

Kaynak: OİB internet sayfası

Özelleştirme ihalesinde, Danıştay 1. Dairesi görüşü çerçevesinde sadece Engil gaz türbinleri için mülkiyet satışı öngörülmüş, jeotermal ve hidroelektrik üretim tesisleri için işletme hakkı devir yöntemi benimsenmiştir. Bu ihalenin 4046 sayılı Kanun çerçevesinde enerji üretim tesislerine ilişkin gerçekleştirilen ilk ihale olduğu dikkate alındığında, üretim tesisi tiplerine göre öngörülen özelleştirme yöntemlerinin test edilmesi olarak yorumlanması da mümkündür.

Esasen, varlık satışı yöntemi, üretim tesislerinin özelleştirilmesinde finansman teminini kolaylaştırmaktadır. Varlık satışı, özel sektörün alacağı kararlarda ve yapacağı yatırımlarda esneklik sağlamasına yardımcı olacağı için, tercih edilmesi gereken bir yöntemdir. İşletme hakkı devri yönteminde ise kamu kuruluşlarının mülkiyet sahipliği devam edeceğinden, tesisi işletmekte olan tüzel kişi işletme hakkı devir sözleşmesi çerçevesinde dolaylı olarak kamu kurallarına uygun hareket etmek zorunda kalacaktır. Bu zorunluluğun ise, karar alma ve alınan kararları uygulama mekanizmalarının yeterince hızlı çalışmasını engelleyebileceği düşünülmektedir.

Üretim tesislerinin özel sektöre devri sürecinde, daha önce uygulanmış alım ve fiyat garantili modelleri ve bunların farklı kombinasyonlarını içeren ve henüz taslak halinde olan 'Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Kamu Kesimi ile Özel Sektör İşbirliği Modelleri Çerçevesinde Gerçekleştirilmesine İlişkin Kanun Tasarısı' kapsamındaki modellerin uygulanması da gündeme gelebilecektir. Birçok faaliyet alanının yanı sıra enerji sektörü de söz konusu tasarı taslağının kapsamında yer almaktadır.

Oysa elektrik enerjisi sektörü diğer sektörlerle birlikte değerlendirilemeyecek ölçüde kendine has nitelikleri olan, aynı zamanda alım ve fiyat garantili mevcut sözleşmelerin serbest piyasayla uyumunun tesis edilmesinin öngörüldüğü bir sektördür. Daha da önemlisi, özel bir kanunla düzenlenmiş olmasıdır.

Bu kapsamda, 4628 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatı, elektrik enerjisi sektöründe yapılacak yeni üretim tesisi yatırımlarının, serbest piyasa düzeni içerisinde lisans alınarak ve karşılığında hiçbir garanti olmaksızın yapılmasını düzenlemiştir. Bu çerçevede, özellikle dengeleme ve uzlaştırma sistemi uygulamasının başlamasından sonra özel sektör tarafından büyük kapasiteli üretim tesislerini gerçekleştirmek üzere çok sayıda lisans başvurusunda bulunulmuştur. Bu şirketlerin oldukça önemli bir bölümünün (yabancı stratejik ortak işbirliği ile) söz konusu yatırımları gerçekleştirme yönünde giderek artan çabalarının, 4628 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatı ile oluşturulan mevzuat bütününe, piyasaya yönelik belirsizlikler giderildiği ve özelleştirmeler de yapıldığı takdirde başarıya ulaşacağını kanıtlar niteliktedir.

Bu kapsamda yapılmakta olan tüm yatırımlar hiçbir garanti alınmadan, sadece özel sektör dinamizmi ve finansman kaynakları ile gerçekleştirilmekte ve kamu kuruluşlarından da hiçbir katkı beklenmemektedir. Dolayısıyla, mevcut yatırım ortamının iyileştirilmesi yerine, geçmiş dönemi anımsatan bir model değişikliğine gidilmesinin, mevcut piyasa oyuncularına karşı haksız rekabet oluşturmaktan başka bir sonuç yaratmayacağı düşünülmektedir.

Diğer taraftan, söz konusu taslakta işletme hakkı devri modeline de yer verildiği görülmektedir. Bu modelin 4046 sayılı Kanundan çıkarılma gerekçesi ise özelleştirme yöntemi olmadığı yaklaşımına dayanmaktadır.

Taslakta ayrıca, kamu üretim tesislerinin rehabilite edilip işletilmesi için öngörülen modelin esasen yeni bir model olmadığı, rehabilitasyon yapılması şartının işletme hakkı devri kapsamında da düzenlenebileceği görülmektedir. Nitekim benzeri yükümlülükler, 3096 sayılı Kanuna göre gerçekleştirilen işletme hakkı devri sözleşmelerinde de yer almıştır. Dolayısıyla, kapasite artışı ile yenileme yatırımlarını gerçekleştirmek üzere sunulan modelin esas itibarıyla yeni bir model olmadığı değerlendirilmektedir.

Söz konusu taslakla öngörülen kamu özel işbirliği modeli, nükleer santraller gibi özel sektörün tek başına üstesinden gelmekte zorlanacağı özel nitelikli projeler için kullanılmalıdır.

B Ö L Ü M

DAĞITIMIN ÖZELLEŞTİRİLMESİ

5. DAĞITIMIN ÖZELLEŞTİRİLMESİ

Dağıtım özelleştirmelerine yatırımcıların ilgisini artıran hususların başında özelleştirilen dağıtım şirketlerinin önemli bir tüketici portföyüne sahip olmaları gelmektedir. Bu kapsamda kendi üretim tesislerinde ürettikleri elektrik enerjisini kendileri satın almak suretiyle, hem yatırımlarını garanti altına alabilmeleri, hem de güvenilir alıcı sorununu bu yolla çözmeleri mümkün olabilecektir. Diğer bir ifadeyle, esasen Strateji Belgesinde de yer aldığı şekilde, yeni üretim yatırımlarının gerçekleştirilebilmesi için mali açıdan güvenilir alıcılar oluşturmak üzere özelleştirmenin dağıtımdan başlatılmasındaki amaç bu şekilde karşılanmış olmaktadır.

Bu noktada, Rekabet Kurulunun dağıtım şirketlerinin dağıtım faaliyetlerinin geçiş dönemi sonrasında diğer faaliyetlerden yasal olarak ayrıştırılmasına ilişkin görüşü önem kazanmaktadır. Zira buradaki yaklaşım, bir coğrafi bölge dahilinde bölgesel tekel niteliği gösteren dağıtım faaliyetinin perakende satış ve üretim faaliyetinden yasal olarak ayrıştırılmış bir şekilde yürütülmesi halinde rekabet ihlali yaşanması olasılığının azalacak olmasıdır.

Esasen, eğer bu tür bir yapılanma tesis edilebilmiş olsaydı, dağıtım ve serbest olmayan tüketicilerle sınırlı olmak kaydıyla bölgesel perakende satışın birbirlerinden ayrı olarak özelleştirmeye konu edilebilmesi olanağı da elde edilmiş olacaktı. Bu durumda ise dağıtım şirketlerinin dağıtım ve perakende satış olarak iki ayrı şirket olarak yapılandırılması sonucunda, dağıtım şirketleri ile perakende satış şirketlerinin farklı modeller kapsamında özelleştirilmesi gündeme gelebilecektir. Dağıtım şirketleri için geçerli olan yasal kısıtlamalar perakende satış şirketleri için geçerli olmayacağından, özelleştirme sürecinde daha hızlı mesafe alınabilmesi de mümkün olabilecekti.

Ancak bugün gelinen noktada, elektrik dağıtım özelleştirmeleri için model arayışları kapsamında bu tür bir yapılanmaya gidilmesinin düşünülmemiş olduğu görülmektedir. Her halükarda, hangi yöntem seçilmiş olursa olsun, zaman içerisinde dağıtım ve perakende satış faaliyetinin yasal olarak ayrıştırılması durumunda, kayıp ve kaçak konusunun dağıtım şirketlerinin sorumluluğuna bırakılması gerekecektir.

Diğer taraftan, Strateji Belgesindeki hususlar da dikkate alınarak tasarlanan dağıtım özelleştirme modeline göre (İHS), aktiflerinde sadece dağıtım varlıklarının işletme hakkı ile dağıtım ve perakende satış lisansları bulunan şirketlerin hisselerinin blok satış yoluyla özelleştirilmesi öngörülmektedir.

Bu kapsamda;

- Mevcut varlıklar ile özelleştirme sonrası yatırımcı tarafından gerçekleştirilecek yatırımlar sonucu oluşacak yeni varlıkların mülkiyeti TEDAŞ'ta kalacaktır.
- Yeni yatırımlar özel maliyet hesabı adı altında toplanabilecek, bunlara ilişkin amortisman ayrılacaktır.
- Sözleşmenin herhangi bir şekilde sona ermesi durumunda, yatırımların tarifeler üzerinden geri alınmamış kısımları için yatırımcının kusurunun söz konusu olduğu durumlar haricinde TEDAŞ tarafından yatırımcıya geri ödeme yapılacaktır.
- İHD sözleşmesinin imzalanmasından önce, mevcut varlıklara ilişkin olarak doğmuş bulunan kamulaştırma gibi yasal yükümlülükler TEDAŞ tarafından üstlenilecektir.

Uygulanacak olan modelin işletme hakkını da içermesi bakımından 4046 sayılı Kanundaki alışlagelmiş satış yöntemlerinden farklı bir yapı sergilemekte olduğu düşünülmektedir. Bu noktada, serbest piyasa yapısıyla uyumun tesis edilebilmesi açısından, TEDAŞ ile kamu dağıtım şirketleri arasında imzalanmış İHD sözleşmelerinde yer alan hükümler kritik bir önem taşımaktadır. Zira anılan sözleşmelerde 4628 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatıyla çelişen hükümlerin yer alması, özelleştirmeler sonrası uygulamada bir takım sorunlara yol açabilecektir. Özellikle yatırımlara ilişkin konular ile TEDAŞ tarafından sözleşmenin tek taraflı feshi gibi lisans kapsamındaki faaliyeti doğrudan etkileyen hususlarda, EPDK ile TEDAŞ arasında yetki çatışması yaşanabilmesi, göz ardı edilemeyecek bir husus olarak gözükmemektedir.

Esasen bu durumun, mülkiyet sahipliğinden kaynaklanan hakların İHD sözleşmesine yansıtılması nedeniyle ortaya çıkmakta olduğu değerlendirilmektedir. Bir başka ifadeyle, İHD sözleşmeleri, İHS modelinin serbest piyasayla olan uyumu açısından en zayıf tarafını oluşturmaktadır.

4046 sayılı Kanunda yer alan bir diğer özelleştirme modeli olan mülkiyetin gayri ayni hak tesisi; "kuruluşların aktiflerindeki mal ve hizmet üretim birimleri ile varlıklarının, mülkiyeti ilgili kuruluşa ait olmak kaydıyla, Türk Medeni Kanununda öngörülen şekil ve şartlar dâhilinde, malike ait kullanma hakkına ilişkin bazı tasarruflara rıza gösterilmesine veya malikin mülkiyete bağlı haklarını kullanmasından vazgeçmesi sonucunu doğurmasına ilişkin hakların tesisi" olarak tanımlanmaktadır.

Diğer bir ifadeyle, mülkiyete çok yakın bir yetki sağlayan bu yöntem, mülkiyetin satışı ve miras yoluyla devri gibi hususlar dışında yatırımcıya, şirketi yönetme hakkı

ve aktifler (dağıtım tesisleri/varlıkları) üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi tanımaktadır. Bu itibarla, esasen serbest piyasa yapısıyla daha fazla uyum göstermesi nedeniyle tercih edilebilir olduğu değerlendirilen bu yöntemin, muhtemelen, dağıtım varlıklarının tapuya tescilini gerektirmesi nedeniyle uygulama zemini bulamadığı düşünülmektedir.

4628 sayılı Kanununun 11'inci maddesinde dağıtım lisanslarının iptali durumu düzenlenmiş olup, lisans iptali durumunda 120 gün içerisinde tesislerin mülkiyetini elinde bulunduran lisans sahibinin nam ve hesabına ilgili tesisin satışı için ihaleye çıkılacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte, halen seçilmiş bulunan özelleştirme modelinin hisselerin blok satışını içermesi nedeniyle, dağıtım lisanslarının iptalinin söz konusu olamayacağı değerlendirilmektedir. Zira, şirket hisselerinin el değiştirdiği bir özelleştirme uygulamasında lisansın iptali, faaliyetin lisanssız yürütülmesinden başka bir sonuç doğurmayacaktır. Bu nedenle, söz konusu hükmün, seçilen özelleştirme modeli de dikkate alınmak suretiyle, lisans iptali yerine şirket hisselerinin başka bir tüzel kişiye devrini sağlayacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Lisans iptali konusu dağıtım şirketinin, dağıtımın yanı sıra perakende satış lisansına da sahip olduğu göz önünde bulundurulurken değerlendirildiğinde ise, 4628 sayılı Kanunda bu hususta açık bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. Ayrıca, geçiş dönemi sonrasında dağıtım şirketlerinin mevcut durumda bir arada yürütmekte olduğu dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin ayrı şirketler bünyesinde yürütülmesi gerekeceğinden, söz konusu şirketlerden birinin lisansının iptalini gerektiren koşulların ortaya çıkması halinde, diğer şirket açısından bir işlem tesis edilip edilmeyeceğinin de, bu konulara ilişkin yapılması gereken düzenlemeler kapsamında ele alınmalıdır.

Diğer taraftan, özelleştirilen şirketlerin hisselerini devralacak tüzel kişilere ilave bazı mali yükümlülükler getirebilecek olan konulara aşağıda özetle yer verilmiştir. Kamu ve özel sektör ayrımına da yol açabilecek bu hususların yerine getirilmesinin, özelleştirme sonrası bölgede faaliyet gösterecek şirketlerden talep edilebileceği tahmin edilmektedir.

Bunların:

- TEİAŞ'la yapılması gereken ve cezai şartlar, zararların tazmini ve teminat ödeme yükümlülüğü gibi konu başlıklarını içeren bağlantı ve sistem kullanım anlaşmalarının imzalanarak yürürlüğe konulması (kamu dağıtım şirketlerinin TEİAŞ'la bağlantı ve sistem kullanım anlaşmaları bulunmamaktadır),

- TETAŞ ve portföy üretim grupları adına EÜAŞ'la yapılmış geçiş dönemi sözleşmelerinin teminat verilmesine ve temerrüde düşülmesi halinde gecikme zammı uygulanmasına ilişkin hükümlerin üstlenilmesi (sözleşme eki protokol uyarınca dağıtım şirketleri özelleştirilmedikleri sürece teminat verme ve gecikme zammı uygulamasından muaf tutulmaktadır),
- İHD sözleşmelerinin, TEDAŞ'a teminat ödenmesine dair hükümlerinin üstlenilmesi (TEDAŞ'ın talebi üzerine 15 gün içerisinde verilmesi gerekmektedir),
- Varlık tüm risk sigortası yaptırma yükümlülüğü (TEDAŞ'ın talebi üzerine 15 gün içerisinde yaptırılması gerekmektedir),
- Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliği uygulaması kapsamında talep edilecek teminatlar (bugüne kadar uygulanmamış olmakla birlikte, Yönetmelikte TEİAŞ'ın teminat talep edebileceği yer almaktadır),
- Elektrik Piyasasında Dağıtım Sisteminde Sunulan Elektrik Enerjisinin Tedarik Sürekliliği, Ticari ve Teknik Kalitesi Hakkında Yönetmelik kapsamındaki yükümlülükler,

olarak özetlenebilmesi mümkündür.

Yukarıda sayılan yükümlülüklerin yerine getirilmesi durumunda oluşan maliyetlerin yansıtılabilmesi için nasıl bir uygulamanın yapılacağı henüz net olarak bilinmemektedir.

Dolayısıyla, özelleştirmeler öncesinde bu yükümlülüklerle ilişkin detaylar da netliğe kavuşturulmalı ve uygulamalar eşitlik ilkesi çerçevesinde kamu ve özel sektör arasında ayrımcılığa yol açmayacak şekilde gerçekleştirilmelidir.

Ayrıca, dengeleme ve uzlaştırma uygulamaları kapsamında sistem dengesizlik fiyatı üzerinden yapılan alımlar ile piyasadaki ikili anlaşmalar kapsamında yapılabilecek enerji alımlarının tarifelere yansıtılabilmesi için ilgili mevzuatta gerekli düzenlemelerin yapılması ve aynı kapsama gün öncesi piyasadaki yapılacak alımların da dâhil edilmesi gerekmektedir.

Son olarak; 4628 sayılı Kanun çerçevesinde çıkarılan ilgili mevzuat dışında, Bakanlık ve TEDAŞ tarafından çıkarılmış ve halen yürürlükte olan bir dizi düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenlemeler, dağıtım tesislerinin projelendirilmesi, tesis kabulü, iç tesisat, aydınlatma, kompanzasyon ve topraklama, kuvvetli akım tesisleri gibi çok geniş bir uygulama alanına yayılmış bulunmaktadır. Özelleştirme sonrası Bakanlık ve TEDAŞ'ın bu tür düzenlemelerinin, özelleştirilen şirketler açısından bağlayıcı olup olmadığının ya da ne ölçüde bağlayıcı olduğunun ve nasıl güncelleneceğinin netleştirilmesi, olası ihtilafların bertaraf edilebilmesi için bir gereklilik olarak ortaya çıkmaktadır.

B Ö Ğ Ü M

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

6. SONUÇ ve DEĞERLENDİRME

Elektrik enerjisi sektöründeki özelleştirmelerin serbest piyasa oluşumu açısından ne denli kritik bir öneme sahip olduğu, 4628 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamaların başlamasından bugüne kadar geçen süreçte çok açık bir biçimde ortaya çıkmıştır.

Kamunun ağırlıklı varlığının devam ettiği bir yapıda serbestlikten bahsedilmesinin hiçbir anlam taşımadığı görülmüştür. Bu itibarla, serbest tüketici limitlerinin 3 Mart 2003 tarihindeki 9 GWh değerinden, 2008 yılı için 1.2 GWh'a düşürülmüş olmasının ve piyasa açıklık oranının da yaklaşık % 23 seviyesinden % 40'lar civarına yükselmiş olmasının serbest piyasa oluşumu açısından gereken etkiyi yaratmadığı hiçbir tartışmaya yer bırakmayacak ölçüde açıktır.

Gelinen nokta itibarıyla, ikili anlaşmalar piyasası hemen hemen tamamen işlevini kaybetmiş, serbest tüketici uygulamasının başlangıcında tedarikçi değiştirme hakkını kullanan tüketicilerin çok büyük bir bölümü dağıtım şirketlerine geri dönmüştür.

Tüketicileri tedarikçi değiştirmeye yönlendiren, aynı zamanda yatırımcıları da yeni yatırım kararları almaya teşvik eden en önemli etken referans alınan fiyatlardır. Türkiye elektrik piyasasında kamu ağırlığının devam etmesinin en önemli sonucu, piyasaya gerçekçi olmayan fiyat sinyallerinin verilmesi olmuştur. Bu durumun bir taraftan tüketicileri dağıtım şirketlerine dönmeye mecbur bırakırken, yeni üretim yatırımlarının gerçekleşmesini de sekteye uğratmış olduğu düşünülmektedir.

Diğer taraftan, Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliği'nin nakdi uygulamasının başlaması ve artan talebin karşılanması için özel sektör üretimlerine daha fazla ihtiyaç duyulmasıyla birlikte, maliyetleri gerçeğe daha yakın olarak yansıtan ve piyasa fiyatı olarak algılanabilecek sistem dengesizlik fiyatları ortaya çıkmıştır. Her ne kadar uzun dönemli fiyat sinyalleri üretmese de, dengeleme ve uzlaştırma mekanizmasının varlığı yatırımcılar üzerinde olumlu etki yaratmış ve büyük kapasiteli üretim tesisi yapmak üzere lisans başvurusunda bulunan tüzel kişilerin sayısında kayda değer bir artışa neden olmuştur.

Bununla birlikte, söz konusu yatırımların öngörülen tarihlerde devreye girmelerini garanti altına alacak en önemli husus, rekabet kurallarına göre işleyen bir serbest piyasanın varlığıdır. Zira yatırımcılardan piyasa risklerini üstlenmeleri beklenirken, aynı zamanda kamu ağırlıklı ve dış müdahalelere açık bir sistemin belirsizliklerini de üstlenmeleri beklenemez.

Dolayısıyla, serbest piyasa modeli bir bütün olarak ele alındığında, modelin merkezinde rekabet unsurunun yer aldığı, rekabetin oluşması için ise piyasa kurallarına uygun hareket etme kabiliyetine sahip oyunculara ihtiyaç duyulduğu görülmektedir.

Bu gerekliliğin yerine getirilebilmesi ise elektrik enerjisi reformunun bütünleyicisi olan özelleştirmelerin, 4628 sayılı Kanunla olan uyum da gözetilerek ivedilikle gerçekleştirilmesine bağlı bulunmaktadır.

Bu kapsamda da, gerek özelleştirme sürecinde, gerekse özelleştirmelerden sonra oluşabilecek sorunların asgariye indirilebilmesi açısından aşağıda yer verilen bazı önerilerde bulunulmasında yarar görülmektedir:

- Sürecin bütünü üzerinde bir değerlendirme yapılabilmesini teminen dağıtım özelleştirmeleri için hangi bölgelerin, hangi tarihler itibarıyla özelleştirileceklerine dair bir eylem planı yapılarak, kamuoyuna açıklanmalı ve kararlılıkla uygulanmalıdır.
- Üretim özelleştirmeleri için dağıtım özelleştirmelerinin yapılması ya da tamamlanması beklenmemeli, Strateji Belgesinin yayınlandığı tarihten bu yana başta arz güvenliği konusu olmak üzere piyasa şartları değişmiş olduğundan, üretim özelleştirmeleri de gündeme alınmalıdır.
- Üretim tesislerinin portföyler olarak özelleştirilmesi yaklaşımına ilave olarak santral bazında özelleştirme ya da karma model yaklaşımları da alternatif olarak değerlendirilmelidir.
- Üretim özelleştirmeleri kapsamında gerek santralların işletme koşullarının iyileştirilmesi, gerekse rehabilitasyon yatırımlarının kısa sürede tamamlanarak emreamadeliklerinin artırılması ihtiyacı göz önünde bulundurularak, bu santrallara özelleştirmede öncelik tanınmalıdır.
- Dağıtım özelleştirmeleri için önerildiği gibi sürecin bütünü üzerinde bir değerlendirme yapılmasına olanak sağlamak üzere, üretim özelleştirme modeli ile özelleştirme takvimini içeren bir eylem planı oluşturularak, kamuoyuna duyurulmalı ve kararlılıkla uygulanmalıdır.
- Özelleştirme öncesi ve sonrası uygulamalarda paralelliğin tesis edilebilmesi için sektörel bazda kontrol tanımı yapılmalı bu tanıma ilgili mevzuatta yer verilmelidir.
- Tekelleşmeyi önleyici tedbirler ile yabancı gerçek ve tüzel kişilerin sektörel bazda pay sahibi olmamalarının sağlanması bakımından uygulamanın ne şekilde yapılacağına açıklık getirilmelidir.

- Üretim özelleştirmeleri öncesinde;
 - o Geleceğe ilişkin bir öngöründe bulunulabilmesi için hedeflenen piyasa yapısına ilişkin hususlar netliğe kavuşturulmalı,
 - o Fizibilite yapılabilmesine ve üretim tesislerinin değerlerinin hesaplanmasına olanak verecek şekilde, 4628 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak üretim tesislerinin gerçek maliyetleri ortaya çıkarılmalı, bu kapsamda rehabilitasyon ve yeni yatırım ihtiyaçları ile bunlara ilişkin ilave yükümlülükler belirlenmeli, bunlara ilave olarak;
 - o Üretim tesisi bazında eksik olan izin ve onayların alınabilmesini teminen özelleştirme tarihinden başlamak üzere yeterli süre verilmesi,
 - o İnşaat öncesi döneme ait olmak üzere alınması mümkün olmayan izin ve onayların bulunması halinde bunlar için muafiyet tesis edilmesi,
 - o Arazi temininde kamu kuruluşlarına sağlanan hakların özelleştirme sonrasında da devamının sağlanması,

için gerekli yasal düzenlemeler yapılmalıdır.

- Hidroelektrik santraller için özelleştirme öncesinde DSİ ile su kullanım hakkı anlaşmaları yapılmalı, söz konusu santrallerin DSİ'den EÜAŞ'a devir bedeli ve ödeme koşulları ile depolamalı santraller için havzada bir işletme koordinasyonu yapılması bekleniyorsa, buna ilişkin detaylar da ihale sürecinde yatırımcılara sağlanmalıdır.
- Rekabet Kurulu kararı doğrultusunda dağıtım faaliyetleri ile diğer faaliyetlerin geçiş dönemi sonuna kadar hukuki ayrışımının sağlanması için gerekli yasal düzenlemeler yapılmalıdır.
- 4628 sayılı Kanuna, gelir düzenlemesi ve tarife onayında tüm maliyetlerin yansıtılmasının ve lisans sahibinin mali açıdan sürdürülebilirliğinin sağlanmasının esas olacağına ilişkin bir hüküm eklenmeli ve buna paralel olarak ikincil mevzuatta da enerji alım bedellerinin tarifelere doğrudan yansıtılabilme koşullarını içeren gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.
- Özelleştirmeler sonrası kamu ile özel sektör kuruluşları arasında ayrıma yol açabilecek düzenleme ve uygulamalardan kaçınılmalı, mevzuat, sözleşme ve anlaşmalarda bu duruma yol açabilecek hükümlere yer verilmemeli ve/veya uygulamada eşitlik ilkesi gözetilmelidir.

- 4628 sayılı Kanununun 2'nci maddesindeki, özelleştirilen dağıtım şirketlerinin eksik yatırım yapılması halinde lisanslarının iptal edileceği hükmü, Kanunun 11'inci maddesi kapsamında işlem tesis edilmesine yönelik olarak kaldırılmalıdır. Bu kapsamda 11'inci maddenin dağıtım lisans iptalini düzenleyen hükümleri, özelleştirmeye konu dağıtım ve perakende satış gibi iki ayrı lisansın bulunduğu, geçiş dönemi sonrası bu faaliyetlerin iki farklı şirket bünyesinde yürütülmesi gerektiği ve dağıtım özelleştirme modeli de dikkate alınarak değiştirilmelidir.