

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

VE

ÖZELLEŞTİRME

Dr. Veysel Atasoy

GİRİŞ

Şüphesiz, XX. Yüzyıl başlarında cereyan eden 2. Dünya Savaşı siyasal ve sosyal sonuçlarının yanında çok önemli ekonomik sonuçlara da yol açmıştır. Savaş ve savaşın yarattığı büyük yıkım devletlerin bütçelerini alt üst etmiş, ekonomilerini felç etmiş, kalkınma hamlelerini ve refah arayışlarını durdurmuştur. Bütün bunların sonucu olarak devletler, savaşın yaralarını sarmak, mali ve ekonomik sorunları çözmek, halkın refah ve mutluluğunu sağlamak amacıyla, kendilerini ekonomiye daha çok müdahale etmek zorunda hissetmişlerdir. Bu dönemde devletin ekonomiye en yoğun müdahalesi, doğrudan işletmecilik yapmak şeklinde ortaya çıkmıştır. Devletin, hemen her alanda işletmecilik yapmaya başlaması, pek çok ülkede kamu sektörünün oldukça genişlemesine yol açmıştır.

Bütün Dünya'da olduğu gibi, ülkemizde de devlet bir işletmeci olarak ekonomik hayatta rol almıştır. Osmanlı İmparatorluğu daimi bir ordu besleyen bir devlet olduğundan, askeri araç ve gereçlerin zamanında karşılanabilmesi amacıyla zamanının şartlarına göre büyük sayılabilecek bir çok fabrika, tesis ve işletmeler kurulmuştur¹. Ülkemizde Cumhuriyet Dönemi'nin ilk yıllarında, kapitilasyonların tasfiyesi ve devletleştirmeler sonucu kamu işletmeleri ortaya çıkmaya başlamıştır. Daha sonraki yıllarda sermaye birikimi yetersizliği, dünya ekonomik şartları, ülkemizin özel şartları, kamu işletmeciliğinin alanını ve sınırlarını oldukça genişletmiştir.

¹ Bu konuda geniş bilgi için Bk. ATASOY, Dr. Veysel, 'Türkiye'de Kamu İktisadi Teşebbüleri ve Özelleştirme Sorunu, Nürol Matbaacılık A.Ş., Ankara-1993, s. 55-81.

Kamu sektöründe meydana gelen genişleme ve büyüme bir çok ülkede kalkınmanın aracı olurken, aynı zamanda ekonomik tartışmaların yanında, bazı siyasal tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Kamu işletmeciliğinin kaynağını devlet gelirleri, sonuçta halkın ödediği vergiler teşkil etmektedir. Kamu işletmeleri de, ya millileştirme yoluyla özel sektörün elinden alınıyor ya da doğrudan doğruya yeniden kuruluyordu.

Vatandaşın vergi yükünün artması, belli kesimlerin mülkiyet haklarının ellerinden alınması sonucunu doğuran bu uygulamalar, bazı sosyal çalkantıların yanında, büyük ölçüde siyasal ve ekonomik tartışmalara da yol açıyordu. Başta Fransa ve İngiltere gibi ülkeler olmak üzere, siyasal partiler ekonomik görüşleri açısından genelde liberal veya müdahale yanlısı olarak nitelendirebileceğimiz iki gruba ayrılmışlardır. Bu ülkelerde siyasal mücadele, büyük ölçüde adeta iktidara gelen partilerin, kamu sektörünün küçültülmesi veya büyütülmesi mücadelesi şeklinde olmuştur. Bir başka deyişle, millileştirmeler ve özelleştirmeler bu ülkelerin gündeminden hiç bir zaman düşmemiştir. Savaşı takip eden yıllarda başarılı sonuçlar veren, yaraları süratle saran ve kalkınma hamlelerini yeniden başlatan kamu müdahaleciliği, daha sonraki yıllarda fazla refah arayışlarının, biraz da kamu sektörünün açılabilmesi ve özel sektörün faaliyet alanını daraltması, ve nihayet kamu işletmelerinin iyi çalışmaması ve sürekli finansman ihtiyacı içinde olmasının bir sonucu olarak önemli ölçüde tepki görmeye başlamıştır².

1980 yılına gelindiğinde, ekonomik liberalizm anlayışı yeniden gündeme gelmiş, birçok ülkede serbest piyasa ekonomisinin kurallarını hakim kılmaya düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Bu çabaların sonucu olarak, bir taraftan ekonomik alandaki devlet müdahalesi en aza indirilmeye çalışılırken, diğer taraftan kamu sektörünün küçültülmesi amacıyla kamu işletmelerinin özelleştirilmesi yoluna gidilmeye başlanmıştır. Özelleştirmeler sonucu elde edilen gelirin aynı zamanda kamu maliyesinde da rahatlatma yaratması, ekonomik liberalizmin taraftarlarını çoğaltmıştır. Özellikle son yıllarda uygulanan ekonomik politikaların siyasal alanda da serbest piyasa ekonomisi yanlısı partilerin lehine sonuç vermesi, ekonomik müdahale yanlısı olan partileri de, ekonomik politikalarını gözden geçirmeye zorlamıştır³. Bir başka ifadeyle, bütün dünyada bir ideolojik akım gibi başlayan özelleştirme çalışmaları, bilhassa uluslararası ekonomik, mali ve parasal konjoktürün gerektirdiği esneklik ve hızlı uyum ortamında, milli ekonomiler için tehlikeli olmaya başlayan devlet kapitalizmi riskini ortadan kaldırma amacını taşımaktadır⁴.

² A.k, s. 271.

³ A.k, s. 271.

⁴ RAPP, Lucien le Secteur Pubic Français Entre Nationalisation et Privatisations[^], A.J.D.A., No. 5, 20 Mayıs 1987, s. 303.

Özelleştirme alanında büyük çabalara karşılık, devletin ekonomiden tamamen çekildiğini veya müdahale etmekten vazgeçtiğini ileri sürebilmek oldukça güçtür. Devlet, birtaraftan özelleştirme çalışmalarını gerçekleştirmeye çalışırken öbür taraftan kamu sektörü şirketlerinin modernleşmesini tamamlamak, mal ve hizmet üretimlerini yönlendirmek, uluslararası ortamda rekabet edebilecek bir yapıya kavuşturmak için çaba harcamaya devam etmektedir⁵.

24. Ocak. 1980 tarihinde alınan kısaca 24 Ocak kararları olarak adlandırılan bir dizi ekonomik kararlarla, ülkemizde ekonomik görüş ve uygulamalarda radikal değişiklikler benimsenmeye başlanmıştır. Kısaca serbest piyasaya ekonomisine geçişin bir adımı olarak kabul edilebilecek bu kararlarla Türkiye’de yeni bir dönem başlamış, bu tarihten itibaren ekonomik konular ülke gündeminde ön sıralara çıkmıştır.

Aradan geçen 15 yıla karşılık bu konuda çok geniş bir mesafe aldığımız, söyleyemeyiz. Özellikle devletin ekonomideki rolünü önemli ölçüde azaltacak olan özelleştirme konusunda çok büyük sonuçlar elde edilemediği gibi bu konudaki tartışmalar gün geçtikçe artmaktadır.

Günümüz Türkiye’inde her kesimin siyasal beklentisi, yüksek enflasyonunu düşürülmesi, ekonomik gidişin düzeltilmesi, refah arayışlarının giderilmesi ve adil gelir dağılımının sağlanması olarak özetlenebilir. Toplumdaki bu beklentilere karşılık, 1991 seçimlerinin sonucunda hiç bir siyasal parti tek başına iktidar olabileceği bir sonucu yakalayamamış, farklı siyasal ve ekonomik görüşleri savunan DYP – SHP ortaklığı kurulmuştur. Koalisyon hükümeti, hem koalisyon protokolünde, hem hükümet programında; gerek kamu kısıtadi teşebbüsleri konusuna gerek kısa zamanda edinilen tecrübeler ışığında özelleştirme konusuna ihtiyatlı fakat ayrıntılı bir şekilde yer vermiştir.

25 Haziran 1993 tarihinde Prof.Dr.Tansu ÇİLLER başkanlığında kurulan ikinci DYP-SHP koalisyon hükümeti özelleştirme konusundaki kararlılığını devam ettirmiş, ancak hükümetin özelleştirme konusundaki icraatına en büyük tepki koalisyonunu SHP kanadının bir kesiminden gelmiştir.

Bu dönemde özelleştirme konusunda yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulmuş, bu amaçla kanun hükmünde Kararnameler çıkarılması amacıyla çıkarılan 3987 sayılı yetki kanununun iptali için bir kısım SHP’li milletvekilinin önderliğinde Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur⁶.

⁵ A.k, s. 271.

⁶ Daha önce aynı tepki TEK’in özelleştirilmesi ile ilgili bazı düzenlemeler yapan 3974 ve daha sonra PTT’nin özelleştirilmesi ile ilgili 4000 sayılı kanuna gösterilmiştir.

Ülkemizde özelleştirme konusunda Anayasa Mahkemesine ilk başvuru 29 Şubat 1984 günü, 2983 sayılı **Tasarrufların Teşviki ve kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkında Kanuna** karşı, o tarihte ana muhalefet partisi olan hakçı Parti tarafından yapılmıştır.

Anayasa Mahkemesi 18/2/1985 tarih ve Esas: 1984/9, Karar: 1985 /4 sayılı kararıyla bu kanunun anayasaya aykırılık iddiasını reddetmiştir⁷.

Bu iki kararda Anayasa Mahkemesi'nin özelleştirme ve devletin ekonomik görevleri konusunda önemli görüşleri yer almaktadır. Aynı zamanda bu kararların etkilerin daha sonra yapılan düzenlemelerde de görmekteyiz.

Özellikle 24 Kasım 1994 tarihinde kabul edilen 4046 Sayılı **Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda**⁸, 3987 sayılı yetkili kanunun iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesinin 7/7/1994 tarihli, Esas: 1994/49, karar: 1994/ 45-2 sayılı kararının⁹ etkilerini görmemek mümkün değildir.

Bu çalışmada kısaca; "*özelleştirme kavramı*", "*Hükümet Programlarında özelleştirme*", "*özelleştirmeyi düzenleyen mevzuat*" konuları üzerinde durduktan sonra Anayasa Mahkemesinin iki kararı ile özelleştirmeye yaklaşımını değerlendirerek yeni düzenlemelere etkisini inceleyeceğiz.

I-ÖZELLEŞTİRME KAVRAMI

Bazı ülkelerde temelleri çok eski tarihlere dayanmakla birlikte, 1980 yılından itibaren bir çok ülkede sistemli ve yaygın bir şekilde uygulama alanı bulan özelleştirme çalışmaları, ülkemizde yapılan hukuki düzenlemelerle birlikte 1984 yılından itibaren başlamıştır.

Avrupa'da kamu sektörü 2. Dünya Savaşı'nı takip eden 30 yıl içinde ülkeden ülkeye farklılık göstermekle birlikte, düzenli olarak güçlü bir yayılma göstermiştir. Buna karşılık, 1980 yılından itibaren kamu sektörünün belirgin şekilde, bir gerileme içine girdiği görülmektedir. Bu durum, kamu sektörünün dinamizminin kaybolması veya mali sonuçlar nedeniyle değil, daha çok devletlerin kamu sektörünün sınırlarını özel sektör yararına daraltma arzundan doğmuştur¹⁰.

Bugüne kadar 40'm üzerinde ülke, özelleştirme hareketini uygulamay koymuş veya uygulamay koymak üzere gerekli hazırlıklara başlamış

⁷ Bu karar Resmî Gazetesinin 26 Haziran 1985 Tarihli 18793 sayısında yayımlanmıştır. S. 9.

⁸ Bu karar Resmî Gazetesinin 27 Kasım 1994 Tarihli 22124 sayısında yayımlanmıştır. S. 1.

⁹ Bu karar Resmî Gazetesinin 10 Eylül 1994 Tarihli 22047'inci sayısında yayımlanmıştır. S. 7.

¹⁰ Ceep, L'Entrepise Publique dans la Communauté Economique Européenne Annales CEEP 1987, s.223.

bulunmaktadır. Bu ülkeler arasında yer alan Fransa, İngiltere, Japonya, İsviçre ve Avusturya gibi devletlerin hukuki ve ekonomik gelenekleri; bunun yanında Afrika ülkeleri, Brezilya, Meksika ve Hindistan gibi ülkelerin kalkınma seviyeleri farklıdır. Aynı zamanda; İspanya, İtalya, İsveç gibi bazı ülkelerin sosyalist eğilimli; ABD, İngiltere ve Almanya gibi ülkelerin de neo-liberalist eğilimli olmaları dolayısıyla temel politik doktrinleri de farklıdır¹¹.

Özelleştirme konusu ilk olarak, millileştirilmiş işletmelerde uygulanan kamu hukuku kurallarının sistemi etkisiz kılması, kamu işletmelerine tahsis edilen mal varlığının yönetiminde, finansman kaynaklarının ve yöneticilerin seçiminde gerekli esnekliğin bulunmaması sonucu, bu işletmelerde yeniden etkinliği sağlamak amacıyla gündeme gelmiştir.¹²

Ülkeler arasındaki; hukuki ve ekonomik geleneklerin, kalkınma seviyelerinin ve temel politik doktrinlerin farklılıklarına karşılık, ülkeden ülkeye gerçekleştirilen özelleştirme uygulamaları arasında amacına göre de farklılıklar görülmektedir.

Bir çok ülkede gerçekleştirilen özelleştirmeler çoğu kez kamu işletmelerinin mal varlığının ve kontrolünün özel sektöre devri şeklinde gerçekleşmekte, bir kısım ülkede ise yönlendirme ve denetim devletin elinde kalmakla birlikte, kamu işletmelerinin yönetim kurallarının özel hukuka adepte edilmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır.¹³

Özelleştirme uygulamaları arasındaki bu tür farklılıklar nedeniyle, özelleştirme kavramı da çeşitli şekillerde tanımlanmaktadır.

Özelleştirme genel olarak, “kanunun mülkiyetindeki işletmelerin özel sektöre devredilmesi işlemi” olarak tanımlanmaktadır¹⁴ Özelleştirmenin bu tanımı katı tanımlama¹⁵ veya dar kapsamlı tanımlama¹⁶ olarak nitelenmektedir. Böyle bir tanımlamayla özelleştirme faaliyetleri kamu iktisadi teşebbüsleriyle sınırlı tutulmaktadır.

¹¹ A.k.s. 111.

¹² Ceep, L'Entrepise Publique dans la Communauté Economique Européenne Annales CEEP 1987, s.223.

¹³ A.k.s. 53.

¹⁴ RIVERO, Jean, “raport de Syntes”, Les Privatizations en Europe, Editions du CNRS, imprimerie Paul Roubaud-Axi-en Provence 1989; s.230. KILIÇBAY, Prof Dr. Ahmet, Türk Ekonomisinin 10 Yılı, Milliyet Yayıncıları, Milliyet yayını A.Ş. Basımevi-İstanbul, 1991, s.163. TÜSIAD, Özelleştirme, KİT'lerin Halka Satışında Başarı Koşulları, Lebib Yalçın Yayınları, İstanbul 1986, s.13. SALTİK, Sadettin, Özelleştirme ve Özelleştirilen kamu İktisadi Teşebbüslerinde Yönetim Anlayışı, (Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi, İstanbul-1991, s.23. CEVİZOĞLU, M.Hulki, Özelleştirme, İlgı Yayıncılık, Alner Ofset-İstanbul, 1989, s.19. AKGÜÇ, Öztin, Ekonomide Gerçeği Arayış, Bağlam Yayınları, Bayrak Matbaası İstanbul, 1991,s.375.

¹⁵ RIVERO, a.g.c., s. 230.

¹⁶ KILIÇBAY, a.g.c., s. 162-163. CEVİZOĞLU, a.g.e., s. 19.

Gerçekte böyle bir tanımlama özelleştirme kavramını oldukça dar bir çerçeve ile sınırlandırmaktadır. Daha geniş anlamıyla özelleştirme, “kamuya ait mal varlığının, yada para ile ölçülebilen kamu kaynaklarının özel mülkeyete aktarılması” olarak da tanımlanmaktadır¹⁷. Böyle bir tanımlama ile de sadece kamu iktisadi teşebbüsleri değil, kamuya ait diğer arazi, bina ve para ile ölçülebilen kaynakların tamamı özelleştirme konusu olabilmektedir.

Bir diğer tanımlama da “özelleştirme, en geniş anlamıyla, devleti hiç bir faaliyete karıştırmayacak şekilde aradan çıkarma, kamuya ait varlık ve değerleri özel şahıslara satma işlemidir”¹⁸ en geniş kapsamda “devletin ekonomik faaliyetlerini azaltılması ya da tümüyle ortadan kaldırılmasıdır”¹⁹ bir başka deyişle “ekonominin serbest teşebbüs koşullarına tam olarak sahip olup, bu modele uygun biçimde işlemlerini sağlayacak tedbirlerin alınmasıdır”²⁰. Böyle bir tanımlama, devletin ekonomik faaliyetlerin ortadan kaldıran düzenlemeleri de özelleştirme kapsamına almaktadır.

Bir başka açıdan “kamu sektörünün özelleştirilmesi, bu sektörün genel hukuksal dündürülmesi, kamuya ait işletmelerin sahipliğinde veya bazı şirketlerin hissedarlığından kaynaklanan özelliğın kaldırılması” olarak tanımlanmaktadır²¹

Özelleştirme, bu açıdan millileştirmenin tersi olarak da düşünülebilir. Millileştirmeler yoluyla devlet, kamu hizmeti veya bir tekel niteliğindeki her türlü mal varlığını iktisap ederken, özelleştirmede ise mal sahibi olarak, mal varlığı üzerindeki tasarruf hakkını kullanmaktadır²². Ülkemizde de Anayasa Mahkemesi aynı görüştedir. 3987 sayılı Yetki Kanunu'nun iptali ile ilgili 7/7/1984 tarihli kararında, “Anayasa’da özelleştirme konusunda özel bir düzenlemeye yer verilmemesine karşın devletleştirmeye ilişkin 47. Maddeden, özelleştirme için de kimi ilkeler çıkartılabilir. Çünkü, devletleştirme, özelleştirmenin tersi bir işlemdir” denilmek suretiyle, bu husus açık olarak ifade edilmektedir²³.

Kısaca özelleştirme kavramı “devletin ekonomik faaliyetlerini azaltmak veya tamamen kaldırmak amacıyla, dar anlamda kamu iktisadi teşebbüslerinin,

¹⁷ KEPENEK, Prof. Dr. Yakup, Gelişimi Sorunları ve Özelleştirilmeleriyle Türkiye’de kamu İktisadi Teşebbüsleri(KİT), Gerçek Yayınevi, Teknogafik Matbaacılık, 1990, s.145

¹⁸ STUART, M. Butler, “Kamu hizmetlerini Özelleştirilmesi”, ISO Dergisi, Sayı:248, 15.Ekim.1986,s.42.SALIK, a.g.e., s.15.

¹⁹ CEVİZOĞLU, a.g.e., s. 19.

²⁰ KILIÇBAY, a.g.e.s.162.

²¹ ARYNAUD-CONTAMİNE, Monique, “L’Appilication du Droit Commun aux Privatisations”. AJDA 20.Mayıs.1987,s.309.

²² A.k., s. 309.

²³ Resmi Gazete, 10 Eylül 1994, Sayı: 22.047, s. 37.

geniş anlamda devletin sahip olduğu her türlü mal varlığının özel mülkiyete devredilmesi” olarak tanımlanmaktadır²⁴.

Dar anlamda özelleştirmede, kamu iktisadi teşebbüslerinin özel sektöre devrinde bazı farklar önem taşımaktadır. Zira, bu tür özelleştirmede Kamu İktisadi Teşebbüslerinin özel sektöre devri kısmen olabileceği gibi, tamamen de olabilmektedir. Bir kamu işletmesinin tamamen özel sektöre devrinin öngören şekil, katı özelleştirme olarak tanımlanırken, yumuşak özelleştirme olarak nitelendirilen bir diğer şekil de, kamu işletmelerinin için özel sektörün girmesi söz konusu olmaktadır. Bu durumda, işletmenin kamu sektöründen çıkarılması söz konusu olmayıp, hisse senetlerinin bir kısmının özel sektöre satılmasıyla sonuçta bir karma ekonomi şirketi meydana gelmektedir. Ortaya çıkan bu yeni yapıda kamu iktisadi teşebbüsü; hisse çoğunluğunun kamuya ait olması halinde bir kamu şirketi, özel sektöre ait olması halinde de bir iştirak haline gelmektedir²⁵.

Yumuşak özelleştirmenin bir diğer şekli de, kamu iktisadi teşebbüslerine ait bağlı ortaklık, müessese ve işletmelerin, bir başka deyişle alt birimlerinin veya sadece özelleştirme amacıyla kurulan birimlerinin tamamen veya kısmen özelleştirilmesidir²⁶. Burada alt birimlerin tamamen özelleştirilmesi halinde bile, kamu iktisadi teşebbüsünün bütünü özelleştirilmiş olmadığından katı değil, yumuşak özelleştirme söz konusudur.

Özetleyecek olursak, buradaki tanımlamalara uygun larak kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesi başlıca iki şekilde gerçekleştirilebilmektedir:

1. **Tamamen Özelleştirme** : Burada sermayesinin tamamını devlete ait bir işletmenin veya hangi statüde olursa devletin iştiraki bulunan işletmelerdeki, kamuya ait mülkiyetin tamamen özel sektöre geçmesi, başka bir deyişle devlete ait paylarının tamamının satılması söz konusudur. Bu tür özelleştirme sonucu, özelleştirilen işletme tamamen bir özel sektör kuruluşu haline gelmektedir.
2. **Kısmen Özelleştirme** : Burada ise bir kamu kuruluşunun veya işletmesinin tamamının özelleştirilmesi söz konusu değildir. Kısmen özelleştirmede uygulamada iki şekil görülebilir.

- Kamuya ait bir kuruluşun hisselerinin bir kısmı satılabilir.

²⁴ ATASOY, a.g.e., s. 183.

²⁵ RÍVERO, a.g.e. 240

²⁶ A.k. s. 241

- Kamuya ait bir kuruluşun bağlı ortaklık, müessese, işletme veya fabrika gibi alt birimlerinin satılması veya bunlardaki kamu hisselerinin satılması söz konusu olabilir.

Bu tür uygulamalarda kamuya ait mülkiyet tamamen özel sektöre geçmediği için kısmen özelleştirme söz konusudur.

Yönetim özelleştirilmesi, kiralama, işletme devri, faaliyet özelleştirilmesi veya kamu hizmetlerinin sözleşmeye bağlanması gibi uygulamalar da bir özelleştirme şekli veya çeşidi olarak tanımlanmakta ise de burada kamuya ait mülkiyetin devri söz konusu olmadığı için bu tür uygulamaları özelleştirme tanımı içinde değerlendirmeyiz.

Özelleştirmenin tanımı ve kapsamı açısından 2983 ve 3291 sayılı kanunlar ile 4046 sayılı kanunlar arasında önemli farklar vardır.

2983 ve 3291 sayılı Kanun kapsamına “kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların müessese, bağlı ortaklık, işletme birimi, varlık ve iştirak payları” özelleştirme kapsamına alınmakta, dar anlamda bir özelleştirme söz konusu olmaktadır.

Buna karşılık 4046 sayılı yeni özelleştirme Kanunu'nun amaç ve kapsam başlıklı ve 17 maddeleriyle özelleştirme kavramı kamu iktisadi teşebbüsleri ile sınırlı tutulmayarak, mahalli idareler dahil bütün kamu kurum ve kuruluşlarını ve bunların her türlü mal varlıklarını kanun kapsamına alarak geniş anlamda bir özelleştirme kavramını kabul etmiştir.

Ayrıca satış işletmeleri dışında 15'nci madde ile kamu hizmetlerinin gördürülmesinin özelleştirilmesi, 18. Madde ile de kiralama, işletme hakkının verilmesi, gayri aynı hakların tesisi, gelir ortaklığı gibi uygulamalar özelleştirme yöntemi olarak sayılmıştır.

II. HÜKÜMET PROGRAMLARINDA ÖZELLEŞTİRME

Hükümetlerin yapacakları icraatları önceden parlamentoya sunarak güven oyu aldıkları hükümet programları siyasal ve hukuki belge niteliğindedir. Bu programlar aynı zamanda çeşitli konularda hükümetlerin ve dayandıkları siyasi partilerin temel görüşlerini ve felsefelerini yansıtır.

Ülkemizde özelleştirme konusu ilk olarak 29 Mayıs. 1950 tarihinde TBMM 'de okunan I.Menderes Hükümet Programında yer almıştır. Büyük çapta Demokrat Parti'nin siyasal ve ekonomik felsefesini yansıtan bu ve bundan sonraki proramlarda özelleştirme konusunda yer verilmişse de Demokrat Parti'nin 10 yıllık iktidar döneminde uygulamayı geçilememiştir²⁷.

²⁷ ATASOY, a.g.e, s.73.

Planlı dönemde özelleştirmeye ilk olarak I.Demirel Hükümetinin programında rastlamaktayız. Demokrat Parti'nin devamı olarak kurulan Adalet Partisi'nin de ekonomik felsefe olarak aynı görüşleri benimsediğinin bir belgesi olan bu programda; "İktisadi Devlet Teşekkülleri arasında, Devlet kontrolü altında bulunmasına lüzum kalmayanlardan başlayarak bunların tedricen ve imkan olursa bir holding halinde halkın kontrol ve mülkiyetine geçmesini sağlayacağız" denilmek suretiyle özelleştirme kavramı Menderes Hükümetleri programlarından sonra yeniden gündeme gelmektedir²⁸.

24 Ocak Kararları olarak anılar istikrar tedbirlerini alarak ülkemizde yeni bir dönemi başlatan VI. Demirel Hükümeti'nin 19 Kasım 1979 günü TBMM'de okunan programında "vatandaşında teşebbüs hakkına son veren ve çalışma alanını daraltan işlerden devlet çekilecektir" denilmek suretiyle özelleştirme yeniden ülkemiz gündemine gelmektedir²⁹.

Aynı tarihlerde, başta İngiltere olmak üzere birçok Avrupa ülkesinde Japonya ve ABD başta olmak üzere çeşitli dünya ülkelerinde özelleştirmenin bir uluslararası akım gibi başladığını görmekteyiz. Dünyada ki bu gelişmeye karşılık, 27 Eylül 1980 tarihinde okunan Ulusu Hükümeti programında özelleştirme ile ilgili bir ifadeye rastlanmamaktadır.

19 Aralık 1983 tarihinde TBMM'de okunan 1. Özal Hükümeti programında; "hükümetimiz ilke olarak vatandaşlarımızın kendi güçleriyle veya makul teşvik tedbirleriyle gerçekleştirebilecekleri yatırımlara devletin doğrudan kaynak tahsis etmesini doğru bulmamaktadır. Bu şekilde mütalaa edilebilecek mevcut Kamu İktisadi Teşebbüslerinin tedricen millete devredilmesini uygun buluyoruz" ifadesiyle özelleştirme akımı Türkiye'nin de gündeminde yerini almaktadır³⁰. Bu programda Beşinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda olduğu gibi özelleştirme konusunda ihtiyatlı bir tavır sergilenmektedir. Programda, kamu iktisadi teşebbüslerine bağlı bazı işletmelerden başlanarak, bu işletmelerin anonim şirket haline getirilerek, hisse senetlerinin halka satılacağı ifade edilmektedir³¹. Böylece Özal Hükümetleri tarafından benimsenen özelleştirme, takip eden diğer ANAP Hükümetleri tarafından da aynı şekilde benimsenmiştir.

1991 seçimlerinden sonra DYP-SHP ortaklığının sonucu olarak kurulan, 25 Kasım 1991 tarihinde Başbakan Süleyman DEMİREL tarafından TBMM'de okunan Koalisyon Hükümeti Programında KİT sorununa ve özelleştirme

²⁸ DAĞLI, Nuran-AKTÜRK Belma (hazırlayanlar) Hükümetler ve programları II 1960-1980, TBMM Yayını TBMM Basımevi-Ankara, 988, s. 99

²⁹ A.k.s, 256

³⁰ DAĞLI, Nuran-AKTÜRK, Belma (hazırlayanlar), Hükümetler ve programları III 1980-1987, TBMM Yayını TBMM Basımevi-Ankara 1988, s.48

³¹ A.k.s s.49

konusuna geniş bir şekilde yer verilmiştir. Bu programda; “Uygulanacak programın en önemli noktalarından birini KİT reformu oluşturmaktadır. İlk aşamda, KİT reformunun başarısı, uygulanacak bu programın başarısı için de belirleyici olacaktır” denilmek suretiyle bu konuya verilen önem vurgulanmaktadır³².

Progmda KİT reformunun amacı da şu sözlerle açıklanmaktadır: “KİT reformu sadece enflasyonu düşürme hedefine yönelik değildir. Kamu kesiminin küçültülerek daha rasyonel ve etkin hale getirilmesi, ekonomide verimin ve rekabetin artırılması, sermayenin tabana yayılması ve ekonomik demokrasinin sağlanması KİT reformunun önde gelen diğer hedefleri arasındadır. Kısaca KİT reformu Türkiye’nin Dünya ile bütünleşmesinin temel koşuludur”³³. KİT’lerin özel kanunlarının iptal edilerek yeni bir kanunla, kamu hizmeti yapanlar hariç olmak üzere tamamının Türk Ticaret kanunu kapsamına sokularak anonim şirket şeklinde teşkilatlanacağı belirtilmektedir³⁴.

Programda reform ve KİT’lerin yeniden teşkilatlanmaları konusunda ayrıntılı bir biçimde durulduktan sonra özelleştirme konusunda da şöyle denilmektedir:

“Yeniden yapılanma özerkleştirme yanında özelleştirmeyi de kapsayacaktır. Ancak, özelleştirme bir amaç değil, bir araç olarak kullanılacaktır. “Yani her ne pahasına olursa olsun özelleştirme” veya bütçeye gelir sağlamak değil, ekonomide verimin ve rekabetin artırılması temel amaç olacaktır.

Özelleştirme, özerk kurumlar tarafından önceden saptanmış hazır modeller yerine her kuruluşun imkan ve ihtiyaçlarına uyan yöntemlerle uygulanacaktır.

Özelleştirme KİT’lerin mali bünyelerinin kuvvetlendirilmesi için de araç olarak kullanılacaktır. Bu sayede KİT’lerin yeniden yapılanması ve ekonomiye kazandırılmaları bütçeye yük olmadan gerçekleştirilebilecektir”³⁵.

Koalisyon hükümetinin programında ayrıntılı olarak düzenlenen, KİT sorunu ve özelleştirme konusuna hükümetin yaklaşımı son derece olumludur. Bu programda, özelleştirmenin amacının ekonomik etkinlik sağlamaya yönelik olduğu net bir şekilde ifade edilirken, aynı zamanda özelleştirme, KİT reformunun bir aracı olarak değerlendirilmektedir.

³² Hükümet Programı 25 Kasım 1991, Başbakanlık Basımevi-Ankara, 1991,s.19

³³ A.k., s.19

³⁴ A.k., s.20

³⁵ A.k., s.21

25 Haziran 1993 günü Prof.Dr. Tansu ÇİLLER'in başkanlığında kurulan DYP-SHP koalisyonunun, 30 Haziran 1993 günü TBMM'de okunan programında hükümetin ekonomik programının ana hedefi, "önceki koalisyon hükümetinde olduğu gibi devletin ekonomideki yerinin ve rolünün yeniden tanımlanması, mevcut yapısal sorunların, halkın öncelikleri doğrultusunda, köklü ve yenilikçi yaklaşım içinde çözüme kavuşturulmasıdır"³⁶ denilmek suretiyle ortaya konulmaktadır.

Programda bu hedefe bağlı olarak özelleştirme konusunda daha açık ve net bir tutum sergilenmektedir. KİT reformu ile birlikte yürütülecek olan özelleştirme konusunda programda şu sözler yer almaktadır;

"KİT"ler, bağlı ortaklıklar, devlet iştirakleri, genel bütçeye dahil iktisadi kuruluşların süratle özelleştirilmeleri yoluna gidilecektir. KİT'lerin, sermaye piyasalarının getirdikleri tüm yeniliklerden etkin bir şekilde yararlanmaları için, bu konuda bilgi sahibi olmaları sağlanacaktır.

KİT reformu programı yaygın ve hızlı özelleştirme programı ile birlikte yürürlüğe konulacaktır. Sürekli zarar eden ve özelleştirmeleri mümkün olmayan kuruluşların, tamamen veya kısmen tasfiyeleri söz konusu olabilecektir.

Programda özelleştirme konusunda dikkati çeken bir önemli nokta da istihdama ilişkin sorunlara yer verilmiş olmasıdır. Bu konu programda şu şekilde ifade edilmektedir.

"KİT reform programı ve özelleştirme uygulamalarına yol açacağı istihdama yönelik sorunlar, gerektiğinde uluslararası kuruluşların desteğinden de yararlanılarak oluşturulacak sosyal güvenlik ve koruma sistemi içinde çözülecektir.

Özelleştirme ve KİT reformundan doğacak istihdam sorunları, erken emeklilik, işsizlik sigortası, tazminat ödemeleri ile yeniden işe yerleştirme gibi tedbirler üzerinde işçi, işveren ve sendikal kuruluşlar arasında mutabakat sağlanarak çözümlenecektir"³⁷.

Özelleştirmenin kapsamının genişletileceğinin, özelleştirme uygulamalarına süratli şekilde geçilebilmesi için gerekli yasal düzenlemelerin en kısa sürede yürürlüğe konulacağı ifade edilen programda, ayrıca şu görüşlere de yer verilmektedir.

³⁶ Hükümet Programı, 30 Haziran 1993, Başkanlık TBMM Basımevi-Ankara, 1993, s. 47

³⁷ A,k, s.65-66.

“Özelleştirilecek kuruluşların kamuya olan borçların “Hazine tarafından üstlenilebilmesine ve böylece özelleştirmenin hızlandırılmasına imkan verecek bir sistem geliştirilecektir.

Özelleştirme uygulamalarında yabancı sermayeyi ve özellikle yabancı kurumsal yatırımcıları özendirici bir finansal alt yapı oluşturulacaktır.

Özelleştirmeden sağlanacak kaynaklarla öncelikle sanayileşme teşvik edilecek, ayrıca küçük ve orta boy işletmelerin, esnaf ve sanatkarlara ek kredi imkanı sağlanarak, onların ek istihdam yaratmalarına katkıda bulunulacaktır.

PTT'nin öncelikle posta ve haberleşme olarak ikiye ayrılması gerçekleştirilecek ve telekomünikasyon A.Ş. kurulacaktır. Tasarruf hakları yeniden gözden geçirilerek özelleştirilmesi sağlanacaktır”³⁸.

Programın TBMM tarafından kabul edilmesine karşılık, uygulamada özellikle PTT, TEK gibi kuruluşların özelleştirilmesi ve bu programa uygun olarak yapılan düzenlemelere en büyük tepki koalisyonun SHP kanadının bazı milletvekillerinden gelmiştir.

III. ÖZELLEŞTİRMEYİ DÜZENLEYEN MEVZUAT

Türkiye’de kamu sektörünün küçülmesi ve genel olarak ekonomik faaliyetlerin özel sektör eliyle gerçekleştirilmesi fikri Cumhuriyet’le yaşıttır. Sınırlı sayıda kamu işletmesine sahip olan Osmanlı İmparatorluğu’nda dahi liberalizm rüzgarlarının bir sonucu olarak bu kuruluşların özelleştirilmesi savunulmuştur³⁹.

Cumhuriyetin ilk yıllarında kamu iktisadi teşebbüsleri ile ilgili olarak yapılan hemen her düzenlemede özelleştirme ile ilgili hükümlere de yer verilmiştir. Ancak, Sanayi Maadin Bankası ve Sümerbank kanunu başta olmak üzere çeşitli kanunlarda yer alan özelleştirme politikaları ve yöntemleri ile ilgili düzenlemeler uygulama alanı bulamamıştır⁴⁰.

Ülkemizde özelleştirme uygulamalarına yönelik çalışmalar 1984 yılında çıkarılan 2983 sayılı Tasarrufların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkında Kanun ile başlamıştır⁴¹. Bu kanunun kapsamını tanımlayan 2 nci maddesiyle, kamu iktisadi kuruluşları ve iktisadi devlet teşekkülleri dahil kamu kurum ve kuruluşlarına ait tesisler için “gelir ortaklığı senedi”, kamu teşekkülleri dahil kamu kurum ve kuruluşlarına ait tesisler için “gelir ortaklığı senedi”, kamu iktisadi kuruluşları ve iktisadi devlet teşekkülleri

³⁸ A.k.s. 66-67.

³⁹ ATASOY a.g.e., s. 55-57.

⁴⁰ Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu, 1990 Kamu İktisadi Teşebbüsleri Genel Raporu, s.319

⁴¹ A.k. s.318, DPT, Altıncı Beş Yıllık Kalkınma Planı (1990-1994) 1993 Yılı Programı, s.55

için "hisse senedi" çıkarılması ve "işletme hakkı verilmesi" ne dair hükümleri kapsadığı ifade edilmektedir. Böylelikle gelir ortaklığı senedi ve hisse senedi satışı ve işletme hakkının devri metodları ile kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirmenin tanımını yaparken, gelir ortaklığı senedi çıkarılması ve işletme hakkının devredilmesi gibi uygulamaların, gerçek anlamda bir özelleştirme şekli olmadığını ifade etmiştik. Kanunda KİT'lerle ilgili olarak hisse senedi çıkartılarak satışa sunulması suretiyle, de kısmen özelleştirmeye imkan tanınmaktadır.

Bu kanundan kısa bir süre sonra 2929 sayılı Kanun'un yerine yürürlüğe giren 8 Haziran 1984 tarihli 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "tasfiye" başlıklı dördüncü bölümünde teşebbüsler, müesseseler, bağlı ortaklıklar, işletme birimlerinin ve iştiraklerinin tasfiyesi ve satılması konusu düzenlenmiştir. KHK'nin 38 nci maddesinde bu kuruluşların tasfiye, devir, satış ve işletme haklarının verilmesi konularında, gerekli kararın Koordinasyon Kurulu tarafından verileceği ve bu işlemlerin 2983 sayılı Kanun'la belirlenen esaslara uygun olarak Kamu Ortaklığı Kurulu tarafından yürütüleceği belirtilmektedir⁴².

Bu düzenlemelere rağmen uygulamalarda özelleştirme konusunda 2983 sayılı Kanun ve 233 sayılı KHK yetersiz kalmıştır. Bu nedenle, 1986 yılında yürürlüğe giren 3291 sayılı Kanun ile⁴³ esas olarak 2983 sayılı Kanun'da ve diğer bazı kanunlarda değişiklik yapılmakla birlikte ayrıca kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesi ile ilgili yeni düzenlemeler de yapılmıştır.

3291 Sayılı Kanunun, kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesini düzenleyen beşinci bölümünde yer alan 13 üncü maddeye göre, kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesine Bakanlar Kurulu'nca, müessese, bağlı ortaklık, işletme ve işletme birimlerinin özelleştirilmesine ise Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'nca karar verilir. Kamu Ortaklığı Kurulu ayrıca bu kuruluşlara ait iştiraklerdeki kamu paylarının satışı ve devri konularında da yetkilidir.

Bakanlar Kurulu veya Kamu Ortaklığı kurulu tarafından özelleştirme kararı alınması üzerine Kamu Ortaklığı Kurulu; teşekkül, kuruluş müessesese, bağlı ortaklık, iştirak ve işletme hangilerinin mevcut ve çıkarılacak hisse senetlerinin, varlıklarının tamamının veya bir kısmının satılmasına; kiralanmasına, işletme hakkı verilmesine, devredilmesi veya tasfiyesine karar vermeye ve bu konularda her türlü düzenleme yapmaya yetkilidir⁴⁴.

⁴² 2929 Sayılı Kanunun

⁴³ Bu Kanun Resmî Gazetesinin 3. Haziran 1986 Tarih ve 19126'ncı sayfasında yayımlanmıştır. Düstur.V.Tertip, Cilt:25.s.243

⁴⁴ 28 Aralık 1984 tarihli 304 Sayılı KHK ile Toplu Konut ve kamu Ortaklığı kurul kaldırılarak bu yetki ve kurula verilen diğer görevler Yüksek Planlama Kurulu'na devrilmiştir. Daha sonra özelleştirme ile ilgili

Bu şekilde özelleştirilmesine karar verilen Kamu İktisadi Teşebbüsleri ve bağlı ortaklıklar doğrudan doğruya, müessese, işletme ve işletme birimleri ise önce anonim ortaklık haline getirildikten sonra hiç bir işleme gerek kalmaksızın bulunduğu bakanlıkla ilişkisi kesilerek Başbakanlığa bağlanmaktadır.

Özelleştirme mevzuatında önemli gelişmeler II. DYP-SHP koolisyonu döneminde olmuştur.

Bu konuda yapılan ilk düzenleme 13/8/1993 tarihli Bakanlar Kurulu Kararıyla kabul edilen 513 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedir⁴⁵. Bu KHK ile Türkiye Elektrik Kurumu'nun mevcut veya yeniden yapılanma sonucu oluşacak teşebbüslerinin özelleştirilmesi ile ilgili 3291 sayılı kanuna bazı ek maddeler getirilmektedir.

KHK daha sonra 22 Şubat 1994 tarih ve 3974 sayılı Kanunla⁴⁶ kanunlaşmış, ancak Mümtaz Sosyal, Nami Çağan ve 88 millevkilinin başvurusu üzerine önce Anayasa Mahkemesinin 11 Nisan 1994 tarihli Esas: 1994/42-1 Sayılı Kararı⁴⁷ ile yürürlüğü durdurulmuş daha sonra 9 Aralık 1994 Tarihli Esas: 1994/43, Karar:1994/42-2 sayılı kararı⁴⁸ ile TEK'in satışına ilişkin ek 1'inci maddesinin 3'ncü fıkrası, Ek 4'üncü maddeleri ile imtiyaza ilişkin Ek 5'inci maddeleri iptal edilmiştir.

Özelleştirme mevzuatı açısından önemli bir diğer gelişme 5 Mayıs 1994 tarihli ve 3987 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ile Özelleştirme Sonucunda Doğabilecek İstihdamla ilgili Sorunların Çözülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnameler Çıkarılması Amacıyla Yetki Verilmesine Dair Kanun⁴⁹ ve bu kanuna dayanarak çıkarılan 530,531,533 ve 546 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamelerdir.

Özelleştirme mevzuatında uygulamada karşılaşılan eksiklikleri tamamlama, istihdam sorununu çözümlene ve özelleştirmeyi hızlandırma amacını güden bu düzenlemelerden 3987 sayılı Yetki Kanun'unu önce Anayasa

görev ve yetkiler, 414 Sayılı KHK ile kurulan Kamu Ortaklığı İdaresine bırakılmıştır. 6 Mart 1991 Tarih ve 371 Sayılı Devlet Planlama Teşkilatı Kurulu ve Görevleri Hakkında kanun'a özelleştirme kararı yetkisi yeniden Yüksek Planlama Kuruluna verilmiştir. 17 Temmuz 1991 tarih ve 437 Sayılı KHK ile bu kanun yürürlükten kaldırılmış, ancak yeni düzenleme ile Yüksek Planlama Kurulu'nun bu konudaki yetkisi devam etmiştir. Nihayet 20 Aralık 1991 Tarih ve 473 Sayılı Tassarurların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile özelleştirme ile ilgili görev ve yetkiler yeniden Kamu Ortaklığı Kuruluna devredilmiştir.

⁴⁵ Bu KHK, Resmi Gazetenin 13. Eylül. 1993 Tarihli 21697 inci sayısında yayınlanmıştır.

⁴⁶ Bu Kanunu Resmi Gazetenin 1 Mart 1994 tarihli 21864 sayılı nüshasında yayınlanmıştır.

⁴⁷ Bu Karar Resmi Gazetenin 15 Nisan 1994 tarihli 21906'ncı sayısında yayınlanmıştır.s.7.

⁴⁸ Bu Karar Resmi Gazetenin 15 Nisan 1994 tarihli 21906'ncı sayısında yayınlanmıştır.s.7.

⁴⁹ Bu kanun Resmi Gazetenin 11 Mayıs 1994 tarihli mükerrer 21931'nci sayısında yayınlanmıştır.

Mahkemesi'nin 15.6.1994 sayılı Esas: 1994/49, Karar: 1994/45;1 sayılı kararı⁵⁰ ile yürürlüğü durdurulmuş ve daha sonra 7/7/1994 tarih Esas: 1994/49, Karar: 1994/45-2 sayılı kararı⁵¹ iptal edilmiştir.

Yetki Kanununun iptalinden sonra bu kanuna dayanılarak çıkartılan 530, 531, 532, 533 ve 546 sayılı kanun Hükmündeki kararnameler Anayasa Mahkemesinin 21/7/1994 tarihli 5 ayrı kararı ile iptal edilmiştir⁵².

Son dönem özelleştirme konusunda dikkati çeken ve tartışılan bir diğer düzenleme 10 Haziran 1994 tarihli 4000 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi ve Bu Kanuna Bazı Ek ve Geçici Maddeler Eklenmesine Dair Kanundur⁵³.

Kanunla PTT, T.C. Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü ve Türk Telekomunikasyon A.Ş. olarak ikiye ayrılmakta, Türk Telekomunikasyon A.Ş.'nin ve bazı hizmetlerin özelleştirilmesine dair düzenleme yapılmaktadır.

Bu kanunun önce Anayasa Mahkemesinin 16/8/1994 tarihli Esas: 1994/70, Karar: 1994/65-1 sayılı kararı⁵⁴ ile yürürlüğü durdurulmuş, daha sonra 22/12/1994 tarihli Esas: 1994/70, Karar: 1994/65-2 sayılı kararıyla⁵⁵ Türk Telekomunikasyon A.Ş. hisselerinin ve lisanlarının satışına ilişkin hükümler iptal edilmiştir.

Özelleştirme konusunda ve bu konudaki düzenlemelerde meydana gelen bu gelişmeler ülkemizde belli süre özelleştirme çalışmalarının durmasına yol açmıştır.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarından sonra meydana gelen boşluğu doldurmak amacıyla 24 Kasım 1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁵⁶ yürürlüğe girmiştir.

Bu kanunla Plan ve Bütçe Komisyonu'nun 21/10/1994 tarihli raporunda⁵⁷ ifade edildiği gibi "Devletin ekonomiden çekilerek asli görevlerini yeterli ölçüde yerine getirebilmesini ve sağlıklı rekabet koşullarında, serbest piyasa ekonomisinin geliştirilmesini teminen, özelleştirme sırasında uygulanacak usul ve

⁵⁰ Bu Karar Resmî Gazetesinin 28 Haziran 1994 tarihli 21974'ncü sayısında yayınlanmıştır. s. 23.

⁵¹ Bu Karar Resmî Gazetesinin 10 Eylül 1994 tarihli 21974'ncü sayısında yayınlanmıştır. s. 7.

⁵² Bu Kararlar Resmî Gazetesinin 5 Ağustos 1994 tarih ve 22047'nci sayısında yayınlanmıştır. s. 7.

⁵³ Bu kanun Resmî Gazetesinin 18 Haziran 1994 tarihli 21964'ncü sayısında yayınlanmıştır.

⁵⁴ Bu Karar Resmî Gazetesinin 20 Ağustos 1994 tarihli 22027'inci sayısında yayınlanmıştır.

⁵⁵ Bu Karar Resmî Gazetesinin 28 Ocak 1995 tarihli, 22185'inci sayısında yayınlanmıştır.

⁵⁶ Bu kanunu Resmî Gazete'nin 27 Kasım 1994 tarihli 22124'üncü sayısında yayınlanmıştır.

⁵⁷ TBMM, Plan Bütçe komisyon Raporu (2/1196, 1/773), Dönem: 19, Yasama Yılı: s.Sayı 720, s.15

esasların yeniden tesbiti ile karşılaşılan sorunların çözümüne yönelik olarak uygulamalara hız ve verimlilik kazandıracak yeni hükümler tesis edilmesinin ve bu hususta ihtiyaç duyulabilecek hukuki altyapının oluşturulması” amaçlanmaktadır.

Oldukça ayrıntılı düzenlenen Kanun’un ana ilkeleri: Komisyon raporunda;⁵⁸

“- Daha önce yürürlükte bulunan mevzuatta sadece kamu iktisadi teşebbüslerini özelleştirilmesine ilişkin hükümler yer almakta iken, bu kez Devlet’in diğer mal ve hizmet üretim birimlerini de özelleştirme kapsamına alınması, özelleştirme uygulamalarını sınırlarının genişletilmesi ve bu suretle Devlet’in ekonomik alandaki rolünün azaltılması,

- Özelleştirme uygulamalarının tek karar organı tarafından bir bütünlük içinde yürütülmesi amacıyla Özelleştirme Yüksek kurulu’nun oluşturulması,

- Özelleştirme uygulamaları sonucu doğabilecek istihdam azalmasının nedeni ile ortaya çıkabilecek mağduriyetlerin giderilebilmesi amacıyla, iş kaybı tazminatı verilebilmesi,

- Kuruluşların özelliklerine göre özelleştirme yöntemlerinin belirlenmesi, özelleştirme uygulamalarından elde edilecek gelirlerin genel bütçe ve yatırımlarında kullanılmaması,

- Oluşabilecek tekelci bir yapının olumsuz etkilerinin önlenmesi,

- Mülkiyetin yaygınlaştırılması ve nitelikli ortak grubunun temin edilmesi,

- Kamu bankalarının faaliyetlerinin ekonomi üzerinde yarattığı olumsuz sonuçların ortadan kaldırılması ve Devlet’in mali yükünü azaltılması bakımından, kamu bankalarını da öncelikle özelleştirilecek kuruluşlar arasında yer alması,

- Özelleştirmede programında bulunan stratejik önemi haiz kuruluşlarda, Devlet’in sahip olacağı imtiyazlı hisselerin oluşturulması,

- Anayasa hükümleri dikkate alınarak tabii kaynakların mülkiyetinin değil, belirli bir süre için, sadece işletilmesi hakkının özelleştirilmesi,

- Kamuoyunun doğru bilgilendirilmesi için özelleştirilme uygulamalarının aheniyet içerisinde yapılması,

⁵⁸ TBMM Komisyon raporu, s.15.

- Milli güvenlik ve kamu yararının gerektirdiği haller hariç özelleştirme uygulamalarında kamu, kurum ve kuruluşları ile mahalli idarelere satış ve devir yapılmaması," şeklinde özetlenmiştir.

Kanunda dikkati çeken bir diğer nokta da Komisyon raporunda da belirtildiği gibi Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararındaki gerekçelere uygun hazırlanmaya çalışılmış olmasıdır⁵⁹.

IV. ÖZELLEŞTİRME KONUSUNDA ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

1.2983 Sayılı Kanun Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararı

Özelleştirmenin Anayasa'ya aykırı bir uygulama olduğu ilk kez 29 Şubat 1984 günlü Tasarrufların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkındaki Kanun'a karşı açılan iptal davasında o tarihte Anamuhalefet Partisi olan Halkçı parti Grubu adına ileri sürülmüştür.

Açılan bu davada doğrudan özelleştirme uygulamalarına yönelik iddiaları şöyle sıralayabiliriz⁶⁰.

"Yasanın 2 ve 3 üncü maddeleri arasında uygulamada zorluk ve hukuksal anlaşmazlık yaratacak çelişki vardır. 2 nci maddenin son fıkrasına göre Kamu İktisadi Kuruluşları ve İktisadi Devlet Teşekkülleri için Hisse Senedi çıkarılması veya işletme hakkı verilmesi mümkündür. Yani bu kuruluş ve teşekküllerin de mülkiyetinin satışı veya işletme hakkının devri söz konusudur.

3 üncü maddedeki tarifler değerlendirildiğinde Hisse Senedinin veya işletme hakkının mühhasıran KİT veya İktisadi Devlet Teşekküllerine ait 'tesisler' için öngörüldüğü anlaşılmaktadır".

"Yasaya göre hisse senedi çıkarılmak suretiyle Kamu İktisadi Kuruluşları ve İktisadi Devlet Teşekkülleri ve bunlara bağlı tesisler satılabilecek veya işletme hakkı konusu olabilecektir. (KİT'ler sayıldıktan sonra)

İşte bunların tümü HİSSE SENEDİ çıkarmak suretiyle tamamen satılabilecek, elden çıkarılabilecek veya işletme hakkı verilebilecektir. YASAYLA kurulmuş bu teşebbüsler yeni bir YASA çıkarılmaksızın Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde tartışılmadan satılabileceklerdir."

⁵⁹ A.k.s.17

⁶⁰ Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı 1984/9, Karar sayısı: 1985/4, Karar günü: 18/2/1985. (Resmî Gazete 26 Haziran 1985-Sayı:18.793) s.9-11.

“Kamu Kurum ve kuruluşlarına (Kamu İktisadi Kuruluşları ve İktisadi Devlet Teşekkülleri dahil) her nev’i altyapı tesisleri ile bu kuruluş ve teşekküllere ait tesisler münferit olarak veya bir grup halinde GELİR ORTAKLIĞI SENEDİ’nin konusu olabileceklerdir. (Madde 2)”

“Hisse senedi çıkarmada yani satışta, gelir ortaklığında, işletme hakkı vermede yerli, yabancı ayırımı yapılmamaktadır. Yasa ile kayıtsız şartsız yabancıların bunları satınalmaları, işletmeleri, gelir ortaklığı senedi almaları imkanı getirilmektedir. Yasanın 2 nci maddesine ‘Bu kanunun kapsamından Türk gerçek ve tüzel kişileri yararlanırlar’ biçiminde önerge Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde reddedilmiştir. (T.B.M.M. Tutanak Dergisi; B.38, 28/2/1984, o.2.sh.233).

Ayrıca köprü baraj, elektrik santrali, karayolu, demiryolu, telekomünikasyon sistemleri ile sivil kulanıma yönelik deniz ve hava limanları gibi altyapı tesislerinin GELİR ORTAKLIĞI SENEDİNİ de yabancılar alabileceklerdir.

Bunların yabancılar elinde olmasının ya da bunlarda yabancıların eli, etkisi, nüfuzunun bulunmasının milli güvenliğimiz bakımından büyük sakıncalar taşıdığı ortadadır.

Kapitülasyonlar, Kurtuluş Savaşı sırasında çektiklerimiz, en son Kıbrıs olaylarında Türk uçaklarının yakıt sorunu ulusal tarihimizin unutulmaz dersleridir”.

“Bu varlıkların elden çıkarılması ile Devletin elinde sosyal bir denge aracı ortadan kaldırılmaktadır. Oysa Devlet elindeki bu araçlarla ekonomiye yön vermekte, yoksul ve güçsüz halk kesimlerini ve aynı zamanda bu kesimde çalışanlara ücret ve sosyal haklar bakımından daha güvenceli bir yaşam sunmak olanağını bulmaktadır”.

“Yasa, öngörüldüğünün aksine tasarrufları teşvik edemeyecektir. Tasarruf kaynağı, tüketim imkanları kısıtlanmış geniş halk kitleleri olamayacağına göre verilecek gelir çekici olduğu takdirde banka ve şirketler kesiminden aktarılacaktır. Bu ise bir darboğazdan geçmekte olan milli ekonomimizi çökertebilecektir. Beklenen kaynak iç tasarruflardan değil de yabancıardan sağlandığı takdirde bunun getireceği sakınca ve tehlikelere yukarıda değinilmiştir”.

Dava dilekçesinde bütün bu hususlardan başka Anayasa’nın başlangıç hükümlerine, Cumhuriyetin niteliklerini sayan 2 nci, Devletin temel amaç ve görevlerini sayan 5 nci, Egemenliği tanımlayan 6 ncı, Yasama Yetkisi başlıklı 7 nci, Vergi Ödevi başlıklı 73 ncü, TBMM’nin görev ve yetkilerini sayan 87 nci, İdare başlıklı 123 üncü, Yönetmelikler başlıklı 124 üncü, Sayıştay başlıklı

160'inci, Bütçe başlıklı 161'inci, bütçede değişiklik yapılabilmesi esasları ile ilgili 163'üncü ve nihayet tabii servetlerin ve kaynakların aranması ve işletilmesi ile ilgili 168'inci maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi 18/2/1985 günlü, Esas : 1984/9, Karar : 1985/4 sayılı kararı ile 2983 sayılı kanunun 2,4,6,10'uncu madde a,e,f,e,g ve h fıkraları, 13 ve 15'inci maddelerinin Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla açılan bu davayı reddetmiştir.

Anayasa Mahkemesi, özelleştirmeye yeşil ışık yakan bu kararında Anayasaya ters düşmemek kaydıyla, Anayasamızda iktidarların ekonomi alanında müdahaleci veya liberal bir politika izlemelerine bir engel bulunmadığını açık bir şekilde ifade etmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararında aynen şu ifadeler yer almaktadır⁶¹.

“Anayasamız, Devlete geniş kapsamlı sosyal ve iktisadi ödevler yüklemiştir. Sınai ve tarımsal üretimin artırılması, enerji açığının kapatılması, işsizliğin azalması, bölgeler arasında mevcut dengesizliğin giderilmesi Devlete yüklenen ödevler arasındadır. Bütün bu ödevlerin esasen kıt olan Devlet imkanları ile yerine getirilemeyeceği açıktır.

Gerçekten, akarsu potansiyelinin çok cüzi bir kısmını enerjiye dönüştürebilen, toplam dış satımının dörtte üçüne yakın bir bölümünü halkının eğitim, sağlık, beslenme ihtiyaçlarından kısarak enerji alımına tahsis eden bir ülkede, ekonomik güçlükleri aşmak ve kalkınmayı gerçekleştirmek için yeni kaynaklar aranmasında zorunluluk vardır. Dava konusu 2. Maddenin içerdiği hükümler, bu hususu amaçladığına göre, Türk Milli menfaatleri ile bağdaşmadığı iddiasına geçerlik tanımak mümkün değildir.

Atatürk'ün iktisadi görüşleri katı ve doktriner olmayıp, ülke koşullarına uygun politikalar izlenmesine açıktır. Başka bir ifadeyle, ülkeyi geri kalmışlıktan kurtarmak için şartlara göre kamu kesimine veya özel kesime ağırlık verilmesinin bu görüşlere ters düştüğü söylenemez.

Öte yandan, çok partili demokratik rejimi benimseyen Anayasamızda, Anayasa ilkelerine ters düşmemek koşuluyla iktidarların ekonomi alanında müdahaleci veya liberal bir politika izlemelerine bir engel bulunmamaktadır.

Davacının, 2983 sayılı Kanunun 2. Maddesine Anayasa'nın Sosyal Hukuk Devleti, Atatürk Milliyetçiliği ve Türk Milletinin bağımsızlığı ilkelerine aykırılığına ilişkin savlarına gelince : Sosyal hukuk devleti, insan hak ve hürriyetlerine saygı gösteren, ferdin huzur ve refahını gerçekleştiren ve teminat

⁶¹ A.k.s., s.22-23

altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, özel teşebbüsün güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayan, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirle alarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve milli gelirin adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı tedbirler alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini yükümlü sayan, hukuka bağlı, kararlılık içinde ve gerçekçi bir özgürlük rejimini uygulayan devlettir.

Kamu yatırımları için ek finansman kaynakları yaratmaya yönelik anılan madde hükmünün sosyal hukuk devleti ilkesiyle çelişen bir yönü yoktur.

Atatürk Milliyetçiliği, Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesi Türk sayan, dil, ırk ve din gibi düşüncelerle yapılacak her türlü ayırımı red eden, birleştirici ve bütünleştirici bir anlayışı temsil eder. Dava konusu maddenin, bu ilkeye aykırı düşen bir yönü olmadığı fazla açıklanmaya yer bırakmayacak kadar açıktır”.

Gelir ortaklığı, hisse senedi çıkarılması ve işletme hakkı devrinde yerli yabancı ayırımı yapılmamasının milli menfaatlere aykırılığı konusuna karşı Yüksek Mahkemenin görüşü şöyledir⁶²;

“Anayasanın 5. Maddesinde yer alan Türk Milletinin bağımsızlığı ilkesinin siyasi ve ekonomik bağımsızlık kavramlarının yalnız başlarına bir anlam ifade etmedikleri, birbirlerini tamamlayan kavramlar oldukları görüşü de doğrudur. Ancak, maliklerine aynı hak sağlamayan, konusu oldukları altyapı tesislerinin yönetiminde temsil hakkı vermeyen ve bir borç senedi niteliğinde olan ‘gelir ortaklığı senedi’ nin yerli veya yabancı kişiler elinde olmasının Türk Milletinin bağımsızlığını zedeleyeceğini kabul etmek mümkün değildir. Öte yandan, bu yolla kalkınma hedeflerine ulaşmak için ek finansman kaynakları bulma çabasının dışa bağımlılığı azaltma yönünde sonuç doğuracağı da gözden uzak tutulmamalıdır. Burada yeri gelmişken, bu kanunla Kamu İktisadi Kuruluşları ile İktisadi Devlet Teşekkülleri için hisse senedi çıkarılması ve işletme hakkı verilmesi yetkisinin tanınmadığının bir kez daha belirtilmesinde yarar vardır”.

Anayasa Mahkemesi 10’uncu maddenin a,e,f,g ve bentlerinin Anayasa’ya aykırılık sorunu konusundaki KİT’lerin satışını şu şekilde değerlendirmektedir⁶³.

“Dava dilekçesinde, Yasanın kamu tüzel kişiliğine sahip kuruluşların satışına imkan verdiği, özel teşkilat kanunları bulunan bütün Kamu İktisadi

⁶² A.k.s. s.23

⁶³ A.k.s, 25-26

Teşebbüslerinin, Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'nun tesbit edeceği koşul ve değerlerle satılabileceği;

Kamu tüzel kişiliğinin ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulabileceği hükmünün bir anlamının da tüzel kişiliğin ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetki ile kaldırabilmesi olduğu, Türkiye Büyük Millet Meclisine tanınmış olan bu yetkinin, iptali istenilen yukarıda yazılı bentler hükümleriyle Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'na bırakıldığı, bunun da Anayasa'nın 6,7.,87. Ve 123. Maddelerine aykırı bulunduğu öne sürülmektedir.

Burada, şu hususu açıklamak gerekir: Kararın bundan önceki bölümlerinde de belirtildiği gibi, Kamu İktisadi Kuruluşları ve İktisadi Devlet Teşekkülleri için, hisse senedi çıkarılması ve işletme hakkı verilmesi hususlarında Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hümnünde Kararnamenin 30. Maddesine göre oluşturulan Ekonomik İşler Yüksek Koordinasyon Kurulu yetkilidir⁶⁴.

Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'nun görevi, bu konularda alınacak kararları yerine getirmek üzere gerekli işlemleri yapmaktan ibarettir.

Öte yandan, gelir ortaklığı senedi, malikine aynı hak sağlamayan ve ilgili bulunduğu tesislerin yönetiminde temsil hakkı da vermeyen bir tür istikraz senedi niteliğindedir.

Böyle olunca, işlevi Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'nun görevlerini belirtmekten ibaret olan 10. Maddenin iptali istenilen hükümleriyle Türkiye Büyük Millet Meclisine ait bulunan yetkilerin sözü geçen Kurula bırakıldığından, bir başka anlatımla yasama yetkisinin devrinden söz edilemeyeceği tabiidir".

Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesinin 2983 sayılı Kanunla aldığı bu karar oldukça liberal görüşler taşımakta, siyasal iktidarlara ekonomik kararlarında geniş bir hareket alanı çizmektedir.

Nitekim özelleştirme uygulamalarını hızlandırmak amacıyla çıkarılan 3291 sayılı Kanun böyle bir anlayışın sonucu olarak çıkarılmış, bu kanun için Anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülmemiştir.

2. 3987 Sayılı Kanun Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararı

30 Haziran 1993 tarihinde Prof. Dr.Tansu ÇİLLER tarafından TBMM'de okunan DYP-SHP Hükümetinin Programında özelleştirme konusu geniş bir biçimde yer almış, yeni düzenlemelerin yapılacağı ifade edilerek, özelleştirmenin

⁶⁴ Daha sonra 3291 Sayılı Kanunla bu yetki Kamu Ortaklığı Yüksek Kuruluna verilmiştir.

kapsamının genişletilmesi ve uygulamadaki aksaklıkların giderilmesi ve özelleştirmenin hızlandırılması öngörülmüştür.

Bu amaca uygun olarak özelleştirme uygulamalarını hızlandıracak olan bu düzenlemeyi yapabilmek için 5 Mayıs 1994 tarihli 3987 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlemesi ile Özelleştirme Sonucunda Doğabilecek İstihdamla İlgili Sorunların Çözümlemesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnameler Çıkarılması Amacıyla Yeki Verilmesine Dair Kanun çıkarılmıştır.

Hükümet programına uygun olarak özelleştirme uygulamalarını hızlandıracak olan bu düzenlemeye beklenmedik bir tepki koalisyonun SHP kanadından gelmiş, Mümtaz SOYSAL, Nami ÇAĞAN ve çeşitli partilere mensup 89 milletvekili 17/5/1994 tarihli dilekçesiyle yetki kanununun iptali için Anayasa Mahkemesine dava açmışlardır.

Oldukça uzun olan dava dilekçesinde öncelikle bu konudaki düzenlemelerin KHK ile yapılmasına daha sonra da yetki kanununun amaç, kapsam, ilkeler ve ivedilik verilen süre açısından Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunulmaktadır.

Kanunun kapsamına yapılan itirazda aynen şöyle denilmektedir⁶⁵.

"Bu kapsama :

- 1- Tüm kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların müessese, bağlı ortaklık, işletme, işletme birimleri ile varlıkları, ayrıca iştiraklerindeki kamu paylarının tamamı,
- 2- KİT statüsü dışında olsa bile, sermayesinin en az yarısından fazlası devlete ya da kamu tüzelkişilerine ait ticari amaçlı kuruluşlardaki kamu paylarının tamamı, ayrıca bunların sahip oldukları varlıkların tamamı ile kurdukları ortaklıklardaki kamu paylarının tamamı,
- 3- Bunun dışında kalan devlet ortaklıklarındaki karma ya da hazineye ait payların tamamı,
- 4- Hala-yerel yönetimler dışında-bu kapsama girmeyen kamu katılımlı ortaklık kalmışsa, bunlardaki kamu paylarının tamamı,
- 5- Tüm devlet dairelerindeki dinlenme, oturma ve sosyal tesisler vb. Varlıkların tamamı, girmektedir.

Üstelik, bununla da yetinilmemekte, bu kapsamdaki tüm kamu kuruluşlarının taşınmazları özelleştirme kapsamına alınmakta ve Hazine'ye ait

⁶⁵ Anayasa Mahkemesi Kararı Esas Sayı: 1994/45-2, Karar Günlü 7/7/1994, (Resmi Gazete: 10 Eylül/194-22047) s.14.

olup da, günümüze kadar bu kuruluşlar tarafından kullanılan devlet taşınmazlarının da bedelsiz olarak bu kuruluşlara devredilip, satılmasına olanak sağlanmaktadır”.

İlkelerle ilgili yapılan itirazlarda da dikkati çeken bazı noktalar şunlardır.

“Bu yasanın ana amacı özelleştirme; yani “rekabete dayalı serbest piyasa ekonomisinin güçlendirilmesi, ekonominin verimliliğinin yükseltilmesi, sermaye piyasasının genişletilmesi ve kamu kesiminin finansman ihtiyacının azaltılması için düzenlemelerde bulunmak”amaçlarını gerçekleştirmenin tek yolu olarak “satış” olduğuna ve bunu göz önünde bulunduran Anayasa Komisyonu 2. Maddenin A bölümünün e bendinde “satılması, kiralanması, işletme hakkının devredilmesi, mülkiyetin gayri ayni hakların tesisi” gibi yollar gösterdiğine göre, bu amaca yönelirken uyulacak ilkelerin de belirlenmesi gerekirdi.

Satış, kiralama, işletme hakkının devri vb. Gibi uygulamalar, özelleştirmenin “yöntemleri”dir. Ancak bu yöntemler uygulanırken, uyulması gereken ilkeler ve sınırlar, yasada yer almamıştır. Örneğin; alıcıların taşıyacağı koşullar, satış değerinin belirlenmesinde izlenecek yollar, satışın yöntemleri, ödeme koşulları yoktur.

Aynı şekilde, Anayasa’nın 167. Maddesine göre “para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlenmesini sağlayıcı tedbirleri” alma ve “piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi” önlemekle görevli devletin, bunu gerçekleştirmek için hangi ilkeleri uygulayacağı da yoktur.

Yabancılara satış konusunda, ulusal çıkarları korumakla görevli devletin, ne gibi sınırlamalar getirip, hangi koşulları öne süreceği yoktur.”

Bu başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi önce 15/6/1994 tarihli Esas : 1994/49 Karar : 1994/45-2 sayılı kararıyla⁶⁶ 3987 sayılı Yeki Kanunu ipal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi bu kararında Anayasa ve özelleştirme başlığı altında öncelikle “özelleştirme Anayasa’da yasaklandığına göre yasama organı, yararlı, gerekli ya da uygun gördüğü kamu varlıklarının özelleştirilmesini Anayasa’nın 11. Maddesi gereğince Anayasa’nın ilkelerine ve kurallarına bağlı kalarak, yasayla belirleyebilir. Devletleştirmede olduğu gibi özelleştirmede de esas ve yöntemlere ilişkin bir düzenlemenin yasayla yapılması zorunluluğu açıktır⁶⁷.” görüşüyle özelleştirmeye ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılması gereğini ortaya koymaktadır.

⁶⁶ Bu Karar Resmi Gazetenin 28 Haziran 1994 Tarihli, 21974’üncü Sayısında Yayınlanmıştır. S.23

⁶⁷ Resmi Gazete 10 Eylül 1994-Sayı:22047, s.38

Anayasa Mahkemesinin bu kararının dikkate değer tarafı 3987 sayılı Kanun'un Anayasa'ya aykırılığı sorununu karara bağlarken ekonomik uygulamalarla ilgili yeni yaklaşım ve ilkeler getirmekte olmasıdır. Bu ilkelerin daha sonra çıkarılacak olan 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair kanun'da yer aldığını görmekteyiz. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu kararı öncekinden en bariz farklı "iktidarın ekonomik alanında müdahalesi veya liberal politika izlemelerinde bir engel bulunmamaktadır" görüşünden önemli ölçüde ayrılmış bulunmasıdır.

Anayasa Mahkemesi kanunu öncelikle özelleştirme uygulamalarının KHK'lerle düzenlenmesini Anayasa'nın 35 ve 91'inci maddesine aykırı bulduğu için iptal etmiştir.

Kararda diğer iptal sebepleri de incelenmiş ve karar altına alınmıştır. Kararda dikkati çeken önemli noktaların başında Anayasa Mahkemesinin yabancı sermayeye karşı tavrı Mahkeme'nin Türkiye'nin oldukça bir liberal bir yabancı sınırlayıcı bir tavır koyan Yüksek Mahkeme'nin Türkiye'nin oldukça bir liberal bir yabancı sermaye mevzuatına ve uygulamasına sahip olduğu gerçeğini göz ardı ettiğini görüyoruz.

Anayasa Mahkemesi "Dava konusu Yasa, herhangi bir sınır getirmeden KİT'lerin Müessese, bağlı ortaklık, iştirak işletme ve işletme birimlerinin yabancılara satılmasına olanak sağlayan niteliğiyle, Anayasa'nın Başlangıç'ının yedinci paragrafındaki "Türk Milli Menfaatleri"nin korunması ve 5.maddesindeki devletin, "Türk Milletinin Bağımsızlığı"nı ve "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğu"nu sağlama ilkelerine aykırıdır"⁶⁸ hükmüyle bu konudaki tavrını net olarak otaya koymaktadır.

Yabancı sermaye ve mülkiyet edinmede mütakabiliyet gibi konularda mahkemeyi bu kesin görüşe vardırın ve kararda yer alan görüşler şöyledir;

"Özelleştirme ile ilgili yasalarda yabancılarla ilgili kimi sınırlamalar getirilmesi ülkenin bağımsızlığı ve ulusun güvenliği ile doğrudan ilgilidir. Böyle bir düzenlemenin bulunmaması, uygulamanın, anılan ilkeleri zedeleyici sonuç doğurmasına neden olabilir. Devletin kuruluş, işletme, alt yapı gibi ekonominin ögesi ve gücü olan tüm kamusal varlıklarının, gelir ortaklığı, satış yada işletme hakkı yoluyla yerli-yabancı ayrımı gözetilerek elden çıkarılması geleneksel yapısı ve niteliğiyle Anayasa'da öngörülen devlet düzenine uygun düşer. Anayasa Mahkemesi 1985/4 sayılı kararında bunu dolaylı yoldan belirtmiştir. Bu kararda, "nama muharrer" olmayan hisse senetlerinin bağımsızlık ilkesine ters düşmediği belirtilirken, bu senetlerin maliklerine aynı hak sağlamadığı,

⁶⁸ A.k.s. 43-44

yönetimde temsil hakkı vermediği bir borç senedi niteliğinde olduğu kabul edildiği için, bu senetlerin yerli yada yabancı elinde olmasının bağımsızlık ilkesini zedelediği sonucuna varılmıştır. Alınan kararın genelde karşıt anlamından, yukarıda açıklanan hususları sağlayan düzenlemelerin bağımsızlık ilkesine zedeleyeceği sonucuna varılır. Dava konusu yasa ise doğrudan bu sonuçları sağlayıcı niteliktedir. Yabancı egemenliğine yol açmayacak yöntemlerle özelleştirme gerçekleştirilebilir.⁶⁹”

“Özelleştirmeyle KİT’lerin arazi, arsa, bina, makina gibi tüm varlığı satılabilecektir. Türkiye’de kamu işletmelerinin bir çoğunun taşınmaz mal varlıkları çok değerlidir. Bu nedenle yerli ve yabancı özel sektöre çoğu kuruluş çekici gelmektedir. Önemli olan KİT’lere ilişkin araç ve gereçlerle birlikte taşınmaz malların da satılmasıdır. Bu yöntemle, Anayasa Mahkemesi’nin Anayasa’ya aykırı bularak kapatmış olduğu yabancılara taşınmaz mal satışı yolu, bu konuda dolaylı olarak yeniden açılmış olacaktır ki bu da Anayasa Mahkemesi kararlarını etkisiz kılma anlamına gelir. Bu kararlar ve karşılıklılık ilkesi gözetilmeden yapılacak özelleştirme Anayasa’ya aykırı olur.

Diğer yönden, bu yöntem stratejik konumda olan bölgelerde de yabancıların taşınmaz mal edinmelerine olanak sağlayacaktır. Türkiye’de yabancıların toprak (arazi, arsa, bina) edinmesi yalnızca bir mülkiyet sorunu olarak görülemez. Çünkü toprak devletin vazgeçilmez temel ögesi, egemenliğin simgesidir. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyeti, kuruluşundan bu yana kapitülasyonların Osmanlı Devleti’ne verdiği zararları da gözeterek yabancıların taşınmaz, mal, özellikle arazi edinmelerine çok duyarlı yaklaşmıştır.⁷⁰”

“3987 sayılı Yasa’da hiçbir sınır getirilmeden KİT’lerin, müessese, bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimlerinin özelleştirilmesi öngörülmüştür. Bu özelleştirme sonucu sektörün bir kısmı ya da tamamı yabancıların da eline geçebilecektir. Ülkemizde sermaye birikiminin düzeyi düşünülürse, özelleştirmenin yabancılaştırma olasılığının yüksekliği daha anlaşılır olacaktır.

Telekomünikasyon ve elektrik gibi stratejik öneme sahip kamu hizmetlerinin yabancılaşması, ülke savunması, güvenliği ve bağımsızlığı yönünden sakıncalıdır.⁷¹

Konu Anayasa Mahkemesince Anayasamızın “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler” hükmünü getiren 167’nci ve “Devlet

⁶⁹ A.k.s. 40

⁷⁰ A.k.s. 43

⁷¹ A.k.s.43

tüketicileri koruma görevi veren” 172’nci maddeleri açısından da ele alınmış, kanunu bu açıdan da Anayasaya yakın bulmuştur.

Kararda bu konuyla ilgili yer alan görüşler şöyledir.⁷²

“ Dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla ithalat, ihracat ve diğer dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek mali yükümlülükler koymaya ve bunları kaldırmaya kanunla Bakanlar Karuluna yetki verilebilir” denilmektedir. Buna göre, piyasalarda fiilen oluşacak tekelleşme ya da kartelleşme ile birlikte anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmenin de önlenmesi görevi Devlet’e verilmiştir”.

“ Piyasa ekonomisinin etkinliği, tam rekabet koşullarının varlığına bağlıdır. Telleşme 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 yerine özel tekelin alması kaçınılmazdır. Kamu tekelisi durumunda, mal ya da hizmet üretimine Devlet’in doğrudan karışması olanağı varken özel tekel durumunda, bu olanak sözkonusu olmayacak, mal ve hizmet fiyatları kamu tekelinde olduğundan daha yüksekte belirleneceği gibi kalite de olumsuz etkilenecektir”.

Elektrik, su, telekomünikasyon gibi temel kamu hizmeti üreten ve doğal tekel niteliği taşıyan ve stratejik yönden önemli olan kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesi önlem alınmadığında özel tekelleşme olanağı sağlanması, başka bir anlatımla kamu görevlerinin özel sektöre devri anlamına gelir. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyacağı koşullar ile devletçe yapılacak gözetim ve denetimin ilke ve yöntemleriyle uygulanacak yaptırımların gösterilmesi zorunludur”.

Anayasa Mahkemesinin iptal sebeplerinin biri de Kanununun “Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır” diyen 168’inci maddeye aykırı bulunmasıdır.

Yüksek mahkemenin doğal kaynaklarla ilgili kararı şöyledir:

“-Doğal zenginlik ve kaynaklarla ilgili KİT’lerin ve diğer kamu tüzelkişilerinin varlıklarının özelleştirilmesinde, bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların işletme hakkının belli süreyle devri biçiminde olması zorunludur. KİT’lerin yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların satış ya da

⁷² A.k.s.44

işletme hakkının süresiz devri biçiminde özelleştirilmeleri Anayasa'nın 168. Maddesine aykırı düşer.

Bu nedenlerle, 3987 sayılı Yasa doğal zenginlik ve kaynaklarla ilgili KİT'lerin satışına ve bunların işletme hakkının süresiz devredilmesine olanak verdiğinden Anayasa'nın 168. maddesine aykırıdır⁷³.

Karar'da dikkati çeken iptal gerekçelerinden bir diğeri Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın ve özelleştirme fonunun denetlenmesi ile ilgili değerlendirmelerdir.

Kararda bu iki konuyla ilgili olarak şu hususlar yer almıştır⁷⁴;

“-Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın kurulmasına yetki veren Yasa, denetimini Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu'na yapılmasına olanak sağlamaktadır. Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın, Anayasa'nın 165. Maddesinde belirtilen kamu kurum ve kuruluşları içinde değerlendirilmesi mümkün olmadığına göre bunun denetiminin de ancak 160. Maddede öngörüldüğü gibi yapılması zorunludur. Çünkü, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetimi, sermayesinin yarısından fazlası doğrudan yada dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortakları için sözkonusu olabilir. Bu nedenle, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın denetim yöntemlerine ilişkin düzenlemeler yapmak üzere verilen yetki, Anayasa'nın 160. Maddesine aykırı olup iptali gerekir”.

“-Dava konusu Yasa'nın 2. Maddesinin (F) bendi ile Özelleştirme Fonu'nun Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetimine bağlı olmasına ilişkin düzenleme yapmak üzere yetki verilmiştir. Fon'ların Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce denetiminin yapılmasına ilişkin yasal bir düzenleme olmadığı sürece, tek başına Yüksek Denetleme Kurulu Başkanlığı'nın denetim alanı içine alınmak üzere düzenleme yapma yetkisi verilmesi Anayasa'nın 165. maddesine aykırılık oluşturur. Çünkü TBMM'nin dışlandığı bir denetim sistemi kabul edilemez.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 2. Maddesiyle getirilmek istenen denetim sistemi Anayasa'nın 160. Ve 165. Maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir”.

Konumuz açısından Anayasa Mahkemesinin 3987 sayılı Yetki Kanununun iptalinde tespit edilebildiğimiz noktalar bunlardır.

⁷³ A.k.s.45

⁷⁴ A.k.s.46-47

Anayasa Mahkemesi 3987 sayılı Kanunun iptali sonucu dayanağı kalmayan bu kanuna istinaden çıkartılan 530,531,532,533 ve 546 sayılı KHK'leri de iptal etmiştir.

SONUÇ

Ülkemizde son 10-15 yıl içinde başlayan özelleştirme çalışmaları çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Uygulamada karşılaşılan bir çok sorun yeni düzenleme ihtiyacını da ortaya çıkarmıştır. Bu dönemde bu alanda yapılan ilk düzenleme olan 2983 sayılı Kanunun iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuş, Mahkeme aldığı kararla iptal istemini reddederken, Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuş, Mahkeme aldığı kararla iptal istemini müdahaleci veya liberal politika izlemelerine engel bulunmadığını ifade etmiştir. Kararda aynı zamanda ekonomik güçlükleri aşmak ve kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla yeni düzenlemeler yapılması olumlu bulunmuştur. Yüksek Mahkemenin bu kararından sonra yapılan özelleştirme ile ilgili düzenlemelere karşı 22 Şubat 1994 tarihli 3974 sayılı TEK'in özelleştirilmesi ile ilgili Kanuna kadar Anayasa Mahkemesine herhangi bir başvuru olmamıştır.

3974 sayılı kanundan sonra bu incelememizin de konusunu teşkil eden 3987 sayılı Yetki Kanununun iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuş ve Kanun Yüksek Mahkeme tarafından iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararı özelleştirme uygulamaları açısından büyük önem taşımaktadır. 2983 sayılı kararın tersine olarak, bu defa Anayasa Mahkemesi Siyasal iktidarlara uygulayacakları ekonomik politikalarla ilgili farklı bir çerçeve çizmiştir.

Anayasa Mahkemesi özellikle yabancı sermaye ve yabancıların özelleştirme faaliyetlerine katılmaları konusunda oldukça muhafazakar bir tavır ortaya koymuştur. Oysa ülkemizde uzun yıllardır uygulanan yabancı sermaye kanunu oldukça liberaldir. Bu kanuna dayanarak yabancılar şirket kurabilmekte, şirketleri aracılığıyla mülk de alabilmektedirler. Yüksek Mahkemenin bu kararında bu uygulamanın gözardı edildiğini görmekteyiz. Öte yandan ülkemizin mevcut sermaye birikiminin yetersizliği ve ekonomik şartlar daha yabancı sermayeye önemli ölçüde ihtiyaç gösterirken, kararda bu durum Anayasa Mahkemesi tarafından bir tehlike olarak görülmektedir.

24 Kasım 1994 tarihinde yürürlüğe giren 4046 Sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlemesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'da Anayasa Mahkemesi kararında yer alan iptal sebeplerini ortadan kaldıracak düzenlemelere geniş ölçüde yer verilmiştir.

- Öncelikle kanunun amaç bölümünde Kamu İktisadi Kuruluşlarının mülkiyetinin devrine ilişkin hususların ayrı bir kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

- Kanunun 16 ncı maddesiyle özelleştirme sonucu rekabetin korunmasıyla ilgili düzenleme yapılmıştır.

- Aynı madde ve 13'üncü madde ile tekelleşmeye karşı düzenleme yapılmıştır.

- Özelleştirme İdaresi'nin ve fonunun denetlenmesiyle ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

- 14'üncü Madde ile özelleştirme uygulamaları çerçevesinde gayri menkul satış ve devrinde mütekabiliyet esaslarının gözönünde tutulacağı belirtilmiştir.

Ancak kanunda yabancı sermayenin özelleştirmelerde hangi sınırlamalara tabi olacağı konusunda hükümler yoktur. Daha sonra Anayasa Mahkemesi TEK'in ve PTT'nin özelleştirilmesi ile ilgili özel düzenlemelerde satış ile ilgili hükümleri iptal etmiştir. Henüz bu konuda yeni düzenleme yapılmadığı için uygulamanın ne şekilde olacağı konusunda durum henüz açık değildir.

Günümüzde yabancı sermaye uygulamalarını ülkemize ciddi bir zararı tespit edilememiştir. Tersine ekonomik faydaları oldukça fazladır. Elbette kapütülasyonlardan ders almak akılcı bir yaklaşımdır, buna karşılık günümüzde globalleşen Dünyada yabancı sermayeden korkmak ne derece doğru bir yaklaşım olabilir. Özelleştirme uygulamalarının da bu çerçeve içinde değerlendirilmesinde ülke yararı görmekteyiz.

Son özelleştirme kanunu çıkarılırken Anayasa Mahkemesi kararlarının dikkate alınması olumlu bir davranıştır. Elbetteki siyasal iktidarların Anayasaya aykırı kanun çıkarmaları düşünülemez ve tasvip edilemez.

Özelleştirme ile ilgili karşılaştığımız Anayasa Mahkemesinin iki ayrı kararı arasında ekonomik uygulamalara farklı bir yaklaşım vardır. Yüksek Mahkeme son kararında ilk kararda yer alan muhalefet şerhlerine yakın bir görüşe gelmiştir. Konunun yorumuna girmeden, bu çalışmayı Anayasa Mahkemesi'nin 2983 sayılı kanunla ilgili olarak aldığı 18 Şubat 1985 tarihli kararında yer alan şu cümlelerle noktalıyorum.

"Gerçekten, akarsu potansiyelinin çok cuzzi bir kısmını enerjiye dönüştürebilen, toplam dış satımının dörtte üçe yakın bölümünü halkın eğitim, sağlık, beslenme ihtiyaçlarından kısarak enerji alımına tahsis eden bir ülkede, ekonomik güçlükleri aşmak ve kalkınmayı gerçekleştirmek için yeni kaynaklar aranmasında zorunluluk vardır." (Resmi Gazete 26 Haziran 1985, s. 23)

