

## Türk Telekom: Hukuk, Kamu Yararını Gözetmesin mi?

*Av. Hayati KÜÇÜK  
Oda Hukuk Müşaviri*

Türk Telekom'un (TT) %33.5'luk hissesinin stratejik bir yatırımcıya satılmasına ilişkin karardan yine vazgeçilerek bu kez %51'inin satışı için hazırlıklar yapılmaya başlandı. Daha önceki ihalede %20'lik hisse blok olarak satılmaya çalışılmış, ancak ihaleye başvuru olmayınca, bu oran %33.5'a çıkartılmış ve satın alacak kuruluşa yönetim hakkı bırakılmak istenmişti. Bu kez daha ihale sonuçlanmadan IMF'den gelen telkinlerle satışa çıkartılacak oran %51'e yükseltilmek isteniyor. Bu kararda ihale ilanının İdare Mahkemesi'nce yürütülmesinin durdurulmasının (karar çıkmadan önce bu olasılık herkes tarafından biliniyordu) etkisi olması olasıdır. Ancak, %33.5'luk hissenin satılmasının önündeki hukuki engeller, bu oran %51'e çıkartıldığında da kalkmayacaktır.

TT'un %51'inin satılmak istenmesindeki temel etken, bu kurum üzerindeki kamu payının, dolayısıyla kamunun yönetim ve denetim hakkının tamamen ortadan kaldırılmak istenmesidir. Bu istem, yaşanan ekonomik "kriz" in aşılması ve ülkenin ekonomik geleceği açısından gerçekten bu kadar önemli midir? TT'un satışının ekonomik olarak gerekli ve zorunlu olmadığını bizzat ekonomiden sorumlu yeni Devlet Bakanı Kemal DERVİŞ açıklamıştır. TT'un satışının siyaseten bir öneme sahip olduğunu, Hükümet'in kararlılığının göstergesi olacağını belirtmiştir. Öncelikle, mevcut yasal düzenlemelere bakıldığında, TT'un %51'inin satışına yönelik ve stratejik yatırımcıya yönetim hakkının verilmesini içeren bir düzenleme yoktur. Bu yönde ilgili ve yetkili kurumlarca alınmış bir karar olmadığına göre, bir kararlılık göstergesi olacak durum da yok demektir. Diğer yandan, IMF ile birlikte uygulanmakta olan ekonomik programdan vazgeçilerek, yeni bir program hazırlığına başlandığına göre(!) önceki programa göre gündeme getirilmiş bir konuda kararlılık gösterilmesi de anlamsızdır. Mevcut yasal düzenlemelerdeki hüküm ve usullere göre özelleştirme beklentisini aşan bir kararlılık çabası inandırıcı olmaktan uzaktır.

TT'un satışına ilişkin sürekli değişen yeni tesbitler, ülke içerisindeki kurumlar ya da ilgililer tarafından yapılmamaktadır. IMF, Dünya Bankası ve ABD tarafından önerilmekte, bu öneriler hayata geçirilmeye çalışılırken yeni bir öneri yine aynı kaynaklardan gelmekte ve hemen sahiplenilmektedir. Daha dün en uygun çözüm olarak %35.5'luk hissenin yönetim haklarıyla birlikte uluslar arası stratejik bir yatırımcıya verilmesini gösterenler, IMF yetkililerinin %51'i satılmalıdır açıklamasından sonra bu yönde yasa değişikliği yapmaya girişmişlerdir.

Bu noktada, Anayasa Mahkemesi kararlarında defalarca vurgulanan kimi gerekçeler aklı gelmektedir. Örnek olarak Anayasa Mahkemesi'nin 1994/49 E. 1994/45-2 K. Nolu ve 7.7.1994 tarihli kararından şu bölümleri buraya almak yararlı olacaktır: "Anayasa'nın 5. Maddesinde de, bir yandan '...Türk Milletinin bağımsızlığı'nı, öte yandan da '... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak' Devlet'in temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 2983 sayılı Yasa ile ilgili kararında, 5. Maddede yer alan 'Türk milletinin bağımsızlığı' ilkesinin siyasal ve ekonomik bağımsızlığı birlikte içerdiği, bu kavramların yalnız başına bir anlam taşımadıkları, birbirlerini tamamlayan kavramlar oldukları vurgulanmıştır...

Kalkınmayı hızlandırmak için elbette dış borçlanma, yabancı sermaye, yabancı ortaklıklardan yararlanmak gerekir. Ancak, özelleştirme yoluyla giderek yabancıların nüfusuna yol açılması, ülke bağımsızlığı yönünden kabul edilemez.... Telekomünikasyon, elektrik üretim, iletim ve dağıtım gibi stratejik önemi olan alanlara yabancıların girmesinin ötesinde, egemen olması, güvenlik, bağımsızlık ve ekonomik yönlerden çok sakıncalı olabilir. Çünkü, bu tür kamu hizmetleri ülke güvenliği ile çok yakından ilgilidir.

Halka ya da çalışana satılsa bile yasada önlem getirilmedikçe payların hızla el değiştirmesi her zaman için olanaklıdır. Özelleştirilen ve ilk aşamada halka satılan kuruluşların sonradan yerli ya da yabancı sermaye gruplarının eline geçme olasılığı fazladır. Düzenlemelerin bu tür durumları önleyecek biçimde yapılması gerekir."

## **Tek taraflı küreselleşme**

Özelleştirmeyi yapanlar, küreselleşme söylemi içerisinde artık dünyada bu gibi düşüncelerin geçerliliğinin kalmadığını iddia ederek, tüm ülke kaynaklarının yabancıların eline geçmesi, ya da kamu hizmetlerinin tamamen serbest piyasaya terk edilmesinin herhangi bir sakıncasının bulunmadığını söylüyorlar. Ancak unutulmamalıdır ki, küreselleşme süreci tek taraflı işlemektedir. Küreselleşme aldatmacasında ülkemize düşen pay, bizim konumumuzda bulunan ülkelerde olduğu gibi, zenginlik kaynaklarının yok pahasına ulusötesi şirketlere devredilmesidir. Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen siyasal ve ekonomik bağımsızlığın, özelleştirme yoluyla, ulusötesi dev şirketler lehine, ama ülke halkının daha da yoksullaşması pahasına terkedilmesidir. Küreselleştiği söylenen dünyanın her köşesindeki zenginlikler hep aynı şirketlerin eline geçmekte, zenginliklerin asıl sahibi olanlara başka köşelerden bir şey düşmediği gibi, kendi ellerindekini de kaybetmektedirler.

Bu gün yaşanan 'kriz', böyle bir sürecin ürünü olarak yaşanmaktadır. Yıllardır hiçbir yatırım yapılmamış, bütün hesaplar yabancı sermaye söylemi üzerine kurulmuştur. Yatırımın olmadığı koşullarda, ülkedeki en önemli mal ve hizmet üreten kuruluşların özelleştirilmesi sonucunda, bu kuruluşların bir kısmının faaliyeti sona ermekte, çalışanlar işten çıkartılarak zaten had safhada olan istihdam sorunu daha da artmaktadır. Kamunun elinde bulunan kuruluşlara da hemen hiç yatırım yapılmamaktadır. Adeta yalnızca kamunun elindeki varlıkların elden çıkartılması üzerine kurulu bir ekonomik program uygulanmakta ve bu özelleştirme/satış süreci aslında uzun süredir var olan kriz ortamını doğurmaktadır. Kriz derinleştikçe, yabancı kaynaklardan, elde kalan kurumların panik halinde daha da fazla tavizlerle elden çıkartılması istemleri artmaktadır. Özelleştirmeye dayalı ekonomik politikasızlıktan vazgeçilmediği sürece, ülke açısından geriye dönüşü güç ekonomik açmazlar gelecek kuşakları da etkisine alacak şekilde genişleyecektir. TT'un özelleştirilmesine ilişkin ısrar ve panik, bu süreç içerisinde değerlendirilmesi gereken, "ele geçirme" çabasından başka bir şey değildir.

## **Hukuk Dikkate Alınmadı**

TT'un özelleştirilmesine ilişkin ilk düzenleme 14.9.1993 tarih ve 21698 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 509 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" ile yapılmıştır. Bundan sonra sırasıyla 1994 yılında 4000, 1995 yılında 4107 ve 1996 yılında 4161 sayılı yasalar çıkmıştır. Bu KHK ve yasaların tümü Anayasa Mahkemesi önüne gitmiş ve ya tamamı, ya da kimi maddeleri iptal edilmiştir. Uzunca bir süreç içerisinde, Anayasa Mahkemesi kararları ışığında, TT'un özelleştirilmesine ilişkin hukuki bir çerçeve çıkmıştır. TT'un hukuki statüsüne ve özelleştirilmesine yönelik hükümler de içeren 27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı yasa ise, Anayasa Mahkemesi önüne gitmemiş olup, pek çok hükmü Anayasa karşısında tartışmaya açıktır.

30.11.2000 tarih ve 2000/1653 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ve 8.12.2000 tarih ve 2000/88 sayılı ÖYK kararlarıyla TT'un %33.5'lük hissesinin blok olarak stratejik bir yatırımcıya satışı ve yönetim hakkının bu yatırımcıya bırakılmasına ilişkin kararlar, yukarda özetlenen uzun süreçten geçerek oluşan hukuki çerçeve yok sayılarak alınmıştır. Alınan kararları yeni bir düzenlemeyle yasal hale getirme çabaları da, yine bu süreci yok saymak ve başa dönmek anlamını taşımaktadır. TT'un çoğunluk hissesinin satışına yönelik bir düzenlemeyle kurum üzerindeki kamusal yönetim ve denetim hakkını ortadan kaldırmaya yönelik bir yasal düzenleme, Anayasa Mahkemesi kararları karşısında olanaklı değildir. Bu yönde çıkartılacak olan yasal düzenlemeler, tekrar Anayasa Mahkemesi'nin iptaliyle sonuçlanacaktır. (Yapılmak istenen yasal düzenleme gerçekleştiği takdirde, yaşanan uzun hukuki sürecin devamı şeklinde gerçekten anlamlı bir "kararlılık" ortaya çıkmış olacak. Sözü edilen "siyasi kararlılık"tan da bu durum kastediliyor olsa gerek!)

## **Yürütmenin Durdurulması Kararı**

Kamuoyuna da yansıyan Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin, TT'un ihaleye çıkarma işleminin

yürütülmesinin durdurulması kararı, özelleştirme süreci açısından nasıl yorumlanabilir? Yürütülmesi durdurulan işlem kararda şu şekilde yer almıştır: "406 sayılı yasada ve Bakanlar Kurulu kararında ayrıntılı şekilde yer almayan stratejik ortağa tanınan haklara ilişkin hususların, Özelleştirme Yüksek Kurulu (ÖYK) kararıyla belirlenmesine ilişkin işlemde ve bu işleme dayalı olarak ihaleye çıkarma işleminde, Anayasa Mahkemesi kararlarında yer alan ilkeler ve yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmamaktadır." Anlaşılacağı gibi, yalnızca ÖYK kararı ve buna bağlı olarak ihaleye çıkarma işleminin yürütülmesi durdurulmuştur. İhale işleminin asıl dayanağı olan ve yetkisiz ÖYK'na yetki veren Bakanlar Kurulu kararı halen geçerliliğini korumaktadır. Bu durumda, ihalenin tekrar yapılabilmesi için, ÖYK tarafından yeni bir karar alınması ve ihale komisyonunca ilan edilmesi yeterli olacaktır. Tabii ki yeni çıkartılacak olan ÖYK kararında, stratejik ortağa tanınan yönetsel hakların, hissesi oranında olması koşuluyla.

Oysa, stratejik ortağın hissesi oranında yönetim hakkının bulunacağına yönelik herhangi bir karar çıkartılmasına bile gerek yoktur. Nitekim, ilgili yasalar çerçevesinde, şirket ortaklarının, ortaklık haklarını nasıl kullanacakları belirlenmiştir. Yasal çerçeve dışında yeni birtakım haklar tanınmasına ilişkin, Bakanlar Kurulu ve hele Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun herhangi bir görev ve yetkisi bulunmamaktadır. 6. İdare Mahkemesi'nin kararında da, ÖYK'nın yetkisiz olduğu açıkça vurgulanmıştır. Ancak, yetkisiz olan ÖYK'ya yetki veren Bakanlar Kurulu kararı halen geçerliliğini korumaktadır. Bu durumun hukuka uygunluğu sorunu kararda tartışılmamıştır. Tartışılmamıştır çünkü; açılan davada bu konuda herhangi bir istem yoktur. Mahkeme, istemle sınırlı kalarak, yalnızca ÖYK kararını değerlendirmiş ve ÖYK'nın yetkisiz olduğuna karar vermiştir. Dava dilekçesinde, Bakanlar Kurulu'nun Özelleştirme Yüksek Kurulu'nu yetkili kılması hukuka uygun olarak değerlendirilmiş, ancak, ÖYK'nın verilen bu "hukuka uygun" yetkiyi aştığı iddiasıyla iptal isteminde bulunulmuştur. Oysa, yetkisiz bir kurula yetki veren Bakanlar Kurulu kararı en azından bu yönüyle dava konusu yapılmalıydı.

İdare Mahkemesi'nin karar gerekçesinde yer alan şu paragraf dikkat çekicidir. "TT'un özellikle 31.12.2003 tarihinden itibaren, sabit telefon ve altyapı hizmetlerindeki tekelinin sona ereceği hususu göz önüne alındığında, karlılık ve verimlilik esasına dayalı olarak faaliyet gösterecek şirketin, telekomünikasyon alanında, uluslararası altyapı sahibi bir işleticiye satışının, telekomünikasyon alanındaki hızlı gelişmeye ayak uydurma ve rekabet edebilme anlamında gerekli olduğu, %51 hissesinin halen devlete ait olması nedeniyle de, stratejik ortağa bir takım yönetsel haklar verilmek suretiyle satışın cazip hale getirilmesinde kamu yararı bulunduğu duraksama yoktur." Buradaki kamu yararı tesbiti neye dayalı olarak yapılmıştır? Bilimsel ve hukuksal gerekçelere mi dayalıdır, yoksa dava dosyası kapsamında bir mutabakat var da, buna dayalı olarak mı dile getirilmiştir? Kamu yararında duraksama bulunmadığı söylenen konular teknik, ekonomik ve hukuksal içeriktedir. Bunlar TT'un uluslararası altyapı sahibi bir işleticiye satışı ve %51'i devlette olması nedeniyle stratejik ortağa bir takım yönetsel haklar verilmesidir.

Karlılık ve verimlilik açısından TT'un uluslararası altyapı sahibi bir işleticiye satışının yapılması gerekliliği, konuya ilişkin uzmanlarca değerlendirilmesi gereken bir konu olması yanında, Kurum'un tartışmasız stratejik önemi nedeniyle, başkaca yönlerde yapılacak değerlendirmelerle kararlaştırılabilecek bir konudur. Kurum'un satışına ilişkin danışmanlık yapan Goldman ve Sachs şirketinin raporunda, stratejik ortağa yapılacak olan satışın sakıncalarına değinilmiştir. "Genel olarak, stratejik yatırımcı alternatifi TT'ye uzun dönemli ticari çıkarlar ve yönetim çözümü getirmesi açısından en garantisidir ama bununla birlikte belli bir dönem için TT'nin kontrolünden vazgeçilmesini içerecek ve buna bağlı olarak çok ciddi riskler getirecektir" denilmektedir. Raporda belirtilen "uzun dönemli ticari çıkarlar" ülke ekonomisi açısından çok, şirket karlılığı açısından da ve TT'nin kontrolden çıkacağı dönem, özel kesimin faaliyet göstereceği bütün dönemdir. Ekim 1999 tarihinde yayınlanan Türkiye Ulusal Enformasyon Altyapısı Anaplanı (TUENA) Sonuç Raporu'nda da "Sonuç olarak, bütün bu nedenler göz önüne alındığında altyapının kurulmasında öncülük, düzenleyici ortamın ve Türk Telekom'un etkinliğine bağlı olacaktır. Ülkemizin uluslar arası taahhütlerine uygun şekilde olmak kaydıyla TT'nin kontrolünün kaybedilmemesi hem milli güvenlik -jeoekonomik ve jeopolitik- hem de anaplanın Altyapı Planlaması'nda kabul edilen 'Bilgi Toplumu'

hedefinin bir gereğidir." görüşlerine yer verilmiştir. Görüleceği gibi, T. Telekom'un özelleştirilmesindeki kamu yararı, şirketin sahip olduğu stratejik önem ve görmüş olduğu kamu hizmeti kriterleri dikkate alınmadan belirlenemez. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararları, konunun anılan çeşitli yönlerini dikkate almaktadır.

Yukarda yer verilen karar gerekçesindeki "stratejik ortağa bir takım yönetsel haklar verilmek suretiyle satışın cazip hale getirilmesindeki kamu yararı" görüşüne de katılmamız olanaklı değildir. Bilindiği gibi, stratejik yatırımcıya "uygun yönetsel haklar" verilmesi bir süredir tartışılan bir konudur. Bu hakların kapsamının ne olduğu ÖYK kararı çıkartılıp ihale ilanı yayımlanana kadar hiç açıklanmamıştır. ÖYK kararıyla belirlenen yönetsel haklar 6. İdare Mahkemesi'nce hukuka uygun bulunmamış olduğuna göre, bu hakların kapsamı ne olacaktır? Şirket ortaklarının sahip olacağı haklar ilgili yasalarında belirli olduğuna göre, burada tanınacak olan yönetsel haklar yasalarla tanımlanmış belirli hakları aşan bir nitelikte olacaktır. Öncelikle yasal düzenleme olmaksızın bu şekilde tanınacak hakların hukuka uygunluğu ve dolayısıyla kamu yararına uygunluğundan söz edilemez. Yasal düzenleme yoluyla tanınacak olan hakların da, Anayasa Mahkemesi kararları çerçevesinde olması gerekmektedir. Diğer yandan içeriği, kapsamı, sınırları belirsiz kimi hakların tanınmasının kamu yararı ile bağlantısını kurmak ta olanaklı değildir.

6. İdare Mahkemesi'nin kararındaki değerlendirmelere, dava dilekçesinde konunun yukarda açıklanan çeşitli yönlerinin değerlendirmeye tabi tutulmamasının neden olması olasıdır. Ancak, dosya kapsamındaki yetersizliklerin, kamu yararı açısından duraksama olmadığı yönündeki bir tespiti yol açmaması gerekliliğinden yola çıkarak, anılan değerlendirmenin isabetli olmadığı kanısındayız.

TT'un stratejik bir yatırımcıya blok olarak satışının yapılmak istenmesi, stratejik yatırımcıların hukuk sistemimizi ve kamusal çıkarlarımızı aşan isteklerde bulunması nedeniyle kamu yararına olmaktan uzaktır. Özelleştirmenin engellenememesi halinde, 406 sayılı yasada belirlenmiş usul çerçevesinde, uygun önlemler de alınmak suretiyle, özelleştirmeye elverişli kısmının tamamının halka arz şeklinde özelleştirilmesi kamu yararı açısından en uygun çözüm olacaktır.