

KİTAP İNCELEMELERİ

AMME HUKUKU

AKGÜNER, Tayfun, **Özel Girişim Özgürlüğü ve Yatırımları Teşvik Tedbirleri** (Prof. Dr. İsmet GİRİTLİ'nin önsözü ile), İstanbul 1979, Formül Matbaası, 356 sayfa.

Anayasa'da yer alan özgürlükler arasında bulunmasına rağmen, terk edilerek, adeta unutulmağa bırakılan "Özel Girişim Özgürlüğü" üzerine eğilen etüdlere son yıllarda pek rastlanmamaktadır. Zamanın şartlandırılmasına uyularak "Sosyalist Ekonomi", yi esas alan eserlerin giderek artan bir biçimde yayınlanmasına ülkemiz de sahne olmuştur. Oysa değişen toplum ve endüstrileşmede varılan aşama, 18-19. yüzyılların "Liberal Kapitalizm" anlayışının da değişmesini sonuçlamıştır. Bunun neticesi olarak "Karma Ekonomi" dediğimiz yeni bir yaklaşımın ortaya çıktığını görmekteyiz. Türk Anayasası da bu yaklaşımdan hareket ederek özel girişimciliği ve bunun yanında Devletin ekonomik hayata müdahalesini de yer vermiş, bu müdahalenin sınırlarını çizerek, belli bazı kurumları Anayasa müessesesi olarak kabul etmiştir. Günümüzde bazı yazarlar, moda uyararak, özel girişimi ele almaktan kaçınmakta ve temelde özgürlükçü, çoğulcu, demokratik bir siyasî sisteme sahip olan Anayasa'ya rağmen, sosyalist öğretinin model ve ilkelerini bu Anayasa içinde uygulamak arzusunu ortaya koymaktadırlar.

Okuyucumuza sunduğumuz bu eser ise, gerçekçi bir yaklaşım ile ve Anayasa'nın çizdiği ilkeler ışığı altında unutulmağa terk edilen ya da varlığı kabul edilmek istenmeyen bir özgürlüğün açıklanmasını kendine konu almıştır. Genç hukukçu *Dr. Akgüner*, böylesine karışık ve çetrefilli bir konunun üzerine gidebilmiş, açık bir ifade ile soruna ışık tutmasını bilmiştir.

Eser bir doktora tezidir ve bugün artık, "Kamu Hukuku" da-
linda vatandaşlık hakkı tanınması gereken "Ekonomik Kamu Hu-
kuku" nun bir parçasını oluşturmaktadır. Kitap iki ana bölümden
meydana gelmektedir.

Birinci Bölümde, 1961 Anayasasının 40. maddesinde yer alan
"özel girişim özgürlüğü" tesbit edildikten sonra, gene bu madde-
nin ikinci ve üçüncü fıkralarında, bu özgürlüğe getirilen sınırla-
malar açıklanmıştır. 40. maddede geçen "*kamu yararı*" gibi, tanı-
mı mümkün olmayan ve muğlak bir kavram, Anayasa Mahkeme-
si kararlarından da yararlanılarak açıklanmış, bu özgürlüğe kanun-
la getirilen sınırlamalar da, Türk Hukuk Mevzuatı gruplandırıla-
rak ortaya konmuştur. Anayasa'nın 40. maddesinde yer alan bu öz-
gürlüğün, gene Anayasa'nın 41. maddesi ile olan ilişkisinin ince-
lendiği kitapta, bu maddelerin ekonomik ve sosyal düzeni açıkla-
yan maddeler olduğu belirtilmiştir.

Özel girişim özgürlüğünün, açıklanmasının ağırlık kazandığı bi-
rinci bölümde, ayrıca, teşvik tedbirlerinin özel girişim özgürlüğü-
nün bulunduğu bir hukuk düzeninde var olabileceği savunulmak-
tadır. 40. maddede belirtilen kamu yararının ekonomik kamu ya-
rarı olduğu da tesbit edilmiştir. Bütün özgürlüklerde olduğu gibi,
bu özgürlükte de yasal sınırlamaların öze dokunamayacağı vurgu-
lanmıştır. Bu özgürlük bakımından özün bir farklılık arzettiği be-
lirtilen kitapta, Devletin özel girişime faaliyet alanlarının tama-
mını kapatması halinde, bu özgürlüğün özüne dokunmuş sayıla-
cağı açıklanmaktadır.

Ayrıca, Anayasanın 40 ve 41. maddeleri ile ilgili olarak Tür-
kiye'de siyasi partilerin ekonomik ve sosyal düzen hakkındaki gö-
rüşlerine de yer verilmiş ve 1961 Anayasa'nın felsefesi itibariyle
Karma Ekonomi düzenini kabul ettiği belirtilmiştir.

İkinci Bölümde ise, yaşayan hukuka değinilmiş, özel kesim
teşvik uygulamasının esas ve usulleri anlatılmıştır. Bilindiği gibi,
Türkiye'de dağınık ve çeşitli hukukî metinlerde kaynağı buluna-
bilen bir Teşvik Mevzuatı vardır. Bu bakımdan, bütün bu dağı-
nık mevzuatı izlemek, bulmak ve ortaya koymanın büyük bir me-
saiyi gerektireceği şüphesizdir. Konuyu açıklarken, Kalkınma Plân-
ları, Yıllık Programlar ve bazen de Resmî Gazete'de bile yayın-

lanmayan Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tebliğlerinden yararlanıldığı göze çarpmaktadır. Uygulama açıklanırken, geniş ölçüde Danıştay kararlarına yer verilmiştir. Teşvik tedbirleri hukukî mekanizmasında, taraflar, yani teşvik tedbiri tanıyan Devletle yatırımcı arasındaki hukukî ilişkinin de açıklandığı eserde, bu ilişkinin bir “*idarî sözleşme*” olduğu fikri, gerekçeli olarak savunulmaktadır. Türk teşvik uygulamasının geniş ölçüde İdare’nin takdir yetkisine yer verdiği gerçeğinden hareketle ve bu konuda Danıştay kararlarından da yararlanılarak, Türk teşvik tedbirleri uygulamasının *Plânlama Hukuku* açısından bir değerlendirilmesi yapılmış, konu ile ilgili olarak yapılan eleştirilere yer verilmiştir. Yer yer, Karşılaştırmalı Hukuktan ve özellikle Fransız, Amerikan ve İtalyan sistemlerinden örneklerin verildiği kitapta, teşvik tedbirlerinin hukukî bir gerçek olarak varlığı tesbit edilmektedir. Türkiye’nin Avrupa Ekonomik Topluluğuna üye olması halinde, teşvik tedbirlerinin gelecekte alabileceği görünüm de ortaya, gerçekçi bir biçimde konmuştur.

Bize göre, geniş bir bakış açısı ile, Kitabın, üzerinde durulmadan geçilemeyecek, iki ana noktası vardır.

Bunlardan *birincisi*, çağdaş Devlette, dogmatik tartışmalardan uzak olarak, özel ve kamu girişimlerinin ortaklaşa hareket ederek, belli bir amacı, yani ekonomik kalkınmayı beraberce gerçekleştirme çabalarının çok yerinde olarak belirtilmesidir. Bu nedenle, özendirilerek, Devletin uzun vadeli olarak hazırladığı plânın öngördüğü hedefler doğrultusunda hareket ederek yatırım yapmayı kabul eden ve bu suretle kamu hizmeti sayılan plânlama faaliyetine katılan *özel girişimcinin*, çok yerinde olarak “*kamu hizmeti ödevine katılması*”ndan söz edilmiştir.

İkinci olarak, yukarıdaki açıklamaların ışığı altında üzerinde durulması gerekli nokta, artık günümüzde kamu hizmeti kavramının değişik bir görünüm aldığı tesbit edilmesidir. Önceleri “*klasik liberal devlet*” görünümünde olan Devletin, ekonomik ve sosyal hakların hukukî metinlerde tanınması ile “*sosyal devlet*” halini aldığı ve birçok kamu hizmetini yapmakla yükümlü olduğu bir devrin geldiği, fakat bu devrenin de sona erdiği savunulmuştur. Devlet, giderek çoğalan ve kendisine ödev olarak verilen kamu hizmetlerini, artık tek başına yerine getirememekte ve yetiştirememektedir. Yazara göre, değişim ortadadır; zorunlu olarak artık

özel kesim de birtakım kamu hizmetlerini yerine getiriyor veya kamu hizmetlerinin yerine getirilmesine katılıyor. Bu ilginç gelişme, örnekler de verilerek tesbit edilmiş ve teşvik tedbirlerinin hukukî mahiyeti açıklanırken bu yaklaşımdan yararlanılmıştır.

Dördüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı ile, 1978 ve 1979 Yılı Programlarının ilgili hükümlerinin ve Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının son tebliğinin ek olarak verildiği kitapta, konunun geniş bir özeti de, İngilizce olarak yer almaktadır.

Sorunu teori ve *uygulama açısından ele alan* bu araştırmanın Türk Hukuk Öğretisindeki bir boşluğu doldurduğu konusunda kuşku yoktur. Avrupa Ekonomik Topluluğuna Türkiye'nin tam üye olup olmamasının tartışıldığı, 1979 yılında eser daha ilginç bir görünüm almaktadır.

Prof. Dr. Duygun YARSUVAT