

TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNDE KAMULAŞTIRMA VE RUHSAT (İZİN) VERME YETKİSİ

*Doç. Dr. Meltem KUTLU GÜRSEL**

GİRİŞ

4691 sayılı Teknoloji Bölgeleri Geliştirme Yasasının yürürlüğe girmesi ile “teknopark” ya da “teknoloji geliştirme bölgesi” kavramı hukuki bir kavram olarak kullanılmaktadır. 4691 sayılı Yasa m.3/(b)’de “teknoloji geliştirme bölgesi”; yüksek/ileri teknoloji kullanan ya da yeni teknolojilere yönelik firmaların, belirli bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü ya da AR-GE merkez veya enstitüsünün olanaklarından yararlanarak teknoloji veya yazılım ürettikleri/geliştirdikleri, teknolojik bir buluşu ticari bir ürün, yöntem veya hizmet haline dönüştürmek için faaliyet gösterdikleri ve bu yolla bölgenin kalkınmasına katkıda buldukları, aynı üniversite, yüksek teknoloji enstitüsü ya da AR-GE merkez veya enstitüsü alanı içinde veya yakınında; akademik, ekonomik ve sosyal yapının bütünleştiği site veya bu özelliklere sahip teknopark olarak tanımlanmaktadır.

VII. Beş Yıllık Kalkınma Planında teknopark konusunda yasal düzenlemelerin yapılacağı hususu yer almaktadır¹. 4691 sayılı Yasa da bu bağlamda hazırlanmıştır. “Bilim ve Teknolojide Atılım Projesi” çerçevesinde üniversite ve araştırma kurumlarının yerli ve yabancı sanayi kuruluşları ile işbirliği içinde Teknoloji Geliştirme Bölgeleri oluşturması amaçlanmaktadır. 4691 sayılı Yasa’nın Genel Gereğesinde diğer ülkelerde benzer uygulamalar hakkında bilgi verilmektedir². ABD ve Norveç’te *araştırma parkı*, İngiltere’de *bilim*

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, meltem.gursel@deu.edu.tr

¹ TBMM, 21. Dönem, S.Sayısı 721 (4691 sayılı Yasa Genel Gereğce).

² ABD’de ilk teknopark örnekleri 1959 yılında North Carolina Eyaletinde kurulan Araştırma Üçgeni Parkı (Research Triangle Park) ve Massachusetts Institute of Technology (MIT) çevresinde kurulan 128 sayılı Karayolu (Route 128) ve Kaliforniya’da Stanford Üniversitesi yanındaki Silikon Vadisi (Silicon Valley)’dir. Silikon Vadisinde çoğunlukla

parkı, yenilik merkezi, teknoloji borsası, Almanya'da teknoloji merkezi, Fransa'da teknopol, Japonya ve İtalya'da teknopolis olarak adlandırılmaktadır.

4691 sayılı Yasa'nın Genel Gereğesinde de belirtildiği gibi Teknoloji Geliştirme Bölgesinin temel amacı; üniversiteler ile kamu ve özel araştırma kurumlarındaki bilim ve teknoloji altyapısını, sanayi sektörü başta olmak üzere ekonomik faaliyetler ile bütünleştirmek ve geliştirmektir. Kısaca amaçlanan bilim, teknoloji ile ekonomik alanda faaliyette bulunanların bütünleştirildiği rekabetçi ortamda ileri teknolojide mal ve hizmet üretiminin sağlanmasıdır. Aslında üniversitelerin kuruluş amaçlarından biri de budur. Teknoparkın kurulması ile bu amacı gerçekleştirmeye yönelik somut bir ortam yaratılmış olmaktadır. Türkiye'de uzun zamandan beri sözedilen, ancak uygulama örneği çok yeni olan teknoparkın etkinliği zaman içerisinde değerlendirilebilecektir. Ekonomik, sosyal, teknik açıdan önem arzeden bu tür bölgeler değişik uzmanlık konularında incelenebilir ve teknopark kavramı değişik disiplinler açısından bilimsel değerlendirme konusu yapılabilir³. İdare hukuku alanı ile ilgili olarak hazırlanan bu makalede, öncelikle teknopark kavramı hakkında genel bilgi verildikten sonra; teknoparklarda, kamulaştırma ve ruhsat yetkisi incelenmektedir.

I. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNİN KURULUŞU, HUKUKİ NİTELİĞİ, İŞLETMESİ

A. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNİN KURULUŞU

Teknopark kurulabilmesi için sözkonusu alanda veya Teknoparkın bulunduğu ilin sınırları içinde üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü veya

bilgisayar ve elektronik alanda çalışan firmalar bulunmaktadır. İngiltere'de kurulan ilk teknopark Heriot-Watt araştırma parkıdır. İngiltere'de 1992'de bilim parkı sayısı 40'a ulaşmış olup, Cambridge Bilim Parkı en büyük bilim parkıdır. Fransa'da halen 20'nin üzerinde yeni teknoloji merkezi kurulmuş ve kurulmaktadır. 1969 yılında kurulan Sophia Antipolis, Grenoble-Meylan ve Toulouse'tadır. Japonya'da teknopolis olarak adlandırılan yerler merkezî hükümet tarafından desteklenmektedir. Çin'de 1985 yılında ilk olarak Shengzhen Bilim ve Teknoloji Parkı kurulmuş olup, bugün Çin'de 52 adet yüksek teknoloji geliştirme bölgesi bulunmaktadır. Bkz. TBMM, 21. Dönem, S.Sayısı 721 (4691 sayılı Yasa Genel Gereğçe).

³ Türkiye için uygun teknopark modelinin saptanmasına ilişkin olmak üzere, üretim tekniği ve işletmecilik açısından daha 4691 sayılı Yasa yürürlüğe girmeden önce yapılan ilk çalışmalardan biri olarak bkz. **Babacan, M.**, Dünya'da ve Türkiye'de Teknoparklar, İzmir 1995.

AR-GE merkez veya enstitüsünün⁴ bulunması ve yörede yeterli AR-GE ve sanayi potansiyelinin olması zorunlu koşuldur. Bölgede, AR-GE ve sanayi potansiyelinin yeterliliği ve bu konudaki ölçütlerin, Yönetmelik ile düzenleneceği, 4691 sayılı Yasa m.4/6'da belirtilmektedir.

Teknopark kurulması amacıyla başvurunun "Kurucu Heyet" tarafından yapılması gerekmektedir. Kurucu Heyet, Teknoparkın içinde veya bulunduğu ilde yer alan en az bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü ya da kamu AR-GE merkez veya enstitüsü ve diğer kuruluş temsilcilerinden oluşan heyeti ifade etmektedir. Kurucu Heyet içinde yer alacak üniversitenin de belli özelliklerinin olması gerekmektedir. 4691 sayılı Yasa m.3/i'ye göre başvuruda bulunacak üniversitenin, mühendislik ve temel bilimler dallarında yapılanmasını gerek insan gücü ve teknik donanım olarak tamamlaması ve gerekse doktora öğrencisi düzeyinde yeterli araştırma elemanı olduğunun Yükseköğretim Kurulu tarafından onaylanması gerekmektedir.

Teknopark kurulması amacıyla Kurucu Heyet Başvurusunu, Sanayi Bakanlığının Sanayi Araştırma ve Geliştirme Genel Müdürünün başkanlığında olmak üzere, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı, Devlet Planlama Teşkilâtı Müsteşarlığı, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurumu Başkanlığı, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ve Bakanlık tarafından belirlenecek teknoloji konusunda faaliyet gösteren bir özel kuruluştan birer temsilcinin katılımı ile oluşturulan Değerlendirme Kurulu inceler. Değerlendirme Kurulunun uygun görüşü ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile teknoloji geliştirme bölgesi tespit edilir ve Resmi Gazetede yayımlanır.

B. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Teknoloji geliştirme bölgesi, yasaya uygun olarak sınırları belirlenen bir bölgeyi veya alanı ifade etmektedir. Bu bölgenin tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Bu nedenle Organize Sanayi Bölgesi (OSB) gibi bir tüzel kişiliği olan bölge niteliğinde değildir. 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Yasası⁵ m.4/9 uyarınca, OSB usulüne uygun olarak kurulmak koşuluyla, kuruluş

⁴ 4691 sayılı Yasa m.3/d'ye göre AR-GE Merkez veya Enstitüleri, kamuya ait, yetişmiş nitelikli insan gücü ile günün modern teknolojilerine dayalı makine, donanım ve yazılımı içinde bulunduran, teknoloji ve ürün geliştirilmesine yönelik AR-GE faaliyetlerinin yapıldığı mekânları ifade etmektedir.

⁵ R.G., 15.4.2000, S.24025.

protokolünün bakanlıkça onaylanmasıyla tüzel kişilik kazanmaktadır. Teknoloji Geliştirme Bölgesi'nin ise tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Teknoloji geliştirme bölgesi, sınırları yasaya uygun olarak belirlenen belli bir coğrafik alanı ifade etmekte olup, bu coğrafik alandaki faaliyetler ve bu faaliyetlerin hukuki rejiminde uygulanacak kurallar özel yasa niteliğindeki 4691 sayılı Yasaya göre yürütülmektedir.

C. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNİN İŞLETMESİ ve YÖNETİCİ ŞİRKETİN YETKİLERİ

Teknoloji Geliştirme Bölgesi'nin yönetimi ve işletmesinden 4691 sayılı Yasa m.5 uyarınca, **"yönetici şirket"** sorumludur. Yönetici şirket, 4691 sayılı Yasa m.3/k uyarınca, bu yasaya uygun olarak kurulan bir anonim şirkettir. Yönetici şirket kurucuları arasında Yasa'nın 5. maddesine göre bölgenin içinde bulunduğu ilde yer alan en az bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü, ya da kamu AR-GE merkez veya enstitüsü yer alabilir⁶. Bu kurum ve kuruluşların şirketleri ve vakıf işletmeleri de yönetici şirkete katılabilir⁷.

⁶ Örneğin 7.10.2002 tarihli ve 2002/4889 sayılı Bakanlar Kurulu kararı (bkz. R.G., 12.11.2002, S. 24934) ile teknopark bölgesi ilan edilen GOSB (Gebze Organize Sanayi Bölgesi) Teknopark A.Ş., Türkiye'deki diğer teknoparklardan farklı bir özellik taşımaktadır. Organize Sanayi Bölgesi içinde kurululan ilk teknoparktır. Kurucuları arasında Stef Z. Werheimer, Sabancı Üniversitesi yer almaktadır. 2002/4889 sayılı Kararname ile Ankara ve İzmir Teknoloji Geliştirme Bölgesi de ilan edilmiştir. Ankara Cyberpark'ın kurucu ortakları Bilkent Üniversitesi ve Bilkent Holdingdir. İzmir Teknoloji Bölgesi A.Ş.'nin kurucu ortakları İzmir Yüksek Teknoloji Enstitüsü, Ege Üniversitesi, Dokuz Eylül Üniversitesi, İzmir Ekonomi Üniversitesi, EBSO, İzmir Ticaret Odası, İzmir Ticaret Borsası, Ege İhracatçı Birlikleri Genel Sekreterliği, İzmir Esnaf ve Sanatkarlar Odaları Birliği, Vestel Elektronik A.Ş., Enda Enerji Holding A.Ş., Konsan Bilgi ve Teknoloji Üretimi A.Ş., Ünibel Özel Eğitim ve Bilgi Teknolojileri A.Ş., Alataş Alaçatı İmar, İnş. San. ve Tic. A.Ş., İzmir Teknopark Ticaret A.Ş., Balçova Termal Turizm ve Özel Eğitim Hizmetleri A.Ş., Ege Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ege Genç İşadamları Derneği, İzmir Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ege Teknoloji ve Başarı Vakfıdır. 2003/5390 sayılı Bakanlar Kurulu kararı (bkz. R.G., 10.4.2003, S.25075) ile Teknoloji Geliştirme Bölgesi ilan edilen alanda kurulan KOÜ-Teknopark A.Ş.'nin kurucuları arasında Kocaeli Üniversitesi, Kocaeli Sanayi Odası, İzmit Ticaret Odası, Gebze Ticaret Odası ve Gebze Organize Sanayi Bölgesi Teknopark A.Ş. yer almaktadır.

⁷ Yasanın 5. maddesinde şirket kurucuları arasında yer alan üniversite, kamu kurum ve kuruluşlarının şirketleri/vakıfları ifadesinin yürürlükteki yasalar ile bağdaşırılığı tartışılabilir. 5072 sayılı Dernek ve Vakıfların Kamu Kurum ve Kuruluşları İle İlişkilerine Dair Kanun m.2/(a) uyarınca vakıflar, kamu kurum ve kuruluşlarının ismini alamaz, bu kurum ve kuruluşların hizmet binaları ve müştemilatı içinde faaliyet gösteremez ve bu kuruluş-

Ayrıca Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğine bağlı odalar ve borsalar, yerel yönetimler, bankalar ve finansman kurumları, yerli veya yabancı özel hukuk tüzel kişileri AR-GE ve teknoloji ile ilgili vakıf ve dernekler, ilgili kamu kuruluşları, ihracatçı birlikleri kurucu ya da sonradan ortak olarak yönetici şirkete katılabilirler.

Yönetici şirketin bu karma yapısı, sözkonusu Bölge içinde özel sektör ve kamu işbirliğinin ürünü olarak bir anonim şirket yaratmaktadır. Anonim şirket, TTK m.136'da ticaret şirketleri arasında sayılmaktadır. Anonim şirketlere uygulanacak kurallar TTK m.269 vd.'da yer almaktadır. Bir anonim şirket, kanunen yasak olmayan her türlü iktisadi amaç ve konular için kurulabilir, ancak esas sözleşmede şirket konusunun sınırlarının açıkça gösterilmiş olması gerekmektedir. 4691 sayılı Yasa, anonim şirket niteliğindeki yönetici şirkete, Bölge içinde birtakım kamusal yetkiler de vermektedir. Ayrıca 4691 sayılı Yasa m.8 uyarınca, yönetici şirket bu yasanın uygulanması ile ilgili işlemlerde her türlü vergi, resim ve harçtan da muaf tutulmaktadır. Hatta yasadaki kural gereği, su arıtma tesisi işleten Bölge, belediyeye atık su bedeli de ödemeyecektir. Özellikle kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış olma kamu tüzel kişisini özel hukuk tüzel kişisinden ayırt eden en önemli özelliklerden de biridir⁸. Durum böyle olunca yönetici şirketi; bir yandan özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirirken, diğer yandan kamusal ayrıcalıklara sahip kılmak, ilk bakışta, bir çelişki olarak değerlendirilebilir. Ayrıca, kamu tüzel kişisi ve özel hukuk tüzel kişisi ayırımında yasa koyucunun yapmış olduğu nitelendirmenin bağlayıcı nitelikte olduğunu belirtmemiz gerekmektedir.

4691 sayılı Yasanın özel hukuk tüzel kişisi olan yönetici şirkete kamu gücü ayrıcalığı verdiği durumda, bu tür yetkiye dayanılarak yapılan işlemlerin, idari yargının denetimine tabi olması gerekir. Örneğin 1211 sayılı Yasa m.1'e göre Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası da bir anonim şirkettir. Bankanın kamu gücü ayrıcalığına dayanarak yaptığı işlemlerden doğan uyuş-

lara ait araç ve gereci kullanamaz. O halde 4691 sayılı Yasa m.5/1'in son cümlesindeki "Bu kurum ve kuruluşlar, şirketleri ve/veya vakıf işletmeleri ile de yönetici şirkete katılabilirler." ifadesi ne anlama gelmektedir? Bu durumda 2004 yılında yürürlüğe giren 5072 sayılı Yasa, bir üniversitenin vakıf kurma olanağını adeta fiilen olanaksız hale getirmektedir. 5072 sayılı Yasa'dan önce 2001 yılında yürürlüğe giren 4691 sayılı Yasa ve 5072 sayılı Yasanın birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Yürürlükteki yasal düzenlemelerdeki bu uyumsuzluğun giderilmesi teknopark uygulamasında önem arz etmektedir.

⁸ **Özay, İ.**, *Günışığında Yönetim*, İstanbul 2004, s.123; **Gözler, K.**, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa 2007, s.46,49,92.

mazlıklar idari yargının görev alanına girmektedir⁹. Diğer bir örnek olarak, Fransız Danıştay'ının, kamu hizmetini yerine getiren, kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan bir özel hukuk tüzel kişisinin idari yargının denetimine tabi olduğuna ilişkin kararı verilebilir¹⁰. Gerekçesi ise, yasada sökonusu tüzel kişinin özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirilmesi ve bu özel hukuk tüzel kişisinin kamusal yetki kullanarak yaptığı tek yanlı işlemlerinin, idari işlem niteliğinde olmasıdır. Fransız Uyuşmazlık Mahkemesi de aynı doğrultuda karar vermektedir¹¹.

Yönetici şirketin yetkileri arasında, 4691 sayılı Yasa m.5/4'e göre, Bölgenin kuruluş aşamasında plânlama ve projelendirmesini yapmak yer almaktadır. Bölgede gerekli alt yapı ve üst yapı hizmetleri başta olmak üzere, her türlü hizmetlerin yürütülmesi, Bölgenin bu Kanun ve ilgili yönetmeliklerde gösterilen amaca uygun olarak yönetilmesi yönetici şirketin sorumluluğundadır. Yönetici şirket, Bölge içindeki girişimcilerin ve üçüncü şahısların 4691 sayılı Yasaya aykırı davranışlarının önlenmesi ve gerekli önlemlerin alınması ile de yükümlüdür.

Yönetici şirket, Bölgenin imar planını, parselasyon planını hazırlama veya planlarda değişiklik yapma yetkisine sahiptir. Ancak yönetici şirketin hazırladığı veya değiştirdiği planlar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından onaylanarak yürürlüğe girmektedir. Kesinleşen imar plânları ise ilgili kurumlara bilgi için gönderilmektedir. 4691 sayılı Yasa m.4/3 fıkrasında yer alan **“Arazi kullanımı, yapı ve tesislerin projelendirilmesi, inşası ve kullanımıyla ilgili ruhsat ve izinler yönetici şirket tarafından verilir ve denetlenir.”** kuralı Anayasa'nın 128. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir¹². Yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni verilmesi ve

⁹ UYM, 23.3.1992, E.1992/3, K.1992/9, R.G., 17.5.1992, S.21231; UYM, 24.3.1997, E.1997/7, K.1997/8, R.G., 15.4.1997, S.22965. “...temel amacı fiyat istikrarını sağlamak olan ülkenin para politikasının belirlenmesinde ve uygulamasında tek yetkili ve sorumlu bulunan, banknot ihracı imtiyazına tek elden sahip olan Türkiye Cumhuriyet merkez Bankası, anonim şirket olarak kurulmuş ve 1211 sayılı Kanunda açıklık bulunmayan halde özel hukuk hükümlerine tabi kılınmış olup, kuruluş amacı, görev ve yetkileri açısından; Bankanın kamusal görev ve yetkilerle donatıldığı, kamu hizmeti yerine getirdiği...” bkz. D.İDDK, 15.6.2006, E.2005/1846, K.2006/746 <www.danistay.gov.tr> (19.11.2008)

¹⁰ CE, Section, 13. 1.1961, Magnier, RDCE, 1961, s.32, **Chapus**, R., Droit administratif général, C.I, Paris 2001, s.181,193; **Gözler**, s.250.

¹¹ TC, 20.11.1961, Centre régional de lutte contre le cancer, RDCE, 1961, s.879, **Chapus**, C.I, s.175, 194.

¹² AYM, 16.10.2003, E.2001/383, K.2003/92, R.G., 19.1.2006, S. 26054.

denetlenmesi idarenin kolluk etkinlikleri içinde yer almakta olup, bu konu aşağıda ayrıntılı olarak incelenmektedir¹³.

Bölge içinde arazi temini, plânlama ve projelendirme, alt yapı ve üst yapının inşası ile ilgili harcamalar yönetici şirkete aittir. Bölgelerde ihtiyaç duyulacak arazilerin, 4691 sayılı Yasa m.4/4'de, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre sağlanabileceği açıkça belirtilmektedir. Ancak yönetici şirketin bir özel hukuk kişisi olması dolayısıyla bu Bölgedeki kamulaştırma konusu aşağıda ayrıntılı olarak değerlendirilecektir. Ayrıca Bölge alanları içinde yer alan üniversite arazileri, bu üniversitelerin uygun görüp izin vermeleri durumunda, mülkiyeti ilgili üniversitede kalmak kaydıyla, Bölgeyi kuracak yönetici şirkete tahsis edilebilir. Bu durum kamu kurum ve kuruluşlarına ait araziler için de geçerlidir. Bölge olarak belirlenen araziler, hiçbir şekilde başka amaçlarla kullanılamaz.

D. YÖNETİCİ ŞİRKETİN DENETLENMESİ

4691 sayılı Yasa m.6'da Bölgedeki yönetici şirketin ve girişimcilerin faaliyet ve uygulamalarının Bakanlık tarafından denetleneceği öngörülmektedir. Bu denetimin nasıl yapılacağı ise, 4691 sayılı Yasa m.5/son'da ayrıntılı olarak açıklanmaktadır: Bakanlık, Bölgede bu Kanunda belirtilen amacın dışında faaliyet gösteren yönetici şirketi uyararak, belirli bir süre verir ve Bölgenin istenen amaca uygun faaliyete geçirilmesini ister. Bu sürenin sonunda, yönetici şirketin, amacın gerçekleştirilmesinde yeterli olmayacağını anlaşıldığı takdirde, Bakanlık, görevli mahkemeye başvurarak yönetici şirketin faaliyetinin durdurulmasını veya feshini isteyebilir. Yasa bakanlığa, yönetici şirketin feshi halinde, şirket ve yöneticileri hak ve yükümlülükleri ile sorumlulukları saklı kalmak kaydıyla, yönetici şirketin mülkiyetinde olan Bölgeye ait araziye ve üzerindeki taşınmazları kamulaştırma ve Bölgenin yönetimini başka bir yönetici şirkete verme yetkisi de vermektedir. Bu yetkinin daha önceki yönetici şirketin talebi ile kamulaştırılan taşınmazlar açısından uygulanması, 4691 sayılı yasaya dayanılarak yapılan kamulaştırmalarda geri alma hakkına ilişkin yasadaki eksikliğin giderilmesi ile birlikte değerlendirilmelidir. Aksi takdirde bakanlığın daha önceki yönetici şirketin talebi ile kamulaştırdığı taşınmazlara ilişkin olarak, bu yetkisini kullanmasının mümkün olmayacağı ileri sürülebilir.

¹³ Bkz. aşağıda III. Başlık "Teknoloji Geliştirme Bölgesinde Ruhsat (İzin) Verme Yetkisi".

II. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNDEKİ ÖZEL HUKUK KİŞİLERİNE AİT TAŞINMAZLARIN KAMULAŞTIRILMASI

A. GENEL DEĞERLENDİRME

Kamulaştırma işlemi Anayasa m. 46 ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu (KK) kurallarına göre yürütülen teknik idari usul süreci izlenerek, adli yargı organının bedel tesbiti ve daha sonra tescil kararı ile tamamlanan karma bir işlemdir. Kamulaştırma işlemi daha önce teknik bir idari işlem iken¹⁴, 2001'de, 2942 sayılı KK'da yapılan değişiklik sonucunda, adli süreç ile bütünleşen karma bir işlem niteliğine dönüşmüştür.

Kamulaştırma işleminden etkilenen bireyin mülkiyet hakkı, temel haklardan biri olarak, gerek ulusal gerekse uluslararası metinlerde güvence altına alınmaktadır. Mülkiyet hakkı Anayasa'da kişinin hakları ve ödevleri arasında düzenlenmektedir. Anayasa m.35'e göre mülkiyet hakkı kamu yararı amacı ile sınırlanabilir. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre de mülkiyet hakkı sosyal amaçlarla sınırlanabilen ve mutlak olmayan bir haktır¹⁵. AİHS Ek 1 Nolu protokole göre de mülkiyet hakkı yasayla ve kamu yararı amacıyla sınırlanabilir.

1999 Anayasa değişiklikleri¹⁶ ile devlet; özel mülkiyet hakkını daha da güvenceli hale getirerek ve bu hakkın güvencesini arttırarak, girişim özgürlüğünün gelişmesine olumlu katkı sağlamayı amaçlamıştır¹⁷. Kuşkusuz mülkiyet hakkının güvence altına alınması hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Özellikle 2001 yılında Anayasa m.46'da kamulaştırma ile ilgili yapılan değişiklik kamulaştırma işlemi sonucunda özel mülkiyet hakkının ihlalini önlemeye yönelik güvenceler getirmektedir. Bu gelişmelerde elbette AİHM'nin başta Akkuş kararının¹⁸ da etkisi bulunmaktadır. Ancak gerçekte, Anayasa ve KK'daki son değişikliklerin; ülke içindeki yabancı sermaye yatırımları konusundaki gelişmelerin ve küreselleşmenin ulusal hukuk sistem-

¹⁴ Kutlu, M., İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası, Ankara 1992, s.10.

¹⁵ AYM, 21.6.1989, E.1988/34, K.1989/26, R.G., 5.12.1989, S.20363.

¹⁶ 4446 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, R.G., 14.8.1999, S.23786.

¹⁷ Kaboğlu, İ., Özgürlükler Hukuku, İstanbul 2002, s.456.

¹⁸ Akkuş/Türkiye Davası, 9.7.1997 (60/1996/679/869)'dan naklen İnsan Hakları Mahkemesi Kararları (1997 yılı), T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara 1997.

leri üzerindeki etkisi sonucu gerçekleştiği de ileri sürülebilir¹⁹. Mülkiyet hakkının güvence altında olduğu bir sistemde özel girişim özgürlüğü de güçlenmektedir. Böylece yabancı sermaye açısından da güvenli bir ortam yaratılmış olmaktadır. Öte yandan Avrupa Toplulukları Hukuku'nun koruduğu temel haklar arasında mülkiyet hakkı da yer almaktadır. Bu bağlamda ATM tarafından verilmiş çok sayıda karar yer almaktadır²⁰. AİHS, Topluluk Hukuku bağlamında değerlendirilerek, ATM'nin karar verme sürecinde de dikkate alınmaktadır²¹. Mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında bir denge bulunmaktadır.

Kamulaştırma işlemi ise mülkiyet hakkının kamu yararı ile sınırlandırılmasından da öte, kamu yararı amacı ile özel hukuk kişilerinin taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının gerçek bedelinin ödenmesi koşuluyla idareye geçmesine yönelik kamu gücüne dayanarak yapılan ve KK'daki sürece uygun olarak gerçekleştirilen idari ve adli aşaması olan bir işlemdir. Bu özelliği itibariyle, bir özel hukuk kişisi bir başka özel hukuk kişisinin taşınmazını hiçbir surette kamulaştıramaz²². Sonuç olarak kamulaştırma işlemi idarenin, meşruluğunu kamu yararı amacıyla bulan kamu gücüne dayanarak yaptığı ve özel hukuk kişisinin sözkonusu taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını sona erdiren bir işlemdir.

Devlet veya kamu tüzel kişileri kamulaştırma yapabilirler. Özel hukuk kişileri kamulaştırma işlemi yapamazlar. 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'nın 1. maddesinin 2.fıkrasında şu ifade yer almaktadır. "**Özel kanunlarına dayanılarak gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri adına yapılacak kamulaştırmalarda da, bu Kanun hükümleri uygulanır.**" Benzer düzenleme 2942 sayılı Yasa'dan önce yürürlükte olan 6830 sayılı İstimlak Yasası'nda da bulunmaktaydı. 6830 sayılı Yasa döneminde Anayasa Mahkemesi bu kuralın

¹⁹ **Akgüner, T./Erman, H.**, "Kamulaştırmada Son Gelişmeler ve Malikin Geri Alma Hakkı", İKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002, S.1-2, s.4-5.

²⁰ **Oder, E.**, (Tekinalp/Tekinalp), AB Hukuku, İstanbul, s.773, dnp.150.

²¹ Bu konuda bkz. **Kutlu Gürsel M.**, İstanbul Menkul Kıymetler Borsası-İdare Hukuku Açısından Bir İnceleme, Ankara 2003, s.43-44.

²² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kutlu M.**, Kamulaştırma, s.33-34, 56-59; **Günday, M.**, İdare Hukuku, Ankara 2003, s.225; **Akgüner T./Bilgen, P./Giritli, İ.**, İdare Hukuku, İstanbul 2006, s.746; **Gözübüyük, Ş./Tan, T.**, İdare Hukuku - Genel Esaslar, C.I, Ankara 2007, s.1116. Fransa'da da kamulaştırma devlete ait bir yetkidir. Bkz. **Lemassurier, J.**, Le droit de l'expropriation, Paris 1995, s.48 vd.

Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir²³: “*dava konusu hüküm, özel kişiler yararına kamulaştırma yapılabilmesini sağlayan bir kural koymuş değildir. Bu hüküm özel kanunlarda böyle bir yetkinin bulunması halinde ne yolda işlem yürütüleceğini göstermektedir.*” 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu m.5 ve m.6'da bu tür kamulaştırmaların nasıl yürütüleceğine ilişkin biçimsel kurallar, bu amaçla yasa da yer almaktadır. Ancak bu tür kamulaştırma yapma yetkisi veren özel kanunlardaki kural/kuralların anayasaya aykırılık riskinin kuvvetli olduğunu da belirtmeliyiz. Nitekim Anayasa Mahkemesi karar gerekçesinde, özel hukuk kişileri adına kamulaştırmayı öngören özel yasadaki hükmün, anayasaya uygunluk bakımından denetlenebileceğini belirtmektedir.

Gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi adına kamulaştırma yapılabilmesi için özel kanunda hüküm bulunması gerektiği gibi, ayrıca bu durumda kamu yararının da var olması zorunludur. Örneğin maden işletme faaliyeti veya petrol çıkarma işini üstlenen özel hukuk kişisi bu faaliyetleri yürütürken hizmet için gerekli taşınmazların kamulaştırılması sözkonusu olabilir. Görüldüğü gibi bu faaliyetler özünde bir kamu hizmetine ilişkin olup, devletçe yürütülen bir hizmeti, özel hukuk kişisinin yürütme yetkisi ile donatıldığı durumlarda, özel hukuk kişisi, kamulaştırma işlemini talep etme yetkisine de sahip kılınmıştır. İşte bu tür durumlarda da kamulaştırma aslında yine özel hukuk kişisi yararına yapılmamakta, kamu yararına yapılmaktadır. Faaliyeti yürüten kişinin özel hukuk kişisi olması dolayısıyla da, özel hukuk kişisine faaliyeti yürütme yetkisi veren idare, kamulaştırma işlemlerini yapma yetkisi ile de donatılmıştır. Böyle bir durumda, kamulaştırma sürecinin gerçekleştirilmesinde, Kamulaştırma Kanunu'ndaki kurallar uygulanmak zorundadır. O nedenle 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun kesinlikle özel hukuk kişileri lehine kamulaştırmayı öngörmediğini açıklıkla belirtebiliriz. 2942 sayılı KK'daki bu kural, ancak özel bir Yasa ile **kamu yararı gereği** özel hukuk kişisi adına kamulaştırma yapma yetkisi tanındığı takdirde uygulanabilir. Diğer bir ifadeyle KK özel hukuk kişilerine doğrudan doğruya kamulaştırma yapma yetkisi vermemektedir. Özel bir yasa da, özel hukuk kişisi adına kamulaştırma yapma yetkisi tanınması durumunda, kamulaştırma sürecinde uygula-

²³ Anayasa Mahkemesi kararında, özel kişiler yararına kamulaştırma yapılması halinde, Anayasaya aykırılık bulunup bulunmadığı hususunda yapılacak incelemeye; Kamulaştırma Kanunundaki dava konusu hükmün değil, böyle bir kamulaştırmaya yetki veren “özel yasa”daki hükmün konu olacağı belirtilmektedir. AYM, 28.12.1965, E.1963/66, K.1965/67, R.G., 19.4.1966, S.12278.

nacak kurallar 2942 sayılı Yasa'da yer almaktadır. İşte KK'nın 5. ve 6. maddeleri de özel bir Yasada (Örn. Maden Kanunu m.46 gibi) kural bulunması halinde uygulamanın nasıl yapıldığını gösteren kurallar niteliğinde değerlendirilmektedir.

Sonuç olarak, KK.m.1/2'deki kural "özel yasa" ile kamu yararı amacına yönelik olarak bir kamu hizmetini yürüten özel hukuk kişisi adına kamulaştırmayı öngördüğü durumda KK'nın uygulanacağını belirtmektedir. KK, özel hukuk kişisi adına kamulaştırmayı öngören genel bir yasa kuralı içermektedir. Nitekim gerek yürürlükte olmayan 6830 sayılı İstimlak Kanunu gerekse 2942 sayılı KK dönemindeki Anayasa Mahkemesi kararları da bu doğrultudadır²⁴.

Teknoloji Geliştirme Bölgesinde yönetici şirket bir özel hukuk tüzel kişisi olduğuna göre, kamulaştırma işlemi yapmak yetkisi bulunmamaktadır. Ancak Bölgede ihtiyaç duyulacak arazilerin Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre sağlanabileceğini düzenleyen 4691 sayılı Yasa m.4/4 ve kamu yararı kararının yönetici şirketin başvurusu üzerine Bakanlık tarafından verilmesini öngören m.5/4'e dayanarak; yönetici şirket, Sanayi ve Ticaret Bakanlığında, 2942 sayılı Yasa m.1/2 uyarınca kamulaştırma yapmasını talep edebilir. 4691 sayılı Yasa m.4/4'deki kural, bölgede yapılacak kamulaştırma işlemlerinde KK'nın uygulanması bakımından özel yasa hükmü olarak kabul edilebilir.

B. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNDE KAMULAŞTIRMA İŞLEMİ BAKIMINDAN YÖNETİCİ ŞİRKETİN YETKİSİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

"Özel hukuk tüzel kişisinin Anayasa m.46 kapsamında kamulaştırma işlemi yapması veya yaptırması Anayasa m.46'ya uygun mudur?" sorusunun Teknoloji Geliştirme Bölgesindeki yönetici şirketin talebi bağlamında yanıtlanması gerekmektedir. 4691 sayılı Yasa m.5/5'in ilk cümlesinde yer alan "Yönetici şirket, kamu yararı gerekçesi ile adına kamulaştırma yapan veya yaptıran bir özel hukuk tüzel kişiliğidir" cümlesi, Anayasa m.46'ya aykırı olduğundan daha önce anılan 4691 sayılı Yasa m.4/3 üçüncü cümle ile birlikte iptal edilmiştir²⁵. Yönetici şirket bir özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirildiği için kamulaştırma işlemi bakımından Anayasa Mahkemesi, sözkonusu

²⁴ AYM, 28.12.1965, E.1963/66, K.1965/67, R.G., 19.4.1966, S.12278; AYM, 22.9.1993, E.1993/8, K.1993/31, R.G., 16.4.1994, S.21907.

²⁵ AYM, 16.10.2003, E.2001/383, K.2003/92, R.G., 19.1.2006, S.26054.

cümleyi Anayasa m.46'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Çünkü bir özel hukuk kişisi olan yönetici şirketin, kendi adına doğrudan kamulaştırma yetkisi ile donatılması yönündeki yasa hükmü, Anayasa m.46'ya açıkça aykırıdır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere, yönetici şirket KK.m.1/2 uyarınca ilgili idareden, adına kamulaştırma yapmasını talep edebilir. Özel hukuk kişinin böyle bir talepte bulunabilmesi için de özel Yasa'da bu konuda açık bir kuralın varlığı zorunludur. Nitekim 4691 sayılı Yasa bu kapsamda özel yasa niteliğindedir. Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Uygulama Yönetmeliği²⁶ m.17'deki kuralın ise, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra yeniden düzenlenmesi zorunludur. Çünkü Yönetmelik doğrudan doğruya kamulaştırmanın yönetici şirket tarafından yapılacağını veya yaptırılacağını belirtmektedir. Bu düzenleme açıkça yasaya aykırıdır.

Özel yasada yönetici şirketin talebi halinde kamulaştırmanın hangi idare tarafından yapılacağını açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Ayrıca kamulaştırma için aranan kamu yararı amacının ortadan kalkması halinde, eski malikin taşınmazı geri alma hakkını nasıl kullanacağı hususunun, tıpkı 1993 yılındaki Maden Kanunu m.46 ile ilgili AYM'nin iptal kararı sonrasında, aynı maddede yapılan yeni düzenlemeye benzer somut bir şekilde, 4691 sayılı Yasada da kural olarak açıkça belirtilmesi gerekmektedir. 4691 sayılı Yasada bunların düzenlenmesinden sonra teknoloji geliştirme bölgesinde 2942 sayılı Yasa hukuka uygun bir şekilde uygulanabilir. Aksi takdirde KK'daki kurallar, özel kişiler yararına kamulaştırma yapmaya dayanak oluşturmamaktadır. Önerimiz özel hukuk kişisi niteliğindeki yönetici şirket adına Bakanlık olarak Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı'nın kamulaştırma yapmasına, kamulaştırma bedelinin şirket tarafından ödenmesine ve kamu yararı amacı ortadan kalktığı takdirde eski malikin taşınmazı geri alma hakkına ilişkin kuralın tıpkı 3213 sayılı Maden Kanunu m.46'da olduğu gibi 4691 sayılı Yasa'da da öngörülmesidir.

4691 sayılı Yasa m.5/5'de sadece kamu yararı kararının yönetici şirketin başvurusu üzerine Bakanlıkça verileceği düzenlenmektedir. Kamulaştırma bedelinin kimin tarafından ödeneceği 4691 sayılı Yasada belirtilmediği gibi, kamu yararı amacı ortadan kalktıktan sonra eski malikin taşınmazı geri almasına ilişkin kural da 4691 sayılı Yasada yer almamaktadır. Sadece 4691 sayılı Yasa m.5/son'a göre, yönetici şirketin amacı dışında faaliyette bulunması ve amacın gerçekleştirilmesinde yeterli olamayacağının anlaşılması feshedilmesi

²⁶ R.G., 19.6.2002, S.24790.

üzerine, Bakanlığın, şirketin mülkiyetinde olan Bölgeye ait araziye ve üzerindeki taşınmazları kamulaştıracağı düzenlenmektedir. Oysa Bölgede daha önce yönetici şirketin talebi ile kamulaştırılan özel hukuk tüzel kişisine ait bir taşınmazın, kamulaştırmadan sonra kamu yararı amacının sona ermesiyle veya yönetici şirketin feshi üzerine eski malike iadesi usulü hakkında 4691 sayılı Yasada herhangi bir kural yer almamaktadır. Bu durumda yönetici şirketin talebiyle kamulaştırılan özel hukuk kişisine ait taşınmaz/taşınmazlar ne olacaktır? Yönetici şirketin talebi ile kamulaştırılan taşınmaz malların mülkiyetinin hazineye ait olması gerektiğine göre, kamu yararı amacının sona ermesi veya yönetici şirketin feshi halinde sözkonusu kamulaştırılan taşınmaz mallar ile ilgili yasada eski malikin geri alma hakkını nasıl kullanacağını açıkça düzenlenmesi zorunluluk arz etmektedir.

C. KAMULAŞTIRMA BEDELİNİN ÖDENMESİ ve GERİ ALMA HAKKI BAKIMINDAN TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGE-SİNDEKİ KAMULAŞTIRMALARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Teknoloji Bölgeleri Geliştirme Kanunu'nda özel hukuk kişisi yararına kamulaştırma yetkisi veren kuralın benzeri, 3213 sayılı Maden Kanunu m.46'da da yer almaktaydı. Anayasa Mahkemesi özel hukuk kişisi yararına kamulaştırma yetkisi veren 46. maddenin son fıkrasını anayasaya aykırı bularak 1993 yılında iptal etse de²⁷, gerekçesi, özel kişi yararına kamulaştırmanın öngörülmesi değildir. Elbette belli esaslara uyulmak suretiyle özel hukuk kişisi yararına kamulaştırma yetkisinin özel yasa ile verilmesi hukuka uygun olabilir. Anayasa Mahkemesine göre kamulaştırma, öz yönünden devlet ve kamu tüzel kişileri yararına tanınmış bir yetki olarak nitelendirilmektedir. İstisnaen "genel yararın gerektirdiği durumlarda" özel yasada açık bir hüküm olması koşuluyla, gerçek kişilerle özel hukuk tüzel kişileri yararına da kamulaştırma yapılabilir. Bu durumda, devletçe gerçek kişilerle özel hukuk tüzel kişileri yararına kamulaştırılan taşınmazlar, genel kamulaştırmaya göre özel durum oluşturmaktadır Genel yararın gerektirdiği durum olsa dahi, yasanın açıkça öngörmediği durumda özel kişi yararına kamulaştırma yapılamaz. Hatta bu tür durumlarda, açıkça özel kişi yararına kamulaştırmayı öngören "özel yasa"da, kamulaştırmayı hangi idarenin yapacağı, kamulaştırma amacının sona ermesi halinde eski malikin geri alma hakkı,

²⁷ Bkz. dpn. 23.

kamulaştırma bedelinin ödenmesi, mülkiyetin kime ait olacağı gibi hususların da açıkça düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Örneğin Maden Kanunu m.46'da öngörülen özel hukuk kişisi yararına kamulaştırmanın, Anayasa'nın 35. maddesine uygunluğu bakımından yapılan değerlendirmede Anayasa Mahkemesi, maden işletme ruhsatı sahibi olan özel hukuk kişisi tarafından yürütülen belli süreli maden işletme çalışmaları konusunda gerçekleştirilecek kamu yararının karşılanması gereksiniminin, eski malikin yararından üstün tutulması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu yöntemle kamulaştırılan özel mülkiyete konu taşınmazın, başka bir kamu hizmetine özgülenebileceği için işletme ruhsatı sahibinin mülkiyetine geçeceğini belirtmektedir. Kamulaştırma amacı sona erdiğinde, taşınmazın ne olacağı ile ilgili bir düzenleme, iptal davasına konu olan Maden Yasası m.46'da yer almadığından, Anayasa Mahkemesi, "*taşınmazın işletme ruhsatı sahibi adına kamulaştırılması yapıldıktan sonra, kamulaştırma amacının sona ermesiyle yada daha kârlı görülen amaç dışı bir kullanıma açılmasıyla, kamu yararı koşulu da hukuksal varlığını yitirmiş olacaktır*" gerekçesiyle sözkonusu kuralı eksiklikler içerdiğinden bahisle Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir.

Nitekim aradan geçen çok uzun bir süreden sonra Maden Yasası m.46'da Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği kuralın yerine Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi dikkate alınarak 5177 sayılı Yasa ile Maden Yasası m.46'ya şu eklemeler yapılmıştır²⁸:

"...

İşletme ruhsatı safhasında işletme faaliyetleri için gerekli olan özel mülkiyete konu taşınmaz, taraflarca anlaşma sağlanmaması ve işletme ruhsatı sahibinin talebi üzerine Bakanlıkça kamu yararı bulunduğuna karar verilmesi halinde kamulaştırılır.

Kamulaştırma işlemleri 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre yapılır. Bu husustaki masraflar ve kamulaştırma bedeli işletme ruhsatı sahibi tarafından ödenir.

Kamulaştırılan taşınmaz, tapuya Hazine adına tescil edilip ruhsat hukuku devam ettiği sürece madencilik faaliyetlerinde kullanılmak üzere ruhsat sahibi adına tahsis edilir.

²⁸ R.G., 5.6.2004, S.25483.

Kamulaştırılan taşınmazın, maden işletme faaliyetleri için lüzum kalmadığının Bakanlıkça tesbiti halinde, Kamulaştırma Kanununda öngörülen usul ve esaslara göre belirlenecek rayiç bedeli ödenmek kaydıyla kamulaştırılan yerin eski sahibine iade edileceği hususu, ruhsat sahibi ve taşınmazın eski sahibine tebliğ edilir. Eski sahibinin taşınmazı altı ay içinde almak istememesi durumunda taşınmaz Hazineye kalır.

...”

Kısaca Maden Yasası m.46 özel yasa olarak işletme ruhsatı sahibinin talebi üzerine kamulaştırma ile ilgili temel esasları düzenlemiş, kamu yararı amacının ortadan kalkması halinde de taşınmazın mülkiyetinin kime ait olacağına ilişkin kuralları düzenlemiştir.

Sonuç olarak, 4691 sayılı Teknoloji Bölgeleri Geliştirme Kanunu’nda da, yönetici şirket, anonim şirket statüsünde bir özel hukuk tüzel kişisidir. 4691 sayılı Yasa, 2942 sayılı KK m.1/2’de belirtilen özel kanun niteliğindedir. Ancak bu kamulaştırma işlemini, yönetici şirketin bizzat yapması, başta Anayasa m.35-46 vb. ve Kamulaştırma Yasası’na açıkça aykırıdır. Özel yasa niteliğindeki 4691 sayılı Yasada, özel kişi yararına kamulaştırma yapılması öngörülse de bu kamulaştırmayı ilgili olduğu idarenin yapması gerekmektedir. 4691 sayılı Yasa m.5/5’e göre kamulaştırmayı yapacak idarenin dolaylı olarak, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü sözkonusu kuralda, kamu yararı kararının Bakanlıkça verileceği belirtilmektedir. Ancak kamulaştırma bedelinin kimin tarafından ödeneceği, yönetici şirketin tüzel kişiliğinin sona ermesi halinde, taşınmazın eski malikinin geri alma hakkını nasıl kullanacağına ilişkin herhangi bir kural yasada yer almamaktadır. Yasa koyucunun bu hususları düzenlemeksizin, 4691 sayılı Yasada, özel hukuk kişisi yararına kamulaştırma ile ilgili öngördüğü kuralın, tıpkı Maden Yasası m.46’nın ilk şeklinde olduğu gibi anayasaya aykırı olduğu ileri sürülebilir. Önerimiz 4691 sayılı Yasada, yönetici şirket yararına yapılacak kamulaştırmada mülkiyetin kime ait olacağı, kamulaştırma bedelini kimin ödeyeceği ve eski malikin taşınmazı geri alma hakkı ile ilgili kuralların yasa koyucu tarafından ivedilikle düzenlenmesidir.

III. TEKNOLOJİ GELİŞTİRME BÖLGESİNDE RUHSAT (İZİN) VERME YETKİSİ

4691 sayılı Yasa ile ilgili Anayasa Mahkemesinin 2003 yılında verdiği iptal kararı, sözkonusu yasanın m.4/3 üçüncü cümlesindeki “*Arazi kullanımı,*

yapı ve tesislerin projelendirilmesi, inşası ve kullanımıyla ilgili ruhsat ve izinler yönetici şirket tarafından verilir ve denetlenir” kuralını da kapsamaktadır. 4691 sayılı Yasa m.7’ye göre yönetici şirkette yürürlükteki iş ve çalışma mevzuatına göre personel istihdam edileceği belirtilmektedir. Bu durumda yönetici şirketteki personel, özel hukuk kurallarına göre hizmet sözleşmesi ile çalıştırılmaktadır. İdare hukukunda genel olarak ruhsat (izin) verme işlemi idarenin kolluk yetkisini kullanma usullerinden biri olarak nitelendirilmektedir²⁹. İmar mevzuatının uygulanması açısından da, yapı izni bir tür idari kolluk işlemi niteliğindedir³⁰. Dolayısıyla yapı ruhsatı verme ve denetlenmesine ilişkin faaliyetler, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken bir kamu hizmetidir ve idarenin asli ve sürekli görevleri arasındadır. Bu hizmetin Anayasa m.128/1 uyarınca memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir. Oysa yönetici şirket bir özel hukuk tüzel kişisi, yönetici şirkette çalışanlar 4691 sayılı Yasanın 7. maddesine göre özel hukuk kurallarına tabi olan hizmet sözleşmesi ile çalıştırılan personeldir. Anayasa m.128/1 kapsamında olmayan sözkonusu personel ile, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli bir kamu hizmetinin yerine getirilmesine olanak tanıyan yasa kuralı, açıkça anayasaya aykırı olmaktadır.

4691 sayılı Yasa m.4/3’deki üçüncü cümleinin iptali iddiasını inceleyen Anayasa Mahkemesi kararında 1985 yılında verdiği bir karara da atıf yapmaktadır. 3194 sayılı Yasanın 24. maddesinde yer alan, yeminli serbest mimarlık ve mühendislik bürolarının kuruluşu, yetki alanları ve sorumluluklarına ilişkin maddenin birinci fıkrasında, yapı ruhsatı ile ilgili görevlerin, gerektiğinde Bakanlıkça belirlenecek belediyelerde ve illerde, belediye ve valiliklerin yanı sıra yürütmek üzere kurulacak yeminli serbest mimarlık ve mühendislik bürolarına verileceği hükmünün iptaline ilişkin karar³¹, sözkonusu davada da önem arz etmektedir. Anayasa Mahkemesi, “*ister bağlı yetki” ister “takdir yetkisi” şeklinde kullanılmalı “ruhsat verme” idarenin, kolluk faaliyetleri içinde yer almaktadır. Bu nedenle ruhsat ve yapı kullanma izni vermenin, asli ve sürekli bir kamu görevi olduğu hususunda duraksamaya yer yoktur*” şeklindeki ifadeyle bu tür işlemlerin Anayasa m.128 kapsamındaki personel tarafından yürütülmesi gerektiğini vurgulamaktadır.

²⁹ Günday, s.271-272; Özyay, s.738; Gözübüyük/Tan, s.747; Akgüner/Giritli/Bilgen, s.824.

³⁰ Kalabalık H., İmar Hukuku, Ankara 2005, s.495-496.

³¹ AYM, 11.12.1986, E.1985/11, K.1986/29, R.G. 18.4.1987, S.19435.

Ruhsat verme işleminin hukuki niteliği gereği Anayasa m.128 kapsamına giren dar anlamda kamu görevlileri³² tarafından verilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi 1985 yılında verdiği kararda; yapı ruhsatı ve buna bağlı olarak yapı kullanma izni vermenin, belediyelerin ve valiliklerin genel idare esaslarına göre, yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevlerden olduğunu belirtmektedir. Serbest meslek icra eden yeminli büro elemanları, Anayasa'nın 128. maddesinde nitelikleri belirtilen "kamu görevlileri" deyimini kapsamında yer almadığından, kendilerine ruhsat verme yetkisini tanıyan yasa kuralı açıkça Anayasa'nın 128. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. 4691 sayılı Yasa m.4/3 üçüncü cümledeki, bir özel hukuk tüzel kişisi olan yönetici şirkete ruhsat verme yetkisi veren kural da aynı gerekçe ile Anayasa m.128'e aykırı olduğundan iptal edilmiştir.

4691 sayılı Yasa'nın m.4/3 üçüncü cümlesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali sonrasında yeni bir kural koymaya gerek olup olmadığı tartışılabilir. Bölge'deki imar planı ve değişiklikleri Yönetmeliğe uygun olarak Bölgenin Yönetici Şirketi tarafından hazırlanmakta ve Bakanlık tarafından onaylanarak yürürlüğe girmektedir. Kesinleşen imar planları da ilgili kurumlara bilgi için gönderilmektedir. Dolayısıyla ilgili birimler, yönetici şirket tarafından hazırlanan ve Bakanlıkça onaylanan planı uygulamak zorunda olduklarına göre, bu konuda ruhsat ve izin verme gibi kamusal yetkinin kullanımını gerektiren ve bir tür idari kolluk işlemi niteliğindeki bu gibi işlemlerin belediye sınırları içinde Belediye, belediye sınırları dışında kalan alanlarda ise mülki idare amirlerince yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Bu idareler ruhsat verme yetkisini kullanırken yönetici şirketin görüşünü karar vermeden önce isteyebilirler veya ruhsat başvurusunda bulunan kişi, yönetici şirketin görüşünü de ekleyerek bu başvuruyu yapabilir. Yasa'da bu yönde bir ifadenin yer almasının, bölge yönetiminde katılımı ve işbirliğini sağlamak bakımından yarar bulunduğu kanaatindeyiz.

³² Dar anlamda kamu görevlisi Anayasa m. 128/1 kapsamına giren personeldir. Buna göre kamu kurum ve kuruluşlarının genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten memurlar ve diğer kamu görevlileri dar anlamda kamu görevlisi olarak tanımlanabilir. Diğer kamu görevlileri ise, örneğin üniversite personeli, hakim ve savcılar gibi, 657 sayılı DMK'ya tabi olmayıp yine genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinde asli ve sürekli görevleri yerine getiren ve özlük hakları yasalarında düzenlenen personeldir. Bkz. **Gözübüyük/Tan**, s.897; **Akgüner/Bilgen/Giritli**, s.433.

Sonuç olarak 4691 sayılı yasa kapsamında ruhsat verme işlemlerinin, hukuk sistemimizde öğreti ve yargı kararları ışığında kolluk işlemi niteliğinde olduğunu belirtilebiliriz. Bu bağlamda da ruhsat verme işlemi, genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli bir görev olması dolayısıyla bu iznin özel hukuk kişilerince verilmesi idare hukuku ilke ve kuralları ile bağdaşmamaktadır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin 4691 sayılı Yasa'nın 4. maddesindeki iptal ettiği cümle yerine, yasa koyucu tarafından yeni bir kural koymaya gerek yoktur. Eğer mutlaka bir düzenleme yapılmak isteniyorsa İmar Kanunu'ndaki ruhsat işlemleri ile ilgili kuralların uygulanacağını belirtmesi yeterlidir, ya da ilgili bakanlık bu konuda ruhsat verme işlemlerini de yürütebilir.

SONUÇ

Teknoloji Geliştirme Bölgesinin hukuki dayanağını oluşturan 4691 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesi önemli bir adım olmakla birlikte, bu alandaki uygulamaların hukuk sistemimiz ile bağdaşması hukuk güvenliği ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Özel hukuk tüzel kişisi olan yönetici şirkete, sözkonusu alanda doğrudan doğruya kamulaştırma yetkisi tanınması, Anayasa m.35 ve 46'ya açıkça aykırıdır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 2003 yılında verdiği iptal kararı ile, 4691 sayılı Yasa m.5/5'de yer alan ve yönetici şirkete doğrudan kamulaştırma yetkisi veren birinci cümleyi Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa m.46 ve 2942 sayılı KK uyarınca toplum yararının gerektirmesi durumunda, istisnaen yönetici şirketin, Bölge içindeki özel hukuk kişilerine ait bir taşınmazın kamulaştırılmasını sadece talep etme yetkisi bulunmaktadır. Kamulaştırma işlemlerini yürüten idarenin ilgili bakanlık olması gerekmektedir. Ancak 4691 sayılı Yasada kamulaştırmayı Sanayi ve Ticaret Bakanlığının yapacağı açıkça belirtilmemektedir. 4691 sayılı Yasa m.5/5'de kamu yararı kararının Bakanlıkça verileceğine ilişkin kuraldan hareket ederek, kamulaştırma yetkisinin de Sanayi ve Ticaret Bakanlığına ait olması gerektiği ileri sürülebilir. 4691 sayılı Yasadaki kuralların özellikle kamulaştırma sürecinde, kamulaştırmayı kimin yapacağı, kamulaştırma bedelinin ödenmesi, eski malikin taşınmazı geri alma hakkı, kamulaştırılan taşınmazın mülkiyetinin Hazineye ait olup olmadığı gibi konuları içermemesi nedeniyle yetersiz olduğu kanaatindeyiz. Bu nedenle tıpkı 3213 sayılı Maden Kanunu m.46'nın iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi kararında olduğu gibi, 4691 sayılı Yasada öngörülen kamulaştırma yetkisinin kullanımı

halinde anayasa aykırılık iddiası yöneltilebilir. 4691 sayılı Yasadaki bu eksikliklerin yasa koyucu tarafından ivedilikle düzenlenmesi gerekmektedir.

Öte yandan Bölgede yapı ruhsat ve izinlerinin yönetici şirket tarafından verilmesi, yönetici şirketin özel hukuk tüzel kişisi olması ve istihdam edilen personelin özel hukuk kurallarına göre hizmet sözleşmesi ile çalışan personel olması dolayısıyla Anayasa m.128'e aykırıdır. Anayasa Mahkemesinin 4691 sayılı Yasa m.4/3 üçüncü cümlesinin iptal edilmesi sonucunda, yasada Bölgedeki ruhsatların kimin tarafından verileceği konusunda yeni bir düzenleme yapmak gerekmediği kanaatindeyiz. Ruhsat verme genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmeti olduğundan bu hizmet genel hükümler uyarınca 3194 sayılı İmar Yasası kapsamında yetkili idareler tarafından verilebilir.

K a y n a k ç a

- Akgüner, T./Erman, H.**, “Kamulaştırmada Son Gelişmeler ve Malikin Geri Alma Hakkı”, İKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, 2002, S.1-2.
- Akgüner T./Bilgen, P./Giritli, İ.**, İdare Hukuku, İstanbul 2006.
- Babacan, M.**, Dünya’da ve Türkiye’de Teknoparklar, İzmir 1995.
- Chapus, R.**, Droit administratif général, C.I, Paris 2001.
- Gözler, K.**, İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2007.
- Gözübüyük, Ş./Tan, T.**, İdare Hukuku - Genel Esaslar, C.I, Ankara 2007.
- Günday, M.**, İdare Hukuku, Ankara 2003.
- Özay, İ.**, Günışığında Yönetim, İstanbul 2004.
- Kaboğlu, İ.**, Özgürlükler Hukuku, İstanbul 2002.
- Kalabalık, H.**, İmar Hukuku, Ankara 2005.
- Kutlu, M.**, İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası, Ankara 1992.
- Kutlu Gürsel, M.**, İstanbul Menkul Kıymetler Borsası-İdare Hukuku Açısından Bir İnceleme, Ankara 2003.
- Lemassurier, J.**, Le droit de l’expropriation, Paris 1995.
- Oder, E.**, (Tekinalp/Tekinalp), AB Hukuku, İstanbul 2000.
- İnsan Hakları Mahkemesi Kararları (1997 yılı)**, T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara 1997.