

MADEN İPOTEKLERİ

Prof.Dr.Mustafa TOPALOĞLU
Avukat – YMM

MADEN İPOTEKLERİNİN KURULUŞU VE KAPSAMI

3213 sayılı Maden Kanununun 42.maddesinde, madencinin işletme ruhsatını teminat göstererek kredi almak için maden ipoteği kurulabileceği öngörülmüştür. Ancak, ipotekte hakim olan belirlilik ilkesi gereği ipoteğin teminatını oluşturan maden rezervinin belirlenmesi konusunda uluslararası kabul görmüş bir standardın getirilmesi gereklidir. Geline mevcut durumda maden rezervinin ve işletmesinin değerlendirilmesi, taşınmaz değerlemesi gibi kurumlaşmış bir seviyeye ulaşamamış olması nedeniyle kredi kurumları ve bankalar maden ipoteği almak konusunda isteksiz davranmaktadırlar. Özellikle maden ipoteğinin maden ruhsatının geçerliliğine ve devamına bağlanması, Türkiye gibi yeterli maden ruhsat güvencesinin sağlanamadığı ülkelerde diğer bir engel olarak görülmektedir.

Ayrıca, sadece işletme ruhsatı üzerine maden ipoteği kurulabilir. Maden Kanunu'nun 42.maddesi, üretime geçilmiş olsa bile arama ruhsat aşamasında maden ipoteği kurulmasına izin vermemiştir. Aynı şekilde, buluculuk hakkı da maden ipoteğine konu olamaz.

Maden ipoteği, madenler üzerindeki hakların tescil ile kazanılacağı kuralı gereğince, maden siciline tescille doğar. Tescilden önce, tescilin hukuki sebebinin teşkil eden bir sözleşme yapılması gerekir. Madencilik faaliyetleri Uygulama Yönetmeliği ekinde Ek Form olarak bir maden ipotek belgesi öngörülmemiştir. Kanaatimizce bu eksiklik, unutmadan kaynaklanmakta olup, taşınmaz ipotek belgesine benzer bir ipotek belgesinin Ek Form olarak belirlenmesi yararlı olur.

Alacaklı ve borçlu ruhsat sahibi kendi aralarında ipotek sözleşmesi hükümlerini belirleyerek MİGEM'e sunmaktadırlar. Tarafımızdan temin edilen örnek maden ipoteği metni ekte sunulmaktadır.

İşletme ruhsatı üzerinde ipotek kurdurtmak isteyen Borçlunun Şirket olması halinde; noter onaylı Yönetim Kurulu veya Ortaklar Kurulu kararı ile En son yönetim Kurulu veya Ortakları ile imza yetkilerini gösterir Ticaret Sicili Gazetesi ve imza sirküleri istenmektedir. Vekaleten iş takip ediliyorsa noterde düzenlenecek vekaletnamede "ruhsat üzerine ipotek koymaya, ipotek senetlerini imzaya " ibarelerinin bulunması gerekir. Ruhsat sahibi Borçlunun Şahıs olması halinde; Nüfus Kimlik belgesi ve vekaleten iş yapılacaksa aynı ibareleri taşıyan noterden vekaletname alınmalıdır.

Lehine maden ipoteği kurulacak alacaklıdan imza sirküleri veya vekaleten iş takip ediliyorsa noterde düzenlenecek vekaletnamede "ruhsat üzerine ipotek koymaya, ipotek senetlerini imzaya " ibarelerini taşıyan vekaletname ibrazı istenmektedir.

Maden ipoteği kurulması aynen taşınmaz ipoteklerinde olduğu gibi harca ve damga vergisine tabiidir. İpotek işlemi için sözleşmede belirtilen meblağ üzerinden; borçlunun bağlı olduğu Vergi Dairesi Müdürlüğü'ne ‰o 3.96 İpotek harcı, ‰o 8.25 olmak üzere Damga Pulu harcı olmak ‰o 12.21 harç yatırılması gerekmektedir.

Ancak bankalardan alınan kredinin teminatı olarak maden ipoteği kurulacaksa, 25.12.2003 kabul tarihli ve 01.01.2004 tarihinde yürürlüğe giren 5035 sayılı Kanununun 30. maddesi ile değişik 488 Sayılı Kanununun ekli (2) sayılı Tablonun IV. Ticari ve Medeni işlerle İlgili Kağıtlar bağlıklı Bölümün (23) numaralı fıkrası ile damga vergisinden aynı Kanununun 31.maddesi ile değişik 492. sayılı Harçlar Kanununun 123. maddesinin son fıkrası gereği harçlardan istisna söz konusu olduğundan, herhangi bir harç veya damga vergisi ödenmesi gerekmemektedir.

İpotek sözleşmesi ile istenen belgelerin ibrazı ve harç ve damga vergisi istisnası yoksa bunları ödenmesinden sonra MİGEM tarafından maden ipoteği maden siciline tescil/şerh edilmektedir. MİGEM, tarafların hazırladığı maden ipoteği sözleşmesinde içerik kontrolü yapmamakta sadece maden ipoteği süresinin ruhsat süresini geçmemesine dikkat etmektedir

Madencinin her borcu değil, sadece maden için yapmış olduğu borcu maden ipoteği ile teminat altına alınabilir. Maden ipoteği bir ve çeşitli derece ve sırada kurulabilir. Yine başka bir kişinin borcuna teminat oluşturmak üzere maden ipoteği kurmak olanaklı değildir.

İpotेđin kapsamına, işletme ruhsatı ile bir bütün teşkil eden işletme araç, gereç ve tesislerin tamamı girer. Maden Kanunu 40/I'de sayılan madenin işletilmesinde gerekli kuyu ocak ve galeriler, makinalar, nitelikleri ve madenle olan münasebetleri gereği onun mütemmim cüzüdür. Diğer taraftan sair nakil vasıtaları, madenini çıkarılmasına, temizlenmesine yarayan alet ve tesisler onun teferruatıdır. O halde konusu işletme ruhsatı olan maden ipoteği, mütemmim cüz ve teferruatları da içine alır. Türk Medeni Kanunu m. 862'de taşınmaz ipoteği için benzer hüküm öngörülmektedir. Uygulamada maden ipoteğinin kapsamına giren nakli vasıtaları konusunda uyuşmazlıklar çıkmaktadır. Burada ikili ayırım yapılmaktadır. Bir tarafta, madene ilişkin şeylerin ve işçilerin nakline tahsis edilmiş araçlar yer alır. Bu araçlar maden işletmesinin parçası sayılır. Diğer tarafta ise, kişisel ihtiyaçlarda kullanılan araçlar yer alır. Bu araçların maden işletilmesine dahil sayılmayarak, ipoteğin kapsamına girmeyeceği kabul edilmiştir. Karma nitelikte kullanılan araçlar ise maden işletmesinin parçası sayılmalıdır.

Üzerinde ipotek tesis edilen işletme hakkı ile bir bütün teşkil eden şeyler arasında tapu siciline kayıtlı bir takım taşınmazlar bulunabilir. Bu durumda ipotek alacaklısı genel hükümlere yani Türk Medeni Kanunu ve ona bağlı mevzuata uygun olarak tapu siciline şerh verilmesini isteyebilir. Bundan amaç, maden hakkı sahibini taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini sınırlamaktadır. Böylece, ipotekli alacaklı, şerh verilen taşınmaz üzerinde, sonradan hak kazanacaklara karşı ipoteğinin varlığını ileri sürme imkanına kavuşur.

İpotekle yüklü işletme ruhsatının alanlarında değişiklik olduğu takdirde mevcut ipotek değişmiş ruhsat alanlarını da kapsar. Aynı şekilde işletme ruhsatı bölünmüşse veya başka bir ruhsatla birleşerek değişikliğe uğramışsa maden ipoteği hiçbir işlem gerektirmeden yeniden oluşturulan ruhsat veya ruhsatlar üzerinde de aynı şartlarla devam eder. Maden Kanunu'nun 42. Maddesinde çok kötü şekilde kaleme alınmış bu hükmü nedeniyle 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'un 889.maddesindeki taşınmazın bölünmesi halinde ipoteğin bölünen

taşınmazların değerine göre paylaştırılacağına ilişkin genel hüküm burada uygulanmaz.

Maden ipoteğinin süresi üzerine ipotek koyulan işletme ruhsatının süresi kadardır. Maden ruhsatının sona ermesi üzerinde kurulan maden ipoteğini kendiliğinden sona erdirmez. Gerçekten de, maden işletme hakkının sona eren ruhsat sahasındaki kuyular, galeriler ve bunların muhafazası için inşa edilmiş iksa tesisleri dışında kalan, tesis, vasıta, alet, ve malzeme üzerinde maden ipoteği devam eder.

İpoteğin varlığı teminat teşkil ettiği alacağın varlığına bağlıdır. Bundan dolayı alacağın ifa, takas, tecdit gibi genel nedenlerle sona ermesi halinde, ipotek de hükümden düşer. Maden Kanunu 45.maddesinde, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ipoteğe dair hükümlerine atıf yapmaktadır. Buna göre madenci, sona eren ipoteğe ilişkin maden sicilindeki kaydın terkinini (silinmesini) alacaklıdan isteme hakkına sahiptir.

MADEN İPOTEĞİNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ

Alacaklı, maden ipoteğinin vadesi gelirse, ipoteğinin kapsamındaki işletme ruhsatını sattırabilir. Ayrıca ipoteğinin süresi henüz dolmadan alacağın muaccel olması halinde de alacaklı satış isteyebilir. Alacağın muacceliyeti, borcun ifasının alacaklı tarafından istenilebilme imkanının doğması halini ifade eder. Alacaklı bu imkana, alacağın vadesi sonunda veya vade kararlaştırılmışsa sözleşmenin yapılmasından hemen sonra ya da alacağın muaccel olması için alacaklının borçluya bir ihbarda bulunması gerekiyorsa, bu ihbarın yapılmasıyla kavuşur.

İpoteğinin paraya çevrilmesi, genel hükümlere yani İcra İflas Kanunu'nun ipoteğinin paraya çevrilmesi hakkındaki hükümlerine göre gerçekleşir. Eğer ipotek kurulduğunda alacak mevcutsa o zaman, ipoteğinin paraya çevrilmesi için ilamlı takipte bulunmak gereklidir. Yine, İcra ve İflas Kanunu (İİK) m.150/ı uyarınca, ipotek cari hesap sözleşmesinin yada kredi sözleşmesinin teminatı olarak kurulmuşsa ve noterden hesap özeti ihtar edilmesi şartıyla ilamlı takibe geçilebilir Bunun dışında, ipotek, ileride doğacak bir alacağı temin için kurulmuşsa, baş vurulacak yol ipoteğinin ilamsız takiple paraya çevrilmesi yoludur.

Alacaklı, borçlu madenciye ödeme veya icra emrinin tebliğinden itibaren iki sene içinde satış talebinde bulunmalıdır. İİK m.150/e hükmü gereği iki yıllık bu süre içerisinde satış masrafları icra müdürlüğüne depo edilmek suretiyle satış istenmez ise icra takibi düşer.

Öncelikle ipoteğinin paraya çevrilme işlemine başlandığı İİK 150/c maddesi gereği maden siciline bildirilmelidir. Eğer maden işletmesi üzerinde rödovans veya başka bir kira sözleşmesi mevcutsa, icra müdürü, İİK 150/b hükmü gereği bundan böyle işleyecek rödovans veya kira bedelinin icra müdürlüğüne ödenmesini emretmesi gerekir.

İİK'nın ipoteğinin paraya çevrilme usulüne ilişkin 150/g maddesi uyarınca satılması istenen maden ruhsatıyla ilgili 92.maddesinin üçüncü fıkrası ve 93, 96, 97/a, 98 ve 99. Maddeler ile 112'den 137.maddeye kadar olan hükümler kıyas yoluyla uygulanır. Bu arada İİK m.128/a maddesinde yer alan kesinleşen kıymet takdirinin yapıldığı tarihten itibaren iki yıl geçmedikçe kıymet takdirinin istenemeyeceğine ilişkin hükmün burada da uygulanacağını belirtmek gerekir.

Maden ipoteğinin satışı sırasında, işletme ruhsatını iktisap etmek isteyen kişinin maden hakkı iktisap etmeye ehil şahıslardan olması gerekir. İhaleye katılmak isteyen kişi, bu şartları taşıdığını MİGEM'den alacağı yeterlilik belgesi ile ispatlanmalıdır. İcra memuru satışı ancak bu belgeyi ibraz edecek şahıslar arasında yapabilir.

Satış gerçekleşirse, sonuç icra müdürlüğü tarafından Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına bildirilir. Bildirim için herhangi bir hak düşürücü süre söz konusu değildir. Bildirim üzerine sicilde kayıtlı ipotek silinir. Maden siciline yeni hak sahibi olarak ihale alıcısı olan kişi tescil edilir. Bu suretle işletme ruhsatı ipotek borçlusundan ihaleyi kazanan kişiye (alıcıya) geçmiş olur. Danıştay'ın önceki tarihli kararında, ihalenin yapılmasıyla alıcının tescilden önce dahi hak sahibi olduğu, ihale tarihinden dokuz yıl sonra tescil başvurusunda bulunmanın hakkın kaybını gerektirmeyeceği hükme bağlanmıştır (*Danıştay 8. D.,19.11.1985 gün ve E.1985/680, K.1985/937*).

MADEN İPOTEKLERİNİN DEVRİ VE KİŞİSEL SORUMLULUK

Maden ipoteği ile teminat altına alınmış alacaktan dolayı maden işletme ruhsat sahibi ayrıca şahsen de sorumludur. Alacağa karşı ipoteğin sağladığı aynı garanti, borçlunun şahsi garantisi ile de desteklenmiştir. Bu itibarla borçlu, sadece ipotek karşılığı ile değil, aynı zamanda ipotekli borçtan dolayı bütün mal varlığı ile sorumludur.

Üzerinde ipotek bulunan işletme ruhsatı, başkasına devredilebilir. Bu halde, borçlunun şahsi sorumluluğu da eskisi gibi devam eder. Aynı zamanda, ipoteğin konusunu oluşturan işletme ruhsatı, alacağa teminat olma özelliğini muhafaza eder. Dolayısıyla ipotekli ruhsat devralmış yeni hak sahibi, bu ruhsatı ipotekle yüklü olarak devralmış olur.

Bununla beraber ruhsatı devir alan şahıs, borçlunun şahsi sorumluluğun da üzerine alabilir. Bunun için, devralan şahsın borcu kabul etmesi ve alacaklının da bu devralmaya rıza göstermesi gerekir. Kanun, alacaklıya, Bakanlık tarafından şahsi sorumluluğu devralma durumunu kendisine tebliğinden itibaren bir yıl içinde söz konusu devre muvafakat etmediğini bildirme imkanı tanınmıştır. Eğer alacaklı muvafakat etmediğini bir yıl içinde bildirmezse yeni ruhsatı devralanın şahsi sorumluluğunu kabul etmiş sayılır. Böylece evvelki borçlu borcunda kurtulmuş olur. Bu madde, taşınmaz ipoteği ile ilgili Türk Medeni Kanununu 888. maddesine paralel bir düzenleme getirmiştir.

TÜRK MEDENİ KANUNU HÜKÜMLERİNİN UYGULANMASI

6309 sayılı Maden Kanunu, taşınmaz ipoteğine ilişkin Medeni Kanunun hükümlerinden hangisini maden ipoteğine kıyasen uygulanacağını madde madde göstermekteydi. Yürürlükteki 3213 sayılı Maden Kanunu, "Türk Medeni Kanunun ipoteğe ait hükümleri maden ipoteklerine de uygulanır." demektir. Böylece taşınmaz ipoteğine ilişkin hükümler, Maden Kanunundaki hükümlere ters düşmedikçe maden ipoteğine de kıyasen uygulanır. Bu şekilde genel bir atf

maddesinin konulmasının, kanunlaştırma tekniği bakımından daha isabetli olduğu söylenebilir. Ancak,6309 sayılı Maden Kanunu'ndan gelen alışkanlık tamamen terkedilmiş de değildir. Örneğin ipoteğin devri halinde borçlunun borçtan kurtulmasına dair Medeni Kanun'un 888.maddesi hükmü bu maddedeki atıf nedeniyle maden ipoteklerine de uygulanabilecekken, gereksiz yere Maden Kanunu'nun 44.maddesi ile özel hüküm getirilmiştir. Dolayısıyla, Maden Kanunu'nun 44. maddesi, sadece Türk Medeni Kanunu'nun ipoteğe ilişkin hükümlerinin maden ipoteklerine uygulanacağı öngördüğünden, Türk Medeni Kanunu'nun ipoteğe ilişkin hükümleri dışındaki diğer hükümlerinin maden hukukunda uygulanmasına dayanak madde olamaz.

Türk Medeni Kanun'un kaynağı olan İsviçre Medeni Kanununun 655/III ve 943/III maddesine göre maden ruhsat ve imtiyazlarının tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilmektedirler. İsviçre hukukunda madenler, alım satım ve diğer işlemler bakımından tapu sicil rejimine tabi kılmak amacıyla taşınmaz sayılmışlardır. Ayrıca İsviçre'de madenlerin tescil edilebileceği ayrı bir maden sicil sistemi de kurulmamıştır. Aynı mülkiyet hukuku dizgesine sahip iki hukuk siteminden madenler ve taşınmazlar için ayrı iki sicil bulunan Türk Hukuku ile tek sicil sisteminin geçerli olduğu İsviçre Hukukundaki uygulamaları bağdaştırmak gerekir. "**Maden Kanunu'na ters düşmeyen Türk Medeni Kanunu'ndaki tapu siciline ait hükümler, Maden Kanunu'ndan kaynaklanan uyumsuzluklara da uygulanır.**" şeklinde bir atıf maddesiyle bu bağdaştırma pekala sağlanabilir. Bu suretle rödovans sözleşmesinin şerhi başta olmak üzere maden hukukundan kaynaklan pek çok sorun adil bir çözüme kavuşmuş olur.

Hem de maden ruhsatları ve maden hakları daha sağlam bir güvenceye kavuşur. Maden hakkı sahiplerinin yerel halk ve taşınmaz sahipleri ile olan uyumsuzluklarında yararlanabilecekleri daha sağlam ve öngörülebilir bir hukuki statü yaratılır. Böylece maden kaynaklarının kullanımının sürdürülebilir kalkınma ilkesi doğrultusunda geliştirilebilmesi için gerekli olan unsurların önemli bir kısmı da yerine getirilmiş olur.

MADEN İPOTEK SÖZLEŞMESİ (ÖRNEK)

İPOTEK ALAN :(Şahıs – Şirket veya Banka)
A D R E S İ :
.....

İPOTEK VEREN :(Şahıs veya şirket)
A d r e s i :
.....

İpotek Edilen Ruhsatın :

İli ve İlçesi :
Ruhsat – Sicil No. :
Grubu ve Cinsi :

İpotek Miktarı : (TL/ Döviz)
İpotek Süresi :(Ruhsat Süresini Aşamaz)
Faiz Miktarı : (% olarak)
Derece ve Sırası : (açıkça belirtilecek)

Madde 1) Taraflardan adına kayıtlı iliilçesi dahilindeSicil No. sayılı (cinsi) işletme ruhsatnamesi sahibi ile
..... (Şahıs – Şirket veya Banka) Genel Finansman / Kredi Sözleşmelerinden, taahhütnamelerden, Finanssal Kiralama sözleşme ek ve ve işlemlerinden ile her türlü kredi ile ilgili diğer sözleşmelerden, alınmış olduğu madenin işletmesine ilişkin borçlarından-TL. (yazı ile) kadar olan kısmı ile bu meblağa ilaveten temerrüdünden, tediyeinin yapılacağı ana kadar işlenecek faizlerini, krediden kaynaklanacak bu borçlarla ilgili olarak doğacak kar ve komisyonları, gider vergisini, yürürlükte bulunan veya sonra konulacak vergileri, harç ve resimleri, fonları, komisyonları , sigorta primlerini, icra takip ve yargılama giderlerini kapsıyacak şekilde ödenmesini kabul ve taahhüt etmiştir.

Madde 2) Borçlu, yukarda bilgileri yazılı ruhsatın tüm mütemmim cüz , müstemilat teferuat ve tüm makine, alet ve edevatla birlikte (listenin eklenmesi halinde ipotek şumulüne dahil edilir) fekki alacaklı tarafından bildirilinceye kadar (ruhsat süresince geçerli olmak üzere) ipotek ettiğini kabul, beyan ve taahhüt etmiştir.

Madde 3) İpoteğe konu ruhsat alanının sınırlarında değişiklik olduğu taktirde Maden Kanununun 42.maddesinin 2. fıkrası gereği mevcut ipotek hiçbir muameleye gerek kalmaksızın yeni ruhsat üzerinde aynen devam edeceğini beyan ve taahhüt eder.

Madde 4) Borçlunun temerrüde düşmesi veya borç ödemededen acze düşmesi, iflas etmesi halinde iş bu ipotek sözleşmesinde belirtilen miktarı, faizi, avukatlık ücretlerini, dava takip masrafları ile doğabilecek tüm giderin ödenmesi amacıyla ruhsat işletme hakkı ile birlikte (olması halinde) tüm mütemmim cüz , müstemilat teferuat ve tüm makine, alet ve edevatların Maden Kanununun 43. maddesi gereğince paraya çevrilmesini peşinen kabul ve taahhüt eder.

Madde 5) Taraflar sözleşmede yazılı adreslerini doğru olduğunu, bu adreslerini değiştirmeleri halinde, yeni adreslerini Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğüne 15 gün (On beş) içinde bildirmeleri gerektiğini, bildirmedikleri taktirde yazılı olan adreslere yapılacak tebliğlerin hükümlü olduğunu aynen kabul ederler.

Madde 6) Taraflar iş bu ipotek sözleşmesini Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı, Maden İşleri Genel Müdürlüğüne tescil ettirildikten sonra yürürlüğe gireceğini beyan ve kabul ederler.

Madde 7) Borçlu ipotekli ruhsatın faaliyetine dahil edilmiş ve ipotek şumulüne dahil edilmiş tüm mütemmim cüz , müstemilat teferuat ve tüm makine, alet ve edevatın kendi malı olduğunu, üzerinde haciz, rehin veya herhangi bir takydat bulunmadığını kabul, beyan ve taahhüt eder.

Madde 8) Taraflar iş bu ipotekle temin edilmiş borçla ilgili olarak ortaya çıkabilecek her türlü ihtilaflardaMahkemeleri ile İcra Dairelerinin yetkili olduğunu kabul ve taahhüt ederler.

.../.../ 2012

Ek: ... adet liste.

B o r ç l u
(imza)

A l a c a k l ı

(imza)