

MADEN HAKLARININ DEVRİ VE ŞİRKETLERE SERMAYE OLARAK KOYULMASI

I-MADEN HAKKI KAVRAMI

Yer altı zenginlik kaynakları arasında yer alan madenler, Anayasa'nın 168.maddesi ve 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 4.maddesine göre devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Ayrıca madenler içinde buldukları arazinin mülkiyetine tabi değildir (3213 s.k. m.4). maden Kanunu bu hükmüyle madenlerin arazinin bütünleyici parçası (mütemmim cüzü) olmadığını açıkça vurgulamak istemektedir¹.

Devlet kendi hüküm ve tasarrufu altında bulunan madenlerin arama ve işletmesini MTA ve TKİ gibi kamu kuruluşları aracılığı ile yapabileceği gibi, özel kişilere de bırakabilir. İşte, özel kişilerin madenlerin aranması ve işletilmesi için aldıkları ruhsatlardan doğan haklara Amerikan hukukundan gelen bir deyimle maden hakları (mineral rights) denilmektedir. Maden hakkı, jeolojik ve jeofizik etütler yapma, sondaj yapma, maden çıkarma, işletme faaliyetinde bulunma gibi haklar yığınına kapsamaktadır². Maden hakkı hukuki nitelik olarak Medeni Kanun'un 632 ve 911.maddelerinde deyimini bulan aynı haktır. (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı, 04.05.1966 T., E.1996/6, K.1996/4)³.

Madenin içinde bulunduğu arazi, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunuyorsa, madencilik faaliyetleri için Devlet'e başka bir bedel ödenmez. Maden sahsının kapsadığı arazinin özel kişilerin mülkiyetinde bulunması halinde ise, madenciye idari irtifak tesisini talep etme hakkı tanınmıştır⁴. Böylece bir kişinin arazisinde maden bulunması, kişiyi zenginleştireceği yerde, idari irtifak tesisini nedeniyle arazisini kullanamaz duruma düşmesine sebep olabilecektir.

II-MADEN HAKLARININ DEVRİ

Mal varlığına dahil bir hak olan maden hakkı, 3213 sayılı kanunun 5.maddesi uyarınca başkasına devredilebilir⁵. Bu madde, hak sahibinin kendi iradesi ile yaptığı devri düzenlemektir. İcraen satış hali aynı Kanun'un 3.maddesinde ayrıca düzenlenmiştir.

Maden hakkının devri, aynen taşınmaz mülkiyetinde olduğu gibi iki ayrı işlemle gerçekleştirilmektedir. Önce, maden hakkının devri borcunu doğuran satım, bağışlama ve trampa gibi borçlandırıcı işlem yapılmaktadır. Uygulamada görülen

¹ TOPALOĞLU, M. Madencinin Madenin İçinde Bulunduğu Taşınmaza Verdiği Zarardan Sorumluluğu TÜRK KAMU-SEN C-I, S.5, Eylül 1988, S.26

² GÖĞER, E., Maden Hukuku, Ankara 1979, S.76

³ TOPALOĞLU, M., Kaçak Maden Üretimine Hukuksal Yönü, TÜRKİYE 13.MADENCİLİK KONGRESİ, 10-14 Mayıs 1993, S.403.

⁴ TOPALOĞLU, M., Madencinin Sorumluluğu, S.30.

⁵ TELLİ, İdare Hukuku ve Uluslar arası Hukuk Açısından Madenler, Ankara 1989, S.100.

maden hakkı sahibine devir karşılığında çıkarılan madenin belli bir yüzdesinin verilmesi amacıyla yapılan rödovans sözleşmeleri de taahhüt işlemi niteliğindedir⁶.

Taahhüt işleminden sonra bunun ifası niteliğinde tasarruf işlemi gelir. Ancak bu tasarruf işleminin yapılmasıyla maden hakkı devredilmiş olur. Tasarrufu işlemi Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğünden yetkili memura verilecek Ek Form 16'ya uygun olarak dilekçe tanzimi ile gerçekleşir. Bu form dilekçenin yetkili memur nezaretinde hazırlanıp taraflarca imza altına alınması gerekir.

Burada noterde yapılan maden hakkı devri vaadi sözleşmesinin geçerliliği sorununa kısaca değinmek istiyoruz. Bu sorun, Yargıtay'ın 06.07.1970 gün, E.1967/7, K.1970/6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'na kadar mahkemeler arasında çekişmeye yol açmıştır. Yargıtay bu İçtihadı Birleştirme Kararında aşağıdaki gerekçe ile maden hakkı devri vaadinin (taahhüdünün) mümkün ve geçerli olmadığına sonucuna varmıştır: "3456 sayılı Noterlik Kanunu'nun değişik 44. maddesi, noterlerin görevini saymış ve bu arada N bendinde" kanunlarda resmi olarak yapmaları istenip de mercileri gösterilmemiş olan bütün akit ve mükaveleleri tanzim ve tasdik etmek" görevi ile noterlerin görevli olduğu belirtilmiştir. Demek oluyor ki, noterlerin resmi senet düzenleyebilmeleri, ancak ve sadece 44. maddenin kendilerine açıkça bir görev yüklemesi ya da kanunlarda resmi olarak yapılması istenip de, o sözleşmeyi yapacak mercinin açıkça gösterilmemesi haline münhasırdır. Oysa Maden Kanunu, maden ruhsatının hak sahibi tarafından başkasına devredilebilmesi şekil ve şartları ve devri yapacak mercii açık seçik gösterilmiştir. Hal böyle olunca, noterlerin bu konuda hiçbir yetkileri bulunmadığı kabul edilmelidir. Borçlar Kanunu'nun 22.maddesinin 2.fıkrası uyarınca devir vaadi sözleşmenin Maden Kanunu'nda belirtilen resmi memur tarafından yapılıp yapılmayacağı sorusu akla gelebilir. Madenlerin kamu yararına en uygun şekilde idare ve istismarı devletin hükümlerine hakları gereğindedir ve işin bu niteliği itibarıyla da sözü edilen milli servetin aranması ve işletilmesi işlemlerinin bir kamu görevi olarak kabulü zorunludur. Durum böyle tespit edilince, devlet egemenliği ve kamu yararı bakımından maden haklarının iktisadi ve devri işlemlerini idari bir tasarruf diğer bir deyimle kendine özgü bir kamu tasarrufu olarak nitelemek gerekir. Borçlar Kanunu 22/II.fıkrasında öngörülen özel hukuk kurallarına, devletin iznine bağlı ekonomik ve ticari faaliyetle ilgili idari tasarruflara tatbik ve teslimine imkan görülmemiş, maden arama ruhsatnamesinin devri vaadinin, yetkili memur huzurunda dahi yapılmasının mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır." Gerçekten de Yargıtay'ın bu kararı endüstriyel bir hukuk dalı olan maden hukukunun gereklerine uygundur. Nitekim, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından hazırlanan "Maden Kanunu Değişiklik Tasarısında" maden hakkı devri vaadinin geçerli olmadığı yönünde açık bir hükme yer verilmiştir.

⁶ KAYSERİLİ/TOPALOĞLU, Türk Maden Hukuku ve Yer altı Zenginlikleri Mevzuatı, İstanbul 1990, S.31.

Maden Dairesindeki yetkili memurun devir muamelesini maden siciline tescil etmesiyle devir işlemi tamamlanmış olur. Ancak tescil işleminin yapılmasıyla maden hakkı karşı tarafa geçer. 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 5.maddesi aynen "devir muamelesinin maden siciline şerh edilmesi ile tama olur" şeklinde hatalı bir ibare kullanılmıştır. Zira, şerh sicilinde alacak hakkını kuvvetlendirmeye yarayan veya mülkiyet üzerinde tasarruf işlemi yapabilmeyi kısıtlayan bir işlemi ifade eder. Bu sebeple, aynı hak niteliğinde olan maden hakkının devri işleminin sicile şerh edilir şekilde ifadenin tescil edilir şeklinde düzeltilmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz⁷.

Danıştay, Adli Yargı mercileri tarafından verilen maden hakkının devri ile ilgili kararların idareyi bağlamayacağı, sadece adli mahkemelerin kararına dayanılarak maden sicilinde değişiklik yapılamayacağını kabul etmektedir⁸. Devre ilişkin bir adli yargı kararının uygulanması istendiğinde, Maden Dairesi, devir etmek ve devir almak isteyen kişilerin durumlarını Maden Kanunu uyarınca inceleyerek, devre engel bir neden bulunmadığı takdirde devir işlemini gerçekleştirmesi gereklidir. Böyle bir durumda devir dilekçesi yerine, adliye mahkemesi tarafından verilmiş devir kararı geçecektir.

Maden Dairesince yapılan inceleme sonucunda maden hakkının devrine engel bir durum tespit edilirse, devir işlemi reddedilecektir. Bu ret işlemine karşı ilgililerin idari yargı mercileri önünde iptal davası açma haklarının olduğu şüphesizdir⁹.

III-MADEN HAKLARININ TİCARET ŞİRKETLERİNE SERMAYE OLARAK KONULMASI

Ticaret şirketleri, Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan, kolektif şirket, komandit şirket, anonim şirket ve kooperatif şirketlerdir¹⁰. Ticaret şirketlerinde nelerin sermaye olarak konulabileceği TTK m.139'da genel olarak belirtilmiştir. TTK m.139/8.bent'e göre "Telif hakları, maden ruhsatnameleri gibi iktisadi değeri olan sair haklar" da ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilebilir. Bu bentteki "maden ruhsatnameleri" kelimesinin pek de isabetli olarak kullanıldığını söylemek zordur. Zira, ruhsatname, gerçekte bir kişinin maden arama veya işletme hakkına sahip olduğunu gösteriri belgedir. Ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilecek değer ruhsatname olmayıp, ruhsatnamenin konusunu oluşturan haktır. Bunun için, "maden ruhsatnameleri" yerine "maden hakları" şeklinde bir ifadenin yer alması amacın belirlenmesi bakımından daha yerinde olurdu¹¹.

⁷ KAYSERİLİ/TOPALOĞLU, S.31-32.

⁸ TELLİ, S.146 dipnot 441-442.

⁹ Danıştay, 8.D. 14.10.1987 gün, E.1986/212, K.1987/410 (KAYSERİLİ/TOPALOĞLU, S.32-34)

¹⁰ Kooperatifler ayrı bir Kanun ile düzenlenmiş olmalarına rağmen Ticaret Şirketi sayılmaktadır. (PULAŞLI, H. Şirketler Hukuku, 2. Bası, Konya 1995, S.8)

¹¹ UÇKAN, Ö., Türk Hukukunda Madencilğe İlişkin Haklar ve Bunların Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Getirilmesi, Eskişehir 1983, S.113.

Kendisine sermaye olarak maden hakkı getirilecek şirketin maden hakkına sahip olmasında Maden Mevzuatı açısından bir engel bulunmamalıdır. Gerçekten de, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 6.maddesinde ancak "madencilik yapılabileceği statüsünde yazılı olan tüzel kişiliğe sahip şirketlerin maden hakkı sahibi olabileceği" öngörülmüştür. Bu bakımdan, birinci olarak maden hakları sermaye olarak konacak şirketin ana sözleşmesindeki işletme konusu madencilik faaliyetinde bulunmayı da içine almalıdır. Maden Kanunu'ndaki bu özel hüküm olmasaydı dahi, şirketlerin ehliyetinin işletme konusu ile sınırlı olduğunu öngören TTK m.137¹² le de aynı sonuca varılabilirdi. İkinci olarak, söz konusu şirketin T.C. Kanunlarına göre kurulması gerekli ve yeterlidir. Bu şartı yerine getiren bir şirketin kurucularının veya sermayesinin yabancı olması önemli değildir¹³. Maden haklarının ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilmesinin bir devir işlemini gerektirdiği kuşkusuzdur. Maden haklarının devrinde yukarıda belirtildiği gibi özel devir şekli aranmaktadır. TTK m.140/III sermaye olarak konan hakların devri özel şekle tabi olsa bile, bu hakkın şirket ana sözleşmesinde yer almasının bu özel devir şekli yerine geçeceği hükmünü içermektedir. Bu bakımdan, maden haklarının sermaye olarak getirilmesinde 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 5.maddesindeki devir şekli artık aranmayacaktır. Kanun'un bu açık hükmü karşısında eski tarihli bir Danıştay İçtihadında yer alan, Maden Kanunu'nun özel bir kanun olduğu için, madenlere ilişkin Türk Ticaret Kanunu'nun 140/III hükmünün genel nitelikte olduğundan dolayı uygulanmayacağı şeklindeki görüşe katılmak mümkün değildir¹⁴.

Maden hakkı, sermaye olarak getiren kişinin ana sözleşmeyi imzalaması ile şirkete doğrudan geçmez. Bu hakkın şirkete intikali, Maden İşleri Genel Müdürlüğünden söz konusu hakkın kendi adına devrini Şirketin talep etmesi üzerine, yapılacak tescil ile gerçekleşir. Başka bir ifade ile, maden hakkının sermaye olarak getirilmesi, ancak şirkete ilgili merciden devreden rızası aranmaksızın devir ve tescil için talep etme hakkı bahşeder¹⁵. Murada maden hakkını sermaye olarak koyan kişinin Devlete karşı yükümlülüklerinin devralan şirket tarafından aynen kabulünün gerekeceği tabiidir.

IV-MADEN HAKLARININ ADİ ŞİRKETE SERMAYE OLARAK KONULMASI – (MADEN ORTAKLIĞI)

Adi Şirketin kuruluşu, geçerlilik şartına tabii değildir. Bununla beraber, sermaye olarak konulan hakkın devri özel bir şekilde yapılması gerekiyorsa, şirketin kuruluşunda bu şekle uymak gerekir¹⁶. Uygulamada, maden hakkı sahibinin bu

¹² PULAŞLI, S.50 vd

¹³ UÇKAN, S.88. Türk Kanunlarına göre Kurulmuş bir şirket, kurucuları yabancı uyruklu olsalar bile "Türk Şirketi" sayılır.

¹⁴ Danıştay, 8.D., 5.11.1962 gün, E.1962/408, K.1962/4171 (UÇKAN, S.120)

¹⁵ UÇKAN, S.121.

¹⁶ Örneğin, taşınmazların sermaye olarak konulduğu adi şirket sözleşmesinin resmi şekilde yapılması gerektiği hem doktrin hem de Yargıtay tarafından tartışmasız olarak kabul edilmektedir.

hakkını sermaye olarak koyduğu buna karşılık diğer ortakların da maden ocağının işletilmesini sermaye olarak taahhüt ettiği "maden ortaklığı" denilen adi şirket türüne rastlanılmaktadır. Yargıtay, bu tür bir adi şirket sözleşmesinin geçerli olabilmesi için, maden hakkının Maden Kanunu'nda ön görülen şekilde devredilmesi gerektiğini içtihat etmiştir¹⁷. Hemen belirtelim ki yukarıda incelediğimiz, ticaret şirketlerine maden haklarının sermaye olarak konulması halinde, Maden Kanunu'ndaki özel devir şartının aranmayacağını öngören T.T.K. m.140 hükmü, Türk Ticaret Kanunu'nun adi şirketlere uygulanamayacak hükümleri arasındır¹⁸.

Maden haklarının adi şirketlere sermaye olarak konulmasına ve madenlerin adi şirket tarafından işletilmesine 3213 sayılı Maden Kanunu izin vermemektedir. Şöyle ki, Maden Kanunu'nun 6.maddesinde maden hakkı sahibi olabilme imkanı yalnızca gerçek kişilere ve tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerine tanınmıştır. 3213 sayılı Kanunun ana prensiplerinden biri de, milli servetlerden olan madenlerin en rasyonel şekilde işletilebilmelerini sağlamaktır. Bunun için Kanun, maden haklarının hisselerle bölünmemesini ve bir bütün olarak işleme tabi tutulmasını emretmektedir. (3213 s.k. m.5/I). Bu sebeple, bir maden hakkının en az iki kişiden oluşan adi şirket ortakları adına iştirak halinde veya müşterek olarak bölünebilmesi ve ortalar adına maden sicilinde tescil edilebilmesi mümkün değildir. Nitekim, maden hakkı sahibinin ölümü halinde bu hak mirasçılara geçmektedir ve mirasçılar en geç altı ay içinde bu hakkı içlerinden ehil birine devredemezlerse söz konusu maden ruhsatının feshedileceği öngörülmektedir. (3213 s.k.m.6). Kanun, bu halde bile, maden hakkının bir adi şirket türü olan miras şirketi tarafından altı aydan fazla kullanılmasına engel olmaktadır.

Bu durum karşısında, konusu maden hakkının adi şirkete devri olan şirket sözleşmeleri, şekle aykırılık bir tarafa bırakılsa bile, hem amacı Kanun (3213 s.k. Maden Kanunu) aykırı olduğu için hem de böyle bir sözleşmenin ifası mümkün olmadığı için geçersizdir (Borçlar Kanunu m.19 ve 20).

Yukarıda belirttiğimiz gibi maden haklarının adi şirkete sermaye olarak konulmasına ilişkin sözleşmenin resmi şekilde yapılması gerekir. Resmiyeti verecek olan Maden Dairesi de, Maden Kanunu'nun belirtilen engel hükmü karşısında, şirket ortakları lehine devir sözleşmesini yapmaktan kaçınacaktır.

¹⁷ HGK, 16.3.1976 gün ve E.1976/T – 341, K.1976/77 (YALMAN/TAYLAN, Adi Ortaklık, Ankara 1976, S.49)

¹⁸ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, Ortaklık ve Kooperatif Hukuku, 5. Bası, İstanbul 1993, S.42.