

FRANSIZ HUKUKUNDA MADEN İŞLETMELERİNİN HUKUKİ YAPISI

Prof. Dr. Akar ÖÇAL

1. MEVZUATTAKİ GELİŞMEYE KISA BİR BAKIŞ

10 Eylül 1807 tarihli Ticaret Kanunu (FTK), maden çıkarılmasının hukuki durumunu açıkça ortaya koymamıştı (1). Ancak 21 nisan 1810 tarihli kanunun 32. maddesi, maden çıkarma işleminin ticari bir işlem olarak telâkki edilemeyeceğini hükme bağlamıştı (2). Bu sebeple, istihraç sanayii de, tıpkı tarım işletmeleri gibi (3) ticari olmayan bir faaliyet olarak telâkki edilmekteydi (4). Bu durum, 9 Eylül 1919 tarihli kanunun yürürlüğüne kadar sürdü. Gerçekten anılan kanunun 5. maddesi ile, maden çıkarılmasının bir ticari iş sayıl-

-
- (1) ALFRED JAUFFRET: «Actes de commerce», Répertoire de droit commercial et des sociétés, T. I, Paris 1956, s. 18, No. 236.
- (2) CH. LYON—CAEN/L. RENAULT: Manuel de droit commercial, Quin. éd., Paris 1928, s. 39; E. THALLER: *Traité élémentaire de droit commercial*, Quat. éd., Paris 1910, s. 16; JOSEPH HAMEL/GASTON LAGARDE: *Traité de droit commercial*, T. I, Paris 1954, s. 196; JEAN ESCARRA: *Manuel de droit commercial*, I., Paris 1974, s. 63; JAUFFRET, s. 8, No. 80; ROGER SAINT—ALARY: «Théorie générale des actes de commerce», *Juris — classeur commercial*, Mad. 632, No. 72; JEAN DE SOTO: «Mines (Société de) Répertoire de droit commercial et des sociétés, T. III, Paris 1958, S. 495, No. 2.
- (3) Fransız hukukunda tarım işletmelerinin hukuki durumu hakkında toplu bilgi bkz. AKAR ÖÇAL: «Tarım İşletmelerinin Hukuki Yapıları», ESADER, C. IV, S. 1, 1968, s. 22 vd.
- (4) DE SOTO, s. 495, No. 2.

dığı hükme bağlanmıştı (5). Bu hüküm mevcut adi şirketlere de uygulanacaktı. 1919 tarihli kanunun getirdiği ticarilik sistemi, şahıslara değil işlemlere tanındığı için, eski adi şirketler, ticari şirket haline dönüşmeğe lüzum kalmaksızın, madencilik yapabileceklerdi (6). Bu kanun, daha sonra, 20 mayıs 1955 tarih ve 55-593 sayılı kanun hükmündeki kararname ile yürürlükten kaldırıldıysa da, sözü edilen kararnamenin 11. maddesi, 1919 tarihli kanunun 5. maddesinde belirtilen ilkeyi aynen muhafaza etti (7). Daha sonra yürürlüğe giren Maden Kanununa ilişkin 16 ağustos 1956 tarih ve 56-305 sayılı kararname, maden çıkarılmasının ticari bir işlem sayıldığı ilkesini tekrarlamıştır (Mad. 23) (8). Ticaret kanununun ticari işlemleri belirlen 632. maddesinde 13 temmuz 1967 tarih ve 67-563 ve 9 temmuz 1970 tarih ve 70-601 sayılı kanunlarla değişiklik yapılmışsa da, bunlarda, yine maden çıkarılmasıyla ilgili olarak bir açıklığa yer verilmemiştir (9).

II. MADEN ÇIKARILMASININ HUKUKİ NİTELİĞİ

1. 1919 Yılından Önceki Durum :

Maden çıkarılmasının adi (ticari olmayan) bir işlem olduğu ittifakla kabul edilmekteydi (60). Bunun nedeni, hem Ticaret Kanununda maden çıkarılmasının icari işler arasında sayılmamış olması (11) hem de 1810 sayılı kanunda maden çıkarılmasının ticari

(5) JAUFFRET, s. 7, No. 80. s. 18 No. 236; GEORGES RIPERT : *Traité élémentaire de droit commercial*, I, Paris 1962, s. 87, 95; ESCARRA, s. 63; HAMEL/LAGARDE, s. 196; MICHEL DE JUGLART/BENJAMIN IPPOLITO *Droit commercial*, Pré. vol., 2e éd., Paris 1975, s. 161; LEON JULLIOT DE LA MORANDIERE/RENE RODIERE/ROGER MOUIN : *Droit commercial*, T.I, Quat. éd., Paris 1965, s. 35; SAINT—ALARY, No. 72.

(6) SAINT—ALARY, No. 73.

(7) JAUFFRET, s. 18, No. 236.

(8) *Code de commerce*, Paris 1975 - 76, s. 416.

(9) *Code.*, s. 415.

(10) JAUFFRET, s. 7, No. 80.

(11) JAUFFRET, s. 18, No. 236.

Fransız Hukukunda Maden İşletmelerinin Hukuki Yapısı

bir işlem olarak sayılmayacağına belirtilmiş bulunması (12) idi. Gerçekten, Ticaret Kanunu, kural olarak, satmak için mal satın alınmasını (Mad. 632/I) ticari bir işlem olarak telâkki etmekteydi. Halbuki madencilikte satın alınan değil topraktan çıkarılan maddelerin satımı söz konusuydu (13). Satış fiyatına, personel ücreti ve zaruri makinelerin maliyet bedelinin de dahil olmasının sonucu etkilemediği (14) ifade edilmekteydi.

2. 1919 Yılından Sonraki Durum :

A) Eski Sistemin Tenkidi : Maden çıkarılmasının adilik karakteri, işletmelerin faaliyetlerinin tabi olduğu metodlarla tezat teşkil etmekteydi (15). Gerçekten kullanılan aletler, satış usulleri ve personelin teknik karakteri sanayicinininkinin aynıydı (16); işletmelerin krediye olan ihtiyaçları ve istihdam durumları da sanayicinininkinden farklı değildi (17). Öteyandan bir gayrimenkul işletilmesi söz konusu olsa bile satılınlar menkul şeylerdi (18) ve sanayiin geleneksel olarak ticarete benzetilmesi de burada adeta istihraç sanayiini mahkûm eder bir görünüm almaktaydı (19). Nihayet bu çözüm şekli bağlı sanayilerin gelişmesinde büyük bir güçlük yaratmaktaydı. Gerçekten sanayici yalnızca maden çıkartıp onu satmakla kalmamakta; maden birçok değişim işleminin merkezi durumunda bulunmaktaydı (20). Bütün bunlar FTK. 632/I. maddesinin, bir

(12) JAUFFRET, s. 8, No. 80. Buna rağmen 1919 yılından önceki mahkeme kararları, çıkarma işleminin toprak sahibi ya da başkası tarafından gerçekleştirilmesi arasında bir ayırımı yaparak birinci haldeki çıkarmayı adi ikinci haldekini ise ticari saymaktaydılar. Bu düşünce 1919'dan sonra terk edilmiştir, bkz. JAUFFRET, s. 8, No. 84.

(13) JAUFFRET, s. 7, No. 80; THALLER, s. 16; LYON—CAEN/RENAULT, s. 39; JEAN GUYENOT: *Cours de droit commercial*, Paris 1968, s. 96; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35; SAINT—ALARY, No. 71.

(14) GUYENOT, s. 96.

(15) HAMEL/LAGARDE, s. 196.

(16) HAMEL/LAGARDE, s. 196; DE SOTO, s. 495, No. 2.

(17) THALLER, s. 16.

(18) RIPERT, s. 94; DE SOTO, s. 495, No. 2.

(19) DE SOTO, s. 495, No. 2.

(20) DE SOTO, s. 495, No. 2.

işlemin ticari sayılması için gerekli gördüğü ilk şartın her zaman ticari hayata uymadığını göstermekteydi (21). İşte bu hususları göz önünde tutan kanun koyucu, daha önce de belirtildiği gibi, 9 Eylül 1919 tarihli kanunla maden çıkarılmasının ticari bir işlem olduğu ilkesini benimsemiştir (32).

B) Yeni Sistemin Uygulanması: Maden çıkarılmasının ticari nitelikten sayılmasına ilişkin hüküm, mahkemelerce çok sıkı bir şekilde tatbik edilmektedir (23). Gerçekten, ticarilik esas yalnızca asıl (gerçek), maden mevzuatında tanımlanan madenler için uygulanmaktadır (24,25). Bu sebeple, asıl madenlere ilişkin olmayan bütün istihraç işlemleri ticari karakterde değildir: Açık maden işletmeleri (6), toprak sahibinden başkası tarafından gerçekleştirilmiş bile olsa taş çıkarılması (27) | bataklık kömürü (28), tuz (29),

(21) GUYENOT, s. 96.

(22) DE SOTO, s. 495, No. 2.

(23) JAUFFRET, s. 18, No. 237.

(24) JAUFFRET, s. 8, No. 82 vd., s. 18, No. 237 vd.; RIPERT, s. 87; ESCARRA, s. 63; HAMEL/LAGARDE, s. 196-197; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35. Bazı yazarlar, kanundaki «maden» kelimesinin jenerik anlamda kullandığını, bu sebeple ticarilik durumunun geniş kapsamlı olarak düşünülmesi gerektiğini ifade etmişlerse de, bu fikir ne doktrinde ne de mahkeme kararlarında destek bulmamıştır. bkz. JAUFFRET, s. 8, No. 82.

(25) Meselâ petrol, demir, bakır, altın, uranyum, sodyum tuzu, potasyum gibi, bkz. JUGLART/IPPOLITO, s. 161.

(26) JAUFFRET, s. 8, No. 82, 94, s. 18, No. 237; JUGLART/IPPOLITO, s. 161; ESCARRA, s. 63; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35; DE SOTO, s. 475, No. 3.

(27) JAUFFRET, s. 8, No. 82 vd., s. 18, No. 237. Ayrıca bkz. RIPERT, s. 95; JUGLART/IPPOLITO, s. 16; ESCARRA, s. 63; HAMEL/LAGARDE, s. 197; JULLIOT DE LA MORANIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35; DE SOTO, s. 495, No. 2.

(28) JAUFFRET, s. 8, No. 85; RIPERT, s. 95; JUGLART/IPPOLITO, s. 161; ESCARRA, s. 163; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35; DE SOTO, s. 495, No. 3.

(29) JAUFFRET, s. 8, No. 85; RIPERT, s. 95; ESCARRA, s. 63; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35.

Fransız Hukukunda Maden İşletmelerinin Hukuki Yapısı

kum (30), çakıl (31), kumlu çakıl (32), kil (33), mermer (34), arduvaz (35) elde edilmesi; maden ve termal suları çıkarılması (36) gerek mahkeme içtihatlarında gerek doktrinde ticari işlem olarak kabul edilmeyen faaliyetlere örnek olarak gösterilebilir. Öte yandan imtiyaz verilmesinden önceki maden arama faaliyeti de adi bir muamele olarak nitelenmektedir (37).

Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, işletici tarafından, sınıai karakterin doğmasına yol açabilecek derecede, çıkarılan maddeler üzerinde bazı işlemlere girişilmesi halinde, ticarilik durumunun ortaya çıkacağı kabul edilmektedir (38).

III. MADEN İŞLETMELERİNİN HUKUKİ YAPISI

Ticari karakter taşıyan istihraç işlemlerinin gerçekleştirildiği maden işletmeleri ticari, ötekiler ise adi işletme durumundadır (39). Öte yandan 24 Temmuz 1966 tarih ve 66-537 sayılı Ticaret Şirketleri Hakkındaki Kanunun (FTŞK) (40) 1/II. maddesinde yer alan hüküm sebebiyle (41), maden işletmesi işleten tüm kolektif, adı komandit,

(30) JAUFFRET, s. 8, No. 85; ESCARRA, s. 63; HAMEL/LAGARDE, s. 197.

(31) JAUFFRET, s. 8, No. 85.

(32) JAUFFRET, s. 8, No. 85.

(33) JUGLART/IPPOLITO, s. 161.

(34) JUGLART/IPPOLITO, s. 161.

(35) JUGLART/IPPOLITO, s. 161; ESCARRA, s. 63.

(36) JAUFFRET, s. 8, No. 87; RIPERT, s. 95; JULLIOT DE LA MORANDIERE/RODIERE/HOUIN, s. 35. Başka örnekler için bkz. JAUFFRET, s. 8, No. 88; RIPERT, s. 95.

(37) DE SOTO, s. 495, No. 3.

(38) SAINT—ALARY, No. 81; DE SOTO, s. 496, No. 3. Örnekler için bkz. JAUFFRET, s. 8, No. 91 vd.; RIPERT, s. 95.

(39) ROBERT PLAISANT: «Entreprise», Répertoire du droit commercial et des sociétés, Dalloz, T. I, Paris 1956, s. 797.

(40) Code..., s. 880.

(41) «Kolektif, adı komandit, limited ve anonim şirketler, faaliyet konuları ne olursa olsun, şekilleri itibariyle ticaridir.»

anonim ve limited şirketleri (42) ticaridir (43). Bu tür şirketlerin meselâ bir taş ocağı işletmesi, onların ticarilik karakterlerini etkilemez (44). Adi şirketlere gelince, bunların ticari olup olmadıkları amaçlarına bağlı olduğundan (45), istisnai haller dışında, madencilik yapan adi şirketlerin de ticari karakter taşıdığı kabul edilmektedir (46).

-
- (42) Maden şirketlerinin kollektif, komandit, anonim ve limited şirket biçiminde kurulabileceği ile ilgili olarak bkz. DE SOTO, s. 496, No. 8.
- (43) Bu konudaki tarihi gelişme ile ilgili olarak bkz. JUGLARDT/IPPOLITO, s. 153 vd.; GERMAIN BRULLIARD/DANIEL DAROCHE: *Précis de droit commercial*, Paris 1976, s. 27; GUYENOT, s. 130—131; RENE ROBLOT: *Les sociétés commerciales*, T.I, Paris 1968, s. 382; DE SOTO, s. 496, No. 4 vd.
- (44) GUYENOT, s. 130.
- (45) GUYENOT, s. 130; MARCEL HAMIAUT: *Le réforme des sociétés commerciales*, III, Paris 1966, s. 43; ROBLOT, s. 381; RIPERT, s. 79. FTŞK. 1/1. maddesi şu hükmü öngörmektedir: «Bir şirketin ticarilik vasfı, şekli ya da amacı ile belirlenir.»
- (46) Ote yandan, Maden Kanununa ilişkin 14 Ağustos 1956 tarihli kararname ile getirilen ticarilik esasının «esas mukavelelerini değiştirmeye gerek olmaksızın mevcut adi şirketlere de tatbik» edileceği öngörülmektedir. (Mad. 23).