

Doğrudan Yabancı Yatırımların Teşviki Bakımından Yabancı Tüzel Kişilerin Türkiye’de Taşınmaz İktisabı

Gökçe ARIKAN*

Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK–ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

* Dr. Öğr. Üyesi, Balıkesir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, gokce.arikan@balikesir.edu.tr **ORCID:** 0000-0002-0883-1795

Makale geliş tarihi: 20 Ağustos 2024 **Makale kabul tarihi:** 26 Kasım 2024

Atıf önerisi: Arıkan, Gökçe, “Doğrudan Yabancı Yatırımların Teşviki Bakımından Yabancı Tüzel Kişilerin Türkiye’de Taşınmaz İktisabı”, *Ankara Barosu Dergisi*, Cilt 83, Sayı 1, Ocak 2025, s. 377-421. **DOI:** 10.30915/abd.1536274.

DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLARIN TEŞVİKİ BAKIMINDAN YABANCI TÜZEL KİŞİLERİN TÜRKİYE’DE TAŞINMAZ İKTİSABI

ÖZ

Doğrudan yabancı yatırımların, ülkelerin ekonomilerine ve gelişmelerine sağladığı katkılar dikkate alındığında pek çok devlet gibi Türkiye’nin de doğrudan yabancı yatırım çekmenin yollarını aradığı bir ortamda, doğrudan yabancı yatırım yapan yabancı şirketlerin, yabancı sermayeli şirketlerin ve uluslararası kuruluşların taşınmaz iktisabı önem arz etmektedir. Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununa tabi yabancı tüzel kişilerin taşınmaz iktisabının, doğrudan yabancı yatırımların ülkeye çekilebilmesinde teşvik edici nitelikte olup olmadığı değerlendirilmektedir. Yabancı sermayeli şirketlerin faaliyetleri için gerekli olan taşınmazları iktisap etmelerinde, yetkili makamlardan izin alması yerine, Türk şirketleri ile aynı statüye tabi tutulmaları ya da yetkili makamlara bildirimde bulunmaları yönünde bir düzenleme, doğrudan yabancı yatırımların teşviki bakımından tercih edilmelidir.

Anahtar Kelimeler: taşınmaz iktisabı, yabancı tüzel kişi, doğrudan yabancı yatırım, yabancı şirket, yabancı sermayeli şirket.

ACQUISITION OF REAL ESTATE IN TURKEY BY FOREIGN LEGAL ENTITIES IN TERMS OF THE INDUCEMENT OF FOREIGN DIRECT INVESTMENT

ABSTRACT

Considering the contributions of foreign direct investments to the economies and development of countries, in an environment where Turkey, like many other countries, is looking for ways to attract foreign direct investment, the acquisition of real estate by foreign companies, foreign-capital companies and international organizations making foreign direct investments is of great importance. It is being evaluated whether the real estate acquisition of foreign legal entities subject to the Foreign Direct Investment Law has an encouraging nature in attracting foreign direct investments to the country. In order to encourage direct foreign investment, instead of requiring foreign capital companies to obtain permission from the authorities when acquiring real estate necessary for their activities, a regulation requiring them to be subject to the same status as Turkish companies or to notify the authorities should be preferred.

Keywords: real estate acquisition, foreign legal entitie, foreign direct investment, foreign company, foreign capital company.

GİRİŞ

Her devlet, kendi toprakları üzerindeki egemenliğinin bir sonucu olarak kendi ülkesindeki taşınmazlarının, yabancılar tarafından iktisap edilmesini sınırlandırma hakkına sahiptir^[1]. Yabancıların taşınmaz iktisabı ve taşınmaz üzerindeki haklarına ilişkin yasaklama ve sınırlandırmalar, her bir devletin kendine özgü olan çeşitli politika hedeflerine ulaşabilmesi amacıyla devletlerce farklı şekillerde düzenlenmektedir. Bu anlamda taşınmaz iktisabının doğrudan yasaklanması ya da taşınmaz iktisabı için önceden izin alınması ya da yabancı taşınmaz iktisabının kayıt altına alınması ya da taşınmaz iktisabı için önceden bildirimde bulunulması gibi çeşitli yollarla devletler kendi politika hedeflerine ulaşmayı amaçlamaktadır^[2].

Gelişmekte olan, yükselen ve geçiş ekonomileri, yabancı sermaye rejimlerini serbestleştirme ve yatırım çekmek için çeşitli politikalar izleme konusunda ilk sırada gelmektedir^[3]. Zira doğrudan yabancı yatırımlar, yeni iş imkânları oluşturarak ev sahibi devlette istihdama katkı sağlama; sermaye, teknoloji ve yönetim kaynakları transferini gerçekleştirme; ev sahibi devletin ekonomik büyümesini ve rekabeti artırma gibi olumlu etkilere sahiptir^[4]. Doğrudan yabancı yatırımların söz konusu olumlu etkileri dolayısıyla, Türkiye gibi pek çok devletin doğrudan yabancı yatırım çekmenin yollarını aradığı ve yabancı sermayenin de kendisi için en uygun devleti tercih ettiği bir durumda, Türkiye’nin doğrudan yabancı yatırımları ülkeye çekebilmesi önem arz etmektedir. Bu anlamda 05 Haziran 2003 tarih ve 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu (DYYK) Genel Gerekçesinde de yabancı doğrudan yatırımları en çok çeken ülkelerin, uzun dönemde

-
- [1] Robert Jennings ve Arthur Watts (Ed.), *Oppenheim’s International Law*, London, Longman, 9. Baskı, 1992, s.911.
- [2] Stephen Hodgson, Cormac Cullinan ve Karen Campbell (Ed.), *FAO Legal Papers, Land Ownership and Foreigners – A Comparative Analysis of Regulatory Approaches*, 1999, s.44.
- [3] Sarbajit Chaudhuri Chaudhuri ve Ujjaini Mukhopadhyay, *Foreign Direct Investment in Developing Countries: A Theoretical Evaluation*, New Delhi, Springer, 2014, s.1.
- [4] Rodolphe Desbordes ve Shang-Jin Wei, “The effects of financial development on foreign direct investment,” *Journal of Development Economics*, Elsevier, Cilt 127, 2017, s.153; Tareq Mahbub, *Encouraging Foreign Direct Investment (FDI) in Bangladesh’s Power Sector: The key factors for long-term investment sustainability*, Switzerland, Springer, 2023, s.7-8.

ekonomik istikrarı yakalayacağı ifade edilerek, doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi ve doğrudan yabancı yatırımların arttırılması amacı ifade edilmektedir. Doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi ve yatırımların arttırılmasında yabancı tüzel kişilerin Türkiye’de taşınmaz iktisap edebilmesi, doğrudan yabancı yatırımların teşvik edici olması bakımından önemlidir.

DYYK’na tabi yabancı tüzel kişilerin Türkiye’de taşınmaz iktisabına ilişkin olan düzenlemelerin, doğrudan yabancı yatırımları teşvik edici nitelikte olup olmadığı sorusu temelinde; ilk olarak DYYK kapsamındaki yabancı tüzel kişiler, ikinci olarak yabancı şirketlerin Türkiye’de taşınmaz ve sınırlı aynı hak iktisabı, üçüncü olarak yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulan şirketlerin taşınmaz ve sınırlı aynı hak iktisabı ve son olarak da uluslararası kuruluşların taşınmaz iktisabı incelenmektedir.

I. DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR KANUNU KAPSAMINDAKİ YABANCI TÜZEL KİŞİLER

DYYK 2’inci maddesinin a fıkrasında yabancı yatırımcı, gerçek ve tüzel kişiler açısından ayrı ayrı tanımlanmıştır. Bu anlamda “Türkiye’de doğrudan yabancı yatırım^[5] yapan, yabancı ülkelerin kanunlarına göre kurulmuş tüzel

[5] Doğrudan yabancı yatırım, yabancı yatırımcı tarafından, yurt dışından getirilen; Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca alım satımı yapılan konvertibl para şeklinde nakit sermaye, şirket menkul kıymetleri (Devlet tahvilleri hariç), makine ve teçhizat, sınai ve fikrî mülkiyet hakları ile yurt içinden sağlanan; yeniden yatırımda kullanılan kâr, hâsılat, para alacağı veya malî değeri olan yatırım ile ilgili diğer haklar, doğal kaynakların aranması ve çıkarılmasına ilişkin haklar gibi iktisadî kıymetler aracılığıyla; yeni şirket kurmayı veya şube açmayı, menkul kıymet borsaları dışında hisse edinimi veya menkul kıymet borsalarından en az % 10 hisse oranı ya da aynı oranda oy hakkı sağlayan edinimler yoluyla mevcut bir şirkete ortak olmayı ifade etmektedir (DYYK m. 2/b); *Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Konvansiyon (ICSID)*, tahkim yargısı yetkisinin sınırlarını belirleyen “yatırım” kavramını tanımlamamıştır. Bu sebeple yatırım kavramı, uluslararası yatırım tahkimine ilişkin kararlarda farklı özellikleriyle açıklanmıştır. Örneğin *Salini v. Morocco* (ICSID Case No. ARB/00/4, 23.07.2001) kararında yatırım için fon transferi, para ya da varlık katkısı, bunun belirli bir süre olması, yatırımcının risklere katılımı ve ev sahibi devlete ekonomik katkı sağlaması olarak belirlenmiştir. Ancak daha sonra verilen *Pantechniki v. Albania* (ICSID Case No. ARB/07/21, 30.07.2009) kararında, Salini kararındaki yatırım kavramı için öngörülen unsurlardan birinin yokluğunun, diğer bir unsurun daha güçlü varlığıyla giderileceği ve söz konusu unsurlar, yatırım kavramının zorunlu unsurları olarak kabul edilmek yerine yatırımın özellikleri olarak açıklanmıştır. Bükreş’teki bir binanın

kişiler^[6] ile uluslararası kuruluşlar yabancı yatırımcıdır” (DYYK m. 2/a-2). Dernek ve vakıfların nitelikleri dolayısıyla yatırım faaliyetleri söz konusu olmayacağı için, DYYK kapsamında tüzel kişi yatırımcının ticari ortaklık olarak kabul edilmesi gerekir^[7]. Aynı zamanda mülga 08 Ocak 1954 tarih ve 6224 sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu (YSTK) kapsamında kurulmuş yabancı sermayeli şirketler de DYYK kapsamında yabancı yatırımcıdır (DYYK m. 5/a).

DYYKUY^[8] 17’inci madde hükmü, yabancı yatırımcıların kurabilecekleri veya ortak olabilecekleri şirket türlerine ilişkin düzenleme getirmiştir. Buna göre, “yabancı yatırımcıların kurabilecekleri veya iştirak edebilecekleri şirketler; Türk Ticaret Kanunu’nda (TTK)^[9] düzenlenen şirketler ile Türk

lüks bir otel ve restorana dönüştürülmesiyle ilgili bir özelleştirme projesiyle ilgili olan *Hassan Awdi v. Romania* (ICSID Case No. ARB/10/13, 02.03.2015) kararında ise, mahkeme, davacının ev sahibi devletin ekonomisine katkıda bulunmaması temelindeki Romanya’nın yargı yetkisi itirazlarını, ev sahibi devletin ekonomisine katkının ikili yatırım anlaşmasında yer almaması sebebiyle reddederek, ev sahibi devletin ekonomisine katkıda bulunma gerekliliğinin; yatırım kavramına dahil edilmesi gerektiği iddiasını da reddederek, yatırım kavramının münhasıran ikili yatırım anlaşmasında belirtildiği şekilde belirlenmesi gerektiğine karar verdi. bkz., ICSID Cases Databases, <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database> (E.T. 10.10.2024); Yatırım kavramının belirlenmesinde ev sahibi devlet ve yatırımcının ilgili anlaşmalardaki iradelerinin dikkate alınması gerektiği yönünde bkz., David Collins, *An Introduction to International Investment Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2. Baskı, 2022, s.94; Yatırım kavramını tanımlarken ev sahibi devletin ekonomisine katkıda bulunma unsuruna yer verilmemesi yönünde bkz. Şaban Kayıhan ve Etem Kara, *Uluslararası Yatırım Hukuku (Doğrudan Yatırımlar)*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s.111; Gelişmiş devletlerin yatırım kavramını geniş kapsamda tanımlarken, az gelişmiş devletlerin ise yatırım kavramını dar kapsamda tanımlanması ICSID tahkiminde uyuşmazlıkların kapsamını da daraltma amacına yönelik olduğuna ilişkin bkz., Melis Avşar, “ICSID Konvansiyonu’na Göre Yatırım Kavramı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 37, Sayı 2, 2007, s.132.

[6] DYYK tüzel kişi yabancı yatırımcı için kuruluş yerini esas alarak yabancı ülke kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişileri yabancı kabul etmiştir. bkz. Sibel Özel, “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 23, Sayı 1-2, 2003, s.603.

[7] *Ibid.*

[8] Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Uygulama Yönetmeliği, *Resmî Gazete*, 20 Ağustos 2003, Sayı 25205.

[9] 13 Ocak 2011 tarih ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu.

Borçlar Kanunu'nda (TBK)^[10] düzenlenen adi şirketlerdir" (DYYKUY m. 17/1). "Adi ortaklık, sözleşmeye dayalı olarak kurulan ve Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen şirketlerin belirgin niteliklerini taşımayan ortaklıklar, DYYK kapsamında adi şirket sayılırlar" (DYYKUY m. 17/2)^[11].

DYYK, tüzel kişi yabancı yatırımcı olarak *yabancı şirketleri*^[12] tanımlarken aynı zamanda *yabancı sermayeli şirketlerin*^[13] de DYYK kapsamında olduğu görülmektedir. DYYK kapsamındaki tüzel kişiler hem yabancı şirketleri hem de yabancı sermayeli şirketleri ifade etmektedir. Tamamen yerli sermayeli olmaları itibariyle DYYK kapsamı dışında olan şirketler ise; şirkete yabancı bir yatırımcının ortak olması halinde DYYK kapsamına girmektedir^[14].

[10] 11 Ocak 2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu.

[11] DYYKUY, TBK yürürlüğünden önceki dönemde düzenlenmiş olduğundan adi şirket kavramına yer vermiştir. TBK m. 620 vd. hükümlerinde yer alan adi ortaklık hükümleri - bir ortaklığın kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşıması halinde - DYYK kapsamında uygulama alanı bulabilecektir. DYYK kapsamındaki tüzel kişiler ele alındığı için tüzel kişiliğe sahip olmayan adi ortaklık üzerinde detaylı durulmayacaktır. Bununla beraber yabancı sermayeli yatırımlar içerisinde önemli bir yer tutan joint venture, konsorsiyum tipi ortaklıklar adi ortaklık olarak kabul edilmektedir. bkz. Kemal Dayınlarlı, *Joint Venture Sözleşmesi*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989, s.179; Pınar Öztürk, *Ortak Girişim (Joint venture) ve Uygulanacak Hukuku*, İstanbul, Beta Yayınları, 2001, s.19.

[12] "Türk mevzuatına göre kurulup, tescil edilen ve idare merkezi Türkiye'de olan şirketler Türk şirketleridir. Yabancı Sermaye Çerçeve Kararı'nın 7. maddesinde de hükme bağlanan bu hususun yeni düzenleme olan DYYK ve ilgili mevzuatta yer almaması sonucu değiştirmez. ... Bir şirketin yabancı şirket olup olmadığının tespiti için, Türk şirketi olup olmadığına bakılması gerekmektedir. Türk hukukunda genel kabul gören görüş, Türk mevzuatına uygun olarak kurulmuş ve merkezi Türkiye'de olan şirketlerin Türk şirketi sayılacağı yönündedir. Buna göre, Türk hukukuna göre kurulmamış ve merkezi Türkiye'de olmayan şirketler yabancı şirket sayılacaktır.", bkz., Rifat Erten, *Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2005, s.104.

[13] Türkiye'deki yabancı sermayeli şirketlerin sayısı 2002 yılında 5.600 iken, 2022 yılının ilk yarısında bu sayı 78.257'dir. bkz. Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Yatırım Ofisi, Türkiye'de Uluslararası Doğrudan Yatırım, <https://www.invest.gov.tr/tr/whyturkey/sayfalar/fdi-in-turkey.aspx> (E.T. 10.10.2024).

[14] Erten, *Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü*, s.110.

II. YABANCI ÜLKELERDE KURULAN TÜZEL KİŞİ ŞİRKETLERİN TÜRKİYE’DE TAŞINMAZ VE SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABI

A) GENEL OLARAK

Yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketlerin taşınmaz ve sınırlı ayni hak iktisabına ilişkin olan bu kısımda, öncelikle yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin, özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilmelerini genel olarak düzenleyen 22 Aralık 1934 tarih ve 2644 sayılı Tapu Kanunu 35’inci maddesi ve sonrasında da yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketler tarafından, kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgelerinde ve turizm merkezlerinde bulunan taşınmazların iktisabını özel olarak düzenleyen 12 Mart 1982 tarih ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu 8’inci maddesi ile endüstri bölgelerinde bulunan taşınmazların iktisabını özel olarak düzenleyen 09 Ocak 2002 tarih ve 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu 4’üncü maddesi incelenmektedir. Yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketlere yönelik diğer özel kanunlardaki düzenlemeler ise sınırlı ayni hak iktisabına ilişkin olduğundan ayrı bir başlık altında incelenmektedir.

B) 2644 SAYILI TAPU KANUNU MADDE 35

03.05.2012 tarihli değişiklik sonrasında Tapu Kanunu 35’inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince, “yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler. Tüzel kişiliğe sahip olmayan şirketler taşınmaz edinemez ve lehlerine sınırlı ayni hak tesis edilemez. Yabancı ticaret şirketleri lehine taşınmaz rehni tesisinde ise herhangi bir sınırlama söz konusu değildir”^[15]. Bu anlamda yabancı devletlerde, söz konusu yabancı devletin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliği haiz yabancı ticaret şirketleri ancak özel kanunlarda bu yönde bir hüküm bulunması durumunda taşınmaz

[15] Yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketler lehine taşınmaz rehni tesis edilecek taşınmazın mutlaka ipotek borçlusuna ait olması gerekmediği gibi taşınmaz maliki bir başkasının borcu için kendi taşınmazı üzerinde ipotek tesisine izin verebilir. Üzerinde ipotek tesis edilecek taşınmazın Türk vatandaşı ya da yabancıya ait olması arasında fark yoktur. bkz., Nuray Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2. Baskı, 2012, s.161; Nuray Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 4. Baskı, 2016, s.316.

mülkiyeti iktisap edinebilirler^[16]. Dolayısıyla DYYK 2'inci maddesinin a fıkrasının ikinci bendi düzenlemesindeki yabancı devletlerin kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilerin taşınmaz edinebilmeleri, 2644 sayılı Tapu

- [16] Aysel Çelikel ve Günseli Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 27. Baskı, 2022, s.316; “2003 yılında 4916 sayılı kanun m. 19 ile Tapu Kanunu’nda yapılan değişiklikten önce, yabancı şirketlerin Türkiye’de taşınmaz mal edinmelerine bazı ikili antlaşmalarla izin verilmişti. Antlaşmalarla oluşturulan rejimde, ahdi ve fiili karşılıklılık üzerinde durulmakta; ayrıca taşınmaz mal ediniminin şirketin faaliyetlerini yerine getirmesi bakımından gerekli olması aranmaktaydı. 2003 yılında 4916 sayılı Kanunla Tapu Kanunu’nun 35. maddesinde yapılan değişiklikle, yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişi şirketlerin, karşılıklı olmak ve kanuni sınırlayıcı hükümlere uygun olmak kaydıyla Türkiye’de taşınmaz mal edinebileceklerine ilişkin açık bir düzenleme getirilmişti. Bu düzenlemede, yabancı gerçek kişiler ile yabancı tüzel kişi şirketler arasında herhangi bir ayırım yapılmamıştı. Tapu Kanunu’nun 2005 yılında 5444 sayılı Kanun ile düzenlenen 35. Maddesi ise oldukça farklı bir hüküm içermektedir. Buna göre, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri, ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinebilirlerdi. Tapu Kanunu’nun, 3.5.2012 tarihinde kabul edilen 6302 sayılı Tapu ve Kadastro Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile yeniden düzenlenen 35. maddesi, 18.5.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yeni düzenlemede yabancı gerçek kişilerin taşınmaz mal edinimine reform niteliğinde değişiklikler yapılmıştır. Buna karşın yabancı tüzel kişilerin taşınmaz mal edinmesi açısından ise 18.5.2012 tarihinden önce var olan sistem aynen korunmuştur.” bkz., Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.160-161; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Yabancı Sermaye ve Yabancıya Mülk Satışı*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2008, s.108; 2005 yılına kadar yabancı tüzel kişilerin -konumuz bakımından yabancı şirketlerin-taşınmaz iktisabında karşılıklılık şartının arandığı görülmektedir. Mevcut düzenlemede karşılıklılık aranmamakla beraber uzun yıllar karşılıklılık prensibi Anayasa Mahkemesi kararlarına konu olmuştur. Kanaatimizce karşılıklılık anayasal bir ilke olmadığı gibi milletlerarası hukukun temel prensiplerinden biri de değildir. Karşılıklılık siyasi bir tercihtir. Fakat uzun yıllar karşılıklılık prensibin gerekli olduğu doktrinde ifade edilmiştir, konuya ilişkin bkz., Yazarsız-Tartışma, “Yabancıların Türkiye’de Gayrimenkul İktisabı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 5, Sayı 2, 1985, s.123; Sibel Özel, “Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni- Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan*, Cilt 17, Sayı 1-2, 1997-1998, s.305; Günseli Öztekin Gelgel, “Yabancıların Taşınmazlara İlişkin Mülkiyet ve Sınırlı Ayni Haklardan Yararlanmasında Mütekalıyet İlkesi”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni-Prof. Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan*, Cilt 23, Sayı 1-2, 2003, s.405; farklı yönde bkz. Vedat Raşit Seviğ, “Bazı Yabancıların Karşılıklılık Aranmaksızın Taşınmaz Edinmesini Sağlayan Kanunun İptali Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararının Düşündürdükleri”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 5, Sayı 2, 1985, s.141.

Kanunu 35’inci madde düzenlemesi gereğince, yabancı ülkelerde söz konusu ülkenin mevzuatlarına göre kurulmuş tüzel kişiliğe sahip^[17] ticaret şirketi olmaları ve özel kanun hükümlerinde taşınmaz edinimlerine ilişkin bir hüküm bulunması şartına bağlıdır.

Tapu Kanunu 35’inci maddesinin üçüncü fıkrası düzenlemesi, Cumhurbaşkanı’na yabancı tüzel kişi şirketlerin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimleri konusunda sınırlama, durdurma ve yasaklama hususunda yetki vermiştir. Buna göre, “Cumhurbaşkanı, ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüz ölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir”.

Yabancı ticaret şirketlerinin, Tapu Kanununun 35’inci maddesinin ikinci fıkrası hükmüne aykırı şekilde taşınmaz iktisap etmeleri durumunda ise, taşınmazın bedeli hak sahibine ödenmek suretiyle söz konusu taşınmaz tasfiye edilir. Buna göre; “Tapu Kanununun 35’inci madde hükmüne aykırı şekilde iktisap edinilen, iktisap amacına aykırı kullanıldığı tespit edilen,

[17] “Joint venture, sözleşmeye dayalı joint venture ve sermayeye katımlı joint venture olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Sözleşmeye dayalı joint venture, ortaklık sermayesi bulunmayan, ortak amacın gerçekleşmesi ortakların birleştirdikleri katkılarla mümkün olan ve bir organizasyona sahip olması zorunlu olmayan joint venture türüdür. Bu türde ortaklar bir ticaret ortaklığı kurmamakta, ortak bir amaca ulaşmak için faaliyetlerini birleştirmektedirler. Sözleşmeye dayalı joint venture adi ortaklık olarak nitelendirilmekte ve dolayısıyla tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Sermayeye katımlı joint venture’da ise, ortaklık sermayesi bulunmakta ve ortaklar bu sermayeye katılmaktadırlar. Sermayeye katımlı joint venture’da ortaklar aralarında bir ortaklık sözleşmesi (temel/esas sözleşme) imzaladıktan sonra ticaret şirketi türlerinden birini seçerek ortaklık kurmakta ve ortaklığın sermayesine katılmaktadırlar. Sermayeye katımlı joint venture, bir ticaret şirketinin bünyesinde ortaya çıkması dolayısıyla tüzel kişiliği haizdir. Sözleşmeye dayalı joint venture’ın, yabancı bir devletin kanunları uyarınca kurulması, tüzel kişiliği haiz olmayan bir ortaklık niteliğinde olması ve Türkiye’de taşınmaz edinebilmek için Tapu Kanunu kapsamında bahsedilen esas unsurlardan biri olan tüzel kişiliğe sahip olmaması sebebiyle Tapu Kanunu uyarınca taşınmaz edinimleri söz konusu olamayacaktır.”, bkz., Ali Önal ve Çapa Sadık, “Yabancı Ortaklı Joint Venture’ların (Ortak Girişimlerin) Türk Hukuku Uyarınca Taşınmaz Edinimleri”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı, Cilt 2, Sayı 3, 2016, s.81-82.

yapısız taşınmazda geliştirilecek projeyi^[18] süresinde geliştirmeyenler, miras yoluyla iktisap edilen taşınmazlar ve sınırlı ayni haklar, tasfiye edilerek bedele çevrilir ve bedeli hak sahibine ödenir” (Tapu Kanunu m. 35/6).

C) YABANCI ŞİRKETLERİN TAŞINMAZ İKTİSABINA İLİŞKİN 2634 SAYILI TURİZMİ TEŞVİK KANUNU MADDE 8/E

Turizm sektörünü düzenlemek, geliştirmek ve dinamik bir yapı ve işleyişe kavuşturmak amacıyla yürürlüğe giren Turizmi Teşvik Kanunu (TURTK), turizm yatırımının teşvik edilmesi amacıyla yerli ve yabancı yatırımcılara taşınmaz iktisabı imkânı sağlamaktadır. Türkiye’de turizm yatırımı veya turizm işletmesi faaliyetinde bulunan yabancı tüzel kişilerin, yabancılardan taşınmaz mal iktisabına ilişkin sınırlamalardan muaf tutulması için, taşınmazın turizm alanı (kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri ve turizm merkezlerinde) olarak belirlenen bir yerde olması gerekir^[19]. Zira TURTK 8’inci maddesi E fıkrası düzenlemesi gereğince, “kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgelerinde ve turizm merkezlerindeki taşınmazların iktisabı, Köy Kanunu^[20] ile Tapu Kanunu’nda yer alan yabancı uyruklularla ilgili tahditlerden Cumhurbaşkanı kararı ile istisna edilebilir”. Dolayısıyla kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgelerinde ve turizm merkezlerindeki taşınmazların, yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketler tarafından edinimi Cumhurbaşkanı kararı ile mümkündür. TURTK 8’inci maddesi E fıkrası düzenlemesi gereğince; askeri bölgeler hariç, yabancı gerçek ve tüzel kişilerin turizm alanlarında – bu alanlar köy sınırları içinde olsa bile - Cumhurbaşkanı kararı ile taşınmaz iktisap edebilmeleri mümkündür^[21].

[18] Yabancı ticaret şirketlerinin iktisap ettikleri yapısız taşınmazda proje geliştirmek istemeleri durumunda, söz konusu projeyi iki yıl içinde ilgili Bakanlık onayına sunmak zorunlulukları söz konusudur. Buna göre; “İlgili Bakanlık tarafından başlama ve bitirilme süresi belirlenerek onaylanan proje tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmek üzere taşınmazın bulunduğu tapu müdürlüğüne gönderilir ve onaylanan projenin süresi içinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği ilgili Bakanlıkça takip edilir” (Tapu Kanunu m. 35/4).

[19] Asar Aydoğan, *Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları*, Ankara, Turhan Kitabevi, 3. Baskı, 2006, s.306.

[20] 18 Mart 1924 tarih ve 442 sayılı Köy Kanunu.

[21] Gülören Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 8. Baskı, 2003, s.225; Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.214-215.

TURTK 8’inci maddesi E fıkrası düzenlemesine istinaden, Uygulanacak Esaslar^[22] 83/6433 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’yla yürürlüğe konulmuştur.

“Turizm sektöründe; TURTK ve diğer mevzuatta yer alan teşvik tedbirleri ile istisna, muafiyet ve haklardan yararlanabilmek için Kültür ve Turizm Bakanlığı’ndan, turizm yatırımı belgesi veya turizm işletmesi belgesi alınması zorunludur” (TURTK m. 5/1). 18 Temmuz 2021 tarih ve 7334 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3’üncü maddesi ile getirilen 18.07.2021 tarihli değişiklik öncesindeki düzenlemede Bakanlık tarafından kabul edilen zorunlu sebeplerle bu sürenin uzatılabileceği düzenlenirken; 18.07.2021 tarihli değişiklik sonrası TURTK m. 5’inci maddesinin ikinci fıkrası hükmünde sadece “Bakanlıkça bu süre uzatılabilir” denilmek suretiyle süre uzatımı için artık zorunlu bir sebebin varlığı aranmamaktadır.

Taşınmaz malların turizm amaçlı kullanımı TURTK 8’inci maddesi hükmünde düzenlenmiştir. 23 Mayıs 2019 tarih 7175 sayılı Turizmi Teşvik Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 2’inci maddesi ile getirilen 23.05.2019 tarihli değişiklik öncesinde kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgelerinde ve turizm merkezlerinde bulunan taşınmazların tahsisinde; imar planlarının yapılmış ve turizme ayrılmış yerlerde bulunması aranırken değişiklik sonrasında Bakanlık tarafından turizm amaçlı değerlendirilmesinde yarar görülen ve ilgili Bakanlığa bildirilen taşınmazlar olması tahsis için yeterli görülmektedir. Buna göre “Kamu hizmetlerinde kullanılanlar ile üzerinde irtifak hakkı tesis edilenler hariç, Hazine’nin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlardan Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından uygun görülenler üç ay içerisinde tahsis edilir, bu süre içinde tahsisin yapılmaması veya olumsuz görüş bildirilmemesi halinde tahsis yapılmış sayılır (TURTK m. 8/A-1)”.

“Kamu kuruluşlarına ait olanlar, talep tarihinden başlayarak en geç 2 ay içinde Hazine adına tapuya tescil ve Kültür ve Turizm Bakanlığı’na

[22] “Yabancı uyruklu kişilerin, turizm bölge, alan ve merkezlerinde 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun 8 inci maddesinin (E) fıkrası uyarınca taşınmaz mal iktisaplarına ilişkin talepleri Kültür ve Turizm Bakanlığı Müsteşarının Başkanlığında, Genelkurmay Başkanlığı, İçişleri Bakanlığı, Dış İşleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı ve Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü temsilcilerinden oluşan Kurulca yapılacak inceleme ve Kültür ve Turizm Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca karara bağlanır” (Yabancı Uyruklu Kişilerin Turizm Bölge, Alan ve Merkezlerinde Taşınmaz Mal İktisaplarına Uygulanacak Esaslar m. 1, *Resmî Gazete*, 13 Mayıs 1983, Sayı 18046).

tahsis edilir (TURTK m. 8/A-2). Diğer gerçek ve tüzel kişiler ile vakıflara ait olup turizm işletmesi belgesine sahip olmayanlar, Bakanlık tarafından kamulaştırılarak, Hazine adına tapuya tescil ve tescil tarihinden başlayarak en geç bir ay içinde Bakanlığa tahsis edilir. Uyuşmazlıkların çözümlenmemiş olması, arazinin turizm amaçlı kullanıma tahsisine engel değildir” (TURTK m. 8/A-3)^[23].

“2873 sayılı Millî Parklar Kanunu^[24] gereğince tespit ve ilân edilen yerlerde, ilgili Bakanlıkça belirlenen ve üzerinde turizm maksatlı konaklama tesisi bulunan veya konaklama tesisi yapılması uygun görülen alanları yatırımcılara tahsis etmeye sadece Bakanlık yetkilidir” (TURTK m. 8/A-4). “Kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri ve turizm merkezlerinde Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından uygun görülen yat limanlarının yapılması amacıyla yatırımcılara taşınmaz tahsis etmeye Bakanlık yetkilidir” (Turizmi TK m. 8/A-5). Dolayısıyla, TURTK 8’inci maddesinin A fıkrası gereğince, gerek Hazine gerek kamu kuruluşlarına ait ve gerekse gerçek ve tüzel kişilere ait olup da turizm işletmesi belgesine sahip olmayan taşınmaz malların, yerli ve yabancı yatırımlara tahsis edilmek üzere kamulaştırılarak Kültür ve Turizm Bakanlığı’na tahsisini öngörmüştür^[25].

“Bakanlığın tasarrufuna geçen taşınmazların yatırımcılara tahsisi, kiralanması ve bunlar üzerinde irtifak hakkı tesisine ilişkin esaslar ile süreler, bedeller, hakların sona ermesi ve diğer şartlar; saydamlık, güvenilirlik, eşit muamele, kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanımı ilkeleri doğrultusunda Kültür ve Turizm Bakanlığı, Maliye Bakanlığı ve Orman ve Su İşleri Bakanlığı tarafından 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile 6831 sayılı Orman Kanunu hükümlerine bağlı olmaksızın müştereken tespit edilir” (TURTK m. 8/C). Bu anlamda “Kültür ve Turizm Bakanlığı’nın

[23] “Bu kamulaştırma kararı ile ilgili olarak dava ve takipler kamulaştırma kararına değil, bedeline ilişkin olarak yürütülüp sonuçlandırılacaktır.” ifadesi Anayasa Mahkemesi 29 Ocak 2014 tarih ve E. 2013/108, K. 2014/15 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir. İptal edilen düzenleme, kamulaştırma kararı aleyhine dava hakkını ortadan kaldırmaktaydı. Bu durum iptal kararından önce de temel hakların özüne yönelik bir kısıtlama olduğu ve kararlar aleyhine yargı yolunun kapatılmasının geri dönülmez neticelere yol açacağı düşüncesiyle haklı olarak eleştirilmekteydi. bkz. Çelikel ve Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, s.327.

[24] 09 Ağustos 1983 tarih ve 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu.

[25] Çelikel ve Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, s.326.

tasarrufuna geçen taşınmazları, yabancı uyruklu tüzel kişilere tahsis etmeye Bakanlık yetkilidir. Bu taşınmazlar üzerinde bağımsız ve sürekli nitelikteki üst hakları^[26] dahil olmak üzere irtifak hakkı tesisi ve bunlardan alt yapı için gerekli olanlar üzerinde, alt yapıyı gerçekleştirecek kamu kurumu lehine bedelsiz irtifak tesisi, Bakanlığın uygun görüşü üzerine, Maliye Bakanlığınca belirlenen koşullarla ve Bakanlık tarafından yapılır” (TURTK m. 8/D).

“Kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri ve turizm merkezleri dışında kalan ve imar planları ile turizm amaçlı kullanıma ayrılan; kamu hizmetlerinde kullanılanlar ile üzerinde irtifak hakkı tesis edilenler hariç, Hazinesin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, tapuya tescili mümkün olan Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici yerler ile jeotermal suyun kullanımına yönelik turizm amaçlı kullanıma konu edilebilecek Hazinesin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerleri, konaklama tesisleri yapılmak amacıyla yatırımcılara tahsis etmeye münhasıran Bakanlık yetkilidir” (TURTK m. 8/F-1). Dolayısıyla TURTK ile turizm yatırımı veya turizm işletmesi faaliyetinde bulunan yabancı şirketlere, taşınmaz iktisabı yanında taşınmaz tahsisinde de önemli bir kolaylık sağlandığı görülmektedir.

D) ENDÜSTRİ BÖLGELERİ KANUNU MADDE 4

09 Ocak 2002 tarih ve 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanununun (EBK) amacı; “endüstri bölgelerinin kurulması, yönetim ve işletilmesine ilişkin esasları düzenlemektir” (EBK m. 1/1). Endüstri bölgesi; “ülke ekonomisini uluslararası rekabet edebilir bir yapıya kavuşturmak, teknoloji transferini sağlamak, üretim ve istihdamı artırmak, yabancı sermaye girişini hızlandırmak ve özellikle üretim maliyetleri açısından büyük ölçekli yatırımlar için uygun sanayi alanı oluşturmak üzere kurulacak üretim bölgeleri” olarak tanımlanmıştır (EBK m. 1/A/b).

[26] “Üst hakkı bir kişiye başkasına ait arazideki yapının (inşaatın) maliki olma yetkisini veren bir irtifak hakkıdır. Üst hakkı, sahibine, arazinin altında veya üstünde bir inşaat yaparak veya arazide hakkın kurulmasından önce mevcut bir inşaatı muhafaza ederek ona malik olma yetkisi verir. ... Dağlarda, deniz veya göl kıyılarında oteller, çeşitli turistik tesisler üst hakkı kurulması yoluyla sağlam hukuki temellere dayanılarak inşa edilebilecektir”, bkz., M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 25. Baskı, 2023, s.991.

EBK 13'üncü maddesinin A fıkrası gereğince, endüstri bölgelerinde yatırım yapmak isteyen yabancı şirketler lehine taşınmaz üzerinde bağımsız ve sürekli nitelikte irtifak hakkı tesis edilmesi veya kullanma izni verilmesi mümkündür. Yatırımcı irtifak hakkı veya kullanma izni verilmesinden itibaren en geç beş yıl içerisinde yatırımını tamamlamakla yükümlüdür. Yatırımın belirlenen sürede gerçekleşmemesi durumunda yabancı şirketin irtifak hakkı tesisi veya kullanma izni sözleşmesi feshedilir.

20 Ekim 2022 tarih ve 7419 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 5'inci maddesi hükmü ile getirilen değişiklik sonrasında endüstri bölgelerinde yabancı şirketlerin taşınmaz iktisabına EBK 4'üncü maddesinin üçüncü fıkrası düzenlemesiyle imkân tanınmıştır. Buna göre EBK 4'üncü maddesinin üçüncü fıkrası hükmü gereğince; “Endüstri bölgelerinde; Hazine adına tescilli taşınmazlar ile bedeli Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı bütcesinden karşılanmak suretiyle kamulaştırılarak Hazine adına tescil edilen taşınmazlardan yatırımcılar lehine irtifak hakkı tesis edilenler, yatırımın tamamlanması şartıyla ve yatırımcının talep etmesi durumunda Bakanlığın uygun görüşü üzerine Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca yatırımcıya üzerindeki muhdesatın bedeli alınmaksızın rayiç bedel üzerinden doğrudan satılabilir. Kamulaştırma bedeli yatırımcılar tarafından karşılanmak suretiyle kamulaştırılarak Hazine adına tescil edilen taşınmazlardan yatırımcılar lehine irtifak hakkı tesis edilenlerin mülkiyeti ise, yatırımın tamamlanması şartıyla ve yatırımcının talep etmesi durumunda Bakanlığın uygun görüşü üzerine Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca yatırımcıya bedelsiz olarak devredilebilir”. Dolayısıyla doğrudan yabancı yatırım kapsamındaki yabancı şirketler, endüstri bölgelerindeki taşınmazlar üzerinde sınırlı aynı hak iktisap edebilecekleri gibi irtifak hakkı tesis edilen söz konusu taşınmazların mülkiyetini yatırımın tamamlanması şartıyla iktisap edebilirler.

E) YABANCI ŞİRKETLERİN SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABINA İLİŞKİN ÖZEL KANUNLARDAKİ DÜZENLEMELER

1- Türk Petrol Kanunu

30 Mayıs 2013 tarih ve 6491 sayılı Türk Petrol Kanunu’nun (TPK) 10’uncu maddesi birinci fıkrası gereğince, “petrol hakkı sahibi, petrol faaliyetinde gerekli arazinin kullanma hakkını; kiralamak, irtifak hakkı tesis etmek veya kullanma izni almak suretiyle elde edebilir”. TPK 10’uncu maddesi ikinci fıkrası gereğince, petrol hakkı sahibi kamulaştırma bedelini ödeyerek kullanma hakkına sahip olur. Dolayısıyla DYYK kapsamındaki petrol hakkı sahibi yabancı tüzel kişi şirket, arazinin kullanma hakkını kiralamak, irtifak hakkı tesis etmek veya kullanma izni almak ve ruhsatına kaydedilmek suretiyle elde edebilmektedir. TPKUY^[27] üçüncü bölümü, petrol hakları başvuru usul ve esaslarına ilişkindir. Buna göre TPKUY 6’ncı maddesi I fıkrası düzenlemesi gereğince, Maden ve Petrol İşleri Genel Müdürlüğü’ne başvurulur. “Başvuru sahibinin yabancı bir şirket olması durumunda Türkiye’de tescil edildiğine dair bilgi ve belgelerin verilmesi gerekir” (TPKUY m. 6/II).

Yürürlükten kaldırılan 07 Mart 1954 tarih ve 6326 sayılı mülga Petrol Kanunu’nda, petrol hakkı sahibi, anlaşma veya kamulaştırma yolu ile petrol faaliyeti için gerekli taşınmazın mülkiyetini iktisap edebilirken^[28]; söz konusu mülga Petrol Kanunu’nun yerini alan TPK, petrol hakkı sahibine, arazinin mülkiyetini iktisap edebilme imkânı vermemektedir. Doğrudan yabancı yatırım yapan petrol hakkı sahibi yabancı tüzel kişi şirketlerin, petrol faaliyeti için gerekli taşınmazın mülkiyetini iktisap etme hakkının ortadan kaldırılarak sadece kullanma hakkından yararlandırması yönünde

[27] Türk Petrol Kanunu Uygulama Yönetmeliği, *Resmî Gazete*, 22 Ocak 2014, Sayı 28890.

[28] “Bir petrol hakkı sahibi; arama işletme veya belge sahasında veya civarında petrol ameliyatı için lüzumlu olan arazinin kullanma hakkını, arazi özel mülkiyet konusu ise anlaşma veya kamulaştırma yolu ile; arazi sahipsiz ise arama ruhsatnamesine işletme ruhsatnamesine veya belgeye kaydedilmek suretiyle iktisap edebilir. Anlaşmaya dayanan kullanma hakkı 3 yıldan fazla sürdüğü takdirde özel mülkiyet konusu arazinin maliki de petrol hakkı sahibinden bu arazinin kamulaştırılmasını isteyebilir. Ancak; diğer kanunlarda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde petrol hakkı sahibi özel mülkiyet konusu arazinin sahibi ile anlaşmak suretiyle mülkiyetini de iktisap edebilir (Mülga 6326 sayılı Petrol Kanunu m. 87 /1)”.

bir düzenleme, doğrudan yabancı yatırımların teşviki ve doğrudan yabancı yatırımların Türkiye’ye çekilebilmesi bakımından kısıtlayıcı niteliktedir.

DYYK Genel Gerekçesinde, Türkiye’nin doğrudan yabancı yatırımlar alanında hiç bir dönem kendisinden beklenen performansı sergileyemediği vurgulanarak “gelişmekte olan ülkelerin kaynak açığını gidermede, özellikle borç yükünün azaltılmasında anahtar role sahip bulunan doğrudan yabancı yatırımların; teknoloji, istihdam, modern know-how, yönetim becerisi, pazarlama ve ihracat olanakları gibi yararlarının maksimize edilebilmesi için, ülke çıkarları ile yatırımcının çıkarları arasında akılcı bir dengenin sağlanması ve bu yönde stratejik politikaların izlenmesi” gerektiği ifade edilmektedir. DYYK amacına uygun olarak doğrudan yabancı yatırımların arttırılması hedefine uygun şekilde, yabancı şirketlerin faaliyetleri için gerekli taşınmazları iktisap edebilmelerine 6326 sayılı mülga Petrol Kanunu’nda olduğu gibi özel kanunlarda imkân sağlanması gerektiği kanaatindeyiz.

2- Petrol Piyasası Kanunu

04 Aralık 2003 tarih ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanununun (PPK) amacı, “yurt içi ve yurt dışı kaynaklardan temin edilen petrolün doğrudan veya işlenerek, güvenli ve ekonomik olarak rekabet ortamı içerisinde kullanıcılara sunumuna ilişkin piyasa faaliyetlerinin düzenlenmesidir” (PPK m. 1/1). PPK 3’üncü maddesi altıncı fıkrası gereğince; “lisans kapsamındaki faaliyetlerde bulunacak özel hukuk tüzel kişileri TTK hükümlerine tabidir. Türkiye’de piyasa faaliyetlerinde bulunan ve yabancı devletler mevzuatına göre sermaye şirketi niteliğinde bulunan özel hukuk tüzel kişileri, Türkiye’deki faaliyetleri bakımından Türkiye’de yerleşik sayılırlar”. Dolayısıyla yabancı devlet kanunlarına göre sermaye şirketi niteliğindeki özel hukuk tüzel kişilerine de lisans verilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır^[29].

PPK’nun mülkiyet, kamulaştırma ve özel tedbirler başlıklı 11’inci maddesi, PPK kapsamındaki tesisler için gerekli arazi, arsa ve binalara ilişkin hak veya mülkiyet iktisabının anlaşma ve kamulaştırma yoluyla yapılmasını öngörmektedir. Buna göre; “Kamulaştırılan taşınmazın mülkiyeti Hazineye, kullanma hakkı kamulaştırma bedelini ödeyen lisans sahibine ait olur.

[29] Yabancıların, TTK’na göre kurulan Türk tüzel kişilerine ortak olması, hisse satın alması veya doğrudan yatırım yaparak tüzel kişi kurmaları şeklinde olabilir, bkz., Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.238; Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.229.

Kullanma hakkı tapu siciline kaydedilmek suretiyle lisans sahibi adına yapılır ve bunlar lisansın bir parçası olup lisans müddetince devam eder. Lisansın sona ermesi veya iptali halinde, lisans sahiplerince ödenmiş bulunan kamulaştırma bedelleri iade edilmez” (PPK m. 11/a).

PPK 11’inci maddesi b fıkrası gereğince, sınırlı ayni haklara ve kiralamaya yönelik bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre, “tüzel kişiler, faaliyetleri ile ilgili olarak kamuya ait araziler üzerinde, bedeli ilgili tüzel kişi tarafından ödenmesi suretiyle mülkiyetin gayri aynî hak tesisini ve bu arazilerin kiralanmasını talep edebilir. Bu istek Kurul tarafından uygun görüldüğünde, Kurum ilgili kanunlar uyarınca ihtiyaca göre intifa, irtifak, üst hakkı veya uzun süreli kiralama yoluna gider”.

3- Petrolün Boru Hatları İle Transit Geçişine Dair Kanun

23 Haziran 2000 tarih ve 4586 sayılı Petrolün Boru Hatları İle Transit Geçişine Dair Kanununun (PTGK) amacı, “petrolün boru hatları ile transit geçişine ilişkin usul ve esasları belirlemek ve her bir transit petrol boru hattı projesi ile ilgili Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası anlaşma hükümlerinin uygulanmasını sağlamaktır” (PTGK m. 1). PTGK 3’üncü maddesi gereğince, “yatırımcı; bir transit petrol boru hattı projesi ile ilgili olarak milletlerarası anlaşma hariç diğer proje anlaşmalarına taraf olan gerçek ve tüzel kişiler ve ortaklıklar ile bunların kanunî halefleri veya devralanları” olarak tanımlanmaktadır. Dolayısıyla yabancı şirketlerin, doğrudan yabancı yatırımcı olarak, petrol boru hattı projesine ilişkin yatırım anlaşmalarının tarafı olabilmeleri mümkündür.

Kamulaştırma ve tescil, PTGK 8’inci maddesi d, e ve h fıkralarında düzenlenmektedir. Buna göre “Görevlendirilen kamu kurum veya kuruluşu, kamulaştırma ve/veya diğer iktisapları, mülkiyet edinme veya gayrimenkul üzerinde müstakil ve daimî haklar dahil irtifak hakkı tesisi suretiyle yapabilir” (PTGK m. 8/e). “Kamulaştırma ile görevlendirilen kamu kurum veya kuruluşu lehine tesis edilen müstakil ve daimî hak, proje kapsamında petrol hakkı sahiplerine devir ve tahsis edilebilir” (PTGK m. 8/h). PTGK 3’üncü maddesi k fıkrası müstakil ve daimî hak kavramını, gayrimenkul statüsüne tâbi mülkiyetin gayri aynî hakkı^[30] olarak tanımlamıştır. Dolayısıyla

[30] Mülkiyetin gayri ayni haklar kavramı sınırlı ayni hak olarak tanımlanmaktadır. “Mülkiyetin dışında kalmasına rağmen sahibi adına ayni hak doğuran durumlar vardır.

kamulaştırma ile görevlendirilen kamu kurum veya kuruluşu lehine tesis edilen bir irtifak hakkı, bir transit petrol boru hattı projesi kapsamında yabancı bir şirkete devir ve tahsis edilebilmektedir. Bu anlamda bir transit petrol boru hattı projesi kapsamında yabancı bir şirketin, taşınmazın mülkiyetinin iktisabına imkân tanınmak yerine sadece sınırlı aynı hakkın iktisabına imkân tanınmaktadır.

4- Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun

08 Haziran 1994 tarih ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun (YİDK), “yatırım ve hizmetlerin yaptırılması, işletilmesi ve devredilmesi konularında, yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasları kapsar” (YİDK m. 2). YİDK 3’üncü maddesi b fıkrası gereğince, “sermaye şirketi, Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarına göre kurulmuş veya kurulacak olan ve gerektiğinde kamu kurum ve kuruluşlarının da (kamu iktisadi teşebbüsleri dahil) ortak olduğu ve YİDK 4’üncü maddesi hükmünde belirtilen Cumhurbaşkanı kararında öngörülen şartları taşıyan anonim şirkettir”. “Yabancı şirket, mülga YSTK hükümleri uyarınca Türkiye’de faaliyette bulunmasına izin verilen kuruluşu ifade eder” (YİDK m. 3/c). DYYK 5’inci maddesi gereğince, mülga YSTK’na yapılan atıflar DYYK’na yapılmış sayılacağından; mülga YSTK kapsamında kurulan şirketler, DYYK’na tabidir.

“Yap-işlet-devret modeli, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modeli olup, yatırım bedelinin (elde edilecek kar dahil) sermaye şirketine veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesini ifade eder” (YİDK m. 3/a).

İntifa dışındaki irtifaklarda yararlanma yetkisi sınırlıdır, zira sınırlı yararlanma yetkisi bir taşınmazda inşaat yapma ve buna sahip olma (yapı

Bunlar irtifak hakları, taşınmaz haklarıdır. Uygulamada mürur (geçit) hakkı denilen irtifak hakkı (MK. 671), en çok kullanılan irtifak hakkı çeşididir. İrtifak haklarının ana özelliği, bir hak üzerinde, birinin mutlak aynı bir hakkının, bir başkasının ise sınırlı (mahdut) aynı hakkının bulunmasıdır”. bkz., Esat Şener, *Açıklamalı – Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2001, s.563.

üzerinde irtifaka bağlı bir mülkiyet) sağlıyorsa, bu halde irtifak, bir üst(inşaat) hakkıdır^[31]. Devletin tasarrufu olan yerlerde, yap-işlet-devret modelinin işlemesi için en uygun yol üst hakkından yararlanmaktır^[32]. 2011/1807 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı^[33] 40’ıncı maddesi hükmünde yer alan taşınmazların kullanımı bakımından da üst hakkı düzenlenmiştir. Buna göre “Kanunda öngörülen yatırım ve hizmetler için; mülkiyeti kamu kurum ve kuruluşlarına (kamu iktisadi teşebbüsleri dahil) ait taşınmazlar, Hazineye ait taşınmazlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler ile bedeli idare veya görevli şirket tarafından ödenmek suretiyle kamulaştırılarak tapuda idare veya Hazine adına tescil ya da tapudan terkin edilen taşınmazlar görevli şirketin kullanımına bırakılır ve bunlar için irtifak hakkı ve kullanıma izin bedelleri dahil kullanım bedeli hasılat payı alınmaz” (2011/1807 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı m. 40/1).

İdarenin kamulaştırarak görevli şirkete üst hakkı çerçevesinde taşınmaz malları tahsis etmesi durumunda, kamu malından özel istisnai yararlanma söz konusudur^[34]. Kamu malından yararlanırken, kamu malı üzerinde yararlananların yaptıkları bina ve tesislerin mülkiyeti, üzerinde bulunduğu kamu malının mülkiyetinden ayrı değerlendirilerek, bunların mülkiyeti yararlanana ait kabul edilir^[35]. “Yabancı şirket lehine verilen üst hakları ve kullanma izinlerinin sona ermesi durumunda yabancı şirketin kullanımına bırakılan taşınmazlar üzerindeki tüm yapı ve tesisler herhangi bir tazminat

[31] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, s.908.

[32] *Ibid*, s.991.

[33] Kanunda öngörülen yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketleri veya yabancı şirketler eli ile gerçekleştirilmesindeki usul ve esaslar; bu şirketlerde aranılacak özellikler, sözleşmelerin kapsamı, yatırım sonucu oluşacak mal ve hizmetlerin ücretinin belirlenmesine uygulanacak kriterler ve konuya ilişkin diğer ilkelere yer verilmek suretiyle Maliye, Bayındırlık ve İskan, Ulaştırma, Enerji ve Tabii Kaynaklar bakanlıkları, Devlet Planlama Teşkilatı müsteşarlığı, Hazine müsteşarlığı ve Dış Ticaret müsteşarlığınca müştereken hazırlanarak Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulur (YİDK m. 4); 3996 Sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap İşlet Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanunun Uygulama Usul ve Esaslarına İlişkin 2011/1807 sayılı Karar, *Resmî Gazete*, 11 Haziran 2011, Sayı 27961, Mükerrer.

[34] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.217.

[35] Aydın Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, Alfa Yayınevi, 1999, s.226.

veya bedel ödenmeksizin idareye intikal eder” (2011/1807 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı m. 40/4).

Devir kısıtlamaları getirilmişse üst hakkının tapu kütüğünde taşınmazın bulunduğu sayfadan ayrı bir sayfaya tescili yapılmamakta, taşınmazın bulunduğu sayfanın irtifak hakları ve gayrimenkul mükellefiyetleri sütununa bir irtifak hakkı olarak tescil edilmektedir^[36]. Zira mülga 06.08.1994 tarihli ve 94/5907 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı 25’inci maddesi hükmünde, görevli şirketin; yatırım ve işletme dönemlerinde uygulama sözleşmesinden doğan tüm hak ve yükümlülüklerini aynı şartlarla ve söz konusu Kararda belirtilen usul ve esaslara uygun başka bir şirkete, idarenin görüşü ve Yüksek Planlama Kurulu Kararı ile devredebileceği düzenlenmekteydi. 09.03.1991 tarih ve 1508 sayılı Genelgede üst hakkının devrinin izin alınmak suretiyle yapılabileceğine yönelik kısıtlamalar getirilmesi halinde (kamu kuruluşlarınca getirilmek istenen kısıtlamalar dahil) üst hakkı müstakil nitelik kazanmayacağından, tescilin tapu kütüğündeki taşınmazın sayfasındaki irtifak hakları ve gayrimenkul mükellefiyetleri sütununda yapılması gerekir.

5- Kültür Yatırımları ve Girişimleri Teşvik Kanunu

14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimleri Teşvik Kanununun (KYGTK) amacı; “bireyin ve toplumun kültürel gereksinimlerinin karşılanmasını; kültür varlıkları ile somut olmayan kültürel mirasın korunmasını ve sürdürülebilir kültürün birer ögesi haline getirilmesini; kültürel iletişim ve etkileşim ortamının etkinleştirilmesini; sanatsal ve kültürel değerlerin üretilmesi, toplumun bu değerlere ulaşım olanaklarının yaratılması ve geliştirilmesini; ülkemizin kültür varlıklarının yaşatılması ve ülke ekonomisine katkı yaratan bir unsur olarak değerlendirilmesi, kullanılması ile kültür merkezlerinin yapımı ve işletilmesine yönelik kültür yatırımı ve kültür girişimlerinin teşvik edilmesini sağlamaktır” (KYGTK m. 1).

KYGTK 3’üncü maddesi hükmünde, kültür yatırımı tanımlanmıştır. Buna göre, “kültür yatırımı; Kanun’un amacı doğrultusunda, kültür merkezleri ile her türlü kültürel ve sanatsal faaliyetlerin üretildiği, sergilendiği, eğitim ve öğretimi ile bunlarla ilgili bilimsel çalışmaların yapıldığı alan, yapı ve

[36] 09 Mart 1991 tarih ve 1508 sayılı Genelge, *Resmî Gazete*, 23 Kasım 1990, Sayı 20704.

mekânların yapımına, teknolojik alt yapıların kurulmasına veya donatılmasına yönelik yatırım faaliyetlerini ifade eder”. KYGTK 5’inci maddesi a fıkrası gereğince, yabancı şirketlerin doğrudan yabancı yatırım kapsamındaki kültür yatırımı ve girişimleri için ilgili taşınmazların tahsisi, kiralanması ve söz konusu taşınmazlar üzerinde bağımsız ve sürekli üst hakkı tesis edilmesi mümkündür.

6- Elektrik Piyasası Kanunu

14 Mart 2013 tarih ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanununun (EPK) yürürlüğe girmesinden önce, 03 Mart 2001 tarih ve 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun yürürlükten kaldırılan 14’üncü maddesinin üçüncü fıkrasında, “Kanunda belirtilen piyasa faaliyetlerinde yer alan gerçek ve tüzel kişilerden, yabancı gerçek ve tüzel kişiler elektrik üretimi, iletim ve dağıtım sektörlerinde, sektörel bazda kontrol oluşturacak şekilde pay sahibi olmazlar” denilmekteydi. Dolayısıyla yeni düzenleme ile yabancı gerçek ve tüzel kişiler için böyle bir sınırlama kaldırılmıştır.

“Elektrik piyasasında üretim veya dağıtım faaliyetlerinde bulunan önlisans veya lisans sahibi özel hukuk tüzel kişilerinin, önlisans ve lisansa konu faaliyetleri için gerekli olan kişilerin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlara ilişkin kamulaştırma talepleri Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından değerlendirilir ve uygun görülmesi halinde Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından kamu yararı kararı verilir” (EPK m. 19/1).

“Piyasada elektrik üretim veya dağıtım faaliyetinde bulunan yabancı şirketler, faaliyetleri ile ilgili olarak taşınmazlar üzerinde irtifak hakkı tesisi, kullanma izni verilmesi veya kiralama yapılabilmesi için Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu’ndan talepte bulunur” (EPK m. 19/8-a). “Kamulaştırma bedeli önlisans veya lisans sahibi özel hukuk tüzel kişisi tarafından ödenerek tapuda Hazine adına tescil edilen veya niteliği gereği tapudan terkin edilen taşınmazlar üzerinde Maliye Bakanlığı tarafından kamulaştırma bedelini ödeyen önlisans veya lisans sahibi özel hukuk tüzel kişileri lehine bedelsiz irtifak hakkı tesis edilir ve/veya kullanma izni verilir” (EPK m. 19/2). Dolayısıyla elektrik piyasasında üretim veya dağıtım faaliyetlerinde bulunan önlisans veya lisans sahibi yabancı şirketler, söz konusu faaliyetleri için gerekli olan taşınmazlar üzerinde irtifak hakkı, kullanma hakkı ya da kiralama hakkı elde etme imkânına sahiptir.

7- Bankacılık Kanunu

19 Ekim 2005 tarih ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu 57'inci maddesinin birinci fıkrası gereğince; bankalar, gayrimenkullerinin net defter değerleri toplamı öz kaynaklarının yüzde ellisine kadar taşınmaz iktisap etme imkânına sahiptir. Ancak bankalar “gayrimenkul ve emtiayı esas alan sözleşmeler ile kıymetli madenlerin alım ve satımı hariç olmak üzere ticaret amacıyla gayrimenkul ve emtianın alım ve satımı ile uğraşamaz, ipotekli konut finansmanı kuruluşu ve gayrimenkul yatırım ortaklıkları hariç olmak üzere ana faaliyet konusu gayrimenkul ticareti olan ortaklıklara katılamazlar” (Bankacılık Kanunu m. 57/2). Bu anlamda Türkiye’de bankacılık alanında faaliyet gösteren yabancı şirketler ticaret amacı dışında, gayrimenkul ve emtiayı esas alan sözleşmeler ile kıymetli madenlerin alım ve satımı için taşınmaz iktisap edebilir ve ipotekli konut finansmanı kuruluşu ve gayrimenkul yatırım ortaklıklarına katılabilirler.

“Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde bankalar, alacaklardan dolayı edinilmek zorunda kaldıkları gayrimenkulleri elden çıkarılmak zorundadır” (Bankacılık Kanunu m. 57/4). Dolayısıyla bankacılık alanında faaliyet gösteren yabancı şirketler, ticaret amacıyla taşınmaz iktisap edemedikleri gibi aynı zamanda 2006/26333 sayılı Yönetmelik^[37] 5'inci maddesi birinci fıkrası gereğince, alacaklarından dolayı iktisap ettikleri taşınmazları, iktisap tarihinden itibaren üç yıl içinde elden çıkarmak zorundadır. Ancak 2006/2633 sayılı Yönetmelik 5'inci maddesi sekizinci fıkrası gereğince, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu izni ile bankaların, alacaklarından dolayı edindikleri gayrimenkuller, öz kaynaklarının yüzde ellisini ve bankacılık işlerini yürütebilmek için ihtiyaç duydukları sayı ve büyüklüğü aşmamak şartıyla kendilerinin kullanımına tahsis edilebilir ve bu durumda elden çıkarma zorunluluğu söz konusu olmaz.

8- Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanun

09 Kasım 2007 tarih ve 5710 sayılı Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanunun 7'inci maddesinin ikinci

[37] Bankaların Kıymetli Maden Alım Satımına ve Alacaklarından Dolayı Edindikleri Emtia ve Gayrimenkullerin Elden Çıkarılmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, *Resmî Gazete*, 01 Kasım 2006, Sayı 26333.

fıkrası ve 2008/13347 sayılı Yönetmelik^[38] 4’üncü maddesi hükmü gereğince; “üzerinde nükleer güç santrali kurulacak taşınmazların Hazinesinin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması halinde, bu taşınmazlar üzerinde yabancı şirket ile yabancı sermayeli şirket lehine Maliye Bakanlığı tarafından, diğer kamu kurum veya kuruluşlarının mülkiyetinde bulunması halinde ise Cumhurbaşkanı kararı ile bedelsiz olarak süresi belirlenmiş kullanma izni, irtifak hakkı tesis edilir”. Dolayısıyla üzerinde nükleer güç santrali kurulacak taşınmazlarda, yabancı şirketler, kullanma hakkı ya da irtifak hakkı iktisap etme imkânına sahiptir.

III. YABANCI SERMAYE İLE TÜRKİYE’DE KURULAN ŞİRKETLERİN TAŞINMAZ VE SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABI

A) YABANCI SERMAYE İLE TÜRKİYE’DE KURULAN ŞİRKETLERİN TAŞINMAZ VE SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABINA İLİŞKİN 6302 SAYILI VE 03 MAYIS 2012 TARİHLİ KANUN İLE YAPILAN DEĞİŞİKLİĞE KADAR OLAN SÜREÇTEKİ GELİŞMELER

DYYK yürürlüğe girmesinde önce, Türkiye’de yabancı sermaye yatırımlarına ilişkin olan mülga YSTK hükümlerinde taşınmaz iktisabı ile ilgili açık bir düzenleme bulunmamasına karşın, YSTK 10’uncu maddesinde düzenlenen, yerli sermaye ile yabancı sermayenin eşitliği prensibine istinaden uygulamada yabancı sermaye ile kurulan şirketler taşınmaz iktisap edebilmekteydi^[39].

DYYK yürürlüğü sonrasında ise, DYYK 3’üncü maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından 11.03.2008 tarihinde verilen kararla iptal edilen d fıkrası gereğince, yabancı yatırımcıların Türkiye’de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip şirketler, Türk vatandaşlarının taşınmaz iktisabı hakkına sahip oldukları bölgelerde taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebilmekteydi^[40].

[38] Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanun Kapsamında Yapılacak Yarışma ve Sözleşmeye İlişkin Usul ve Esaslar ile Teşvikler Hakkında Yönetmelik, *Resmî Gazete*, 19 Mart 2008, Sayı 26821.

[39] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.170-171.

[40] “Türkiye’de Türk hukukuna uygun olarak kurulan ve idare merkezinin Türkiye’de bulunduğu, yabancı yatırımcıların ortaklığıyla kurulan ya da iştirak edilen şirketler, Türk şirketi sayılmaktadır. Bu şekilde Türk tüzel kişiliği kazanmış bulunan şirketlerin yatırımlarıyla ilgili olarak taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı aynî hak edinimi, 442 sayılı

Anayasa Mahkemesinin 11.03.2008 tarihli iptal kararından^[41] sonra 15

Köy Kanunu ve 2644 sayılı Tapu Kanunu ile sınırlanmamış bulunduğundan söz konusu serbestinin Kanunda yer alması amaçlanmıştır (DYYK m. 3/d bendi gerekçe)” denilmek suretiyle, söz konusu şirketlerle ilgili taşınmaz ediniminde herhangi bir sınırlamanın öngörülmemiş olması d bendindeki düzenlemenin esas dayanak noktası olmuştur., bkz., Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss142m.htm> (E.T. 10.10.2024).

- [41] “... yabancı yatırımcıların Türkiye’de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip şirketlerin, Türk vatandaşlarının edinimine açık olan bölgelerde karşılıklılık koşulu olmaksızın kamu yararı ve ülke güvenliği açısından belli alanlar dışlanmadan ve miktar bakımından sınırlama yapılmaksızın taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinmelerine imkân sağlandığı; bu durumun Anayasanın Başlangıç kısmı ile 2., 3. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. İptali istenilen (d) bendinde, taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinilmesi konusunda, yabancı yatırımcıların yerli yatırımcılarla aynı statüde değerlendirildikleri, aralarında hiçbir fark gözetilmediği, yabancı yatırımcıların kurdukları veya iştirak ettikleri şirketlerin taşınmaz mülkiyeti edinmeleri konusunda miktar yönünden herhangi bir sınırlamaya yer verilmediği görülmektedir. Böylece, herhangi bir miktar kısıtlaması olmaksızın ve yatırım faaliyeti bakımından gerekli olup olmadığına bakılmaksızın yabancı yatırımcılar Türk vatandaşlarının edinimine açık olan bölgelerde taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebileceklerdir. Bilim ve teknolojideki gelişmeler, artan ulaşım ve iletişim olanakları, ekonomik, sosyal ve siyasal ilişkilerde beliren yeni yapılanma gereksinimleri, uluslararası ilişkilere yoğunluk ve yeni boyutlar kazandırmıştır. Bunun sonucu olarak kimi durumlarda yabancı yatırımcılara mülk edinme hakkının tanınması ve buna koşut olarak da konunun ülke koşullarına göre belli yasal sınırlamalara bağlı tutulması gereği ortaya çıkmıştır. Anayasa’nın Cumhuriyet’in niteliklerini belirleyen 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmaktadır. Bu maddeyle göndermede bulunularak Cumhuriyetin nitelikleriyle özdeşleştirilen Anayasa’nın Başlangıç’ının beşinci paragrafında ise, hiçbir faaliyetin, Türk milli menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin karşısında korunma göremeyeceğine işaret edilmektedir. Anayasa’nın 5. maddesinde de, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmaktadır. Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 5. maddesi bağlamında anlam ve içerik kazanan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup, güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan,

Temmuz 2008 tarih ve 5782 sayılı Tapu Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Tapu Kanunu’nun 2003 yılında yürürlükten kaldırılan 36’ncı maddesi yeniden düzenlenmiştir^[42]. Buna göre “yabancı yatırımcıların Türkiye’de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip şirketler; askeri yasak bölgeler, güvenlik bölgeleri ve stratejik bölgelerdeki taşınmaz edinimleri için Genelkurmay Başkanlığı’nın ya da yetkilendireceği komutanlıktan izin almak, özel güvenlik bölgelerindeki taşınmaz edinimleri için taşınmazın bulunduğu yerdeki valilikten izin almak şartıyla, ana sözleşmelerinde

Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla bağlı, işlem ve eylemleri yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasa’nın ve yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Dava konusu yasa kuralıyla yabancı yatırımcıların Türkiye’de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip şirketlerin Türk vatandaşlarının edinimine açık olan bölgelerde taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinimleri serbesttir denilmiştir. Hukuk devletinin yukarıda belirtilen işlevlerinin yaşama geçirilebilmesi bağlamında milli ekonominin ulusal çıkarlar doğrultusunda düzenlenebilmesi için yabancı yatırımcıların edineceği taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hakların iktisap amacı, kullanım şekli ve devrine ilişkin esas ve usullerin Yasada belirlenmesi gerekirken bu yönde hiçbir düzenleme yapılmamış olması belirsizliklere yol açmakta ve yabancı yatırımcılara sınırsız bir şekilde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinme olanağı tanınmaktadır. Dava konusu Yasa kuralı, Anayasanın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasanın Başlangıcı ile 3. ve 11. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir. ... 4875 sayılı Yasa’nın 3. maddesinin dava konusu (d) bendinin iptaline karar verilmesi ile meydana gelen hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, yeni düzenleme yapılabilmesi için yasama organına süre tanımak amacıyla iptal kararının Resmi Gazete’de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun bulunmuştur... KARŞIOY GEREKÇESİ ... 4875 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (d) bendinin Anayasa’nın 2. maddesine aykırı düşen bir yönü de bulunmamaktadır. Anılan bende göre yabancı ortaklı Türk şirketlerinin taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinimlerinin usul ve esaslarının gösterilmesine gerek bulunmamaktadır. Çünkü, yukarıda işaret edildiği üzere, bu edinimi yapacak olan şirket Türk şirkettir ve Türk hukukuna göre de önünde bu yönde sınırlama olamayacağından, kuralda bir belirsizlik söz konusu değildir”, Anayasa Mahkemesi, 16 Nisan 2008 tarih ve E 2003/71, K 2008/79 sayılı Karar.

[42] “Anayasa Mahkemesi, vermiş olduğu iptal kararında, şirketin yabancı veya yerli olması ayrımını değil, kontrol sistemini dikkate almıştır.”, bkz., Rifat Erten, “Türk Hukukunda Doğrudan Yabancı Yatırımlar”, *Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler: Uluslararası Sempozyum Bildirileri*, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2010, s.412.

belirtilen faaliyet konularını gerçekleştirmek amacıyla taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebilirler”^[43].

B) 6302 SAYILI VE 03 MAYIS 2012 TARİHLİ KANUN İLE YENİDEN DÜZENLENEN TAPU KANUNUNUN 36’INCI MADDESİNE GÖRE YABANCI SERMAYE İLE TÜRKİYE’DE KURULAN ŞİRKETLERİN TAŞINMAZ VE SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABI

2644 sayılı Tapu Kanunu 36’ıncı maddesinin birinci fıkrası gereğince, “29/5/2009 tarihli ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 28’inci maddesi kapsamındaki kişiler hariç olmak üzere yabancı uyruklu gerçek kişilerin, yabancı ülkelerin kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilerin ve uluslararası kuruluşların yüzde elli veya daha fazla oranda hissesine sahip oldukları veya yönetim hakkını haiz kişilerin çoğunluğunu atayabilme veya görevden alabilme yetkisine sahip oldukları Türkiye’de kurulu tüzel kişiliğe sahip şirketler, ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek üzere taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebilir ve kullanabilirler”^[44].

Yabancı sermaye ile Türk mevzuatına göre Türkiye’de kurulan ve ortaklarının bir kısmı veya tamamı yabancı olan şirketler “yabancı sermayeli şirketler”dir^[45]. Ancak Tapu Kanunu’nun m. 36’ıncı maddesinin birinci fıkrası, yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulan bütün şirketleri kapsamamaktadır. Dolayısıyla Tapu Kanununun 36’ıncı maddesinin birinci fıkrası kapsamına,

[43] Yabancı Sermayeli Şirketlerin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimine İlişkin Yönetmelik, *Resmî Gazete*, 06 Ekim 2010, Sayı 27721.

[44] “Düzenleme ile, sadece yabancı yatırımcıların şirketin yönetimine ve kararlarına etkide bulunma imkânı olduğu şirketlerin maddede yer alan izin veya değerlendirme sürecine tabi olması amaçlanmaktadır. Bu kapsamın dışında kalan uluslararası sermayeli şirketler, yerli sermayeli şirketlerin tabi olduğu hükümler çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinebilecek ve kullanabileceklerdir.”, Tapu Kanunu ve Kadastro Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı ile Gerekçesi, 10.10.2024, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss228.pdf>.

[45] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s. 169; Türkiye’de, Türk mevzuatına göre kurulan ve merkezi Türkiye’de bulunan şirketlerin, Türk uyruklu şirketler olduğu ve şirket ortaklarının veya kurucularının vatandaşlığının, şirketin vatandaşlığına etkisi olmadığı yönünde bkz. İrfan Baştuğ, *Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri*, 1974, s.57; Turgut Erem, *Ticaret Hukuku Prensipleri*, 7. Baskı, 1977, s.55; Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2015, s.90-91.

sadece yabancı sermayenin çoğunluğu teşkil ettiği şirketler girmektedir^[46]. Bu anlamda DYYK kapsamındaki tüzel kişiliği haiz olmayan yabancı adi ortaklıkların taşınmaz mülkiyeti edinimi mümkün değildir. Bununla birlikte yabancı sermayenin çoğunluğu teşkil etmediği şirketler, aynı yerli sermayeli şirketler gibi taşınmaz mülkiyeti iktisap edebilir (Tapu Kanunu m. 36/4).

Yönetmelik^[47] 4’üncü maddesinin birinci fıkrası gereğince, “Türkiye’de taşınmaz mülkiyeti edinmek isteyen şirketler^[48], gerekli bilgi ve belgelerle^[49] birlikte taşınmazın bulunduğu yerdeki Valilik İl Plânlama ve Koordinasyon Müdürlüğü’ne bizzat, posta veya elektronik posta yoluyla başvururlar. Taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak^[50] iktisabı kapsamındaki işlemler, tüm belgelerin Valiliğe tam ve eksiksiz teslimi ile başlar” (Yönetmelik m. 4/10).

[46] Hüsni Turanlı, “Yabancı Sermayeli Türk Şirketlerinin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimi”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Cilt 2, 2018, s.183.

[47] 2644 sayılı Tapu Kanunu’nun 36. Maddesi Kapsamındaki Şirketlerin ve İştiraklerinin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimine İlişkin Yönetmelik, *Resmî Gazete*, 16 Ağustos 2012, Sayı 28386.

[48] Söz konusu şirket ile kastedilen yabancı yatırımcıların birlikte veya ayrı ayrı elli veya daha fazla oranda hissesine sahip oldukları veya bu hisse oranına sahip olmamakla birlikte yöneticilerin çoğunluğunu atayabilme veya görevden alabilme yetkisine sahip bulundukları Türkiye’de kurulu tüzel kişiliğe sahip şirkettir (Yönetmelik m. 3/g).

[49] Söz konusu bilgi ve belgeler; başvuru dilekçesi, taşınmaza ilişkin tapu kayıt bilgileri ve koordinatlı çap örneği, taşınmaz mülkiyetinin veya taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak tesisinin, şirketin ana sözleşmesinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek üzere talep edildiğine ve taşınmazın bu amaçla kullanılacağına ilişkin taahhütname (Ek-1) ile taahhütnameyi imzalayan şirket yetkilisine ait imza sirküleri, şirketin taşınmaz tasarrufuna izinli olduğunu ve temsilcisini gösterir yetki belgesi, şirket hisselerinin borsada işlem görmemesi halinde, yabancı ortakların isimlerini veya unvanlarını, tabiiyetlerini ve ortaklık oranlarını içeren şirket merkezinin kayıtlı bulunduğu ticaret sicil müdürlüğünden son bir ay içinde alınan mevcut durumu gösteren belge, şirket hisselerinin borsada işlem görmesi halinde, borsada işlem gören hisselerden şirket sermayesinin %10’una veya daha fazlasına sahip yabancı yatırımcılar ile borsada işlem görmeyen hisselerine sahip olan yabancı yatırımcıların isimlerini veya unvanlarını, tabiiyetlerini ve ortaklık oranlarını içeren, Merkezi Kayıt Kuruluşu A.Ş.’den alınan mevcut durumu gösteren belge, yabancı yatırımcıların, ortaklık oranının ellinin altında olmakla birlikte, yöneticilerin çoğunluğunu atayabilme veya görevden alabilme yetkisine sahip olduğu şirketlerde, şirket merkezinin kayıtlı bulunduğu ticaret sicil müdürlüğünden onaylı ana sözleşme örneğidir.

[50] Sınırlı aynî hak, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli hak ile taşınmaz rehni dışındaki sınırlı aynî hakkı ifade etmektedir (Yönetmelik m. 3).

“Valilik, taşınmaz iktisabının ülke güvenliğine uygunluğu bakımından, taşınmaz edinimi başvurusunun yapılmasını müteakip üç iş günü içinde, taşınmaza ilişkin tapu kayıt bilgileri ve koordinatlı çap örneğini Genelkurmay Başkanlığı veya yetkilendireceği komutanlıklara göndererek, taşınmazın askerî yasak bölge, askerî güvenlik bölgesi veya 2565 sayılı Kanunun^[51] 28’inci maddesi çerçevesinde belirlenen bölge içinde kalıp kalmadığını, on beş gün içinde bildirmesini talep eder^[52]. Bu süre içinde cevap verilmediği takdirde söz konusu taşınmazın belirtilen alanlar içerisinde olmadığına hükmedilerek işlem yapılır” (Tapu Kanunu m. 36/3 - Yönetmelik m. 5/1). “Taşınmazın özel güvenlik bölgesi içinde kalması halinde, taşınmaz mülkiyeti edinimi talebinin ülke güvenliği açısından uygun olup olmadığı Valilik bünyesindeki Komisyon tarafından beş gün içinde değerlendirilir” (Yönetmelik m. 7/1). “Başvuru sonucunun olumlu olması veya olumlu sayılması halinde, tescil işleminin yapılması için Valilik tarafından şirket veya iştirak ile tapu sicil müdürlüğüne üç iş günü içinde yazılı bilgi verilir. Tescil talebi, yazılı bilginin şirkete veya iştirake tebliğ edilmesinden itibaren altı ay içinde yapılır. Bu sürenin aşılması halinde, taşınmaz edinimi başvurusu yenilenir” (Yönetmelik m. 6/2,3). Dolayısıyla yabancı sermayenin çoğunluğunu teşkil ettiği Türkiye’de kurulan yabancı sermayeli şirketlerin, ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek için taşınmaz iktisabı, Valilik İl Plânlama ve Koordinasyon Müdürlüğü’ne yapılan başvurunun olumlu sonuçlanmasına bağlıdır.

Tapu Kanununun 6’ıncı maddesi ikinci fıkrası gereğince, “söz konusu şirketlerin Türkiye’de kurulu başka bir şirkete doğrudan veya dolaylı olarak ortak olması durumunda, yabancı yatırımcının ortak olunan şirketteki nihai ortaklık oranının yüzde elli veya daha fazla olması halinde; yabancı yatırımcıların, taşınmaz maliki yerli sermayeli şirketlerin hisselerinin yüzde

[51] 18 Aralık 1981 tarih ve 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu.

[52] Taşınmazın askerî yasak bölge, askerî güvenlik bölgesi veya 2565 sayılı Kanun’un 28. maddesi çerçevesinde belirlenen bölge içinde kaldığının bildirilmesi halinde Valilik, söz konusu bildirim müteakip üç iş günü içinde diğer başvuru belgelerinin birer sûretini Genelkurmay Başkanlığı veya yetkilendireceği komutanlıklara göndererek, mülkiyet edinimi talebinin ülke güvenliği açısından uygun olup olmadığını, otuz gün içinde bildirmesini talep eder. Bu süre içinde cevap verilmediği takdirde mülkiyet edinimi talebinin ülke güvenliği açısından uygun olduğuna hükmedilerek işlem yapılır (Yönetmelik m. 6/1).

elli veya daha fazlasını doğrudan veya dolaylı olarak edinmesi ve taşınmaz maliki mevcut yabancı sermayeli şirketlerde yabancı yatırımcıların ortaklık oranının hisse devri sonucunda yüzde elli veya daha fazlasına ulaşması durumunda da aynı esaslar geçerlidir”^[53]. Ancak Tapu Kanunu ve ilgili Yönetmelik’te taşınmaz mülkiyetini edinmiş bir şirketin sonradan yabancı kontrolüne geçmesi durumunda ne olacağına ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. Farklı devletler, taşınmazın sahibi olan şirketin kontrolünün yabancılara geçmesi durumunda şirketin belirli bir süre içinde bildirimde bulunma yükümlülüğü altında olmasına ilişkin düzenlemeler getirmiştir^[54]. Bu yöndeki düzenlemeler ekonomik kalkınmada doğrudan yabancı yatırımların öneminin dikkate alınması gerektiğini^[55] ve yabancı sermayeli şirketlerin faaliyet konularını gerçekleştirmek için ihtiyaç duydukları taşınmaz malları iktisap etmelerinde katı bir tutum sergilenmemesi gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.

“Taşınmaz rehni tesisinde, taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi kapsamındaki mülkiyet edinimlerinde, şirket birleşmelerinden ve bölünmelerinden doğan taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak naklinde, organize sanayi bölgeleri, endüstri bölgeleri, teknoloji geliştirme bölgeleri ve serbest bölgeler gibi özel yatırım bölgelerindeki taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinimlerinde ve ilgili mevzuata göre belli sürede elden çıkarma zorunluluğunun devam etmesi kaydıyla bankaların, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu çerçevesinde kredi olarak sayılan işlemler nedeniyle ya da alacaklarını tahsil amacıyla edindikleri taşınmazlarda Tapu Kanununun

[53] “...Böylece, uluslararası sermayeli şirketlerin iştirak ettiği şirketlerin kapsam dahilinde bulunup bulunmadığı yönündeki tereddütlerin giderilmesi hedeflenmektedir. Bunun yanı sıra, yabancı yatırımcıların, taşınmaz maliki yerli sermayeli şirketlerin hisselerinin yüzde elli veya daha fazlasını doğrudan veya dolaylı olarak edinmesi halinde, bu şirketlerin mülkiyet edinim durumları ve taşınmazları kullanımları ile yabancı yatırımcıların bu maddede yer alan koşulları sağlamamaları nedeniyle mevcut yabancı sermayeli şirketlerin bu madde kapsamı dışında kalarak taşınmaz edinmesi halinde, yabancı yatırımcının ortaklık oranının daha sonra yüzde elli veya daha fazlasına ulaşması durumunda aynı esaslar uygulanacaktır.” Tapu Kanunu ve Kadastro Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı ile Gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayil/donem24/yil01/ss228.pdf> (E.T. 10.10.2024).

[54] Hodgson, Stephen, Cormac Cullinan ve Karen Campbell (Ed.), *Land Ownership and Foreigners*, s.7.

[55] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.196.

36'ıncı maddesindeki sınırlamalar uygulanmamaktadır" (Tapu Kanunu m. 36/5)^[56].

Kanun koyucunun yabancı sermayeli şirketler lehine taşınmaz rehninde bir sınırlama getirmemiş olması doğaldır, zira yabancı şirketler bile bu açıdan bir sınırlamaya tabi tutulmamışken yabancı sermayeli şirketler için de bir sınırlama olmaması gerekir^[57]. Zira burada bir taşınmaz iktisap etme iradesi yok, tam tersine teminat olarak taşınmazın gösterilmesi söz konusudur^[58]. Yabancılık unsuru taşıyan ipotek tesislerinde 27 Kasım 2007 tarih ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 21'inci maddesi gereğince Türk Hukuku uygulanır^[59].

Doktrinde, "taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi kapsamındaki mülkiyet edinimlerine" Tapu Kanununun 36'ıncı maddesi hükümlerinin uygulanmaması neticesinde, taşınmazın, ipotegün paraya çevrilmesi sonucu

[56] "Uygulamada bankaların ve diğer ticaret şirketlerinin, yürüttükleri faaliyetler çerçevesinde alacaklarını teminat altına almak amacıyla tesis etikleri ipotegün, borcun ifa edilmemesi nedeniyle paraya çevrilmesi sürecinin başlatılması ve süreç sonunda ilgili taşınmazın alacağa mahsuben icra marifetiyle edinilmesi durumlarına rastlanmaktadır. Bu şekilde gerçekleşen edinimin 2644 sayılı Kanunun 36. maddesi çerçevesinde yeni bir sürece dahil edilmesi, uygulamadan zorluğa ve hak kayıplarına neden olmaktadır. Bu nedenle, ipotek lehdarının rehnin paraya çevrilmesi suretiyle yapılan takip kapsamında elde ettiği taşınmazlar kapsam dışında bırakılmaktadır. Ayrıca, şirket birleşmeleri sonucunda devralan veya yeni kurulan şirket, devralınan şirketlerin yerine geçmekte; devralınan şirketin malvarlığı, devralan veya yeni kurulan ortaklığa kendiliğinden ve külli halefiyet yoluyla intikal etmektedir. Keza bölünmede de bölünen şirketin malvarlığına ilişkin olarak çıkartılan envanterde yer alan bütün aktifler ve pasifler, tescil ile devralan şirketlere geçmektedir. Bu çerçevede, şirket birleşmelerinden ve bölünmelerinden doğan taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak naklinin de kapsam dışı tutulması hususu düzenlenmektedir." Tapu Kanunu ve Kadastro Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı ile Gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss228.pdf> (E.T. 10.10.2024).

[57] Nuray Ekşi, "Son Yasal Düzenlemeler Kapsamında Yabancı Sermaye İle Türkiye'de Kurulan Şirketlerin Taşınmaz İktisapları", *Banka ve Finans Hukuku Dergisi*, Cilt 1, Sayı 2, 2012, s.30.

[58] "Bunun aksine bir düzenleme eskiden olduğu gibi Türk şirketlerini cezalandırma, kredi alamama neticesini doğuracaktır.", bkz., Ziya Akıncı, "Tüzel Kişilerin Türkiye'de Mal Edinmesi", *Yabancıların Taşınmaz Edinmeleri: Güncel Tartışmalar-Panel Notları*, İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s.73.

[59] Ekşi, *Son Yasal Düzenlemeler Kapsamında Yabancı Sermaye İle Türkiye'de Kurulan Şirketlerin Taşınmaz İktisapları*, s.31.

elde edilmesi durumunda söz konusu taşınmazın şirketin faaliyetlerini yürütmek amacıyla kullanılması şartının aranmayacak, yetkili makamlardan izin alınmayacak ve iktisabın ülke güvenliğine uygun olup olmadığının araştırılmayacak olması nedeniyle endişeyle yaklaşılmaktadır^[60]. Bu nedenle Tapu Kanununun 36’ncı maddenin uygulanmasının, yabancı sermayeli şirketin kendi alacağı için tesis edilen ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takipte (9 Haziran 1932 tarih ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu 124’üncü maddesinin son fıkrası uyarınca, yabancı sermayeli şirket artırmaya katılması) taşınmazın mülkiyetini iktisap etmesiyle sınırlanması gerektiği, yoksa yabancı sermayeli şirketin kendi lehine tesis edilmemiş olan bir ipotek için yapılan takibin sonucunda taşınmazın mülkiyetini icra yoluyla iktisabı olarak anlaşılmamalıdır; hatta bir adım daha ötesine giderek yerli sermaye ile Türkiye’de kurulan bankaların kendi alacaklarına mahsuben cebri icradan taşınmaz edindiklerinde bu taşınmazları belli bir süre içinde ellerinden çıkarma yükümlülükleri varken yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulan söz konusu şirketler için taşınmazı elinden çıkarmasının öngörülmemiş olması nedeniyle haklı eleştiri almıştır^[61]. Bu nedenle Tapu Kanunu m. 36/5 düzenlemesinde bankalar için getirilmiş olan sınırlama yani taşınmazı mevzuatta öngörülen süre içinde elden çıkarma zorunluluğu, muvazaalı

[60] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.205.

[61] “... örneğin gazetede gördüğü bir cebri satış ilanını değerlendirip cebri satışa konu herhangi bir rehinli taşınmazı 36. maddedeki sınırlamalara tabi olmaksızın satın alamaz. Bu şekilde yapılan mülkiyet edinimleri, ihalenin feshi hükümlerine başvurulmasına veya 36. maddenin altıncı ve yedinci fıkralarının uygulanmasına gerek olmaksızın, kanuna aykırı olarak (kanunun dolanılmasıyla) gerçekleşmiş oldukları ve Türk kamu düzenini ihlal ettikleri için kesin olarak hükümsüzdür. ... taşınmazı cebri icradan, kendi alacağına mahsuben satın alan yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulan şirketin dahi bu taşınmazı uzun süre elinde tutmasına müsaade etmek kanunun amacıyla bağdaştırılmaz. Aksi yönde bir uygulamanın kabulü, yabancıların taşınmaz edinimleri konusunda getirilen sınırlamaların sözde kredi sözleşmeleri ve muvazaalı icra takipleri ile delinmesi sonucunu doğuracaktır. Bu sebeple 36. Maddenin beşinci fıkrası hükmünde bankalar için getirilmiş olan sınırlama yani taşınmazı mevzuatta öngörülen süre içinde elden çıkarma zorunluluğu diğer yabancı sermayeli şirketler için de kıyasen uygulanmalıdır. Taşınmazı, mevzuatta öngörülen süre içinde elinden çıkarmayan yabancı sermayeli bankalara ve şirketlere karşı 36. maddenin altıncı ve yedinci fıkralarının uygulanması gerekecektir.”, Prof. Dr. Ali Cem Budak’ın 28 Mayıs 2012 tarihinde Nuray Ekşi’ye gönderdiği e-mail bkz., *Ibid*, s.206; Tapu Kanunu m. 36/5 düzenlemesi, muvazaalı yollara başvurulmasını teşvik edici nitelikte olması sebebiyle eleştirilmektedir, bkz., Ekşi, *Son Yasal Düzenlemeler Kapsamında Yabancı Sermaye İle Türkiye’de Kurulan Şirketlerin Taşınmaz İktisapları*, s.33.

işlemlerin önlenmesi bakımından diğer yabancı sermayeli şirketler için de kıyasen uygulanması önerilmektedir^[62].

“Tapu Kanunu hükümlerine aykırı şekilde edinildiği veya kullanıldığı tespit edilen^[63] taşınmazlar ve sınırlı ayni haklar, Maliye Bakanlığı tarafından verilecek süre içinde maliki tarafından tasfiye edilmediği takdirde, tasfiye edilerek bedele çevrilir^[64] ve bedeli hak sahibine ödenir” (Tapu Kanunu m. 36/7).

Yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulan şirketlerin faaliyetleri için gerekli olan taşınmazları iktisap etmelerinde yetkili makamlardan izin alması yerine, Türk şirketleri ile aynı statüye tabi tutulmaları doğrudan yabancı yatırımın ülke ekonomisindeki önemi dolayısıyla tercih edilmeli ve bu yönde Tapu Kanunu 36’ncı madde hükmü ve ilgili Yönetmelikte değişiklik yapılması doğrudan yabancı sermayenin Türkiye’ye çekilmesi için önem taşımaktadır^[65]. Söz konusu yabancı sermayeli şirketlerin taşınmaz iktisabında Türk şirketleri

[62] Ekşi, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, s.310.

[63] Valilik, şirketlerin veya iştiraklerin taşınmazlarına ilişkin bilgilerini, her yıl Aralık ayı sonunda ilgili tapu sicil müdürlüğünden temin ederek bu bilgileri; taşınmaz sayısı, taşınmazın yüzölçümü, taşınmazın türü ve kullanım amacı çerçevesinde inceler. Yapılan inceleme sonucunda kullanım amacı açısından şüpheli gördüğü durumları, Komisyonun bilgisine sunar (Yönetmelik m. 13/2). Yapılan inceleme sonucunda taşınmazın veya sınırlı aynî hakkın, bu madde hükümlerine aykırı kullanıldığının değerlendirilmesi halinde, bu durum yazılı olarak şirkete veya iştirake üç iş günü içinde bildirilir. Bildirime, otuz gün içinde yazılı cevap verilmesi zorunludur. Aksi takdirde, bildirimin içeriği kabul edilmiş sayılır. Komisyon tarafından, ana sözleşmede belirtilen faaliyet konusuna aykırı kullanımın tespiti halinde kullanımın ana sözleşmede belirtilen faaliyet konusuna uygun hale getirilmesi için bir defaya mahsus olmak üzere altı aylık süre tanınabilir (Yönetmelik m. 13/5-6).

[64] Maliye Bakanlığı, taşınmaz maliki veya sınırlı aynî hak sahibi şirkete veya iştirake, taşınmazın veya sınırlı aynî hakkın altı ay içinde tasfiye edilmesini yazılı olarak bildirir. Bu süre, haklı sebeplerin varlığı halinde, bir defaya mahsus olmak üzere altı aya kadar uzatılabilir. Şirketin veya iştirakin, taşınmazı veya sınırlı aynî hakkı, Maliye Bakanlığınca verilen süre içinde tasfiye etmemesi halinde bunlar, Maliye Bakanlığı tarafından genel hükümlere göre tasfiye edilir ve tasfiye harcamaları düşüldükten sonra bedeli hak sahibi adına açılacak bir banka hesabına yatırılır. İşlemlerin sonucu hak sahibi ile ilgili Valiliğe yazılı olarak bildirilir. Yabancı sermayeli gayrimenkul yatırım ortaklıklarının edindikleri taşınmazların ve/veya sınırlı ayni hakların tasfiye işlemleri, Sermaye Piyasası Kurulu ile iş birliği halinde gerçekleştirilir (Yönetmelik m. 14/2).

[65] Ekşi, *Son Yasal Düzenlemeler Kapsamında Yabancı Sermaye İle Türkiye’de Kurulan Şirketlerin Taşınmaz İktisapları*, s.35.

ile aynı statüye tabi tutulması yönünde bir değişiklik yapılmasına ilişkin politika benimsenmeyecekse bile en azından yabancı sermayeli şirketlere, izin yerine bildirimde bulunmak suretiyle taşınmaz iktisabı imkânı sağlanması doğrudan yabancı yatırımın ülkeye çekilmesi bakımından dikkate alınmalıdır.

C) YABANCI SERMAYE İLE TÜRKİYE’DE KURULAN ŞİRKETLERİN SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABINA İLİŞKİN MADEN KANUNU’NDAKİ DÜZENLEME

04 Haziran 1985 tarih ve 3213 sayılı Maden Kanunu’nun 4’üncü maddesi gereğince, “madenler Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup icinde bulundukları arzın mülkiyetine tabi değildir”. Madenler üzerindeki “Devletin hüküm ve tasarrufu altında olma” ile egemenlik yetkisinin bir sonucu olarak devletin hakimiyetine ve düzenlemesine tabi olan kamusal alanlar olarak belirlenmiş olma ifade edilir^[66]. Maden Kanunu 3’üncü maddesi gereğince, “maden hakları; madenlerin aranması, bulunması ve işletilebilmesi için verilen izinler ve maden yataklarının bulunmasına yardımcı olanlara tanınan maddi imkânları ifade etmektedir”.

“Maden hakları, medeni hakları kullanmaya ehil Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarına, Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiliği haiz şirketlere, bu hususta yetkisi bulunan kamu iktisadi teşebbüsleri ile müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri ile diğer kamu kurum, kuruluş ve idarelerine, gerçek veya tüzel tek kişi adına verilir”. (Maden Kanunu m. 6/1, Maden Yönetmeliği^[67] m. 7/1). Dolayısıyla yabancı gerçek ve tüzel kişilere maden hakkı tanınmadığından, madenlerin yer aldığı taşınmaz mallar üzerindeki irtifak ve/veya intifa hakkının yabancı gerçek veya tüzel kişilere tanınması mümkün olmayacaktır. Fakat madencilik yapabileceği ana sözleşmesinde yazılı Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarına göre kurulmuş yabancı sermayeli şirketler Türk şirketi statüsünde sayılacağı için yabancı

[66] “Çıkarılan maden çıkarana ait sayılmakta, ancak bunun geliri üzerinden bir payı “devlet hakkı” olarak ödemek durumundadır. Bütün bu hususlar, çıkarılmakla madenin mülkiyet konusu olduğu ve özel mülkiyette kabul edildiği, devletin hakkının dahi madenin bir kısmı üzerinde olmayıp, geliri üzerinden bir pay olarak düzenlenmiş olduğunu göstermektedir.”, Aydın Gülan, *Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri: Mevzuat ve Yargı Kararları Işığında Eleştirel Bir Yaklaşım Denemesi*, Lamure, 2008, s.138, 141.

[67] Maden Yönetmeliği, *Resmî Gazete*, 11 Aralık 2022, Sayı 32040.

sermayeli şirketlere maden hakkı verilebilecektir^[68]. Tüzel kişiliğe sahip olmayan ve ticaret şirketi niteliğini taşımayan adi şirketlerin maden hakkı sahibi olabilmesi mümkün değildir^[69].

Maden Kanunu'nun 46'ncı maddesi hükmü, irtifak, intifa hakkı ve kamulaştırmaya ilişkindir. Buna göre, “maden arama dönemi içerisinde arama sahası özel mülkiyete konu gayrimenkul üzerinde kullanma amacına münhasır olmak üzere belli süreler için madenci, Bakanlığa müracaat ile irtifak ve/veya intifa hakkı tesisi isteyebilir” (Maden Kanunu m. 46/1). Doktrinde, maddede düzenlenen irtifak hakkının idari irtifak olduğu, şartların gerçekleşmesi halinde idari irtifak hakkının tapu sicilinden önce doğduğu ve tapu siciline yapılacak tescilin açıklayıcı nitelikte olduğu ifade edilmiştir^[70].

“İşletme ruhsatı safhasında işletme faaliyetleri için gerekli olan özel mülkiyete konu taşınmaz, taraflarca anlaşma sağlanamaması ve işletme ruhsatı sahibinin talebi üzerine Bakanlıkça kamu yararı bulunduğu karar verilmesi halinde kamulaştırılır” (Maden Kanunu m. 46/5)^[71]. Maden hakkı verilen

[68] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.211; Çelikel ve Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, s.256.

[69] “... ortakları yabancı uyruklu olsa bile, Türk Kanunlarına göre kurulmuş bir ticaret şirketi “Türk Şirketi” sayılır. Yabancı uyruklu kişiler, kendi adlarına maden hakkı sahibi olamadıkları halde, Türk Kanunlarına göre kurdukları şirket aracılığıyla maden hakları sahibi olmalarına imkân tanınmıştır.”, Mustafa Topaloğlu, *Maden Hukuku: 5995 Sayılı Kanunla Değişik Maden Kanunu ve İlgili Mevzuat*, Karahan Kitabevi, 2011, s.62.

[70] “... Çünkü bu irtifak hakkının kuruluşu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından gerçekleştirilmektedir. Bakanlık irtifak hakkını Anayasanın 46. Maddesinde verdiği yetkiyle Kamu gücüne dayanarak bir idari işlemle kuracaktır. İdari irtifakla Medeni Kanun’da öngörülen medeni irtifaklar arasındaki fark kuruluş yönündendir. Kurulduktan sonra nitelik olarak fark bulunmamaktadır. İdari irtifaklar, Medeni Kanun’un md. 838’de belirtilen “Düzensiz İrtifaklar”a benzetilebilir.”, *Ibid*, s.324-325.

[71] “... kural olarak ruhsat alınmış olması sahibine bu konuda faaliyet gösterme hakkı verir. Ancak, mülkiyet hakkına elatılamayacağı da kuşkusuzdur. Ne var ki, işletme ruhsatı alınan yerin özel mülkiyete konu olması halinde taraflarca anlaşma sağlanamaması ve işletme ruhsatı sahibinin talebi üzerine Bakanlıkça (Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı) kamu yararı bulunduğu karar verilmesi durumunda kamulaştırılacağı 3213 Sayılı Yasanın 46. maddesi hükmü gereğidir. Somut olayda, davalı şirket tarafından davacı ile aralarında düzenlenen ve çekişmeli taşınmazı kullanmasını haklı kılan sözleşme, vs. sunulmamış ve bu yönde bir savunma yapılmadığı gibi kamu

yabancı sermayeli şirketlere, Maden Kanunu 46’ıncı madde hükmü gereğince, madenlerin yer aldığı taşınmaz mallar üzerinde irtifak ve/veya intifa hakkı verilebilecektir^[72]. Dolayısıyla yabancı sermayeli şirketlere, mülkiyet hakkı verilmemekle birlikte irtifak ve/veya intifa hakkı^[73] verilebilmektedir. Buna karşılık, yabancı gerçek kişilere yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişilerin Türkiye’de maden hakları bulunmadığından madenlerin içinde yer aldığı taşınmaz mallar üzerinde bunlara irtifak veya intifa hakları da tanınamaz^[74].

Dünya genelinde de arazi sahipleri ile maden imtiyaz sahibi arasında çıkabilecek sorunları çözmeye yönelik olarak, maden imtiyaz sahibi lehine taşınmaz üzerinde irtifak hakkı sağlanması yönünde yasal düzenlemeler mevcuttur^[75].

yararı kararı alındığına ve kamulaştırdığına dair de bir bulgunun varlığı kanıtlanmış değildir. Öyleyse, sadece maden işletme ruhsatı alınmış olmasının çekışmeli taşınmazın tasarrufu yönünde ruhsat sahibine bir hak bahşetmeyeceğı tartışmasızdır. Hal böyle olunca, davalı şirket tarafından çekışmeli taşınmazda haklı ve geçerli bir neden olmaksızın elatılan tüm bölümler bakımından davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yanılığılı değerdendirmeyle yazılı olduğı üzere hüküm kurulmuş olması doğru değildir.”, Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi, 10 Ekim 2024 tarih ve E. 2010/334, K 2010/2074 Sayılı Karar, <http://www.kazanci.com.tr> (E.T. 10.10.2024).

[72] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.211; “Mülkiyet hakkı; sahibine, hakkın konusu olan şeyde kullanma (usus), ürünlerinden yararlanma (fructus) ve malı tüketme (abusus) yetkilerini veren aynı hak iken, sınırlı aynı haklar, sahibine, mülkiyette bulunan yetkilerden birini veya ikisini sağlar.”, Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, s.179-180.

[73] İntifa hakkı, hak sahibine eşyadan usus-fructus (kullanma ve ürünlerinden yararlanma) yetkisi vererek tam yararlanma sağlayan irtifak hakkıdır. bkz, *Ibid*, s.948.

[74] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.211.

[75] Ana Elizabeth Bastida, “Mining Law in the Context of Development: An Overview”, *International Competition for Resources: The Role of Law, State and Markets*, Philip Andrews Speed(Ed.), Dundee University Press, 2008, s.121.

D) YABANCI SERMAYE İLE TÜRKİYE'DE KURULAN ŞİRKETLERİN SINIRLI AYNİ HAK İKTİSABINA İLİŞKİN JEOTERMAL KAYNAKLAR VE DOĞAL MİNERALLİ SULAR KANUNU'NDAKİ DÜZENLEME

03 Haziran 2007 tarih ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanununun (JKDMSK) 4'üncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince, “jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sulara ilişkin hakların, statüsünde jeotermal kaynaklar ve doğal mineralli sularla ilgili faaliyet yapabileceği hususu yer alan Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiliği haiz şirketlere verilmesi mümkündür”. Dolayısıyla yabancı sermayeli şirketler, faaliyetleri sırasında ihtiyaç duydukları taşınmaz mallar üzerinde irtifak hakkı elde edebilir (JKDMSK m. 12).

IV. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN TAŞINMAZ İKTİSABI

DYYK 2'inci maddesinin a fıkrasında, Türkiye’de doğrudan yabancı yatırım yapan uluslararası kuruluşlar^[76], yabancı yatırımcı kapsamında düzenlenmiştir. Uluslararası kuruluşların taşınmaz iktisabına ilişkin olarak hukukumuzda düzenleme bulunmamakla beraber söz konusu uluslararası kuruluşların anlaşmalarına Türkiye’nin taraf olması ve anlaşmalarda da uluslararası kuruluşun taşınmaz edinebileceğine ilişkin bir düzenlemenin bulunması halinde DYYK kapsamındaki uluslararası kuruluşların taşınmaz edinebilmeleri mümkündür^[77].

Devletler arasındaki anlaşmalar ile kurulan uluslararası kuruluşların Türkiye’de bir şirket kurması ya da bir şirkete ortak olması durumunda^[78], söz

[76] Doktrinde uluslararası kuruluşlarında yabancı yatırımcı kavramı içine alınması, hangi tür uluslararası kuruluşların bu haktan yararlanacağını açık olmaması nedeniyle eleştirilmektedir. bkz. Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, 152; Cemile Demir Gökyayla ve Ceyda Süral, “4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 6, Sayı 2, 2004, s.136.

[77] Ekşi, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, s.275; Ömür Karaağaç, *Türk Hukukunda Yabancı Yatırımcı Olarak Şirketlerin Taşınmaz Mal Edinmeleri*, Lykeion Yayınevi, 2017, s.140.

[78] Uygulamada uluslararası kuruluşların yatırımlarına rastlanmamaktadır. bkz. Ayfer Uyanık Çavuşoğlu, “Tapu Kanunu’nun Yeniden Düzenlenen 36.Maddesi Kapsamındaki Şirketlerin veya İştiraklerin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Aynı Hak Edinimi”, *Ersin Çamoğlu’na Armağan*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s.579.

konusu kuruluşların sahip olduğu pay “yabancı sermaye payı” olarak kabul edileceğinden; yabancı sermayenin çoğunluğu teşkil etmesi durumunda Tapu Kanununun 36’ıncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, söz konusu şirketin edindiği taşınmaz mülkiyeti ya da sınırlı aynî hakkın, şirket sözleşmesindeki faaliyet konularına özgülenmesi^[79] ve söz konusu iktisabın ülke güvenliğine uygun olup olmadığının araştırılması gerekir.

Yatırımlara ve kalkınmaya ilişkin OECD-Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü, UNCTAD-Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı, UNIDO-Birleşmiş Milletler Sanayi Kalkınma Teşkilatı, WTO-Dünya Ticaret Örgütü, ITC-Uluslararası Ticaret Merkezi, MIGA-Çok Taraflı Yatırım Garanti Kuruluşu, KEİ-Karadeniz Ekonomik İşbirliği, ECO-Ekonomik İşbirliği Teşkilatı, DEG-Alman Kalkınma ve Yatırım Kuruluşu, WAIPA-Dünya Yatırım Geliştirme Ajansları Birliği gibi pek çok uluslararası kuruluş olmasına karşın; DYYK kapsamındaki uluslararası kuruluşlar, Türkiye’de doğrudan yabancı yatırım yapan uluslararası kuruluşlardır. Dolayısıyla söz konusu uluslararası kuruluşların DYYK kapsamında olduğu söylenemez. Zira doğrudan yabancı yatırım, DYYK 2’inci maddesinin b fıkrasında düzenlenen yurt dışından getirilen ve yurt içinden sağlanan değerler ile uluslararası kuruluşların Türk ortaklığı kurması, Türk ortaklığına hisse senetleri satın alarak katılması ya da Türkiye’de şube açarak yatırım yapmasını ifade eder.

DYYK kapsamında bir uluslararası kuruluşun Türkiye’de taşınmaz iktisabına ilişkin IFC-International Finance Corporation (Uluslararası Finans Kurumu) Anlaşmasının 6’ıncı maddesi bu kapsamdadır. IFC Anlaşmasının 3’üncü maddesi gereğince, kendi fonları ile özel sektörün gelişimini teşvik amacıyla finansman sağlayan ve yatırım hizmeti sunan IFC^[80], kendi fonları ile kazanca istirak, sermayeye istirak veya yatırımı sermayeye tahvil etmek haklarının temini dâhil olmak üzere uygun şekillerde yatırımlar yapabilir. IFC Anlaşmasının 6’ıncı maddesi düzenlemesi, Kurumun taşınmaz edinmesine ilişkin düzenleme içermektedir. Buna göre, “Kurum tam hükmi şahsiyeti ve bilhassa; mukavele akdetme, gayrimenkul ve menkul mal edinme ve bunları elden çıkarma, dâva ikame etme kabiliyetini haiz olacaktır.”

[79] Turanlı, *Yabancı Sermayeli Türk Şirketlerinin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimi*, s.195.

[80] 01 Eylül 1956 tarih ve 6850 sayılı Milletlerarası Finansman Kurumuna Katılmak İçin Hükümete Salâhiyet Verilmesine Dair Kanun; Rana Özsoy, *Uluslararası Yatırım Hukuku ve Uluslararası Yatırım Tahkimi*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2022, s.202.

Dolayısıyla DYYK kapsamındaki bir uluslararası kuruluşun Türkiye’de taşınmaz edinebilmesi için söz konusu uluslararası kuruluşu Türkiye’nin tanıdığına ilişkin olarak uluslararası anlaşmaya taraf olunması ve bu anlaşmada da taşınmaz edinimini öngören bir düzenleme olması gerekmektedir.

SONUÇ

Türkiye’de doğrudan yabancı yatırım yapan yabancı şirketlerin, yabancı sermayeli şirketlerin ve uluslararası kuruluşların taşınmaz ve sınırlı ayni hak iktisabı birbirinden farklı düzenlemelere tabidir. Doğrudan yabancı yatırımların, gelişmekte olan, yükselen ya da geçiş ekonomisine sahip devletler için taşıdığı önem dikkate alındığında; doğrudan yabancı yatırımı ülkeye çekmek ve teşvik etmek için ilgili düzenlemelerin bu amaca uygun olması gerekmektedir.

Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin, özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı ayni hak iktisap edinimleri genel olarak 2644 sayılı Tapu Kanunu’nun 35’inci maddesi hükmünde düzenlemektedir. Bu kapsamda yabancı ülkelerde kurulan tüzel kişi şirketlerin taşınmaz iktisabına; kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgelerinde ve turizm merkezlerinde bulunan taşınmazların iktisabını özel olarak düzenleyen Turizmi Teşvik Kanunu’nun 8’inci maddesi ile endüstri bölgelerinde bulunan taşınmazların iktisabını özel olarak düzenleyen Endüstri Bölgeleri Kanununun 4’üncü maddesi düzenlemeleri imkân vermektedir. Türkiye’nin doğrudan yabancı yatırımlar alanında hiçbir dönem kendisinden beklenen performansı sergileyemediği dikkate alındığında, DYYK amacına uygun olarak doğrudan yabancı yatırımların arttırılması hedefine uygun şekilde, yabancı şirketlerin faaliyetleri için gerekli taşınmazları iktisap edebilmelerine yönelik özel kanunlarda imkân sağlanması yönünde değişiklikler yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Bu anlamda 20.10.2022 tarihinde Endüstri Bölgeleri Kanunu 4’üncü maddesinin üçüncü fıkrası hükmünde yapılan değişiklik ile endüstri bölgelerinde yabancı şirketlerin taşınmaz iktisabına imkân tanınması doğrudan yabancı yatırımların teşviki bakımından önemli bir gelişmedir. Türkiye’nin doğrudan yabancı yatırımları teşvik etmek ve ülkesine çekmek için doğrudan yabancı yatırımcılara yönelik kısıtlayıcı değil; serbestleştirici liberal politikalar benimsemesi önem teşkil etmektedir.

Yabancı şirketlerin sınırlı ayni hak iktisabı ise; Türk Petrol Kanunu, Petrol Piyasası Kanunu, Petrolün Boru Hatları İle Transit Geçişine Dair Kanun, Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun, Kültür Yatırımları ve Girişimleri Teşvik Kanunu, Elektrik Piyasası Kanunu, Bankacılık Kanunu, Nükleer Güç Santrallerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışına İlişkin Kanun gibi özel kanunlarda düzenlenmektedir. 6326 sayılı mülga Petrol Kanunu’nda, petrol hakkı sahibi, petrol faaliyeti için gerekli taşınmazın mülkiyetini iktisap edebilirken; söz konusu mülga Petrol Kanunu’nun yerini alan Türk Petrol Kanunu, petrol hakkı sahibine, arazinin mülkiyetini iktisap edebilme imkânı vermemektedir. Doğrudan yabancı yatırım yapan petrol hakkı sahibi yabancı tüzel kişi şirketlerin, petrol faaliyeti için gerekli taşınmazın mülkiyetini iktisap etme hakkının ortadan kaldırılarak sadece kullanma hakkından yararlandırması yönünde bir düzenleme, doğrudan yabancı yatırımların teşviki ve doğrudan yabancı yatırımların Türkiye’ye çekilebilmesi bakımından kısıtlayıcı niteliktedir.

Türkiye kurulu olan ve çoğunluğu yabancı sermayeli şirketlerin, ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek üzere taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebilmeleri Tapu Kanununun 36’ncı maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmektedir. Bu anlamda yabancı sermayeli şirketlerin faaliyetleri için gerekli olan taşınmazları iktisap etmelerinde yetkili makamlardan izin alınması düzenlemesi yerine, yetkili makamlara bildirimde bulunmak suretiyle taşınmaz iktisabı imkânı sağlanması doğrudan yabancı yatırımın ülkeye çekilmesi bakımından dikkate alınmalıdır. Söz konusu yabancı sermayeli şirketlerin taşınmaz iktisabında Türk şirketleri ile aynı statüye tabi tutulması yönünde bir değişiklik doğrudan yabancı yatırımın ülke ekonomisindeki önemi dolayısıyla tercih edilmeli ve bu yönde bir değişiklik yapılması doğrudan yabancı sermayenin Türkiye’ye çekilmesi için önem taşımaktadır. DYYK yürürlüğü öncesinde, uygulamada yabancı sermaye ile kurulan şirketlerin Türkiye’de taşınmaz iktisap edebildiği ve yabancı sermayeli şirketlerin de zaten Türk şirketi statüsünde olduğu dikkate alınmalıdır.

DYYK hükümlerine tabi uluslararası kuruluşların taşınmaz iktisabına ilişkin olarak ise söz konusu uluslararası kuruluşların anlaşmalarına Türkiye’nin taraf olması ve anlaşmalarda da uluslararası kuruluşun taşınmaz edinebileceğine

ilişkin bir düzenlemenin bulunması halinde DYYK kapsamındaki uluslararası kuruluşların taşınmaz edinebilmeleri mümkündür.

KAYNAKÇA

- Akıncı, Ziya, “Tüzel Kişilerin Türkiye’de Mal Edinmesi”, *Yabancıların Taşınmaz Edinmeleri: Güncel Tartışmalar-Panel Notları*, İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s.64-74.
- Avşar, Melis, “ICSID Konvansiyonu’na Göre Yatırım Kavramı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 37, Sayı 2, 2007, s.95-140.
- Aydoğan, Asar, *Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları*, Ankara, Turhan Kitabevi, 3. Baskı, 2006.
- Bastida, Ana Elizabeth, “Mining Law in the Context of Development: An Overview”, *International Competition for Resources: The Role of Law, State and Markets*, Philip Andrews Speed (Ed.), Dundee University Press, 2008.
- Baştuğ, İrfan, *Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri*, 1974.
- Chaudhuri, Sarbajit Chaudhuri ve Ujjaini Mukhopadhyay, *Foreign Direct Investment in Developing Countries: A Theoretical Evaluation*, New Delhi, Springer, 2014.
- Collins, David, *An Introduction to International Investment Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2022.
- Çelikel, Aysel ve Günseli Öztekin Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 27. Baskı, 2022.
- Dayınlarlı, Kemal, *Joint Venture Sözleşmesi*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989.
- Demir Gökyayla, Cemile ve Ceyda Süral, “4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 6, Sayı 2, 2004, s.131-167.
- Desbordes, Rodolphe ve Wei, Shang-Jin, “The effects of financial development on foreign direct investment,” *Journal of Development Economics*, Elsevier, Cilt 127, 2017, s.153-168.
- Ekşi, Nuray, *Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz İktisabı*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2. Baskı, 2012.

- Ekşi, Nuray, “Son Yasal Düzenlemeler Kapsamında Yabancı Sermaye İle Türkiye’de Kurulan Şirketlerin Taşınmaz İktisapları”, *Banka ve Finans Hukuku Dergisi*, Cilt 1, Sayı 2, 2012, s.3-36.
- Ekşi, Nuray, *Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 4. Baskı, 2016.
- Erem, Turgut, *Ticaret Hukuku Prensipleri*, 7. Baskı, 1977.
- Erten, Rifat, *Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2005.
- Erten, Rifat, “Türk Hukukunda Doğrudan Yabancı Yatırımlar”, *Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler: Uluslararası Sempozyum Bildirileri*, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2010, s.397-428.
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Yabancı Sermaye ve Yabancıya Mülk Satışı*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2008.
- Gülan, Aydın, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, Alfa Yayınevi, 1999.
- Gülan, Aydın, *Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri: Mevzuat ve Yargı Kararları Işığında Eleştirel Bir Yaklaşım Denemesi*, Lamure, 2008.
- Hodgson, Stephen, Cormac Cullinan ve Karen Campbell (Ed.), FAO Legal Papers, *Land Ownership and Foreigners – A Comparative Analysis of Regulatory Approaches*, 1999. (Land Ownership and Foreigners)
- Jennings, Robert ve Arthur Watts (Ed.), *Oppenheim’s International Law*, London, Longman, 9. Baskı, 1992.
- Karaağaç, Ömür, *Türk Hukukunda Yabancı Yatırımcı Olarak Şirketlerin Taşınmaz Mal Edinmeleri*, Lykeion Yayınevi, 2017.
- Kayıhan, Şaban ve Etem Kara, *Uluslararası Yatırım Hukuku (Doğrudan Yatırımlar)*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Mahbub, Tareq, *Encouraging Foreign Direct Investment (FDI) in Bangladesh’s Power Sector: The key factors for long-term investment sustainability*, Switzerland, Springer, 2023.

- Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 25. Baskı, 2023.
- Önal, Ali ve Sadık Çapa, “Yabancı Ortaklı Joint Venture’ların (Ortak Girişimlerin) Türk Hukuku Uyarınca Taşınmaz Edinimleri”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı, Cilt 2, Sayı 3, 2016, s.63-86.
- Özel, Sibel, “Yabancıların Türkiye’de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni- Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan*, Cilt 17, Sayı 1-2, 1997-1998, s.305-316.
- Özel, Sibel, “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 23, Sayı 1-2, 2003, s.599-617.
- Özsoy, Rana, *Uluslararası Yatırım Hukuku ve Uluslararası Yatırım Tahkimi*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Öztekin Gelgel, Günseli, “Yabancıların Taşınmazlara İlişkin Mülkiyet ve Sınırlı Ayni Haklardan Yararlanmasında Mütakabiliyet İlkesi”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni-Prof. Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan*, Cilt 23, Sayı 1-2, 2003, s.405-422.
- Öztürk, Pınar, *Ortak Girişim (Joint venture) Ve Uygulanacak Hukuku*, İstanbul, Beta Yayınları, 2001.
- Pulaşlı, Hasan, *Şirketler Hukuku Şerhi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2015.
- Seviğ, Vedat Raşit, “Bazı Yabancıların Karşılıklılık Aranmaksızın Taşınmaz Edinmesini Sağlayan Kanunun İptali Hakkında Anayasa Mahkemesi Kararının Düşündürdükleri”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 5, Sayı 2, 1985, s.141-147.
- Şener, Esat, *Açıklamalı – Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2001.
- Tekinalp, Gülören, *Türk Yabancılar Hukuku*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 8. Baskı, 2003.
- Topaloğlu, Mustafa, *Maden Hukuku: 5995 Sayılı Kanunla Değişik Maden Kanunu ve İlgili Mevzuat*, Karahan Kitabevi, 2011.

- Turanlı, Hüsnü, “Yabancı Sermayeli Türk Şirketlerinin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimi”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Cilt 2, 2018, s.175-212.
- Uyanık Çavuşoğlu, Ayfer, “Tapu Kanunu’nun Yeniden Düzenlenen 36.Maddesi Kapsamındaki Şirketlerin veya İştiraklerin Taşınmaz Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Hak Edinimi”, *Ersin Çamoğlu’na Armağan*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 571-598.
- Yazarsız-Tartışma, “Yabancıların Türkiye’de Gayrimenkul İktisabı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 5, Sayı 2, 1985, s.123-140.

Diğer Kaynaklar

- Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss142m.htm> (E.T. 10.10.2024).
- ICSID Cases Databases, <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database> (E.T. 10.10.2024).
- Tapu Kanunu ve Kadastro Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı ile Gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss228.pdf> (E.T. 10.10.2024)
- TBMM Tutanak Dergisi, Cilt 69, 1994, <https://www.tbmm.gov.tr> (E.T. 10.10.2024).