

KAMULAŞTIRMA VE MİLLİLEŞTİRMEİN DEVLETLER HUSUSÎ HUKUKUNA GETİRDİKLERİ SORUNLAR

Yazan : Dr. Erdoğan GÖGER

I. Konu (1)

Mamelek devri kabil olsun veya olmasın ekonomik değer taşıyan hakların tamamını kapsamaktadır. Mamelek haklarını, esas itibariyle, aynı haklar ve borç ilişkilerinden doğan haklar olarak belirtmek mümkündür. Mülkiyet, diğer aynı haklar, gayrimaddî mallara ilişkin haklar, alacak hakları ve diğer haklar mamelek kavramına girmektedir. Mamelek hakları, kaideten akdî bir ilişki veya miras yoluyla başkasına geçmektedir. Mamelek haklarının akdî bir ilişki sebebiyle veya miras yoluyla başkasına geçmesi halî özel hukuk tarafından düzenlenmiştir.

-
- (1) Bibliyografya : **Azrak** (Ülkü), Millileştirme kavramı üzerinde, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 1, S. 2 (1968), s. 47-58; **Baade**, The Expropriation of Foreign Private Property and the decline of the act of State Doctrine, 1963 J. B. L. 182-192. **Batiffol**, DIP (Traité Élémentaire de Droit International Privé, Paris 1967); **Beitzke**, Probleme der Enteignung im IPR, Raape Festschrift (1948), s. 93-111; **Berki**, DHH (Devletler Hususî Hukuku) Ankara 1966; **Burth**, Die Enteignung von Aktionärsrechten durch auslaendische Staaten, Bielefeld 1963; (Schriften zum Deutschen und europaischen Zivil—, Handels— und Prozessrecht, Bd. 20); **Cheshire**, PIL (Private International Law, London 1965); **Féaux de la Croix** (Ernst), Spaltungstheorie, Besatzungsrecht und Überleitungsvertrag, 61 N. J. W. 1950-1955; **Kegel**, IPR (Internationales Privatrecht, 1964); **Kollewijn**, Nationalisation without compensation and the transfer of property, 1959 NTIR s. 140-173; **Köhler**, IPR, (Internationales Privatrecht, 1966); **Mann**, The confiscation of corporation, corporate rights and corporate assets and the Conflict of Laws, III Int. Comp. L. Q. (1962) s. 471-502; **Pereterski-Krylow**, IPR (Lehrbuch des Inter Privatrecht, 1962); **Raape**, IPR (Internationales Privatrecht, 1961); **Seidl-Hohenveldern**, Internationales Konfiskations— und Enteignungsrecht, Berlin 1952 (Max Planck-Institut yayını No: 23); **Schmitthoff**, Conflicts of Laws, London 1954; **Toluner** (Sevin), Millileştirme ve Milletlerarası Hukuk, İstanbul 1968 (İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No. 1374).

Kişisel mamelek haklarının kamu hukuku müesseselerine dayanarak da el değiştirmesi mümkündür. Kişisel mamelek haklarının Devlete intikali iki yoldan gerçekleşmektedir. Devletin ceza hukuku esaslarından hareketle kişisel hakları müsadere edebilmesi ilk yoldur. İkinci yol toplumsal amaçları gerçekleştirmek için Devletin ülkedeki yerli veya yabancıların haklarına el koymasındır. Cezaî nitelik taşımayan bu ikinci yol da Devletin hâkimiyet hakkından doğmaktadır. Devletin toplumsal amaçlara hizmet eden tasarruflara hakkı olduğu milletlerarası alanda da kabul edilmektedir. Devletin, hâkimiyet hakkına dayanan, kişisel mamelek hakları üzerindeki tasarruf yetkisi milletlerarası genel esaslara uygun olmalıdır.

Taşınır veya taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyetin veya bunlar üzerindeki rehinin, bir işletmenin veya gayrimaddî mallar üzerindeki hakların kamulaştırma, millileştirme veya devletleştirme yollarıyla Devlete intikaline raslanmaktadır. Mamelek haklarının kamu kudretinin tasarruflarına dayanarak intikalinin bünyesinde yabancı unsuru taşınması da imkân dahilindedir. Bir yabancı taşınır veya taşınmaz mallarının kamulaştırılması veya bir yabancı şirketin millileştirilmesinin, mülkiyetin intikali yönünden milletlerarası değerinin bilinmesi gereklidir. Vatandaşın malına elkonulması ve bu malın sonradan ülke dışına gönderilmesi halinde de mülkiyetin intikalinin geçerliği sorunu ortaya çıkacaktır.

Kamu kudreti tasarrufları ile kişinin mamelek haklarının topluma intikali toplumsal hayatın doğal bir sonucudur. Toplumun çıkarları kişisel mamelek haklarını etkilemektedir. Kişinin mamelek haklarının Devletin eline geçmesine yol açan en önemli kamu hukuku müesseseleri kamulaştırma, millileştirme ya da devletleştirmedir. Buradaki incelememiz yönünden sayılan müesseselerin herbirinin hukukî niteliklerinin değeri yoktur. Önemli olan husus kamu kudretinin tasarrufları sonucunda gerçekleşen, kişisel mamelek haklarının Devlete intikalinin milletlerarası alanda hüküm ifade edip etmeyeceğidir. Bu itibarla, inceleme sırasında kamulaştırma, millileştirme veya devletleştirme müesseseleri kamu kudreti tasarrufları kavramı altında toplanabilecektir. Ceza kanunları veya kaçakçılık kanunları tarafından düzenlenmiş olan müsadere konumuz dışındadır. İnceleme sırasında kullanılan müsadere terimi ceza kanunlarındaki anlamı taşımamaktadır. Metinde geçen müsadere terimi bedelsiz millileştirme veya devletleştirmeyi ifade etmektedir. Doktrinde de, müsadere yoluyla millileştirme veya devletleştirmenin varlığına işaret edilmektedir (1-a). Bedelsiz millileş-

(1-a) Azrak, agm, s. 55-56'da bu konuda bilgi verilmiştir.

tirmede müsadere ve millileştirme tasarrufları biraraya gelmektedir. Bu itibarla, metinde kullanılan müsadere, müsadere-millileştirme veya devletleştirme terimleri, Ceza Kanunları dışında kalan bedelsiz millileştirme veya devletleştirmeyi ifade etmektedir.

Kamu hukukuna giren müesseselere dayanarak mamelek haklarının intikalinin bünyesinde yabancı unsuru taşıması halinde Devletler Hususî Hukuku da konu ile ilgilenmektedir. Devletler Hususî Hukukunun konu ile ilgilenişi özellikle devlete intikal eden mülkiyetin milletlerarası alandaki geçerliliğidir. Aşağıda yer alan somut örnekler bu hususu açıkça göstermektedir.

Örnek : 1 - *Aksionairnoye Obschestvo A. M. Luther*, Rusya'da mahalli kanunlara uygun olarak kurulmuş ve ticaret siciline kayıt edilmiş bulunan özel kişilere ait bir işletmedir. Adı geçen ticarî işletme komünist ihtilâli üzerine devletleştirilmiş ve keresteleri de Rus devletinin malı olmuştur. Devlete intikal eden kerestelerden bir kısmı Rus hükümeti temsilcisi tarafından İngiltere'de *James Sogar and Co.* adındaki İngiliz firmasına satılmıştır. Ticarî işletmenin İngiltere'de bulunan eski sahibi kerestelerin kendi malı olduğunu, komünist devletleştirmesinin milletlerarası alanda keresteler üzerindeki mülkiyetin intikaline yol açamayacağını ve bu itibarla, kendisine ait olmayan keresteleri bilerek işlemiş olan James Sogar and Co.'nun haksız iktisap kurallarına dayanarak malın bedelini tazmini gerektiğini iddia etmiştir (2). Komünist ihtilâli sonunda yapılan tasarruf malların mülkiyetini Rus devletine intikal ettirmişmidir? Mülkiyetin Rus devletine intikali yönünden hangi bağlama kaidesi yetkilidir? *Lex rei sitae* kaidesinin bu haldeki kudreti nedir? *Lex rei sitae* kaidesine göre gerçekleşecek mülkiyetin intikali herhalde milletlerarası alanda hüküm ifade edecektir?

Örnek : 2 - *Anglo-Iranien Oil Company* ile *Jaffrato* arasındaki dâva da ikinci örneği meydana getirmektedir. İran Devleti ile *Anglo-Iranien Oil Co* arasında 1933 yılında bir imtiyaz mukavelesi imzalanmıştır. Buna göre, ülkenin mukavelede gösterilen bölgelerinde 1993 yılına kadar petrol arama ve üretme hakkı şirkete verilmiş ve Devlet yasama yoluyla adı geçen mukaveleyi değiştirmemeği yükümlenmiştir. İran hükümeti 1951 yılında petrol endüstrisini millileştirmiş ve imtiyaz hakkı sahibi şirketin bütün mallarına da elkoymuştur (3). İran hükümeti millileştirilen endüstrinin işletme-

(2) Luther v. Sogar, 3 K. B. (1921) 532, 548.

(3) The Rose Mary, 1 W. L. R. (1953) 246 vd. Burada imtiyazın satın alınması söz konusu değildir. Millileştirmenin imtiyazın satın alınmasından farkları hk. Azrak, agm, s. 47-58.

sini bir kamu kuruluşuna bırakmıştır. Bu kuruluş bir parti ham petrolü bir İtalyan'a satmıştır. Bu ham petrolün bir kısmını, The Rose Mary isimli geminin İsviçreli çartereri İtalyandan satın almıştır. Gemi satın alınan ham petrole birlikte Aden limanına gelmiştir. *Anglo-Iranien Oil Co.* gemi sahibi, çarterer ve kaptan aleyhine Aden mahkemesinde dâva açmıştır. Dâvacı şirket geminin hamulesi ham petrolün mülkiyetinin kendisine ait olduğunu belirtmiş ve gemideki petrolün kendisine verilmesini istemiştir (4).

Şirketin ham petrol üzerinde mülkiyet hakkı var mıdır? Bedelsiz millileştirmenin Devletler Hukuku genel esaslarına aykırı olması nedeniyle, İran hükümeti üretilen petrol üzerinde mülkiyet hakkına sahip değildir. İyiniyetli mütesibin, *Lex rei sitae* kaidesine dayanarak korunması mümkün değildir? Dâva konusu olayda mülkiyet hakkının tamamına ilişkin sorunları *Lex rei sitae* kaidesine dayanarak düzenlemek mümkün müdür?

Örnek : 3 - Fransadaki bir manastıra mensup rahipler, gizli tutukları usullerle «*Chartreuse*» markasını taşıyan likörü imâl etmişlerdir. *Chartreuse* marka olarak İngiltere'deki sicile de, *Abbé Rey* adına tescil edilmiştir. Fransız hükümeti 1901 yılında yürürlüğe giren kanunla dinî kuruluşların ruhsatsız imâlatlarına el koymuş ve marka da Fransız Devletine intikal etmiştir. Bu olay üzerine İspanya'ya giden rahipler «*Chartreuse*» imâline orada devam etmişlerdir. İngiltere'de tescil edilmiş «*Chartreuse*» markası üzerinde gerek Fransız Devleti, gerek *Abbé Rey* hak sahibi olduklarını iddia etmişlerdir (5). Marka sahibi kimdir? Gayrimaddî mallar üzerindeki aynı hakların kamulaştırılma suretiyle intikalinde *Lex rei sitae* kaidesinden faydalanmak mümkün müdür? Kamulaştırma sonunda gayrimaddî mallar üzerindeki hakların Devlete intikalinin milletlerarası alandaki durumu nedir?

Örnek : 4 - Amsterdam'lı «*Allgemeine Kunstseide Union A. G.*» firması Wuppertal (Almanya'da) tescil edilmiş bulunan «*Vereinigten Glanzstoffabriken A. G.*» nin hisse senetlerinin çoğunluğunu elinde bulundurmuştur. Amsterdam'lı firmanın hisse senetlerinin yüzde otuzu da Alman vatandaşlarının elindedir. Hollanda hükümeti, harp içerisinde çıkardığı özel bir kanunla düşman mallarının

-
- (4) Benzer bir dâva Hollanda şirketinin ülkede bulunan Tütün üretme çiftliklerinin Endonezya hükümeti tarafından devletleştirilmesi sonunda ortaya çıkmıştır. Bu çiftliklerden Bremen limanına gelen tütünlere kendisine verilmesini şirket talep etmiştir. Şirket tütünler üzerinde mülkiyet hakkı iddiasında bulunmuştur. Bk. **Raape**, IPR, s. 662.
- (5) *Lecouturier v. Rey*, 1910 A. C. 262 vd.

müsaderesine karar vermiştir. Bu müsadere sonunda Alman vatandaşlarının AKU (*Allgemeine Kustseide Union A. G.*) şirketinde sahip oldukları hisseler de Hollanda Devleti tarafından el konulmuştur. AKU'nun hisse senetleri Hollanda hükümetine intikal etmişmidir? Bu halde *Lex rei sitae* kaidesini uygulamak mümkün müdür? AKU'nun ülke dışında ve özellikle Almanya'da bulunan malları bu müsadere kapsamına girecektir? Kıymetli evrakların müsadere sinin ülke dışı etkileri hangi kaide ile düzenlenecektir? (6).

Sayıları çoğaltılabilecek örneklerden, kamu kudreti tasarrufları sonunda meydana gelen mülkiyet değişikliklerinin Devletler Hususî Hukukuna bazı sorunlar getirdiği kolayca görülmektedir. Aynı haklar alanında uygulanan *Lex rei sitae* kaidesi kamu kudreti tasarruflarından doğan mülkiyet değişikliklerini de kapsıyacaktır? *Lex rei sitae* kaidesine uygun olarak Devlete intikal eden şeylerin ülke dışına götürülmesi halinde, Devletin mülkiyet hakkı milletlerarası alanda tanınacaktır? Alacak hakkı ve gayrimaddî mallar üzerindeki haklar yönünden *Lex rei sitae* kaidesinin uygulanması özellikler gösterecektir? Şirketlerin millileştirilmesinin, ülke dışındaki şirket mallarına etkisi olacaktır? Anonim şirket veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin hisse senetlerinin, *Lex rei sitae* kaidesi uyarınca Devlete intikaline milletlerarası alanda geçerlilik tanınacaktır? Aşağıdaki inceleme sırasında belirtilen sorunlar ve bunlara ilişkin diğer özel konular ele alınacaktır.

II. Kamu kudreti tasarrufları nedeniyle mülkiyetin Devlete intikali yönünden *Lex rei sitae* kaidesine tanınan yetki.

İncelenmesi gereken ilk sorun kamu kudreti tasarruflarına dayanan mülkiyetin Devlete intikali hakkında uygulanacak bağlama kaidesidir. Bu konuda aşağıdaki iki görüş ileri sürülmüştür.

1 — Devletler Hukuku esaslarından hareket eden görüş.

Bu görüşe nazaran ortada egemen Devletin hâkimiyeti hakkına dayanarak yaptığı bir tasarruf bulunmaktadır. Egemen Devletin, ekonomik ve politik nedenlerle özel kanunlar çıkarması mümkündür. Bu özel kanunların ülkede bulunan mallar ve hakların Devle-

(6) Bu içtihat için bk. 57 N. J. W. 217; Ayrıca bu olay sonunda ortaya çıkan durumu bertaraf etmek için yapılan çalışmalar hk. bk. Féaux De Le Croix, agm, 61 N. J. W. 1950-1955.

te intikalini öngörmesi de Devletin hâkimiyet hakkının sonucudur. Ekonomik ve politik nedenlerle çıkarılan özel kanunların millî ülkede meydana getirdikleri sonuçlar, mülkiyet hakkının Devlete intikali dahil milletlerarası alanda tanınmak gereklidir. Kamulaştırma, millileştirme veya devletleştirmenin ülkede meydana getirdikleri sonuçların diğer Devletler tarafından tanınması milletlerarası düzenin gereğidir. Özel kanunlara dayanarak Devletin ülkesindeki şeylere el koymasını tanımak, bu konuda Devlete yetki veren kanunları milletlerarası alanda uygulama anlamını taşımaktadır (7).

Devlete ülkesindeki şeylere el koyma hakkını veren kanunlar gerçekte iç hukuka ilişkindir. İç hukuka ilişkin kamulaştırma, millileştirme mevzuatı milletlerarası alanda uygulanmakla kanunlar ihtilâfı kaidesi niteliğini kazanmaktadır (8). Bu suretle, iç hukuk kaideleri Devletler Hususî Hukukunun aslî kaynağı olmaktadır. Ekononun malın, örneğin bir «Picasso» tablosunun yabancı ülkeye götürülmesi ve eski mâlikin Fransız mahkemelerinde mülkiyet iddiasında bulunması mümkündür (9). Bu iddia Fransız mahkemeleri tarafından reddedilmelidir.

Mülkiyet kamu kudretinin tasarrufuna uygun olarak Rus Devletine intikal etmiştir. Rus kamulaştırma kanunu, milletlerarası alanda mülkiyetin intikalinin dayanağını meydana getirmiştir. Kamulaştırmaya ilişkin Rus iç hukuk kaidesi Devletler Hususî Hukukunun aslî kaynağı olmuştur.

2 — *Lex rei sitae*'ye dayanan görüş.

Bu görüşe nazaran kamulaştırma, müsadere millileştirme ya da devletleştirme daima bir aynî hakka yönelmiştir. Aynî haklar alanındaki bağlama kaidesi *Lex rei sitae* esasıdır. Kamu kudreti tasarrufları sonunda mülkiyetin Devlete intikal edip etmediği sorunu *Lex rei sitae* kaidesine göre halledilmelidir. Kamulaştırma, müsadere millileştirme veya devletleştirme sadece ülkede bulunan malları ve hakları etkilemelidir (10). Bir şirketin mal ve haklarının bedelsiz olarak millileştirilmesine ilişkin özel kanun, sadece şirketin ülkede bulunan mallarını kapsayacaktır. Aynı şirketin ülke dışında bulunan malları, kamu kudretinin tasarrufuna dayanarak Devlete intikal etmeyecektir.

(7) Bu konuda **Kegel**, IPR, s. 391, 43-44.

(8) **Kegel**, IPR, s. 22.

(9) Bu olay için bk. 1955 Clunet 122 vd.

(10) **Raape**, IPR, s. 659; **Cheshire**, PIL, s. 139; **Schnitzer**, Handbuch des internationalen Privatrechts, Basel 1958, Bd. II, s. 608 vd.

Devletler Hukukundan hareketle elde edilen sonuç ile *Lex rei sitae* kaidesine dayanarak alınan sonuç arasında, mülkiyetin intikali yönünden fark olmadığı görülmektedir. Ancak, Devletler Hukukundan hareket iç hukuk kaidelerini kanunlar ihtilâfının aslî kaynakları arasına sokmaktadır. Gerçekte iç hukuk kaidelerinin kanunlar ihtilâfının dolaylı kaynağı olması temel prensiptir. Bu itibarla, *Lex rei sitae* kaidesine dayanan görüş daha yerinde bulunmaktadır.

İşgal kuvvetlerinin veya tanınmamış Devletlerin kamulaştırma, millileştirme mevzuatlarına *Lex rei sitae* kaidesine dayanarak geçerlilik tanımak daha kolay olacaktır (11). Devletler Hukuku esasından hareket edilmesi halinde, tanınmamış Devletin kamulaştırma, müsadere-millileştirme ya da devletleştirme mevzuatının milletlerarası alanda hüküm ifade etmemesi gerekecektir. Netekim, A.B.D. mahkemeleri Rus ihtilâlinden sonra yapılan ve yeni Devletin tanınmadığı devire düşen devletleştirmeleri tanımamıştır (12). Gerçekte ise Devletlerin tanınmaması Devletler Hususî Hukuku yönünden tâli bir değeri haizdir. Devletler Hususî Hukuku yönünden, ülkede fiilen uygulanmakta olan kanunlar, Devlet tanınmamış olsa dahi, yetkilidir. Bu itibarla, tanınmamış Devletlerin kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme kanunları *Lex rei sitae* kaidesi gereğince milletlerarası alanda da hüküm ifade etmelidir. Şu halde, Kızıl Çin'deki kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme sonunda meydana gelen değişiklikler milletlerarası alanda tanınmalıdır (13).

İşgal kuvvetlerinin mallara veya haklara el koyma kararlarının milletlerarası alanda tanınıp tanınmayacağı da tartışmalıdır. Bir görüşe nazaran işgal kuvvetlerinin müsadere kararları milletlerarası alanda tanınmamalıdır (14). İşgal kuvvetlerinin mallara el koyma kararları geçici nitelik taşımakta ve Devletler Hukukuna aykırı düşüp düşmediklerini araştırmak fiilî zorluklar getirmektedir. Diğer bir görüşe nazaran, Devletler Hukukunun genel esaslarına aykırı düşmeyen işgal kuvvetlerinin el koyma kararları mil-

(11) Bu konulardaki tartışmalar hk. bk. **Seidl-Hohenveldern**. *Konfiskation (Internationales Konfiskations— und Enteignungsrecht*, Berlin 1952) s. 16 vd.

(12) **Raape**, IPR, s. 657; **Kegel**, IPR, s. 394; Ayrıca, **Kegel**, *Probleme des internationalen Enteignungs— und waerungsrechts*. 1956, s. 10-13.

(13) **Kegel**, IPR, s. 394; Karş. **Toluner**, *age*, s. 82.

(14) **Sauser-Hall**, *L'Occupation de guerre et les droits privés*, 1944 SJIR 110 vd.,

letlerarası alanda hüküm ifade etmelidir (15). Bu görüş *Lex rei sitae* kaidesine de uygundur. Ülkede fiilen uygulanan kanunlara dayanan mülkiyet değişiklikleri, Devletler Hukukunun genel esaslarına aykırı düşmemek kaydıyla milletlerarası alanda da geçerli sayılmalıdır. Devletler Hukukunun genel esaslarına aykırı düşen, işgal kuvvetleri tasarruflarının yabancı ülkelerde kamu düzeni engeli ile karşılaşmaları gereklidir (16).

Lex rei sitae kaidesi mülkiyetin intikali şartlarını tâyin edecektir. Kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirmeyi öngören mevzuatın yürürlüğe girmesi mülkiyetin Devlete intikali için yeterlimidir? Yoksa mülkiyetin intikali için Devletin mala fiilen el koyması mı gereklidir? Bu konu özellikle kamu kudreti tasarrufunun yürürlüğe girdiği sırada ülkede bulunan ve fakat sonradan ülkeden kaçırılmış olan mallar yönünden önemlidir. Devletin, ülkedeki bütün altınları müsaderesini ve altın elinde bulunduranların bunları yetkili mercilere teslimini öngören bir kanunu yürürlüğe koyduğunu kabul edelim (17). Bu kanuna rağmen, altınları saklayan ve yetkili makamlara teslim etmeyen bir şahıs bunları ülke dışına kaçırmıştır. Devletin zilyedi olmadığı ve fakat yürürlükteki kanunlara göre müsadere ettiği bu altınlar üzerinde yabancı mahkemede mülkiyet iddiasında bulunması mümkün müdür? Doktrin bu soruya olumsuz cevap vermektedir. Devletin altınlar üzerinde mülkiyet hakkının bulunduğunu kabul etmek, tamamen ülkesel olan müsadere kanunlarını yabancı ülkelerde uygulamak anlamını taşıyacaktır (18). Devlet mal ülkesinde bulunduğu sırada, kamu kudreti tasarruflarına dayanarak malın zilyedi olmalıdır. Mal ülkeden çıktıktan sonra, kamu kudreti tasarrufları

(15) **Beitzke**, agm, Raape Festschrift, s. 100.

(16) İşgal nedeniyle millî hükümetin geçici olarak yabancı bir ülkede bulunması da mümkündür. Örneğin, ikinci dünya savaşı sırasında Norveç ve Hollanda hükümetleri ülkenin işgali üzerine İngiltere'de görevlerine devam etmişlerdir. Ülke dışında bulunan bu hükümetlerin müsadere kararlarının da geçerliliği tartışmalıdır. Anglo. Amerikan hukuklarında yurt dışında bulunan hükümetlerin müsadere kararlarına milletlerarası alanda geçerlilik tanıma eğilimi vardır. (**Chesire**, PIL, s. 146-147). Diğer görüşe nazaran, belirtilen hükümetlerin müsadere kararları yurt dışında bulunan mallar hakkında geçerlidir. Fiilen işgal kuvvetlerinin hâkimiyeti altında bulunan şeyler yönünden ülke dışındaki hükümetin el koyma kararları geçerli olmamalıdır (**Beitzke**, agm, s. 99). Bu fikir **Lex rei sitae** kaidesi yönünden isabetlidir.

(17) Bu örnek için bk. **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 39 vd.

(18) **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 38-41; **Chesire**, PIL, s. 145.

na dayanan Devlet tarafından ileri sürülecek zilyedlik veya mülkiyet iddiaları dinlenmemelidir.

Varılan sonuç, *Lex rei sitae* kaidesinin mütad uygulanmasından farklıdır. *Lex rei sitae*'nin mütad uygulanması yönünden Devletin kaçırılan altınlar üzerindeki mülkiyet iddiasının dinlenmesi gereklidir. Kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme hallerinde Devletin mülkiyet iddiasının, yabancı ülkelerde dinlenebilmesi için onun şeyin fiilen zilyedi olması gereklidir. Kamu kudreti tasarrufuna ilişkin mevzuatın yürürlüğe girmesi, milletlerarası alanda mülkiyetin intikali için yeterli değildir. Mevzuatın yürürlüğe girmesi ve mal ülkede iken Devletin malı fiilen ele geçirmesi, milletlerarası alanda mülkiyetin Devlete intikali için şarttır. Devletin zilyedi olmadığı malları, müsadere kanunlarına dayanarak yabancı ülkelerde takip hakkının bulunmaması Devletler Hukukuna ve müessesenin mahiyetine uygundur.

Aynî haklar alanındaki Türk Devletler Hususî Hukukunun bağlama kaidesi *Lex rei sitae* esasıdır. EHVK md. 4 hükmünden de bunu elde etmek mümkündür (19). Kamu kudreti tasarrufları sonucunda aynî hakların Devlete intikali yönünden de *Lex rei sitae* kaidesini uygulamak bağlama kaidesi birliğini koruyacaktır. Aynî haklar alanında aranan milletlerarası istikrar ve güven *Lex rei sitae* kaidesiyle sağlanmış olacaktır (20). Kamu kudreti tasarrufları yönünden *Lex rei sitae* kaidesine tanınan yetki bazı sınırlara tâbidir. *Lex rei sitae* kaidesine ilişkin olarak inceleme de yer alan genel anlamdaki sınırlar, farklı bir beyanda bulunulmadığı sürece Türk Hukuku yönünden de geçerli sayılmalıdır.

III. *Lex rei sitae* kaidesi ve uygulamada görülen özellikler

Kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme kanunları ülkede bulunan ve tasarrufun konusuna giren bütün malları, *Lex rei sitae* kaidesi gereğince kapsamına alacaktır. Kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme ülkede bulunan yabancıların malları üzerinde de mülkiyet değişikliğine yol açacaktır. Yukarıda (I) de yer alan birinci ve ikinci örneklerden bu sonucu elde etmek mümkündür. Birinci örnekte yer alan kerestelerin mülkiyeti Rus Devletine intikal etmiştir. Kerestelerin Devlet veya onun bir kuruluşu tarafından İngiltere'ye getirilmesi halinde, eski

(19) Berki, DHH, C. II, s. 286; Göger, DHH, (Devletler Hususî Hukuku, Ankara 1968), s. 257 ve orada adı geçenler.

(20) Benzer sonuç EHVK 2 hükmünden de elde edilebilir.

mâlikin mülkiyet iddiası dinlenmemelidir. Kamu kudreti tasarruflarına dayanarak Rusya'da gerçekleşen mülkiyet değişikliği İngiltere'de de tanınmalıdır (21). Aynı şekilde, «Rose Mary» gemisinde bulunan İran petrolü üzerinde imtiyaz sahibi şirketin mülkiyet hakkı yoktur (22). Gemide bulunan ham petrol *Lex rei sitae* kaidesi uyarınca İran Devletinin malıdır. Ham petrolün yabancı ülkelere götürülmesi imtiyaz sahibi şirkete mülkiyet hakkı vermemelidir.

Kamu kudreti tasarrufları sonunda mameleki etkilenen kişinin tâbiyetinin değeri yoktur (23). Şu halde, ülkedeki yabancıların malları da *Lex rei sitae* kaidesine tâbidir. Rusya'da bulunan Fransızın malları da ihtilâlden sonra Devletin mülkiyetine geçmiştir. Rus Devletinin bu malları sonradan Fransa'ya göndermesi halinde, Fransız olan eski mâlikin mülkiyet iddiasında bulunması mümkün müdür? Bir fikre göre bu soruya olumlu cevap verilmelidir. Elinde malları alınan vatandaş korunmalıdır. Vatandaşın her halde korunması söz konusu değildir. Yabancı devletin elkoyduğu malların bedelini ödemesi halinde vatandaşın korunmasına ihtiyaç yoktur. Yabancı Devletin bedelsiz kamulaştırma, millileştirme veya devletleştirme yollarına başvurması halinde kamu düzeni istisnasına dayanarak bu tasarruf bertaraf edilmeli ve eski mâlikin mülkiyet hakkı kabul edilmelidir (24). Fransız mahkemeleri kamu düzeni istisnasına başvurmuşlar ve Rusyanın bedelsiz devletleştirme kararlarının, Fransız vatandaşları malları ve mülkiyetinin intikaline yol açmadığını karara bağlamışlardır (25).

Diğer görüşe nazaran bir ayırımı gitmek gereklidir. Genel nitelik taşıyan yani hem yerlileri, hem de yabancıları kapsayan veya sadece bütün yabancıları içine alan millileştirme, devletleştirme, kamulaştırma hareketlerinin bedelsiz olmaları mümkündür. Bu halde, yabancı Devletler kamu düzeni istisnasına, kendi vatandaşları ilgi i olsa dahi başvurmamalıdır. Genel nitelik taşıyan bir toprak reformunu düşünmek yeterlidir. Toprakları bedelsiz kamulaştırılan yabancı, o topraklardan elde edilip ihraç edilen ürünler, örneğin tütünler üzerinde mülkiyet iddiasında bulunamamalıdır.

(21) Chesire, PIL, s. 138.

(22) Chesire, PIL, s. 139-141.

(23) Batiffol, DIP, No. 523 dn. 37'de «En tous cas il ne parait pas indiqué de distinguer suivant la nationalité des victimes» denilmektedir; Karş. Toluner, age., s. 78 vd.

(24) Raape, IPR, s. 663.

(25) Bu konuda, Batiffol, DIP, No. 523.

Burada bedelsizlik kamu düzeni istisnasına yer vermemelidir. İhtilâlden sonra Rusya da girişilen devletleştirme hareketinin bedelsiz olması İngiltere ve Almanya'da kamu düzeni istisnasını beraberinde getirmemiştir (26). Devletleştirmenin vatandaşların mallarını etkilemesi halinde dahi kamu düzeni istisnasına başvurulmamalıdır. Yukarıda örnek (I) de yer alan kerestelerin mülkiyeti, genel nitelik taşıyan bedelsiz kamulaştırma sonunda Devlete intikal etmiştir. Genel nitelik taşımayan *Anglo-Iranien Oil Co.* olayında ise İran hükümeti bedel ödeme vadiinde bulunmuştur. Bedelin ödenmiş olması şart değildir. Ödeme vadi yeterlidir. Bu itibarla, adı geçen olayda bedelsizlik iddiasını ileri sürmek yersizdir. Bu görüş, genel nitelik taşımayan sadece belli kimseleri hedef tutan bedelsiz kamulaştırma, müsadere-millileştirme, devletleştirmenin kamu düzeni istisnasına uğramasına taraftardır (27). Devletler Hukukunun ihtiyaçlarına ve *Lex rei sitae* kaidesine uygun olan bu görüş yerindedir. Her halde bedel şartını aramak geri kalmış ülkelerin belli reformları, özellikle toprak reformunu yapamaması anlamını taşıyacaktır.

Kamu kudreti tasarrufları ülke dışında bulunan ve vatandaşlara ait olan malları kapsamamaktadır. Rusya dışında bulunan Rus vatandaşlarının malları ihtilâl hükümetinin tasarrufları dışındadır. Tâbiyet bağına dayanarak mülkiyetin el değiştirmesine imkân vermemelidir (28). Burada yabancı limanlarda bulunan gemilerin durumuna dokunmak gereklidir. Rus bayrağını taşıyan ve Rus siciline kayıtlı olan *Jupiter* isimli gemi, komünist rejimin devletleştirme kararından önce *Odesa* limanından ayrılmıştır. Gemi bir daha Rus limanlarına gitmemiştir. Gemi mülkiyetini iddia eden Rus Devleti talebi İngiliz mahkemeleri tarafından kabul edilmemiştir (29). Rus Devletinin gemi üzerinde fiilî hâkimiyeti elde edememiş olması talebin reddedilmesine sebeptir. Diğer bir olayda İspanya Cumhuriyet hükümeti *Bilbao*'daki sicile kayıtlı gemilerin tama-

(26) **Cheshire**, PIL, s. 138-141; Bk. **Raape**, IPR, s. 660-664.

(27) **Raape**, IPR, s. 662. Bedelsizlik konusunda İngiliz mahkemeleri direnmemişlerdir. Böyle bir direnme uygulamada önemli sakıncalara yol açacaktır. Bu konu, beraberinde bedelin yeterli olup olmadığı sorunu getirilecektir. Yabancı Devlet mahkemelerinin bu sorunu incelemeleri çok güçtür. Kamulaştırmada bedelin tesbiti hk. bk. **Çelebican**, İktisadî açıdan Toprak Reformu, (Türkiye'de Toprak Reformu Semineri, Ankara 1968) s. 46-50. Ayrıca, **Güriz**, Modern Mülkiyet Kavramı ve Toprak Reformu, aynı Seminer, s. 111 vd., **Toluner**, age., s. 89 vd.

(28) Bu konularda **Cheshire**, PIL, s. 143 ve 145.

(29) **The Jupiter**, 1927 P. 122; Karş. **Jambu-Merlin**, La jurisprudence des prises maritimes et droit international privé, Paris 1947, s. 53 vd.

minı kamulaştırmıştır. *Bilbao*'da sicile kayıtlı olan ve İngiltere'de bulunarı «*The Cristina*» gemisine İspanyol konsolosu el koymuş ve geminin kaptanını değiştirmiştir. İngiliz mahkemeleri geminin fiilen İspanyol Devleti hâkimiyetinde bulunduğunu kabul etmiş ve mülkiyetin adı geçen Devlete intikal ettiğini kabul etmiştir (30). Geminin kamulaştırmadan önceki sahibinin mülkiyet iddiası reddedilmiştir (31). Yabancı sularda bulunan gemi mülkiyetinin Devlete intikali için fiili hâkimiyetin de Devlette olması gereklidir.

Lex rei sitae kaidesinin uygulanmasına ilişkin esaslara Rusya'nın katılmadığı anlaşılmaktadır. Komünist ihtilâlinde sonra çıkarılan ve ticarî işletmelerin devletleştirilmesini öngören mevzuatın Rusya dışındaki mal ve hakları da kapsadığı görülmektedir. Mallar ve hakların buldukları yer göz önünde alınmamakta ve mamelekin bir kül olarak intikal ettiği iddia edilmektedir (32). Rus hukukunun getirdiği esasın kabul edilmesi halinde, kamu kudreti tasarrufunun yabancı ülkelerde bulunan mallar üzerindeki mülkiyet haklarını da etkilemesi gereklidir. Bu suretle, kamu hukukuna giren iç hukuk kaidesi Devletler Hususî Hukukunun aslı kaynağı olmaktadır. Milletlerarası akımlara aykırı olan Rus hukukunun bu görüşü yabancı Devletler mahkemeleri tarafından kabul edilmiştir. Rus hukukundaki aksi görüşe rağmen, kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme ülke dışındaki malları ve hakları etkilememektedir.

Lex rei sitae kaidesine uygun olarak gerçekleşen mülkiyet değişikliğinin milletlerarası alanda geçerli olabilmesi aşağıdaki şartlara bağlıdır.

1 — *Kamu kudreti tasarruflarına yol açan mevzuat, bu mevzuatı getiren Devletin diğer kanunlarına aykırı olmamalıdır (33).*

Kamulaştırma ve devletleştirmenin malların veya teşebbüslerin gerçek karşılıkları ödenmeden yapılamıyacağı Türk Anayasasının 38 ve 39 uncu maddelerinde hükme bağlanmıştır. Anayasanın bu hükümlerini nazara almayan diğer Türk kanunlarına dayanarak yapılacak kamulaştırma veya devletleştirme, mülkiyetinin intikali yönünden milletlerarası alanda geçerli olmayacaktır.

(30) *The Cristina*, 1938 A. C. 485.

(31) Daha başka örnekler için bk. **Beitzke**, agm, Raape Festschrift s. 95.

(32) **Pereterski-Krylow**, IPR, s. 106.

(33) Bu konuda, bk. **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 44 vd.

2 — *Kamu kudreti tasarrufları Devletler Hukukunun genel esaslarına aykırı olmamalıdır.*

Devletler Hukukunun genel prensiplerine aykırı olmama kavramı değişkendir. Ancak, bu konuda aşağıdaki iki örneği göstermek mümkündür.

Genel nitelik taşımayan kamulaştırma veya devletleştirmeye dayanarak yabancıların mallarına bedelsiz elkoyma Devletler Hukukunun genel esaslarına aykırı sayılmıştır (34). Bu halde, yabancı Devletlerin, elkonulan şeyin ülkelerine gelmesi halinde kamu düzeni kavramına başvurarak Devletin mülkiyetini tanımamaları mümkündür (35).

Bu konudaki diğer örneği de düşman mallarının müsaderesinde bulmak mümkündür. Harp halinde düşman mallarına bedel ödenmeden el konulması Devletler Hukukuna uygundur. Düşman mallarını müsaderenin Devletler Hukukunun genel esaslarına uygun olabilmesi için geçici nitelik taşıması gereklidir. Düşman mallarını müsadere olağanüstü halin bitiminde ortadan kalkmalıdır. Devletin harp süresince malların idaresini elinde bulundurması Devletler Hukukuna uygundur. Devamlı bir nitelik taşıyan düşman mallarının müsaderesi Devletler Hukukuna aykırı görülmeli ve bu suretle meydana gelen mülkiyet değişiklikleri milletlerarası alanda geçerli sayılmamalıdır (36). Düşman mallarının devamlı müsaderesine kamu düzeni engeline başvurarak karşı çıkmak mümkün olacaktır.

3 — *Kamu kudreti tasarrufları kamu düzenine aykırı olmamalıdır.*

Nasyonal Sosyalist rejimi sırasında yahudilerin mallarına el konulmasına ilişkin mevzuata dayanan mülkiyet değişiklikleri yabancı ülkelerde tanınmamıştır. İsviçre Federal Mahkemesi, Nasyonal Sosyalist rejimin yahudilerin malları üzerindeki tasarruflarını kamu düzeni engeli ile karşılamıştır. Medenî milletlerdeki huku-

(34) **Beitzke**, agm, s. 96. Aynı yerde bu konunun tartışmalı olduğu da ifade edilmiştir. Ayrıca, **Köhler**, IPR, s. 166; Bu konu İngiliz hukukunda da tartışmalıdır. **Cheshire**, PIL, s. 141-142. Devlet sebepsiz zenginleşmesi ölçüsünde bir değer ödemelidir denilmektedir. Karş. Toluner, age, s. 89 vd.

(35) **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 41 vd.

(36) **Beitzke**, agm, s. 97; **Raape**, IPR, s. 662-663.

kun esaslarına karşı çıkan kamulaştırma, devletleştirmenin tanınmasına imkân yoktur (37).

IV. Haklar yönünden *Lex rei sitae* kaidesi uygulamasının gösterdiği özellikler

Kamulaştırma, müsadere-millileştirme veya devletleştirme yoluyla ülkede bulunan şeyler ve haklar, *Lex rei sitae* kaidesi gereğince Devlete intikal etmektedir. Şeyler yönünden bulunulan yeri tesbit etmek kolaydır (38). Hakların buldukları yeri tâyin güçlük gösterebilir. Bir alacak hakkının, gayrimaddî mal üzerindeki hakkın bulunduğu yer neresidir? (39).

Endonezya'da çalışmakta olan Hollanda Bankası *Cakarta*'da oturan Alman tacire kredi açmıştır. Hollanda Bankası Endonezya hükümeti tarafından millileştirilmiştir. Bankanın alacakları da, millileştirme sebebiyle Endonezya hükümetine intikal etmiştir. Kredi almış olan Alman taciri, millileştirme hareketinden önce taşınmaz mala sahip olduğu *Münih*'e gelerek yerleşmiştir (40). Hollanda Bankasının alacak hakkının Endonezya hükümetine intikalinin milletlerarası alanda tanınması için hakkın millileştirme zamanında ülkede bulunması gereklidir. Bu takdirde, Endonezya hükümeti Alman tacirin *Münih*teki taşınmazını sattırarak alacağını tahsil edebilecektir. Alacak hakkının millileştirme sırasında Endonezya'da bulunduğu hangi ölçüye dayanarak tâyin edilecektir. Alacak hakkı yönünden *Lex rei sitae*'nin bulunmasına yarıyacak kıstasın gösterilmesi gereklidir. Buradaki zorluk kaideten para alacakları yönündendir.

İpotekli olan bir arazi kamulaştırılmıştır. Kamulaştırma alacak hakkını da kapsamına alacak mıdır? Bir kimse mülkü olan taşınmazı 1945 yılından önce ipotek ederek borç para almıştır. İpotekli taşınmaz Doğu Almanya'da bulunmakta, alacaklı ve borçlu ise Batı Almanya'da mukimdir. Taşınmazın üzerindeki ipotekle birlikte Doğu Alman hükümeti tarafından kamulaştırılması halinde, Batı Almanya'daki alacaklı aynı ülkedeki borçludan alacağını tahsil

(37) 68 SBGH (1942) /II) 377 vd.; **Seidl-Hohenveldern**, *Konfiskation*, s. 41 vd.

(38) Açık denizde bulunan gemiler yönünden **Jambu-Merlin**, dn. 29 eser, s. 53 vd.

(39) **Wengler**, *Die Belegenheit von Rechten*, *Festschr. der Juristischen Fakultät der Freien Universität Berlin zum 41. Juristentag 1955*, s. 285-325'de ayrıntılı bilgi vardır.

(40) Bu örnek için bk. 23 BGH 333 vd.

edebilecekmidir? Alacak hakkı aynı teminattan ayrılabilir midir? (41).

Lex rei sitae kaidesinin uygulanmasında güçlüklerle karşılaşılabilir diğer halde, gayrimaddî mallar üzerindeki hakların kamulaştırılmasıdır (42). Yukarıda (I'de) yer alan dördüncü örnek bu konuda, gayrimaddî mallar üzerindeki hakların kamulaştırılmasının getirdiği sorunu açıkça ortaya koymaktadır.

Lex rei sitae kaidesinin uygulanmasında özellik gösteren sorunları aşağıda sıra ile incelemek yerinde olacaktır. Ancak, *Lex rei sitae* kaidesi karşısında özellik gösteren konuların sadece yukarıda sayılanlardan ibaret olduğunu düşünmek hatalıdır. Yukarıda sayılanların dışında kalan ve tüzel kişilerin millileştirilmesi sebebiyle ortaya çıkan sorun ayrıca incelenecektir. Tüzel kişilerin millileştirilmesinin getirdiği sorunlar ayrıca incelenmeği gerektirecek niteliktedir.

1 — Alacak hakkı yönünden *Lex rei sitae*'nin tesbiti.

Kamulaştırma, müsadere-devletleştirme veya millileştirme millî ülkede bulunan ve kamu kudretinin tasarrufuna konu olan malların ve hakların mâliklerini değiştirmektedir. Alacak hakkı kendisine intikal eden Devlet, borçlunun ülkedeki mamelekenden alacağını tahsil durumundadır. Borçlunun ülkedeki mal varlığının alacağı kısmen veya tamamen karşılamaması ve borçlunun ülke dışında mallarının bulunması halinde, yeni alacaklı Devletin ülke dışında borçluyu ifaya zorlamak isteyeceği tabîdir. Devletin ülke dışındaki borçluyu ifaya zorlayabilmesi, kamu kudreti tasarrufu ile kendisine intikal eden alacağın milletlerarası alanda geçerliğinin tanınmasına bağlıdır. *Lex rei sitae* alacak hakları yönünden de uygulanmaktadır.

Hakların fizikî varlıkları yoktur. O halde, hakların buldukları yeri tâyin edebilmek için bir varsayımdan hareket etmek gerekecektir. *Lex rei sitae* kaidesinin uygulamasına yol açacak ve yeni alacaklı Devletin hakkının milletlerarası alanda tanınmasını sağlayacak bu varsayımın tesbiti gereklidir. Bu varsayım, genel olarak kabul edildiği üzere, borçlunun ikametgâhı veya işyerinin kamula-

(41) Bu örnek için bk. 1952 N. J. W. 420.

(42) Beratin kamulaştırılması hk. bk. Ayıter (N.), Milletlerarası İhtira Hukukunun Bugünkü Durumu ve İktisaden geri kalmış Ülkelerde İhtira Hukuku Problemi, XXV AÜHFD (1968) S. 34, s. 160.161.

tırma veya millileştirme zamanında ülkede bulunmasıdır (43). Tüzel kişiler yönünden merkezin ülkede bulunması alacak hakkının intikali için gereklidir (44).

Yukarıda yer alan olaydaki, Endonezya Devleti tarafından millileştirilen Hollanda bankasının alacak hakkı millileştirmeyi yapan Devlete intikal etmemiştir. Millileştirme zamanında borçlu Almanın ikametgâhı ve iş yeri *Münih* şehrinde bulunmaktadır. Alacak hakkı Devlete intikal etmediğine göre, Endonezya hükümetinin Almanya'ca borcu tahsil etmesine imkân yoktur. Eski alacaklı Hollanda bankasının millileştirme sebebiyle tazminat almaması halinde borçlu Almandan ifa talebinde bulunması mümkündür. Banka tazminat aldığı ölçüde alacak hakkını kaybetmektedir. Bu suretle, bankanın haksız iktisapda bulunması önlenmiş olmaktadır. Borçlu Almanın ikametgâhı veya iş yerinin, millileştirme zamanında Endonezya'da bulunması halinde, *Lex rei sitae* kaidesi gereğince alacak Devlete intikal edecektir. Bu halde, yeni alacaklı Devletin borçlu Almanın Münihdeki taşınmazından alacağını tahsil etmesi mümkün olacaktır.

Borçlar hukuku alanında uygulanan iradenin muhtariyeti bağlama kaidesi kamulaştırma veya millileştirme hallerinde işlemektedir. İradenin muhtariyeti esasına göre tesbit edilen mukavele kanunu, örneğin Alman kanunu veya Türk kanunu kamu kudretinin tasarrufları karşısında, Endonezya'daki millileştirme karşısında uygulanmamaktadır.

Borçlunun ikametgâhının millileştirme zamanında ülkede bulunması ile alacak, *Lex rei sitae* kaidesi uyarınca Devlete intikal etmektedir. Buna rağmen, yeni alacaklı olan Devletin bu hakkını yabancı ülkelerde elde edememesi mümkündür. Devletin sebepsiz iktisabına yol açacak taleplerinin yerine getirilmemesi gereklidir. Bedelsiz yapılan millileştirme, yabancı ülkedeki eski alacaklının zararına yol açtığı ölçüde, Devlete alacağı tahsil imkânını vermemelidir (45). Bu suretle, eski alacaklı, örnekteki Hollanda bankasının

(43) **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 90 vd.; **Wengler**, agm, s. 334; **Kege.**, IPR, s. 395; **Schnitzer**, age, Bd. II, s. 610; **Köhler**, IPR, s. 170-171.

(44) Alman Yargıtayı ikametgâh esasını açıkca ortaya koymaktadır. 9 BGH 39'da aynen «...der enteignende Staat nur dann die Macht hat, die Beziehung einer enteigneten Forderung zu erzwingen, wenn der Schuldner seiner Macht unterworfen ist, was in aller Regel nur dann der Fall ist, wenn der Schuldner in dem Gebiet des enteignenden Staates wohnt».

(45) **Raape**, IPR, s. 677; **Burth**, age, s. 111; Ayrıca **Niederer**, Einige Grenzfragen des Order Public in Faellen entschädigungsloser Konfiskation, 1954 SJIR s. 91 vd. özellikle 95, 96 vd. ile 102 ve 103.

mağduriyeti ve Endonezya Devletinin haksız iktisabı önlenmiş olacaktır. Devletin haksız iktisabı kamu düzeni istisnasına başvurularak önlenememelidir.

Bu konuda, kamu düzeni dışında kalan önemli bir engel de kambiyo mevzuatından doğacaktır. Devletler şu veya bu sebeple ülkeden paranın dışarı gitmesini önlemek istemişlerdir. Bu itibarla, millî ekonominin ihtiyaçları yabancı Devletlerin alacaklarından önde gelmektedir.

2 — *Alacak hakkının ipotekle temin edilmiş olması halinde Lex rei sitae'nin tesbiti.*

İpotek, bir taşınmaz karşılık gösterilmek suretiyle şahsî alacak hakkını temin eden aynî teminatıdır. Alacak hakkı ile buna karşılık gösterilen taşınmazın ayrı ülkelerde bulunması mümkündür. Şahsî alacak hakkının veya aynî teminatın birbirinden bağımsız olarak kamulaştırılması mümkündür. Bu takdirde şahsî alacak hakkı ile aynî teminat arasındaki ilişkileri incelemek gereklidir.

Bir görüşe nazaran alacak hakkına karşılık gösterilen taşınmazın kamulaştırılması halinde şahsî hak aynî teminatı takip etmelidir. Yukarıda yer alan örnekteki taşınmaz mal Doğu Almanya'dadır. Taşınmaz mâliki ve alacaklı Batı Almanya'da ikamet etmektedir. Kamulaştırılan taşınmaz malın mülkiyeti, *Lex rei sitae* kaidesi gereğince Doğu Alman hükümetine intikal etmiştir. Belirtilen görüşe nazaran, taşınmazın temin ettiği şahsî alacak hakkı da Doğu Alman hükümetine intikal etmiştir (46). Şu halde, ipotekle temin edilen şahsî alacak yönünden *Lex rei sitae* aynî teminatın bulunduğu yerdedir Bu sistem alacaklının durumunu güçleştirmektedir. Kamulaştırmanın yersiz olarak ülke dışına taşmasına yol açmaktadır.

Örneğin aksi yönden ele alınması da mümkündür. Taşınmazın Batı Almanya'da ve borçlu ile alacaklının Doğu Almanya'da mukim olmaları halinde, gerçekte ilişkisi olmayan sonuçlar doğmaktadır. Doğu Alman hükümeti borçlunun ülkede ikameti esasından hareketle alacağa el koymak hakkına sahiptir. Aynî teminat yani ipotek, taşınmaz ülkede olmadığından Doğu Alman hükümetine intikal etmeyecektir. Bu sonuç ise, aksi görüşün ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Bu görüş aynî teminat ile şahsî alacak hakkının ayrılmasını öngörmektedir. Şahsî alacak hakkı borçlunun iş merkezi veya ikametgâhının bulunduğu yer Devleti tarafından kamulaştırılacaktır.

(46) Raape, IPR, s. 682.

Aynî teminat ise bulunduğu yer kanununa tâbi kalacaktır (47). Bu sisteme göre, ipotekli taşınmazı Batı Almanya'da bulunan ve fakat kendisi Doğu Almanya'da oturan şahıs yeni alacaklıya karşı bütün mameleki ile sorumludur. Aynî teminatın işlememesi şahsî sorumluluğa yol açacaktır. Bu görüş de bir öncekinden çok farklı değildir. Bunun da sonuçları itibariyle haksız iktisaplara yol açması mümkündür.

Belirtilen iki görüşün de başarısızlığı sınırlayıcı bir kaidenin getirilmesini gerektirmiştir. Belirtilen görüşler haksız iktisaba yol açtıkları ölçüde uygulanmayacaklardır. Haksız iktisapları önlemek için kamu düzeni engelinden veya diğer hukukî imkânlardan faydalanılmalıdır. Bu sınırlayıcı kaidenin yukarıdaki örneğe uygulanması aşağıdaki sonuçları verecektir. Doğu Alman hükümeti ipotekle temin edilmiş alacak hakkının, taşınmaz ülkesinde bulunduğundan kendisine intikal ettiğini iddia edebilecektir. Bu iddia milletlerarası alanda kamu düzeni istisnası ile karşılaşmalıdır. Batı Almanya'da bulunan ipotekle temin edilmiş alacak hakkı sahibi, alacağın aynî teminattan bağımsız olarak ele alınmasını isteyecek ve Batı Almanya'da mukim borçludan ifa talep edecektir. Bu halde, taşınmazın eski mâliki borçlu MK. 2'deki hükümden, emprevizyon nazariyesi gereğince faydalanmalıdır. Hâkimin mukaveleyi, devletleştirme veya kamulaştırma gibi olağanüstü hallerin getirdiği yeni şartlara uydurmak üzere değiştirmesi veya tamamen feshetmesi mümkündür. Şu halde, borçlu hâkimden akdin feshini istemek hakkını da sahiptir (48).

3 — *Gayrimaddî mallar üzerindeki aynî haklar yönünden Lex rei sitae.*

Gayrimaddî malların kamulaştırılması halinde *Lex rei sitae* kaidesi uygulanmaktadır (49). Kamulaştırma gayrimaddî mallar yönünden ülke dışı etkiye sahip değildir. Yukarıda (I'de) yer alan «*Chartreuse*» örneğinde Fransız hükümetinin yabancı ülkelerdeki çabaları sonuç vermemiştir. Markanın kamulaştırılması Fransa dışında tanınmamış ve rahipler adına yapılmış olan tescil değiştirilmemiştir. İngiltere, Almanya, İsviçre, A.B.D. ve Brezilya mahkeme-

(47) **Kegel**, IPR, s. 398'de yer alan Alman Hukukuna ilişkin inceleme ile karşı.

(48) Karşı. **Kegel**, IPR, s. 398.

(49) **Raape**, IPR, s. 695-698.

leri Fransız hükümetinin «*Chartreuse*» markası hakkındaki iddialarını reddetmişlerdir (50).

V. Şirketlerin Devletleştirilmesinin gösterdiği özellikler.

Şirketin infisahı ve tasfiyesi sebepleri iç hukuk kaidelerinde, örneğin ticaret kanunlarında gösterilmiştir. Esas mukavelede yazılı sürenin sona ermesi, şirketin iflâsı, şirketin yetkili organları tarafından fesih kararı alınması gibi sebepler iç hukuk kaidelerinde yer alan genel fesih ve tasfiye sebepleridir. Şirketin varlığı hakkında kanunları yetkili olan Devletin, genel olarak şirketin merkezinin ülkesinde bulunduğu Devletin iç hukuk kaidelerinde yer alan sebeplere dayanarak gerçekleşen fesih ve tasfiye milletlerarası alanda da tanınmaktadır.

Şirketin feshi ve tasfiyesi sebebinin devletleştirme veya millileştirme kanunları gibi özel kanunlar olması halinde yukarıda yer alan esas uygulanacak mıdır? Millileştirme veya devletleştirmenin bedel ödenmek suretiyle yapılması halinde soruya olumlu cevap verilmektedir. Bedel ödenmesi halinde Devlet şirketin ülke dışındaki mallarının mülkiyetini kazanmaktadır. Müeyyide mahiyetindeki millileştirmenin söz konusu olması halinde soruya olumsuz cevap verilmektedir (51).

Bedelsiz devletleştirme ve millileştirme sebebine dayanan infisah ülkesel etkiye sahiptir. Devletleştirme ve millileştirmenin tasfiyeye yol açması veya tasfiye yapılmadan şirketin bir Devlet kuruluşuna devrolunması arasında, Devletler Hususî Hukuku yönünden fark yoktur.

Kamu kudreti tasarrufları ile şirketin infisahı halinde, şirketin ülke dışındaki malları sahipsiz mal olarak kabul edilmemelidir (52). Şirket, millileştirme veya devletleştirme kararı alan Devletin sınırları dışında hukukan mevcuttur. Şirketin merkezinin ve

-
- (50) **Rotandi**, Effets internationaux des expropriations et des nationalisation vis-à-vis des Marques, Mélanges Maury Paris 1960, T. I, s. 435-455.
- (51) **Köhler**, IPR, s. 169 vd.; **Raape**, IPR, s. 670; **Burth**, age, s. 11-13; **Kollewijn**, Nationalisation Without compensation and the Transfer of Property, 1959 NTIR s. 140-173. Rus Hukuku **Pereterski-Krylow**, IPR, s. 105 vd.
- (52) **Raape**, IPR, s. 671; **Serick**, Zur enteignung juristischen Personen in der Sowjetischen Besatzungszone Deutschland, 20 Rabels Z. (1955) s. 86 vd.; **Adriaanse** (P.), Confiscation in Private International Law, Hague 1956, s. 15 vd.

tescil edildiği mahallin millileştirme veya devletleştirme kararı alan Devlet ülkesinde olması varılan sonuca değişiklik getirmemektedir. Şirket, millileştirme veya devletleştirme ile merkezden ve sicil mahallinde mahrum kalmaktadır. Merkezi bulunmayan ve bir sicile kayıtlı olmayan şirket, yabancı ülkelerde mallarının bulunması sebebiyle varlığını koruyabilmektedir. Bu hallerde, tüzel kişiliğin parçalandığı kabul edilmektedir. Sicil mahalli kanununa göre yok olan tüzel kişi, malların bulunduğu mahal kanununa göre var sayılmaktadır (53).

Şirketin, bedelsiz millileştirme veya devletleştirme hareketine başvuran Devlet dışındaki bir ülkede mal varlığının bulunması tüzel kişiliğinin korunmasının fiili dayanağı olmaktadır. Burada aranan, şirketin mâkul bir süre içerisinde amaçlarına uygun olarak ticarî işletmesinin devamına imkân sağlayacak bir mal varlığıdır.

Bu takdirde, şirket merkezi ticarî işletmenin devam ettiği yere nakledilmiş kabul edilecek ve sicile tescil konusunda da gereği yapılacaktır.

Şirketin, yabancı ülkelerdeki mal varlığının ticarî işletmenin devamını sağlamaması halinde fesih ve tasfiyeye gidilmelidir. Tasfiye sonunda elde edilen değerlerin millileştirme veya devletleştirmeyi yapan Devlete verilmesi söz konusu değildir. Tasfiye sonunda elde edilen değer, şirketin millileştirme veya devletleştirmeden önceki sahiplerininindir. Şirket mamelekinin büyük kısmı genellikle merkezin bulunduğu, bedelsiz millileştirme veya devletleştirme kararı almış olan Devletin ülkesindedir. Bu itibarla, tasfiye sonunda elde bir şey kalacağını ümit etmek güçtür. Bu gibi hallerde, şirket ortaklarının sorumluluklarını sınırlamak hakkaniyet icabıdır. Şirket ortakları ile alacaklılar arasında çıkar dengesi kurmak adaletin gereğidir.

VI. Kıymetli evraklar yönünden Lex rei sitae'nin uygulanması

Kıymetli evrakta hak senette tecessüm etmiştir. Senette mün-demîç olan hak ile senet birbirine bağlıdır. Alacak hakkı ile senet

(53) Raape, IPR, s. 671-673; Millileştirilen şirketin bir sigorta şirketi olması ve tüzel kişiliğini mallarının bulunduğu yabancı ülkelerde devam ettirmesi mümkündür. Bu halde, bir yandan tüzel kişiliğin parçalanması, diğer yandan sorumluluğun parçalanması, diğer yandan sorumluluğun parçalanması ortaya çıkmaktadır. Zira, sigorta şirketi millileştirme veya devletleştirme hareketine girişmiş olan Devlette bulunan merkezinin sigorta mukavelelerinden doğan borçlarından kurtulmaktadır. Sigorta şirketinin, mallarının bulunduğu yabancı Devlet ülkesindeki mukavelelerden doğan sorumluluğu devam etmektedir.

kadar birliği halindedir. Alacak hakkının devredilebilmesi için senedin mutlaka teslimi şarttır. İç hukuk yönünden ifade edilen bu genel kaideye Devletler Hususî Hukuku yönünden de uyulmaktadır. Şu halde, *Lex cartae sitae* prensibi senedin ve senette tecessüm eden hakkın sahibini tâyin edecektir.

Yukarıda (III) de yer alan alacak hakkının bulunduğu yerin borçlunun ikametgâhı olduğu prensibi kıymetli evrakta tecessüm eden hak yönünden uygulanamamaktadır. Kıymetli evrakın bulunduğu yer yani *Lex cartae sitae* senedin ve senette tecessüm eden hakkın sahibini gösterecektir (54). Türkiyede tanzim edilmiş olan, borçlusu da Türkiye'de bulunan ve fakat Belçikaya gönderilmiş olan senedin cirosu halinde *Lex rei sitae* kaidesi gereğince mülkiyet intikal edecektir. Taşınır bir mal olan senet ve onda tecessüm eden hakkın ciro ile devredilip edilmediğini, *Lex rei sitae* kaidesi gereğince Belçika kanunları gösterecektir (55). Bu halde, *Lex rei sitae* kaidesi *Lex cartae sitae* şeklini almaktadır.

Lex rei sitae kaidesinin belirtilen şekildeki hâkimiyeti sadece özel hukuka giren tasarruflar yönünden varittir. Senedin kamu hukukuna giren müsadere-kamulaştırma suretiyle el değiştirmesi halinde de alacak senedi takip edecek midir? Senedin kamu hukukuna giren müsadere-kamulaştırma yollarıyla el değiştirmesi halinde alacak hakkı senedi takip etmemektedir. Müsadere halinde senet ile alacak hakkının birbirinden ayrılması konusunda oy birliği vardır (56).

Müsadere-kamulaştırma halinde senet bulunduğu yer kanununa alacak hakkı ise borçlunun ikametgâhı kanununa tâbi olmaktadır. Alman tüzel kişisi tarafından çıkarılmış olan ve İngiltere'de bulunan tahviller İngiliz hükümeti tarafından müsadere edilmiştir. İlk derece mahkemesi, *Lex rei sitae* kaidesine dayanarak İngiliz

(54) 3.2.1961 tarihli KG. kararında bu konu ayrıntılı olarak incelenmiştir. Adı geçen kararda Alman Yargıtayının eski kararlarına da atıflar vardır. Karar için bk. 1961 N. J. W. 1214-1216.

(55) Bir polişe sebebiyle verdiği kararda, Alman Yargıtayı da aynı sonuca varmaktadır. Bk. 107 RG. 44 vd. Senedin varlığı tanzim yeri Türkiye olduğuna göre Türk kanunlarına tâbidir.

(56) **Seidl-Hohenveldern**, Konfiskation, s. 91 ve orada yer alan İngiliz içtihatları; 3.2.1961 tarihli KG kararı için 1961 N. J. W. 1215; **Kegel**, IPR, s. 398; **Vannod**, Fragen des Internationalen Enteignungs- und Konfiskationsrechts, Züricher Studien zum Internationalen Recht 1959, s. 61 vd. da İsviçre Hukukunun bu konudaki tutumu incelenmiştir. **Müller**, Zur Belegenheit von Vermögensrechten, die in Wertpapierurkunden verbrieft sind, 1952 BB 186 vd. konuya ilişkin bilgiler mevcuttur.

hükümetinin senetlere ve alacak hakkına sahip olduğunu kabul etmiştir. İstinaf mahkemesi, müsadere halinde, alacak hakkının senedi takip etmediği esasında hareket etmiştir. İngiliz hükümeti müsadere ile senedin mülkiyetini kazanmıştır. Alacak hakkı, müsadere söz konusu olduğundan senetten ayrılmıştır. Alacak hakkının muteber olarak devredilip edilmediği hakkında borçlunun ikametgâhı veya iş yeri kanunu yani Alman kanunları yetkilidir. Müsadere ülkesel etkiye sahiptir. Ülke dışındaki şeyleri ve hakları etkilememektedir. Müsadere sebebiyle senetten ayrılan alacak hakkının borçlunun ikametgâhı veya işyeri kanununa göre devrolunması gereklidir. Alacak hakkı borçlunun ikametgâhı veya işyeri kanununa yani Alman kanununa göre İngiliz hükümetine intikal etmemiştir (57).

Kıymetli evrak kavramı hisse senetlerini de kapsamaktadır. Devletlerin özellikle Anonim şirketler ile sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketleri hisse senetlerini elde etmek suretiyle devletleştirdikleri de görülmektedir. Yukarıda yer alan kıymetli evraklar hakkındaki genel kaide hisse senetlerinin müsadere yönünden de uygulanacak mıdır? Bu soruya derhal olumlu cevap vermek güçtür. Zira hisse senetlerine el koyma suretiyle gerçekleştirilen devletleştirme veya millileştirme konusunda oy birliği yoktur.

Eskiden taraftar bulan görüşe nazaran kıymetli evrak olan hisse senetleri de *Lex cartae sitae* kaidesi gereğince buldukları yer kanununa tâbi olmalıdır. *Lex cartae sitae, müsadere* - devletleştirme, millileştirme hallerinde dahi hisse senetleri hakkında yetkili olmalıdır. Bu görüş değerini kaybetmiştir (58). Buna rağmen, bu görüş bir temel kaidenin ortaya çıkmasına yol açmıştır. Buna göre, hisse senetlerini müsadere-millileştirme, veya devletleştirme yalnız şirket merkezinin ülkesinde bulunduğu Devlet tarafından yapılabilecektir. Bu temel kaide günümüzde de uygulanmaktadır.

Hisse senetlerine el koymak suretiyle Anonim şirketlerin veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin devletleştirilmesinin en önemli örneğini 1948 yılında yürürlüğe giren 25 sayılı Macar Kanunu vermektedir. Adı geçen kanunun 3 üncü maddesine göre, anonim şirket statüsüne tâbi bir işletme mülkiyetinin Devlete intikali, hisse senetlerinin Devletin mülkiyetine geçmesiyle gerçekleşecektir (59). Macar Devleti, bu suretle, millileştirilen veya dev-

(57) Bu içtihat için bk. 1961 N. J. W. 1214-1216.

(58) Bu görüşü benimseyen içtihatlar ve doktrin için **Burth**, age, s. 13 vd.

(59) **Réc:ei** (László) Internationales Privatrecht, Budapest 1960, s. 219 vd.; **Köhler**, IPR, s. 172; Raape, IPR, s. 683 vd; **Burth**, age, s. 13 vd.

letleştirilen şirketler sebebiyle milletlerarası alanda karşılaşılan güçlükleri bertaraf etmek istemiştir. Şirket aynı kalmakta sadece hisse senetleri el değiştirmektedir. Macar hukuku senet ve hak aynı ülkede olduğuna göre şirketin ülke dışındaki mallarının yeni mülkî intikali gerektiği görüşünden hareket etmiştir. Bu görüş doğrumudur? Hisse senetlerinin Devlet tarafından müsadere edilmesi halinde, hisse senedi sahibi milletlerarası alanda da hakkını kaybedecek midir? Bu soruya değişik sistemlere dayanarak olumsuz cevap verilmektedir. Hisse senetlerinin kamu kudreti tasarrufları ile Devlete geçmesi halinde hissedar milletlerarası alanda hakkını kaybetmemektedir. Bu suretle, senet ile senette tecessüm eden hak bir kere daha birbirinden ayrılmaktadır. Hissedar, kamu kudreti kararı ile tasarrufta bulunan Devletin ülkesi dışında kalan şirket malları üzerinde hissesi oranındaki mülkiyet hakkını korumaktadır. Hissedarın ülke dışındaki bu hakkını farklı sebeplere dayanarak savunan görüşler vardır.

Bir görüşe nazaran, tam bedel ödmeden yapılan devletleştirme, şirketi parçalamıştır. Şirketin mameleki devletleştirilen ülkedeki mallar ve ülke dışındaki mallar olmak üzere iki kısma ayrılmıştır. Millileştirme veya devletleştirmenin ülke dışındaki mallara ve haklara etkisi yoktur. Milletlerarası adalet hisse senedi sahiplerinin korunması lehindedir. Devletin hisse senetleri sahiplerine karşı giriştiği haksız tecavüz milletlerarası alanda himaye görmemelidir. Devletin, hâkimiyet hakkına dayanan ve kamu hukukundan hareket eden, bedelsiz devletleştirme suretiyle mallara tecavüzünün milletlerarası alanda tanınmasını haklı kılacak hiçbir Devletler Hususî Hukuku kaidesi yoktur. Ayrıca, mamelek haklarına tecavüz Devletler Hukuku esaslarına da aykırıdır. Şu halde, hisse senetlerine el koymanın etkisi ülkeseldir. Şirketin merkezinin senetleri müsadere eden Devletin ülkesinde bulunması ülkesellik esasını değiştiremeyecektir. Hisse senetlerinin müsadere halinde şirket mameleki parçalanmaktadır. Hissedarlar, devletleştiren veya millileştiren Devlet veya Devletler ülkesi dışında kalan mallarının ve haklarının sahipleri olmakta devam etmektedir. Bu suretle tüzel kişinin farazi varlığı ortadan kalkmakta ve hissedarlık hakkı mahallileşmektedir (60). Mahallileşen hissedarlık hakkı ana şirketten ayrılan mallarla birlikte derhal yeni bir şirket meydana getirmektedir. Millileştirilen veya devletleştirilen şirkete hissedar olanlar aynen yeni şirkete de hissedardır.

(60) Bu teorinin en önemli temsilcisi **Seidl-Hohenveldern**, *Konfiskation*, s. 105; **Seidl-Hohenveldern** (Ignaz), *Gegen die Verletzung der Spaltung*

Bu nazariyeye itiraz edilmektedir. Önce, şirketin hukukî varlığı ile mallarının ayrılması hatalı görülmektedir. Şirketin hukukî varlığı ile mameleki bir bütün olmalıdır. Hisse senedinden doğan haklar da bu bütüne şâmil bulunmalıdır. Parçalama nazariyesi bu esasa uymamaktadır (61). Saniyen, şirket mameleki ile hissedarlar arasındaki ilişki hisse senedinin varlığı ile doğmaktadır. Hisse senedinin vücut verdiği bu ilişki şirketin merkezinin bulunduğu yer kanununa tâbidir. Hisse senedi yetkili kanuna dayanarak el değiştirilmektedir. Şu halde, kamulaştırma veya devletleştirmeden önceki hissedar ile şirket mameleki arasında ilişki kalmamaktadır (62). Salisen, kamulaştırma veya millileştirme halinde ortaya çıkan hissedarlığın mahallileştirilmesi kavramını anlamak da güçtür. Bu kavramın benimsenmesi şirketler hukukuna yeni esasların getirilmesini gerektirecektir. Hangi hallerde hissenin mahallileşeceği, mahallileşme halinde hakkın hukukî niteliği gibi konuların düzenlenmesi gereklidir (63). Nihayet, parçalama nazariyesi senetlere el koyan Devlet ülkesinde oturan ve ülke dışına çıkamıyan hissedarların yabancı ülkedeki şirket malları üzerindeki paylarının durumunu, şirketi yabancı ülkelerdeki temsil görevini yerine getirecek organları da göstermemektedir.

Diğer bir görüşe nazaran tüzel kişiliğin bedelsiz devletleştirilmesi ile hisse senetlerinin müsaderesi arasında yabancı ülkelerdeki mallar ve haklar yönünden önemli fark vardır. Tüzel kişiliğin şirket merkezinin bulunduğu ülke tarafından devletleştirilmesi halin-

stheorie 1958 A. W. D. 66-69; **Seidl-Hohenveldern**. Zur Spaltungstheorie, 1958 A. W. D. 122-124; **Niederer**, Einige Grenzfragen des Ordre Public in Faellen entschädigungsloser Konfiskation 1954 SJIR 91 vd. özellikle 95, 96 ile 102 ve 108'de parçalama nazariyesi ile onun hakkındaki görüşler yer almaktadır. **Burth**, age, s. 23 vd. da parçalanma nazariyesi hakkında ayrıntılı bilgilerle geniş bir bibliyografya mevcuttur. Bu nazariye hakkındaki özet bilgiler için Raape, IPR, s. 634 vd.; **Köhler**, IPR, s. 171 vd.; **Schnitzer**, age, Bd. II, s. 611 vd.; **Féaux De Le Croix** (Ernst), Spaltungstheorie, Besatzungsrecht und Überleitungsvertrag, 1961 N. J. W. 1950-1955 ve orada yer alan doktrin ve içtihatlara bk.

Buradaki inceleme bedelsiz millileştirme veya devletleştirme haline ilişkindir. Bedel ödenerek yapılan devletleştirme veya millileştirme milletlerarası alanda da geçerlidir. Ayrıca makale Ceza Kanunları veya Kaçakçılık kanunlarından doğan müsadereler sonunda meydana gelen mülkiyet değişikliklerini kapsamamaktadır. Adı geçen kanunlardan doğan münferid müsaderelerin sonuçları milletlerarası alanda geçerli olmalıdır. Kamu düzeni istisnası saklıdır.

(61) **Burth**, age, s. 29.

(62) **Burth**, age, s. 31.

(63) **Burth**, age, s. 40 vd. bu konuda geniş bilgi vardır.

de, şirketin yabancı ülkelerdeki mameleki yönünden hisse senedi sahiplerinin bir kaybı yoktur. Zira hisse senetleri el değiştirmemiştir. Hisse senetlerinin şirket merkezinin bulunduğu Devlet tarafından kamulaştırılması halinde senet sahipleri yabancı ülkelerde bulunan şirket malları üzerindeki haklarını kaybetmek tehlikesine maruzdur. Bu sonuç, şirket malları yönünden hissedarlar arasındaki hukuki münasebetleri düzenlemeğe yarıyan tüzel kişiliği suiistimallere vasita etmektedir. Fertlerin belli amaçlar için tüzel kişi yaratarak biraraya gelmeleri, mallar yönünden kendilerini münferiden sahip olduklarından daha kötü bir duruma sokmamalıdır. Devletin, tüzel kişinin varlığından faydalanarak devletleştirme veya millileştirme gibi tasarruflarla ferdleri milletlerarası alanda sahip olduklarından daha kötü şartlara sürüklemesi şirketin varlığının suiistimalidir. Egemenlik hakkına dayanan Devletin suiistimalleri önlenmelidir. Bu itibarla, kamulaştırma, millileştirme veya devletleştirme ferdin yabancı ülkelerde, münferiden veya bir şirketteki hissesi sebebiyle bulunan mal ve haklarını etkilememelidir. Sırf bir tüzel kişinin ve hisse senedinin varlığı sebebiyle ferdin yabancı ülkelerdeki mal ve haklarından mahrum edilmesine milletlerarası alanda göz yummak imkânsızdır (64).

Bu nazariye de tatmin edici değildir. Tüzel kişiliği parçalayan nazariye eleştirilirken ifade edilen hususlar burada da göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca, bu nazariye tüzel kişiliğin Devlet tarafından suiistimali kavramını getirmektedir. Tüzel kişiliğin Devlet tarafından suiistimal edilmesi kavramı, nazariye de gerekli açıklıktan mahrumdur. Bu nokta ihtilâflara yol açacak niteliktedir.

Buna yakın olan diğer bir görüşde hisse senedi sahiplerini kamu düzeni istisnasına başvurarak korumaktır. Şirket hisse senetleri yönünden *Lex cartae sitae* şirket merkezinin bulunduğu yerdir. Şirket merkezinin bulunduğu yerdeki Devlet hisse senetlerini bedelsiz kamulaştırabilecektir. Ülkede bulunan veya bulunmayan bütün senetler Devletin malı olacaktır. Bu suretle, hisse senetlerinin müsaderesi milletlerarası alanda da tanınacaktır. Ancak, hisse senetlerinin gerçek bedelleri ödenmeden kamulaştırılması halinde kamu düzeni istisnasına başvurarak yapılan bu tasarruf hükümsüz sayılmalıdır. Kamu düzeni istisnasına dayanılması halinde de tüzel kişilik parçalanmaktadır. Kamu düzeni istisnası ülkeden ülkeye değişen bir nitelik taşıyacak ve hissedarların yabancı ülkelerdeki

(64) **Serick**, Zür Konfiskation von Mietgliedschaftsrechten, 1956 J. Z. s. 198. vd. daki incelemeye bk.

durumunu gerçekten güçleştirecektir. Kamu düzeni istisnasının önce olumsuz, sonra olumlu etki yapması halinde ve şirketin birkaç ayrı ülkede mallarının bulunması halinde gerçek anlamda parçalanma vardır. Bu halde hissedarlar için fiilî tasfiyeden başka çıkar yolu kalmamaktadır (65).

Hisse senetlerinin kamu kudreti tasarrufları ile Devlete intikali halinde ortaya çıkan sorunların tamamını çözümlenecek bir nazariye günümüzde bulunamamıştır. Ancak, tüzel kişiliği parçalayan ve hissedarlara en kısa zamanda şirket merkezini yeni bir Devlete nakletmek imkânını veren görüş diğerlerine tercih edilmelidir. Hissedarlar, ticarî işletmeyi devam ettirebilecekleri ölçüde mameleke sahip oldukları ülkeye şirket merkezini naklederek şirketin varlığını devam ettirebilmelidir. Bu sonucun elde edilmesine yarıyacak hükümler millî mevzuatta yer almalıdır.

Bu konuda pratik bir görüş de ortaya atılmıştır. Buna göre, hisse senetlerine el konulan yabancı şirketin, örneğin Macar şirketinin, vatandaş olan örneğin Türk olan hissedarı şirketin millî ülkedeki mallarından hissesini tamamen tahsil etmelidir. Yabancı şirketin vatandaşlar arasında hisse senedine sahip olan yoksa yani Türk hissedarı bulunmuyorsa şirketin mallarını idare edecek bir sorumlu tâyin edilmeli ve şirketin devletleştirmeden veya millileştirmeden önceki hisse senedi sahipleri bu şahsı dâva ederek paylarını almalıdır (66). Hukukî dayanak gösterilmeden ileri sürülen bu görüşün kabulü güçtür. Tâyin edilecek şahsın sıfatı ne olacaktır? Bu şahsın yapacağı hukukî muameleler hissedarları ne ölçüde bağliyacaktır? Şahsın hissedarlar karşısındaki durumu ne olacaktır? Şirketin idaresinden sorumlu olacak şahsı kim tâyin edecektir? Hukukî dayanaktan yoksun olan bu görüş karşılaşılabilecek her soruna münferiden cevap vermek durumundadır. Bu ise hissedarların milletlerarası alanda yeknasak bir statüye sahip olmalarını önliyecektir.

Yeterli bedel ödmeden yapılan devletleştirme, millileştirme ve karıulaştırma sonunda ortaya çıkan sorunlar gerçekten karışiktır. Özellikle yabancı ülkelerle ilişkisi olan şirketlerin kamu kudreti tasarrufuna konu teşkil etmesi halinde ortaya çıkan sorunları

(65) Bu konuda **Raape**, IPR, s. 688-689; **Burth**, age, s. 111, 113 vd.

(66) **Féaux De La Croix**, *İnwieweit hilft die Spaltungstheorie gegen die Konkiskation von Mietgliedschaftsrechten?*, Walter Schmidt Festschrift 1959, s. 171 vd. Özellikle 202'de bu görüş yer almaktadır.

halletmek güçleşmektedir. Bu sorunları halletmek üzere, Devletlerin milletlerarası andlaşma yolunu aramaları da mümkündür. Günümüzde, iki taraflı andlaşmalara başvurarak tüzel kişilerin devletleştirilmesinin yol açtığı sorunları halletmek isteyen örneklere de raslanmaktadır (67).

(67) Féaux De La Croix, agm, 61 N. J. W. 1950-1955.; Ayrıca Toluner, age, s. 122 vd. da andlaşmalar incelenmektedir.

K I S A L T M A L A R

- A. C.** : Law Reports, Appeal Cases, House of Lords, since 1800.
- AÜHFD** : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
- A. W. D.** : Aussenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters. (Heidelberg'de yayınlanmaktadır.)
- BB** : Betriebsberater.
- Bd.** : Band.
- dn.** : Dipnotu.
- EHVK** : Ecnbilerin Hukuk ve Vezaifi hakkındaki 1330 tarihli Muvakkat Kanun.
- J. B. L.** : Journal of Business Law.
- J. Z.** : Juristenzeitung.
- K. B.** : Law Reports, King's Bench Division, since 1900.
- N. J. W.** : Neue Juristische Wochenschrift.
- NTIR** : Nederlands Tijdschrift voor International Recht.
- Rabels Z.** : Zeitschrift für auslaendisches und internationales Privatrecht, begründet von Ernst Rabel.
- SBGH** : Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts.
- BGH** : Bundes gericht.
- RG** : Reichsgericht.
- SJIR** : Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht.
- W. L. R** : Weekly Law Reports.
- P.** : Law Reports, Probate, Divorce and Admiralty Division, since 1800.