

DAVACI VE YÜRÜTMEN N

DURDURULMASINI STEYEN : TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası

VEK L :

DAVALI : Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı

VEK LLER

STEM N KONUSU :

01/03/2022 tarihli 31765 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Maden Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmeli in 1. maddesi ile eklenen Maden Yönetmeli inin 115. maddesinin 4. fıkrasının iptali ve yürütmesinin durdurulması istemidir.

DAVACININ DD ALARI :

Dava konusu düzenlemenin; Anayasanın 45. maddesine aykırı bir düzenleme oldu u, tapuda zeytinlik olarak kayıtlı alanların madencilik faaliyetlerine açılması sonucunu do uraca ı ve binlerce yıllık zeytinlik alanlarda var olan tarihi, kültürel, ekonomik ve turistik de erlere zarar verece i ileri sürülmü tür.

3573 sayılı Zeytincili in Islahı ve Yabanilerinin A ılatırılması Hakkında Kanun'un 20. maddesi uyarınca, zeytinlik sahaları içinde ve bu sahalara en az 3 km mesafede zeytinya ı fabrikası hariç zeytinliklerin vegatatif ve generatif geli mesine mani olacak kimyevi atık bırakan, toz ve duman çıkaran tesis yapılamayaca ı ve i letilemeyece i, nitekim Danı tay Sekizinci Dairesinin daha önce de bu yönde kararının bulundu u öne sürülmü tür.

DAVALININ SAVUNMASI :

Anayasanın 124. maddesi uyarınca yönetmelik çıkarma yetkisinin kullanılmasında kamu hukuku yönünden herhangi bir engel bulunmadı ı, yeni ekonomik ve sosyal geli meler ile birlikte ülkenin artan enerji ihtiyacının öncelikle yerli kaynaklardan kar ılanması ve bu yöndeki faaliyetlerin zeytinlik alanlarda kayıp ya anmadan, dengeli bir biçimde sürdürülmesi amacıyla dava konusu Yönetmeli in yayımlandı ı savunulmaktadır.

Zeytinlik sahaların düzenleme altına alındı ı 3573 sayılı Zeytincili in Islahı ve Yabanilerinin A ılatırılması Hakkında Kanun'un yürürlü e girdi i 1939 yılında zamanın artları dahilinde yurt çapında bulunan yabancı zeytinlerin a ılatırılması ve bu suretle zeytin ve zeytinya ı üretiminin arttırılarak ülke ekonomisine katkı sa lamasını temin ve te vik maksadıyla hazırlandı ı, enerji kaynaklarına duyulan ülke gereksiniminin de kamu yararına haiz oldu u, enerji kaynaklarının günlük ya amın ve üretimin en önemli yapı ta ı oldu u, enerjinin kesintisiz, güvenilir ve en uygun ekilde temini ve bu faaliyetlerin uygun fiyatlarla sa lanabilmesi gerekti i belirtilmektedir.

Dava konusu düzenlemenin 3573 sayılı Zeytincilik Kanununun 11. maddesindeki düzenleme ile Zeytinlik Alanlarının Daraltılması Hakkında Kanuna aykırı olmadığı, düzenlemede zeytin alanlarının daraltılması değil zeytinlik alanlarının tahsisinin söz konusu olduğu, zeytinlik alanlarının tahsisinin zeytin sahasının daraltılması anlamına gelmediği, sahanın tahsisinin mümkün olmadığı durumlarda ise madencilik faaliyeti bitiminde sahanın rehabilite edilerek eski hale getirileceğinin taahhüt edilmesinin zorunlu olduğu ve böylelikle zeytin alanlarının daraltılmasının önüne geçildiği belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANI TAY TETKİK HÂKİM : Zeynep YILDIRIM

DÜ ÜNCES : Yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLET ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci ve Onuncu Dairelerince 2575 sayılı Yasaya 3619 sayılı Yasayla eklenen Ek 1 maddesi hükmü uyarınca birlikte yapılan toplantıda istemin gereği görülmüştür:

NCELEME VE GEREKÇE :

Dava; 01/03/2022 tarih ve 31765 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Maden Yönetmeliğinin Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğinin iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu Yönetmelik değişikliği ile 21/09/2017 tarihli ve 30187 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Maden Yönetmeliğinin "Tarım arazilerinde madencilik faaliyetleri" başlıklı 115. maddesine eklenen 4. fıkrasında; "(4) (Ek:RG-01/3/2022-31765) Ülkenin elektrik ihtiyacını karşılamak üzere yürütülen madencilik faaliyetlerinin tapuda zeytinlik olarak kayıtlı olan alanlara denk gelmesi ve faaliyetlerin başka alanlarda yürütülmesinin mümkün olmaması durumunda madencilik faaliyeti yürütecek kişinin faaliyetlerin bitiminde sahayı rehabilite ederek eski hale getireceğini taahhüt etmesi" artıyla Genel Müdürlük tarafından belirlenen çalışma takvimi içerisinde zeytin sahasının madencilik faaliyeti yürütülecek kısmının tahsisine, sahada madencilik faaliyetleri yürütülmesine ve bu faaliyetlere ilişkin geçici tesislerin yapılmasına kamu yararı dikkate alınarak Bakanlıkça izin verilebilir. Zeytin sahasının tahsisinin mümkün olmadığı durumlarda sahada madencilik faaliyetleri yürütülmesine ve bu faaliyetlere ilişkin geçici tesislerin yapılmasına kamu yararı dikkate alınarak Bakanlıkça izin verilebilmesi için madencilik faaliyeti yürütecek kişinin madencilik faaliyetleri bitiminde sahayı rehabilite ederek eski hale getireceğini ve Tarım ve Orman Bakanlığınca uygun görülecek alanda dikim normlarına uygun, faaliyet yürütülecek saha ile eşdeğer büyüklükte zeytin bahçesi tesis edeceğini taahhüt etmesi zorunludur. Bu fıkra kapsamında zeytin sahasının tahsisine ilişkin tüm masraflardan ve zeytin sahasının tahsisinden kaynaklanan tüm taleplerden madencilik faaliyeti yürütmesi yönünde lehine karar verilen kişi sorumludur. Bu fıkra kapsamında zeytin sahasının tahsisine ilişkin usul ve esaslar Tarım ve Orman Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça, zeytin bahçesi tesis edilmesine ilişkin usul ve esaslar Tarım ve Orman Bakanlığınca belirlenir." düzenlemesi yer almaktadır.

21/09/2017 tarihli ve 30187 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Maden Yönetmeli i; Türkiye Cumhuriyeti Devletinin hüküm ve tasarrufu altında olan ve içerisinde buldukları arzın mülkiyetine tabi olmayıp Devletin mülkiyetinde olan maden kaynaklarının, milli menfaatlere uygun olarak aranması, i letilmesi, geli tirilmesi ve üretilmesi amacıyla gerçek ve tüzel ki ilere Bakanlık tarafından belli bir süreyle hak verilmesi için 4/6/1985 tarihli ve 3213 sayılı Maden Kanununun uygulanması ile ilgili usul ve esasları düzenlemek amacıyla 4/6/1985 tarihli ve 3213 sayılı Maden Kanununa dayanılarak hazırlanmı tır.

LG L MEVZUAT:

2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinin 2. fıkrasında, idari i lemin uygulanması hâlinde telafisi güç veya imkansız zararların do ması ve idari i lemin açıkça hukuka aykırı olması ko ullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verilece i kuralı yer almı tır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalı anların korunması" ba lı ını ta ıyan 45. maddesinde; Devletin, tarım arazileri ile çayır ve mer'aların amaç dı ı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla u ra anların i letme araç ve gereçlerinin ve di er girdilerinin sa lanmasını kolayla tıracı ı; "Yönetmelikler" ba lı ını ta ıyan 124. maddesinde; Cumhurba kanı, bakanlıklar ve kamu tüzel ki ilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurba kanlı ı kararnamelerinin uygulanmasını sa lamak üzere ve bunlara aykırı olmamak artıyla, yönetmelikler çıkarabilecekleri kural ba lanmı tır.

3213 sayılı Maden Kanunu'nun "Madencilik faaliyetlerinde izinler" ba lıklı 7. maddesinin 7. fıkrasında; "(Ek fıkra: 10/6/2010-5995/3 md.) Madencilik faaliyeti yapılan alanların, izne tabi alan olmaları halinde, ilgili oldu u kanun hükümlerine göre gerekli izinlerin alınması zorunludur. Ancak, Genel Müdürlükçe i letme ruhsatı verildikten sonra, i letme ruhsat alanının di er kanunlara göre izne tabi alan haline gelmesi durumunda ilgili kanunların öngördü ü yükümlülüklerin yerine getirilmesi suretiyle kazanılmı haklar korunarak faaliyetler sürdürülür. Di er kanunlara göre izne tabi alanlar, Genel Müdürlü ün görü ü alınarak belirlenir. " hükmü yer almı tır.

3573 sayılı Zeytincili in Islahı, Yabanilerinin A ılatırılması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, a ılı zeytinlerin bakım, tımar ve toplanma ve sıklarının kökletme ve yeniden fidan dikme suretiyle meydana getirilecek zeytinliklerin tesis ve yeti tirme, yabancı zeytinliklerin açma ve a ılama i lerinin Tarım ve Köyi leri Bakanlığı 'nın (Tarım ve Orman Bakanlığı) direktifi altında yapılaca ı; 2. maddesinde, orman sınırları dı ında bulunan ve Devletin hüküm ve tasarrufunda olan yabancı zeytinlik, Antep fıstı ı ve harnupluklar ve her nevi sakız neveleri ile orman sınırları dı ında olup da 17/10/1983 tarih ve 2924 sayılı Kanun kapsamında bulunmayan zeytin yeti tirmeye elveri li fundalık ve makiliklerin Tarım ve Orman Bakanlığı nca tespit edilip haritalandırılaca ı; 3. maddesinde de, bu alanlarda yabancı zeytin, fıstıklık ve harnupluk ile sakız neveleri olan menengiç, buttum, yabancı sakız, Filistin sakızı a açlarını a ılayıp yeti tirecekler ile zeytin yeti tirmeye elveri li fundalık ve makilik alanlarda gerekli temizlemeyi yapıp zeytin dikim alanları meydana getireceklerin, dilekçe ile arazinin bulundu u en büyük mülki amire ba vuracakları, ba vuranlar arasında Bakanlıkça belirlenecek esas ve öncelik sırasına göre seçilen ki ilerden, bu i lemleri yerine getireceklerine dair bir yükümlülük belgesi alınaca ı, fidan

dikecek olanlara devletçe maliyet bedeli üzerinden zeytin fidanı sa lanaca ı, be yıl süre ile ta ınmazın gayesine uygun olarak kullanıldı ı Tarım ve Orman Bakanlığı nca tespit edilenlere mahallin en büyük mülki amiri tarafından tapularının devredilece i, bu yolla verilen ta ınmazların hiç bir ekilde verili amacı dı nda kullanılamayaca ı, bu ta ınmazların; miras dahil hiç bir ekilde bölünemeyece i, verili tarihindeki yüzölçümünün hiç bir ekilde küçültülemeyece i, aksi takdirde Hazinece geri alınaca ı, bu hususlarda ta ınmaz siciline gerekli erhin verilece i, bu maddeye göre verilen süre içinde a ılama, temizleme, dikim ve bakım i lemleri yapılmamı olursa verilen iznin Bakanlıkça resen iptal edilece i kurallarına yer verilmi tir.

Anılan Kanun'un 17. maddesinin 1. fıkrasında, Devletin; zeytincili in ıslahı, yeni zeytin dikim alanlarının tespiti, zeytin dikim ve yeti tirilmesinin te viki ile verimin artırılması, hastalık ve zararlılarla mücadele ile ürün elde etmekte masrafları azaltıcı araç ve gereçlerin imal ve ithalinde gerekli kolaylıkları sa layaca ı; 20. maddesinde ise, zeytinlik sahaları içinde ve bu sahalara en az 3 kilometre mesafede zeytinya ı fabrikası hariç zeytinliklerin vegatatif ve generatif geli mesine mani olacak kimyevi atık bırakan, toz ve duman çıkaran tesis yapılamayaca ı ve i letilemeyece i; bu alanlarda yapılacak zeytinya ı fabrikaları ile küçük ölçekli tarımsal sanayi i letmelerinin yapımı ve i letilmesinin Tarım ve Orman Bakanlığı nın iznine ba lı oldu u, zeytincilik sahaların daraltılamayaca ı, ancak, belediye sınırları içinde bulunan zeytinlik sahalarının imar hudutları kapsamı içine alınması hâlinde altyapı ve sosyal tesisler dahil toplam yapıla manın, zeytinlik alanının % 10'unu geçemeyece i, bu sahalardaki zeytin a açlarının sökülmesinin Tarım ve Orman Bakanlığı nın fenni gerekçeye dayalı iznine tabi oldu u; bu iznin verilmesinde, Tarım ve Orman Bakanlığı na ba lı ara tırma enstitülerinin ve mahallinde varsa ziraat odasının uygun görü ünün alınaca ı; bu hâlde dahi kesin zaruret görülmeyen zeytin a acının kesilemeyece i ve sökülemeyece i; izinsiz kesenler veya sökenlere a aç ba ına altmı Türk Lirası idarî para cezası verilece i kuralları yer almı tir.

HUKUK DE ERLEND RME:

Anayasanın 124. maddesi uyarınca davalı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı nın yönetmelik çıkarma yetkisi hususunda tereddüt bulunmamakla birlikte, çıkarılacak yönetmeli in Bakanlı ın görev alanı ile ilgili olması, kanunların uygulanmasını sa lama amacı gütmesi ve kanunlara aykırı olmaması gerekti i hususu da aynı maddede yer alan Anayasa kuralıdır.

Davalı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ı tarafından çıkarılan Yönetmelik de i ikli i ile özetle; ülkenin elektrik ihtiyacını kar ılamak üzere yürütülen madencilik faaliyetlerinin tapuda zeytinlik olarak kayıtlı olan alanlara denk gelmesi halinde faaliyetlerin ba ka alanlarda yürütülmesinin mümkün olmadı ı durumda madencilik faaliyeti bitiminde sahanın rehabilite edilece ine ve eski hale getirilece ine ili kin taahhütte bulunulması halinde zeytin sahasının madencilik faaliyeti yürütülecek kısmının ta ınmasına, sahada madencilik faaliyetleri yürütülmesine ve bu faaliyetlere ili kin geçici tesisler in a edilmesine kamu yararı dikkate alınarak Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı nca izin verilece i düzenlenmi tir.

3213 sayılı Maden Kanunu'nun 7. maddesinin 7. fıkrasında, madencilik faaliyeti yapılan alanların, izne tabi alan olmaları halinde, ilgili oldu u kanun hükümlerine göre gerekli izinlerin alınmasının zorunlu oldu u kurala ba lanmı , 3573 sayılı Zeytincili in Islahı ve Yabanilerinin A ılatılması Hakkında Kanununun 20.maddesinde ise; zeytinlik sahalarının daraltılması, zeytinlik

sahaları içinde ve bu sahalara en az 3 kilometre mesafede zeytinya ı fabrikası hariç zeytinliklerin vegatatif ve generatif geli mesine mani olacak kimyevi atık bırakan, toz ve duman çıkaran tesis yapılması ve i letilmesi yasaklanmı tır.

Bu durumda, zeytinlik sahalarda yürütülecek madencilik faaliyetleri bakımından 3213 sayılı Kanun'un 7.maddesinde, "ilgili kanun hükümleri" ekinde yapılan atfın 3573 sayılı Kanun hükümlerine yönelik oldu u ve ayrı bir yasal düzenleme yapılmadı ı sürece zeytinlik sahalarda madencilik faaliyetlerinin ancak anılan Kanun hükümlerine çerçevesinde yürütülebilece i sonucuna ula ılmaktadır.

3573 sayılı Kanun ise zeytinlik sahalarla ilgili olarak sadece; Tarım ve Orman Bakanlığı nın izni ile zeytinya ı fabrikaları ve küçük ölçekli tarımsal sanayi i letmelerinin yapımı ve i letilmesine cevaz vermi , zeytinlik sahalanın daraltılmayaca ı kuralının istisnası olarak belediye sınırları içinde bulunan zeytinlik sahalanın imar hudutları içine alınması halinde altyapı ve sosyal tesisler dahil toplam zeytinlik alanın en fazla yüzde onu kadarlık kısmının yapıla maya açılması imkanı getirilmi , bu sahalardaki zeytin a açlarının sökülmesi Tarım ve Orman Bakanlığı nın fenni gereğe ye dayalı iznine tabi kılınmı tır.

Dava konusu Yönetmelik de i ikli i ile gerek Maden Kanununda yer alan ilgili kanun hükümlerine göre alınacak izinleri zorunlu tutan hüküm gerekse Zeytincili in Islahı ve Yabanilerinin A ılatırılması Hakkında Kanun ile getirilen yasaklama ve sınırlandırmalar göz ardı edilerek, zeytinlik alanlardaki zeytinlerin sökülüp ta ınması, ba ka yere dikilmesi, ta ımanın mümkün olmaması halinde ise do rudan madencilik faaliyetine ba lanılarak faaliyetin sonunda sahanın rehabilite edilip eski haline getirilmesi yönünde madencinin verece i taahhütname ve davalı bakanlı ın izni, bu alanlarda madencilik faaliyeti yürütülmesi için yeterli görülmü tür.

Davalı idarece yeni ekonomik ve sosyal geli meler ile birlikte ülkenin artan enerji ihtiyacının öncelikle yerli kaynaklardan kar ılanması ve bu yöndeki faaliyetlerin zeytinlik alanlarda kayıp ya anmadan, dengeli bir biçimde sürdürülmesi amacıyla dava konusu yönetmeli in yayınlandı ı ileri sürülmekte ise de; 3573 sayılı Zeytincili in Islahı Ve Yabanilerinin A ılatırılması Hakkında Kanun uyarınca korunma altında bulunan zeytinlik sahalardaki faaliyetlerin Kanun ile düzenlenmesi gerekti i ve esasen davalı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı nın bu alanı kendi ba ına yönetmelik ile düzenleme yetkisi bulunmadı ından davalı idarenin bu iddiası yerinde görülmemi tir.

Yapılan açıklamalar çerçevesinde, Maden Kanununda madencilik faaliyetleri için, ilgili kanun hükümlerine yapılan atıf ve 3573 sayılı Kanun ile getirilen sınırlamalar ve yasaklamaların Yönetmelikle ile ortadan kaldırılması mümkün olmadı ından, 3213 sayılı Kanunda ya da 3573 sayılı Kanunda de i iklik yapılmaksızın dava konusu Yönetmelik de i ikli i ile zeytinlik alanlarda madencilik faaliyetine davalı darenin izni ve madencinin taahhütnamesi ile olanak sa layan düzenlemede hukuka uyarlık görülmemi tir.

Dava konusu düzenleme ile zeytinlik alanlarda, zeytinlerin sökülme ve ta ınmak ya da sökme ve ta ıma yoluna dahi gidilmeksizin madencilik faaliyeti yürütülmesine imkan tanındı ından, sökülen ve ta ınan ya da madencilik faaliyeti nedeniyle tahrip olan alanların eski hale getirilmesinin mümkün olmaması sebebiyle Yönetmeli in uygulanmasının telafisi güç ve imkansız zararlar do uraca ı açıktır.

Bu durumda, 2577 sayılı Kanunun yukarıda belirtilen 27. maddesinde yer alan ko ulların birlikte gerçekle ti i anla ıldı ından yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekti i sonucuna varılmı tır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. 01/03/2022 tarih ve 31765 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Maden Yönetmeli inde De i iklik Yapılmasına Dair Yönetmeli in 1. maddesi ile eklenen Maden Yönetmeli inin 115. maddesinin 4. fıkrasının **YRTMES N N DURDURULMASINA,**

2. Kararın tebli ini izleyen günden itibaren 7 (yedi) gün içerisinde Danı tay dari Dava Daireleri Kurulu'na itiraz yolu açık olmak üzere,
13/09/2022 tarihinde gerekçede oyoklu u ile karar verildi.

Ba kan

ye

ye

ye

ye

ye

ye

ye

ye

KAR IOY :

(X)- 24/02/2022 tarih ve 31760 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeli in "Amaç ve Kapsam" ba lıklı 1. maddesinde; Yönetmeli in amacının mevzuat taslaklarının hazırlanmasına ili kin usul ve esasları belirlemek oldu u, Taslak Hazırlamada Uyulacak lkeler ba lıklı 4. maddenin g ve bentlerinde; taslakların birden fazla kamu kurum ve kurulu unun görev alanına ili kin **hükümler** içermesi hâlinde mutabakatla hazırlanmasının esas oldu u ve taslakların hazırlanmasında isti are ve katılımcılı a önem verilece i hüküm altına alınmı tır.

Uyu mazlıkta; dava konusu edilen Yönetmelik ile davalı idarenin izni ve madencinin taahhütnamesi ile madencilik faaliyetinin zeytinlik sahalarda yapılabilmesine olanak sa lamı , 3573 sayılı Kanun ise zeytinlik sahalarla ilgili olarak sadece; Tarım ve Orman Bakanlı ının izni ile zeytinya ı fabrikaları ve küçük ölçekli tarımsal sanayi i letmelerinin yapımı ve i letilmesine cevaz vermi , zeytinlik sahaların daraltılamayaca ı kuralının istisnası olarak belediye sınırları içinde bulunan zeytinlik sahaların imar hudutları içine alınması halinde altyapı ve sosyal tesisler dahil toplam zeytinlik alanın en fazla yüzde onu kadarlık kısmının yapıla maya açılması imkanı getirilmi , bu sahalardaki zeytin aaçlarının sökülmesi Tarım ve Orman Bakanlı ının fenni gerekçeye dayalı iznine tabi kılınmı tır.

Bu durumda; 3573 sayılı Kanun kapsamında olan zeytinlik sahalalarında yapılabilecek faaliyetlere izin ve görü verecek olan Tarım ve Orman Bakanlı ının görü ü alınmadan düzenlenen dava konusu Yönetmeli in ekil yönünden hukuka aykırı oldu u sonuca varılmakla, yürütmenin durdurulması isteminin bu gerekçeyle kabulü gerekti i dü üncesiyle ço unluk kararına katılmıyoruz.

Üye

Üye

GND