

T.C.  
DANIŞTAY  
SEKİZİNCİ DAİRE  
Esas No : 2008/6285  
Karar No : 2010/1551

Davacı : TMMOB Jeoloji Mühendisleri Odası

Vekili : Av. Mehmet Horuş

Karanfil Sok. Uslu İşhanı No:16/60 - Kızılay/ANKARA

Davalılar : 1-T.C. Başbakanlık

2- Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı

Davalı İdareler Yanında Davaya Katılan : Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 3213 sayılı Maden Kanununun 7 nci maddesine göre, Bakanlar Kurulunun 24.5.2005 gün ve 2005/9013 sayılı kararı ile kararlaştırılan, Resmi Gazete'nin 21.6.2005 gün ve 25852 sayılı nüshasında yayımlanarak yürürlüğe giren Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 20/2,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 64., 65., 66., 67., 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., 90. ve Geçici 1 inci maddelerinin iptali istemidir.

Başbakanlığın Savunmasının Özeti : Anayasanın özgün bir hukuki rejim öngördüğü madenlerin aranması ve işletilmesi konusunda uyulması gereken şartları, Devletçe yapılacak gözetim denetim usul ve esasları ve yaptırımları açıkça belirleyen, özgün olarak çıkarılan Maden Kanunu ve onun uygulanması dışında başkaca gene! kanunlara dayanılarak, yürütme organı ve idare tarafından tüzük, yönetmelik ve benzeri işlemlerle, maden arama ve işletme ilgili yeni şartları, usulü, esasları ve yaptırımları öngören yeni bir düzenleme yapılmaması gerektiği, davanın reddinin icap ettiği savunulmaktadır.

Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Savunmasının Özeti : Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin 5. maddesinde de belirtildiği üzere bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının madencilik faaliyetleri için bu Yönetmelik kapsamında izin verme ve süre uzatılmasına ilişkin görev ve yetkilerini kullanırken kanunlarında, uluslararası sözleşmelerde yer alan hükümler doğrultusunda işlem yapmaları ön görüldüğünden ve ayrıca madencilik faaliyetleri için bu Yönetmelik kapsamında izin verme yetkisi ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarına verildiği için kanun ve uluslararası sözleşmelere aykırılık olmadığı, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Davalı İdareler Yanında Davaya Katılan Sağlık Bakanlığının

Savunmasının Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi Mesude GÜNDÜZ'ün Düşüncesi : Dava, Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 20/2,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 64., 65., 66., 67., 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., 90. ve Geçici 1 inci maddelerinin iptali istemiyle açılmıştır. =•

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Davaya konu Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin dayanağı Maden Kanununun 5177 sayılı Kanun ile değişik 7. maddesi Anayasa Mahkemesinin 15.1.2009 gün ve E:2004/70, K:2009/7 sayılı kararıyla iptal edildiği gibi, Maden Kanununun 7/1 maddesinde sayılan yerlerde yapılacak madencilik faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirmesinden muaf olarak yürütülmesinin dayanağını oluşturan 2872 sayılı Yasanın 10/3 maddesindeki "petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri çevresel etki değerlendirmesi kapsamı dışındadır" hükmü Anayasa Mahkemesinin 15.1.2009 gün ve E:2006/99, K:2009/9 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, Anayasa Mahkemesinin sözü edilen iptal kararlarının gerekçesi karşısında, esasları yasada belirlenmeyen bir faaliyeti Yönetmelikle düzenleyen, ayrıca bu faaliyetin ÇED belgesi aranmadan sürdürülmesine olanak sağlayan dava konusu Yönetmeliğin hukuksal dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle iptalinin gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı Ahmet Yahya ÖZDEMİR'in Düşüncesi** : Dava, 3213 sayılı Maden Kanununun 7. maddesine göre, Bakanlar Kurulunun 24.5.2005 gün ve 2005/9013 sayılı kararı ile kararlaştırılan, Resmi Gazete'nin 21.6.2005 gün ve 25852 sayılı nüshasında yayımlanarak yürürlüğe giren Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 20/2,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 64., 65., 66., 67., 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., 90. ve Geçici 1 inci Maddelerinin iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu 21.6.2005 gün ve 25852 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Madencilik Faaliyetleri izin Yönetmeliğinin "Dayanak" başlıklı 3 üncü maddesi "Bu Yönetmelik, 3213 sayılı Maden Kanununun 5177 sayılı Kanun ile değişik 7 nci maddesine dayanılarak hazırlanmıştır." hükmünü taşımakta iken,sözü edilen hüküm 21.04.2007 gün ve 26500 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 21.3.2007 gün ve 2007/11932 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki Madencilik Faaliyetleri izin Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik ile değiştirilerek, Yönetmeliğin dayanağı olan 3213 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin yanına 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu da eklenmiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin ilk şekli ile değişiklikten sonraki şekli bir bütün olarak karşılaştırıldığında, "Dayanak" başlığını taşıyan 3 üncü maddedeki değişikliğe karşın Yönetmeliğin 3213 sayılı Yasanın 7 nci maddesine dayalı olarak Uyuşmazlığın ortaya çıkış gerekçeleri karşısında dava konusu Yönetmeliğin 3 üncü maddesinde değişiklik sonucu, Yönetmeliğin dayanağı olarak eklenen diğer Yasaların, Yönetmeliğin esas'dayanağınının 3213 sayılı Kanunun 7 nci maddesi olduğu gerçeğini de değiştirmemektedir, f

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Nitekim, dava konusu Yönetmeliğin "Amaç" başlıklı 1 inci maddesinde, Yönetmeliğin amacının, 3213 sayılı Maden Kanununun 7 nci maddesinde belirtilen alanlarda madencilik faaliyetlerinin yürütülmesi ile ilgili usul ve esasların düzenlenmesi olduğu belirtilmektedir.

Dava konusu Yönetmeliğin dayanağını oluşturan 3213 sayılı Kanunun 5177 sayılı Kanun ile değişik 7 nci maddesinin ilk fıkrasında;

"Orman, muhafaza ormanı, ağaçlandırma alanları, kara avcılığı alanları, özel koruma bölgeleri, milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtı, tabiatı koruma alanı, tarım, mera, sit alanları, su havzaları, kıyı alanları ve sahil şeritleri, karasuları, turizm bölgeleri, alanları ve merkezleri ile kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri, askeri yasak bölgeler ve imar alanları ile mücavir alanlarda madencilik faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirmesi, gayri sıhhi müesseseler ile ilgili hususlar dahil hangi esaslara göre yürütüleceği ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir." hükmü yer almıştır.

Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliği de, bu sayılan alanlarda maden arama ve işletme faaliyetlerinin yapılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir.

Dava konusu Yönetmeliğin dayanağını oluşturan 3213 sayılı Maden Kanununun 5177 sayılı Kanun ile değişik 7 nci maddesinin 1 ve 8 inci fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduğu, bu nedenle iptaline karar verilmesi istemiyle açılan davada, Anayasa Mahkemesi'nin 15.01.2009 gün ve E.2004/70, K:2009/7 sayılı kararı ile söz konusu fıkraların iptaline karar verilmiş ve Mahkemece söz konusu kararda, fıkranın iptali nedeniyle doğacak hukuksal boşluğun kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğü gerekçesiyle, iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından bir yıl sonra yürürlüğe girmesine, bu nedenle de anılan fıkranın yürürlüğünün durdurulması isteminin reddi kararlaştırılmıştır.

Diğer taraftan, 3213 sayılı Kanunun Anayasa Mahkemesince iptal edilen 7. maddesinin 1 nci fıkrası özel koruma bölgeleri, Milli Parklar tabiat parkları, tabiat anıtı, tabiatı koruma alanı, sit alanları, kıyı alanları gibi, Anayasanın 90. maddesi ile kanun hükmünde sayılan ve Maddenin 5. fıkrası ile Anayasa'ya aykırılığından dolayı Anayasa Mahkemesine başvurulması kısıtlanmış uluslararası sözleşmelere kamu alanlarda madencilik faaliyeti yapılmasına olanak tanımakta ise de, yönetmeliğin dayanağı Yasanın ilgili hükmü iptal edilmesine karşın bu alanlarda Yönetmeliğin uygulanması Uluslararası sözleşmelerin ihlal edilmesi sonucunu yaratabileceği gibi, inceleme tarihinde Anayasa Mahkemesinin 3213 sayılı Yasanın 7. maddesinin 1. fıkrasının iptaline dair hükmünün uygulanması ertelenmiş ise de, değişik 7. maddesi ile ilgili yetkili idare yönünden değişiklik getirilmeyip madenlerin aranması ve işletilmesine yönelik kapsam ve yöntem belirleyen bu kuralların ;6831 sayılı Orman Kanunu, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu, 4533 sayılı Gelibolu Yarımadası Milli Park Kanunu ,5262 sayılı Tarım Kanufiu, 4122 Sayılı Milli

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Seferberlik Kanunu ,4342 sayılı Mera Kanunu, 2674 sayılı Kara Suları Kanunu ile Yine sularla ilgili 831 ve 178 sayılı Kanunlar,2560 sayılı Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğünün Kuruluş ve Görevleri hakkında Kanun,3621 sayılı Kıyı Kanunu,2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu,3194 sayılı imar Kanunu, 2872 sayılı Çevre Kanunu, 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu, 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu ve 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu ile getirilen maden çıkarma veya arama faaliyetinin yürütüldüğü alanlardaki çalışmalarla ilgilendirilebilecek koruyucu kurallarının yürürlükte olması nedeniyle ,sözü edilen yasalarda yer alan normlar dava konusu Yönetmeliğe göre üst norm niteliğinde bulunduğundan,ilgili Yasalarda yer alan kuralların uygulanması ve Yönetmelikte'de bu yasalara aykırı düzenlemenin yer almaması gerektiği tartışmasızdır.

Maden Kanununu değiştiren 5171 sayılı Kanunun 26 ile 34.maddeleri arasında 2863,2872,2873,4122,2560 ve 6831 sayılı Kanunlarda değişiklik yapılmış ise de,bu değişiklikler.maden arama veya işletme alanlarında anılan Kanunların uygulanmayacağına ilişkin olmayıp,yöntemlerin belirlenmesi ile komisyonların oluşumuna yöneliktir.

Bu itibarla Yönetmeliğin özel yasalarla getirilen ve düzenlendiği alanla ilgili koruma kuralları içeren hükümlerine aykırılık oluşturmaması, bitki florasını, ekolojik dengeyi, suların doğal sirkülasyon yapısını ve temizliğini, tarım , hayvancılık alanlarının doğal ve dönüşüm yapısını bozmaması özel yasalarla korunan alanlara müdahaleyi öngörmemesi de gerekmektedir.

Öte yandan, Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliğinin dava konusu yapılan 19., 26., 29., 31., 34., 39., 48., 54/2., 64., 69. ve 88 inci maddelerinde, maden arama faaliyetleri düzenlenmiştir.

Söz konusu maddelerde, ruhsat sahibinin belirtilen alanda, herhangi bir kazı faaliyeti gerektirmeyen maden arama faaliyeti yapılmadan önce valiliği veya ilgili kurumu bilgilendirerek arama faaliyetinde bulunacağı; sondaj, yarma, galeri gibi maden arama faaliyetleri yapılmadan önce gerekli belgelerle valiliğe veya ilgili kuruma bir dilekçe ile başvurulacağı, başvuru tarihinden itibaren bir ay içinde yapılacak değerlendirme sonucuna göre izin verilebileceği hükme bağlanmıştır.

Maden arama faaliyetlerini çevresel etki değerlendirmesine tabi tutmadan belirtilen şekilde düzenlenmesinin yasal gerekçesini 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 10 uncu maddesinde yapılan değişiklik oluşturmuştur.

Söz konusu maddeye önce 05.06.2004 gün ve 25483 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5177 sayılı "3213 sayılı Maden Kanununda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına ilişkin Kanun"un 28 inci maddesi ile;

"Petrol, jeotermal kaynak ve maden arama faaliyetleri, çevresel etki değerlendirmesi

T.C.  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Madenlerin işletilmesi ile ilgili hususlar Maden Kanununun 7 nci maddesine göre yürütülür." fıkraları eklenmiştir.

Daha sonra, 13.5.2006 gün ve 26167 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5491 sayılı "2872 sayılı Çevre Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un 7 nci maddesi ile söz konusu 10 uncu madde yeniden düzenlenerek

Yeniden düzenlenen 10 ncu maddenin 3 üncü fıkrası; ile "Petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri, Çevresel Etki Değerlendirmesi kapsamı dışındadır." hükmü getirilmiştir.

Bu fıkranın Anayasa'ya aykırı olduğu, bu nedenle iptaline karar verilmesi istemiyle Anayasa Mahkemesinin E:2006/99 esasına kayıtlı olarak açılan davada, Mahkemesnin 15.01.2009 gün ve E:2006/99, K:2009/9 sayılı kararı ile söz konusu fıkranın iptaline, ancak doğacak hukuksal boşluğun kamu yararını ihlal edici nitelikte görülmesi nedeniyle iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Ortaya çıkan bu hukuksal durum karşısında, Yönetmeliğin uygulanması durumunda maden arama faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirmesine tabi tutulmaksızın yapılması açısından da Anayasa ve Yasalar ile uluslararası sözleşmelere aykırı sonuçlar doğabileceği kuşkusuzdur.

Anayasanın itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurulması halini düzenleyen 152'nci maddesinin birinci fıkrasında, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararname hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı; üçüncü fıkrasında da, Anayasa Mahkemesinin, işin gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verip, açıklayacağı; bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin, davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandıracağı; ancak, Anayasa Mahkemesi kararının, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelmesi halinde, mahkemenin buna uymak zorunda olduğu hükme bağlanmış; bu suretle, Anayasaya aykırılığı "ciddi" görülen ve kişilerin subjektif hakları üzerinde olumsuz bir etki yapan kanun veya kanun hükmünde kararname hükmünün, davanın taraflarına uygulanmasının, Anayasa Mahkemesi kararına kadar durması ve kişilerin, bu yolla, Anayasanın üstünlüğü kuralının doğal bir sonucu olarak, Anayasaya aykırı bir hükmün uygulanmasından, Anayasanın himayesi altına alınmak suretiyle korunması sağlanmıştır. Her ne kadar, Anayasanın 153'üncü maddesinde, kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İç Tüzüğü'nün veya bunların hükümlerinin, iptal kararlarının Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı<sup>1</sup>rekerv-hallerde, Anayasa Mahkemesinin, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca<sup>2</sup>ararlaşTirabTleceği ve



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

iptal kararlarının geriye yürümeyeceği öngörülmüşse de; Anayasa Mahkemesince bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin tümünün veya belirli hükümlerinin Anayasaya aykırı bulunarak iptal edildiği bilinmesine rağmen, görülmekte olan davaların, Anayasaya aykırılığı saptanmış olan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesinin, Anayasanın üstünlüğü prensibine ve Hukuk Devleti ilkesine aykırı düşeceğini kabul etmek gerekir.

Zira; Anayasa Mahkemesi kararlarının geriye yürümezliğine ilişkin kural, iptal edilen hükümlere göre kazanılmış olan hakların ortadan kaldırılmasına veya toplum huzurunun bozulmasına yol açacak sonuçların önlenmesi amacıyla kabul edilmiş olup, bu kuralın mutlak anlamda uygulanması durumunda, Anayasanın yukarıda anılan 152'nci maddesinde düzenlenmiş olan "Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" (itiraz) yolunun, hukuk ve uygulama yönünden sonuçsuz kalacağı açıktır. Nitekim; aynı maddenin 3'üncü fıkrasında yer alan, "Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır." yolundaki kural da, Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararlarının, bu karardan önce açılmış ve bakılmakta olan davalarda uygulanması gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.

Anayasa Mahkemesinin anılan iptal kararı ile oluşan bu hukuki durum ve iptal gerekçesi karşısında; esasları yasada beirlenmeyen bir faaliyeti yönetmelikle düzenleyen ve faaliyetin ÇED belgesine gerek duyulmaksızın sürdürülmesine olanak veren dava konusu Yönetmeliğin hukuksal dayanağının bulunduğundan sözedilmesine imkan bulunmamaktadır.

Kaldı ki, bir düzenleyici işlemin dayanağı iAnayasa kuralının, Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi halinde, bu düzenleyici işlem bir idari davaya konu edilmemiş olsa bile, iptal kararından etkileneceği öğretide de kabul edilmektedir.

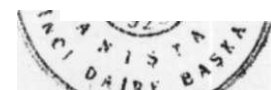
Belirtilen nedenlerle dava konusu Madencilik Faaliyetleri izin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 20/2,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 64., 65., 66., 67., 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., 90. ve Geçici 1 inci Maddelerinin iptalinin uygun olacağı düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Sekizinci ve Altıncı Dairelerince 2575 sayılı Kanuna 2619 sayılı Kanun ile eklenen Ek 1. maddesi uyarınca müşterek olarak yapılan toplantıda işin gereği görüşüldü.

Dava, Resmi Gazete'nin 21.6.2005 gün ve 25852 sayılı nüshasında yayımlanarak yürürlüğe giren Madencilik Faaliyetleri izin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 20/2,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 6>,<6JÇr65.> 66..67.. 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., tâ. W Geçici \ inci maddelerinin iptali istemiyle açılmıştır.

t \* f/f^S i \\\



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Dava konusu, Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliği, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan;

"Orman, muhafaza orman; ağaçlandırma alanları, kara avcılığı alanları, özel koruma bölgeleri, milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtı, tabiatı koruma alanı, tarım, mera, sit alanları, su havzaları, kıyı alanları ve sahil şeritleri, karasuları, turizm bölgeleri, alanları ve merkezleri ile kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri, askeri yasak bölgeler ve imar alanları ile mücavir alanlarda madencilik faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirmesi, gayri sıhhi müesseseler ile ilgili hususlar dahil hangi esaslara göre yürütüleceği ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir." düzenlemesine dayanılarak yürürlüğe konulmuştur.

Anılan Yasa hükmünün ise Anayasa Mahkemesinin (11.6.2009 günlü., 27255 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan) 15.1.2009 günlü, E:2004/70, K:2009/7 sayılı kararıyla; 3213 sayılı Yasa'nın 7. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen yerlerdeki madencilik faaliyetlerinin yürütülmesine ilişkin esasların yasada düzenlenmesi gerekirken iptali istenen kural ile bu hususlara ilişkin düzenlemenin Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmeliğe bırakılmasının Anayasanın 2., 43., 63. ve 168. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiş ve iptal nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Diğer taraftan yine Maden Yasası'nın 7. maddesinin birinci fıkrasında sayılan yerlerde yapılacak madencilik faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirmesinden muaf olarak yürütülmesinin dayanağını oluşturan 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 5491 sayılı Yasa ile değişik 10. maddesinin üçüncü fıkrasındaki "Petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri Çevresel Etki Değerlendirmesi kapsamı dışındadır." hükmü, Anayasa Mahkemesi'nin (8.7.2009 günlü, 27282 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan) 15.1.2009 günlü, E:2006/99, K:2009/9 sayılı kararıyla;

"... Günümüzde çevrenin kirlendikten veya bozulduktan sonra eski hale getirilmesinin çok külfetli olması, hatta kimi durumlarda olanaksız bulunması nedeniyle, kirlenen çevreyi temizleme veya bozulan çevreyi onarma yerine, olumsuz etkileri baştan önlemenin yöntemleri aranmaktadır. ÇED, kalkınma ve ekonomik gelişme için yapılacak yatırım ve faaliyetlerin, doğayı tahrip etmeden ve çevreyi kirletmeden gerçekleştirilmesinde kullanılan yöntemlerden birisidir. ÇED ile korunmaya çalışılan temel unsur, çevre ve bu çevre içerisindeki varlıklardır.



T.C.  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

ÇED kapsamı dışında tutulan arama faaliyetlerinin, biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirilebileceği, bu değişikliklerin uzun dönemli etkilerinin olabileceği, bu nedenle çevre için riskler taşıdığı açıktır. Bu açıdan kural kapsamındaki arama faaliyetinde, mevcut risklerin ortadan kaldırılabilmesi ve önlenbilmesi için ÇED'in öngörülmesi, Anayasa'nın 56. maddesinde Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünün bir gereğidir. ..." gerekçesine yer verilerek değinilen kuralın Anayasa'nın 56. maddesine aykırı olması nedeniyle iptaline karar verilmiş ve yine iptal hükmünün kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Anayasa'nın 153.maddesinin üçüncü fıkrası "Kanun, Kanun Hükmünde Kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar, gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez."; dördüncü fıkrası "İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar."; beşinci fıkrası ise, "iptal kararları geriye yürümez." kuralını taşımaktadır. Anayasa Mahkemesince bir yasanın veya KHK'nin tümünün ya da bunların belirli hükümlerinin Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde eldeki davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış olan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesi, Anayasanın üstünlüğü prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı düşeceği için uygun görülmez. Bir başka anlatımla, Anayasa Mahkemesinin, iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi ileriye dönük olarak ertelemiş bulunması, öncelikle yasama organına aynı konuda, iptal kararının gerekçesine uygun olarak yeni bir düzenleme için olanak tanımak ve ortada hukuki bir boşluk yaratmamak amacına yönelik olup her durumda yargı mercilerinin bakmakta oldukları uyuşmazlıklarda hukuka ve Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş kuralları uygulaması ve uyuşmazlıkları bu kurallara göre çözümlenmesi sonucunu doğurmaz. Anayasa Mahkemesince iptal kararının yürürlüğe girmesi için verilen sürenin, Mahkemenin iptal kararının gerekçesiyle birlikte dikkate alınması ve yorumlanması gerekmektedir.

Öte yandan, Anayasa'nın 153.maddesinde yer alan ve iptal kararlarının geriye yürümezliğine ilişkin bulunan kural, iptal edilen hükümlere göre kazanılmış olan hakların ortadan kaldırılmasına veya toplum huzurunun bozulmasına yol açacak sonuçları önlemek amacıyla kabul edilmiş olup, bu kuralın mutlak anlamda anlaşılıp uygulanamayacağı; özellikle bir davaya bakmakta olan mahkeme tarafından itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine götürülen





**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

konularda uygulanmasının mümkün olmadığı; aksi halde Anayasa'nın 152.maddesinde düzenlenmiş olan "Anayasa'ya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" (itiraz) yolunun hukuk ve uygulama yönünden sonuçsuz kalacağı yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır. Nitekim Anayasa'nın, itiraz yoluna başvuru kanun ya da KHK ile ilgili Anayasa Mahkemesi kararının beş ay içinde gelmemesi halinde mahkemenin davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandıracağına işaret edilen 152. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır." yolundaki kural da Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararlarının, bu karardan önce açılmış bulunan ve bakılmakta olan davalarda uygulanması gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.

Bu hukuksal durumun doğal sonucu olarak, bir kanun ya da kanun hükmünde kararnamenin uygulanması nedeniyle dava açmak durumunda kalan ve Anayasanın 153. maddesi uyarınca itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasını isteme hakkına sahip olan kişilerin de, olayımızda olduğu gibi, hak veya menfaatlerini ihlal eden kuralın iptal davası veya itiraz yoluyla daha önce yapılan başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması halinde iptal hükmünün hukuki sonuçlarından yararlanmaları gerekeceği açıktır. Aksi halde Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararının uygulama tarihinin yukarıda belirtilen amaçla ayrıca belirlenmesi halinde iptal edilen yasa kuralının uygulanmasının sürdürülmesi nedeniyle bu uygulamaya karşı dava yoluna başvuracakların iptal kararının hukuki sonuçlarından yararlanamayacaklarının kabulü; bir yandan dava yoluna başvuran herkes için Anayasa ile tanınmış olan itiraz hakkının bunlar için fiilen işlemez hale getirilerek ortadan kalkması ve iptal kararının uygulanamaması, öte yandan Anayasa'ya aykırılığı hükmen saptanmış olan bir yasa kuralının uygulanmasının hukuken korunması gibi bir sonuca neden olur ki, bu durumun da Anayasanın üstünlüğü ve Hukuk Devleti ilkesine aykırılık teşkil edeceği açıktır.

Kaldı ki, bir düzenleyici işlemin dayanağı yasa kuralının, Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi halinde, bu düzenleyici işlem bir idari davaya konu edilmemiş olsa bile, iptal kararından etkileneyeceği öğretide kabul edilmektedir.

Bu durumda, Anayasa Mahkemesinin sözü edilen iptal kararlarının gerekçesi karşısında; esasları yasada belirlenmeyen bir faaliyeti Yönetmelikle düzenleyen, ayrıca bu faaliyetin ÇED belgesi aranmadan sürdürülmesine olanak sağlayan dava konusu Yönetmeliğin hukuksal dayanaktan yoksun kaldığı açık olup, yönetmeliğin anılan maddelerinde uyarlık bulunmamaktadır.

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**SEKİZİNCİ DAİRE**  
**Esas No : 2008/6285**  
**Karar No : 2010/1551**

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Madencilik Faaliyetleri izin Yönetmeliğinin 4., 5/3., 6/1., 7., 8., 9/4,5., 17., 18., 19., 2072,3,4.,21., 22., 23., 25/4., 26., 28., 29., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 41., 42., 44., 45., 47., 48., 49., 50., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 64., 65., 66., 67., 69., 70., 71., 77/3,5., 78/1., 80., 81., 85., 86., 87., 88., 89., 90. ve Geçici 1 inci maddelerinin iptaline, aşağıda dökümü yapılan yargılama giderlerinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine, davalı idareler yanında davaya katılan Sağlık Bakanlığının yaptığı yargılama masraflarının üzerinde bırakılmasına, kararın verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari ücret Tarifesine göre 1.000,00 lira avukatlık ücretinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine 30.03.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

<b>Başkan</b>	<b>Uye</b>	<b>Uye</b>	<b>Uye</b>	<b>Uye</b>
<b>Bekir</b>	<b>Nazlı</b>	<b>Dr.Tacettin</b>	<b>Yeniay</b>	<b>Habibe</b>
<b>AKSOYLU</b>	<b>KOÇER</b>	<b>ŞİMŞEK</b>	<b>KAYA</b>	<b>ÜNAL</b>

<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>	<b>Üye</b>
<b>Sıddık</b>	<b>Atıl</b>	<b>Tülin</b>	<b>Asuman</b>
<b>YILDIZ</b>	<b>ÜZELGÜN</b>	<b>ÖZGENÇ</b>	<b>YET</b>

**YARGILAMA GİDERİ :**

**Yargılama Harcı : 72.10 TL**

**Posta Gideri : 113,00 TL**

