

"Anayasanın "Cumhuriyetin nitelikleri" başlıklı 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmü yer almaktadır.

Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin temel unsurlarından biri de belirlilik ilkesidir. Bu ilkeye göre yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, kanundan belirli bir kesinlik içinde hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini verdiğini bilmesini zorunlu kılmaktadır. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlayabilir. Hukuki güvenlik ilkesi, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasanın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56. maddesinde ise; "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

" hükmü yer almaktadır.

Buna göre çevrenin geliştirilmesi, çevre sağlığının korunması ve çevre kirlenmesinin önlenmesine yönelik tedbirleri almak devletin temel ödevlerindedir. Bu amaçla devlet, çevrenin korunmasını sağlamak için etkili bir hukuk düzeni oluşturmakla yükümlüdür.

2872 sayılı Çevre Kanununun "Çevresel etki değerlendirilmesi" başlıklı 10. maddesinde; "Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler. Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez. (İptal üçüncü fıkra: Anayasa Mahkemesi'nin 15/1/2009 tarihli ve E.:2006/99, K.:2009/9 sayılı Kararı ile.) Çevresel Etki Değerlendirmesine tâbi projeler ve Stratejik Çevresel Değerlendirmeye tâbi plân ve programlar ve konuya ilişkin usûl ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir." hükmüne yer verilmiştir.

İlk olarak, 26/05/2004 tarih ve 5177 sayılı "Maden Kanununda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun"un 28. maddesi ile 2872 sayılı Çevre Kanununun 10. maddesine eklenen üçüncü fıkrada; petrol, jeotermal kaynak ve maden arama faaliyetlerinin, çevresel etki değerlendirilmesi (ÇED) kapsamı dışında olduğu hükme bağlanmış, bu maddenin iptali istemiyle açılan davada, Anayasa Mahkemesinin 15/01/2009 tarih ve E:2004/70, K:2009/7 sayılı kararıyla; 5177 sayılı Kanunun 28. maddesi ile 2872 sayılı Çevre Kanununun

10. maddesine eklenen üçüncü fıkrasının, 26/04/2006 tarih ve 5491 sayılı Çevre Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 7. maddesi ile değiştirildiği gerekçesiyle konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

26/04/2006 tarih ve 5491 sayılı “Çevre Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 7. maddesi ile değiştirilen 2872 sayılı Kanunun 10. maddesinin üçüncü fıkrasında ise; petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetlerinin, Çevresel Etki Değerlendirmesi kapsamı dışında olduğu hükme bağlanmış, bu maddenin iptali istemiyle açılan davada, Anayasa Mahkemesinin 15/01/2009 tarih ve 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 arandığı, ÇED’in, kalkınma ve ekonomik gelişme için yapılacak yatırım ve faaliyetlerin, doğayı tahrip etmeden ve çevreyi kirletmeden gerçekleştirilmesinde kullanılan yöntemlerden birisi olduğu, ÇED ile korunmaya çalışılan temel unsurun, çevre ve bu çevre içerisindeki varlıklar olduğu, ÇED kapsamı dışında tutulan arama faaliyetlerinin, biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirebileceği, bu değişikliklerin uzun dönemli etkilerinin olabileceği, bu nedenle çevre için riskler taşıdığı açık olduğu, bu açıdan kural kapsamındaki arama faaliyetinde, mevcut risklerin ortadan kaldırılabilmesi ve önlenmesi için ÇED’in öngörülmesinin, Anayasanın 56. maddesinde Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünün bir gereği olduğu, kuralla, petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirilmesi kapsamı dışında tutulmasının Anayasanın 56. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle anılan maddenin iptaline karar verilmiştir.

Böylece Anayasa Mahkemesinin 15/01/2009 tarih ve E:2006/99, K:2009/9 sayılı kararı gereği 19/12/2009 tarih ve 27437 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 1. maddesi ile 17/07/2008 tarih ve 26939 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin Ek II’sinde yer alan Seçme-Elleme Kriterleri Uygulanacak Projeler Listesine "Arama faaliyetleri" başlıklı 48. maddesi eklenmiş, bu maddede; " a) Hektar başına 500 m<sup>3</sup>’ün üzerinde yapılan yarmalı aramalar, b) Ruhsat alanı içerisinde toplam 5000 m.’nin üzerindeki maden arama sondajları, c) Ruhsat alanı içerisinde toplam 10 000 m.’nin üzerindeki jeotermal arama sondajları, ç) Ruhsat alanı içerisinde hektar başına 10 adet sondaj ve üzerinde yapılan Petrol ve doğalgaz arama sondajları." kuralına yer verilmiştir.

03/10/2013 tarih ve 28784 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği"nde arama projelerine 26. maddede yer verilerek; maden, petrol, doğalgaz, kaya gazı veya jeotermal kaynak arama projeleri için EK-4’te yer alan ‘proje tanıtım dosyasının hazırlanmasında esas alınacak seçme eleme kriterleri’ doğrultusunda hazırlanan Proje Tanıtım Dosyası ile Bakanlığa müracaatta bulunulacağı düzenlenmiştir.

25/11/2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinde ise arama projelerine, seçme-eleme kriterleri uygulanacak projeler listesi olan EK-2 listesinin 55. maddesinde yer verilerek, söz konusu madde maden, petrol ve jeotermal kaynak arama projelerine (Sismik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, jeofizik vb. yöntemle yapılan aramalar hariç) şeklinde düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra ya eşik değer getirilmek ya da bazı yöntemler muaf tutulmak suretiyle arama faaliyetleri, ÇED Yönetmeliği kapsamına alınmıştır.

Sonrasında, arama faaliyetlerine ilişkin düzenlemelere yer verilen 3213 sayılı Maden Kanununun 17. maddesine, 05/12/2017 tarih ve 30261 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 7061 sayılı "Bazı Vergi Kanunları ile Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun" 48. maddesi ile jeolojik haritalama, jeofizik etüd, sismik, karot, kırıntı ve numune alma ile bunlara yönelik sathi hazırlık işlemleri içeren faaliyetler için çevresel etki değerlendirmesi kararının aranmayacağı şeklindeki kural son fıkra olarak eklenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Mahkemenin 28/09/2021 tarih ve E:2021/1143 sayılı ara kararı üzerine, dosyaya sunulan dava konusu işlemlere konu "altın-bakır arama" faaliyeti ile ilgili proje özetinde; açılması planlanan kuyuların, dar çaplı sığ sondajlar olduğu, döner (rotay) sondaj yönteminin kullanılacağı, yine yapılan sınıflandırmaya göre sığ sondajların 100 m-1000 m arasında, dar çaplı sondajların ise < 6 inç (152,4 mm) ölçüsünde olduğu, verimli numuneler alınabilmesi için sondaj makinesinin dengeli bir şekilde topoğrafik yüzeye oturması gerektiği, bunun ise topoğrafya üzerinde sondaj cebi diye tabir edilen zeminin düzeltildiği ve tekerlekli ya da paletli sondaj makinesinin içerisinde hareket edebileceği büyüklükte sondajın eğimine göre sondaj kulesinin rahatça eğileceği bir açılımı zorunlu kıldığı, bu tür cepler için 25-30 m2 arasında, yüksekliği ise doğal topoğrafyaya bağlı olarak değişen hacimde hafriyatın oluşacağı, açılması gereken sondaj çukurunun büyüklüğünün, planlanan sondaj kuyusunun hacminin en az 1.5-3 katı arasında olması gerektiği belirtilmiş, Mahkemece 3213 sayılı Maden Kanununun 17. düzenlemede çevresel etki değerlendirmesi kararı aranmayacak faaliyetler içerisinde sondajlı maden arama faaliyetinin sayılmadığı, dolayısıyla faaliyetin seçme eleme kriterlerine tabi olduğu gerekçesiyle ÇED Kapsam Dışı kararlarına ilişkin dava konusu işlemlerin iptaline karar verildiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda; dava konusu işlemler, 3213 sayılı Maden Kanununun 17. maddesinin son fıkrası uyarınca tesis edildiğinden, somut olayda uygulanan maden arama yöntemlerinin ÇED Yönetmeliğinden muaf tutulmasına ilişkin bu kuralın, Anayasa Mahkemesinin iptal kararında vurgulanan hususlar dikkate alınarak, Anayasaya aykırılık iddiasının öncelikle incelenmesi gerekmektedir.

3213 sayılı Maden Kanununun Ek 13. maddesine dayanılarak çıkarılan ve 21/07/2017 tarih ve 30130 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Türkiye Yerbilimleri Veri ve Karot Bilgi Bankasının Görevleri, Çalışma Usul ve Esasları Yönetmeliği"nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendine göre karot, maden aranması ve işletilmesi sırasında, döner matkaplı sondajlarda, matkabın kestiği ve bir düzenekle (karotiyer) yüzeye ulaştırılan jeolojik formasyonların özelliklerini sergileyen, silindirik kayaç parçasını ifade etmektedir. Dolayısıyla "karot"un sondajı içeren bir yöntem olduğu ve dava konusu proje kapsamında 100 m-1000 m arasında dar çaplı sığ sondajlar yapılacağı belirtilen dikkate alındığında, böyle bir yöntemin, yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararında vurgulandığı üzere, biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirebileceği, bu değişikliklerin uzun dönemli etkilerinin olabileceği, bu nedenle çevre için riskler taşıdığı açık olup, bu yöntemle arama faaliyetinde, mevcut risklerin ortadan kaldırılabilmesi ve önlenmesi için ÇED'in öngörülmesi, Anayasanın 56. maddesinde Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünün bir gereğidir.

Ayrıca iptali istenilen maddede geçen kırıntının, 21/07/2017 tarih ve 30130 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Türkiye Yerbilimleri Veri ve Karot Bilgi Bankasının Görevleri, Çalışma Usul ve Esasları Yönetmeliği"nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde; döner matkaplı sondajlarda, matkabin kestiği ve sondaj çamuruyla yüzeye ulaşan, jeolojik formasyonların özelliklerini sergileyen kum-çakıl boyutlarında kayaç parçacıklarını; numunenin ise aynı maddenin (ğ) bendinde; jeolojik formasyonlara ait karot, kırıntı ve el örneklerini ifade ettiği belirtilmiş olup, dava konusu işlemde proje, karotlu maden arama olarak belirtilmiş ise de, proje özetinde yer alan faaliyetin, aynı zaman kırıntı ve numune alma işlemlerini de içerdiği anlaşılmış olup, bu yöntemlerin de tıpkı karot gibi doğaya doğrudan müdahale gerektiren bir faaliyet olduğunun, dolayısıyla biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirebileceğinin kabulü gerekmektedir.

Diğer taraftan, iptali istenilen maddede geçen "bunlara yönelik sathi hazırlık işlemleri içeren faaliyetlerin" ise çevreye etkisinin olup olmayacağını değerlendirmeyi engelleyecek nitelikte kapsamı belli olmayan bir düzenleme olduğu, başka bir ifadeyle hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmadığı, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermediği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, Gümüşhane İli, Şiran İlçesi, Kırıntı Köyü mevkiinde ... tarafından yapılması planlanan "Altın+Bakır Madeni İçin Karotlu Maden Arama Faaliyeti (5 Adet) Projesi" ile ilgili olarak Gümüşhane Valiliği Çevre Şehircilik İl Müdürlüğüne verilen 01/06/2021 tarih ve 1014881 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Yönetmeliği Kapsam Dışı" kararı ile Gümüşhane İli, Şiran İlçesi, Kırıntı Köyü mevkiinde yapılması planlanan "altın-gümüş madeni" projesi için Gümüşhane Valiliği Çevre Şehircilik İl Müdürlüğüne verilen 05/12/2011 tarih ve 2011/109 sayılı "ÇED Gerekli Değildir" kararının üzerinden 10 yıl geçmesi nedeniyle geçerliliğini yitirdiği, dolayısıyla bu belgeye dayalı olarak maden arama faaliyeti yapılamayacağından bahisle, köy sınırları içerisinde yapılmakta olan maden arama faaliyetinin durdurulması isteğiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 02/03/2021 tarih ve 372782 sayılı Gümüşhane Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açılan davada, dava konusu işlemlerin iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararının temyiz incelemesinde uygulanacak kural olan 3213 sayılı Maden Kanununun 17. maddesinin son fıkrasında yer alan "karot, kırıntı ve numune alma ile bunlara yönelik sathi hazırlık işlemleri içeren faaliyetler" kısmının Anayasanın 2. ve 56. maddelerine aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir kanun hükmünü Anayasaya aykırı görürse ilgili kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabileceğini düzenleyen Anayasanın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 40. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 3213 sayılı Maden Kanununun 17. maddesinin son fıkrasında yer alan "karot, kırıntı ve numune alma ile bunlara yönelik sathi hazırlık işlemleri içeren faaliyetler" kısmının Anayasanın 2. ve 56. maddelerine aykırı olduğu kanısına varılması nedeniyle bu kuralın iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına; iptali istenen kuralın Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduğunu açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslının, başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğinin, dava dilekçesi ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerinin dizi listesine bağlanarak ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞINA GÖNDERİLMESİNE, 15/12/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. ”