

## **İZİNLERLE İLGİLİ YENİ 2018/8 SAYILI CUMHURBAŞKANLIĞI GENELGESİ**

Kamu kurum ve kuruluşları ile sermayesinin yüzde ellisinden fazlasının kamu kurum ve kuruluşlarına ait şirketlere ilişkin olarak bunların mülkiyetlerinde veya tasarruflarında bulunan taşınmazlara ilişkin yapılacak her türlü tasarruf işleminin(*satış, kira, irtifak, takas, tahsis, devir vb...*)Başbakanlık iznine bağlanması zorunluluğu getiren 2012/15 sayılı Başbakanlık Genelgesi 16 Haziran 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Genelge çerçevesinde uygulamada ve kanunda bazı sıkıntılar yaşanmıştır. Aşağıda ayrıntılı olarak ele alınan bu süreçlerin sonucunda Genelge 12 Eylül 2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 2018/8 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Her ne kadar Genelgenin taşınmazlara ilişkin olması ve madenlerin taşınmaz olarak kabul edilmemesi nedeniyle ilk başta maden ruhsatlarının verilmesi ve devir işlemlerini kapsamayacağına dair kanaat olmasına rağmen; uygulamada kısa bir süre sonra Maden İşleri Genel Müdürlüğü tarafından her türlü maden arama ve işletme ruhsatlarının verilmesi ve bu ruhsatların devir ve bölünme işlemleri için dahi işbu Genelge uyarınca Başbakanlıktan izin alınmasına karar verilmiş ve bu kapsamda bir uygulama sürdürülmüştür.

Ancak bu uygulama 3213 sayılı Maden Kanununun 7nci maddesinin ilk paragrafındaki; “... *Bu Kanun dışında madencilik faaliyetleri ile ilgili olarak yapılacak her türlü kısıtlama ancak kanun ile düzenlenir*” ibaresine açıkça aykırılık göstermektedir. Normlar hiyerarşisi açısından da sıkıntı yaratarak açıkça bir kanun hükmü olmadan Genelge ile maden izin süreçlerinde kanuni olmayan bir uygulama yaratılmıştır. Nitekim söz konusu Genelge’nin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla hem Genelgenin hem de buna dayanarak arama ruhsatı verilmesi talebinin reddi işleminin iptali için Danıştay’a başvurulmuştur. Bu başvuruya müteakip Danıştay 8. Dairesi’nin 11.11.2015 tarihli E.2014/7883 sayılı kararı uyarınca Genelge için yürütmenin durdurulması kararı verilmiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu’na bulunulan itiraz ise 27.04.2016 gün ve E.2016/98 sayılı kararıyla reddedilmiş ve Başbakanlık Genelgesinin hukuka aykırı olduğu teyit edilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, maden sektörü yüksek meblağlar ile yatırım yapılan bir alandır. Bu sebeple yatırımcıların kendilerini hukuki güvende hissetmesi sağlanarak, sektörün daha çekici olması ve sektörün daha

süratli bir şekilde ivmelenmesinin sağlanması gerekmektedir. 2012 yılında yürürlüğe giren bu Genelge ise MİGEM tarafından uygulamaya başlatıldığında izin süreçlerini uzatarak yatırımcıların zor duruma düşmesini ve birçok şirketin bu nedenlerle zarara uğramasına neden olmuştur. Danıştay tarafından verilen kararlar neticesinde maden sektörüyle ilgili uygulama alanı kalmayan Başbakanlık Genelgesi 12 Eylül 2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 2018/8 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Yeni yürürlüğe giren Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile yürürlükten kaldırılan Başbakanlık Genelgesi’nin ardından yeni dönemde izin süreçleri; Bakanlıklar ile bağlı, ilgili ve ilişkili kamu kurum ve kuruluşlarında bakan yardımcısı, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında üst yönetici başkanlığında teşkil ettirilen komisyonlar vasıtasıyla yürütülecektir. Ayrıca, söz konusu komisyonlarca izin başvuru ve sonuçları her yıl Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında Cumhurbaşkanlığına bildirilecektir.

Yeni Cumhurbaşkanlığı Genelgesinin 3213 sayılı Maden Kanunu çerçevesinde gerekli izin süreçlerine uygulanıp uygulanmayacağı öncelikle belirlenmelidir. 3213 sayılı Maden Kanununda yaklaşık 10 adet izin süreci öngörülmüştür. Bunlardan ruhsat devirleri 3213 sayılı maden Kanunu m.5/II hükmü gereği açıkça Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının onayına bağlanmıştır. Maden Kanunu’nda öngörülen diğer izinler ise Danıştay 8.Dairesinin E.2014/7883 sayılı kararı gereği Başbakanlık Genelgesi kapsamı dışında tutuluyordu. Başbakanlık Genelgesi yürürlükten kaldırılmış olsa da, Danıştay’ın anılan kararında belirtilen maden ruhsatlarının Kanun’da açıkça düzenlenmedikçe herhangi bir izne tabi olmadığı ilkesi yeni Cumhurbaşkanlığı Genelgesi açısından geçerlidir. Şimdiye kadar tespit edebildiğimiz kadarıyla yeni Cumhurbaşkanlığı Genelgesi’ni bu şekilde kavrayan MAPEG, eski uygulamasını aynen devam ettirmektedir.

Maden Kanunu’nda öngörülen izinler dışında orman, mera ve benzeri diğer izinler için aynı çıkarımda bulunmak mümkün değildir. Cumhurbaşkanlığı Genelgesinde söz konusu izinlerin bakanlıkların merkezi teşkilatı ile bağlı ve ilgili ve ilişkili kuruluşlarda bakan yardımcısı başkanlığında, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında üst yönetici başkanlığında kurulan komisyonlar tarafından yürütüleceği öngörülmüştür.

3046 sayılı Kanunda, bağlı kuruluş *“bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel kanunla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli veya katma bütçeli veya özel bütçeli kuruluşlardır.”* olarak tanımlanmıştır. Bu arada yeni düzenlemeden

sonra özel bütçesi bulunan MAPEG' in de bağı kuruluş haline getirildiğini belirtelim.

Aynı Kanunda ilgili kuruluş "*özel kanun veya statü ile kurulan, iktisadi devlet teşekkülleri ve kamu iktisadi kuruluşları ile bunların müessese ortaklık ve iştirakleri veya özel hukuki, mali ve idari statüye tabi, hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları...*" olarak ifade edilmektedir. İlgili kuruluş olarak da daha çok mahalli idareler ile KİT ve İDT'ler ve bunların kurmuş oldukları anonim şirketler öne çıkmaktadır.

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde sözü edilen yukarıda sayılanların dışındaki diğer kamu kuruluşlarına örnek olarak üniversiteler, RTÜK, Kişisel Verileri Koruma Kurulu gibi kurumlar verilebilir.

Belirtilen söz konusu kamu kurum ve kuruluşlarında kurulacak komisyonlar kendi tasarruflarında bulunan taşınmazların madencilik faaliyetleriyle ilgili kullanımına izin verilip verilmeyeceğine nihai olarak karar vereceklerdir. Nitekim bakanlıklar, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin yayımından sonra izin komisyonlarını oluşturma çalışmalarına başlamışlardır. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde ilgili komisyonların yılda dört kez izin başvuru ve sonuçlarını Cumhurbaşkanlığına bildirileceği öngörülmüşse de, buradaki bildirim onay amaçlı değil sadece bilgi amaçlıdır.

Cumhurbaşkanının yetkisini yeniden düzenleyen 21.01.2017 tarihinde değişikliğe uğrayan Anayasanın 104.maddesine göre bütün yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına verilmiştir. Cumhurbaşkanı, kendisine tanınan Anayasal yürütme yetkisi kapsamında yürütme ve idarenin işleyişini çıkaracağı genelgelerle düzenleyebilir. Ancak bu amaçla çıkarılan genelgelerin kanunda düzenlenen hükümlerle çelişmemesi gerekir. Bu bakımdan Cumhurbaşkanının kendisine doğrudan bağı olan bakanlıkların tasarruflarına ilişkin düzenlemeler yapmasında Anayasaya ve hukuka aykırılık yoktur. Oysa ki yürürlükten kalkan 2012/15 sayılı Başbakanlık Genelgesinde, Başbakanlığın diğer bakanlıkların ve kamu kuruluşlarının izin yetkisinin gaspı söz konusu idi. Nitekim bu husus, Danıştay 8.Dairesinin E.2014/7883 sayılı kararında belirtilmişti.

İncelenen 2018/8 sayılı Cumhurbaşkanlığı genelgesinde ise, bu tür bir yetki gaspı söz konusu değildir. Cumhurbaşkanı, yürütmenin başı olarak kendisine bağı bulunan kamu kuruluşlarının taşınmazlarına ilişkin izin, tahsis, satış, tahsis gibi tasarruflarda bulunurken özel bir komisyon vasıtasıyla nihai kararın verilmesini istemektedir. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde, yürürlükten kalkan Başbakanlık Genelgesinde olduğu gibi

Cumhurbaşkanlığı makamı, izin yetkisini bizzat kendi uhdesine almamakta, sadece yürütmenin izin sürecinin organizasyonunu belirlemektedir. Ayrıca gerçekleşen izin süreçleri ile ilgili bilgi almak istemektedir.