

KAÇAK MADENCİLİĞE İLİŞKİN 1-914 SIRA SAYILI TORBA KANUNLA GETİRİLECEK DÜZENLEME

Av.Prof.Dr.Mustafa TOPALOĞLU
İMİB Maden Hukuku Danışmanı/Topaloğlu Avukatlık Bürosu

3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12nci maddesinde "üretim ve sevkiyat" başlığı altında madenlerin üretim ve sevkiyatında dikkat edilecek hususlar ve bu hükümlere uymayanlara uygulanacak idari yaptırımlar düzenlenmiştir.

Bu başlıkta her ne kadar "üretim ve sevkiyat" yazılmış olsa da mevcut durumda mevzuatımızda maden kaçakçılığı ile ilgili düzenlenen hükümler bu maddede sayılmıştır. Ancak; ilgili maddenin dördüncü, beşinci ve altıncı maddelerinde sırasıyla ruhsat olmadan ya da başkasına ait ruhsat alanı içinde üretim, hammadde üretim izni olmadan üretim ve ruhsatlı ancak üretim ve işletme izni olmadan üretim halleri düzenlenmiş ve bunların yaptırımı olarak da idari para cezaları öngörülmüştür.

2004 yılında 5177 sayılı Kanunla değiştirilen 3213 sayılı Maden Kanunu'nun ilgili maddesindeki idari para cezaları da her kanun değişikliğinde oransal olarak değişiklik göstermiştir. Ancak; yapılan bu uygulamalar ruhsat olmadan madencilik faaliyetinde bulunulmasının tam olarak önüne geçmemiş ve caydırıcı etki sağladığı gözlenmemiştir. İşbu sebeple, Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı 33ncü maddesinde ilk olarak aşağıdaki gibi düzenlenmesi önerilmiştir;

"3213 sayılı Kanunu kapsamında herhangi bir ruhsatı olmadan maden ocağı açılması, işletilmesi veya faaliyetleri durdurulmuş maden sahasında madencilik faaliyetinde bulunulması fiillerini işleyenlere üç yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası verilir. Bu suçtan hüküm giyenler, infazın tamamlanmasından itibaren on yıl boyunca madencilik faaliyeti yapamazlar."

Buna müteakip TBMM Plan Bütçe Komisyonunda değişen metin ise;

"Bu kanun kapsamında işletme izni veya bakanlıkça şerh edilmiş rödövens sözleşmesi olmaksızın mücavirdeki taşmalar hariç olmak üzere maden ocağı açılması, maden üretilmesi veya faaliyetleri durdurulmuş maden sahalarında üretim faaliyetlerinin durdurulmasına sebep olan durumların düzeltilmesi ve / veya işletme güvenliğine yönelik faaliyetlerin dışında

Üretim faaliyetinde bulunulması fiilini işleyenlere üç yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası verilir. Bu suçtan hüküm giyenler infazın tamamlanmasından itibaren on yıl boyunca madencilik faaliyeti yapamazlar.” Őeklinindedir.

Bu tasarı kapsamında ruhsat sahipleri ve çalışanlarının hak kaybına neden olabileceği ve belirtilen ağır cezalardan yargılanmaları halinde sektördeki yaratacağı kaygının madencilik alanındaki yatırımları olumsuz etkileyeceği düşüncesi sektörde hkim olmuştur. Bu sebeple de TOBB Türkiye Madencilik Meclisinin 16.02.2018 tarihli Olağan Meclis Toplantısında duyulan bu rahatsızlıklar masaya yatırılmış ve sektörün endişesini giderecek ve kanun koyucunun düzenleme ihtiyaını da aynı zamanda karşılayacak bir sektör görüşü hazırlanmıştır.

Bu kapsamda maddenin dört paragraf halinde düzenlemesi konusunda mutabık olunmuş ve aşağıdaki Şekilde oy çokluğu ile aşağıdaki görüşü TOBB Türkiye Madencilik Sektör görüşü olarak ilgili Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı’na ve MİGEM Genel Müdürlüğü’ne iletilmiştir;

”Bu Kanun kapsamında Herhangi bir ruhsatı olmadan maden ocağı açılması, işletilmesi fiilini işleyenlere 3 yıldan 5 yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası verilir. Bu suçtan hüküm giyenler infazın tamamlanmasından itibaren on yıl boyunca madencilik faaliyeti yapamazlar.

Maden Ruhsat Sahibinden kaynaklanmayan mücbir sebeplerle meydana gelen Maden Ruhsat sahasına mücavir sahalara olan aşımlar için bu madde hükümleri uygulanmaz.

Maden Ruhsat Sahalarında faaliyetin iř güvenliği nedeni ile durdurulduğu alanda faaliyetin durdurulmasına sebep olan durumların düzeltilmesi ve /veya işletme güvenliğine yönelik durumların dışında üretim faaliyetinde bulunulması fiilini işleyenlere 3213 Sayılı Kanun 10 Madde 8 fıkra d bendi ile 9 fıkra ve 12nci madde hükümlerine ilave olarak bu fiili işlemiş olması nedeni ile 1 yıla kadar hapis cezası uygulanır.

Bu madde de yer alan fiillerin işlenmesinin ölüm ve/veya yaralanma ile sonuçlanması halinde fiili işleyenler hakkında fiilin sonuçlarına bağlı diğer Kanunlarda yer alan cezalar ile ilgili hükümler saklıdır.”

Plan ve Bütçe Komisyonunda geçen metin, madencilik sektörü açısından esas itibariyle TBMM’ye gelen Hkmet Tasarısından esas itibariyle daha uygun hükümler içermektedir. Plan Bütçe metnindeki “retim faaliyetlerinin durdurulmasına sebep olan durumların düzeltilmesi ve /

veya işletme güvenliğine yönelik faaliyetlerin dışında” ibaresi faaliyetleri durdurulan maden işletmesinin bu olumsuzlukları kaldırması bakımından yapacağı faaliyetleri kapsam dışı bırakması adına olumlu olmuştur. Aynı düşünce işletme güvenliği bakımından da geçerlidir.

Ancak, faaliyeti durdurulan maden işletmesinde, yasal şartlar bulunmadan faaliyete devam etmek ile kaçak maden üretiminde bulunmak fiiliyle bir tutulması ve aynı yaptırıma bağlanması da ceza adaletini sağlamadığı gibi, ruhsat güvencesine de uygun değildir. Üstelik bu durumda verilen üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ve 20.000 güne kadar adli para cezası ile 10 yıl süre ile madencilik faaliyetinden yasaklanmak çok ağır bir ceza yaptırımı olmuştur. Yürürlükteki ceza hükmüne göre böylesine kat be kat ağır ceza öngörülmesi, yasaklanmış faaliyette bulunmamanın yararından daha çok maden ruhsat sahipleri üzerinde gereğinden fazla ağır ve korkutucu etki yaratarak madencilik faaliyetinden kaçışa neden olacaktır. Bu nedenle söz konusu faaliyetler durdurulduğu halde üretimde bulunma fiiline TOBB Türkiye Madencilik Sektörünün görüşünde olduğu gibi sadece bir yıla kadar hapis cezası öngörülmesi ve 10 madencilikten yasaklanma yaptırımı kaldırılmalıdır.

Yine Plan Bütçe Tasarısında *“mücavirdeki taşmalar hariç olmak üzere ”* ibaresi de maden işletmelerinde sıkça yaşanan GPS ve diğer ölçüm hatalarından kaynaklanan istem dışı sınır taşmalarına cezasızlık getirerek bu konuda yaşanacak olumsuzlukları önlemek bakımından gayet yerindedir. Ayrıca madde gerekçesinde de sehven, kasıt olmaksızın veya topografik yapı nedeniyle mücavir sahalara yapılan taşmaların madde kapsamı dışında tutulduğunun açıklanması gayet isabetli olmuştur. Yoksa 6831 sayılı Orman Kanunu uygulamasında benzer durumlarda açılan ceza davaları gibi tüm madencilere sıkıntılar yaşatan olumsuzluklar ortaya çıkabilirdi.

Bununla beraber, Plan Bütçe Tasarısının olumsuz yanları da bulunmaktadır. İlgili Tasarıda *“işletme izni”* olmadan maden üretim fiili hapis cezası gerektiren bir yaptırıma bağlanmıştır. Bu yaptırım maden ruhsat sahipleri için şimdiye kadar görülmemiş çok ağır bir yaptırım olacaktır. Yürürlükteki mevzuatta ruhsatlı ancak işletme izni olmadan maden üretimi 3213 sayılı Maden Kanunu 12/VII. madde hükmüne göre, 25.096.-TL idari para cezası yaptırımına tabidir. Oysa ruhsatı olmadan maden üretimi fiiline Aynı Kanunun 12/V madde hükmüne göre, üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin iki katı tutarında idari para cezası uygulanmaktadır. Görüldüğü gibi, yürürlükteki mevzuatta ruhsatsız üretim ile işletme izni ayrı yaptırımlara bağlanmıştır. Asıl olması gereken de

ruhsat sahibi ile hiç ruhsatı olmadan maden üretim fiilini işleyenlerin aynı yaptırıma tabi tutulması hakkaniyet ve adalet düşüncesine aykırı olur. Zaten ruhsat sahibi işletme izni olmadan üretimde bulunduğu çoğu kez Orman, ÇED ve ilgili özel mevzuattan kaynaklanan yaptırımla karşı karşıya kalmaktadırlar. Ayrıca işletme izni olmadan üretim yapıldı diye hapis cezası gibi ağır yaptırım uygulamak ceza adaletine ters düşer. Bu bakımdan önceki hali gibi "işleme izni olmadan" ibaresini maden ruhsatı olmadan şekline çevirmek gerekir.

Öte yandan aynı maddede "*veya bakanlıkça şerh edilmiş rödovans sözleşmesi olmaksızın*" ibaresi de başta olumsuz ve gereksiz görülebilir. Ancak yeni sistemde koordinat belirtilerek maden ruhsatının işletme izni dışındaki yerlerini de rödovans sözleşmesine konu yapmak mümkündür. Tasarı metninde "*veya*" denildiği için işletme izni dışında ama rödovans sahası içinde maden üretiminde bulunduğu Torba Kanun m.33 (Ek.madde15) hükmüne göre ceza vermek mümkün değildir.

Uygulamada rödovansçının yaptığı her türlü maden hukuku ihlallerinden dolayı maden ruhsat sahibine ceza yaptırımını uygulanmaktadır. MİGEM bu uygulamaya gerekçe olarak rödovansçının muhatap olmayacağı düşüncesine dayanmaktadır. Rödovansçının madde metninde açıkça zikredilmesi nedeniyle bizzat rödovansçı tarafından yapılan söz konusu ihlallerden dolayı ceza yaptırımını ruhsat sahibine değil de rödovansçıya uygulanması mümkün hale gelecektir.

Rödovansla ilgili bu söylenenlere ek olarak, rödovans sözleşmesinin MİGEM'de şerh edilmesi ibaresi de Devletin şerhe verdiği önemi vurgulamaktadır. Yürürlükteki mevzuatta rödovans sözleşmesinin şerh edilmemiş olması 3213 sayılı Maden Kanununun Ek 7.maddesi uyarınca sadece faaliyetin durdurulması gibi hafif bir yaptırıma tabidir. Bu nedenle rödovans sözleşmesi şerh verilmeden madencilik faaliyetlerinin yapıldığı görülmektedir. Nitekim son meydana gelen maden kazası da şerh verilmeyen rödovans sözleşmesiyle işletilen maden işletmesinde meydana gelmiştir. Bu bakımdan bu şekilde ceza hükmü öngörülmele rödovans sözleşmesinin şerh edilmemesi de yaptırıma bağlanmış olacaktır. Ancak böyle dolaylı bir uygulama yerine söz konusu düzenlemenin rödovans sözleşmesinin şerhini düzenleyen 3213 sayılı Maden Kanununun Ek 7.maddesinin 3.fıkrasına ekleme yapmak daha sistematik ve hukuki olurdu.

