

## ALMANYA'DA MADEN HUKUKU \*

Johann-Christian Pielow \*\*

Çeviren: Mehmet Zelkifli YILDIRIM \*\*\*

### ÖZET

Alman ülkesindeki tabii kaynakların göreceli seyrekliğine rağmen ve de son zamanlarda (devlet yardımlarının da azalmasıyla) kömür madenciliği başta olmak üzere madencilikteki geniş kapsamlı küçülmeden kaynaklanan ekonomik ve teknik zorluklardan dolayı, Alman maden hukuku, hala güncelliği yüksek bir şekilde, çeşitli açılardan düzenlemelere konu oluşturmaktadır. Bu durumun başlıca sebebi, maden hukukundaki uyumu ülke çapında yeknesak hale getiren ve yetkilerin federal sistemdeki dağılımı doğrultusunda federal eyaletlerin (*Länder*) madencilik makamları (*Bergämter*) tarafından uygulanan 1980 tarihli Federal Maden Kanununda yatmaktadır. Ana hedefleri arasında, maden kaynaklarına ait rezervlerin korunması, madenin ve madencilerin güvenliği, üçüncü kişileri tehlikelere karşı koruyacak tedbirlerin alınması gibi hedefler bulunan Federal Maden Kanunu, çevreye ilişkin problemler konusunda korumayı kurumsallaştırmaktadır.

Federal Maden Kanunu, “arza tabi” (*grundeigene*) olarak gördüğü maden kaynaklarını, bir liste şeklinde belirlediği “serbest” (*bergfreie*) madenlerden (karbonhidratlar, linyit kömürü, taşkömürü, vs.) ayırt etmektedir.

Ülke ekonomisi bakımından büyük bir öneme sahip olmaları dolayısıyla serbest madenler, sahipsiz eşya (*herrenlose Sachen*) sayılmakta ve bu nedenle gayrimenkul sahibinin şahsi mülkiyet haklarından hariç tutulmaktadır. Ancak, bu madenlerin aranması, çıkarılması ve işletilmesi, kendine özgü idari bir yetkilendirme veya bir lisans gerektirmektedir (Federal Maden Kanunu üç adet kuşatıcı

---

\* Bastida, Walde and Warden-Fernandez (eds.), *International and Comparative Mineral Law and Policy*, 1037-1066 © 2005 Kluwer Law International. Printed in the Netherlands.

\*\* Prof. Dr. iur. Joh.-Christian Pielow, Bochum Ruhr Üniversitesi, <http://www.ruhr-uni-bochum.de/ibe/mitarbeiter/pielow.html>

\*\*\* Danıştay 8. Dairesi Tetkik Hâkimi

izin öngörmektedir: *Erlaubnis*, *Bewilligung* ve *Bergwerkseigentum*). Eski Demokratik Alman Cumhuriyeti’nde uygulandığı üzere, maden sahipliğinin devlette saklı olduğu “imtiyaz” sistemine zıt olarak, başvuran herkes, belirli şartları taşımak kaydıyla, maden ruhsatı alma hakkına sahiptir.

Diğer taraftan Federal Maden Kanunu, hukuken gerekli bir belge olan maden ruhsatı (*Bergbauberechtigung*) ile, bu ruhsatın pratikteki faaliyetler yoluyla gerçekleştirilmesini birbirinden açıkça ayırmaktadır. Madencilik faaliyetlerinin madenlerin azaltılmasına, yer üstünün ve çevrenin tahrip olmasına yol açan “dinamik” özellikleri dolayısıyla, bu endüstri sektöründeki sevk ve idarenin devamlı bir şekilde idareye bağımlı kalmasını sağlayan müstakil bir ruhsata gerek duyulmuştur. Maden kaynaklarını arama, çıkarma ve işlenmesi işleri; yalnızca, girişimci tarafından tasarlandıktan sonra yetkili makamlarca kabul edilmiş olması zorunlu olan “işletme planı” (*Betriebspläne*; ana işletme planı, özel işletme planı ve çerçeve işletme planı şeklinde üç alt kategorisi ile beraber) temelinde, fiiliyata dökülmek suretiyle, hayata geçirilebilir ve sona erdirilebilir. İşletme planının kabul edilmesi; girişimcinin ve çalıştıracacağı kişilerin bilgi ve güvenilirliği, tehlikeli ve zararlı sonuçlara karşı tedbirlerin alınması, arazinin yeniden düzeltilmesi ve de hâkim kamu yararı ile çelişen faaliyetlerin öngörülüp öngörülmediğinin araştırılması gibi, muhtelif maddi gerekliliklere bağlı bir konudur. Bahsi geçen kamu yararı kavramı, maden hukukuyla ilgisiz de olsa gerektirici sebeplerin (ör; bölge ve şehir planlaması, tabiatın ve kırsalın muhafazası, gürültüye ve hava kirliliğine karşı korumaya ilişkin menfaatler) varlığı halinde, yetkili makama kısmen veya tamamen planın tasdikini reddetme yetkisi vermektedir. Bu bağlamda, yüzey malikine ait şahsi menfaatlerin maden projesinden etkilenmesi halinde, etkilenmenin hangi dereceye kadar dikkate alınmasının zorunlu olduğu tartışılmıştır. Federal İdare Mahkemesi, haklı olarak yüzeyi tahrip etmekten kaçınılmayan hallere, olumlu yaklaşmakla beraber; Federal Anayasa Mahkemesi hala nihai bir karara varabilmiş değildir. “Gerekli usul” (due process) icapları, Avrupa Birliği’nin ikincil mevzuatının ana hatlarına uygun olarak, hem işletmeyi planlama ve hem de Çevresel Etki Değerlendirme süreçlerine, başka makamların ve özel tarafların zorunlu katılımını dâhil etmektedir. Açık ocak linyit kömürü madenciliği planlaması kendine özgü hükümlere tabidir.

İşletme planını, ondan çıkan çeşitli hukuksal sonuçlar takip etmektedir: madencilik faaliyetinden etkilenen gayrimenkul maliklerinin belirli yükümlülükleri (araziyi terk, inşaatı sırlama), girişimcinin zararları önleme sorumluluğu ile özel ya da kamu mülklerine verdiği zararlardan sorumluluğu (dar sorumluluk sistemi) hakkındaki hükümler gibi.

## I. SUNUŞ

Maden endüstrisi, özellikle kömür endüstrisi, Alman ekonomisinin geleneksel şubelerinden biridir. Taşkömürü, genç Federal Cumhuriyeti 2. Dünya savaşı sonrası yeniden yaşama döndürürken; linyit kömürü, eski Demokratik Alman Cumhuriyeti’nde (GDR) ekonomi için aşağı yukarı biricik enerji kaynağı idi.<sup>1</sup> Diğer ülkelerde olduğu gibi Alman madencilik ekonomisi de, ekonomik ve jeopolitik koşullardaki değişimlere (globalizasyon, Avrupalılaşma) maruz kaldığından, şimdilerde güçlü bir adaptasyon baskısıyla yüz yüze bulunmaktadır.

Bu çalışma, Alman maden hukukunun başlıca özellikleri hakkında ekonomik ve hukuki bakış açılarından genel bir taslak sunmaktadır. Bu nedenle çalışmada, maden kaynaklarının hukuki açıdan sınıflandırılmasına olduğu kadar, maden ruhsatları ile işletme planlarına ilişkin düzene de özel bir dikkat sarf edilmiştir. Ayrıca, hukuksal tartışmalardaki güncel gelişmeler ile mahkeme kararlarında öne çıkan bazı başlıklar da ele alınacaktır.

### A. Maden Endüstrisinin Ekonomik Ayrıcalığı

Taşkömürü ile ilgili önemli faaliyetlerin çoğu, Kuzey-Rhine Westphalia’da bulunan Ruhr bölgesi ile Saarland’da görülmektedir. Coğrafi özellikler – özellikle pek çok maden ocağının giderek şimdilerde 1000 metreden fazla derinliğe dayanması – ile uluslararası rekabet yükü, taşkömürü madenciliğinin, ekonomik açıdan duyarlı bir tarzda, güçlülkle yapılabilmesini sonuçlamıştır. Bu yüzden, verim son 50 yıl içinde şiddetli bir şekilde düşmüştür. Almanya’da taşkömürü üretim miktarı, 1960 yılında 143.2 milyon ton ve 1991 yılında 46.48 milyon ton iken, 2001 yılında sadece 27.36 milyon ton olarak gerçekleşmiştir.<sup>2</sup> Her ne

---

<sup>1</sup> Alman madencilik endüstrisinin tarihi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. örneğin Kroker, 1996; ve Mez, 1991.

<sup>2</sup> İstatistikler: Verlag Glückauf (ed.), Jahrbuch 1997; Bundesministerium für Wirtschaft und

kadar linyit kömürü madenciliği üretimi, Cologne-Aachen bölgesinde, özellikle Leipzig civarındaki Doğu Alman linyit bölgelerinde ve Dresden’in kuzeyinde, 2001 yılı itibariyle, toplamda 175.36 milyon ton miktara gerilemiş ise de, linyit kömürü ekonomisinin, taşkömürü ekonomisine nazaran, mukabil güçlüklerle karşı karşıya kaldığı söylenemez. Linyit kömürü madencilik faaliyeti; ahalinin başka yerlere yerleştirilmesi gibi tedbirler içermesi nedeniyle, etkilenen nüfusun muhalefetine maruz kalan ve çevreyle ilgili gruplar tarafından hararetli bir şekilde eleştirilen bir sektör olarak, madenciliğin yüzeyde yapılması yoluyla gerçekleşmektedir.

Bu olumsuzluklara rağmen taşkömürü ve linyit kömürü, yine de, en önemli yerli enerji kaynağı olarak kabul görmeye devam etmektedir. Gerek yerli kaynakların tedarik bakımından güvenli oluşu ve gerekse Alman maden teknolojisinin ihraç edilmekte oluşu, bu hale rağmen maden faaliyetlerinin sürdürülebilmesini sağlamaktadır. Kömür, %50’nin üzerinde bir oranla hala Almanya’daki enerji üretiminin en önemli ana kaynağı olmayı sürdürmektedir: 2001 yılında cari elektrik sağlayıcıları; nükleer enerjiden %30, linyit kömüründen %27.4 ve taşkömüründen %24 (su kaynaklı: %4.5, doğal gaz: %9) oranında elektrik elde etmişlerdir.<sup>3</sup>

Alman maden endüstrisine sadece geleneksel enerji üretimi açısından bakılması bile, bu başlık altında anlatılmak istenen veçheyi görülebilir kılacaktır. Potas, kaya tuzu, metal cevheri, demir cevheri ve diğer endüstriyel madenlerin<sup>4</sup> çıkarılmasından vaz geçilememektedir. Madenciliğin diğer önemli bir yanı da, geçici ya da kalıcı olarak, yer altına atık gönderimi<sup>5</sup> veya radyoaktif atıkların depolanmasıdır. Yenilenebilir enerjilerin teşvik edilmesi çerçevesinde ise, eskiden olduğu gibi taşkömürü madeni kullanmak yerine gaz kullanımını tercih etmek ve bir o kadar da termal (“kızgın taş”) teknolojileri kullanmak, söz konusu edilmeye değer konulardır.<sup>6</sup>

## **B. Kömür Madenciliği Kuruluşlarının Yapılanması**

---

Technologie, 2002a, 2002b.

<sup>3</sup> Giesel, 1996.

<sup>4</sup> Ayrıntı için, bkz. Bundesministerium für Wirtschaft, 2002b, s. 26 vd.

<sup>5</sup> Bkz. Freytag, 1996; Sladek, 1998

<sup>6</sup> Bkz. Franke, 2003.

Yukarıda bahsi geçen teknik ve ekonomik problemlerin yanı sıra enerji üretimindeki kömür yüzdesinin düşmesi dolayısıyla, 1960’tan bu yana Ruhr ve Saar’ı içine alan bölgedeki maden ocaklarının kapanmaya başlamasından sonra, rasyonalizasyon ve konsantrasyon süreçleri hayata geçmiş olup, sadece birkaç -özel sektör- maden şirketi faal bir şekilde ayakta kalabilmiştir. Taşkömürü madencilği alanında özellikle Essen’deki RAG Aktengesellschaft (eski adı: Ruhrkohle AG) kuruluşundan söz etmek gerekir. Bu kuruluşun değişik alt kuruluşları, dünya çapındaki çeşitli iş sektörlerinde (madencilik ve çevre teknolojisi, ticaret, gayrimenkul pazarlama, nakliyat ve kimya) faaliyetlerini sürdürmektedir. 1998’de alt kuruluş olan Ruhrkohle Bergbau AG firması, Saarbrücken’deki eski Saarbergwerke AG firmasını devralıp Ibbenbüre’deki Preussag Anthrazit AG firmasıyla birleşti ve taşkömürü miktarının %10’unu üreten Steinkohle AG halini aldı. Mart 1997’deki Bonn Kömür Uzlaşmasından (*Bonner Kohlekompromiss*) (bkz. aşağıda 1.3.) çıkacak daha ileri bir sonuç olarak, 1997’de taşkömürü sektöründe yaklaşık 84.000 olan personel sayısını, atıl fazlalık bırakmayacak şekilde, 2005 yılına kadar 36.000’e düşürmeyi planlamıştır.<sup>7</sup> Linyit kömürü sektöründe ise aşağıdaki girişimcilerden söz edilebilir: RWE AG (Essen) grubuna bağlı olan Rheinbraun AG (Cologne) firması, Ocak 2003’ten bu yana Vattenfall Europe Mining & Generation firmasına bağlı olan eski Lausitzer Braunkohle AG (LAUBAG) firması ve Vereinigte Mitteldeutsche Braunkohlewerke (MIBRAG) GmbH firması (Temmuz 2001’den bu yana Washington Group International and NRG Energy Inc. firmasının elinde bulunan). Adı geçen bu son iki firma, Demokratik Alman Cumhuriyeti’nin kamusal olarak sahip olduğu linyit kuruluşlarının halefleridir.

### **C. Kömür Sübvansiyonlarının Akıbeti (Anayasal Hukuk ile AB Hukukunun Etkileri)**

Avrupa’nın kömür madencilği faaliyetleri bulunan pek çok yerinde olduğu gibi, Alman taşkömürünün rekabet yeteneğinin muhafaza edilebilmesi ve bununla yakından bağlantılı olarak, endüstrinin bu sektöründeki istihdamın sürdürülebilmesi, Avrupa makamlarının itirazlarını önleyecek şekilde, yalnızca

---

<sup>7</sup> 1950’lerin sonunda toplam 600.000 çalışanıyla 153 maden ocağı mevcuttu.

bölgesel ve/veya sosyal gelişme tedbirleri kapsamında verilmesi gereken devlet sübvansiyonları yoluyla başarılabilir.<sup>8</sup>

Eskiden bu, 17 Kasım 1980 tarihli “Elektrik Sektöründe Taşkömürünün Ziyade Kullanımının Önlenmesi Hakkında Federal Kanun” çerçevesinde gerçekleştirilmekteydi.<sup>9</sup> Bütün elektrik sağlayıcıları, yerli taşkömürüne mali destek sağlayan ve alman taşkömürünün uzun vadeli bir temelde rekabet gücünü korumasını sağlamak üzere kömür ve enerji endüstrileri arasındaki bir anlaşmaya dayanarak kurulmuş olan bir fona katkıda bulunmak konusunda, kanuni yükümlülük altındaydı. Enerji sağlayıcılarına, bu özgül mali yüklerini, kömür harcı (*Kohlepfennig*, coal penny) adı altında enerji tüketici fiyatlarına yansıtma- larına izin verilmişti.

Ne var ki, Federal Anayasa Mahkemesi (*Bundesverfassungsgericht*), 11 Ocak 1994 tarihli bir kararında, nihayetinde enerji tüketicileri için özel bir ödev haline gelen böylesi bir fon sisteminin, mali politikaya ilişkin anayasal ilkeleri ihlal ettiğini hükme bağladı. Mahkemeye göre, cari enerji arzındaki bu pay; “gündelik ekmekteki kadar genel bir pay” (her bir mükellefin günlük kazancı içinden karşılanması gereken genel bir maliyet) olup, genele ait bir külfet şeklinde, vergilendirme gibi yollarla karşılanmalıdır.<sup>10</sup>

Yukarıda değinilen Bonn Kömür Uzlaşmasıyla oluşup bu güne kadar devam eden telafi fikri çerçevesinde, gürültülü maden grevleri eşliğinde gerçekleşen ve siyasi bir halat çekme oyununu andıran “kömür-celsesi”<sup>11</sup> sonrasında, “Alman Taş Kömürü Madenciliğinin 2005 Yılına Kadar Desteklenmesi Hakkında Kanun”<sup>12</sup> çıkarıldı. Taşkömürü madenciliğine yapılan mali destek 2005 yılına kadar Federasyonun *doğrudan* sübvansiyon etmesi şeklinde gerçekleşti. Yeni kanun, hem elektrik santrallerinde ve çelik üretimi alanında Alman kömürünün

---

<sup>8</sup> Komisyon Karar No. 3632/93/ECCS, 28 Aralık 1993, OJ 329/12, 30 Aralık 1993.

<sup>9</sup> İsmen: ‘3. *Verstromungsgesetz*’, *Bundesgesetzblatt*, Kısım I, s. 2137’de yayımlandı.

<sup>10</sup> Cf. Federal Anayasa Mahkemesi, in: *BVerfGE* (dava derlemeleri) C. 91, s. 186 (201 vd; 206). Bu hükmün sonuçları hakkında örneğin bkz. Lauffer, 1995; Lecheler, 1995.

<sup>11</sup> Ayrıntı için bkz. Lauffer, 1998, s. 6 vd.

<sup>12</sup> ‘Gesetz über Hilfen für den deutschen Steinkohlenbergbau bis zum Jahre 2005 (Steinkohlebeihilfengesetz)’, 12 Aralık 1995, *Bundesgesetzblatt* 1997 I s. 1638; 17 Aralık 1997 tarihli kanun ile değişik, *Bundesgesetzblatt*lp. 3048.

kullanılmasına yeterli bir şekilde katkıda bulunmayı, hem de maden ocaklarını kapatma ihtiyacı baş gösteren madencilik şirketlerinin açığını kapatmayı amaçlamaktadır (mad. I-I). Kamu yardımı dereceleri, yıldan yıla azalan parasal tavanlar şeklinde, mad. I-II'de belirtilmiştir: 1998 yılı için 7000 milyon DEM (€ 3.579 milyon)'dan 2005 yılı için 3800 milyon DEM (€ 1942 milyon)'a kadar.

Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu Antlaşması'nın süresinin 23 Temmuz 2002 tarihinde sona ermesi ve sonrasındaki 23 Haziran 2002 tarihli ve 2002/1407 sayılı Konsey Yönetmeliğinin Devlet yardımının mevcut uygulamasına 2010 yılı sonuna kadar icazet vermesi<sup>13</sup> hususları dikkate alındığında, uygulanan kömür madenciliği endüstrisi sübvansiyonları, 2010 yılı sonu itibariyle Avrupa Topluluğu Anlaşması mad. 87 ve devamı hükümlerindeki genel şartlar ışığında yeniden gözden geçirilecektir. Daha fazlası, Avrupa Topluluğu Anlaşması mad. 87(3)(a) ve (c) hükümlerindeki “ekonomik gelişme” kavramı ile -“arz güvenliği” açısından, belki de üye devletlerdeki “yerli enerji ihtiyacı” temelinde- mad. 86(2) hükmündeki “genel ekonomik menfaat hizmetlerine” ilişkin özgül şartın yorumuna bağlı olarak o zaman gerçekleştirilebilir.

## II. “FEDERAL” BİR ÇERÇEVEDE MADENCİLİK HUKUKU

### A. Federal ve Bölgesel Mevzuat

İktisat hukukunun diğer alt kategorileriyle birlikte, madencilik endüstrisi, bir çatı hukuku olan Almanya Anayasasında (*Grundgesetz*), “tamamlayıcı yasama” (concurring legislation) yetkisinin bir konusu olarak yer almaktadır (mad. 74-I/11). Bu konuda federe devlet, ancak federal devletin yasama yetkisini kullanmaması hali ile sınırlı olarak, yasama yetkisine sahiptir (ayrıntısı için bkz. Almanya Anayasası mad. 72). Gerçi bu şart, maden sektörüne federal yasama yetkisi tarafından hükmedildiği yolundaki bir kabule yol açabilmektedir. Yine de bu, 13 Ağustos 1980<sup>14</sup> tarihli Federal Maden Kanununun (*Bundesberggesetz*, *BBergG*) yürürlüğe girebildiği 1 Temmuz 1982 tarihine kadar, çok zahmet-

---

<sup>13</sup> Kömür Endüstrisi alanındaki Devlet yardımı hakkında Konsey Tüzüğü (EC) 1407/2002, OJ 2002 L 205, s. 1. Ayrıca bkz. 1 Şubat 2003 tarihli Ayrıntılı ve teknik konulara ilişkin müstakil Konsey kararı, Official Journal L 29 s. 25 vd.

<sup>14</sup> *Bundesgesetzblatt*. I, s. 1310, son olarak 21 Ağustos 2002 tarihli Kanun mad. 38 hükmüyle değişik.

li çabaların sarfına mal olmuştur. Bu Kanun, federe devletin (*Länder*) önceki hukukunu ilga etmiştir.<sup>15</sup> Şu kadar ki, önceki hukuk, Federal Maden Kanunu mad. 149 ve devamı hükümleri uyarınca, geçerliliğini yer yer sürdürebilmektedir. Federal Almanya Cumhuriyeti ile Demokratik Alman Cumhuriyeti arasında Almanya’nın birliğini<sup>16</sup> kuran Anlaşma uyarınca, Federal Maden Kanunu, eski Demokratik Alman Cumhuriyeti bölgesindeki beş yeni federe devlette de yürürlük kazanmıştır. Bununla birlikte, eski Demokratik Alman Cumhuriyeti’ne ait 12 Mayıs 1969 tarihli Maden Kanununun özel bazı hükümleri geçici olarak geçerliliğini sürdürmüştür (bkz. *aşağıda* 3.2.). Federal Maden Kanunu, (özellikle “serbest madencilik” ilkesi ile maden haklarının kazanılmasına dönük talep yetkileri konusunda), mutlakiyet döneminden kalma eski toprak sahiplerinin “kamusal hüküm ve tasarrufu” (*lex regis, Bergregal, domaine public* veya *public ownership*) fikrini yeniden yerleştiren Prusya Maden Kanununun genel şemasını takip etmiştir.

Federal Maden Kanunu, madenleri gayrimenkullerin mülkiyetine dâhil şeyler olarak ele almamaktadır (bkz. *aşağıda* 3.3.1.). Bu madenler, mesela çevrenin korunması ve diğer özgül mevzuat bakımından, eyalet hukukuna konu teşkil etmektedir. Diğer taraftan, belirtilmelidir ki, maden projeleri sadece federal maden hukukuna değil, aynı zamanda su hukuku, atıkların bertaraf edilmesi ve işlenmesine ilişkin hukuk, endüstriyel yerleşimlerin uygun bulunmasına ilişkin hukuk (ör: toprak altına gaz depolama halinde) veya radyoaktif atıkların kalıcı bir şekilde depolanmasına ilişkin nükleer hukuk hükümlerine de konu oluşturmaktadır.

## B. İdari Salahiyet

Alman federal sisteminde, önemli yasama yetkileri Federasyonda (*Bund*) tu-

---

<sup>15</sup> Örneğin, 24 Haziran 1865 tarihli Prusya Genel Maden Kanunu (*Preußisches Allgemeines Berggesetz-ABG*) (GS s. 705). Bu Kanun Prusya’nın bütün coğrafi alanında (bazı yerel özellikler göstermekle birlikte) ve müteakiben - *Länder* mevzuatı olarak - North-Rhine Westphalia gibi (II. Dünya savaşı sonrası) Alman Federe Devletlerinde yürürlükteydi; Almanyadaki tarihsel gelişim ile ilgili olarak bkz. Kremer and Neuhaus, 2001, s. 6 vd. Saksonya Bölgesi’nde farklı hükümler yürürlükteydi (Prosa modelinden farklı olarak).

<sup>16</sup> Bkz. ‘Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands - Einigungsvertrag’, Ek I, Bölüm V, bahis (Sachgebiet) D, Bölüm III ile birlikte Mad. 8, 31 Ağustos 1990 (Bundesgesetzblatt II, s. 885).



tulmakla beraber, kanunları yerine getirme görevi, eyaletlere ait işler cümlesinden, kural olarak federe devletlere (*Länder*) yüklenmiştir (Anayasa mad. 83). Sisteme karakterini veren bu esas, maden hukuku alanı için de geçerlidir. Ancak durum, örneğin nükleer hukuk alanında farklıdır. Nükleer atıkların yeraltında muhafazası söz konusu olduğunda; bu hukuk genellikle, *Auftragsverwaltung* (Anayasa mad. 85) anlamında ve Federasyonun talimatlandırma ve denetlemeye ilişkin geniş hakları ile nitelenmiş olarak, Eyalet (*Länder*) tarafından işletilir.

Anayasa mad. 83 hükmü:

“Bu Anayasada aksine bir hüküm bulunmadıkça veya izin verilmedikçe, eyaletler federal yasaları kendi görevleri olarak yürütürler.”

Anayasa mad. 85-III ve IV hükümleri:

“(3) Eyalet makamları, yetkili en üst federal makamların talimatlarına tabidirler. Talimatlar, Federal Hükümetin ivedi olarak nitelendirmesi hali dışında, eyaletin en yüksek makamlarına verilmelidir; bu makamlar, talimatların yerine getirilmesini sağlamamakla yükümlüdürler.”

“(4) Federasyonun denetimi, uygulamanın yasallığına ve alınan tedbirlerin amacına uygunluğuna ilişkindir. Federal Hükümet, bu amaçla rapor verilmesini, dosyaların gönderilmesini isteyebilir ve bütün makamlara temsilci gönderebilir.”

Genel hüküm uyarınca, Federal Maden Kanunu’nun yerine getirilmesi ile iş-tigal eden kamu makamları, Eyalet idaresi birimleridir (mad. 142 *BBergG*). Mu-tat olarak hiyerarşi, *Bergamt* (en alttaki madencilik makamı), *Oberbergamt* (orta düzeydeki madencilik makamı) ve en tepede ekonomik işlerden sorumlu Eyalet bakanı şeklinde, üç kademededen oluşmaktadır. Modern idare deneyimlerindeki eğilim doğrultusunda eski madencilik makamları (*Bergämter*), Kuzey-Rhine Westphalia’da olduğu gibi, eyalet idaresinin esas bünyesi ile bütünleşmiştir.

Madencilik makamlarının başlıca görevi Federal Maden Kanunu ile uygunluğun denetlenmesidir. Federal Maden Kanunu ve buna ilişkin yönetmelik ve talimat hükümleri ile, onaylanmış işletme planları (bkz. *aşağıda* 5.) kayıtlarına itaat edilip edilmediği yolundaki denetim, buna örnek olarak verilebilir. Denetim, kömür ocağı etüdü ile bu etüt altındaki uygulamaları da içerir, dolayısıyla

madencilik her faaliyetine kadar uzanır. Yani, maden kaynaklarının aranmasından başlayarak madenin kapatılmasına ve yüzeyin iyileştirilmesine kadar. Bu kapsamda; yaygın tecrübeye göre, sağlık ve hayat için, ya da kamu yararı bakımından, maden ocağından kaynaklanabilecek daha ileri bir tehlikenin artık bulunmadığı ana kadar, yüzeyin iyileştirilip iyileştirilmediği denetlenmektedir.

Madencilik makamları, etkili bir denetim için, geniş idari yetkilerle donatılmıştır: madencilik yönergelerinin kararlaştırılması (*karş.* Mad. 65 ve devamı, *BBergG*), maden haklarının tesisi, reddi ve iptali (detaylar için *bkz. aşağıda* 4.1.), işletme planlarını onama ve tehlikelerin önlenmesine dönük bireysel talimat verme yetkisi (Mad. 71 ve devamı, *BBergG*) ve madencilik şirketi tarafından bilgilendirilme hakkı (*bkz. 5.3.3 aşağıda*).<sup>17</sup>

Yerel makamlar (belediyeler ve beldeler) özellikle maden hukukuna ilişkin planlama usullerine katılabilirler. Şartları oluştuğunda, hukukun üstünlüğü ve planlama yetkisinin doğasındaki yerel yerinden idare ilkesi gibi doğrudan Anayasal güvencelere dayanma imkânları vardır.

### III. FEDERAL MADEN KANUNUNUN KAPSAMI

Federal Maden Kanunu'nun kapsamı, belirli maden kaynaklarını arama-bulma, çıkarma ve işleme faaliyetlerini içine alır. Bu kapsam, gerek belirtilen faaliyetler süresince ve gerek bu faaliyetlerden sonra yüzeyin düzeltilmesi de dâhil tüm gerekli tedbirleri içermektedir (mad. 2-I *BBergG*).

Bu hukuk, belirli bazı kayıtlarla, toprakaltının (gaz) depolama tesisine elverişli olup olmadığı yolunda yapılan inceleme türünden madencilikle ilişkilenen faaliyetlere uygulandığı gibi (mad. 2-II, 126 ve devamı, *BBergG*); Alman kıta sahanlığındaki kimi faaliyetlere, boru hattı geçişlerine ve bilimsel faaliyetlere de uygulanmaktadır.

#### A. Kanunun Önemli Amaçları

Federal Maden Kanununun önemli amaçları mad. 1 hükmünde belirtilmektedir:

---

<sup>17</sup> Daha fazla ayrıntı için: Kremer and Neuhaus, 2001, s. 98 *vd.*

1. Maden kaynaklarını, buldukları bölgenin özelliklerine dayalı olarak, arama-bulma, çıkarma ve işleme faaliyetlerini düzenlemek ve desteklemek suretiyle maden kaynaklarına ilişkin arz güvenliğini sağlamak; rezervleri, araziye ve toprağa, iktisatlı ve ihtimamlı davranarak korumak.
2. Madende ve madenciler için güvenliği sağlamak.
3. Cana, sağlığa veya üçüncü kişilere ait mallara yönelik tehlikelere karşı tedbirleri takviye etmek ve geliştirmek; zararları tazmin etmek.

## **B. Madencilik ve Çevre**

“Araziye ve toprağa iktisatlı ve ihtimamlı davranma” hususu ile maden faaliyetlerinden kaynaklanan can, sağlık veya üçüncü kişilere ait mallara yönelik tehlikelere karşı tedbirler alınması hususuna vurgu yapılması, çevre konusunun birçok bakımdan maden hukuku alanına etkileri olduğunu göstermektedir. Bu ana fikir, aşağıda yeri geldikçe açıklanacağı üzere, Federal Maden Kanunu’nun muhtelif hükümlerinde kabul görmektedir. Şimdilik; mad. 2-1/2 hükmüyle işaret edildiği üzere, maden kaynaklarının aranması, çıkarılması ve işlenmesi faaliyetleri boyunca ve bu faaliyetlerden sonra yüzeyin tekrar güvenli hale getirilmesi konusunda ve madencilik faaliyetleri nihayete erdikten sonra özel bir “işletme terk planı” gerektiği (mad. 53 *BBergG*) konusunda, bu ana fikrin yattığını belirtmekle yetinelim. Aynı şekilde, en önemli maden projelerinin özel bir planlama usulü öngören çevresel etki değerlendirmesine (ÇED) tabi tutulması zorunluluğuna da, bu ana fikrin yol açtığını belirtmek gerekmektedir (bkz. 5.3.2. aşağıda).<sup>18</sup>

Dahası; Federal Maden Kanunu’nun üstün ve genel kamu menfaatine göndermede bulunduğu her durumda veya kapsayıcı genel hükümlerle ilişkilenen sair hallerde, Alman çevre hukukunun *genel* hükümlerine uyma zorunluluğu bulunduğu dikkat çekilmelidir. Bu zorunluluk, esasen, tüm düzenlemelerin ve bu arada Federal Maden Kanunundaki hükümlerin Anayasanın temel ilkeleri ışığında yorumlanmasını gerektiren Anayasa mad. 20(a) hükmündeki çevrenin korunmasına ilişkin temel hukuk buyruğu kapsamında mevcuttur.

## **C. Maden Kaynaklarının Hukuki Tasnifi**

---

<sup>18</sup> Bkz. Tettinger, 1989.

Terim olarak madenler; yerin altında veya üstünde, deniz yatağı altında veya deniz yatağında veya deniz suyu içinde, tabii çökeltme veya yığılma (veya birikme) ile oluşmuş katı, sıvı veya gaz (su hariç) halindeki tüm madeni maddeler şeklinde, Federal Maden Kanunu mad. 3(1) hükmünde tanımlanmıştır.

### 1. Serbest (Bergfrei) ve Arza Tabi (Grundeigen) Madenler

Maden hukuku, madenleri serbest ve arza tabi olmak üzere iki sınıfa ayırmaktadır. Sadece arza tabi olarak sınıflandırılan maden kaynakları, arazi sahibine tahsisli olup, ona ait mülk gibi korunmuştur. (mad. 3(2), *BBergG*). Arazi sahibinin bu mülkiyeti, maden hukuku tarafından arazi mülkiyetinden bağımsızlığı kabul edilmekle serbest maden olarak vasıflandırılan diğer kaynakları içermektedir. Arza tabi madenler, serbest maden olarak nitelendirilmemiş maden kaynaklarıdır.

Federal Maden Kanunu mad. 3(3) hükmü, serbest madenlere ait kapsayıcı bir listeye yer vermektedir. Mesela; kurşun, demir, altın, bakır, cıva, karbonhidratlar, taşkömürü, linyit, kömürün çıkarılmasına bağlı olarak ortaya çıkan doğal gaz,<sup>19</sup> potas, kaya tuzu ve diğer tuzlar, hükümde sayılmış bulunmaktadır. Ayrıca, kıta sahanlığı ve karasularında bulunanlar ile diğer enerji kaynaklarının çıkarılmasına bağlı olarak ortaya çıkan ve arz sıcaklığı içinde bulunan bütün maden kaynakları, serbest madenlerdendir.

Böylesi bir ayrıma yol açan nedenin, belli bir arazi sahibinin rızasından ve belli bir gayrimenkulün fiili boyutlarından bağımsız olarak, ulusal ekonominin menfaati doğrultusunda maden kaynaklarının arzını güvenceye almak olduğu aşikârdır. Bu yüzden maden hukuku, arazi sahibinin bu tür maden kaynaklarına erişimini askıya almıştır.<sup>20</sup>

Diğer taraftan; arza tabi olarak nitelenen maden kaynakları, sadece gayrimenkullerin arazi sahipliği için tahsis edilen maden kaynaklarıdır. Bu tür kaynaklara; volkanik kara taş, tebeşir taşı, kuvarsın birkaç türü ve kil örnek olarak verilebilir. Bundan başka, serbest-olmayan bütün maden kaynakları, yer altı madenciligi

---

<sup>19</sup> Taş kömürü ocaklarındaki metan ile ilgili sorunlar konusunda: Kühne, 1994.

<sup>20</sup> Serbest (*bergfreie*) madenler üzerindeki hakların temel mülkiyet hakkı ile ilişkisi konusunda daha fazla ayrıntı için: Papier, 1997, ilgili yargı kararlarına pek çok atıf da yapılmış.

kapsamında çıkarılmadıkça, arazi sahibinin mülkiyet hakkına dâhildir [mad. 3(4)2, *BbergG*]. Bu nedenle, açık ocak madenciliği yoluyla çıkarılan serbest-olmayan maden kaynakları, Federal Maden Kanunu kapsamına girmemektedir. Bunlar, gayrimenkul arazi sahibine ayrıca tahsis edilmiş olup, başka kanunlara göre çıkarılmaktadır. Bunlara, sadece özel hukuk ve yerel kazı hukukunun (*Abgrabungsrecht*) yanı sıra, bölge planlama (*Raumordnungsrechf*), şehir planlama (*Bauplanungsrechf*)<sup>21</sup> ve kum ve pirit çıkarmayla bağlantılı olarak su hukuku<sup>22</sup> uygulanmaktadır.

Serbest madenler, “sahipsiz eşya” (*herrenlos*) olarak addedilmiştir. Şu kadar ki, bunların aranması, çıkarılması ve işlenmesi, madencilik faaliyetlerinin idari kontrolüne imkân veren kendine özgü idari bir ruhsat gerektirmektedir (*bkz.* 4. ve 5., *aşağıda*). Bu “sahipsiz eşya” kavramına, devletin madenlerin üzerindeki sahipliği gibi bir şey gözüyle değilse bile, bir “imtiyaz” sistemi<sup>23</sup> gözüyle bakılabilir (eski Demokratik Alman Cumhuriyeti’nde *-bkz.* bir sonraki bölüm- ve halen Fransa gibi bazı ülkelerde mutad olduğu üzere, “kamusal hüküm ve tasarruf” (*domaine public*) anlamında). Sonuç olarak, belirli hukuksal icapların karşılanması halinde, başvuran herkes, ilke düzeyinde, maden ruhsatına kavuşma hakkına sahiptir.

## 2. “Yeni” Eyaletlerdeki Durum

Durum, Almanya’nın doğu bölgesinde farklıdır. Bu bölgede, Almanya’nın birliğini sağlayan muayyen Anlaşma hükümleri uyarınca, neyin *serbest madene* muadil olduğunu, Demokratik Alman Cumhuriyeti hukuku tanımlamaya devam etmektedir: bütün maden kaynakları *serbest madendir*. Sonuçta, madenciliğin bu kritik problemi ile ilgili değişik iki bölgesel hukukun mevcut olduğu görülmektedir. Kum, pirit, çok sayıda taş ve toprak çeşidi, Batı Almanya’da arazi sahibine tahsis edilmiş iken, mülkiyet kapsamının dar tutulduğu Doğu Almanya’da arazi sahibine tahsis edilmiş değildir. Bu özel durumda; eski Demokratik Alman

---

<sup>21</sup> *Bkz.* örnek olarak Berkemann, 1989.

<sup>22</sup> *Bkz.* öncelikle: Bundesverfassungsgericht (BVerfG – *Federal Anayasa Mahkemesi*), *BVerfGE* (dava raporları) C. 58, s. 300 *vd.*; daha fazla ayrıntı için, Gaentsch, 1998.

<sup>23</sup> Aynı doğrultuda: Kremer and Neuhaus, 2001, s. 22 [‘kamu hukuku imtiyaz (concession) sistemi’].

Cumhuriyetini yeniden inşa etmek için inşaat endüstrisine mutlak surette gerekli olan ham madde arz miktarının etkilenebileceği düşüncesiyle, mülkiyet hakkına ve eşitlik hakkına ilişkin anayasal sakıncalar göz ardı edilmiştir. Federal Kanun Koyucu, bir geçiş dönemi ile sınırlı olarak, iki farklı hukuk sisteminin yan yana devam etmesine imkân vermiştir.<sup>24</sup>

Bu geçiş dönemi şu an itibariyle sona ermiştir. Eski Demokratik Alman Cumhuriyeti hukukuna ait düzenlemelerin devamına ilişkin “Birlik Anlaşması” hükümleri, 15 Nisan 1996 tarihli kanunla ilga edilmiştir. Bununla beraber, kural olarak serbest maden kaynaklarına ilişkin eski hukuk uyarınca kazanılmış maden ruhsatları, geçerliliğini sürdürmektedir.<sup>25</sup>

#### IV. MADEN RUHSATLARINA İLİŞKİN HUKUKİ SİSTEM

Maden ruhsatları (*Bergbauberechtigungen*), maden kaynaklarını arama ve sonrasında çıkarma hakkını vermektedir.

##### A. Maden Ruhsatlarının Çeşitleri

Federal Maden Kanununun merkeze koyduğu hedeflerden birisi, bazıları orta çağdan beri yürürlükte kalmış olan çok sayıdaki müstakil bölgesel hukuktan ortaya çıkan çeşitli maden hak ve ruhsatlarına ilişkin karışık durumu açık hale getirmektir. Federal Maden Kanunu ile; antik hak ve ruhsatların, geçerliliklerini yitirmemek için, öngörülen yeni tiplere dönüştürülmesi zorunluluğu getirilmiştir. Halen, maden ruhsatları üç şekilde ortaya çıkmaktadır (mad. 6, *BBergG*):

- İzin, belirli bir alandaki maden kaynaklarını arama hakkı ile mal edinmek üzere madeni bulunduğu yerden almak suretiyle çıkarma hakkını verir (*Erlaubnis*, mad. 7, *BBergG*),
- Muvafakatname (*Bewilligung*, mad. 8, *BBergG*),
- Maden mülkiyeti (*Bergwerkseigentum*, mad. 9, *BBergG*).

---

<sup>24</sup> Bkz. *Bundesverwaltungsgericht* (Federal Yüksek İdare Mahkemesi) Kararı, *BVerwGE* (dava raporları) C. 94, s. 23 (28 vd.). Daha fazlası için bkz.: Hüffer ve Tettinger, 1993. Birleşme anlaşmasının çeşitli hükümlerinin iptali amacıyla yapılan anayasa şikâyeti başvurusu Federal Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiştir, bkz. *BVerfGE* 86, s. 382 vd.

<sup>25</sup> Bkz. ‘*Gesetz zur Vereinheitlichung der Rechtsverhältnisse bei Bodenschätzen*’, 15 Temmuz 1996 (*Bundesgesetzblatt* I s. 602). Daha fazla ayrıntı için: Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 132 vd.

*Maden mülkiyeti*, tıpkı *muvaafakatname* gibi, kuşatıcı ve müstakil bir şekilde, maden kaynaklarını arama, çıkarma ve mal edinme haklarını sağlamaktadır. Bu iki ruhsat türü, *izne* göre üçüncü kişiler karşısında daha sağlam haklar temin etmektedir. *Muvaafakatname*, sırf idari bir izin olduğu halde; devir, ipotek, teminat mektubu gibi konularda bir gayrimenkulün hukuki niteliğine bürünen *maden mülkiyetine* dönüşecek şekilde kuvvetlendirilebilir. Maden ruhsatları, diğer şartların yanında, her şeyden önce, başvurunun yeterliliğine, mali kapasitesine (mad. 11/6 ve mad. 7, *BBergG*) ve maden çıkarmanın ekonomik olarak makul olup olmadığına [mad. 12(1)3 ve mad. 13/2, *BBergG*] ilişkin delillendirmeyi gerektiren bir bağış veya terk ile vücuda gelir. Ancak bu terk, yine de kamu menfaatleri ile özel menfaatler arasında uygun bir dengenin kurulmasını gerektirmektedir. Teorik olarak, tüm icapların karşılanmış olması halinde, kendisine maden ruhsatı verilmesi yolundaki başvuru talebinin, hukuken bağlayıcı olup olmadığı veya yetkili madencilik makamının bağlı yetkiden öte bir takdir yetkisine sahip olup olmadığı hususları tartışılabilir. Ancak, çalışma ve teşebbüs faaliyetlerinde bulunmaya ilişkin temel hak [Anayasa mad. 12(1)] dikkate alındığında, ruhsat alma hakkının hukuken bağlayıcı olup olmadığı sorusunun olumlu bir yolda cevaplandırılması zorunlu olmaktadır.<sup>26</sup>

Maden ruhsatı verilmesi yolundaki taleplerin reddine ilişkin kıstaslara, *BBergG* mad. 11-13 hükümlerinde yer verilmiştir. Özellikle, “başvuruya konu sahada maden aramanın üstün kamu menfaatleri ile çatışması” (mad. 11/10, *BBergG*) hali şeklinde öngörülen kıstas, çevresel konular dikkate alınarak yorumlanacak olan genel nitelikli bir hükmün ifadesidir (*bkz.* 3.2. *aşağıda*).

Kamu hukuku ya da özel hukuk bakımlarından hukuki nitelikleri ne olursa olsun,<sup>27</sup> her üç maden ruhsatı çeşidi de, özel mülkiyetin bir parçası olarak anayasal düzeyde teminat altındadır (Anayasa mad. 14(1), mülkiyet hakkı).<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> *Bkz.* Schulte, 1978; fazlası için: Boldt ve Weiler, 1984, §11, kenar no: 1, *BBergG*'in hükümet gerekçesi atıfla.

<sup>27</sup> Maden ruhsatları; devlet tarafından bahşedilen idari yetkilendirme itibariyle, **kamu hukukuna tabi haklar** şeklinde addedilmekte; buna karşılık, ruhsat hamili ile yüzey mülkiyeti sahibi gibi üçüncü (özel) kişiler arasındaki ilişkiler itibariyle, nitelikçe **medeni hukuka ait haklar** şeklinde görülmektedir. Daha fazla bilgi için *bkz.* Karpen, 1981, s. 17; Kühne, G., Kühne/Gaentzsch, *Wandel und Beharren im Bergrecht* içinde, 1992, s. 49 vd.

<sup>28</sup> *Bundesverfassungsgericht* (Federal Yüksek İdare Mahkemesi), *BVerfGE* (dava raporları) C. 77,

## B. Maden Harç ve Katkı Ödemeleri

Ticari amaçlarla maden kaynaklarını aramak üzere elinde bir *izin* bulunduran kişi (*Erlaubnis*, mad. 7, *BBergG*), arama yerinin *arazisi* için “arazi payı” (*Feldesabgabe*, field fee) adı altında bir ödeme yapması gerekmektedir (mad. 30, *BBergG*). Ancak arazi payı, yıldan yıla artsa bile, göze alınan arama maliyeti içinde, ekonomik değer itibarıyla deve de kulak bir düzeyde kalmaktadır (mad. 30(3), *BBergG*).

Diğer taraftan, arama ve çıkarma ruhsatları (Muvafakatname ve Maden mülkiyeti/*Bewilligung* ve *Bergwerkseigentum*, mad. 8-9, *BBergG*) hamillerinin, arazinin maden şirketinin ekonomik çapındaki katkısına karşılık, “çıkarma payı” (*Förderabgabe*, extraction fee) adı altında bir maden payı ödemesi gerekmektedir.<sup>29</sup> Bu pay, yıllık ortalama piyasa değerinin %10’u kadardır (mad. 30, *BBergG*).<sup>30</sup>

## C. Maden Ruhsatlarının İptali

Ruhsat hamili, belirli bir süre boyunca, başvuru konusu madencilik faaliyetlerini icra etmez veya kesintiye uğratırsa, haklı sebeplere dayanmayan hareketsizlikten dolayı sorumlu tutulur ve elindeki ruhsat iptal edilir. Ruhsatların iptali için belirlenen hareketsizlik süreleri ruhsat çeşidine göre değişmektedir: *izin* için bir yıl, *muafakatname* için 3 yıl ve *maden mülkiyeti* için 10 yıl (mad. 18, *BBergG*). Ayrıca, genel idare hukukunun ilgili hükümleri (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, İdari Usul Kanunu mad. 48 ve 49) uyarınca da ruhsatlar iptal edilebilir veya geri alınabilir (hukuka aykırılık halinde).

---

s. 130 vd. (136); C. 80, s. 360 vd. (364-5); Kuzey Rhine Westphalia Oberverwaltungsgericht (*OVG*-Yüksek İdare Mahkemesi), *Zeitschrift für Bergrecht (ZfB)* içinde, C. 11 [1990], s. 33 vd. (36); Rhineland Palatine *OVG*, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)* içinde 1994, s. 44 vd.; Krüger, 1989, s. 99 vd

<sup>29</sup> Bundesverfassungsgericht (*Federal Anayasa Mahkemesi*), *BVerfGE* (report of cases) içinde C. 72, s. 330 vd. (410).

<sup>30</sup> Piyasa değerinin bulunmasıyla ilgili *BBergG* mad. 32 hükmü kapsamında alınmış müstakil Eyalet tarifeleri mevcuttur. Sözü edilen “hava parasını”, Uluslararası fiyatlandırma ile oluşan düzeyde veya en azından o düzeye yakın bir düzeyde tahsil etmek amacıyla, tarifelerde madeni yağ ve gaz için çıkarma payı (*Förderabgabe*), piyasa değerinin % 32’sine kadar yükseltilmiştir. Böylece Aşağı Saksonya, yağ ve gazdan elde ettiği yıllık geliri önemli ölçüde artırmıştır. Maden kaynaklarından alınan maden payları ile (ayrıca tahsil edilen) vergiler arasındaki ilişki konusunda *bkz.* Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 43 vd.



## V. MADENİN İŞLETİLMESİ

Federal Maden Kanunu, maden kaynaklarını arama, çıkarma ve işlemeye ilişkin muamelelere ayrılan üçüncü kısmın ikinci bölümünde, maden hukukunun kendine özgü bir kurumu olan işletme planı hakkında ayrıntılı düzenlemelere yer vermektedir (*Betriebsplan*, bkz. özellikle mad. 51 vd., *BBergG*). Alman maden hukuku, böylece, hukuken gerekli bir belge olan maden ruhsatı (*bkz.* 4.1. *yukarıda*) ile bu ruhsatın pratik faaliyetler yoluyla gerçekleştirilmesini açık bir şekilde birbirinden ayırt etmektedir. Bu nedenle, eldeki müstakil bir ruhsat, pek çok şartın daha aranmasına konu teşkil edebilir.

### A. Genel Planlama Yükümlülüğü ve İşletme Planı Çeşitleri

Maden kaynaklarını arama, çıkarma ve işleme işleri; -kural olarak- yalnızca, girişimci tarafından hazırlanmış ve yetkili makam tarafından kabul görmüş bir “işletme planı” (*Betriebsplane*) temelinde, fiiliyata dökülmek suretiyle, hayata geçirilebilir veya sona erdirilebilir [*bkz.* mad. 51(1)1 nci cümle, *BBergG*]. Federal Maden Kanununun dayanağını oluşturan temel mülahazalara göre; madenciliğin kendisini ileriye taşıması ve bu sırada da kendisini değişen çevreye uyarlaması, maden kaynaklarındaki kalıcı rezerv azalmasına karşılık olarak, madenciliğin başlıca özelliğini oluşturur.

İşletmedeki *dinamizm*, hem çalışanlar, üçüncü kişiler ve mallar bakımından özgül tehlikelere sebep olmakta, hem de, özellikle açık ocak madenciliğinde, köklü değişikliklere uğratabildiği yüzey üzerine olumsuz yönde tesir etmektedir. Kendine özgü şartlar, işletmenin seyrek bir şekilde denetlenmesinden daha fazlasını gerektirmektedir. Bu nedenle, işletme planının uygun bulunması, öteden beri, madencilik makamları tarafından hem önleyici hem de devamlı olarak gerçekleştirilen denetim çerçevesindeki özel bir usul şeklinde işlev görmektedir. Bir ruhsatın kaldırılma ihtimalinin bulunması, önleyici bir yasaklamanın hukuksal biçimini de vermektedir.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> *Karş.* Berlin Yüksek İdare Mahkemesi (Oberverwaltungsgericht) kararı [1990], *Zeitschrift für Bergrecht* 131, s. 200 vd., referring to the Federal Anayasa Mahkemesine (*Bundesverfassungsgericht*) atf yapmaktadır, BVerfGE (dava raporları), C. 81, s. 329 (332); Ayrıca bkz. Oberverwaltungsgericht Rhineland-Palati-nate [1994] *Natur und Recht*, s. 45 vd.

İşletme planlarının muhtelif çeşitleri şunlardır:<sup>32</sup>

- “Ana işletme planı” (*Hauptbetriebsplan*): genellikle iki yıldan uzun olmayan bir süre için, bir şirketin kuruluş ve idaresini tasarlamalıdır (mad. 52-1, *BBergG*).
- “Özel işletme planı” (*Sonderbetriebsplan*): tamamlayıcı görevleri gösterir ve bir şirketin ya da bir projenin yalnızca müstakil öneme sahip belirli bir parçasına değinir.
- Olağan ve ihtiyari “çerçeve işletme planı” (*Rahmenbetriebsplan*): idare tarafından istendiğinde, belli şartların dikkate alınmasıyla öngörölmüş daha uzun ve özel bir süreyi belirtir. Bu plan, tasarlanan projenin genel bilgilerini, teknik uygulanışını ve öngörölmüş süresini de içerir [mad. 52(2)1, *BBergG*].

Yaygın madencilik uygulamasında; ihtiyari çerçeve işletme planı gibi bir vasıtaya, yeni çıkarma ve hazırlama tesislerinin kurulması öncesinde başvurulmaktadır. Bu, madencilik makamının, projenin uzun vadedeki büyüklüğünü göz önüne alabilmesini de sağlamaktadır. Çerçeve işletme planı, ayrıca belli bir tesisin çevre üzerindeki etkisini önceden ve kapsamlı bir şekilde gözlemlemeyi de temin etmektedir. Bu itibarla, Alman mevzuatının Avrupa Birliği ÇED Direktifi doğrultusundaki dönüşümünün bir sonucu olarak, çevreye büyük çaplı etkide bulunan projelerde, çerçeve işletme planı mecburi bir araçtır [mad. 52(2a) ile bağlantı içinde mad. 57c, *BBergG*, ayrıntı için *bkz.* 5.3.2. *aşağıda*]. Diğer taraftan, Federal Maden Kanunu, çerçeve işletme planını kullanmayı mecburi tutmamış olsa bile; “çevrenin korunmasına” ilişkin anayasal ilke (Anayasa mad. 20a), bu plana müracaat edilmesi gerektiğini telkin etmektedir.<sup>33</sup>

## **B. Mecburi Şartlar**

İşletme planı, tasarlanan madencilik faaliyetinin boyutlarını, teknik gerçekleştirimini ve süresini ortaya koymalıdır. Ayrıca, *BBergG*, mad. 52(4) ve mad. 55(1) hükümlerinde listelenen belirli şartların da karşılandığına ilişkin delillerin sunulması zorunludur.

---

<sup>32</sup> Daha fazla ayrıntı için *bkz.* Schmidt-Aßmann ve Schoch, 1994, s. 137 *vd.* ve s. 173 *vd.*

<sup>33</sup> Tettinger, (1997), s. 27 atıflarıyla beraber.

## 1. Federal Maden Kanunu mad. 55(1) Hükümü Şartları

Bu şartlar *BBergG*, mad. 55(1)1 hükmünde yer almaktadır. Tasarlanan faaliyeti bakımından maden ruhsatının (ki bunlar izin, muvafakat ve maden mülkiyeti olarak yukarıda 4.1.'de belirtildi) gerekli olduğunu gösteren delillendirmeye ek olarak aşağıdaki hususların da üzerinde durulmuş olmalıdır:

- Girişimci ve temsilcileri bilgili ve güvenilir olmalıdır.<sup>34</sup>
- Hayat ve sağlığa yönelik tehditlere karşı ve tesisteki malzemeleri, çalışanları ve diğer kişileri korumak için gerekli önlemler alınmış olmalıdır.
- Kamu menfaatine uygun olarak maden kaynakları zarar görmeyecek şekilde korunmalıdır.
- Kişilerin selameti ve trafiğin güvenliği için araziyi koruyucu ihtiyati tedbirler alınmış olmalıdır.
- Atıklar, ilgili mevzuat doğrultusunda bertaraf edilmelidir.
- Şartlar itibarıyla makul bir düzeye kadar arazinin yeniden düzeltilmesi için gerekli tedbirler alınmış olmalıdır.
- Mevcut işletme mekânlarının güvenliği tehlikeye atılmamalıdır.
- Arama ve çıkarma faaliyetlerinden kaynaklanabilecek hiçbir zararlı tesir göze alınmamış olmalıdır.

İşletme planı konusunda yukarıda özetlenen kriterler, esasen, zengin gelecekteki formülasyonlara dayanmakta olup, öğretici ve yargıda daha açık hale gelmektedir.<sup>35</sup> Şu kadar ki, -çoğunluğun kanaatine göre- bu kriterlerden herhangi birisi, ilke olarak, madencilik alanı dışındaki şahsi menfaatleri korumaya hizmet etmemektedir. Bu nedenle, projeye karşı üçüncü kişilerin hukuken ileri sürülebilecekleri herhangi bir hakkının kalmaması gerekmektedir. Bütün bu icaplar karşılandıktan sonra, bir maden şirketi, artık işletme planına muvafakat verilmesi hakkına sahip olmaktadır.<sup>36</sup> Plana muvafakat verilmesinden sonra madencilik

---

<sup>34</sup> Bu icap, çerçeve işletme planları için uygulanmamaktadır.

<sup>35</sup> Ayrıntılar için *bkz.* Örneğin geniş kapsamlı bilgi için BoldtAVeller, (1994), § 55 kenar no: 6 *vd.*; Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 66 *vd.* “zararlı etkiler” ile ilgili önemli icaplar konusunda *bkz.* Schulte, 1989, s. 149 *vd.*

<sup>36</sup> *Bkz.* Federal Yüksek İdare Mahkemesi (*Bundesverwaltungsgericht*) (*BVerwG*) (1996) kararı,

faaliyetinin sebep olduğu üçüncü kişilere ait bir zarar, artık sadece tazminata dönük bir talep şeklinde ortaya çıkabilir (5.4.2. *aşağıda*). Bundan daha öteye gidilen talepler, özellikle madencilik faaliyetinin sona erdirilmesine ilişkin talepler, artık kabul görmeyecektir.

## 2. Üstün Kamu Menfaatleri ile Çelişme Dolayısıyla Ek İnceleme

*BergG* mad. 48(2)1 nci cümle hükmüne göre, işletme planlarına muvafakat vermeye yetkili makam, “üstün kamu menfaatleri ile çeliştiği sürece”, arama ve çıkarma faaliyetlerini kısmen veya tamamen yasaklayabilmektedir. Federal İdare Mahkemesi, bu hükmün, işletme planlarının tasdiki konusunda madencilik makamlarına tanınan yetkileri genişlettiğine hükmetmiştir. Zira bu hükme göre ilgili makam, işletme planının tasdikine karar verirken, *-BergG*, mad. 55(1) hükmüne ek olarak- belli bir madencilik faaliyetinin sınırlandırılmasını veya kabul edilmemesini gerektiren daha ileri şartların mevcut olup olmadığı hususunu da araştırmak zorundadır.<sup>37</sup>

Kamu menfaati halleri, maden hukukunun dışındaki mevzuatta yer alsa bile, işletme planının tasdiki sırasında, konuyla ilgili hale gelmektedir. Kamu menfaatlerine ilişkin soruşturmanın tamamı ilgili madencilik makamı tarafından tek elde yürütülüp sonuçlandırılmakta, böylece kamu hukukunun özel hükümleri uyarınca (örneğin su hukuku alanındaki hükümler uyarınca) yetkili olan diğer kamusal makamların söz konusu menfaatleri koruma işine bilhassa karışmalarına gerek kalmamaktadır.

“Üstün kamu menfaatleri”ne ilişkin potansiyel çatışma alanı, oldukça geniş kapsamlıdır. Bu alanda; bölge ve şehir planlaması, tabiatın ve kırsal alanların muhafaza edilmesi, tarihi eserlerin korunması, hava kirliliğine, gürültüye ve zararlı maddelere karşı koruma, radyasyona karşı koruma, su kirliliğinin kontrolü, turizm, madencilik projesinden etkilenen yüzey malikinin özel menfaatleri (*bkz.* 5.2.3. *aşağıda*) gibi konular, üstünlük ve çatışmaya konu olabilecek türden konulardır.

---

*Deutsches Verwaltungsblatt* s. 253 (256); doktrinden örneğin: Piens/Schulte/Graf Vitzthum, *Bundesberggesetz* (Kohlhammer, Stuttgart, 1983), § 51, kenar no: 5.

<sup>37</sup> *Bkz. BVerwGE* (dava raporları) C. 74, s. 315 (323).

Madencilik makamları; yerleşik kamu menfaatlerinin, maden kaynaklarının çıkarılmasına dönük planlamada bulunan menfaat karşısında üstünlük taşıyıp taşımadığı hususunu açıklığa kavuşturmadıkça, dengeli bir karara varmış olmazlar. Ham madde arzına ilişkin makroekonomik bakış açısından bakıldığında, maden kaynaklarının çıkarılmasındaki menfaatin büyük bir öneme sahip olduğu görülmektedir.<sup>38</sup> Ne var ki, bu menfaati önde tutma işi, olaydan olaya çok büyük farklılık gösterebilir. Yukarıda görüldüğü üzere, Federal Maden Kanunu, “araziye ve toprağa iktisatlı ve ihtimamlı davranma” yükümlülüğüne de yer vermektedir ki; bu yükümlülüğün, Anayasa mad. 20(a) hükmündeki “çevrenin korunması” ilkesinin mertebeye yüksek bir ilke oluşuna uyarlı bir şekilde yorumlanması ve dengelenmesi gerekmektedir.

Üstelik Federal Maden Kanunu, madencilik makamlarını, diğer konulardan bağımsız olarak bir planlama kararı verme veya başına buyruk bir şekilde karar verebilme konusunda yetkilendirmiş değildir. *B BergG* mad. 48(2)1 nci cümle hükmü takdire yer bırakmamaktadır; bilakis bu konudaki işlemler, - bir dava açılması halinde – diğer konularla bağıntı ve bütünlük içinde, “üstün bir kamu menfaatinin” var olup olmadığı göz önüne alınarak, kapsamlı bir şekilde yargı denetimine tabi tutulmuştur.<sup>39</sup>

### 3. Madencilik ve Yüzey (Gayrimenkul) Mülkiyeti

Özellikle yer altı kömür madenciliği dikkate alındığında; maden kaynağını çıkarmanın, yüzeydeki özel mülkiyeti ne derece etkileyeceği ve bu etkinin hangi dereceye kadar göze alınabileceği sorusu akla gelmektedir. Özel mülkiyetin Anayasal düzeyde koruma altında olması hasebiyle (Anayasa mad. 14); Federal Adli Mahkeme (*Bundesgerichtshof*), herkesçe benimsenebilecek olan şu kararı vermiştir: Federal Maden Kanununa göre; “gayrimenkul mülkiyeti ile maden hakları arasında bulunan tabii uyumsuzluğun, iki tarafa da hakkaniyete uygun (reasonable) davranma yükümlülüğünü yükleyen dikey bir komşuluk ilişkisi olarak

---

<sup>38</sup> *Bkz.* Federal Yüksek İdare Mahkemesi (*Bundesverwaltungsgericht*) *BVerwGE* (dava raporları) C. 74, 315 (318) ve C. 81, 329 (339).

<sup>39</sup> *Bkz.* Federal Yüksek İdare Mahkemesi (*Bundesverwaltungsgericht*) kararı, *BVerwGE* (report of cases) C. 74,315 (323).

değerlendirilmesi gerekmektedir”.<sup>40</sup> Buradan hareketle, Federal İdare Mahkemesi de; “üstün kamu menfaatleri” ile ilgili *BBergG* mad. 48(2)1 nci cümle hükmünü, Anayasa ile uygunluk içinde yorumlamış ve “yüzey mülkiyetinin haklı olmayan tahribatını önlemek, yalnızca bu hükmün uygulanması ile mümkün olmakta ise, o takdirde bu hükmün uygulanmasının zorunlu olduğu” yolunda karar vermiştir. *BBergG* mad. 48(2) hükmü kapsamındaki komşuluk hukukunun dışında olarak “üstün kamu menfaatleri” ile ilgili söz konusu hüküm, planlanmış olan maden işletmesine karşı, etkilenen gayrimenkul malikine, şahsi bir hak ileri sürme imkânı vermektedir.<sup>41</sup> Bununla birlikte, maden hakları ile yüzeydeki mülkiyet hakları arasında uygun bir dengenin nasıl bulunabileceği konusundaki kritik sorun, Federal Maden Kanununun yorumu bağlamında, hala geçerli -ve çözümlenmemiş- bir başlık olmayı sürdürmektedir.<sup>42</sup>

### C. Planlama Usulü

İşletmeci; planlanan çalışmaların başlamasından önce, işletme planını, (süre uzatımı, ilave veya değişiklikleri ile birlikte) dayanak belgeleri de eklemek suretiyle yetkili makamın tasdikine sunmak zorundadır (mad. 54(1), *BBergG*).

#### 1. Başka Makamların, Yerel Makamların ve Üçüncü Kişilerin Katılımı

Madencilik makamı, işletme planını tasdik etmeden önce, planlanan faaliyetler bakımından sorumlulukları etkilenen sair makamları (mesela, tabiatı koruma yetkisi verilen makamlar, inşaat denetimi yapan makamlar, su işleri makamları) veya yerel makamları işin içine katmak zorundadır (mad. 54, *BBergG*). Ayrıca, daha önce yapılmış bölge planlarında, bölgesel öneme sahip projelerle ilgili olarak, belli bir usulün takibi öngörülmüş olabilir. Böyle bir prosedür çerçevesinde, projelene maden mekanlarının ayrı ayrı rapor edilmesi gereklidir.<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> BGHZ (özel hukukla ilgili dava raporları) C. 111, s. 263 *vd.* (264).

<sup>41</sup> *Bkz.* Federal Yüksek İdare Mahkemesi (*Bundesverwaltungsgericht*) (*BVerwG*), *BVerwGE* (dava raporları) C. 81, s. 329 (345 *vd.*).

<sup>42</sup> Federal Anayasa Mahkemesinin geçici usul konusundaki kararları için *bkz.*: *BVerfGE* (dava raporları) C. 77, s. 130 *vd.*, ve C. 80, 360 *vd.* – ayrıntılı bir inceleme için, *bkz.*: Schmidt-Aßmann ve Schoch, 1994; Hüffer, 1994; Gluckert, J., ‘10 Jahre Streit um Schloss Cappenberg’, in von Danwitz, 1999, s. 13 *vd.*; Neuhaus ve Beckmann, 2002.

<sup>43</sup> Daha fazla ayrıntı için *bkz.*: Boldt ve Weiler, 1992, § 52 Kenar No. 71 *vd.* Daha önce mevcut olan bölge planlaması ile maden hukuku kapsamındaki özgül işletme planı arasındaki gerilim konusunda *bkz.* örneğin: Erbguth, 1996, s. 258 *vd.*

Plandan etkilenen üçüncü şahısların katılım ihtiyacı, Eyaletin (*Länder*) idari usule ilişkin genel nitelikli hukuku ile karşılanmıştır. Mülkü doğrudan madencilik faaliyeti nedeniyle taşınan bir gayrimenkul malikinin (uygun bir prosedür içinde) katılıma ilişkin dinlenebilir bir talebi, son zamanlarda, maden mülkiyeti ile yüzey mülkiyeti arasındaki zoraki ilişkiyi gözler önüne serecek şekilde, Federal İdare Mahkemesi nezdinde ileri sürülmüştür.<sup>44</sup> Bu konudaki zorunluluklara uymak amacıyla, bazı maden makamları, maden işletmecilerinden, madencilik faaliyetleri dolayısıyla yüzeydeki mülklere gelebilecek muhtemel zararlarla ilgili olarak özel bir işletme planı istemektedirler.<sup>45</sup>

## 2. Özel Planlama Usulüne Konu Olarak Çevresel Etki Değerlendirmesi

Maden hukuku alanında, halkın katılımını öngören 27 Haziran 1985 tarihli ve 85/337/AET sayılı ÇED Hakkında Avrupa Direktifinin Alman hukukuna taşınması, genel ÇED mevzuatının<sup>46</sup> dışında, Federal Maden Kanununun özel hükümleri yoluyla uygulanmıştır. Maden hukukundaki işletme planlama prosedürüne ait özellikler, böylece dinamik işletme tarzı temelinde nazara alınmış olmaktadır.

Nitekim, çerçeve işletme planı (*bkz.* 5.1. *yukarıda*) prosedürü; Alman planlama hukukuna özgü bir enstrüman olarak, yerel konulara nazaran makro ekonomik yönü ağır basan projelere dönük *Planfeststellungsverfahren* (kanuni plan tasdik usulü) adı verilen bir planlama yöntemi kapsamında şekillendirilmektedir. Bu planlama yöntemi, maden endüstrisinin kendine özgü icapları doğrultusunda tanzim edilmiştir (mad. 52(2a), mad. 57a ve mad. 57b, *BBergG*).<sup>47</sup> Girişimciyle

---

<sup>44</sup> Federal Yüksek İdare Mahkemesi (*Bundesverwaltungsgericht*) kararı, [1998] *Zeitschrift für Bergrecht*, s. 134 vd. (s. 139). *Bkz.* Tettinger, 1997, s. 95 vd.

<sup>45</sup> Bu plana '*Sonderbetriebsplan*' denilmektedir, '*Abbaueinwirkungen auf das Oberflächeneigentum*', Ayrıntılı bilgi için *bkz.* Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 59 vd.

<sup>46</sup> *Bkz.* 'Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung' (UVPG), 12 Şubat 1990 (BGBl. I s. 205), Avrupa Birliği'nin ÇED (97/11/EG) ve Entegre Çevre Kirliliğinin Önlenmesi ve Azaltılması (96/61/EG) vb. konulardaki direktiflerine uyum sağlamak üzere son zamanlarda ıslah edildi. *Bkz.:* 'Gesetz zur Umsetzung der UVP-Änderungsrichtlinie, der IVU-Richtlinie und weiterer EG-Richtlinien zum Umweltschutz', 27 Temmuz 2001 (BGBl. I s. 1950).

<sup>47</sup> Federal Maden Kanunu mad. 52/2a hükmü ile mad. 57c hükmü birlikte ele alındığında; yalnızca, projenin "Maden Projelerinde Çevresel Etki Değerlendirmesine İlişkin Federal Usul ve Esaslar" kapsamında listelenen projelerden biri olması halinde, kanuni plan tasdik süreci (*Planfeststellungsverfahren*) sırasında Zorunlu bir ÇED prosedürü söz konusudur. [*Verord-*

birlikte, ilgili tüm makamların, etkileniş derecelerine göre üçüncü kişilerin ve kendilerine garanti verilen herkesin katıldığı bu prosedür; ÇED'in konu, çap ve metot itibariyle yoğun bir şekilde oturumlu olarak müzakere edilmesini içermektedir. Rızai bir uzlaşma sonucunu amaçlayan bu müzakere süresince, projeye karşı öne sürülen bütün itirazların tek tek incelenme mecburiyeti bulunmaktadır.

Projeden kaynaklanabilecek çevresel etkilerin özetini içermesi gereken yerinde bir planlama kararının asıl ayırt edici özelliği, inceleme ve nihai karar kısmıdır. Çevresel sorunlar da dâhil olmak üzere, konuya ilişkin tüm hukuki sorunlar, geniş yetkilere sahip tek bir idari makamda toplandığından, inceleme ve nihai karar makamı olarak madencilik makamı, plana damgasını vurmaktadır.

Kural olarak, planlama işlemi, daha sonra üçüncü kişilerden veya başka makamlardan gelebilecek itirazları elimine etmektedir.

Diğer taraftan; maden hukukundaki kendine özgü “kanuni plan tasdik usulü” (*Planfeststellungsverfahren*), bu planlama enstrümanına ait genel hükümlerden farklılık göstermektedir. Bu farklılık, maden endüstrisindeki belirli durumların (teknik detaylar, işletim güvenliği, iş güvenliği, sorumluların bilgice ehliyetli ve güvenilir olmaları vs.), ana işletme ve özel işletme planlarının tasdikini ayrıca gerektirmesinden ortaya çıkmaktadır.

### **3. Diğer Bazı Planlama Usulleri; Bölgesel Planlama ve Linyit Kömürü Planlaması**

İstisnai olarak, gerekli çevresel etki değerlendirmesi (ÇED), önceki bir bölge planlama prosedürünün seyri içinde de gerçekleştirilebilir [mad. 52(2b)2 nci cümle ile birlikte mad. 54(2)3 ncü cümle, *BBergG*]. Bu sonuç, bölge planlama prosedürü ile linyit kömürü planlama prosedürüne, bazı Eyaletlerin mevzuatı ile şekil verilmiş olmasından ileri gelmektedir.

Linyit kömürü madenciliği, açık ocak madenciliğine dayalı yapıldığından ge-

---

*nung über die Umweltverträglichkeitsprüfung bergbaulicher Vorhaben - UVP-V Bergbau*, 13 Temmuz 1990 (BGBl. I s. 1420) değişik]. Ayrıntılar için bkz. Boldt/Veller, ‘Bundesberggesetz (Ergänzungsband)’, 1992; Tettinger, 1989; von Mässenhausen, 1994. Ayrıca bkz. Federal Yüksek İdare Mahkemesi, [2002] *Deutsches Verwaltungsblatt* içinde, s. 1498 vd. (Eski Doğu Alman Rejiminde başlamış olan madencilik faaliyetleri için ÇED gerekli değildir).



niş alanlar gerektirmektedir. Açık ocak madencililiği endüstrisinin muazzam çevresel ve sosyal etkilere yol açması nedeniyle de, özel bir düzenleme ihtiyacı baş göstermektedir. Bu yüzden, uygun planlama araçları vazgeçilmez olmaktadır.

Rhineland linyit kömürü bölgesine dönük olarak linyit kömürü planlamasına ilişkin kendi özel enstrümanını barındırması hasebiyle Kuzey-Rhine Westphalia'nın planlama hukuku kuralları anlamlı bir örnek oluşturmaktadır.<sup>48</sup> Kuzey-Rhine Westphalia'da linyit kömürü planlarını hazırlama görevi, bölge idaresi içinde kurulmuş olan yetkili linyit kömürü komitelerine düşmektedir. Bu komiteler, planlanan bölge içinde kurulu yerel makamların, Sanayi ve Ticaret Odalarının, işveren kuruluşlarının ve ticaret birliklerinin vs. temsilcilerinden oluşmaktadır. Planlanan bölge içinde yerleşik olmasalar bile, yerel idare ile birlikte halk da linyit kömürü planlarının hazırlanmasına katılmaktadır.

Planlar, bir tek uzun vadeli enerji arzı icapları ile çevre korumasının layıkıyla göz önünde bulundurulması halinde verilen ve eyaletin en yüksek planlama makamının yetkisinde bulunan bir onayı gerektirmektedir. Daha sonraki planlar, diğer planlama makamlarını (yani yerel idareleri) bağlayıcı olan linyit kömürü planlarının özel şartları ile bağdaşır hale getirilmektedir.<sup>49</sup>

Yeni açık-ocak maden ocaklarının açılması durumunda sık sık gerek duyulan köylerin bütünüyle başka bir yere taşınmasına ilişkin katı tedbirler düşünüldüğünde, gelecekteki işletme faaliyetleri ile ilgili önemli kararların, -linyit kömürü planlama makamına ait bir planlama işlemi yerine- bir yasama işlemi yoluyla halledilmesinin gerekli olup olmadığı sorusu akla gelmektedir. Kuzey-Rhine Westphalia Anayasa Mahkemesi, açık-ocak şeklinde planlanan yeni ve kapsamlı bir maden ocağının açılması ile ilgili olarak; çoğulcu bir yapıyla teşekkül eden linyit kömürü komitesi kararının, demokratik anlamda yeterli bir meşruiyete sahip olduğu hususuna göndermede bulunarak, bu doğrultudaki bir davayı reddetmiştir.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Bkz. Kuzey-Rhine Westphalia Bölgesel Planlama Kanunu (*Landesplanungsgesetz*) mad. 24 vd., detaylar için: Schnapp, 1989, s. 87 vd. Benzer hükümler Brandenburg ve Saksonya Eyaletlerinde de mevcuttur.

<sup>49</sup> Daha fazla ayrıntı için bkz. ör.: Erbguth, 1982; Kamphausen, 1984, s. 146 vd. Saha/bölge planlaması ile 'maden mülkiyeti' arasındaki ilişki hakkında: Hoppe, 1984, s. 101 vd.

<sup>50</sup> Bkz. Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen, 29 Nisan 1997 tarihli karar, [1997] *Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter*, s. 247 vd. (özellikle s. 251 f.). Aynı yönde: Ver-

Brandenbur’daki *Homo Köyü*’nün tasfiyesi ile ilgili bir dava ise, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi nezdinde halen derdest bulunmaktadır.<sup>51</sup>

Son olarak; açık ocak linyit kömürü madencilik faaliyetlerinin, yeraltı su kaynakları ile işletme sürecinin bitiminden sonra maden ocağı yerinin yeniden tesis edilmesi konusunda, bilhassa özel bir dikkat gerektirdiği son derece açıktır.<sup>52</sup>

#### **D. İşletme Planının Etkileri**

Bir kere, işletme planı kabul edildikten sonra, özellikle güvenlik ve emredici hükümleri bakımından, işletici şirket, işletme planına uygun faaliyetlerde bulunmakla yükümlüdür [mad. 61(1), *BBergG*].

İşletmeci, bazı görev ve yetkilerini sorumlu kıldığı başka kişilere devredebilir. Ancak bu kişilerin, güvenilir, ehliyetli ve fiziksel olarak yeterli olması ve kendilerine devredilen bu görev ve yetkileri sürekli bir şekilde koordineli olarak yerine getirmeleri şarttır (mad. 59 ve 62, *BBergG*). *BBergG* mad. 65-68 hükümleri ile; işletme planı ile işletici şirketin sorumluluğuna (ihtiyati tedbirler, yüzeyin yeniden tesis edilmesi, özel uzmanlık) dönük taleplerle ilgili ayrıntıların, Eyalet idareleri tarafından “maden yönetmelikleri” (*Bergverordnungen*) çerçevesinde giderileceği öngörülmüştür. Ekonomik işlerden sorumlu Eyalet bakanı, istisnai olarak, ayrıntılara ilişkin bu görevleri de yerine getirmektedir.

#### **1. Madencilik Faaliyetinden Etkilenen Gayrimenkul Sahiplerinin Yükümlülükleri**

Federal Maden Kanunu, madencilik sürecinin komşu gayrimenkullerle veya kullanılmalarıyla çelişmesi hali için, arazi terki ya da kamulaştırma (mad. 77 vd., *BBergG*) ve yapı sınırlama tedbirleri (mad. 107 vd., *BBergG*) şeklinde, özel hükümlere yer vermektedir.

Kamulaştırmanın bir şekli olan arazi terki (*Grundabtretung*) Federal Maden

---

fassungsgerichtshof Sachsen (Saksonya Anayasa Mahkemesi): [2001] *Zeitschrift für Umweltrecht*, s. 207 vd. Brandenburg Anayasa Mahkemesi’nin aksi yöndeki 1 Haziran 1995 tarihli eski bir kararı için bkz. Degenhart, 1996, özellikle s. 43 vd. (karar metni: s. 111 vd.).

<sup>51</sup> Bkz. Karar No: 46346/99, Tarih: 25 Mayıs 2000, [2001] *Landes- und Kommunalverwaltung* (LKV) içinde, s. 69 vd.

<sup>52</sup> Detaylar için Bkz.: Viertel, 2002, s. 69 vd.; Hüffer ve Tettinger, 1994; Stürer ve Wolff, 2002, s. 12 vd.; Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 215 vd.

Kanunu ile öngörülmüştür (mad. 77 vd., *BBergG*).<sup>53</sup> Maden girişimcisinin bu yoldaki başvurusu, ancak kamu menfaatine katkıda bulunuyor ise ve daha az külfetle bu menfaate başkaca bir ulaşma yolu yoksa, oldukça istisnai bazı hallerde kabul görebilmektedir [mad. 79(1), *BBergG*]. Maden kaynaklarına yer itibarıyla bağımlı olan bir maden çıkarma şirketinin, bu noktaya ısrarlı bir şekilde vurgu yapması gerekli bir husustur. Kamu menfaati; maden ürünlerinin pazara arzı, madencilerin işlerinin korunması, ekonomik yapının beka ve ıslahı veya maden kaynaklarının makul ve sistemli bir şekilde çıkarılması gibi hususları içermektedir. Arazi terkinden doğrudan yararlanan, maden çıkarma şirketi olduğundan; *Grundabtretung*, bir özel hukuk gerçek veya tüzel kişisi lehine devlet zoruyla kamulaştırma yapılmasıdır.<sup>54</sup> Anayasa tarafından emredici bir şekilde öngörülen tazmine dönük hükümler, mad. 84 ve devamı hükümlerde yer almaktadır.

Bir gayrimenkul, madencilik çerçevesinde kullanıldığı sürece, Eyalet idareleri veya daha alt makamların, söz konusu bölgede yapı faaliyetlerini sınırlayan bir karar çıkarmaları ihtimali mevcuttur.

Arazi terkinde olduğu gibi; yapı sınırlaması, ancak, maden ürünlerinin pazara arzına ilişkin makroekonomik bir gerek veya maden kaynaklarının çıkarılmasına dönük gerçek bir ihtiyaç, kamu menfaati ile uygunluk içinde bulunuyorsa, kabul görebilecektir (mad. 107, *BBergG*).

## 2. Zararlar

Federal Maden Kanunu; zararların önlenmesi, zarar dolayısıyla sorumluluk, madencilikğin trafiğin halka açık olarak kurulması üzerindeki olumsuz etkileri ile hukuk literatüründe bir hayli incelemeye konu edinilen koruyucu toprak analizleri (bkz. mad. 110 vd., *BBergG*), konularında da özel hükümler içermektedir.<sup>55</sup> Şikâyetçinin tazminata dönük iddiasını mahkeme önünde ispat etmesini kolaylaştıran ve madencilikten kaynaklanan bir zararın varlığı halinde hemen devreye giren kanuni bir karine mevcuttur (katı sorumluluk sistemi). Buna göre,

---

<sup>53</sup> Detaylar için, bkz. Lange, 1988, s. 805 vd.; Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 112 vd.

<sup>54</sup> Özel şirketler lehine kamulaştırma ile ilgili anayasal icaplar konusunda bkz. Bundesverfassungsgericht, *BWergGE* (dava raporları) C. 66, s. 248 vd. (257 f.).

<sup>55</sup> Bkz., örneğin, Boldt ve Weiler, 1984 Vor § 110; Kremer ve Neuhaus, 2001, s. 124 vd.; Hüffer, 1989, s. 115 vd.

ispat külfeti kendisine dava açılan maden şirketine düşmektedir. Yüzeyin bel vermesine, baskılanmasına, çekilmesine veya yarılmasına madenin sebep olduğu yolundaki genel karinenin çürütülmesi zorunludur. Bununla birlikte davacı, söz konusu zararın madencilik faaliyetlerinden kaynaklanmadığı açık ise, bu karineye sığınma hakkına sahip değildir.

## VI. SONUÇ

Son 20 yıl içinde Federal Maden Kanunu (1996’dan bu yana Demokratik Alman Cumhuriyetinde de), başka pek çok ülkeye de örneklik teşkil eden bir model olarak, madencilik faaliyetleri ile ilgili muhtelif özel ve kamu menfaatlerini bir arada dengelemeye yardım eden elverişli bir kanuni sistem getirdiğini kanıtlamıştır.

Mevcut bazı sıkıntılar ile bunlardan sonra yapılan hukuki tartışmalar (geçmişten gelen planlama yöntemleri ile bunların hukuki güvenlik ve yatırım faaliyetleri üzerine olan etkileri gibi), ilk olarak, maden hukuku alanı dışındaki başkaca hükümler (ÇED çerçevesindeki AB’nin sıkı usul kuralları) yoluyla kimi icapların öngörülmesinden sonra ortaya çıkmıştır.

Maden hukukunun gelecekteki önem ve saygınlığı, temel enerji politikasının yanı sıra çevre politikasının (anahtar kelimeler: iklim değişimi, enerji vergileme, emisyon hacmi vs.) hem ulusal düzeyde ve hem de Avrupa düzeyinde belirlenip geliştirilmesi üzerine dayanmaktadır. Avrupa düzeyindeki belirleme, özellikle, AB üyesi ülkelerin sabit yerli enerji kaynağı stoku garantisinden ötürü hangi düzeye kadar sorumlu olacakları sorunu ile ilgilidir.<sup>56</sup>

Yeni yer altı madencilik faaliyetlerine karşı yüzeydeki toprak sahiplerine ait haklarının savunulması konusu ile ilgili olarak, derdest hukuki uyuşmazlıklarda uygulanan yüksek mahkeme kararlarının gelişiminden halen daha fazla bir rehberlik beklenmektedir.



---

<sup>56</sup> Bu bağlamda bkz. Komisyon’un “Enerji Arz Güvenliği İçin Bir Avrupa Stratejisine Doğru” alt başlığını taşıyan 26 Haziran 2002 tarihli “Yeşil Belge”si; Alman bakış açısını yansıtan 27 Kasım 2001 tarihli Federal Ekonomi Bakanları Raporu (‘Nachhaltige Energiepolitik für ein zukunftsfähige Energieversorgung’).

## BİBLİYOGRAFYA

Berg- und Energierecht vor den Fragen der Gegenwart, Festsschrift für Fritz Fabricius, (Boorberg, Stuttgart, 1989).

Berkemann, J., 'Planerische Lenkung des Abbaus von oberflächennahen Bodenschätzen' (1989) *Deutsches Verwaltungsblatt*, p. 625 *et seq.*

Boldt, G., and Weller, H., *Bundesberggesetz - Ergänzungsband zum Kommentar* -(De Gruyter, Berlin 1992).

Boldt, G., and Weller, H., *Bundesberggesetz - Kommentar* - (De Gruyter, Berlin 1984).

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (ed.), *Der Bergbau in der Bundesrepublik Deutschland 2001*, (2002a) <[www.bmwi.de/Homepage/download/energie/Bergbau.pdf](http://www.bmwi.de/Homepage/download/energie/Bergbau.pdf)>, 15 March 2003.

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (ed.), *Energie Daten-Nationale und internationale Entwicklung*, (2002b) <[www.bmwi.de/Homepage/download/energie/Energiedaten02.pdf](http://www.bmwi.de/Homepage/download/energie/Energiedaten02.pdf)>, 15 March 2003.

Degenhart, Chr., *Rechtsfragen der Braunkohlenplanung für Brandenburg* (Boorberg, Stuttgart, 1996).

Erbguth, W, 'Verfassungsrechtliche Fragen im Verhältnis Landesplanung und Braunkohlenplanung', *Deutsches Verwaltungsblatt*, (1982) p. 1 *et seq.*

Erbguth, W., 'Zulassungsverfahren des Bergrechts und Raumplanung', *Verwaltungsarchiv* 87 (1996) p. 258 *et seq.*

Franke, R, 'Rechtsfragen der Nutzung erneuerbarer Energien: Grubengas und Géothermie', in Burgi (ed.), *Planungssicherheit im Energiewirtschaftsrecht* (Boorberg, Stuttgart 2003).

Frenz, W, *Bergrecht und nachhaltige Entwicklung* (Duncker & Humblot, Berlin 2001).

Freytag, 'Der Einsatz von Rückständen im Bergbau an der Nahtstelle von Berg-und Abfallrecht', in *Natur und Recht* (1996) p. 1450 *et seq.*

Gaentsch, G., 'Rechtliche Fragen des Abbaus von Kies und Sand', *Neue Ze-*

*itschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)*, (1998) p. 889 *et seq.*

Gaentzsch, G., and Kühne, G., *Wandel und Beharren im Bergrecht* (Nomos, Baden-Baden 1992).

Giesel, H.B., 'Die deutsche Steinkohle im Wettbewerb der Energieträger', *Glückauf* (1996) p. 701 *et seq.*

Hoppe, W., 'Bergbauberechtigungen als verfassungskräftige Eigentumsposition und ihr Schutz gegenüber Planung', *Die öffentliche Verwaltung* (1984) p. 101 *et seq.*

Hoppe, W., and Spoerr, W., *Bergrecht und Raumordnung* (Boorberg, Stuttgart, 1999).

Hüffer, U. and Tettinger, P.J., *Braunkohlenabbau in der ehemaligen DDR und Sanierungsverpflichtungen*, 1994.

Hüffer, U. and Tettinger, P.J., *Sand und Kies als Gegenstand des Bergwerkseigentums in den neuen Bundesländern* (Bochum, 1993).

Hüffer, U., (ed.), *Oberflächeneigentum und Bergbau* (Boorberg, Stuttgart, 1994).

Hüffer, U., 'Präventive Maßnahmen im Bergschadensrecht', in *Festschrift für F. Fabricius* (Boorberg, Stuttgart, 1989), p. 115 *et seq.*

Kamphausen, 'Rechtsprobleme der Braunkohlenpläne', *Die öffentliche Verwaltung* (1984) p. 146 *et seq.*

Karpen, U., 'Grundeigentum und Bergbaurechte nach dem Bundesberggesetz' (1981) *Archiv des öffentlichen Rechts* 106, p. 15 *er seq.*

Kremer, E. and Neuhaus gen. Wever, P.U., *Bergrecht* (Kohlhammer, Stuttgart 2001).

Kroker, R., 'Zur Entwicklung des Steinkohlenbergbaus in Nordrhein-Westfalen zwischen 1945 und 1995' (1996) *Glückauf*, p. 457 *et seq.*

Krüger, H., 'Verfassungsrechtlicher Eigentumsschutz für den Bergbau', in *Festschrift für Fritz Fabricius* (Boorberg, Stuttgart, 1989).

Kühne, G., *Rechtsfragen der Aufsuchung und Gewinnung von in Steinkohleflözen beitzendem. Methanga* (Nomos, Baden-Baden 1994).

Lange, K., 'Grundabtretung und vorzeitige Besitzeinweisung im bergrechtlichen Betriebsplanverfahren', in *Die öffentliche Verwaltung* (1988) p. 805 *et seq.*

Lauffer, P., 'Neuordnung der Kohlesubventionen', *Recht der Energiewirtschaft* (1998).

Lauffer, R., 'Steinkohlenverströmung' - *Perspektiven nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 11.10.1994 zum Kohlepfennig* (Bochum 1995).

Lecheler, H., 'Der Kohlepfennig-Beschluß' und seine Konsequenzen', *Neue-Juristische Wochenschrift* (1995), p. 933 *et seq.*

Lippert, M., *Energiewirtschaftsrecht* (Gesamtdarstellung für Wissenschaft und Praxis), Fachverlag Deutscher Wirtschaftsdienst, Köln 2002.

Mez, L., Jänicke, M. and Pöschk, J., *Die Energiesituation in der vormaligen DDR* (Sigma, Berlin, 1991).

Neuhaus, P. U., and Beckmann, M., *Aktuelle Probleme des Drittschutzes im Bergrecht* (Boorberg, Stuttgart 2002).

Niermann, R.P., *Betriebsplan und Planfeststellung im Bergrecht*, Münster 1992.

Papier, H.J., in Maunz, Th., Dürig, G. *etal.*, *Grundgesetz, Kommentar* (loose-leaf, State November 1997), Article 14, margin number 438.

Pollmann, H. J., and Wilke, F. L., *Der untertägige Steinkohlenbergbau und seine Auswirkungen auf die Tagesoberfläche* (Boorberg, Stuttgart, 1994).

Schmidt-Aßmann, E., and Schoch, F., *Bergwerkseigentum und Grundeigentum im Betriebsplanverfahren* (Boorberg, Stuttgart, 1994).

Schnapp, F., 'Braunkohlenplanung in Nordrhein-Westfalen', in *Festschrift für Fritz Fabricius* (Boorberg, Stuttgart, 1989), p. 87 *et seq.*

Schulte, H., 'Die Bergbauberechtigungen nach dem Regierungsentwurf für ein Bundesberggesetz' (1978) 119 *Zeitschrift für Bergrecht*, p. 414.

Schulte, H., *Bergbau und Grundeigentum* (Boorberg, Stuttgart, 1990).

Schulte, S., 'Gemeinschädliche Einwirkungen nach §§ 55 BBergG', in *Festschrift für Fritz Fabricius* (Boorberg, Stuttgart, 1989).

Sladek, Chr., 'Versatzbergbau zwischen Umwelt- und Bergrecht', in von Danwitz (ed.), *Bergbau und Umwelt* (Boorberg, Stuttgart, 1998), p. 83 *et seq.*

Stiens, C, *Der bergrechtliche Betriebsplan. Entstehung, Entwicklung und rechtliche Neubestimmung*, Münster 1995.

Stür, B. and Wolff, K., 'Abschlussbetriebsplanung für den Braunkohlentagebau Ost', in *Landes- und Kommunalverwaltung* (2002) p. 12 *et seq.*

Tettinger, R J., (ed.), *Altlasten und Flächenrecycling* (Boorberg, Stuttgart, 1990).

Tettinger, R J., (ed.), *Umweltverträglichkeitsprüfung bei Projekten des Bergbaus und der Energiewirtschaft* (Boorberg, Stuttgart, 1989).

Tettinger, P.J., *Gewinnung und Aufbereitung von schwefelstoffhaltigem Erdgas auf einer Ferieninsel?* (Boorberg, Stuttgart, 1997).

Viertel, B., 'Gewässerausbau und -Unterhaltung bei übertägigen Bergbauvorhaben', *Zeitschrift für Wasserrecht* (2002) p. 69 *et seq.*

Von Danwitz, T., (ed.), *Bergbau und Umwelt* (Boorberg, Stuttgart, 1999).

von Mässenhausen, H.-U., 'Rahmenbetriebsplan und Umweltverträglichkeitsprüfung - Neueste Entwicklungen und Probleme', *Zeitschrift für Bergrecht* 135 (1994) p. 119 *et seq.*

Wolfram, E., and Gerstein, L., *Die Bedeutung des heimischen Bergbaus/ Verantwortliche Energiepolitik* (Boorberg, Stuttgart, 1989).