

RUHSATSIZ MADEN ÜRETİMİNDEN DOĞAN CEZA SORUMLULUĞU

Dr. Funda Kaya BOZOK*

Öz

Kişilerin maden ruhsatı olmadan madeni doğal halinden koparması veya çıkarılması ruhsatsız maden üretimidir. Çok ciddi hukuki sorunlara sebebiyet veren ruhsatsız maden üretimi Maden Kanunu m. 12/5'te idari para cezası gerektiren bir kabahat olarak düzenlenmiştir. Bu fiil, 5995 sayılı Kanun değişikliği öncesinde Maden Kanunu m. 12'de yer alan "maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi fiillerinin devlet malına karşı işlenmiş sayılacağı" ifadesi gerekçe gösterilerek hırsızlık suçu kapsamında değerlendirilmekteydi. Yapılan bu çalışma ile ruhsatsız maden üretimi fiilinin, mevzuattaki düzenlenmesinin gelişimine bakılmak istenmiştir. Bununla birlikte ruhsatsız maden üretiminin hırsızlık suçu ile ilişkisi incelenerek Maden Kanunu m.12/5'te düzenlenen kabahat ile hırsızlık suçu arasındaki içtima ilişkisi ele alınmıştır. Bu çalışma ile ruhsatsız olarak üretilen madenin alınmasının veya sevk edilmesinin Yargıtay içtihatlarının aksine hırsızlık suçunu oluşturduğunu ortaya koymak amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler

Maden • Ruhsatsız Maden Üretimi • Kabahat • Hırsızlık • İçtima

* Dr. Arş. Gör., Adıyaman Üniversitesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, Ankara, Türkiye. Asst. Prof., Adıyaman University, Political Science and Public Administration, Department of Legal Sciences, Ankara, Türkiye.

✉ fundakayabozok@gmail.com • ORCID 0000-0002-7095-7030

📄 **Atıf Şekli** | Cite As: BOZOK Funda KAYA, "Ruhsatsız Maden Üretiminden Doğan Ceza Sorumluluğu", SÜHFD, C.32, S.1, 2024, s. 195-226.

🔍 **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

CRIMINAL LIABILITY FOR UNLICENSED MINING

Abstract

Unlicensed mining is the removal or extraction of minerals from their natural state without a mining license. Unlicensed mining, which causes serious legal problems, is regulated under Article 12/5 of the Mining Law as a misdemeanor punishable by an administrative fine. Prior to the amendment of Law No. 5995, this act was considered within the scope of the crime of theft on the grounds of the statement in Article 12 of the Mining Law that the acts of extraction and/or shipment of minerals shall be deemed to have been committed against state property. With this study, it is aimed to look at the course of the legal regulation of the act of unlicensed mine production. In addition, the relationship between unlicensed mine production and theft crime is examined and the relationship between the misdemeanor regulated in Article 12/5 of the Mining Law and the crime of theft is discussed. With this study, it is aimed to reveal that taking or shipping the mine produced without a license constitutes the crime of theft contrary to the jurisprudence of the Court of Cassation.

Key Words

Mine • Unlicensed Mine Production • Misdemeanor • Theft • Concurrence

GİRİŞ

İnsan yaşamında kullanılan birçok ürün madencilik faaliyetleri sonucu elde edilen minerallerin işlenmesi ile ortaya çıkmaktadır. Sürdürülebilir kalkınmanın sağlanmasına olumlu katkı sağlayan madencilik faaliyetleri ile çevre ve toplum sağlığının korunması ve bu alanda çalışan kişilerin en modern yöntemlerle görevlerini yerine getirebilmeleri için kanuni düzenlemeler yapılmaktadır¹. Türkiye’de madencilik faaliyetlerinin yasal bir zeminde yürütülebilmesi ve bu bağlamda yerine getirilmesi gereken yükümlülöklere aykırı davranılması halinde yaptırım uygulanabilmesi amacıyla 3213 sayılı Maden Kanunu ihdas edilmiştir².

Maden kanunda düzenlenen haklar ve yükümlülerin ihlal edilmesi durumunda uygulanan idari yaptırımlar, madencilik faaliyetlerinin sürekliliğinin sağlanmasına katkıda bulunmaktadır. Maden Kanunu’nda

¹ GÜLOĞLU, Yavuz / SURAN, Sadık, “Maden İdari Para Cezaları ve Yargısal Denetimi”, Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 23, Sayı:2, Aralık 2021, s. 38.

² R.G. Tarih/Sayı: 15.06.1985/18785.

öngörülen yükümlülüklerden biri mülkiyeti devlete ait olan madenlerin aranması, bulunması ve işletilmesi için gerekli olan ruhsatın alınmasıdır. Madenin ruhsatsız bir şekilde üretilmesi idari para cezasını gerektiren bir kabahat olarak düzenlenmiştir (Maden Kanunu m.12/5). Bu düzenleme ile maden kaçakçılığının önlenmesi ve çıkarılan cevherlere el konulması amaçlanmıştır.

Ruhsatsız maden üretme fiili, her ne kadar mevzuatta bir kabahat olarak düzenlenmiş olsa da kaçak üretimin hırsızlık suçu kapsamında da incelenmesi gerekmektedir. Çalışma kapsamında bu hususların anlaşılabilmesi adına öncelikle maden hukukunun temel kavramları olan maden ve maden mülkiyeti incelenecektir. Akabinde Maden Kanunu m. 12/5 hükmü açıklanacaktır. Son olarak ise, ruhsatsız maden üretiminin hırsızlık suçu ile ilişkisi ortaya konulacaktır.

I. MADEN KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Maden Kavramı

Madenler, insanların ilk çağlardan bu yana yararlandığı doğal kaynaklar içerisinde yer almaktadır. Madenlerin konu olduğu suç veya kabahatlerden doğan ceza sorumluluğunu anlayabilmek için öncelikle maden kavramının ve hukuki niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

Maden kavramı; jeolojik, ekonomik ve hukuki açıdan farklı şekillerde tanımlanabilmektedir³. Çalışma konumuz itibarıyla madenleri hukuki açıdan incelemek gerekmektedir. Hukuki açıdan maden kavramını, iki farklı şekilde tanımlamak mümkündür. Bunların ilki bazı genel kriterler üzerinden soyut bir şekilde madeni tanımlamak iken; diğeri maden olarak kabul edilen mineralleri tek tek sayma üzerine kuruludur. Türk Hukuku'nda günümüz itibarıyla karma sistem uygulanmaktadır⁴.

³ Kavramsal çerçeveye ilişkin bilgi için bkz. **UÇKAN**, Özkan, Türk Hukukunda Madencilige İlişkin Haklar ve Bu Hakların Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Getirilmesi, 1. Basım, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, 1983, s. 34 vd. ; **TOPALOĞLU**, Mustafa, Maden Hukuku, 1. Basım, Adana: Karahan Kitabevi, 2011, s. 12; **ÇİTİL**, Bünyamin, Tüm Yönleriyle Maden Hukuku (Cumhurbaşkanlığı Sistemi KHK ve Kararnemeleri Işığında), 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2018, s. 41; **GÜNAY**, Ömer, Maden Hukuku Kavramlar – İlkeler – Tanımlar (Güncel Danıştay Kararlarıyla), Ankara: Seçkin Yayıncılık, Nisan 2017, s. 24.

⁴ **BOZOK**, Hüseyin, Maden İpoteği, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, s. 8.

1985 tarihli Maden Kanunu ilk ihdas edildiğinde maden kavramını tanımlamak üzere sadece sayma yöntemi uygulanmakta iken, 05.06.2004 tarih ve 5177 sayılı Maden Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun⁵ m. 1 ile Maden Kanunu'na soyut bir maden tanımı da eklenmiştir.

5177 sayılı Kanunla değişik Maden Kanunu'nun 2. maddesine eklenen maden tanımı şu şekildedir: *"yer kabuğunda ve su kaynaklarında tabii olarak bulunan, ekonomik ve ticarî değeri olan, petrol, doğal gaz, jeotermal ve su kaynakları dışında kalan her türlü madde bu Kanuna göre madendir."* Görüleceği üzere bu tanıma göre, bir maddenin maden sayılması için çeşitli şartları taşıması gerekmektedir. Öncelikle jeolojik olarak ilgili maddenin yer kabuğunda ve su kaynaklarında bulunması gerekmektedir. Daha sonra ilgili maddenin belirli bir ekonomik ve ticari değere sahip olması gerektiği ifade edilmiştir. Çıkarılacak maddenin bu kriteri sağlayıp sağlamadığı incelenirken, ilgili maddenin topraktan çıkarıldığı andaki durumu dikkate alınmaktadır⁶. Daha açık bir ifadeyle maddenin herhangi bir zenginleştirme işlemine tabi tutulmasına izin verilmeden, çıkarıldığı andaki durumuna göre kanun ve yönetmeliklerde belirlenen mineral değerlerini taşıyıp taşımadığı ve dolayısıyla çıkarılmasının ekonomik ve ticari olarak kârlı olup olmadığı tespit edilmektedir⁷. Son olarak bir maddenin Maden Kanunu bağlamında maden olarak kabul edilmesi için onun; petrol, doğalgaz, jeotermal ve su kaynakları dışında yer alması da gerekmektedir.

⁵ 5177 sayılı Maden Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun R.G. Tarih: 05.06.2004, Sayı: 25483.

⁶ **ÇEVİKÇELİK**, Muradiye, Türk Hukukunda Maden İşletme ve Rödovans Sözleşmeleri, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Kasım 2017, s. 30.

⁷ Buna yönelik Danıştay'ın vermiş olduğu bir kararda tüvenan halde % 79 SiO₂, basit bir yıkama ile ise % 96 SiO₂ içeren bir kuvars kumu yatağı için idare madenciyeye işletme ruhsatı vermiştir. Fakat daha sonra yapılan bir ihbar sonucu idare maddenin tüvenan halde iken yani hiçbir işlem görmemiş halinin kanunda belirtilen oranları (%90 SiO₂) karşılaması gerektiğini ifade ederek işletme ruhsatını iptal etmiştir. Madenci ise, bu işleme karşı iptal davası açmış fakat davası kabul edilmemiştir. Danıştay sonuç olarak maddenin ekonomik olup olmadığı belirlenirken onun topraktan çıktığı anın esas alınması gerektiğine karar vermiştir. Danıştay 8. D. Esas No: 1994/445, Karar No: 1994/1645, Corpus Mevzuat ve İctihat Programı.

Maden Kanunu'nda maden kavramına ilişkin yapılan bu soyut tanımın yanında, m. 2'de madenlerin hangi gruplarda nasıl ruhsatlandırılacağına dair bir liste de yer almaktadır. Bu maddede yer alan gruplar kapsamında açıkça zikredilmeyen bir mineral bu Kanun kapsamında maden sayılamayacaktır⁸. Nitekim Maden Kanunu m. 2/3'te, "*maddede yer almayan bir madenin grubunun tespitine ait esas ve usuller Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir*" ifadesi yer almaktadır. Bu düzenleme ile yeni keşfedilen minerallerin gruplarının tespiti için Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na yönetmelik çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu hükümden hareketle, her ne kadar madenlere soyut bir tanım getirilmiş olsa da, bu tanımdaki özellikleri taşıyan her madde kendiliğinden "maden" olarak kabul edilmeyecek, bunun için bir yönetmeliğe ihtiyaç duyulacaktır. Dolayısıyla yapılan yönetmelik değişikliği ile ilgili yeni madde de Maden Yönetmeliği m. 5'te "sayılan" maden listesinde yerini almış olacaktır. Görülmektedir ki, kanun koyucu maden kavramının kapsamını belirlerken hem tanımlama yöntemini hem de sayma yöntemini tercih etmiştir⁹. Maden Kanunu m. 2/1 hükmüne göre, madenler I. Grup a ve b, II. Grup a, b ve c, III. Grup, IV. Grup a, b, c ve ç ile V. Grup şeklinde gruplandırılmaktadır.

B. Madenlerin Hukuki Niteliği

Maden kavramına ilişkin yapılan genel nitelikteki bu açıklamaların ardından madenlerin hukuki niteliğinin de incelenmesi gerekmektedir. Madenler, 743 sayılı eski Medeni Kanun'un 632. maddesinde¹⁰ taşınmaz mallar arasında sayılmıştır. Medenî Kanun'un 911. maddesinde de, madenlerin tapu siciline, taşınmaz olarak kaydedileceği düzenlenmiştir. Madenlerin, taşınmaz mülkiyetinin konusu ve dolayısıyla tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilecek eşyalar arasında olduğunu öngören hükümlere 4721 sayılı TMK'da yer verilmemiştir. 4721 sayılı

⁸ 5177 sayılı Kanun ile değişiklik sonrası madenlerin tespiti konusunda sayma yönteminden soyut tanım yöntemine geçildiği ve madde metninde maden isimlerinin listelenmesinin amacının madenin ait olduğu grubu belirlemek olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. **TOPALOĞLU**, Maden Hukuku, s. 13.

⁹ **GÜNAY**, s. 24.

¹⁰ 743 Sayılı TMK m.632 "Gayrimenkul mülkiyetinin mevzuu, yerinde sabit olan şeylerdir. Bu kanuna göre aşağıdaki şeyler gayrimenkuldür: 1 – Arazi, 2 – Tapu sicilinde müstakil ve daimi olmak üzere ayrıca kaydedilen haklar, 3 – Madenler"

TMK'nın 704. maddesinin gerekçesinde, madenlerin ayrı bir kanunla özel bir rejime tabi tutulmasından dolayı taşınmaz mülkiyetinin konusunu oluşturan varlıklar arasından çıkarıldığı belirtilmiştir¹¹. Dolayısıyla madenler, 4721 sayılı TMK bakımından artık taşınmaz olma niteliğine sahip değildir¹².

Türk Hukuku'nda henüz topraktan çıkarılmamış madenler, taşınır veya taşınmaz olarak nitelendirilmemiştir¹³. Buldukları arzın mülkiyetine tabi olmayan ve aynı zamanda o arzın bütünlüğü parçası sayılmayan maden¹⁴, ancak çıkarıldıkları zaman taşınır mal hükmünde olmaktadır¹⁵. Başka bir ifadeyle devletten alınan izinle topraktan çıkarılan maden, devletin kamusal mülkiyetinden kurtularak taşınır mal niteliğine kavuşmaktadır¹⁶.

II. MADEN MÜLKİYETİNİN TESPİTİ

Madenler üzerindeki mülkiyetin tespiti, ceza hukuku sorumluluğunun belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Nitekim malvarlığına karşı işlenen suçlarla korunan hukuki değerlerden birini mülkiyet hakkı oluşturmaktadır. Madenlerin mülkiyetini belirlemeye yönelik dünya üzerinde benimsenen iki ayrı sistem bulunmaktadır. Bunlar, arazi mülkiyeti sistemi ve kamu mülkiyeti sistemidir. Arazi mülkiyeti sisteminde madenler, içinde bulunduğu arazinin bütünlüğü parçası olup, arazinin sahibi aynı zamanda madenin mülkiyetine de sahip olmaktadır. Kamu mülkiyeti sisteminde ise, madenler içinde buldukları araziden

¹¹ 4721 sayılı TMK Madde Gerekçeleri Bölüm 4, s. 213, https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_4.pdf (E.T. 30.10.2023).

¹² **ANTALYA**, Osman Gökhan/ **TOPUZ**, Murat, Marmara Hukuk Yorumu Eşya Hukuku Cilt: IV/1, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 598. Madenler, gerek Anayasa'nın 168. Maddesi gerekse Maden Kanunu ile devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler statüsüne dâhil edildikleri için taşınmaz mülkiyetine konu edilmekten çıkmıştır. Bkz; **AYAN**, Mehmet, Eşya Hukuku – I (Zilyetlik ve Tapu Sicili), 14. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Ekim 2020, s.155, 3. Dipnot.

¹³ **BOZOK**, Maden İpoteği, s. 92.

¹⁴ **ÖZDAMAR**, Demet, "Maden Hakkı ve Maden İrtifakı", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi - Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsal'e Armağan, 2001, s.321.

¹⁵ **ÖZDAMAR**, s. 323.

¹⁶ **TOPALOĞLU**, Maden Hukuku, s. 35.

ayrıdır. Bu sisteme göre, devlet madenler üzerinde sınırsız bir mülkiyet hakkına sahiptir¹⁷.

Türk hukukunda madenlerin mülkiyeti, bulunduğu araziden bağımsız olarak değerlendirilmiştir. Esas itibariyle taşınmaz mülkiyetinin kapsamı, TMK'nun 718. maddesinde açıkça belirtilmiştir. TMK m. 718 hükmüne göre, *“arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar.”* Görülmektedir ki, taşınmazın mülkiyetinin sahibi aynı zamanda taşınmazın altında kalan kısımların da malikidir. Öte yandan TMK m.718/2'de *“yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere”* ifadesiyle bazı istisnai hükümlere işaret etmektedir. Maden mülkiyeti de bu istisnai hükümlerden biridir¹⁸.

Anayasanın *“Tabi Servetlerin ve Kaynakların Aranması ve İşletilmesi”* başlığını taşıyan 168. maddesine göre, *“Tabi servetler ve kaynaklar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı devlete aittir. Devlet, bu hakkını belli bir süre için gerçek ve tüzel kişilere devredebilir.”* 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 4. maddesinde ise, *“Madenler devletin hüküm ve tasarrufu altında olup, içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi değildir”* hükmü bulunmaktadır. Bu düzenlemeler, madenlerin henüz toprağın altındayken özel mülkiyete konu olamayacağını göstermektedir. Taşınmaz mülkiyetine sahip olan kişi veya kişilerin, taşınmazın dikey mülkiyeti kapsamında yer alan madenler bakımından bir hakka sahip olduğu söylenemez¹⁹. Başka bir ifadeyle madenler içinde bulunduğu arazinin mülkiyetine tabi olmayıp, buldukları arzın bütünlüleyici parçası sayılmazlar²⁰. Dolayısıyla taşınmaz maliki arazisindeki madenler üzerinde serbestçe tasarruf edemez. Madenleri bulmak ve işleyebilmek için idareden gerekli ruhsatları alması gerekmektedir²¹.

Madenlerin devletin *“hüküm ve tasarrufu”* altında olması ifadesi ile özel hukuk anlamında mülkiyet hakkının kastedilip kastedilmediği

¹⁷ ÇİTİL, s. 47.

¹⁸ AYAN, Mehmet, Eşya Hukuku – II (Mülkiyet), 10. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Eylül 2020, s. 331.

¹⁹ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, T. 20.11.2008, E. 2007/288, K. 2008/343.

²⁰ TOPALOĞLU, Maden Hukuku, s. 33.

²¹ AMIKLIOĞLU, Hüseyin, Rödovans Sözleşmesi, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Kasım 2016, s.41.

doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, devletin madenler üzerinde hakkı, kamu mülkiyetinden kaynaklanan arama ve işletmeyi de içeren bir tasarruf hakkıdır. Devletin madenler üzerindeki özel mülkiyet hakkı bulunmaz²². Benzer yönde diğer bir görüş ise, maden üretiminden alınan devlet hakkının aynı değil de mali bir hak olduğundan hareketle madenlerin üzerinde kamusal bir mülkiyet söz konusu olmadığını iddia etmektedir²³. 4268 sayılı Madenlerin Aranması ve İşletilmesi Hakkında Kanununun, 6977 sayılı Kanunla değiştirilen m. 2/3 hükmünün, 1961 Anayasasınının 130. maddesine aykırılığının tartışıldığı bir AYM kararında “*hüküm ve tasarruf*” ifadesinin, mülkiyet ilişkisi olarak yorumlanamayacağı ve dolayısıyla topraktan henüz çıkarılmamış madenler üzerinde mülkiyet kurulamayacağı ifade edilmiştir²⁴. Öte yandan devletin kamu malları ve özellikle madenler üzerindeki yetkisinin bir “*idari mülkiyet*” niteliğinde olduğu da savunulmaktadır. Bununla birlikte idari mülkiyetin TMK anlamındaki mülkiyetten farklı olduğu, burada mülkiyet yetkilerinin kamu mallarının tahsis edildiği amaca göre sınırlandırıldığı ifade edilmektedir²⁵. Günümüzde hâkim olan görüş, madenler üzerinde üçüncü kişilerin mülkiyet hakkına sahip olamayacağını, bu hakkın münhasıran devlete ait olduğu yönündedir²⁶.

Sürdürülebilir bir kalkınma için mülkiyeti devlete ait olan madenlerin işletilerek ekonomik hayata dâhil edilmesi gerekmektedir²⁷. Anayasa m.168 hükmüne göre, madenlerin arama ve işletme hakkı da devlete

²² ÖZDAMAR, s. 322.

²³ GÜLAN, Aydın, Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri, İstanbul: Lamure Yayınevi, 2008, s. 138 vd.

²⁴ R. G. Tarih/Sayı: 22.07.1965/12055, E. 1963/126, K. 1965/7, Karar günü: 16.02.1965, <https://normkararlar.bilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/1965-7-nrm.pdf> (E.T. 02.11.2022).

²⁵ AKIN, Ümit, İdare Hukuku Açısından Kıyıların Tabi Olduğu Hukuki Rejim, Ankara: Yetkin Yayınları, 1998, s. 77. Buna yönelik bir Danıştay Genel Kurulu kararında da şu ifadelere rastlanmaktadır; “*idarenin kamu malları üzerindeki yetkisinin, kolluk gücü niteliğinde bir gözetim ve denetim yetkisi olduğu anlayışı terk edilerek bunun bir idari mülkiyet hakkı olduğu görüşü çoğunlukla kabul edilmektedir.*” Danıştay GK. 13.04.1981, E. 1981/4, K. 1981/25.

²⁶ KURT, Hayrettin, Türk Hukukunda Maden Ruhsatı ve Sicili, 1. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, Ağustos 2020, s. 24; ÇEVİKÇELİK, s.34; ÇİTİL, s. 48; TOPALOĞLU, Maden Hukuku, s. 33.

²⁷ ÇİTİL, s. 49.

aittir. Devlet hüküm ve tasarrufu altında bulunan bu madenlerin aranması, bulunması ve işletilmesi hakkını kendisi gerçekleştirebileceği gibi belirli bir süre başka kişi veya kurumlara da bırakabilir²⁸.

Kelime anlamı itibariyle izin, müsaade olarak ifade edilen ruhsat²⁹, doktrinde; *“Tekel niteliğinde olmayan bir kamu hizmetinin, idare tarafından verilen izin üzerine özel kişilerce de görülebilmesi³⁰”, “devlet veya diğer kamu tüzel kişilerinince mevcut bir özel hukuk gerçek veya tüzel kişisine bir kamu hizmetini yerine getirme yetkisi verilmesi³¹”* şekillerinde tanımlanmaktadır³².

3213 sayılı Maden Kanunu 3. maddesinde ruhsat; *“madenlerin aranması ve işletilmesi için yönetmelikte belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde Genel Müdürlükçe verilen belge”* şeklinde ifade edilmektedir. Maden ruhsatı doktrinde ise, *“herhangi bir maden sahasında belli bir madeni aramak ya da işletmek üzere başvuran gerçek ve tüzel kişilere, o sahaya münhasır olmak üzere yetkili idare tarafından verilen izin belgesi”* olarak tanımlanmaktadır³³. Belirtmek gereklidir ki, maden ruhsatı almak için madenin içinde bulunduğu arazi sahibinin iznini almak gerekmez. Bu noktada idarenin izin vermesi yeterlidir³⁴.

Türk hukukunda maden ruhsatı, arama ruhsatı ve işletme ruhsatı olarak anlaşılmaktadır³⁵. Arama ruhsatı, belirli bir alanda maden arama faaliyetlerinde bulunulabilmesi için verilen yetki belgesi olup madenci-

²⁸ TOPALOĞLU, Maden Hukuku, s. 33.

²⁹ <https://sozluk.gov.tr/>

³⁰ AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil, Türk İdare Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 631.

³¹ ATAY, Ender Ethem, İdare Hukuku, 3. Bası, Turhan Kitabevi, 2012, s. 595.

³² İdarenin ruhsat verme işlemi, ruhsat alan kişiyi şahsen belirlediği için, birel işlem kategorisine girmektedir. Hatta bu işlem ile muhatap daha önceden kanun veya düzenleyici işlemlerle belirlenmiş bir statüye dâhil edildiği için ruhsat verme işlemi, birel işlemin bir çeşidi olan koşul işlem kapsamındadır. Kısaca ruhsat verme işlemi birel-koşul işlem olarak kabul edilmektedir. Ruhsatın hukuki niteliğine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. BOZOK, Maden İpoteği, s. 41; ÖZTOPRAK, Sezin, Kömür Ocaklarının Özel Hukuk Kişileri Tarafından İşletilmesi, 1. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2015, s. 77; ÇAL, Sedat, Türk İdare Hukukunda Ruhsat, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 37; TOPALOĞLU, Maden Hukuku, s. 222; GÜLAN, s. 191.

³³ KURT, s. 36.

³⁴ TOPALOĞLU, Maden Hukuku, s. 34.

³⁵ KURT, s. 32.

lik faaliyetinin ilk adımı niteliğindedir. İşletme ruhsatı ise, madenin işletilmesi için gerekli olan faaliyetlerinin yürütülebilmesi adına verilen yetki belgesidir (Maden Kanunu m. 3).

Maden ruhsatı, sahibine başta arama ve işletme hakkı olmak üzere birtakım haklar vermekte ve yükümlülükler yüklemektedir³⁶. Ruhsatın sahibine vermiş olduğu en temel hak, topraktan çıkarılan madenlerin mülkiyetine sahip olma hakkıdır. Maden cevherlerinin doğal hallerinden ayrıldıktan ya da diğer bir deyişle topraktan çıkarıldıktan sonra, mülkiyeti ruhsat sahibine geçmektedir³⁷. Ruhsat verilmesi ile ruhsat sahibine maden üzerinde tanınan hak, mülkiyeti devlete ait olan madeni işletme hakkından ibarettir. İşletme hakkı ise, ruhsat sahası içindeki madeni üretme ve üretilen madene malik olma hakkını veren bir gayri maddi haktır³⁸. Dolayısıyla Türk Medeni Kanunu'nu anlamında madenin mülkiyet hakkı, ruhsat sahibine maden üretimi yapıldıktan sonra geçmektedir. Sadece ruhsatın alınması, henüz maden çıkarılmadığı müddetçe ruhsat sahibine madenin mülkiyet hakkını vermez.

Görülmektedir ki, madenlerin, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı veya Türk hukukuna göre kurulmuş kamu tüzel kişiler tarafından aranması, bulunması ve işletilmesi ruhsat alınması yoluyla gerçekleşmektedir. Anayasa ve Maden Kanunu'nda belirtilen, Devletin madenler üzerinde sahip olduğu haklar karşısında, işletmecinin ruhsat hukukundan doğan hakları bulunmaktadır. Madenler üzerindeki mülkiyet hakkına, devlet ve ruhsat hakkı sahibi aynı anda sahip olamaz. Bununla birlikte devlet ve ruhsat sahibinin, madene iştirak halinde mülkiyet ya da paylı mülkiyet hükümlerine göre malik olması da mümkün değildir³⁹.

³⁶ Maden hakkının kapsamına; arama ve işletme ruhsatından doğan haklar, takaddüm (öncelik) hakkı, maden ruhsatını şirkete sermaye olarak koyma hakkı, haczedilmezlik ve ihtiyati tedbire karşı koruma (MadK m. 40-41), madencilik yapılan arazi üzerinde irtifak hakkı kurulmasını veya mümkün olmazsa arazinin kamulaştırılmasını talep hakkı, Maden Kanunu'nda gösterilen teşviklerden yararlanma hakkı girmektedir. Bunlara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **BOZOK**, Maden İpoteği, s. 53 vd.; **ÇEVİKÇELİK**, s. 127 vd.

³⁷ **ÖZDAMAR**, s.323; **TOPALOĞLU**, Maden Hukuku, s. 40.

³⁸ **ÇİTİL**, s. 72.

³⁹ **ÇİTİL**, s. 49

Maden özel mülkiyete tabi bir taşınmazın arz kısmında bulunsa bile, yukarıda belirtildiği gibi taşınmaz malikinin bu madenler üzerinde mülkiyet hakkı olmadığı gibi⁴⁰, ruhsat sahibi kişilerin de madenler üzerinde mülkiyet hakkı yoktur. Maden ruhsatına sahip olan kişinin hakkı, devletin mülkiyetinde olan madenler üzerinde bir işletme hakkıdır. Dolayısıyla yeryüzünde doğal halde bulunan madenler üzerindeki mülkiyet devlete aittir⁴¹.

Son olarak belirtmek gerekmektedir ki, maden cevherleri üzerinde mülkiyet hakkı, onları çıkarmanın sadece ilgili ruhsat sahibi ve onun sözleşme ilişkisi içerisinde olduğu bir rödövanşçı olduğu takdirde doğmaktadır. Diğer bir deyişle, maden cevherlerinin yetkili olmayan bir kişi tarafından üretilmesi halinde, o kişi çıkarılan cevherlerin “maliki” olmaz. Zira aksi bir kabul, madencilik faaliyeti yürütmek için alınan ruhsatları işlevsiz hale getirecektir. Aynı şekilde yetkili olmayan kişinin ürettiği maden cevherlerinin mülkiyeti, ilgili ruhsat sahibine de ait olmayacaktır. Zira aşağıda incelenecek olan Maden Kanunu m.12/5'e göre, ruhsatsız bir maden üretimi yapıldığı zaman, öncelikle kaçak üretim faaliyeti durdurulmakta ve sonrasında kaçak üretilen madene el konulup, bunlar satılmaktadır. Buradan elde edilen gelir de ilgili idareye aktarılmaktadır. Aynı zamanda kaçak üretim yapan kişiye para cezası verilmektedir. Bu noktada kaçak üretilen madenin el konulup satılması ve gelirinin de ruhsat sahibine değil de idareye aktarılması, o madenlerin

⁴⁰ Almanya'da uygulanmakta olan maden mülkiyeti sistemi Türkiye'ye göre farklılık göstermektedir. Türkiye'nin aksine Almanya'da arazinin mülkiyetine tabi olan madenler de bulunmaktadır. Buna göre Almanya'da madenler; arazinin mülkiyetine tabi olan (*grudeigen veya freehold mineral resources*) veya olmayan (gerekli izinleri alan herkes tarafından çıkarılabilecek) madenler (*bergfrei veya freely mineable mineral resources*) olarak ikiye ayrılmaktadır. Bkz. **PIELOW**, Johann-Christian, “Mining Law in Germany”, *International and Comparative Mineral Law and Policy*, 2005 Kluwer Law International, Netherlands, s. 1037-1066, s. 1046.

Hangi madenlerin hangi gruba girdiğine dair detaylı düzenlemeyi Alman Maden Kanunu m. 3'te görmek mümkündür.

⁴¹ **ÇİTİL**, s. 49. Almanya'da arazi mülkiyetine tabi olmayan madenler “sahipsiz (herrenlos)” olarak kabul edilmektedir. Bu madenlerin sahipsiz olarak kabul edilmesi, isteyen ve gerekli şartları sağlayan herkese bunları çıkarmak için ruhsat verilmek zorunda olması manasına gelmektedir. Başka bir ifadeyle idarelerin burada takdir hakkı bulunmamaktadır. Bkz. **PIELOW**, s. 1047-1048.

mülkiyetinin ruhsat sahibine ait olmadığı şeklinde bir kabulün varlığına işaret etmektedir.

III. RUHSATSIZ MADEN ÜRETİMİ VE CEZA SORUMLULUĞU

A. Ruhsatsız Maden Üretimi Kabahati

Maden üretme faaliyeti, bizzat devlet tarafından gerçekleştirilebileceği gibi, arama ve işletme ruhsatı verilen gerçek veya tüzel kişiler eliyle de gerçekleştirilebilir. Geçerli bir maden ruhsatına sahip olmaksızın, bir alanda maden çıkarma işleminin yapılması durumunda, ruhsatsız maden üretimi söz konusu olur⁴². Maden Kanunu'nun "Üretim ve Sevkiyat" başlıklı 12. maddesinin 5, 6 ve 7. fıkralarında ruhsatsız ve izinsiz maden faaliyetlerine yönelik düzenlemeler bulunmaktadır.

Ruhsatsız maden üretimi, 3213 sayılı Maden Kanunu m. 12/5 hükmünde bir kabahat olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile amaçlanan, kaçak maden üretiminin önlenmesi ve böylece madencilik sektörünün ülke ekonomisine katkısının artırılmak istenmesidir⁴³. Maden Kanunu m.12/5 hükmüne göre;

"Ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti hâlinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare tarafından el konulur. Bu fiili işleyenlere, ödenmesi gereken Devlet hakkına ilaveten bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve/veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası uygulanır. Üretim hakkı olmayan madenin üretilmesinin yapıldığının tespiti hâlinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare amirliklerince el konulur. Bu fiili işleyen kişilere, ödenmesi gereken Devlet hakkına ilaveten bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve/veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin, ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası uygulanır. El konulan madenler, mülki idare amirliklerince satılarak bedeli büyükşehir belediyesi olan illerde yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı, diğer illerde il özel idaresi hesabına aktarılır. Bu

⁴² TOPALOĞLU, Mustafa, "Kaçak Maden Üretiminin Hukuksal Yönü", Türkiye XIII. Madencilik Kongresi, 1993, s. 398.

⁴³ BOZOK, Hüseyin, Maden Hukuku Mevzuatı (Gerekçeli – İçtihatlı – Kavram Endeksli), 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 139.

fıkranın ihlalinin tekrarı hâlinde madenin ocak başı satış bedelinin on katı tutarında idari para cezası uygulanır.”

Maddeden de anlaşılacağı üzere, bu kabahatin oluşması için işletme ruhsatına sahip olmadan maden üretimi yapılması yeterlidir. Bu noktada kabahatin tamamlanması bakımından önem arz eden “maden üretimi” kavramının açıklanması gerekmektedir. Maden Yönetmeliği’nde tanımların düzenlendiği m.4’te üretim, “*Yer altı madencilğinde cevher içerisinde bir daha girilemeyecek, tavan göçmesine sebebiyet verecek ve/veya girilmesi işletme güvenliği açısından tehlikeli alan oluşturacak şekilde yapılan maden istihracı; açık işletmelerde ise üretim faaliyetlerinin durdurulmasına neden olan durumları ortadan kaldırmaya yönelik faaliyetler dışında yapılan maden istihracı*” olarak ifade edilmiştir. Doktrinde maden üretimi, “*tabii halden çıkıp, insan elinin madenle bütünleşmesi ile doğal halden uzaklaşması*”⁴⁴ olarak tanımlanmaktadır. Başka bir ifadeyle madenin yer altında veya yer üstünde doğal olarak bulunduğu yerden koparıldığı, doğa ile ilişkisinin kesildiği an maden üretimi yapılmış kabul edilmektedir⁴⁵.

Maden Kanunu m. 12/5 hükmünden ruhsatsız maden üretimi kabahatinin çeşitli şekillerde işlenebileceği anlaşılmaktadır. Birinci durum, ruhsatsız bir alandan, ruhsatsız maden üretimi yapmaktır. Bu durumda madenin üretildiği alan herhangi bir ruhsata tabi olmayıp, gerekli ruhsatların alınması yolu ile maden üretimine açık bir alandır. Maden üretimi yapan kişinin bu alanda faaliyette bulunma konusunda ruhsatı bulunmamaktadır. İkinci durum, ruhsatlı bir alandan, ruhsatsız maden üretimi yapmaktır. Bu durumda ise, ruhsat alınmış bir sahada ruhsat sahibinin işletebileceği madenin, onun onayı olmadan ruhsatsız kişi tarafından üretilmesi söz konusudur. Her iki durumda mülki idare amiri üretilen madene el koymaktadır. Bu kabahati işleyen kişiye, el konulan veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezasına hükmedilmektedir.

Son durum ise, ruhsatlı bir alandan, ruhsatta belirtilenin dışında başka bir maden üretimi yapmaktır. Bu durumda da üretilen madene

⁴⁴ GÜNAY, s. 111.

⁴⁵ GÜNAY, s. 111; TOPALOĞLU, Kaçak Maden Üretimi, s. 399

mülki idare amirliklerince el konulmaktadır. Bu fiili işleyen kişi ise diğer iki durumdan farklı bir şekilde, el konulan veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezasına hükmedilmektedir.

Ruhsat sahibi ancak ruhsatta açıkça belirtilen madenleri işletebilme hakkına sahiptir. Bu nedenle üretim hakkı olmayan madenin üretiminin yapılması da ruhsatsız maden üretimi kabahatinin oluşmasına sebebiyet vermektedir. Ayrıca işaret etmek gerekmektedir ki, kabahatin neticesinde hükmedilecek para cezası, üretilen madenin cinsi, kalitesi ve miktarı dikkate alınarak ocak başı satış fiyatına bağlanmıştır. Ocak başı satış fiyatı, *“üretilen madenin hammadde olarak kullanılması veya satılması halinde, aynı pazar ortamında madenin işletmelerdeki tüvenan olarak ocak başı satışında uygulanan fiyat”*tır⁴⁶. Bu fiyat MAPEG’in, devlet hakkının⁴⁷ hesaplanabilmesi için her yıl hazırladığı ve değişkenlik gösteren fiyat tablosu üzerinden tespit edilmektedir.

Ruhsatsız maden üretimi dışında, hammadde üretim izni veya işletme izni olmadan üretim yapma fiilleri de hukuka aykırı maden üretim halleri olarak Maden Kanunu m. 12/6 ve 7 fıkralarında düzenlenmiştir. Maden Kanunu m. 12/6 hükmüne göre, hammadde üretim izni olmadan üretim yapan ve hammaddeyi kamuya ait projelerde kullanan kişiye ocak başı satış bedeli kadar idari para cezasına hükmedilmektedir. Anılan fıkranın devamında ise, hammadde üretim izin alanından izinsiz şekilde üretilen hammaddeyi projede belirtilen amaç dışında kullanan ve ticarete konu eden kişiye, hammaddenin ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası verileceği düzenlenmiştir. Herhangi bir işleme tabi tutulmadan kullanılan hammaddeler için ocak başı satış bedeli, tüvenan hammaddenin ocak başı fiyatına göre, herhangi bir işleme tabi tutularak kullanılan hammaddeler için ise ocak başı satış bedeli işlem görmüş hammaddenin ocak başı fiyatına göre hesaplanmaktadır. Bu fiilin ikinci kere gerçekleştirilmesi halinde ise, ham-

⁴⁶ GÜLOĞLU/SURAN, s. 38.

⁴⁷ Devlet hakkı, maden istihracı ile sağlanacak gelirden Devlet payına düşen ve ödeme yükümlülüğü ruhsat sahibine ait olan kısım olarak açıklanmaktadır. Bkz. GÜLOĞLU/SURAN, s. 38.

maddenin ocak başı satış bedelinin on katı tutarında idari para cezası uygulanarak izin iptal edilmektedir.

Son olarak, işletme ruhsatı alınan bir alandan üretim veya işletme izni alınmadan üretim yapılması da hukuka aykırı maden üretme faaliyetlerinden biridir. Bu durumda da üretim faaliyeti durdurulmakta ve ruhsat başvurusu sırasında idareye ödenen teminat irat olarak kaydedilmektedir (Maden Kanunu m. 12/7). Ayrıca bu fıkraya göre de, üretilmiş olup el konulan ve/veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin, ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası uygulanmaktadır.

Belirtmek gerekmektedir ki, ruhsata dayalı olmayan üretimden doğan ceza sorumluluğu, köylülerin ticari amaç taşımayan zorunlu ihtiyaçlarını gidermek amacıyla köy muhtarının yazılı izni ile üretilip sevk ettikleri yapı hammaddeleri için uygulanmamaktadır (Maden Kanunu m.12/8). Söz konusu hükümde geçen “ticari amaç taşımama” durumuna örnekler Maden Yönetmeliği m. 52/1’de verilmiştir. Buna göre, ev, avlu, tarla sınırları, yol ve köyün ortak olarak kullandığı ibadethane, yol, okul, mezarlık, çeşme ve köy odası yapılması gibi durumlar ticari amaç olarak değerlendirilmemektedir. Bu durumda ruhsat bedeli ve Devlet hakkı alınmamaktadır. Ancak özel mülkiyete tabi alanlarda bu üretimin yapılması mülk sahibinin iznine bağlıdır (Maden Yönetmeliği m. 52/1).

B. Ruhsatsız Maden Üretme Fiilinin Hırsızlık Suçu Bakımından Değerlendirilmesi

1. 5995 sayılı Kanun Değişikliği Öncesinde Durum

26.05.2004 tarihli 5177 sayılı Kanunla⁴⁸ değiştirilmeden önce 3213 sayılı Maden Kanununun 12. maddesinin son fıkrasına göre, maden hakkı olmayan kişiler tarafından çıkarılan cevherlere geçici olarak el konularak ağır para cezasına hükmedilmekteydi. Ayrıca 12. maddede, bu şekilde maden çıkarmanın “*devlet malına karşı işlenmiş fiil*” olduğu ifade edilmekteydi. Bu noktadan hareketle Yargıtay kararlarında, ruhsatsız maden üretimi fiilinin, hırsızlık suçu⁴⁹ kapsamında değerlendirildiği

⁴⁸ Resmi Gazete ile yayımı: 5.6.2004 Sayı: 2548

⁴⁹ 6 CD., 21.11.1996, E. 1996/11674, K. 1996/11694 <https://www.corpus.com.tr/#>

görülmektedir. Örneğin, 6. CD 21.11.1996 tarihli bir kararında Türkiye Taşkömürü Kurumu'na ait ocaktan taşkömürü çalma eyleminin, 3213 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılması gerekçesinden hareketle hırsızlık suçunu oluşturduğuna karar vermiştir.

5177 sayılı Kanun 6. maddesiyle⁵⁰ Maden Kanununun 12. maddesinde yapılan değişiklik neticesinde, ruhsatsız maden üretimi fiilinin yaptırımını idari para cezasına çevrilmiştir. Bununla birlikte bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi fiillerinin devlet malına karşı işlenmiş sayılacağı ve adli tatbikat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirileceği ifade edilmiştir. Bu konuya ilişkin daha detaylı düzenleme 04.06.1985 tarihli ve 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 26.05.2004 tarihli ve 5177 sayılı Kanunla değişik Geçici 8 inci maddesine dayanılarak hazırlanan Maden Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin 42. maddesinde de yer almaktadır. Bu maddeye göre,

“Ruhsat veya işletme izni olmadan üretilmiş bir madenin, mülki amirlerin yetkilendirdiği kişiler tarafından sevk edildiğinin tespit edilmesi halinde, durum bir tutanak ile tespit edilir. Bu tutanakta üretimin yapıldığı yer, üretimi yapan kişi, taşıyan aracın plakası, aracı kullanan kişi, tartılması mümkün ise sevk edilen maden cinsi ve miktarı ya da yaklaşık miktarı tespit edilir. Üretilen madene mülki idare amirliğince el konulur. Bu kişilere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin, ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası uygulanır. Bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır. Bu fiili işleyenler, adli takibat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirilir. El konulan madenler, mülki idare amirliğince satılarak bedeli özel idaresine aktarılır.

⁵⁰ “Ruhsat veya işletme izni olmadan üretim faaliyetinde bulunulduğunun tespiti halinde, üretilen madene mülki idare amirliklerince el konulur. Bu kişilere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin, ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idarî para cezası uygulanır. Bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır. Bu fiili işleyenler adli takibat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirilir. El konulan madenler, mülki idare amirliklerince satılarak bedeli özel idareye aktarılır.”

Ruhsatlı alan içinde, ancak işletme izin alanları dışında üretim faaliyeti bulunması durumunda ruhsat sahibi uyarılarak işletme izni alanı dışındaki faaliyeti durdurulur. Bu fiilin tekrarı halinde işletme izni alanı dışındaki faaliyet durdurularak teminat irat kaydedilir.

(Ek fıkra: 15/07/2007 - 26583 S. R.G. Yön./4. md.) Üretim veya işletme izni olmadan satış amacıyla ruhsatın ait olduğu grupta maden üretimi yapıldığı tespit edilen arama ve işletme ruhsat sahalarındaki üretim faaliyetleri durdurulur. Sevkiyatın sevk fişi ile yapılmadığının tespiti halinde Kanununun 12 nci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, bu üretim ve satışın beyan edilerek devlet hakkının ödenmediğinin tespiti halinde de aynı maddenin dördüncü fıkrasına göre işlem yapılır.”

Yargıtay bazı kararlarında 5177 sayılı Kanun değişikliği sonrası hâlâ “devlet malına karşı işlenmiş fil” ibaresinden hareketle ruhsatsız maden çıkarma fiilinin ceza hukuku sorumluluğu gerektirdiği sonucuna varmıştır⁵¹.

2. 5995 sayılı Kanun Değişikliği Sonrası

24.06.2010 tarihli 5995 sayılı Maden Kanunu’nda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu’nun 12. maddesinin 5. fıkrasında tekrar değişiklik yapılmıştır. Buna göre;

“Ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti hâlinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare tarafından el konulur. Bu fiili işleyenlere bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin iki katı tutarında idari para cezası uygulanır...”

⁵¹ “01.02.2005 günlü tutanakla sanık Yılmaz’ın sahibi olduğu kum-çakıl ocağında Sakarya Nehri içine yapılan mahmuzun uç kısmında sallama kepçeyle kum çıkarıldığının saptandığı, keşifte ise bilirkişi tarafından mahmuz yapılan yerin tamamının ruhsat sahasının dışında kaldığının saptandığı olayda; 3213 sayılı Yasa’nın 5177 sayılı Yasa ile değişik 2-a maddesinde “inşaat ile yol yapımında kullanılan ve tabiatı doğal olarak bulunan kum ve çakılın” maden olarak kabul edildiği, anılan Yasa’nın 12/5. maddesine göre de “...bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır. Bu fiili işleyenler adli takibat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirilir.” hükmüne yer verilmiş olması karşısında, mahkemece yargılamaya devam edilerek sanıkların kastı belirlenip, hukuki durumlarının değerlendirilmesi yerine eylemin Kıyı Kanunu’na uyduğundan söz edilerek görevsizlik kararı verilmesi,” 6 CD., 26.01.2010, E. 2007/14719, K. 2010/667.

3213 sayılı Maden Kanunu m.12/5 hükmü son halini 28.02.2019 tarihli 7164 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle yapılan değişiklik ile almıştır. Buna göre m.12/5;

“Ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti hâlinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare tarafından el konulur. Bu fiili işleyenlere ödenmesi gereken Devlet hakkına ilaveten bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve/veya el konulma imkânı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin beş katı tutarında idari para cezası uygulanır...”

5995 sayılı Kanunla getirilen değişiklik ile Maden Kanunu m.12/5 düzenlemesinden ruhsatsız maden çıkarmanın *“devlet malına karşı işlenmiş bir fiil sayılacağı”* ifadesi çıkarılmış ve bu fiil, idari para cezasını gerektiren bir kabahat olarak düzenlenmiştir. Bununla birlikte madde gerekçesinde hala, *ruhsatsız maden çıkartılması halinde de çıkarılan cevherlere ek konması ve fiilin Devlet malına karşı işlenmiş sayılması kaçakçılığı önlemek amacı ile hükme bağlanmıştır*, ifadesi yer almaktadır.

Yapılan bu değişiklik ile Yargıtay kararlarında, maden üretim ruhsatı bulunmayan veya başkasına ait maden üretim ruhsatı bulunan bir alandan ruhsatsız maden çıkarılması eylemleri hırsızlık suçu olarak değil, idari para cezasını gerektiren kabahat olduğu yönünde içtihat oluşmuştur⁵². Kararların bazılarında, ruhsatsız maden üretme fiillerinin,

⁵² *“Sanık ...’ın, olay günü saat 01.00 sıralarında izinsiz olarak Antalya ili Boğaçay havzasından kum çıkarması eyleminde; 3213 sayılı Yasa’nın 12/5. maddesine göre “...bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır. Bu fiili işleyenler adli takibat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirilir.” hükmü, hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 27621 sayılı, 24/06/2010 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 5995 sayılı “Maden Kanunu’nda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. maddesiyle 3213 sayılı Maden Kanunu’nun 12. maddesi 5. fıkrasının değiştirildiği, buna göre; “Ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti halinde sevk edilen madene el konulur. Bu fiili işleyenlere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup, el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak ayı satış bedelinin üç katı tutarında idari para cezası uygulanır...” hükmüne yer verildiği, söz konusu değişiklik sonrasında sanığın eyleminin suç olmaktan çıkıp sadece idari yaptırımını (para cezası) gerektirdiği, kanunda suç olmaktan çıkmış bir eylemden dolayı kimsenin cezalandırılmayacağına gözetilmemesi,” 6 CD., 10.06.2020, E.2020/189, K.2020/1798*

“Sanık hakkında yapılan yargılama sonucunda; sanığın kömür çıkarttığına tespit edilemediğinin anlaşılması karşısında, eylemin 5995 sayılı Kanun’un 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu’nun 12. maddesinin değiştirilmeden önceki hâli ile TCK’nın 141/1, 35 maddelerine

uyan basit hırsızlığa teşebbüs suçunu oluşturduğu; 5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile yapılan değişiklik sonucunda, izinsiz olarak kömür ocağı açıp kömür çıkarılması eyleminin yaptırımının idari yaptırıma dönüştürüldüğü; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 13/1. maddesine göre "Kabahate teşebbüs cezalandırılmaz" hükmü karşısında ve 3213 sayılı Maden Kanununda izinsiz kömür ocağı açılıp kömür çıkarmaya teşebbüs eyleminin cezalandırılacağına dair hükmün de bulunmaması nedeniyle, CMK'nın 223/1-a maddesi gereğince sanık hakkında hırsızlık suçundan dolayı beraat, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5. maddesi gereğince idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir." 2.CD., 31.05.2018, E. 2016/12444, K. 2018/7135

"Sanık hakkında, ruhsat almadan Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan dere yatağından kum-çakıl çıkarması biçimindeki eylemi nedeniyle hırsızlık suçundan mahkumiyet kararı verilmiş ise de; 3213 sayılı Kanun'un 12/5. maddesine göre "...bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk edilmesi Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır. Bu fiili işleyenler adli takibat yapılmak üzere ilgili makamlara bildirilir." hükmü, hüküm tarihinden önce yürürlüğe giren 27621 sayılı, 24/06/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 5995 sayılı Maden Kanunu'nda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 6. maddesiyle 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12.maddesinin 5.fikrasının değiştirildiği, buna göre; "Ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti halinde sevk edilen madene el konulur. Bu fiili işleyenlere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup, el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak ayı satış bedelinin üç katı tutarında idari para cezası uygulanır..." hükmüne yer verildiği dolayısıyla; söz konusu değişiklik ile sanığın eyleminin suç olmaktan çıkıp sadece idari yaptırımı (para cezası) gerektirdiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir." 2.CD., 13.03.2017, E.2014/29969, K.2017/2798

"İzinsiz olarak kömür ocağı açıp kömür çıkarılması eyleminin yaptırımının idari yaptırıma dönüştürüldüğü; "Kabahate teşebbüs cezalandırılmaz" hükmü karşısında ve izinsiz kömür ocağı açılıp kömür çıkarmaya teşebbüs eyleminin cezalandırılacağına dair hükmün de bulunmaması nedeniyle, sanık hakkında ayrıca hırsızlık suçundan beraat kararı verilmesi gerekmektedir." 2. CD., 27.01.2016, E.2014/22344, K.2016/1310

"Sanığın ruhsat almadan TTK İşletmelerine ait alandan kömür çıkarmak için ocak açtığı, kömür bulamadığı için ocağın ağzını kapatarak terk ettiği olayda; ancak icra hareketlerini bitirme olanağı varken iradesi ile ve pişmanlık duyarak kendiliğinden eyleme son vermesi ya da sonucun gerçekleşmesini çabaları ile önlemesi durumunda uygulanabilecek 5237 sayılı TCK.nun 36. Maddesinin koşulları bulunmadığı gözetilmeden uygulanması hatalı ise de; sanığın eyleminin bir bütün halinde 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5 maddesine uyduğu, 10.06.2010 tarihinde 5995 sayılı Kanunun 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5 maddesinde yapılan değişiklikten sonra idari para cezasını gerektirdiğinin anlaşılması bozmayı gerektirmiştir." 2.CD.,3.6.2013, E. 2012/25798, K.2013/14247

5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12. maddesinin değiştirilmeden önceki hâline göre TCK'nun m. 141 kapsamında cezalandırılması gerektiğini vurgulanmıştır⁵³.

3. Değerlendirme

Kanaatimizce madenin kendi doğal halinden koparılması, ruhsatsız maden üretimi kabahatinin oluşması bakımından yeterlidir. Bu kabahatin oluşması bakımından, sevk edilme veya sevk sırasında yakalanma unsuru bulunmamaktadır. Ruhsatı olmadan maden üretiminde bulunulduğunun tespiti yeterlidir⁵⁴. Her ne kadar Maden Kanunu'nun 12. maddesinin başlığı "*üretim ve sevkiyat*" olarak belirtilmiş olsa da Maden Kanunu m.12/5 hükmünde "*ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti*" bu kabahatin oluşması için yeterli görülmüştür. 5995 sayılı Kanun değişikliği öncesinde Maden Kanunu m.12/5'te yer alan "*bu şekilde maden çıkartılması ve/veya sevk*

⁵³ "Sanık hakkında yapılan yargılama sonucunda; sanığın kömür çıkarttığının tespit edilemediğinin anlaşılması karşısında, eylemin 5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12. maddesinin değiştirilmeden önceki hâli ile TCK'nun 141/1, 35 maddelerine uyan basit hırsızlığa teşebbüs suçunu oluşturduğu; 5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile yapılan değişiklik sonucunda, izinsiz olarak kömür ocağı açıp kömür çıkarılması eyleminin yaptırımının idari yaptırma dönüştürüldüğü; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 13/1. maddesine göre "Kabahate teşebbüs cezalandırılmaz" hükmü karşısında ve 3213 sayılı Maden Kanununda izinsiz kömür ocağı açılıp kömür çıkarmaya teşebbüs eyleminin cezalandırılacağına dair hükmün de bulunmaması nedeniyle, CMK'nun 223/1-a maddesi gereğince sanık hakkında hırsızlık suçundan dolayı beraat, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5. maddesi gereğince idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi," 2.CD., 25.2.2016, E. 2014/23942, K.2016/3219

"Sanık ...'ın katılan kuruma ait imtiyaz sahasında kaçak kömür ocağı açıp işlettiği, diğer sanıkların ...'ın yanında yeovmiyeci olarak çalıştıklarının anlaşılması karşısında, eylemin 5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12. maddesinin değiştirilmeden önceki hâli ile TCK'nin 141/1. maddesine uyan hırsızlık suçunu oluşturduğu; 5995 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile yapılan değişiklik sonucunda, izinsiz olarak kömür ocağı açıp kömür çıkarılması eyleminin yaptırımının idari yaptırma dönüştürülmesi nedeniyle, 5271 sayılı CMK'nun 223/1-a maddesi gereğince tüm sanıklar hakkında hırsızlık suçundan dolayı beraat, sanıklar. ..., ... Ve... Hakkında idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına ve sanık... Hakkında 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12/5. maddesi gereğince idari yaptırım uygulanmasına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi," 2. CD., E. 2014/23548, K. 2016/7215

⁵⁴ **TOPALOĞLU**, Mustafa, Maden Sevk ve Üretimine İlişkin Suçlar, <https://www.mtopaloglu.av.tr/img/makaleler/maden-sevk-ve-u-reti-ml-ne-I-II-s-kl-n-suc-larI-542.pdf>, s.2.

edilmesi Devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır” ifadesi değişiklik sonrasında anılan fıkradan çıkarılmıştır. Böylece ilgili kabahati düzenleyen hükümden “sevk edilme” ibaresi de çıkmıştır.

Gerek 5995 sayılı Kanun değişikliğinden önce ruhsatsız maden üretiminin “*devlet malına karşı işlenmiş fiil sayılır*” ifadesinden yola çıkılarak hırsızlık suçu kapsamında değerlendirilmesi gerekse kanun değişikliği sonrasında bu ifadenin çıkarılması nedeniyle fiilin hırsızlık suçu kapsamından çıkarıldığını söylemek kanaatimizce doğru değildir. Esas itibarıyla hırsızlık suçunun oluşması bakımından bu ifadenin Kanunda yer almasına gerek bulunmamaktadır. Nitekim devletin madenler üzerinde hüküm ve tasarruf yetkisine sahip olduğu Anayasa’da ve Maden Kanunu’nda yer almaktadır. Mülkiyeti devletin şahsında kamuya ait olan madenin, ruhsata sahip olmadan kaçak olarak çıkarılıp bulunduğu yerden alınması fiili, hırsızlık suçundan sorumluluğu da gündeme getirecektir.

Henüz toprak altında bulunan madenlerin, hırsızlık suçuna konu olup olamayacağı değerlendirmesini yapmak için öncelikle suçun konu unsurunun açıklanması gerekmektedir. Suç vasfını haiz her fiilin, mutlaka yöneldiği bir konu vardır. Suçun konusu genel olarak, “*eşya veya şahsın fiziki, maddi yapısı, bünyesi*”⁵⁵ olarak tanımlanmaktadır. TCK m. 141 hükmüne göre hırsızlık suçunun konusunu, “*başkasına ait taşınır bir mal*” oluşturmaktadır. Buna göre, suçun konusunun bir mal olması, bu malın taşınabilir olması ve başkasına ait olması unsurlarını taşıması gerekmektedir⁵⁶.

Hırsızlık suçunun tanımında geçen mal kavramı, Türk Medeni Kanunu’na göre belirlenir. Medeni hukuk anlamında eşya, kişilerin üzerinde hâkimiyet tesis edebilecekleri, kişilik değeri oluşturmayan, ekonomik değer taşıyan belirli bir maddi varlık olarak tanımlanmaktadır⁵⁷.

⁵⁵ ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2020, s. 219.

⁵⁶ KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Ekim 2020, s. 605; TEZCAN, Durmuş/ ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 20. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2022, s. 739.

⁵⁷ AYAN, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 40; ANTALYA/TOPUZ, s. 57-58.

Görülmektedir ki, bir eşyanın varlığından bahsedebilmek için şu dört unsurun bulunması gerekmektedir⁵⁸: “*maddi (fiziki) bir varlığa sahip olma*”, “*hâkimiyet kurmaya elverişli olma*”, “*kişilik dışı olma*” ve “*ekonomik değer taşıma*”.

Hırsızlık suçuna konu eşyanın taşınır eşya olması gerekmektedir. Taşınır eşya, özüne zarar verilmeksizin bulunduğu yerden başka bir yere götürülmesi mümkün olan eşyadır⁵⁹. Suçun kanuni tarifinde belirtilen “*bulunduğu yerden alma*” fiil unsuru, malın taşınabilir olmasını gerektirir. Dolayısıyla taşınmaz mallar, hırsızlık suçunun konusunu oluşturmaz⁶⁰. Hırsızlık suçunun konusu olan taşınır malın, fail dışında başka bir kişiye ait olması gerekir. Bir malın başkasına ait olup olmadığı, özel hukuk hükümlerine göre belirlenmesi gereken bir konudur. Medeni hukuk kapsamında başkasına ait olduğu kabul edilen, başkasının mülkiyetinde bulunan bir mal hırsızlık suçuna konu olur. Dikkat edilmesi gereken husus, malın fail bakımından başkasına ait olmasıdır. Dolayısıyla hırsızlık suçunun oluşabilmesi için malın, mutlaka mülkiyet hakkı sahibinden alınması gerekli değildir. Bu suç, malın alındığı sırada zilyetliğe sahip olan kişiye karşı da işlenebilir⁶¹.

Hırsızlık suçunun konu unsuruna yönelik yapılan bu açıklamalardan hareketle, mülkiyeti devletin şahsında kamuya ait olan madenin, kişi mülkiyetine konu taşınır cevher olarak⁶² çıkarıldıktan sonra hırsızlık suçuna konu olabileceği anlaşılmaktadır. Başka bir ifadeyle maden topraktan çıkarılmasıyla, artık mülkiyete konu taşınır mal niteliğine kavuşur. İşte bu andan itibaren hırsızlık suçunun konusunu oluşturabilir. Hırsızlık suçunun tamamlanması için, madenin bulunduğu yerden çıkarılması ve failin bulunduğu yerden alarak kendi egemenlik sahasına dâhil etmesi gerekmektedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere Yargıtay kararlarının aksine, ruhsatsız maden üreten kişinin bu madeni aynı zamanda bulunduğu yer-

⁵⁸ Bu unsurların içeriklerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız. **AYAN**, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 40 vd.

⁵⁹ **AYAN**, Zilyetlik ve Tapu Sicili, s. 42.

⁶⁰ **KOCA/ÜZÜLMEZ**, s. 613; **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 744.

⁶¹ **KOCA/ÜZÜLMEZ**, s. 614.

⁶² **ÇİTİL**, s. 49.

den alıp götürmesi fiilinin hırsızlık suçunu da oluşturacağını düşünmekteyiz. Bu minvalde görüşümüzü bir Yargıtay kararını tahlil ederek somutlaştırmanın önemli olacağını düşünmekteyiz.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun **27.05.2021** tarihli ve E. 2018/348, K. 2021/223 sayılı Kararına konu teşkil eden olayda; S, 2009 yılında Garp Linyitleri imtiyaz sahası içinde bulunan açık kömür ocağından kazmak suretiyle parça kömür çıkarmış ve evinde biriktirdiği toplamda 7.250 kg ağırlığındaki bu kömürleri K'ye satmak isterken yakalanmıştır.

İlk derece mahkemesi, S'nin M'ye karşı **hırsızlık** suçunu işlediğini kabul ederek, hakkında, sırasıyla TCK, m. 141/1, m. 62, m. 50/1-a ve m.52/2-4 hükümleri uyarınca, sonuç ceza olarak **6.000 TL adli para cezası** ile cezalandırılmasına hükmetmiştir.

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, ilk derece mahkemesinin bu mahkûmiyet hükmü ile ilgili olarak; "3213 sayılı Maden Kanunu'nun 2. maddesinde kömürün maden olarak gösterilmesi, 5177 sayılı Kanun ile değişik aynı Kanun'un 12. maddesine göre ise, madenin üretimi ve sevğine uyulmamasının idarî para cezası olarak düzenlenmesi karşısında, görevsizlik kararı verilmesi gerektiğinin düşünülmemesi"nin isabetsiz olduğu gerekçesiyle, bozma kararı vermiştir.

Yerel Mahkeme, aşağıdaki gerekçe ile bu bozma kararına direnmiştir: "Bozma ilamında belirtilen gerekçeye konu mevzuat hükmünün, madde başlığından da anlaşılacağı üzere maden üretimi ve sevki ile ilgili olduğu, üretim yapanlar ya da üretilen kömürün sevkinin gerçekleştirilen ilgililer hakkında uygulanması gerektiği," şeklindeki gerekçe ile bozmaya direnerek önceki hükümler gibi her iki sanığın da mahkûmiyetine karar vermiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Yerel Mahkemenin direnme kararına konu hükmünü aşağıdaki **gerekçe** ile bozulmasına karar vermiştir: "Sanığın, imtiyaz sahasına yakın bulunan bir köyde oturduğunu, yakmak amacıyla birkaç sene öncesinden beri işletmenin döktüğü pasa alanından seçerek kömür topladığını, bu kömürleri de ikametinde biriktirdiğini, kesinlikle kömür çaldığını savunması; görgü tespit tutanağında, sanığın kömür çıkardığı yerin katılan kurumun imtiyaz sahası içinde bulunan açık kömür ocağı olduğu ve sonradan ocağın üzerinin toprakla kapatılarak tasfiye edildiğinin bildirilmesi, bilirkişi raporunda da; ele geçirilen kömürlerin hiçbir zenginleştirme işlemine tabi tu-

tulmamış ve belli bir noktadan kazma kullanılarak çıkarılan parça kömürler olup imtiyaz sahası içinde bulunan 48 D panoya ait kömürle aynı nitelikte bulunduğunun belirtilmesi karşısında, katılan kurum tarafından üretilerek saha içinde belli bir yerde bırakılan kömürlerin alınıp götürüldüğüne dair herhangi bir tespit yapılmadığı hususu da dikkate alınarak, ruhsat olmaksızın maden üretilmesi eyleminin suç tarihinden sonra yapılan yasal değişiklik uyarınca hırsızlık suçu olmaktan çıkarılıp sadece nispi idarî para cezasını gerektiren kabahat fiiline dönüştürülmesi nedeniyle sanığın eyleminin hırsızlık suçunu değil kabahat fiilini oluşturduğu kabul edilmelidir.”

Somut olayda S'nin, bir işletmenin ruhsat sahası içinde bulunan madeni, kazarak çıkarması fiili, Maden Kanunu m.12/5 hükmüne göre, idari yaptırım uygulanmasını gerektiren ruhsatsız maden üretme kabahatini oluşturur. Ruhsatlı veya ruhsatsız bir şekilde çıkarılan maden, taşınır mal niteliğine dönüşür. Ancak bu madenler ruhsat sahibi tarafından çıkarılmadığı, başka bir ifadeyle yasal olarak çıkarılmadığı için işletme ruhsatı sahibinin mülkiyetine geçmez. Bu durumda yukarıda da ifade edildiği üzere çıkan madenin mülkiyeti hala devlete aittir. Olayda S, çıkardığı kömürleri alıp evine götürmüş ve orada biriktirmiştir. Bu durumda kamu malına karşı işlenmiş hırsızlık suçu oluşmaktadır. Bu düşüncemiz, hırsızlık suçunun mağdurunun gerçek kişi olması gerektiği kabulüyle eleştirilebilir. Ancak unutulmamalıdır ki, “bütün suçlarda aynı zamanda toplumu oluşturan ve barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkes mağdur olmaktadır.”⁶³ Madenler, toplumun bütününe ilgilendiren ve toplumun kalkınmasına hizmet eden doğal kaynaklardır. Dolayısıyla somut olayda ruhsatsız çıkarılan madenin yarar sağlamak amacıyla alınmasıyla oluşan hırsızlık suçunun mağduru, toplumu oluşturan herkestdir. Devlet ise suçtan zarar görendir⁶⁴. Ayrıca

⁶³ ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 225.

⁶⁴ Somut olayda K, S tarafından işlenen ruhsatsız maden çıkarma sonucu elde edilen kömürleri satın alırken yakalanmıştır. Kararda YCGK, S'nin işlediği fiilin suç olmaktan çıkıp kabahate dönüştüğü ve dolayısıyla ele geçirilen kömürlerin bir suçun konusunu oluşturmaması gerekçesiyle K bakımından suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunun (TCK m. 165) oluşmayacağına karar vermiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere, kanaatimizce S'nin işlediği fiil aynı zamanda hırsızlık suçunu da oluşturmaktadır. Bu nedenle K, bir suçun işlenmesi suretiyle elde edilen

Yargıtay 12. Ceza Dairesinin gerekçesinde belirttiğinin aksine Maden Kanunu m.12/5'te yer alan kabahatin oluşması bakımından sevkiyat şartı aranmamıştır. Anılan kabahatin oluşması için madenin ruhsatsız bir şekilde üretilmesi yeterlidir. Üretilen madenin sevk edilmesi veya kişinin kendi egemenlik sahasına dâhil etmesi artık hırsızlık suçuna vücut verecektir.

Bununla birlikte somut olay bağlamında devam edilecek olursa, şu ihtimalde hırsızlık suçunun oluştuğuna yönelik tereddüt bulunmamaktadır. Buna göre S, daha önce ruhsat sahibi tarafından çıkarılan madeni, satmak amacıyla bulunduğu yerden alıp evinde biriktirmesi ihtimalinde de tartışmasız hırsızlık suçu oluşurdu. Bu ihtimalde suçun mağduru, çıkardığı cevher üzerinde mülkiyet hakkının ait olduğu işletme ruhsatı sahibidir. Maden işletme iznine dayanılarak üretilen madenler artık taşınır mal niteliğine dönüşerek, ruhsat sahibinin mülkiyetine geçmektedir. Bu durumda önceden ruhsat sahibi tarafından üretilerek taşınır hale gelen cevherin, ruhsat sahibinin rızası olmadan kendisine veya başkasına yarar sağlamak amacıyla istif edildiği maden ocağından veya bırakıldığı yarma veya galeriden alınması halinde hırsızlık suçu oluşur.

4. Ruhsatsız Maden Üretme Kabahati İle Hırsızlık Suçu Arasındaki İçtima İlişkisi

Madenin, hırsızlık suçuna konu olabilmesi için topraktan çıkarılarak mülkiyete konu taşınır mal niteliğine kavuşması gerekmele birlikte madeni çıkarmak için gerçekleştirilen eylemler hırsızlık suçu bakımından icra hareketi niteliği taşımaktadır. Hırsızlık suçunun tamamlanması için, madenin alınması, başka bir ifadeyle failin bu maden üzerinde kendi fiili hâkimiyetini kurması gerekmektedir⁶⁵. Bu bağlamda hırsızlık suçunun işlenebilmesi için mutlaka madeni doğal halden koparma/çıkarma icra hareketinin gerçekleşmesi gerekmektedir. Ruhsatsız olarak madeni doğal halden koparma, başka bir ifadeyle üretme fiili ise ruhsatsız maden üretme kabahatini oluşturmaktadır. Dolayısıyla ruh-

kömürü satın alması, TCK m. 165 hükmüne göre suç eşyasının satın alınması suçunu oluşturur. Dolayısıyla, YCGK kararına katılmamaktayız.

⁶⁵ KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 664.

satsız maden üretimi fiili ile hırsızlık suçunun icra hareketlerinde zorunlu bir kısmı bir ayniyet söz konusudur. Bu durum Kabahatler Kanunu m.15/3 bakımından bir değerlendirme yapmayı zorunlu kılmaktadır.

Kabahatler Kanunu m. 15/3 bir fiilin, bazı durumlarda hem suç hem de kabahat oluşturabildiği hallerde özgü olarak bir içtima ilişkisini düzenlemektedir. Buna göre, bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanabilir. Doktrinde Kabahatler Kanunu m.15/3'ün daha ağır nitelikte olan suç karşılığı öngörülen yaptırımın uygulanmasını kabul etmesinden hareketle, buradaki içtima ilişkisini fikri içtima benzeri bir durum olarak ifade eden görüşler bulunmaktadır⁶⁶. Kanaatimizce Kabahatler Kanunu m. 15/3 kapsamında gerekçedeki ifadede⁶⁷ de anlaşılacağı üzere kanun koyucu, özel bir içtima hali düzenlemiştir.

Kabahatler Kanunu m. 15/3 kapsamında içtima hükmünün uygulanması için kabahat ve suçun unsurlarının örtüşmesi gerekmektedir. Aksi takdirde içtima ilişkisinden bahsedilemez⁶⁸. Bununla birlikte hükmün uygulanabilmesi suçun tamamlanmış olması zorunluluk arz etmemektedir. İşlenen fiil ile bir kabahat tamamlanmış olmakla birlikte suç teşebbüs aşamasında kalmış olabilir. Bu durumda teşebbüs aşamasında kalmış suça göre değerlendirme yapmak gerekir⁶⁹.

Bir fiil ile hem suça, hem kabahate vücut verilmesi halinde sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabileceği hükmünün gerekçesi doktrinde farklı şekilde açıklanmaktadır. Doktrinde bir görüş Kabahatler Kanunu m.15/3 hükmü ile yalnızca suçtan dolayı yaptırım uygulanmasının dayanağını, "*non bis in idem*" kuralına suçlarla kabahatler arasında da ge-

⁶⁶ KANGAL, Zeynel, Kabahatler Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2011, s. 175.

⁶⁷ Bkz. Kabahatler Kanunu m. 15/3 gerekçe "Bir fiil, bazı durumlarda hem suç hem de kabahat oluşturabilir. Maddenin üçüncü fıkrası, **bu hallerde özgü ve fakat sadece içtima ile ilgili bir hüküm** içermektedir..."

⁶⁸ KANGAL, s. 178.

⁶⁹ AKBULUT, Berrin, Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 472.

çerlilik tanınması olarak belirtilmektedir⁷⁰. Buna karşılık bir diğer görüş ise, “non bis in idem” ilkesinin ceza muhakemesinde bir muhakeme koşulu olduğunu, içtima ilişkisinin teorik gerekçesinin bu bağlamda açıklanmasının doğru olmayacağını ifade etmektedir. Bu görüşe göre, non bis in idem ile benzerlik taşıyan ancak hizmet ettikleri amaç bakımından farklılık arz eden çifte değerlendirme yasağı daha ağır nitelikte olan yaptırımın uygulanmasının temelini oluşturmaktadır. Yaptırım teorisinin konusunu oluşturan çifte değerlendirme yasağı, aynı hususun cezanın belirlenmesinde dikkate alınmaması esasına dayanmaktadır⁷¹.

Aynı fiille hem suç hem de kabahatin işlenmesi durumunda, ceza yaptırımı ile birlikte idari yaptırımın uygulanmasının non bis in idem ilkesini ihlal edip etmeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır⁷². Non bis in idem ilkesi, bir kişinin, aynı fiilinden dolayı birden fazla kez yargılanmaması ve aynı fiili dolayısıyla birden fazla kere cezalandırılmamasıdır. Bu ilke ceza alanında usule ilişkin bir ilkedir⁷³. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 7 Nolu Protokol’ün 4. Maddesine⁷⁴ göre, işlemiş olduğu

⁷⁰ KANGAL, s. 176.

⁷¹ GÖKTÜRK, Neslihan Fikri İçtima (Suçların İçtimalı), Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s.70; Yazar bu açıklamayı esas itibarıyla TCK sisteminde yer alan fikri içtima bakımından yapmıştır. Farklı neviden fikri içtima halinde fail, bu suçlardan sadece en ağırının cezası ile cezalandırılacaktır. Maddenin gerekçesinde bunun nedeni olarak da “non bis in idem” kuralı gösterilmiştir. Bu açıklamanın Kabahatler Kanunu m. 15/3 ve madde gerekçesindeki ifadeler dikkate alındığında Kabahatler Kanunu m. 15/3’teki içtima ilişkisi içinde geçerli olduğunu düşünmekteyiz.

⁷² Bu konudaki tartışmalar ayrı bir çalışma yapmayı gerektirecek genişlikte olduğu için ele alınmayacaktır. Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. OTER, İlayda, “Ne Bis İn İdem İlkesinin Uygulanabilirlik Alanları İle İlgili Bir Sentez Çalışma”, TAAD, S. 50, Nisan 2022, s. 139-158.

⁷³ ÖZGENÇ, Hanne Vergi Hukukunda Non Bis In Idem İlkesinin Uygulanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisans Üstü Eğitim Enstitüsü, Ankara 2021, s. 12.

⁷⁴ “1.Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez.

2. Yukarıdaki fıkra hükümleri, yeni veya yakın zamanda ortaya çıkarılan delillerin veya önceki muamelelerde davanın sonucunu etkileyebilecek esaslı bir kusurun varlığı durumunda, ilgili devletin ceza yargılaması usulü ve yasasına uygun olarak davanın yeniden açılmasını engellemez.

suçtan dolayı yargılanıp kesin hükümle mahkûm olan ya da beraat eden kişi, aynı fiilden tekrar kovuşturulamaz ya da cezalandırılmaz. Görülmektedir ki, Protokolün 4. Maddesi, kişinin ceza yargılanmasına ve cezalandırılmasına ilişkin bir düzenlemedir⁷⁵. Bu durumda aynı fiil için farklı nitelikte örneğin, ceza ve idari yaptırım uygulanması non bis in idem ilkesinin ihlaline neden olmaz. Öte yandan AIHM, idari para cezalarının Sözleşmenin 6. maddesi ve Ek 7 Nolu Protokol'ün 4. maddesi anlamında cezai nitelikte olduğu ve bir suç karşılığında uygulanan ceza yaptırımları ile birlikte uygulanmasının non bis in idem ilkesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır⁷⁶.

Maden çıkarma fiili, hem Maden Kanunu m.12/5'te düzenlenen kabahatin hem de TCK m.141'de yer alan hırsızlık suçunun unsurunu oluşturmaktadır. Dolayısıyla ruhsatsız maden üretimi kabahati ile hırsızlık suçunun icra hareketlerinde kısmı ayniyet söz konusudur. Bu durumda Kabahatler Kanunu m. 15/3 hükmü gereğince sadece hırsızlık suçundan dolayı yaptırım uygulanması gerekmektedir. Ancak bu noktada, ruhsatsız olarak çıkarılan madenin, fail tarafından haksız yarar sağlamak amacıyla alındığı her olay bakımından, Maden Kanunu m.12/5 hükmünün işlevsiz kalması sorunu karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda yukarıda ifade edildiği üzere faili hem kabahatten hem de hırsızlıktan sorumlu tutmak non bis in idem ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Kanaatimizce bu sorunun, Maden Kanunu m. 12/5 hükmünün çıkarılan madenin alınması veya sevk edilmesi durumlarını dikkate alarak özel bir suç tipi şeklinde düzenlenmesi gerekmektedir. Bir başka çözüm ise, Kabahatler Kanunu m. 15/3'ün genel kuralına karşın, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 367/ 4. maddesinde öngörüldüğü gibi, mevzuatta hem kabahat hem de suça ilişkin hükümlerin uygulanabilmesine açıkça izin veren düzenleme getirilmesi olabilir.

3. Sözleşme'nin 15. maddesi çerçevesinde bu madde ile derpiş olunan yükümlülüklerle aykırı hiçbir tedbir alınmaz."

⁷⁵ https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_7_ENG.pdf (E.T. 30.10.2023)

⁷⁶ Case Of Grande Stevens V. Italy (Application No. 18640/10), s .16, 34 Vd. , Case Of Mihalache V. Romania (Application no. 54012/10) s.18 vd., 41.

SONUÇ

Ruhsatsız maden üretimi fiili Maden Kanunu m. 12/5'te bir kabahat olarak düzenlenmiştir. Madde lafzına bakıldığında bu kabahatin oluşması için madenin bulunduğu doğal ortamdan çıkarılması yeterlidir. Bunun ötesinde ruhsatsız çıkarılan madenin, alınması ve kişinin kendi egemenlik sahasına dâhil etmesi kabahatin oluşması bakımından aranmamaktadır. Maden çıkarma fiili ile birlikte söz konusu hareketlerin de gerçekleştirilmesi hırsızlık suçu bakımından bir değerlendirme yapmayı gerektirmektedir.

Kişinin maden ruhsatı olmandan maden çıkarması ve taşınır mülkiyetine konu bu madeni alıp üzerinde hâkimiyet tesis etmesi hırsızlık suçunu oluşturmaktadır. Yargıtay içtihatları bu düşüncemizin aksi yönündedir. Ruhsatsız çıkarılan madenin alındığı durumlarda da Yargıtay yalnızca Maden Kanunu m. 12/5 bakımından bir değerlendirme yapmış ve hırsızlığı gündeme getirmemiştir. Bununla birlikte ruhsata uygun bir şekilde çıkarılan madenin, istiflendiği yerden alınmasının hırsızlık suçunu oluşturduğu tereddütsüz kabul edilmektedir. Oysaki madeni ruhsatsız çıkarma ve onu alma eyleminin haksızlık içeriği, daha önce ruhsatlı olarak çıkarılmış maden cevherini alma eyleminden daha hafif değildir.

Maden çıkarma fiili hırsızlık suçunun icra hareketlerinden birini oluşturmaz. Bu bağlamda hırsızlık suçu ile Maden Kanunu m.12/5'te düzenlenen kabahatle kısmi bir ayniyet söz konusudur. Bu durumda Kabahatler Kanunu m. 15/3 hükmünün uygulanması ise ruhsatsız çıkarılan madenin alındığı her durum bakımından Maden Kanunu 12/5 hükmünü uygulanamaz kılmaktadır. Bu durum önemli bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

- AKBULUT, Berrin:** Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- AKIN, Ümit:** İdare Hukuku Açısından Kıyıların Tabi Olduğu Hukuki Rejim, Ankara: Yetkin Yayınları, 1998.
- AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil:** Türk İdare Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- AMIKLIOĞLU, Hüseyin:** Rödovals Sözleşmesi, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Kasım 2016.
- ANTALYA, Osman Gökhan/ TOPUZ, Murat:** Marmara Hukuk Yorumu Eşya Hukuku Cilt: IV/1, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- ATAY, Ender Ethem:** İdare Hukuku, 3. Bası, Turhan Kitabevi, 2012.
- AYAN, Mehmet:** Eşya Hukuku – I (Zilyetlik ve Tapu Sicili), 14. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Ekim 2020.
- AYAN, Mehmet:** Eşya Hukuku – II (Mülkiyet), 10. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Eylül 2020.
- BOZOK, Hüseyin:** Maden İpoteği, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, (Maden İpoteği).
- BOZOK, Hüseyin:** Maden Hukuku Mevzuatı (Gerekçeli – İçtihatlı – Kavram Endeksli), 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, (Maden Hukuku Mevzuatı).
- ÇAL, Sedat:** Türk İdare Hukukunda Ruhsat, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- ÇEVİKÇELİK, Muradiye:** Türk Hukukunda Maden İşletme ve Rödovals Sözleşmeleri, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Kasım 2017.
- ÇİTİL, Bünyamin:** Tüm Yönleriyle Maden Hukuku (Cumhurbaşkanlığı Sistemi KHK ve Kararnameleri Işığında), 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2018.
- GÖKTÜRK, Neslihan,** Fikri İçtima (Suçların İçtimaı), Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.

- GÜLAN, Aydın:** Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri, İstanbul: Lamure Yayınevi, 2008.
- GÜLOĞLU, Yavuz / SURAN, Sadık:** “Maden İdari Para Cezaları ve Yargısal Denetimi”, Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 23, Sayı:2, Aralık 2021 s. 24-48.
- GÜNAY, Ömer:** Maden Hukuku Kavramlar – İlkeler – Tanımlar (Güncel Danıştay Kararlarıyla), Ankara: Seçkin Yayıncılık, Nisan 2017.
- KANGAL, Zeynel:** Kabahatler Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2011.
- KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan:** Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınları, Ekim 2020.
- KURT, Hayrettin:** Türk Hukukunda Maden Ruhsatı ve Sicili, 1. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, Ağustos 2020.
- OTER, İlayda:** “Ne Bis İn İdem İlkesinin Uygulanabilirlik Alanları İle İlgili Bir Sentez Çalışma”, TAAD, S. 50, Nisan 2022, s. 139-158.
- ÖZDAMAR, Demet:** “Maden Hakkı ve Maden İrtifakı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi - Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel’e Armağan, 2001, s. 319-335.
- ÖZGENÇ, Hanne:** Vergi Hukukunda Non Bis İn İdem İlkesinin Uygulanması, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisans Üstü Eğitim Enstitüsü, Ankara 2021.
- ÖZGENÇ, İzzet:** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2020.
- ÖZTOPRAK, Sezin:** Kömür Ocaklarının Özel Hukuk Kişileri Tarafından İşletilmesi, 1. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2015.
- PIELOW, Johann-Christian:** “Mining Law in Germany”, International and Comparative Mineral Law and Policy, 2005 Kluwer Law International, Netherlands, s. 1037-1066.
- TEZCAN, Durmuş/ ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, R. Murat:** Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 20. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Eylül 2022.

TOPALOĞLU, Mustafa: Maden Hukuku, 1. Basım, Adana: Karahan Kitabevi, 2011 (Maden Hukuku).

TOPALOĞLU, Mustafa: “Kaçak Maden Üretiminin Hukuksal Yönü”, Türkiye XIII. Madencilik Kongresi, 1993, s. 397-406, (Kaçak Maden Üretimi).

TOPALOĞLU, Mustafa: Maden Sevk ve Üretimine İlişkin Suçlar, <https://www.mtopaloglu.av.tr/img/makaleler/maden-sevk-ve-u-reti-mI-ne-I-II-s-kI-n-suc-larI-542.pdf> , (Sevk ve Üretim).

UÇKAN, Özkan: Türk Hukukunda Madencilğe İlişkin Haklar ve Bu Hakların Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Getirilmesi, 1. Basım, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, 1983.

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_7_ENG.pdf