

T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİMDALI

EKOLOJİK İPTAL DAVALARINDA BİR DAVA ŞARTI OLARAK MENFAAT

TEZİ YAZAN
Salim Berkay AKSU

Danışman : Dr. Öğr. Üyesi Mustafa OKŞAR
Jüri Üyesi : Doç. Dr. Nedim MERİÇ (Antalya Akdeniz Üniversitesi)
Jüri üyesi : Dr. Öğr. Üyesi Ali Volkan ÖZGÜVEN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MERSİN / OCAK 2020

ONAY

T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ' NE

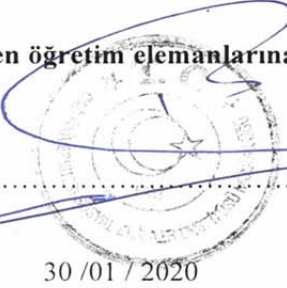
20172007 numaralı öğrencimiz olan **Salim Berkay AKSU** tarafından hazırlanan **“EKOLOJİK İPTAL DAVALARINDA BİR DAVA ŞARTI OLARAK MENFAAT”** başlıklı bu tez çalışması jüri üyelerimiz tarafından **oy birliği** ile **Kamu Hukuku** Anabilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

.....
Üniv. İçi asıl üye - Tez Danışmanı - Jüri Başkanı: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa OKŞAR

.....
Üniv. Dışı – Jüri asıl Üyesi: Doç. Dr. Nedim MERİÇ
(Antalya Akdeniz Üniversitesi)

.....
Üniv. İçi - Jüri asıl Üyesi: Dr. Öğretim Üyesi Ali Volkan ÖZGÜVEN

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

.....


30 /01 / 2020

Doç. Dr. Murat KOÇ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Not: Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

İTHAF



Sevgili Aileme...

ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
 - Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
 - Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
 - Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
 - Bu tezde sunduğum çalışmamın özgün olduğunu,
- bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

30 / 01 / 2020

Salim Berkay Aksu

TEŞEKKÜR



ÖZET

EKOLOJİK İPTAL DAVALARINDA BİR DAVA ŞARTI OLARAK MENFAAT

Salim Berkay AKSU

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Tez Danışmanı: Dr. Öğretim Üyesi Mustafa OKŞAR

Ocak 2020, 223 sayfa

Çalışma konumuzu “Ekolojik İptal Davalarında Bir Dava Şartı Olarak Menfaat” oluşturmaktadır. Menfaat konusu İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin (a) bendinde düzenlenmiştir.

Çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, ekolojik iptal davalarında menfaat hususunun daha iyi anlaşılabilmesi açısından, hukuk devletinin tarihsel süreci, özellikleri, kuvvetler ayrılığı kuramı ile bağlantısı ve iptal davalarıyla ilişkisi ele alınmıştır. Akabinde iptal davalarının niteliği, menfaat kavramı ile bağlantısı ve menfaat kavramının unsurları hakkında bilgi verilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde; ekolojik hakların doğuşu, niteliği üzerinde durulmuştur. Bu çerçevede çevreye ilişkin uluslararası düzenlemelere ve karşılaştırmalı hukukta ulusal nitelikte düzenlemelere yer verilmiştir. Uluslararası mahkemeler veya ülkelerin yüksek mahkemelerinde verilmiş yargı kararları değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde; ekolojik hakların ulusal mevzuattaki yeri, bu hakların düzenleniş biçiminin ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyeti biçimlendirici işlevi, actio popularis dava ile ilişkisi ve Danıştay kararlarına yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Sübjektif Ehliyet, İptal Davaları, Ekoloji, Actio Popularis

ABSTRACT

BENEFIT AS A PROSECUTION CONDITION IN ECOLOGY ANNULMENT PROSECUTION

Salim Berkay AKSU

Master's Thesis, Public Law Department

Thesis Advisor Supervisor : Dr. Mustafa OKŞAR

January 2020, 223 page

The subject of this study is benefit as a prosecution condition in ecology action. Benefit is told in the second item of administrative trial procedures law.

This study of three sections. In first sections in ecology annulment prosecution. The historical prosecution of law state, characteristics, the connection with separation of powers theory and annulment prosecution is told to be understood benefit. After the subject about quality of annulment prosecution, the connection with benefit and the composed parts of benefit are informed.

In the second section of the study, bearing the ecological rights, qualities are told. International arrangements about environment, national arrangements in comparative law are told. International courts or court decisions that given at supreme courts are evaluated.

In the third of section of our thesis , the place of ecological rights in national legislation. The subjective licence of the arrangement format of the rights on the ecological annulment prosecuting formalization function, the relation with actio popularis prosecution and the council of state are told.

Key words : Subjective Licence, Annulment Prosecution, Ecology, Actio Popularis

ÖNSÖZ

Tezin konusu Ekolojik İptal Davalarında Menfaat olup; iptal davalarında dava konusu idari işlemin esasının incelenebilmesi için gerekli olan sübjektif ehliyet şartı, ekolojik iptal davaları ekseninde kazandığı özgün nitelik göz önünde bulundurulmak şartıyla incelenmiştir. Tezin öncelikli amacı iptal davalarında sübjektif ehliyetin ekolojik hukukun temel ilke, yapı ve kuralları çerçevesinde yeniden değerlendirmektir. Bu hususta bütünlüklü bir çalışma ortaya konulmaya çalışılmış; uluslararası hukuk ve karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelere yer verilmiştir. Ekolojik iptal davalarının zamandan ve mekandan bağımsız biçimde bir bütün olarak ekosistemi ilgilendirmesinden kaynaklı olarak; idari yargılamada genel anlamda sübjektif ehliyetin niteliğini dönüştürücü vasfını vurgulanması hedeflenmiştir.

Dünya halklarının içerisinde bulunduğu verili toplumsal sistem olan kapitalizm, doğası gereği her türlü değerden azade bir biçimde sınırsız sermaye birikimi, hammadde ihtiyacı ve mamul madde pazarına ihtiyaç duyan, bu güdüyle kimi zaman insanları kitlesel kıyımlara sürükleyen, savaşlara ve büyük doğa yıkımlarına yol açan bir sistem olarak varlığını devam ettirmektedir. Kapitalizmi karakterize eden ve değer yargılarından arındıran asıl unsur ise dizginlenememiş kâr güdüsüdür. Temel prensipleri sınırsız kâr motivasyonu ekseninde şekillenmiş bir toplumsal sistemde, yaygın insan hakları ihlalleri yaşanmış olması aynı zamanda kendi karşıt eğilimlerini de meydana getirmiş ve bunun sonucu olarak sistemin doğasında var olan yıkıcılık, hukuk aracılığıyla sınırlandırılmaya çalışılmıştır. Fransız İhtilali'nden itibaren yaşam hakkı, mülkiyet hakkı, ifade özgürlüğü şeklinde birinci kuşak haklar biçiminde kendisini var etmeye başlayan temel hak ve hürriyetler, zamanla mülkiyet hakkının mutlaklığını törpüleyen sosyal hakların tarih sahnesinde ortaya çıkmasıyla dönüşüme uğramış, hem klasik hakların hem de ikinci kuşak hakların doğanın tahribinin engellenmesi yönünde yetersiz kalışı, ekolojik hakların ortaya çıkmasını zorunlu hale getirmiştir. Ekolojik haklar doğası gereği idare hukuku ile iç içe bir nitelik göstermektedirler. Bu çerçevede ekolojik hakların etkin bir yargı pratiğine dönüşmesi konusu, daha çok idari yargı alanını ilgilendirmektedir. Bu ise, idarenin hukuk kuralları sınırları içerisinde kalmasını temin eden iptal davalarının ekolojik haklar çerçevesinde incelenmesini gerektirmektedir. İptal davaları hukuka aykırı idari işlemlerin geriye etkili bir biçimde hukuk dünyasından silinmesini ve dolayısıyla idarenin hukukla bağlılığını temin eden bir öz taşımaktadır. Bu öz iptal davalarının objektif hukuk düzenini ve kişi hak ve

özgürlüklerini koruyucu işlevinden kaynaklanmaktadır. Ancak idari yargı düzeninde toplumun her ferdi bütün idari işlemlerle ilgili dava açabilme yeterliliğinde sahip değildir. İptal davaları bakımından idari işlemlerin esasının hukuka uygunluk incelemesi ancak bu idari işlemlerin idari işlemle menfaati ihlal edilmiş bireyler tarafından dava edilmesi ile mümkün olabilmektedir. Dolayısıyla İdari Yargılama Usulü Kanunu iptal davalarının esasının incelenmesi açısından bir dava şartı öngörmektedir. Ancak dava şartı kanunda ayrıntılı bir biçimde düzenlenmemiş ve içeriği daha çok yargı kararlarıyla doldurulmuştur. Üstelik dava konusu idari işlemler ekolojik haklar olduğunda daha karmaşık bir nitelik almaktadır. Zira ekolojik hakların özgün niteliği, kendine has ilkeleri ve menfaat kavramını dönüştürücü niteliği, menfaat kavramı belirlenirken değerlendirilmesi gereken kuralların çerçevesini de genişletmektedir. Bu çerçevede tezin temasını İdari Yargılama Hukuku'nda sübjektif ehliyetin ekolojik hakların bütünselliği ekseninde kavranması oluşturmaktadır. İptal davaları üzerinde ekolojik hukukun dönüştürücü etkisinin sübjektif ehliyet bakımından yorumlanması ve ekolojik hukuk ile dönüştürülmüş iptal davalarının özgün bir düzlemde kavranmasının önemi vurgulanabildiği ölçüde tez ve yazarı amacına ulaşmış kabul edilebilecektir.

İÇİNDEKİLER

KAPAK	i
ONAY	ii
İTHAF	iii
ETİK BEYANI	iv
TEŞEKKÜR	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
ÖNSÖZ	viii
İÇİNDEKİLER	x
KISALTMALAR	xii
EKLER LİSTESİ	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

HUKUK DEVLETİ İLKESİ VE İDARİ YARGIDA İPTAL DAVALARI

1.1. Hukuk Devleti İlkesi ve İçeriği	6
1.1.1. Hukuk Devleti İlkesinin Tarihsel Süreci	6
1.1.2. Mülk Devleti	12
1.1.3. Polis Devleti	15
1.1.4. Hazine Teorisi	16
1.2. Hukuk Devleti İlkesinin Tanımı ve Hukuki Dayanakları	17
1.2.1. Hukuk Devleti İlkesinin Tanımı	17
1.2.2. Hukuk Devletinin Hukuki Dayanakları	30
1.3. Hukuk Devleti İçerisinde Yürütme Erki	35
1.3.1. Yürütme Erki ve İdarenin Hukuki Konumu ve Yetkileri	36
1.3.2. İdarenin Kanuniliği İlkesi ve Yetki Sınırları	39
1.4. İptal Davaları ve İdari İşlemlerin Yargısal Denetimi	43
1.5. İptal Davalarında Ehliyet	51
1.5.1. Menfaat ve Hak Ayırımı	53
1.5.1.1. İptal Davasında Menfaat İhlali Kavramı ve Hukuki Niteliği	54
1.5.1.1.1. Kişisellik Unsuru	56
1.5.1.1.2. Güncellik Unsuru	61

1.5.1.1.3. Meşruluk Unsuru.....	62
---------------------------------	----

İKİNCİ BÖLÜM

EKOLOJİK HAKLARIN GELİŞİMİ VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ YERİ

2.1. Ekolojik Hakların İçeriği ve Gelişimi.....	64
2.1.1. Ekolojik Hakların Tanımı ve Gelişimi.....	65
2.1.1.1. Ekolojik Hakların Kavramsal Çerçevesi ve Temel İlkeler	67
2.1.1.2. Ekolojik Hakların Gelişimi	68
2.1.1.3. Özgün Usuli-Çevresel Demokrasi Mutabakatı Olarak Aarhus Sözleşmesi	79
2.2. Karşılaştırmalı Hukukta Ekolojik Haklar ve Yargı Kararları.....	94
2.2.1. Ülke Anayasalarında Ekolojik Hakların Düzenleniş Biçimi	94
2.2.2. Karşılaştırmalı Hukukta Yargı Kararları	109
2.2.2.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları.....	109
2.2.2.2. Ulusal Mahkemelerin Çevreye İlişkin Kararları.....	115

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSAL HUKUKTA DÜZENLENEN EKOLOJİK HAKLARIN SÜBJEKTİF EHLİYETE ETKİSİ VE DANIŞTAY KARARLARI

3.1. Ekolojik Hakların Ulusal Hukuktaki Dayanakları ve Actio Popularis	119
3.1.1. Ulusal Hukukta Ekolojik İptal Davasını Actio Popularis'e Dönüştüren Düzenlemeler	128
3.1.2. Ekolojik İptal Davalarında Menfaat Konusunda Danıştay Kararları.....	150
3.2. Ekolojik İptal Davalarında Barolar ve Derneklerin Sübjektif Ehliyeti.....	174
3.2.1. Barolar	174
3.2.2. Dernekler	183
SONUÇ	187
KAYNAKÇA	193
EKLER	199
ÖZGEÇMİŞ	210

KISALTMALAR

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
BD	: Büyük Daire
Bkz.-bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çevirmen
Der.	: Derleyen
E.	: Esas
Edit.	: Editör
f.	: Fıkra
GK	: Genel Kurul
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İDDK	: İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	: Karar
m.	: Madde
s.	: sayfa
S.	: Sayı
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TMK	: Türk Medeni Kanunu

EKLER LİSTESİ

EK 1: Etik Kurulu Onay Belgesi.....	207
--	-----



GİRİŞ

Bilim dalları ve hukuk da yıllara yayılmış bir tarihsel süreçte insan odaklı bir bakış açısı egemen olmuştur. Her türlü olgu ve süreç insan eksenli değerlendirilmiş, son kertede onun meydana getirdiği bir aygıt olan devlet merkezli olarak kavranmıştır. Ancak insanın kendisinin de doğanın bir parçası olması ve akıbetinin doğanın akıbetiyle çakışıyor olması sebebiyle, ekolojik değer yargıları ve olgular ile sosyal içerikli bilimler arasında bir etkileşim meydana gelmiştir. Daha doğrusu insanın doğayla olan bağlantısının kapitalizm içerisinde sınırsız bir sermaye birikimi tutkusuyla tersyüz edilmiş olmasının sonucunda meydana gelen ekolojik felaketler, insanlığın doğa ile olan bağlantısının yeniden gözden geçirilmesini gerektirmiştir.

Dünya halklarının içerisinde bulunduğu verili toplumsal sistem olan kapitalizm, doğası gereği her türlü değerden azade bir biçimde sınırsız sermaye birikimi, hammadde ihtiyacı ve mamul madde pazarına ihtiyaç duyan; bu güdüyle kimi zaman insanları kitlesel kısımlara sürükleyen, savaşlara ve büyük doğa yıkımlarına yol açan bir sistem olarak varlığını devam ettirmektedir. Kapitalizmi karakterize eden ve değer yargılarından arındıran asıl unsur ise dizginlenememiş kâr güdüsüdür. Temel prensipleri sınırsız kâr motivasyonu ekseninde şekillenmiş bir toplumsal sistemde, yaygın insan hakları ihlalleri yaşanmış olması aynı zamanda kendi karşıt eğilimlerini de meydana getirmiş ve bunun sonucu olarak sistemin doğasında var olan yıkıcılık hukuk aracılığıyla sınırlandırılmaya çalışılmıştır. Fransız İhtilali'nden itibaren yaşam hakkı, mülkiyet hakkı, ifade özgürlüğü şeklinde birinci kuşak haklar biçiminde kendisini var etmeye başlayan temel hak ve hürriyetler; zamanla mülkiyet hakkının mutlaklığını törpüleyen sosyal hakların tarih sahnesinde ortaya çıkmasıyla dönüşüme uğramış, hem klasik hakların hem de ikinci kuşak hakların doğanın tahribinin engellenmesi yönünde yetersiz kalışı ekolojik hakların ortaya çıkmasını zorunlu hale getirmiştir.

Kapitalizmin doğayı bir meta olarak kavrayışı ve bu saikle hareket etmesi, özellikle sanayi devriminden itibaren insanın da parçası bulunduğu ekosistemin bozulma sürecini başlatmıştır. Bozulma kapitalizmin erken döneminde başlamakla birlikte; ekolojik hukukun temel ilkeleri ancak 1970'li yıllardan itibaren meydana gelebilmiştir. Esasen yaşam hakkının da zeminini hazırlayan ve insanlığın geleceğini ilgilendiren en temel hak, çevre hakkıdır. Çevresel haklar estetiğe ilişkin ve fantastik haklar olmayıp, gayet somut bir içerik taşımakta ve somut risklerin kendisini dayatması sonucu serpilmiş bulunmaktadır. Çevre hakkının ihlali, Çernobil gibi insanlığın

tarihsel trajedilerinde de görüldüğü gibi insanların yaşam hakkını tehdit eder vaziyete gelebilmektedir. Üstelik yalnızca hali hazırda hayatta olan ve çevresel felaketlerin doğrudan muhatabı olan insanların değil, henüz yeryüzü sahnesinde belirmemiş gelecek kuşakların da hayatını tehdit eder bir içerik taşımaktadırlar. Üstelik felaketler geniş bir yelpazede ortaya çıkmakta, doğanın çeşitliliği göz önünde bulundurulduğunda doğayı etkileyen beşeri etkilerin karşılığı doğadan tüm insan kuşaklarını etkileyecek bir biçime dönüşebilmektedir. Çöplerdeki metan gazı patlamaları, ormanların yok oluşu ve hava kirliliğinin ivme kazanması, içme suyu sıkıntısı gibi geniş bir yelpazeye yayılan sorunların hepsi ekosistemin bozulmasının insan yaşamı üzerindeki etkilerinin alabileceği boyutları göstermektedir. Ekolojik haklar böyle bir gerçekliğin ürünü olarak ortaya çıkmıştır.

Tüm insan hakları gibi ekolojik haklar da uluslararası alanda yeşerip serpilmiştir. İnsanın doğayla olan kuralsız ilişkileri, bu ilişkinin bir kurallar manzumesine bağlanmasını gerektirmiş, esasen uluslararası sözleşmelerle ortaya çıkan bu kurallar zamanla devletlerin Anayasalarında ve yasal mevzuatlarında yerini almaya başlamıştır. Ancak bir hakkın içeriğinin soyut bir biçimde düzenlenmiş bulunması, kendiliğinden bu hakkın işlevselliği sonucunu doğurmamaktadır. Bir hakkın soyut kurallar bütünü ile tanınmış olmasından daha önemli olan, bu hakkın etkin ve işlevsel bir biçimde kullanılabilmesinin temin edilmesidir. Bu gerçeklik ise konuyu doğrudan yargısal denetim ile ilişkili hale getirmektedir. Yargısal denetim ise ancak bireylerin bu adalete erişim hakkının etkin bir biçimde temini ile mümkündür. Bireylerin bir hakkın gereğinin yerine getirilmesini yargı mercileri önünde talep haklarının, adalete erişimi engelleyecek bir biçimde kısıtlanmaması gerekmektedir. Bu kısıtlanmama durumu ise bir davanın içeriğinin incelenebilmesi açısından gerekli olan ön şartların içeriğinin kanun koyucu tarafından nasıl belirlendiği ve bu içeriğin yargı tarafından nasıl yorumlandığı ile ilgi taşımaktadır. Adalete erişim hakkı, kanuni güvenceleri dahi aşan, uluslararası sözleşme ve Anayasa'ları ilgilendiren bir evrensel değeri ifade etmektedir. Bu değer hukuk alanına içkin olduğu gibi etik bir içerik de taşımaktadır. Ekolojik hakları soyut düzlemde alıp yargı pratikleri açısından işlevsel bir hale getirecek unsur, bir davanın içeriğinin hukuka aykırılığının incelenebilmesi için gerekli olan ön şartlara ilişkin kriterler olarak tezahür etmektedir.

Ekolojik haklar doğası gereği idare hukuku ile iç içe bir nitelik göstermektedirler. Bu çerçevede ekolojik hakların etkin bir yargı pratiğine dönüşmesi konusu, daha çok idari yargı alanını ilgilendirmektedir. Bu ise, idarenin hukuk kuralları

sınırları içerisinde kalmasını temin eden iptal davalarının ekolojik haklar çerçevesinde incelenmesini gerektirmektedir. İptal davaları hukuka aykırı idari işlemlerin geriye etkili bir biçimde hukuk dünyasından silinmesini ve dolayısıyla idarenin hukukla bağlılığını temin eden bir öz taşımaktadır. Bu öz iptal davalarının objektif hukuk düzenini ve kişi hak ve özgürlüklerini koruyucu işlevinden kaynaklanmaktadır. Ancak idari yargı düzeninde toplumun her ferdi bütün idari işlemlerle ilgili dava açabilme yeterliliğine sahip değildir. İptal davaları bakımından idari işlemlerin esasının hukuka uygunluk incelemesi ancak bu idari işlemlerin idari işlemle menfaati ihlal edilmiş bireyler tarafından dava edilmesi ile mümkün olabilmektedir. Dolayısıyla İdari Yargılama Usulü Kanunu iptal davalarının esasının incelenmesi açısından bir dava şartı öngörmektedir. Ancak dava şartı kanunda ayrıntılı bir biçimde düzenlenmemiş ve içeriği daha çok yargı kararlarıyla doldurulmuştur. Üstelik dava konusu idari işlemler ekolojik haklar olduğunda daha karmaşık bir nitelik almaktadır. Zira ekolojik hakların özgün niteliği, kendine has ilkeleri ve menfaat kavramını dönüştürücü niteliği, menfaat kavramı belirlenirken değerlendirilmesi gereken kuralların çerçevesini de genişletmektedir. Bu sebeple ekolojik hakları ilgilendiren iptal davaları için özgün ve ayırt edici bir kavram kullanılması gerekmektedir. Dolayısıyla bu nitelikteki iptal davaları, diğer iptal davalarından farklı olarak ekolojik iptal davaları olarak nitelendirilmektedir. Bu anlamda çalışma idari yargı mercilerince bir davanın esasının incelenme koşulu yönünden subjektif ehliyeti ifade eden menfaat ihlalinin, ekolojik hukuku ilgilendiren ulusal ve uluslararası kurallar çerçevesinde yeniden kavranışını, idari yargılama usulüne ait menfaat ifadesinin maddi hukuk bakımından usul sınırlarını aşan ve hatta ulusal mevzuatı aşan şekilde yeniden yorumunu içermektedir. Bu anlamda çalışma, idari yargılama usulü hukukunda bir ön inceleme şartı olarak ele alınan menfaat ihlali ön şartı incelemesinden esaslı yapısal farklılıklar içermektedir. Ancak bu hususta idare hukukunun genel prensipleri de gözetilecek ve bu anlamda ilk bölümde idare hukukuna ilişkin karakteristiklere yer verilmiştir.

Ekosistem üzerinde tasarrufta bulunulmasına yol açan işlemler ya bizatihi idarenin kendisi tarafından ya da onun verdiği izin veya ruhsata bağlı olarak yapılabilmektedir. Bu bağlamda idari işlemleri geriye etkili olarak hukuk düzeninden kaldıran bir dava tipi olan iptal davalarının işlevselliği, ekosistemin korunabilmesi açısından büyük bir önem arz etmektedir. İptal davalarının idari işlemi geriye etkili olarak ortadan kaldırma hukuki sonucu işlem açısından önem taşımaktadır. Zira çevreye idari işlemle bir zarar verildiği takdirde, bu zararın ortadan kaldırılması konusunda fiili

imkansızlık meydana gelebilmektedir. Bu konuda tam yargı davası açılması da verilen zararı eski hale döndürmekten çok uzaktır. Bu açıdan işlemin öncelikle yürütmesinin durdurulması büyük önem kazanmaktadır. Bu çerçevede ekolojik hakların iptal davaları ile olan ilişkisinin sağlıklı bir düzlemde kavranabilmesi için birinci bölümde genel nitelikli, konunun anlaşılmasına zemin hazırlayacak kavramlar işlenmiştir. Hukuk devletinin tarihsel süreci; hukuk devletinin anlamının hukuk ve sosyal bilimler açısından bütünlüklü bir biçimde değerlendirilebilmesi amacıyla işlenmiştir. İdarenin hukukla bağılılığı düşüncesinin evrimi hemen hemen hukuk devletinin evrimi ile paralel bir düzlemde gerçekleşmiştir. İptal davalarının niteliği, hüküm ve sonuçları ise subjektif ehliyetin yorumunda etkin bir işlev görmektedir. Bu sebeple iptal davalarının niteliğinin tasvir edilmesinin akabinde, subjektif ehliyetle ilişkin kavramlara ve kavramlar arasındaki ayrımlara değinilmiştir. Menfaat ve hak kavramı arasındaki ayrım ve menfaat kavramının unsurları değerlendirilerek ikinci ve üçüncü bölümlere zemin hazırlanmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde ekolojik hakların tanımı, kavramsal çerçevesi, gelişimi ve uluslararası nitelik taşıyan yargı kararlarının yanında çalışmanın konusu bakımından önem arz eden kimi ulusal düzenleme ve yargı kararlarına da vurgu yapılmıştır. İkinci bölümün amacı ekolojik hakların evrensel içeriğinin vurgulanması, özgün niteliğinin kavranması ve subjektif ehliyetin yorumuna ilişkin kriterlerin belirlenmesinde ekolojik haklara içkin olan unsurların belirginleştirilmesidir. Bu çerçevede bazı ülkelerin anayasal düzenlemelerine, yüksek mahkeme kararlarına vurgu yapılmış; mümkün olduğunca ulusal düzenlemelerin değerlendirilmesi açısından çıkarsamada bulunulmaya çalışılmıştır. Bir hak kategorisinin hangi toplumsal ihtiyaçların ürünü olarak ortaya çıktığı, diğer hak kategorilerine göre taşıdığı özgün unsurlar, bu hakla ilişkin usul kavramlarının yorumlanmasında da daha nitelikli bir bakış açısı sunacaktır. Zira bir konunun tek yanlı ve salt ulusal düzlemde ele alınması, konunun tek düze ele alınmasını ve nitelikli bir önermenin parçası olmasını engellemektedir. Bu çerçevede ekolojik hakların düzenleniş biçiminin yanında gerek subjektif ehliyetin yorumu gerekse de ekosistemin korunması açısından ileri bir seviyeyi ifade eden Bolivya ve Ekvator anayasalarının ilgili maddelerinin incelenmesi ve kimi yargı pratikleri konusunda değerlendirmeler yapılması, çalışma konusu açısından emsal niteliklerinin vurgulanması amacıyla yapılmıştır.

Çalışmanın üçüncü bölümünde ise tümüyle ulusal nitelikli düzenlemelere ve yargı pratiklerine yer verilmiştir. Ulusal düzenlemeler ve yargı pratikleri birinci ve

ikinci bölümde ortaya konulmaya çalışılan bakış açıları ekseninde ele alınmıştır. Bu çerçevede çevre hakkının anayasalarda ve kanunlarda düzenleniş biçimine yer verilmiş, özellik gösteren dava öznelerinin ehliyetine ilişkin yargı kararları değerlendirilmiştir. İçtihatlar kendi evrimi içerisinde ele alınmış, yüksek mahkemenin bakış açısındaki değişimler ve farklı zaman dilimlerinde ortaya çıkan farklı yorumların vurgulanabilmesi amacıyla güncel içtihatlarla yer verildiği gibi daha eski tarihli içtihatlarla da yer verilmiştir.

Çalışmanın bütününde ekolojik iptal davalarının, olağan iptal davalarından daha ayrı karakteristik özellikler taşıdığı ve bu dava tipinin hukuk devleti ilkesiyle doğrudan bağı yanında evrensel hukuku da ilgilendirdiği konusu vurgulanmaya çalışılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

HUKUK DEVLETİ İLKESİ VE İDARİ YARGIDA İPTAL DAVALARI

1.1. Hukuk Devleti İlkesi ve İçeriği

Ekolojik iptal davalarında bir dava koşulu olarak menfaat bağının tüm boyutlarıyla ortaya konulabilmesi açısından öncelikle hukuk devleti ilkesinin içeriğinin, idari işlemlerin iptal davası yoluyla denetlenmesinin bu ilke ile olan bağının, bütünlüklü bir biçimde aydınlatılması gerekmektedir. Hukuk devleti ilkesinin gelişimi ve geniş bir uygulama alanı bulması ile idarenin her türlü işlem ve eylemlerinin yargı denetimine açık tutulması arasında doğrudan bir bağıntı bulunmaktadır. Kamu hukukuna dair tüm işlemler gibi idari işlemlerde de kamu yararının esas alınmasının bu tarihsellikte iç içe geçmişliği ve ekolojik hakların kamu yararını ilgilendiriyor oluşu, bu ekseninde sınırları belirli bir irdelemenin yapılmasını gerekli ve kaçınılmaz kılmaktadır.

Hukuk devleti ilkesi kavramının ortaya çıkışı ve gelişimi tarihsel bir evrimin sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Devletlerin kutsal sayıldığı, toplumun ve bireylerin devletler karşısında nesne olarak kabul edildiği tarihsel dönemlerin ardından büyük tarihsel olaylar sonucu devletin hukukla bağlılığı ve bu bağlılığı meydana getirici temel metinler, denetleyici mekanizmalar ortaya çıkmıştır.

1.1.1. Hukuk Devleti İlkesinin Tarihsel Süreci

Hukuk devleti fikrinin ortaya çıkış sebepleri temel hak ve özgürlükleri ortaya çıkartan tarihsel sebepler ve olaylarla aynıdır. Burada hukukun tarih ve toplumun basıncı altında şekillenmişliği olgusu vardır. Bu husus hukuk devleti fikrinin insan zihninde tezahür eden bir ideal olmanın ötesinde, toplumsal sınıfların mücadelesi, bu mücadelenin yarattığı hareketler ve bu gerilimin devrimler yoluyla çözülmesini ifade etmektedir. Bu gerilimin çözülmesiyle beliren veya betimlenen hukuk devleti ilkesi, düşünceler dünyasına sirayet etmeden önce somut dünyada, somut ekonomi politik ihtiyaçlarının peşinde koşan sıradan insanın eylemselliğinde, binlerce yıllık tarihsel birikimin gölgesinde ve kimi zaman bu birikimlerin yadsınmasında ortaya çıkmıştır.

Tarihsel süreç içerisinde mevcut düzenin eleştirilmesi, bu düzenin kurum ve kavramlarının toplumun en geniş kesimlerinin gerek entelektüel gerekse de en gündelik ve sıradan ihtiyaçlarına cevap vermiyor oluşu, büyük altüst oluşların ertesinde yeni

kurum ve kavramların ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir. Çok boyutlu tarihsel olayların ürünü olan bu yeni kurum ve kavramların felsefe ve sanatta karşılığı Rönesans olurken; dinde reform hareketleri ortaya çıkmış, dünyanın anlaşılabilir ve değiştirilebilir olduğu düşüncesi bilim ve teknikte atılımlara yol açmıştır. Bu düşünsel atılımın hukuk dünyasında karşılığı ise ileride detaylı olarak vurgulayacağımız gibi devletin tek bir kişinin mülkü olduğu düşüncesinden kurtulmayı ifade eden, yürütmenin belirli kurallarla sınırlanmasını ve kuvvetler ayrılığını içeren, insanı iktidara tabi nesneleşmiş bir varlık olmaktan çıkartıp haklar manzumesinin bir öznesi haline getiren hukuk devleti ilkesinin ortaya çıkması olmuştur. İnsanın her türlü yerleşik kurum ve egemenlik düzenini sorguladığı ve bilinmezlik düşüncesinden kurtularak gözlerini doğanın, toplumun ve insanın taşıdığı sınırlara çevirmesi dönemin merak çağı olarak nitelenmesine sebebiyet vermektedir.¹ Dolayısıyla bu çağ yerel ve ulusal düzeyde değil, evrensel düzeyde etkileri olan düşünsel atılımlara sebebiyet vermiştir.

Hukukun tarih ve toplumun basıncı altında şekillenmişliğinin sonucu da doğal olarak mevzii nitelikte değil, aynı zamanda evrensel ve zamanın boyutlarını aşar nitelikte olmuştur. Tarih, ekonomi, felsefe gibi birçok faktörün bileşimi olarak meydana gelen devletin, hukukun ve nihai olarak hukuk devleti kavramlarının bir olgu ve ide olarak yalnızca hukuki düşünme kalıpları ile kavranması da mümkün gözükmemektedir. Tıpkı devletin olduğu gibi hukuk devleti ilkesinin de tek yanlı bir düşünce biçimi, basit bir evrim şeması ile açıklanması mümkün değildir.

Hukuk felsefesi yazınında devletin yapısı ve toplumsal biçimi gereği, sadece hukukla kavranamayacağı düşüncesi ileri sürülmektedir. Zira toplumsal ilişkilerin tek düzenlenme biçimi hukuk olmadığı gibi toplumsal sınıflar arasındaki ilişkinin ve kategorilerin hüküm sürdüğü tek toplumsal aygıtta devlet değildir. Hukuk özgül bir toplumsal ilişki ağının biçim kazanmış hali olarak açıklanabilir.² Bu sebeple her ne kadar devletin ve hukuk devleti ilkesinin ortaya çıkışına yönelik felsefi ve sosyolojik çok boyutlu bir analiz çalışmanın hacmini aşıyor olsa da bu konuda sahip olunan perspektifin vurgulanması çalışmanın ilerleyen kısımlarında ele alınan hususların daha iyi ifade edilebilmesini sağlayacaktır.

Devletin toplum içerisinden türemesine rağmen yargılama, vergi toplama ve silah kullanma tekeline sahip olmasından kaynaklanan kamu gücü sebebiyle tarihsel

¹ Server Tanilli, **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası (XVIII.Yüzyıl)**, 3.Basım, Cilt 4, Cem Yayınevi, İstanbul 1994, s.15.

² Onur Karahanogulları, **Marksizm ve Hukuk**, 1. Basım, Yordam Yayınevi, İstanbul 2018, s.209.

aşama içerisinde kendisini toplumun üzerinde tanımlaması, ona yabancılaşarak her türlü denetimden münezzeh bir biçimde toplumu ve bireyleri nesneleştirilmesi hukuk ve tarih yazınında hikmet-i hükümet olarak nitelendirilmektedir. Bu kavram devletin çıkarlarının tüm çıkarların üzerinde olduğunu vurgulamak için kullanılmaktadır.³

Topluma karşı yabancılaşmış erksel mekanizmalar (devletler) tarihsel süreç içerisinde içten içe kemikleşmiş; gücün temerküzü ve denetimden çıkması ile de kendisini toplumun üzerine koymuştur. Toplumun içinden çıkan ama ona yabancılaşmış, kendini ona hiyerarşik bir üst olarak tanımlamış bir aygıt, başlangıçta bireylerin temel hak ve özgürlüklerini hiçe sayan ve zincirleri bulunmayan dev suç aygıtları olarak tezahür etmiştir. Hukuk devleti idesi ve bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması düşüncesi bu tarihsel pratiğin tam zıttı olarak ve onun aleyhine bir biçimde gelişmiştir.

Tarihsel aşamalarda gerek kimi zaman toprak sahibi olmanın imtiyazları ile sınırsız ve denetimsiz egemenlik sahibi olan soylu sınıf, gerekse de herhangi bir denge-fren mekanizması olmaksızın Tanrı'ya dayandırdığı yetki ile ülkeyi yönettiğini iddia eden krallar devletle özdeşleşmiş bir biçimde bu suç aygıtlarının öznesi olmuşlardır.⁴ Ancak toplumsal sistemler de tıpkı biyolojik varlıklar gibi doğar, büyür, yaşlanır ve ölürler. Gücün merkezileşmesi veya çıplak şiddet aygıtları tarih sahnesinde varlık koşullarını tüketmiş bir mekanizmanın devamlılığını sağlayamaz. Bu anlamda temel hak ve hürriyetlerin sınırlandığı, devletin bütün erklerinin tek bir kişide toplandığı devlet mekanizmaları yeni bir hukukun yaratıcısı olan 18. ve 19. yüzyıllarda yaşanan geniş çaplı sosyal-politik olayların sonucu olarak dönüşüme uğramıştır. Bu dönüşümü yaratan sosyal olaylar burjuva devrimleridir. Bu tarihsel olayların sosyoloji ve siyaset bilimi literatüründe burjuva devrimi olarak geçmesinin sebebi; toplumun en geniş kesimlerinin katılımına rağmen bu devrimlerin politik-iktisadi örgütlenme kabiliyeti açısından kentsoylu sınıfın (burjuva) taleplerini yansıtmasıdır.

17 ve 18.yüzyıllarda feodalizme tepki olarak sokaklara dökülen milyonlarca köylü, kapitalizmin doğuşuyla büyük sanayi işletmeleri arasında yok olup giden küçük zanaatkarların öfkesi kendini politik olarak örgütleyememiş, iktisadi hegemonyayı kapitalizmin tarih sahnesine çıkışıyla derebeyi ve krallardan devralan burjuva sınıfının politik örgütlenme yeteneğinin de sonucuyla bir siyasal burjuva hegemonya olarak

³Yavuz Çilliler, "Türk Siyasal Hayatında Devlet ve Hikmet-i Hükümet Geleneği", **Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. 13, S. 34, Hatay 2016, s. 416.

⁴Mehmet Ali Ağaoğulları, Filiz Çulha Zabcı ve Reyda Ergün, **Kral-Devletten Ulus-Devlete**, 2. Basım, İmge Yayınevi, Ankara 2009, s.359.

sonuçlanmıştır. Bu ise günümüz hukukunu da şekillendiren yeni bir hukuk sisteminin doğuşu anlamına gelmektedir. Temel insan hakları ve kuvvetler ayrılığı düşünceleri bu yeni hukuk sisteminin doğuşunun ürünü olarak evrensel hukuk metinlerinde yer almışlardır. Bu metinler tarihsel olarak insanların temel hak ve özgürlüklerini devlet otoritelerinin aleyhine olarak düzenleyen temel metinler olarak ortaya çıkmışlardır. 1776 Amerikan Devrimi'nin ürünü olan Amerikan Bağımsızlık Bildirisi'nde mutluluğa erişme, yaşam ve özgürlük haklarına yer verilmiştir. Amerikan devleri 1776 ile 1784 arasında Connecticut ve Rhode Island dışında yeni toplum sözleşmesi ve kuvvetler ayrılığı ilkesine dayanan, yürütme gücünü sınırlayıcı nitelikte anayasalar düzenlemişlerdir.⁵ Amerika'da bu dönemde bireylerin temel hak ve özgürlüklerini düzenleyen liberal bildiriler yayımlanmıştır. Bu bildiriler daha sonra Fransız devriminin ürünü ve evrensel bir insan hakları metni olan 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesini etkilemiştir.

İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi temel hak ve özgürlükleri düzenleyen evrensel bir metin olarak günümüz insan hakları hukukunun temelini teşkil eden, zaman ve mekanın ötesinde tüm insanlığı ve tüm gelecek kuşakları muhatap alan bir metin olarak tezahür etmiştir. Amerikan Bildirisi somut ve pratik olmasına karşın Fransız Bildirisi soyut, evrensel ve insanlığa hitap eden bir içerik taşımaktadır.⁶ Bildiri içerisinde mülkiyet hakkı, güvenlik hakkı, baskıya karşı direnme hakkı, özgürlük hakkı, eşitlik hakkı, yurttaşın egemenlik hakkı, basın ve söz hürriyeti, siyasal dernekleşme hürriyeti ve vicdan özgürlüğü gibi temel insan hakları düzenlenmiştir. Bildiride yaşam hakkının düzenlenmemiş olması bu hakkın doğasından kaynaklı olarak herhangi bir hukuk metninde düzenlenmese dahi yine de kişilerin bu hakka sahip olacağı ön kabulünden çıkmaktadır.

Bildirge bütün insan haklarını düzenlemekten ziyade olarak genel itibariyle devrim öncesindeki baskıcı devletin insan üzerindeki sınırsız yetkilerini ortadan kaldırma, insanları devletin aciz birer nesnesi halinde hak öznesi ve birey durumuna getirme kaygısı taşımaktadır. Bu açıdan bildirinin içeriğinde devrim öncesi ve devrimin deneyim ve psikolojik unsurları sirayet etmiştir. Bildiride yer alan haklar içeriği itibariyle insanın insan olarak var olmasından kaynaklı haklar olarak tezahür etmiştir. Bu çerçevede hakların içeriği genel olarak aydınlanma döneminin ve hümanist

⁵Tanilli, **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası(XVIII.Yüzyıl,** s.410.

⁶Mehmet Ali Ağaoğulları, **Ulus-Devlet ya da Halkın Egemenliği,** 2. Basım, İmge Yayınevi, Ankara 2010, s.219.

felsefenin tesiri altında, özellikle baskı rejimine karşı aydınlanma düşünürlerinin savunduğu doğal hukuk görüşüne dayanmaktadır. İnsanın insan olarak bir değer olduğu için sahip olması gereken haklar bildirinin de temel konusudur.⁷ Bu haklar insan hakları hukuku literatüründe birinci kuşak haklar olarak anılırlar.⁸ Birinci kuşak haklar devletin pasif olarak birey hakkına müdahale etmemesi unsuruna dayandığı için negatif statü hakları olarak da anılırlar.⁹ Negatif statü hakları devlete yalnızca karışmama, ihlal etmeme görevi yükleyen haklardır. Ancak öğretilde böyle bir ayrımın yapılmasının tam olarak mümkün olmadığı, herhangi bir hakkın yapısal olarak devlete hem pozitif hem de negatif edimler yükleyebileceği yönünden eleştirilmektedir.¹⁰

Yukarıda birinci kuşak haklar olarak anılan bu hakların hümanist felsefe tesiri altında şekillendiği vurgulanmıştı. Ancak bu hümanizmanın göreceli olduğunu belirtmek gerekmektedir. Zira mülkiyet hakkı, düşünce özgürlüğü, eşitlik gibi biçimsel haklar güvence altına alınırken devrimin sınıf karakterinin burjuva sınıfına dayanmasının doğal sonucu olarak sosyal hakların gelişkinliği; mülkiyet hakkı ve girişim özgürlüğünün dayandığı imtiyazlara göre çok geridedir. Çünkü mülkiyet hakkı ve teşebbüs hürriyetini sahiplenen sınıfın politik örgütlülüğü ve taleplerinin ağırlığı bu devrimlerde sosyal ve sendikal hakları sahiplenecek işçi sınıfının örgütlülüğü ve ağırlığından çok daha baskındır.

İşçi sınıfının politik belirleyiciliği üretici güçler ve üretim ilişkilerinin yarattığı objektif koşulların gereği olarak henüz olgunlaşmamıştır. Bu çerçevede sosyal hakların ikinci dünya savaşının ertesinde ikinci kuşak haklar olarak tarih sahnesinde belirmesiyle beraber hakların içeriği ikinci defa dönüşüme uğramış, devlet ihlal etmeme ediminin dışında insanın insan onuruna yaraşır şekilde yaşaması için pozitif edimlerle yükümlendirilmiştir. Sosyal hakların gelişiminde kötü çalışma koşulları altında çalışan işçilerin işverenlere ve devlete karşı uzun süren mücadelesi etkili olmuştur.¹¹

Kuşaklar biçiminde haklar manzumesi şeklinde ortaya çıkan insan hakları, içeriğinde ortaya çıktığı dönemin toplumsal ihtiyaçlarını ve hakları var eden sınıfın politik belirleyiciliğinin izlerini taşırlar. Bu sebeple siyasi egemenlik durumu iktisadi hegemonyadan doğmuş Fransız devriminin hukuki etkilerinin sonucu da bu durumun izlerini taşıyarak şekillenmiştir. Ancak tarihteki tüm devrimler gibi Fransız devrimi ve

⁷Ağaoğulları, **Ulus Devlet ya da Halkın Egemenliği**, s. 220.

⁸İbrahim Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, 1. Basım, İletişim Yayınları, İstanbul 1992, s.8.

⁹Kemal Gözler, **İnsan Hakları Hukuku**, 2. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2018, s. 153.

¹⁰Mahmut Gökpınar, ‘Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C. 28, S. 120, Ankara 2015, s. 41.

¹¹Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 19. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2006, s.5.

diğer devrimler de toplumların lokomotifinin devrimler olması gerçekliğiyle görelî olarak ilerici bir karakter taşırlar. Yaratıldıkları hukuk sistemleri de bu devrimlerin tezahürü olarak kendini var etmiştir.

Feodal toplumun yapısından ötürü kaynaklanan eşitsizlikler doğal hukuk görüşü çerçevesinde şekillenen haklar yoluyla aşılrken, burjuva toplumunun yarattığı eşitsizlikler halen taze durumdadır. Özellikle oy hakkı Fransız devriminin ilk yıllarında Kurucu Meclis malvarlığına dayanan bir oy ilkesi çerçevesinde kabul görmektedir. Kimsenin hizmetinde çalışır olmamak ve üç iş günü değerine denk bir doğrudan vergi ödeyicisi bulunmak oy kullanabilen etkin yurttaş olmanın gereği olarak kabul edilmiştir. Tanilli tarafından bu husus veciz bir biçimde bir paralı demokrasi biçiminde nitelenmiştir.¹² Dolayısıyla feodal toplumların hukukunun burjuva hukukuna sıçrayışı ve bu bağların somut siyasi kazanımlar yönüyle çözülmesi tarihi ilerletmiştir, ancak insanlığın tüm sıçraması bununla bitmiştir demek elbette insanlığa büyük haksızlık olacaktır.

Burjuva devrimlerinin yarattığı biçimsel eşitlik somut toplumsal eşitsizlikleri ortadan kaldırıci nitelikte değildir. Bu itibarla insan haklarının durağan değil, oluş halinde ve devingen niteliği göz önünde bulundurularak kavranması gerekir. Bu haklar tarihsel süreç içerisinde dinamik bir biçimde gelişmekte ve başkaca hakları da içerisine almaktadır. Hakların monizmi¹³ anlayışı gereği toplumsal ihtiyaçlara ve taleplere bağlı olarak gelişen her yeni hak, bir önceki kuşak haklarla iç içe geçmişlerdir. İnsanlığın hak ve özgürlük talepleriyle, demokratik kurumların etkinliğiyle ve toplumsal bilinç ile eşgüdüm halinde gelişirler veya geriye giderler.

Vurguladığımız üzere tarihte hukuk genel itibariyle hukuk dışı alandan türemiştir. Politika ve ekonomiyle doğrudan etkileşim halindedir. Ve özellikle çıkarları birbirine karşıt sosyal sınıfların varlığı bunda rol oynar. Bir derebeyin burjuva hukuk sisteminde belirleyici bir politik özne olması ne kadar imkansız ise, yerleşmiş bir feodal toplum düzeninde de hür teşebbüste çıkarı olan bir sınıfın hegemonyayı elinde bulundurması mümkün değildir. Ancak tarihte hukuk sistemlerinin şekillenmesinde ortak olan bir nokta vardır ki bunlar tarihsel değişim, dönüşümler ve devrimlerdir.

Devrimler çok boyutlu sosyolojik-siyasi-hukuki hadiselerdir. Devrimlerin sonucunda yönetici sınıflar ve devlet tipleri yerlerini başkalarına bırakmakta; düşünceler ve kurumlar köklü bir biçimde değişime uğramaktadır. Dolayısıyla bir toplumun siyasi,

¹²Tanilli, **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası(XVIII.Yüzyıl)**, s. 452.

¹³Tekliği, bütünlüğü, birbirini tamamlayan vasfı anlamında kullanılmıştır.

iktisadi ve ideolojik yaşamında esaslı değişiklikler meydana getirmektedirler.¹⁴ Devrimler nitelikleri gereği önce maddi hayat içerisinde kendilerini var ederler akabinde hukuku şekillendirirler. Bu şekillenişte toplumların en geniş kesimleri siyasal değişimlerde taleplerini politik zeminde ne kadar fazla etkin ve organize olarak dile getirebilirlerse hukuk da o denli kapsayıcı, gelişkin ve ilerici olur. Bu minvalde yukarıda bahsettiğim tanımdaki gibi bir devlet organının, sadece bu sıfatıyla kendiliğinden hak –özgürlük veya hukuk yaratıcısı olması mefhumu tarihin hiçbir evresinde olmamıştır. Tarihte hiçbir an yoktur ki yerleşik düzenin siyasi gücü olan bir lider, kral veya şekli bir yasama organı tüm iyiniyetiyle toplumun en geniş kesimine, çalışan sınıflara veya küçük üreticilere bir hak bahsetmiş olsun. Bu düşünceliliği tarihin hiçbir evresinde göremeyiz. Her türlü hak ve özgürlük büyük toplumsal mücadelelerin sonunda yasa olarak pozitif hukuk içerisinde kurumsallaşmış ve insanlığın aldığı yol olarak da evrensel hukuka sirayet ederken; ideal hukukun oluşumuna da katkıda bulunmuştur. Bu husus ise tekrar halkın kamusal nitelikli devlet tasarruflarına katılımının önemini göstermektedir.

Halkın katılımının ve katılıma ilişkin sahip olduğu araçların niteliği yasal, idari ve Anayasal bütün kamusal tasarrufların kapsayıcılığını, demokratik içeriğini, etik derinliğini ve işlevselliğini şekillendirmektedir. Yerleşik hukuk düzenlerinin değişiminde temel rol oynayan halkın, hukukun gündelik hayat içerisinde yeniden üretiminin bir ifadesi olan idari işlemlerde ve özellikle de kamusal niteliği açık olan çevreyi etkileyici nitelikte olan işlemlerde gerek işlemin düzenleniş aşamasına gerekse de kesin niteliğe haiz idari işlemin yargısal denetiminin temini konusunda katılımı ayrıca önem arz etmektedir. İlerleyen kısımlarda çevre hakkının önemli bir bileşeni olan katılım ilkesi ile yargısal başvuru arasındaki temel ilişkiyi ayrıntılı olarak ele alacağız.

Temel hak ve özgürlüklerin ortaya çıkışı, kişileri ve kişi topluluklarını hakların muhafazası için çeşitli araçlarla donatmıştır. Devletin tüm organlarının eylem ve işlemlerinin hukuk ekseninde şekillendirilmesi ve yargısal denetimi düşüncesinin yani hukuk devleti fikrinin ortaya çıkmasına uzanan süreçte tezahür eden devlet tiplerinin kendi evrimi içinde tasnifçi bir biçimde ele alınmasında fayda bulunmaktadır.

¹⁴Server Tanilli, **Dünyayı Değiştiren 10 Yıl (Fransız Devrimi Üstüne)** , 4. Basım, Alkım Yayınevi, İstanbul 2007, s.11.

1.1.2. Mülk Devleti

Mülk devleti genellikle feodal dönemle özdeşleşmiş olarak ortaya çıkmış bir devlet tipidir. Siyaset bilimi ve hukuki çerçevede mülk kelimesine en yalın haliyle devletin egemenliği altında bulunan toprakların bütünü veya ülke anlamı yüklenmektedir. Özel hukuktaki anlamı ise kişinin üzerinde kullanma-yararlanma-devretme kudretinin bulunduğu taşınır-taşınmaz malların hukuki statüsü olarak ortaya çıkmaktadır. Feodalite dönemi derebeylerin topraklar üzerinde parçalı olarak egemenliklerini tesis ettikleri, burada toprağa bağlı emekçiler olan serflerin artık ürününe el koydukları, birey kavramının ve birey haklarının henüz ortaya çıkmadığı, her bir derebeyin egemen olduğu coğrafyada insan-toprak-devlet dahil her türlü doğal-biyolojik ve kamusal aygıtın maliki olarak kabul edildiği devlet tipidir. Bu sistem esas olarak serf olarak tanımlanan toprağa bağlı emekçinin emeğinin gaspına, serflerin kendi ürününe yabancılaştırılmasına ve toprağa bağlı üretici sınıfın mensuplarının bireysel ve toplumsal haklardan yoksun bırakılmasına dayanmaktadır. Bu mekanizmanın özü ise serfi ailesinin, emeğinin var olması ve ekonomik yeniden üretimde bulunması için gerekeninden artan bölümünü, derebeyinin kullanımına aktarmasıdır.¹⁵ Yani serfin kendi emeğinin yeniden üretimi için gerekli olandan arta kalan bölümü artık ürün olarak ya doğrudan lordun topraklarında (malikanenin merkez çiftliği) kullanılmakta ya da ürünü, aile mülkiyetinden ayni rant veya para biçiminde aktarılmaktadır. Bu çerçevede serflerin doğduklarından itibaren kendilerinin seçme hakkına dahi sahip olmadıkları efendileri mevcuttur ve efendileri onlar üzerinde her türlü hakka sahiptir.¹⁶

Kral ülkedeki en büyük imtiyazlı bir derebeyi konumuna sahip olup, ülke kralın çiftliği konumundadır.¹⁷ Mülk devlet ise bu iktisadi yapının hukuksal ifadesi, bir üst yapı kurumu biçiminde tezahür etmektedir. Mülk devleti egemenliğin dağılışı biçimine göre de kendi içerisinde iki kategoriye ayrılmaktadır. Yönetici kişinin kendisinden üst bir otoriteye bağımlı olmadığı mülk devleti tam mülk devleti, üst bir otoriteye bağımlı olduğu ise nakıs mülk devleti olarak nitelendirilmektedir.¹⁸ Feodal dönemin mülk devleti kralın en yüksek otorite ve devletin yegane malik olduğu nazara alındığında ve padişahın da Osmanlı devletinde aynı yetkiye haiz olduğu göz önünde

¹⁵Rodney Hilton ve Diğerleri, **Feodalizmden Kapitalizme Geçiş**, Müge Gürer ve Semih Sökmen (çev.), 3. Basım, Metis Yayınları, İstanbul 1984, s. 12.

¹⁶Server Tanilli, **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası(Ortaçağ)**, 4. Basım, Cilt 2, Cem Yayınevi, İstanbul 1995, s.298.

¹⁷Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, **İdare Hukuku Dersleri**, 14. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2013, s.60.

¹⁸Mehmet Birsin, ‘Maverdi’nin Devlet Anlayışı’, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2004, s.18.

bulundurulduğunda Batı Avrupa’da ve Türk devletlerinde tezahür eden mülk devleti biçiminin tam mülk devleti olduğu görülmektedir. Türk devletlerindeki devletin padişahın malı olduğu ve padişahın Allah’ın yeryüzündeki gölgesi kabul edildiği anlayışının da bunu yansıttığı görülmektedir.¹⁹

Kral kendisini doğal kazanılmış haklar dışında herhangi bir kuralla bağlı hissetmez ve sorumlulukları yalnızca Tanrı’ya ve kendi vicdanınadır. Birey hakkını ihlal edici eylemlerini engelleyici veya sınırlayıcı herhangi bir mekanizma mevcut değildir. İdarenin kurallarla bağlı olduğu bir idare hukuku veya erklerin kurallı bir biçimde devlet organlarına dağılımını esas alan anayasal düzenlemeler mevcut değildir. Ortada bürokratik bir mekanizma bulunmadığı gibi; ailecilik egemen olup, babadan oğula geçen bir hükümlanlık biçimi mevcuttur. Bu sistemde en büyük derebeyi ise kral olup; kral derebeyleri arasında bir üst derebeyi, imtiyazlı bir feodal biçimindedir. Kral ve derebeylerin yetkisi yukarıda da belirttiğimiz gibi bir özel mülkiyet olup, kralın yetkisi yalnızca kazanılmış haklar ve içeriği muğlak nitelik arz eden doğal haklardan kaynaklı sınırlamalarla çevrelenmiştir.²⁰

Krallar kendilerini bazı tabii hukuk kuralları ve kazanılmış haklarla bağlı hissetseler de; sorumluluğunun esas olarak kendi vicdanına ve Tanrı’ya karşı olmasının ve bu anlamda bir denetleyici mekanizmanın bulunmamasının sınırlı olarak bağlı hissedilen bu kuralların varlığını anlamsızlaştırdığını görmekteyiz. Ayrıca kralın istisnai durumlarda kazanılmış haklara da müdahale edebilmesine imkan veren üstün bir hakka sahip olduğu görülmektedir. Kaldı ki burada yargısal yetkilere sahip olan da yine hükümdarların kendisidir. Mülk devletinde istisnai bir uygulaması olan ve jus eminens²¹ olarak adlandırılan bu üstün hak zamanla kural halini almış ve ilerleyen bölümlerde görüleceği gibi polis devletinin oluşumuna zemin hazırlamıştır.²² Dolayısıyla kralı sınırlayan kurallar kralın dilediği zaman aşabildiği, objektif bir denetim mekanizmasını içermeyen kurallardır.

İmtiyazlı bir derebeyi görünümünde olan kral kural koyucu, uygulayıcı ve yargılayıcı konumunda olup, tüm kurumlar onun özel mülkü sayılmaktadır. Bunun dışında kamu hukuku ve özel hukuk ayrımını teşkil eden hukuki tasniflerin ve devletin

¹⁹Ergin Ergül, “Jean Bodin’in Devlet Teorisi Üzerindeki Osmanlı Etkisi” **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 20, Sayı 1, Ankara 2016, s.315.

²⁰Hayrettin Yıldız, “Hukuk Devleti’nin Gelişim Sürecinde Mülk Devleti ve Polis Devleti’nin Yeri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 15, Sayı.2, İzmir 2014, s. 214.

²¹ Bu kavram, kazanılmış haklara dokunabilen, üstün ve seçkin hak anlamında kullanılmıştır. Bkz. Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, 2. Basım, Cilt 2, Ekin Yayınevi, Bursa 2009, s. 1622.

²²Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, 6. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2018, s. 93.

kralın malı olması sebebiyle kralın kişiliğinden ayrı bir tüzel kişiliğinin bulunmadığı görülmektedir. Bu anlamda mülk devletinden hukuk devletine doğru olan evrimin aynı zamanda devletin yönetenden ayrı bir tüzel kişiliğe sahip bir şekilde kavranışının da olduğunu görüyoruz.²³ Özel hukuk-kamu hukuku ayrımı olmamasının ve devletin bir tüzel kişiliğe sahip olmasının doğal sonucu olarak ise bir anayasa hukuku ve idare hukukunun gelişmediğini görmekteyiz. Bu dönemde henüz modern anlamda bir bürokratik devlet mekanizmasının da mevcut olmadığı, devletin senyörlerin ve ailelerinin elinde ekonomi-politik bir maldan ibaret olduğu göz önünde bulundurulduğunda birey haklarının, devleti sınırlayıcı nitelikte bir kurallar manzumesi biçiminde ortaya çıkmamış olması tabiidir. Bu denetimsiz mekanizma ise kaçınılmaz olarak polis devletine evrilmiştir.

1.1.3. Polis Devleti

Polis devleti kavramı günümüzde de hukuk devletinin karştı olarak ve çoğunlukla olumsuz anlamda temel hak ve özgürlükleri hiçe sayan, baskıcı yönetimleri betimlemek için sıklıkla kullanılan bir kavramdır. Kavramın ilk olarak Almanya’da ortaya çıktığı ve 17.-18. yüzyılda Kara Avrupası ülkelerindeki mutlakiyetçi devlet tiplerini açıklamak üzere kullanıldığı belirtilmektedir. Buradaki polis devleti kavramı şehir devleti veya kolluk-zabıta anlamında kullanılmamaktadır. Burada polis kavramı daha geniş bir mana ile bir devlet tipini ifade eder biçimde; tebaanın korunması ve kamunun menfaati için hükümdarın kişiliğinde cisimleşmiş egemen devletin yaptığı bütün faaliyetleri ifade etmek için kullanılmaktadır.²⁴ Bu devlet tipinde yönetici kendisini kendinden menkul bir biçimde kamunun refahı ve güvenliği için hareket ediyor olarak nitelemekte; bu anlamda kendisine sınırsız ve denetimsiz bir yetki bahşetmekte, serbestçe kişilerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale edebilmektedir. Burada hükümdarın egemenliğinin mülkiyete değil bizatihi hükümdarın şahsına dayanması bu devlet tipini karakterize eden unsurdur.

Devletin sorumsuzluğu esası ve kralın kötülük yapmayacağını ön kabulü, devleti sınırlayıcı hiçbir mekanizma olmaksızın kamusal ve bireysel alanın tamamını biçimlendirme yetkisiyle donatılmasını sonuçlamaktadır. Bu sistem mutlak monarşi olarak da tanımlanmaktadır. Derebeylerin egemenliğinin kral lehine azaldığı, ulusal birliğin kralın şahsında cisimleştiği, gücün merkezileştiği bir dönem betimlenmektedir.

²³Ramazan Çağlayan, **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 11.

²⁴ Yıldız, s.217.

Kralın şahsı yalnızca devlet ile değil ulus ile de özdeşleştirilmektedir. Gücünü Tanrı'dan alan ve güç tekeli kendisinde biriktiren kralın egemenliği herhangi bir kuralla sınırlı değildir. Mutlak, kutsal ve devredilmez yetkilere sahiptir. Dolayısıyla gücünün kaynağı ülke üzerindeki mülkiyet hakkından değil, bizzat kendi şahsından kaynaklanmaktadır. Polis devlet biçiminde de tıpkı mülk devlet gibi devletin ayrı bir tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Bu anlamda Fransa kralı 14. Louis'in "*devlet benim*" ifadesi polis devleti anlayışının temel yansıması olarak kabul edilmektedir.²⁵

Bu devlet anlayışında modern devlet anlamında bürokratik bir aygıt ve kişiler arasındaki ilişkileri düzenleyen özel hukuk kuralları bulunmakla birlikte henüz devlet organlarını sınırlayan ve birey-devlet ilişkilerini düzenleyen idare hukuku mevcut değildir. Bu husus tümüyle kuralsızlığın hüküm sürdüğü anlamını içermemekle birlikte var olan kuralların yalnızca yönetilenleri bağladığını, yönetenin ise herhangi bir kuralla sınırlanmadığını göstermektedir.²⁶ Bu çerçevede günümüzde devletin tüm erklerinin tek bir organ veya kişi elinde toplandığı, temel hak ve özgürlüklerin budandığı, muhalif seslerin devlet olanaklarıyla etkisiz hale getirildiği uygulamalara sahip devletler hukuk devletin öncülü olan bu kavrama atıfla polis devleti olarak adlandırılmaktadır.²⁷

1.1.4. Hazine Teorisi

Yukarıda gerek mülk gerekse de polis devletinde, devletin ayrı bir tüzel kişiliği olmadığı, mülk devletinde kral ve senyörlerin polis devletinde ise hükümdarın devletle özdeşleşmiş olmasından dolayı devletin ayrı bir tüzel kişiliği olmadığı hususu belirtilmişti. Almanya'da 18.yüzyılın ortalarında hukuk devletine evrimin ilk adımı olarak hazine teorisi ortaya atılmıştır. Bu anlayışta devletin eylem ve işlemleri yine herhangi bir yargısal denetime tabi değildir. Devlet aldığı kararları kişi haklarını ihlal etme pahasına yine uygulamaktadır.

Mülk devleti ve polis devletinden farklı olarak kişilerin mağduriyetleri özel hukuk kuralları çerçevesinde ve bununla sınırlı bir biçimde mali olarak giderilmektedir. Bu teoriye göre Hazine, devletle özdeşleşen hükümdarın kişiliğinden ayrı bir kişiliğe sahip olup; devletin işlem ve eylemleriyle hakları ihlal edilen kişiler özel olarak Hazine'den zararlarının tazminini isteyebilmektedir. Burada kendisi hiçbir hukuk

²⁵ Ağaoğulları, **Kral-Devletten Ulus-Devlete**, s. 359.

²⁶ Metin Günday, **İdare Hukuku**, 10. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara 2011, s.38.

²⁷ Ekin Oyan Altuntaş, "Kapitalizmin Doğal Bir Evresi Olarak Totaliter Polis Devletin Yükselişi ve ABD Örneği" **Uluslararası İlişkiler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 35, İstanbul 2012, s. 35.

kuralıyla bağılı olmayan bir devlet ve kendisine karşı tazminat davası açılabilen Hazine mevcuttur. Yani bireyler kendi hak veya menfaatlerini ihlal eden idari işlemlere karşı dava açarak onları iptal ettirememekte, ancak yalnızca Hazine kişiliğine karşı dava açarak ihlal edilen hakkından kaynaklanan zararlarını tazmin ettirebilmektedirler.²⁸

Yukarıda değinilen anlayış "*katlan ama tazminat iste*" şeklinde de ifade edilmektedir.²⁹ Ancak bu sistemde her ne kadar modern anlamda bir idare hukuku ortaya çıkmamış ve idarenin işlem ve eylemleri yargısal denetime tabi tutulmuyor olsa da; bireylerce hazinenin kişiliğine karşı dava açılabilmesi ve önceki devlet tiplerinde tam sorumsuz olan devletin bu sistemde mali sorumluluğunun gündeme gelmesinin tarihsel olarak ilerici bir karakter taşıdığı açıktır. Bu anlamda hazine teorisi devletin kişileri uğrattığı hak ihlallerinin sonuçlarının giderilmesini temin etmektedir. Ancak ihlal yaratan işlemler herhangi bir biçimde hukukilik denetimine tabi tutulamamaktadır. Yine de mevcut haliyle bireylerin bir tebaa değil bir hak öznesi olarak kabul edilebilmesi bakımından devletin tüm organlarının hukuk kurallarıyla sınırlandığı hukuk devletinin habercisi konumunda bulunmaktadır.

Hazine teorisinin Fransız devriminden sonra hukuk devletine bir ara geçiş sisteminin inşası olarak nitelendiği de görülmektedir. Bu etkinin Almanya'da etkisini gösterdiği ve idari rejimin benimsendiği, bu ülkede 1896 tarihli Medeni Kanun'da memurun sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin yanında 1912 tarihli kanunla da devlet memurlarının fiillerinden üçüncü kişilerin uğradığı zararların tazmininin de düzenlendiği görülmektedir. Bu yasalar hazine teorisinin somut tezahür biçimleri olmalarının yanında, Medeni Kanun'da düzenlenmiş olması da birey-devlet uyumsuzluğunun özel hukuk alanına terk edilmesinin doğal bir sonucu niteliğindedir.³⁰ Hazine teorisinin temelleri Roma Hukukuna dayandırılmaktadır ve bu hukuk sisteminde de idarenin eylem ve işlemlerinden meydana gelen zararların sonucunda bireylere mali bir karşılık verilmesi esasının geçerli olduğu belirtilmektedir.³¹ Esasen Avrupa hukukuyla benzer biçimde İslam Hukuku'nda da beytülmal olarak adlandırılan ve hükümdarın şahsından ayrı bir şahsı olan devlet hazinesine karşı dava açılabilmesi

²⁸Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, **İdare Hukukuna Giriş**, 15. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2012, s.24.

²⁹Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, 1. Basım, Cilt 1, Ekin Yayınevi, Bursa 2003, s.99.

³⁰Çağlayan, s. 14.

³¹Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt 1, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1966, s. 129.

yönünden bu olguyu ortaya çıkararak tarihsel ve toplumsal sebepleri farklı olsa da hazine teorisi ile paralellikler bulabilmek mümkündür.³²

Yukarıda belirtilen esaslara göre devletin ayrı ve bağımsız bir tüzel kişiliğe sahip olması ile çıplak bir şiddet aygıtı ve mülk ya da egemenlik nesnesi olmasından kurtulması tarihsel olarak çakışmaktadır. Dolayısıyla devletin hukuksal bir kişilik olarak kabulünün hikayesi ile eylem ve işlemleri yargı denetimine tabi olan hukuk devletine dönüşmesinin hikayesinin aynı olduğunu görmekteyiz. Devletin bireyler karşısında kişiliği olan bir muhatap olarak çıkmasının hukuk devleti ile eşzamanlı ve birbirini gerektirir şekilde ortaya çıkmasının, hukuk dünyasında ancak kişiler arasında uyumsuzluk çıkabilmesi ve yalnızca tüzel ya da gerçek kişilerin hak ve husumet ehliyetinin bulunması genel mantığının yapısına da uygun olduğu açıktır.

1.2. Hukuk Devleti İlkesinin Tanımı ve Hukuki Dayanakları

1.2.1. Hukuk Devleti İlkesinin Tanımı

Hukuk devleti ilkesi yukarıda da belirttiğimiz tarihsel sürecin içerisinde meydana gelmiştir. Hukuk devleti kavramı ilk olarak 1860'lı yıllarda ilk olarak Almanya'da ortaya çıkmış, akabinde Fransa ve Anglosakson ülkelerinde hukukun üstünlüğü ve hukukun hükümlerliliği kavramıyla tezahür etmiştir.³³ Hukuk devleti kavramının polis devleti ve mülk devletinden temel farklılığı en yalın ifadesiyle devletin tüm organlarının tıpkı yönetilenler gibi hukuk kurallarıyla bağlı olmasıdır.

Hukuk devletinin kurgusunda egemenliğini toprak mülkiyetinden alan derebeyleri veya kendisi devletle özdeşleşmiş kamu gücünü sınırsız olarak kullanan krallar mevcut değildir. Hukuk devleti yalnızca soyut bir biçimde kurallarla bağlı olmayıp, tüm işlem ve eylemleriyle yargı denetimi ile çevrelenmiştir. Üstelik bu yargısal denetimin hazine teorisinde olduğu gibi devletin bireylerin haklarını ihlal edici davranışlarını salt özel hukuk alanına terk eden ve tabir-i caizse devletin hak ihlal etme yetkisini parasını ödeyerek satın aldığı bir devlet biçimi olmayıp, hukuka aykırı işlem ve eylemlerin hukukilik denetimini de ihtiva etmektedir. Dolayısıyla burada bireyin devlete karşı salt bir nesne veya yalnızca bedeli mukabilinde hakları ihlal edilen bir varlık değil, aktif bir biçimde devletin kamusal işlem ve eylemlerinin hukukiliğini

³²Yıldız, s.222.

³³Karl Doehring, **Genel Devlet Kuramı(Genel Kamu Hukuku) Sistematik Bir Yaklaşım**, Ahmet Mumcu(çev.), 2. Basım, İnkılap Yayınevi, İstanbul 2018, s.222.

bağımsız bir yargıya denetlettirebilen kamusal bir özne olarak tezahür ettiği görülmektedir.

Hukukilik denetimi değiştirilmesi olağan hukuki biçimlerden daha sıkı usul kurallarıyla belirlenmiş bulunan, bireylerin temel hak ve özgürlükleri ile beraber devletin organlarının işlem ve eylemlerinde dayanması gereken temel ilkeleri ihtiva eden bir üst metnin hiyerarşik üstünlüğünde varlık bulan bir hukukilik bloğunu gerektirmektedir. 18. yüzyılın sonuna tekabül eden zaman dilimine kadar devletler birbirine eşit hukuki kudrette olan kanunlar eliyle yönetilmiş, birbirine aykırı nitelikte olan kanunların birbirini ilga ettiği veya kanunlar arasındaki ihtilafın yorum yoluyla aşıldığı görülmüştür. Kökenini Roma hukukunda bulan *lex posterior derogat legi priori*³⁴ kuralı bu yöntemlerden birisidir. Ancak insanın devlet için değil devletin insan için var olduğu anlayışının ortaya çıkmasıyla, daha doğrusu verili toplumsal durumun kendisini bu anlayışı ortaya çıkaracak biçimde dayatmasıyla sınırlı devlet ve dolayısıyla devletlerin kanunlar dahil tüm tasarruflarında bağlı olduğu temel ilke ve kuralları düzenleyen bir üst metnin varlığı düşüncesi ortaya çıkmıştır. Bu niteleme Anayasa'yı ifade etmekte olup, artık normlar çatışmasının aynı düzeyde olmadığı, normlar arasında bir altlık-üstlük ilişkisinin olduğu, her normun kaynağını bir üst normdan aldığı bir hukuki düzleme geçilmiştir.³⁵ Bu üst metinde bireylerin kamu gücü karşısında sahip olduğu temel hak ve hürriyetler düzenlenmiş, devlet organlarının yasama, yürütme ve yargı erklerinin dayandığı temel ilkelere yer verilmiştir.

Bu kavrayış biçimi 20. yüzyılın başlarında Avusturyalı hukukçu Hans Kelsen tarafından saf hukuk teorisinin bakış açısı ekseninde formüle edilmiştir. Kelsen'in kuramı temel norm kuramı olarak da adlandırılmaktadır. Kuramın genel ilkelerine göre normlar bir bütün halindedir ve *grundnorm* olarak tanımlanan temel bir norma dayanırlar. Normlar bu çerçevede ahlak normları ve hukuk normları olarak ikiye ayrılırlar. Ahlak normlarındaki *grundnorm* durağan ve genel içerikli bir kuralı ihtiva ederken, hukuk normlarındaki *grundnorm* normlar hiyerarşisinde en üst noktada bulunan ve pozitif hukukun temelini oluşturan norm anlamını içermektedir. Kelsen'in hukuk anlayışı hukuku hukuk dışı olgulardan soyutlayarak, norm olarak kavramak biçimindedir. Hukuk normları yalnızca belirli özel bir usule göre yaratıldıkları için geçerli olup, hukuk ancak yürürlükte olan pozitif hukuk olarak kavranabilir. Kelsen'in

³⁴Sonraki öncekini ilga eder anlamında kullanılmıştır.

³⁵Şeref İba ve Abbas Kılıç, **Anayasa Yargısı Dersleri**, 1. Basım, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara 2017, s. 13.

hukuk anlayışı saf hukuk kuramı olarak adlandırılmaktadır.³⁶ Bu bakışı açısı hukuku yalnızca pozitif hukuktan ibaret kabul etmesi sebebiyle tek yanlılık ve aşırı biçimci bir perspektife sahip olması sebebiyle eleştirilebilir durumdadır.

Öncelikle hukukun gerek zaman gerekse de mekan olarak bir bütün şeklinde kavranması gerekmektedir. Pozitif hukuk içerisinde yer almayan hukukun genel ilkeleri hukukun dışında kabul edilemeyeceği gibi yine ulusal düzeyde kabul görmeyen ancak evrensel hukuk içerisinde insan toplumunun sahip olduğu hak ve hürriyetleri biçimlendiren hukuk kuralları bulunabilir. Tarihi hukukun verileri kuralların yorumlanmasında ışık tutacağı gibi ideal hukuka ilişkin felsefi ve yöntemsel tespitler geniş manada hukukun tanımı içerisinde bulunabilir. Bu çerçevede hukukun yalnızca meri hukuk olarak kavranması indirgemeci bir davranış olacaktır. Hukuk, zaman ve mekanı aşar bir biçimde bir bütün olarak kavranmalıdır. Aksi davranış hukuk kurallarının salt özel bir usulle ve yetkili organ tarafından meydana getirilmesinden ötürü hukuk olarak kabul edilmesini sonuçlayacaktır ki, bu bakış açısının evrensel hukukun hukuku dinamik bir biçimde ele alan, esnek bakış açısıyla bağdaşmayacağı ortadadır. Zira bu bakış açısı hukuk normlarının lafzına katı bir biçimde bağlılığı gerekli kılarak hukuk kurallarının dinamik, oluş halinde ve yaşayan metinler şeklinde kabul edilebilmesine olanak vermemektedir. Örneğin çalışmanın ilerleyen kısımlarında görüleceği gibi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde lafzi açıdan doğrudan yer almayan çevre hakkı, sağlık hakkı gibi hak kategorilerini sözleşmede yer alan hakların içeriğini geniş yorumlayarak ve sözleşmede yer almayan hakları haklarla ilişkilendirerek denetim dışı bırakmamaktadır.

Hukuk normunun genişletici bir biçimde yorumlanması biçimci ve normların lafzına katı bir biçimde bağlı olan saf hukuk kuramının kavrayış biçimi ile bağdaşmamaktadır. Bu kuramın bakış açısı dayanak alındığında AİHM'nin sözleşmede düzenlenen haklar kategorisinde yer almayan haklarla ilgili başvuruları konu bakımından yetkisizlik sebebiyle reddetmesi gerekirdi ki, bu bakış açısının AİHS'nin sistematik ve amaçsal yorumu ile bağdaşmayacağı ortadadır. Bu bakış açısının sözleşme metninin yaşayan bir metin olarak toplumsal ihtiyaçlara cevap vermesini engelleyeceği de açıktır. Saf hukuk teorisinin eleştirilebileceği bir diğer nokta ise hukuku hukuk dışı alandan tamamen soyutlayarak kavramasıdır.

³⁶Sevinç Karpuz, “Saf Hukuk Teorisi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Bilgi Üniversitesi SBE, İstanbul 2015, s.11.

Saf hukuk kuramının kavrayış biçimi sosyal bilimlerin genel mantığına aykırılık teşkil etmektedir. Sosyal bilimlerin niteliği gereği deneysel bilimlerde olduğu gibi sosyal bir olgunun veya normlar bütününe diğer bütün sosyal etkenlerden soyutlanarak anlaşılabilmesi mümkün değildir. Hukuk içerisinde cisimleşen hak ve hürriyetlerin hepsi siyasal ve sosyal gelişmelerin sonucudur ve her bir norm kendi içerisinde siyasal ve sosyal bir içerik taşımaktadır. Fransız devriminde mülkiyet hakkının ön plana çıkışı ile Sovyet devriminde kolektif hakların ön plana çıkışı tamamen devrimlerin siyasal ve toplumsal karakterlerinin sonucu olarak tezahür etmektedir. Yine büyük dönüşümler içermeyen kanun değişiklikleri dahi gündelik siyasi, ahlaki ve sosyal değişim ve ihtiyaçların sonucudur. Dolayısıyla diğer tüm sosyal ve siyasal etkenleri sabit kabul ederek, aslında sosyal bir bilim olan ancak sosyal içeriğinden yalıtılarak matematiksel formüllere indirgenen iktisat bilimindeki gibi bir ceteris paribus³⁷ mantığının hukukta kabul edilebilmesi mümkün değildir.

Hukukun toplumsal yaşamdan ve toplumsal disiplinlerden yalıtılması mümkün değildir. Ancak saf hukuk kuramına kuramsal ve pratik açıdan bir çok eleştiri yöneltilebilir olmasına rağmen, temel hak ve özgürlüklerin düzenlendiği, devlet yönetimine ilişkin temel prensiplerin saptandığı bir üst temel normun hiyerarşik üstünlüğü, tarihsel süreç içerisinde gelişen hukuk devleti ilkesi ile uyum teşkil etmektedir. Bu açıdan modern hukuk sistemi gerek değiştirilmesi diğer hukuki biçimlerle aynı olan yumuşak anayasalar, gerek değiştirilmesi özel ve katı usul kurallarıyla belirlenmiş bulunan sert anayasalar, düzenleniş biçimi yönünden ise yazılı anayasa ve sözlü anayasa biçiminde de olsa bir anayasanın varlığının ihtiyaç olduğu düşüncesiyle karakterize olmuştur. Bu anlamda hukuk devleti ilkesi ile Anayasalcılık fikri arasında doğru orantı bulunmaktadır. Anayasalcılık kavramı 18.yüzyılın sonlarında ortaya çıkmıştır.

Anayasa, Anglosakson ve Kara Avrupası hukuk sistemlerinde keyfi iktidarı sınırlandıracak bir temel norm metni, temel ilkeler ve bu ilkelerle uyumlu kuramsal düzenlemeleri ifade etmektedir. Devlet iktidarının sınırlandırılmasını sağlamayan anayasalar göstermelik ve tuzak anayasalar olarak nitelendirilmektedir.³⁸ Yani anayasanın hukuk

³⁷Matematiksel iktisatta üretim, tüketim gibi fonksiyonlarda tutarlı bir denklem yaratabilmek amacıyla somut iktisadi yaşamda sabit olmayan değişkenlerin denklem üzerinde sabit kabul edildiği yöntemi ifade etmek anlamıyla kullanılmaktadır. Latince “*diğer durumlar sabitken, diğer değişkenlerin değişmemesi*” anlamına gelmektedir. Bkz. Vural Fuat Savaş, **Varsayalım ki İktisat**, 2. Basım, Nobel Yayınları, İstanbul 2007.

³⁸Ergun Özbudun, **Anayasalcılık ve Demokrasi**, 2. Basım, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2017, s. 5.

devletindeki misyonu esasen devlet iktidarının sınırlandırılması ve ilerleyen kısımlarda değinileceği gibi temel hak ve özgürlüklerin hukuki güvencesinin temin edilmesidir. Bu anlamda “anayasalcılık” kavramı da “anayasacılık” kavramından farklılık göstermektedir. Anayasacılık tek bir anayasa metnine bağlılığı ihtiva ederken anayasalcılık düşüncesi temel amaç olarak devlet iktidarının sınırlandırılarak kişi hak ve hürriyetlerini güvence altına alma amacına dayanmaktadır.³⁹ Bu iki misyonun gerçekleştirilebilmesi için devletin yasama, yürütme ve yargı güçlerinin tek bir organ veya kişinin elinde toplanmaması gerekmektedir.

Gücün bir organ veya kişinin elinde merkezileşmesi denetimsiz bir gücün ortaya çıkmasını sonuçlayacak ve sınırlandırılmamış iktidar kişi hak ve hürriyetlerini ihlal etmekte bir sakınca görmeyecektir. Bu anlamda mutlak ve sınırsız bir gücün toplum üzerinde baskıcı bir iktidar mekanizması yaratamamasının önündeki temel engel anayasal devlet, hukuk devleti ve kuvvetler ayrılığı ilkeleridir. Modern devlet mekanizması öncesinde egemenliğin devredilemeyeceği, sınırlandırılmayacağı, bölünemeyeceği düşüncesi hakimdir. Bu düşünce devletle özdeşleşmiş hükümdarların baskıcı yönetimlerinin temel hareket noktasıdır. Yalnızca baskıcı hükümdarlar değil, Jean Bodin ve Machiavelli gibi aydınlanma dönemi düşünürleri de bu temel felsefeden hareketle mutlak monarşinin kuramını oluşturmaya çalışmışlardır.⁴⁰

Modern devletin gelişim süreci içerisinde egemenlik anayasal ilke ve esaslarla sınırlandırıldığı gibi, kuvvetler ayrılığı prensipleri gereği farklı organlara bölünmüş ve ulus-üstü birimlere devredilmiştir.⁴¹ Egemenliğin sınırlandırılması, bölünmesi ve devredilmesi düşüncesi gücün tek bir organ veya kişinin elinde yoğunlaşarak baskıcı yönetimlerin oluşmasının engellenmesi amacı ekseninde kurgulanmıştır. Yine egemenliğin ulus-üstü organlara devredilmesi devletlerin ekonomi-politik amaçlar çerçevesinde bölgesel örgütlenmeler yoluyla ulus-üstü yönetimler yaratması amacı ile meydana geleceği gibi evrensel düzeyde bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunabilmesi maksadıyla da olabilmektedir. Birinci duruma örnek olarak Avrupa Birliği, ikinci duruma ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi örnek olarak gösterilebilir. Tüm bu bilgiler ekseninde anayasalcılık ile kuvvetler ayrılığı ilkesi arasında doğrudan

³⁹Özbudun, s.3.

⁴⁰Halil İbrahim Aydın ve Veysel Ayhan, “Egemenlik Kavramının Tarihsel Gelişimi Perspektifinden İktidarın Sınırlandırılması Tartışması” **Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt 5, Sayı 1, Sivas 2004, s.73.

⁴¹Mustafa Okşar, **Hükümet Sistemleri Önceki Anayasalar ve Özellikle 1982 Anayasası Çerçevesinde Bakanlar Kurulu**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 35.

bir bağ olduğu belirtilebilir. Anayasalcılığın tarihsel gelişimi de bu ilişki ve etkileşim çerçevesinde şekillenmiştir.

Yeryüzünün ilk yazılı Anayasası 1787 Amerika Birleşik Devletleri anayasası olarak bilinmektedir.⁴² Ancak kimi kaynaklarda yazılı ilk anayasanın 1719 İsveç Anayasası olduğu da belirtilmektedir.⁴³ Elbette hukuk devleti ilkesinin meydana gelmesinde Anayasalcılık akımlarının varlığı önemli rol oynamıştır. Devletlerin içerisinde bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin düzenlendiği, yasama-yürütme ve yargı dahil kamu gücünü kullanan tasarrufların sınırlarının düzenlendiği, devletlerin birey karşısında konumunun belirli kurallarla ve bu kuralların uygulanmasının ise bağımsız yargı tarafından denetlenmesinin kabul edildiği bir üst metinle kendisini bağlı hissetmesi hukuk devletinin ana karakteristiğini hatta tanımını içermektedir. Kelsen, hukuk devletini kamu kudretinin sınırlarının belirlendiği ve normların hiyerarşize edildiği devlet olarak tanımlamaktadır.⁴⁴ Bu anlamda anayasa, demokrasi ve kuvvetler ayrılığı gibi anayasal kavramların hukuk devleti ilkesinin ortaya çıkışı ve yerleşmesinde temel işlevi bulunmaktadır. Ancak Anayasalcılık fikrinin demokrasi ile arasında bir çelişkinin bulunduğu, halkın seçtiği iktidarların bir takım kurallarla sınırlanmasının ve halk tarafından seçilmemiş yargıçlarca denetlenmesinin demokrasi düşüncesiyle bağdaşmayacağını, bu gerilimin modern devlet sistemlerinin en temel çelişkisi olduğu, hatta anayasal demokrasi olarak adlandırılan kavramın bir karşıtların evlenmesi olduğu belirtilmiştir.⁴⁵ Bu anlamda anayasalcılık ile demokrasi arasındaki bağıntı yönünden de bir değerlendirme yapmak gereklidir.

Her ne kadar hukuk yazının da anayasalcılık ve demokrasi düşüncesi arasında bir gerilimin bulunduğu birçok tartışmaya konu olmuş bulunsu da anayasalcılık ve demokrasi arasında birbirini gerektirici ve bütünleyici nitelikte ortak denge ve değerlerin mevcut olduğunu yadsımamak gereklidir. Bu anlamda anayasalcılık, demokrasi ve hukuk devleti arasındaki bütünsel bağıntının tespiti önem taşımaktadır.⁴⁶ Bu çerçevede demokrasi en dar anlamıyla halkın kendi kendisini yönetmesi, devlet iktidarının halkın rızasını taşıması anlamını içermektedir. Egemenlik yetkisinin yalnızca

⁴²Uygar Coşgun, “Dünden Bugüne Anayasacılık”, **Ankara Barosu Hukuk Gündemi Dergisi**, Sayı 9, Ankara 2008, s.97.

⁴³Kemal Gözler, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, 10. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2018, s. 69.

⁴⁴Kemal Gözler, **Hukukun Genel Teorisine Giriş (Hukuk Normlarının Geçerliliği ve Yorumu Sorunu)**, 1. Basım, US-A Yayıncılık, Ankara 1998, s.101.

⁴⁵Özbudun, **Anayasalcılık ve Demokrasi**, s.3.

⁴⁶Bütünselliğin kavranmasında değinilecek unsurlar çalışmanın ilerleyen kısımlarında demokrasi, çevresel işlemlerde halkın katılımı ilkesi ve yargısal denetim arasındaki ilişkinin aydınlatılmasına katkı sağlayacaktır.

halk tarafından seçilmiş devlet organları tarafından kullanılabilmesi ilkel demokrasi anlayışıyla uyumlu gözükmektedir. Dolayısıyla halk tarafından seçilmiş organların birtakım kurallarla sınırlanması ve bu organların tasarruflarının seçilmemiş yargıçlar tarafından denetlenmesi ilk bakışta demokrasiyi zedeleyici bir olgu olarak görünmektedir. Esasen bu eleştiri demokrasiyi salt seçim düzeyine indirgeyen bir bakış açısının ürünü olup, demokrasinin çok yönlü niteliğini kavramaktan uzaktır. Demokrasi düşüncesinin seçimlerle özdeşleştirilmesi, demokrasilerin insan haklarını güvence altına alamayan kuralsız rejimler şeklinde tezahür etmesinin ön koşulunu yaratmaktadır.⁴⁷

Öncelikle demokrasinin anti tezi olan husus sınırlandırılmamış devlet iktidarındır. Demokrasinin salt seçimlere indirgenmesi ve seçimler arası dönemde seçilmiş organların hiçbir kuralla sınırlandırılmaksızın hareket serbestisi kazanması seçilmişler tarafından temsil ilişkisinin kötüye kullanılmasını ve bir nevi sorgulanamaz yeni bir iktidar tipinin meydana gelmesini sonuçlayacaktır. Bu anlamda atanarak veya seçilerek oluşmuş üyelerden meydana gelen bütün devlet organlarının evrensel hukukun temel ilke ve esaslarını merkezine alan kurallar çerçevesinde hareket etmesi gerekmektedir. Bu kurallara uyulmasının temini ancak yargısal denetim ile mümkündür. Tarihsel süreç içerisinde yönetenlerin sınırsız hareket alanına sahip olması baskıcı yönetimlerin meydana gelmesi ile sonuçlanmıştır.⁴⁸ Burada sorun teşkil eden husus devlet egemenliğini kullanan kişilerin atanmış veya seçilmiş olması değil, sınırsız bir hareket alanı çerçevesinde hareket edebilme kudretine sahip olmasıdır.

Demokrasi düşüncesi elbette halkın kendi temsilcilerini seçmesi ve bu temsilcilerin sırf seçilmiş bulunmaları sebebiyle tanrısal yetkilere benzeyen, sorgulanamaz-denetlenemez mutlak yetkilerle donatılması şeklinde tanımlanırsa elbette demokrasi ve anayasal devletin bir arada var olabilmesi mümkün kabul edilemez. Ancak demokrasi daha geniş bir çerçevede tanımlanarak halkın devlet yönetimine katılımı, seçme hakkına sahip bireylerin ihlal edilemez nitelikte hak ve özgürlüklere sahip oluşu, kamu gücü kullanan tüm organların işlem ve eylemlerinin bağımsız üçüncü bir organ tarafından denetlenebilmesi ve halkın bir hak öznesi olarak bu denetim mekanizmasını harekete geçirebilmesi kudreti olarak kavrandığında, anayasal devlet ve demokrasi arasında -tezat olmaktan ziyade- mantıksal bir bütünlük meydana gelmektedir. Üstelik halkın devletin işlem ve eylemlerinin denetlenmesini bir dava

⁴⁷ İona Kuçuradi, “Yirmibirinci Yüzyılın Eşiğinde Demokrasi Kavramı ve Sorunları”, **Hacettepe Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi Cumhuriyetimizin 75. Yılı Özel Sayısı**, Ankara 1998, s. 22.

⁴⁸ Kemal Gözler, **Anayasa Hukukuna Giriş**, 13. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2008, s.61.

açmak yoluyla kullanabilmesi de halkın seçim dışında devlet yönetiminde dolaylı olarak söz sahibi olduğu anlamını içermektedir. Dolayısıyla hem demokrasi hem de anayasalcılık düşüncesinin temelinde bireylerin hak öznesi olması, devlet yönetimine katılım ve bir bütün olarak toplumun sınırsız devlet gücüne karşı korunması amacı bulunmaktadır.

Yukarıda değinilen her iki düşüncenin ortaya çıkışı ve var olan devlet mekanizmasını dönüştürecek bir hareket halini almasının tarihsel ön koşulları ve amacı aynıdır. Her iki düşünce de baskıcı ve kuralsız bir aygıt halini almış bulunan devlet aygıtının varlığının sonucu olarak çıkmış ve her iki düşüncenin temel ilkeleri de bu olgunun eleştirisi çerçevesinde şekillenmiştir. Esasen kudretini Tanrı'dan aldığını iddia eden bir kral yerine halk tarafından seçilmiş organların tercih edilmesini içeren demokrasi düşüncesinin temel hedefini de iktidarın sınırlandırılması amacı oluşturmaktadır.

Yukarıda değinildiği gibi halkın yargısal mekanizmayı dolaylı veya doğrudan olarak harekete geçirerek ileri sürdüğü savlarla devletin işlem ve eylemlerini denetlettirebilmesi ise devlet yönetiminde söz sahibi olmanın özgün bir biçimini oluşturmaktadır. Bu çerçevede tıpkı demokrasi düşüncesinin iktidarı sınırlandırma amacı yönünden içerisinde anayasalcılıkla kesişen kaygılar barındırması gibi, devlet organlarının eylem ve işlemlerinin kurallarla çevrenmesi ve yargı organları marifetiyle denetlenmesinde de -pozitif hukukun geldiği aşama, burada önemlidir- demokratik ilkelerin mevcudiyeti söz konusudur.

Tarihsel süreç içerisinde demokrasinin değişik biçimleri ortaya çıkmış olup, seçilmiş kişilerin halkın tamamının iradesini temsil ettiği anlamını taşıyan ilkel demokrasi anlayışı aşılmış durumdadır. Çoğulcu demokrasi anlayışı çoğunlukçu demokrasi anlayışının eleştirisi üzerinde yükselmiştir. Çoğunlukçu demokrasi anlayışının merkezinde halkın çoğunluk tarafından yönetilmesi, çoğunluk iradesinin mutlaklığı ve yanılmazlığı görüşü bulunmaktadır. Çoğulcu demokrasi anlayışında ise yine çoğunluğun yönetme hakkı bulunmakla beraber azınlığın temel hak ve hürriyetlerinin güvence altına alınması da elzemdir. Çoğunluğun halkın tamamını temsil ettiği ve sınırsız hak ve yetkilere sahip olduğu savı reddedilir. Bu anlamda seçilmişlerin iradesinin mutlaklığını yansıtan milli egemenlik düşüncesinin mutlak monarşi ile mücadelede ilerici bir vasfı olduğu kabul edilmekle beraber artık aşıldığı ve modern toplumun demokratik talepleri yanında ilkel kaldığı kabul edilir. Bu çerçevede çoğunluk

iktidarının sınırlandırılabilmesinin araçları anayasanın üstünlüğünün kabul edilebilmesi, kuvvetler ayrılığı düşüncesi ve bir anayasa yargısının varlığı olarak tezahür etmektedir.

Çoğunluk iktidarının sınırlandırılmasında başvuru araç ve anlayışlar çoğunluğun azınlık üzerinde diktatörlük tesis etmesini önleyecek denge-fren mekanizmaları şeklinde tezahür etmektedir. Görüldüğü üzere aslında demokrasi ile anayasalcılık arasında varlığı iddia edilen muğlak tezatlık esasen çoğunlukçu demokrasi ile anayasalcılık düşüncesi arasında bulunmaktadır. Modern demokrasinin bir ifadesi olan çoğulcu demokrasi anlayışı ise anayasalcılık ile tam bir uyum içerisinde ve biçimsel değil gerçek demokrasinin varlığı için onun araçlarını sahiplenir durumdadır. İkinci Dünya savaşının acı tecrübeleri ve çoğunluğun yanılabilceği veya çoğunluk iradesinin her zaman adalete hizmet etmeyeceği düşüncesi çoğulcu demokrasi düşüncesinin ana hareket noktalarını meydana getirmiştir.⁴⁹ Anılan dünya savaşının ertesinde meydana gelen tablo daha ileri bir demokrasi anlayışının gerekliliğini ortaya koymuş, evrensel hukuk metinleri insan hakları esas alınmak suretiyle yeniden şekillenmiştir. Toplumsal ve demokratik ihtiyaçlara cevap vermekten uzak olan çoğunlukçu demokrasi anlayışının aşılması anayasalcılık ve demokrasi arasındaki biçimsel tezatlığın ortadan kalkarak bu iki düşüncenin barışmasını sonuçlamıştır.

Tarihsel gelişim göstermiştir ki anayasalcılık ve çoğulcu demokrasinin kesişim noktalarından birisini ve belki de en önemlisini kuvvetler ayrılığı düşüncesi oluşturmaktadır. Zira devlet organlarının hiçbir denge-fren mekanizması bulunmaksızın soyut bir biçimde anayasal kurallarla sınırlandırılması demek, bu kurallara uymanın bu organların insafına bırakılması anlamına gelmektedir ki; böyle bir tabloda çoğulcu demokrasinin ilkelerine dayalı anayasal bir devletin yadsınması anlamına gelmektedir. Anayasal kurallarla sınırlanmanın bir anlamı olabilmesi için bu sınırlamanın aynı zamanda denetlenmesi, anayasal pratiklerle sağlanması gerekmektedir. Bu ise gücün tek bir organda toplanmamasını, kural koyan organ ile uygulayan organın ve kuralların uygulanmasında yaşanan uyuşmazlıkları çözecek bağımsız bir organın varlığını gerekir kılmaktadır. Bu düşünce kuvvetler ayrılığı kuramını betimlemektedir.⁵⁰

Kuvvetler ayrılığı kuramı 18. yüzyılda Avrupa’da hüküm süren mutlak monarşilerin baskıcı iktidarlarının sınırlandırılması ve ortadan kaldırılması ana amacı ekseninde şekillenmiştir. Gücün tek bir kişinin elinde yoğunlaşmasının yarattığı

⁴⁹Bülent Yavuz, “Çoğulcu Demokrasi Anlayışı ve İnsan Hakları“, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 13, Sayı 1-2, Ankara 2009, s.292.

⁵⁰Okşar, **2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü**, s.25.

sonuçlar devletin farklı fonksiyonlarının farklı organları tarafından yerine getirilmesi düşüncesini ortaya çıkarmıştır. Bu düşünceye göre devlet fonksiyonları soyut kural koyucu niteliği yansıtan irade olan yasama, bu kuralları icra edici güç olan yürütme ve uyuşmazlıkların kurallar ekseninde çözümü yönünde bağımsız bir organ olarak kurgulanan yargı arasında paylaştırılmalıdır. Manevi unsur olarak betimlenen irade ile maddi unsur olarak betimlenen güç arasındaki karşıtlık ekseninde irade fonksiyonu yasama organına, güç fonksiyonu ise yürütme organına verilmiştir.⁵¹ Bu ilkeler anayasalcılık düşüncesinin merkezini teşkil eden kuvvetler ayrılığı görüşünü yansıtmaktadır.

Kuvvetler ayrılığı düşüncesi Batı Avrupa’da 17. ve 18. yüzyılda temel olarak kişi hak ve hürriyetlerini korumak amacıyla ortaya çıkmıştır. Devlet güçlerini kendi elinde toplamış makam veya kişi elindeki kamu gücünü kötüye kullanabilir. Bu sebepten güçlerin ayrı ellerde bulunması gereklidir. Kuvvetler ayrılığı temel hak ve hürriyetleri güvence altına alarak kamu hizmetinin iyi bir biçimde işlenmesini temin etmek bakımından bir politika sanatı ilkesi olarak da nitelenmektedir.⁵²

Yukarıda belirtildiği gibi kuvvetler ayrılığı fikri de anayasalcılığın uzantısı biçiminde yasama, yürütme ve yargı işlevlerinin bir hükümdar elinde temerküz etmesine tepki olarak doğmuştur. Esasen temerküz etmiş gücün bir kişi veya bir kurul elinde toplanması açısından yalnızca nicelik bakımından fark bulunmaktadır. Nitelik açısından bir kurulun veya bir kişinin hem yasa yapıcı olması hem yasaların kendisi tarafından icra edilmesi ve yasalara uygun hareket edip edilmediğinin de yine kendisi tarafından denetleniyor oluşu arasında niteliksel bir fark bulunmamaktadır. Bu sakıncaların ortadan kaldırılması görüşünün yani kuvvetler ayrılığı düşüncesinin mimarı Montesquieu olarak kabul edilmekle beraber devlet görevlerinin üçe ayrılmasının ve her bir görevin ayrı bir organa verilmesinin kökeninin Aristoteles’e dayandığı belirtilmektedir. Aristoteles’in teorisine göre kuvvet her bir organın bileşiminde yer alan katmanları ifade eder ve teorinin özü toplumsal kuvvetlerin dengesinin sağlanmasıdır.⁵³ Aristoteles’in kuvvetler ayrılığı anlayışında biçimlenen toplumsal kuvvetlerin dengesinin sağlanması hususu ayrıca önem taşımaktadır.

Montesque’nin kuvvetler ayrılığı teorisinde yer alan güçlerin farklı devlet organlarına paylaştırılması ilkesinin esasını toplumsal kuvvetlerin denge halinde

⁵¹Burak Öztürk, **İdarenin Düzenleme Yetkisi**, 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2009, s.23.

⁵²Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku**, 12. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2007, s.395.

⁵³İrfan Çelik, “Kuvvetler Ayrılığı: Bir İndirgeme ve Dönüşüm”, **Liberal Düşünce Dergisi**, Sayı 64, Ankara 2011,s.136.

devlette söz sahibi olabilmeleridir. Bu hususta Montesque'nin ana amacının hukuki yönden güçler ayrımından ziyade toplumsal güçlerin dengesi anlamında güçler ayrılığı olduğu belirtilmektedir. Burada soyut bir biçimde salt devlet organlarına görevlerin bölüştürülmesinden ziyade birbirine karşıt çıkarlara sahip sınıfların her birisinin devlet yönetiminde söz sahibi olabilmesi ana amaç olarak karşımıza çıkmaktadır. Montesque'nin kuvvetler ayrılığı ilkesinin somut biçimi yönünden incelediği İngiltere ülkesinde bu sınıfsal katmanlar soylular ve burjuva sınıfı şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu anlamda kralın yanında meclis seçilmişlerden oluşan avam kamarası ile kan bağı ile şekillenen lordlar kamarasından oluşmaktadır. Kanun yapma hakkı avam kamarasına ait olup lordlar kamarasının yalnızca veto yetkisi bulunmakta olup, bazı üst düzey yöneticileri yargılama görevi şeklinde kuvvetler ayrılığı ile örtüşmeyen yetkileri de bulunmaktadır. Hatta bu husus Montesque'nin kuvvetler ayrılığı bakımından bir örnek olarak İngiltere incelenmesine rağmen İngiltere'de böyle bir durumun mevcut olmadığı veya Montesque'nin fikirlerinin kuvvetler ayrılığını değil kuvvetlerin karşılıklı bağımlılığını betimlediği yönünden eleştirilmiştir.⁵⁴

Montesque'nin saf hukuk mantığından ziyade toplumsal yapıyı esas alarak yürüttüğü bir mantıkla kuramı oluşturduğu görülmektedir. Zira yukarıda ayrıntılı olarak incelendiği üzere hukuk tıpkı devlet gibi toplumsal mücadelelerin bir ürünü olarak ortaya çıkmış ve de şekillenmiştir. Bu anlamda kuvvetler ayrılığının esasen toplumsal sınıflar arası dengeleri gözeterek kuramsallaştırılmış olması beklenmeyen bir durum olmayıp kuvvetlerin biçimsel dağılışıdan ziyade gerçek anlamda dağılımının hukuk bakış açısını aştığı ön kabulünden hareket edilmektedir.

Kuvvetler ayrılığı kuramının uygulanış şekli her farklı anayasal sistemde ülkelerin kendi anayasal geleneklerine bağlı olarak farklı biçimde tezahür etmişse de, hukuki ve siyasal anlamda da güçlerin devletin farklı organlarına dağılması gücün sınırlandırılması, bölünmesi ve denetimi yönünden değer taşımaktadır. Ancak bu husus bağımsız bir yargı mekanizmasının örgütlenebildiği hukuk sistemleri açısından anlam ifade etmektedir. Zira güçlerin sınırlandırılmasının ve her bir kuvvetin diğer kuvvetin alanına müdahale edip etmediği ancak yargısal denetim yoluyla denetlenebilecek bir içeriğe sahiptir.

Kuvvetler ayrılığı bir anayasa metninde ilk olarak 1776 Virginia Anayasası'nın başlangıç bildirisinde bulunmuş, 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi'nin

⁵⁴ Ağaoğulları, **Kral-Devletten Ulus Devlete**, s.434.

16. Maddesinde ise kuvvetler ayrılığının tesis edilmediği bir toplumun anayasasının olmadığı açık ifadelerle yer almıştır.⁵⁵ Dolayısıyla kuvvetler ayrılığı ilkesinin temel insan hakları metinlerinde yer alması, insan haklarını koruma misyonu ile örtüşmektedir. Bu anlamda iktidarın sınırlandırılması, insan haklarını gözetten bir anayasanın üstünlüğü prensibinin hukuki pratiğe dönüştürülmesi, kuvvetler ayrılığı prensibinin kurumsal olarak yerleşmesi gibi ilkeler bir bütün olarak hukuk devleti ilkesinin içeriğini oluşturmaktadır. Hukuk devleti ilkesinin temel ilkeleri bu hususlar olmakla beraber öğretide farklı hususlara da vurgu yapıldığı görülmektedir. Bu anlamda hukuk devleti ilkesinin kavramsal çerçevesinin ve unsurlarının net bir biçimde tespit edilmesi gerekmektedir.

Hukuk devleti kavramı ilk olarak Almanya’da kullanılmaya başlanmış, ardından Fransa’ya geçmiştir. Bu minvalde Kara Avrupası Hukuku’nda şekillendiğini ifade edebiliriz. Ancak kavramsal olarak Anglosakson hukukunda da hukukun hükümlerliliği şeklinde ifade edilmektedir. Her iki hukuk sistemi bakımından ortak nokta modern devletin hukukla sınırlandırılması olarak ifade edilmektedir.⁵⁶ Dolayısıyla kavramın anlam ve fonksiyonu açısından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Hukuk devleti içerik olarak kanun devleti anlamı ile de özdeşleşmemektedir. Kanunların baskıcı olduğu sistemler de hukuk devletinin var olduğu ileri sürülemez.⁵⁷ Bu sebeple öncelikle hukuk devletinden hukuki güven ortamı, devletin hukuka uyduğu, yalnızca ulusal pozitif hukukunu değil hukukun genel ilkeleri ve evrensel hukukun ilke ve esaslarını da gözettiği, insan onurunu ve insani değer ve olguları gözetten devleti ifade eder. Bu anlamda bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin anayasal düzeyde ve hukuki pratikte güvence altına alınması hukuk devletinin öncelikli misyonudur.

Kanunların anayasal ilke ve esaslara aykırı olup olmadığının denetlenmesi de hukuk devletinin unsurları arasında kabul edilmektedir. Bu husus kuvvetler ayrılığı ilkesinin genel prensiplerine göre kuvvetlerin birbirini karşılıklı olarak denetleme ve frenleme mekanizmasının gereği olduğu gibi, anayasanın üstünlüğü ilkesinin gerektirdiği sınırlı devlet anlayışının da bir sonucudur. Yine idarenin kanunla bağlılığı, yasal yönetim ilkesi de hukuk devleti ilkesinin gerekleri arasında sayılmaktadır. Bu ilke idarenin yetkisini kanundan alabilme, kanuna dayanma ve kanuna aykırı faaliyet

⁵⁵ Mehmet Emin Akgül, “Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Dönüşümü ve Günümüz Demokratik Rejimlerindeki Anlamı”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 68, Ankara 2010, s.83.

⁵⁶ Bilal Kılınç, “Siyasal Örgütlenmenin Vazgeçilmez Referans Kavramı: Hukuk Devleti”, **Genç Hukukçular**, <http://genchukukcular.org/pdfs/birikimler4.pdf>, 01/06/2013, e.t:03/08/2019.

⁵⁷ Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasası’na Göre Türk Anayasa Hukuku**, 8.Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2006, s.93.

yürütememe anlamını içermektedir. Ancak ilerleyen kısımlarda görüleceği gibi ulusal hukuk bakımından yakın tarihli anayasal değişikliklerle bu ilkenin içeriği ülkemiz bakımından zayıflatılmıştır.

Hukuk devletinin bir diğer unsuru olarak ise mahkemelerin bağımsızlığı mütalaa edilmektedir. Gerçekten de yargı fonksiyonunun yasama ve yürütme fonksiyonlarından bağımsızlığı öncelikle kuvvetler ayrılığı ilkesinin gereğidir. Yargının her iki kuvvetten bağımsızlaşamaması iktidarın sınırlandırılmasına yönelik olarak anayasal düzeyde getirilen ilke ve kuralların kağıt üzerinde kalması anlamını taşımaktadır. Bu anlamda kuvvetler ayrılığı ilkesinin hem anayasalcılığın temel taşı hem de çoğulcu demokrasi anlayışının da bir unsuru olduğu nazara alındığında bağımsız yargının varlığının daha üst bir kavram niteliğinde olan hukuk devletinin varlığının da bir teminatı olduğu görülmektedir.

Ayrıca hukuki güvenliği ifade eden devlet faaliyetlerinin belirliliği ilkesi, hukuk devletinin ilkeleri arasında kabul edilmektedir. Bu kavram devletin faaliyetlerinin toplum tarafından öngörülebilmesi anlamını içeriyor olup; kanunların geriye yürümezliği ilkesi, kazanılmış haklara saygı ilkesi, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi ve hakimlik teminatı ilkesi bu ilkenin alt unsurları arasında kabul edilmektedir. Gerçekten de kişilerin devletin koyduğu kurallara uyabilmesi, davranışlarını bu kurallar ekseninde şekillendirebilmesi bu kuralların önceden bilinebilir olması ile doğrudan ilgilidir. Kişinin henüz düzenlenmemiş veya yürürlükten kalkmış bir kanuna uygun davranmadığı hukuki veya cezai sorumluluk altında bırakılması kişileri olmayan bir kurala uymak yönünden zorlamak anlamına gelir ki; kişilerin hukuk devletinde bu tip mantığı dışlayan sorumluluklar altına alınabilmesi düşünülemez. Bu ilkelerin yanında idarenin mali sorumluluğu da devletin kişilere hukuka aykırı olarak verdiği zararların tazminini gerektirmesi yönünden hukuk devleti ilkesinin unsurları arasında kabul edilmektedir.⁵⁸

Hukuk devletinin içermesi gereken ilkeler arasında idarenin yargısal denetimi ve demokratik rejim unsurları da sayılmaktadır. İdarenin yargısal denetiminin hukuk devleti ile bağıntısı çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı olarak işlenecektir. İdarenin yargısal denetimi idarenin kanuniliği ilkesinin somutlaştırılması niteliğinde olup, idarenin işlem ve eylemlerinin hukuk kuralları ile sınırlandırılabilmesi açısından önem arz etmektedir. Bir devlet yönetiminde hukuk devleti ilkesinin yerleşebilmesi için

⁵⁸Oğuz Sancakdar, **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012, s.67.

ise tüm bu unsurların yanında siyasal özgürlük ekseninde şekillenen demokratik bir rejimin varlığı gerekmektedir. Bu husus özellikle iktidarın hukuk kurallarıyla sınırlandırılması ve çoğunluk yönetiminin baskısının önlenmesi açısından gerekli görülmektedir.⁵⁹ Bu ilke özellikle hukuk devleti ilkesinin, çoğulcu demokrasinin varlığı ile doğrudan bağ içerisinde olduğunu vurgulamak açısından önem arz etmektedir.

1.2.2. Hukuk Devletin Hukuki Dayanakları

Hukuk devletin içeriğin ulusal hukuktaki dayanaklarının kavranması için gerek mevzuat gerekse de Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararları minvalinde açıklamakta fayda bulunmaktadır. 1982 Anayasası'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğundan bahsedilmektedir. Hukuk devleti kavramına madde içerisinde yer verilmekle beraber 1982 Anayasası metninde bu kavrama ilişkin açık bir tanım bulunmamaktadır. Ancak yukarıda bir hukuk devletin sahip olması gereken özelliklerden yola çıkarak hukuk devleti kavramının anlamlandırılabilmesi mümkündür.⁶⁰

1982 Anayasası'nın 7, 8 ve 9. maddelerinde yasama, yürütme ve yargı yetkisi devletin farklı organlarına verilerek biçimsel olarak kuvvetler ayrılığı ilkesi tanınmıştır.⁶¹ Kuvvetler ayrılığı ilkesi yukarıda belirtildiği gibi hukuk devletin gerekleri içerisinde yer almaktadır. Yine 1982 Anayasası'nın 12. maddesinde kişilerin dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğuna, 13. maddesinde ise temel hak ve özgürlüklerin ölçülülük ilkesine uyulmak suretiyle anayasal sebeplere bağlı olarak ancak kanunla sınırlandırılacağına ilişkin hüküm yer almaktadır. Temel hak ve özgürlüklerin tanınması ve sınırlandırılmasının ancak kanunla yapılabilecek vasıfta kabul edilmesi bu özgürlüklerin sınırlandırılmasının sıkı şartlarla çevrelendiğini göstermektedir. Dolayısıyla temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, anayasal sebeplerin ortaya çıkması durumunda ve sınırlandırmanın ölçüsüz olmaması koşuluyla mümkündür. Sınırlandırmanın ancak kanunla yapılabilmesi ve idari işlemlerle bu yola başvurulamaması temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından güvence teşkil etmektedir.

⁵⁹Turgut Tan, **İdare Hukuku**, 6. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s. 31.

⁶⁰Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, **İdare Hukukuna Giriş**, 16. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2012, s.25.

⁶¹Kuvvetler ayrılığı ilkesinin 1982 Anayasası'nda geçirdiği değişim sonrasında bu ilkenin anayasal temellerinin zedelendiğine ilişkin hususlara ilerleyen bölümlerde değinilecektir. Anlatım bütünlüğünün bozulmaması adına bu noktada detaylı değerlendirme yapılmamaktadır.

Hukuk devletinin en önemli araçlarından birisinin devletin eylem ve işlemlerinin yargısal denetimidir. Bu çerçevede 1982 Anayasası'nın 125. maddesinde idarenin tüm işlem ve eylemlerinin yargı denetimine tabi olduğu; 150.maddesinde kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) İçtüzüğü'nün anayasaya uygunluğunun iptal davası yoluyla denetlenebileceği belirtilmiştir. Yine 152. madde de kanunların anayasaya aykırılığının mahkemeler önünde ileri sürülerek Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya uygunluk yönünden denetlenmesin temini usulü hüküm altına alınmıştır.

Kanunların anayasaya uygunluğunun denetimi yasamanın hukukla bağılılığının sağlanabilmesi önemli olup hukuk devletinin anayasal dayanakları arasında kanunların anayasaya uygunluğunun Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesine ilişkin anayasal düzenlemelerin sayılabilmesi mümkündür. Ancak doktrinde Anayasa yargısının varlığının hukuk devletinin bir ön şartı olmadığı, ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin seçilmemiş olmaları sebebiyle bu yargı tipinin meşruiyetinin tartışmalı olduğuna dair fikirler ileri sürülmektedir.⁶² Ancak hukuk devletinin temel ilkelerinin düzenlendiği bir anayasa metninin varlığı, devletin yasa dahil kamu yararı amacı taşıyan ve kamu gücü ile tesis edilen bütün tasarruflarının bu ilkeler çerçevesinde etkili bir biçimde denetlenmesini gerekli kılmaktadır. Aksi takdirde devlet organlarının bu ilkeler doğrultusunda kendi kendisini sınırlandırmasını beklemek uygulama da karşılık bulmayacak bir beklenti olacaktır ve hukuk devleti ilkelerinin anayasa metninde soyut bir biçimde düzenlenmiş olması bu devletin tesisi açısından yeterli olmayacaktır.

Adil yargılanma hakkı da hukuk devletinin temel unsurlarından kabul edilmektedir.⁶³ Adil yargılanma hakkı, kişilerin yargı organları önünde bir nesne olmaktan kurtularak aktif bir özne biçiminde hak arama hürriyetine sahip olmasını temin eder nitelikte bir içeriği ihtiva etmektedir. Kişilerin mahkemeler karşısında aktif süje olarak kavranmadığı, nesneleştiği, yargılamaların mantık ekseninde değil metafizik birtakım ölçüler çerçevesinde yapılabildiği, kilise anlayışının şekillendirdiği ortaçağ hukuku modern hukuk devletinin ortaya çıkmasıyla beraber aşılmıştır.⁶⁴

Bir hukuk devletinde kişilerin hakları aktif biçimde ileri sürebilmeleri ve kendilerine karşı ileri sürülen iddialara karşı savunma haklarını aktif bir biçimde

⁶² Kemal Gözler, "Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 61, Sayı 3, Ankara 2006, s. 141.

⁶³ Sibel İnceoğlu, **Adil Yargılanma Hakkı**, 1. Basım, Mrk Baskı ve Tanıtım Hizmetleri Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi, Ankara 2018, s.1.

⁶⁴ Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2012, s.97.

kullanabilmeleri hukuk devletinin gereklilikleri arasında yer almaktadır. 1982 Anayasası'nın 36.maddesinde herkesin meşru vasıta ve yollardan davacı veya davalı olarak iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahip olduğu düzenlemesi mevcuttur. Yine 37. maddesinde doğal hakim güvencesi olarak da ifade edilen kişilerin kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir yargı mercii önüne çıkarılamayacağına ilişkin düzenleme de adil yargılanma hakkının sağlanması amacını içermektedir.

Mahkemelerin tarafsız ve bağımsız olması da adil yargılanma hakkının unsurları arasında kabul edilmektedir.⁶⁵ Gerçekten de kişilerin hak öznesi olmasının gerçek anlamı ancak tarafsız ve bağımsız bir yargı organı önünde iddia ve savunmalarını ileri sürebilmeleriyle doğrudan bağlantılıdır. Yargılama organın gerek somut yargılamanın taraflarına gerekse de yasama, yürütme, yargı organları ve siyasi oluşumlara karşı tarafsızlığını ve bağımsızlığını sağlayamaması kişilerin hak sahibi olmasının anlamını ortadan kaldırıcı nitelikte risk barındırmaktadır. Bu sebeple 1982 Anayasası'nın 138. maddesinde hakimlerin görevinde bağımsız olduğunu; Anayasaya, kanuna, hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vereceğini; hiçbir mahkeme ve organın hakimlere ve mahkemelere tavsiye ve talimat gönderemeyeceğini, görülmekte olan bir dava hakkında yasama meclisinde soru sorulamayacağı, beyanda bulunulamayacağı ve görüşme yapılamayacağı hükümleri düzenlenmiştir. Tüm bu hükümler mahkemelerin tarafsızlığını ve bağımsızlığını temin edici nitelikte teorik ve pratik birtakım önlemleri içermektedir.

1982 Anayasası'nın 139. maddesinde düzenlenen hakimler ve savcıların azlolunamayacağına ilişkin teminat içeren hükümler de hakimlerin hiçbir devlet organı veya kişinin baskısı altında olmadan karar verebilmesinin ön koşulunu içermektedir. Vereceği karardan ötürü zarar görmeyeceğinin mevzuat tarafından kabul edilmediği bir hukuk sisteminde hakimlerin vicdana ve hukuka uygun karar verebilmeleri olanağı bulunmamaktadır. Bu anlamda 139. maddede düzenlenmiş bulunan hakimlik ve savcılık teminatının, adil yargılanma hakkının anlamlandırılmasıyla dolayısıyla da hukuk devleti ilkesinin anayasal hükümler ekseninde anlamlandırılmasıyla doğrudan bağıntısı bulunmaktadır. Tüm bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda 1982 Anayasası'nda hukuk devleti ilkesine ilişkin bir tanımın bulunmamasına rağmen, anayasa metni içerisinde yer alan birçok maddeden bu ilkenin anlamlandırılmasına yönelik ilkelere

⁶⁵Cüneyt Altıparmak, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 63, Ankara 2006, s.252.

ulaşabilmek mümkündür. Ancak hiç kuşkusuz ki bu maddelerin ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin pratik yansımaları yargı kararlarıyla olmaktadır.

Anayasa Mahkemesi (AYM) çeşitli kararlarında hukuk devleti ilkesinin anlamlandırılmasına ve çerçevesinin belirlenebilmesine yönelik içtihatlarda bulunmuştur. Mahkemenin hukuk devleti kavramını tanımlayan kararları mevcut olduğu gibi, somut vakıya göre hukuk devletinin unsurlarına değindiği kararları da mevcuttur. AYM bir kararında hukuk devletini; bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlilik koşulu bilen, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan hak ve özgürlüklerini koruyup güçlendiren, Anayasaya ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren,, tüm işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine açık bulunan ve yasaların üstünde Anayasa ile yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlamıştır.⁶⁶ Karar içeriğinde yasanın ve hatta Anayasanın üzerinde bulunan temel hukuk ilkelerine vurgu yapıldığı gözlemlenmektedir.

Temel ilkelerin evrensel hukukun genel prensipleri olarak kavranması mümkündür. Hukuk devletinin tanımının karar içeriğinde hukukun temel ilkelerine anayasaların üzerinde bağlayıcılık tanınarak yapılması ve bunun bir bilinç düzeyi şeklinde nitelenmesi hukuk devletinin yürürlükte olan pozitif hukukun da ötesinde daha geniş bir muhakemenin ürünü olduğunu göstermektedir. Gerçekten de pozitif hukukun bir parçası olan Anayasa metinlerinde yer alan kurallar baskıcı, temel hak ve özgürlükleri kısıtlayan bir devletin varlığını kurguladığı takdirde anayasanın üstünlüğünün kabulünün hukuk devletinin varlığını temin eder bir işlevi kalmayacaktır. Bu anlamda hukuk devletinin her şeyden önce bir bilinç ve temel insan haklarını merkezine alan bir ilkeler bütünü olarak kavranması yerinde görünmektedir. Bu ilkeler Anayasa Mahkemesi'nin bu minvalde daha eski tarihli içtihatlarına da rastlamak mümkündür.

Karar içerisinde doyurucu hukuk devletinin unsurlarından sayılan bir diğer husus yargısal denetimdir. Bu denetim biçiminin aynı zamanda hukuk devletinin en etkili aracı olduğunu belirtmek mümkündür. Zira anayasa içerisinde soyut bir biçimde var olan bir kuralın somut hayatta varlık kazanabilmesi için zorlayıcı denetim

⁶⁶AYMK, T. 28/02/2008, E.2008/11, K.2008/64, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.

mekanizmaları gereklidir. Hukukun devletin tüm organlarına egemen olması ancak yargı denetimiyle mümkündür. Yargı mercileri devlet organlarının hukuka uygun davranıp davranmadığını belirlerken Anayasa Mahkemesi kararında da vurgulandığı gibi yalnızca Anayasa, yasalar ve idari düzenleyici işlemlerle değil; ayrıca yasaların üstünde ve yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkelerini de ölçü olarak kullanacaktır. Bu çerçevede hukuk devletinin en somut görünümünün görünümü bağımsız yargı denetimi olduğunu belirtmek yanlış olmayacaktır.⁶⁷

Anayasa Mahkemesi'nin içtihatlar yoluyla hukuk devleti ilkesinin kapsamını genişlettiği görülmektedir. Suçla yaptırım arasında denge olmaması kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge sağlamadığı için hukuk devleti ilkesine aykırı bulunmuştur.⁶⁸ Ölçülülük ve oranlılık ilkesi Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olarak kabul edilmiştir.⁶⁹

5782 sayılı Tapu Kanunu'nda değişiklik yapan ve yabancıların taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinme konusunda belirsizliklere yol açması ve bu belirsizliğin sonucu yabancıların geçiş sürecinde sınırsız bir biçimde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinmesine yol açabilecek olması sebebiyle yasaların içeriği düzenlemelerin belirli ve net olmasını hukuk devletinin gerekleri arasında kabul etmiştir.⁷⁰ Aynı şekilde hukuk normlarının öngörülebilir olması, bireylerin tüm eylem ve işlemlerde devlete güven duyabilmesinin ön şartı olarak kabul edilerek, bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlere başvurulması hukuk güvenliği ilkesine dolayısıyla hukuk devleti ilkesine aykırı kabul edilerek; hukuk güvenliği ilkesi de hukuk devleti ilkesinin bir unsuru kabul edilmiştir.⁷¹

AYM hukuk devletine ilişkin bir diğer kararında, hukuk devleti ve kuvvetler ayrılığı ilkelerinin anayasacılık düşüncesinin iki ayrı yüzü olduğu, bu yüzlerin devlet iktidarının sınırlandırılması için anayasacılık düşüncesinin iki önemli enstrümanı olduğu vurgulanmıştır.⁷² Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü'nün koordinatörlüğünde kurulan komisyona aynı amaca hizmet eden komisyonlar yönünden nicelik, nitelik ve haklı ölçü getirilmeksizin bu komisyona yalnızca Türkiye Sakatlar Konfederasyonu'nun üye verebileceğini ve aynı amaca hizmet eden diğer kuruluşları dışarıda bırakan 4857

⁶⁷Yılmaz Aliefendioğlu, "Hukuk-Hukukun Üstünlüğü-Hukuk Devleti", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, Ankara 2001, s.33.

⁶⁸AYMK,T.05/07/2012,E.:2012/9,K.:2012/103, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.

⁶⁹AYMK,T.18/05/2011,E.:2008/80,K.:2011/81, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.

⁷⁰AYMK,T.12/05/2011,E.: 2008/79, K.:2011/74, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.

⁷¹AYMK,T.17/03/2011,E.:2010/106,K.2011/55, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.

⁷²AYMK,T. 07/07/2010,E. 2010/ 49, K.2010/ 87, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t.: 10.09.2019.

sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin 5763 sayılı yasanın 2. maddesi hukuk devleti ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.⁷³ Bu kararda eşitlik ilkesinin de hukuk devleti ilkesi çerçevesinde değerlendirildiği görülmektedir. Eşitlik ilkesi ayrıca özel olarak 1982 Anayasası'nın 10. maddesinde de düzenlenmiştir.

Büyükşehir belediye başkanının açıkça ve yasayla belirlenmeden yetkilerinin bir veya birkaçının ilçe veya il kademe belediye başkanına devretme yetkisi belirlilik unsuru ve hukuk güvenliği ilkesi yönünden incelenmiş ve bir bütün olarak hukuk devleti ilkesine aykırı bulunmuştur.⁷⁴ İdarenin kanuniliği ilkesi ile hukuk güvenliği ilkesi arasında bağ bulunmakta olup, karar içeriğinde büyükşehir belediye başkanlarının yetkilerinin nasıl devredileceğine ilişkin açık yasal düzenleme bulunmaksızın büyükşehir belediye başkanına devir yetkisi tanınması hukuk güvenliği ilkesine aykırı bulunmuştur. Bu çerçevede hukuk güvenliği ilkesi ve idarenin kanuniliği ilkesinin birbirini tamamlayıcı nitelikte olarak hukuk devleti ilkesinin unsurlarını oluşturduğunu belirtmek mümkündür.

Yukarıda değinilen tüm hususlar hukuk devletinin bir bileşeni niteliğinde olmakla birlikte hukuk devletinin bu ilkeleri de anlamlı kılacak en etkili enstrümanı yargısal denetimdir. Hukuk devletinin temini bakımından en önemli ve etkili araç bağımsız yargı denetimidir. Bağımsız yargı denetiminin ise hukuk devletini sağlamak bakımından en işlevsel olduğu dava tipi ise bir idari dava tipi olan iptal davalardır. İptal davaları hukuka aykırı idari işlemlerin hukuk dünyasından geriye etkili bir biçimde ortadan kaldırılmasını temin eden objektif nitelikte davalardır. Özel hukukta kişilerin dava açmasının esas amacı ve davanın doğuracağı hukuki sonuç tarafların subjektif çıkarları çerçevesinde biçimlenmişken, iptal davalarında yargısal süreç kişilerin iptal davası açması ile başlayabildiği halde ana amaç hukuka aykırı idari işlemlerin hukuk dünyasından silinmesini oluşturmaktadır. Hukuka aykırı idari işlemlerin iptal kararlarından yalnızca davacı değil iptal edilen idari işlemle ilişkisi olan herkes yararlanabilmektedir.⁷⁵ Dolayısıyla esasen bir taraf muhakemesi olan ve davacı ile davalının dar çıkarları ile sıkı sıkıya bağlı olan özel hukuk davalarından farklı olarak iptal davaları objektif nitelikte davalar olarak anılırlar.

İptal davaları objektif niteliğinin yanında hukuka aykırı işlemlerden ötürü menfaatleri zedelenen kişilerin idari işlemin tesisinden önceki hukuki duruma

⁷³AYMK,T.04/02/2010, E. 2008/57, K. 2010/26, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t.: 10.09.2019.

⁷⁴AYMK,T. 25/01/2007, E.2004/79, K.2007/6, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t.: 11.09.2019.

⁷⁵Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku İdari Yargılama Hukuku**, 9. Basım, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s.276.

dönüşünün temin edilmesi sebebiyle kişi hak ve özgürlüklerini koruma misyonunun da bulunduğu belirtilmektedir. Bu anlamda hukuk devleti ilkesinin tesisinde en etkili araçlardan birisinin yargısal denetim, yargısal denetimin en etkili enstrümanının ise iptal davaları olduğunu belirtmek yanlış olmayacaktır.⁷⁶ İptal davalarında menfaat bağının geniş veya dar yorumlanmasının hem iptal davalarının objektif misyonu olan idarenin hukuk ile bağlılığını sağlaması, hem de kişi hak ve hürriyetlerinin idarenin hukuk dışı işlemlerine karşı korunması ile ilgili bulunmaktadır. Zira dava açma ehliyetinin sübjektif bir ifadesi olan kişilerin idari işlemlerle olan menfaat bağının geniş yorumlanması çalışmanın ilerleyen kısımlarında da vurgulanacağı gibi aynı zamanda daha fazla idari işlemin yargı denetimine tabi tutulmasını temin edecek ve iptal davalarının hukuk devletini gerçekleştirmedeki ana amacı hukuk pratiğinde de karşılık bulacaktır.

1.3. Hukuk Devleti İçerisinde Yürütme Erki

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin egemen olduğu bir hukuk sisteminde idarenin yasama, yürütme ve yargı güçleri arasındaki konumu önem taşımaktadır. İdare yürütme erki içerisinde konumlanmaktadır. İdarenin hukuki konumu, işlemlerin niteliğinin anlaşılmasında ve yargısal denetimin rolünün vurgulanması açısından önem taşımaktadır. İdarenin kanuniliği ve idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık oluşu, hukuk sistemi içerisindeki konumu ile yakından bağlantılıdır.

1.3.1. Yürütme Erki ve İdarenin Hukuki Konumu ve Yetkileri

Yukarıda hukuk devletinin temel karakteristikleri içerisinde kuvvetler ayrılığını da saymış, bunun anayasalcılık düşüncesinin en önemli unsurlarından birisi olduğu vurgulanmıştı. Günümüz modern hukuk devleti öğretisinde güçler devlet içerisinde yasama, yürütme ve yargı erkleri arasında dağıtılmıştır. Devlet içerisindeki her bir gücünün fonksiyon alanı diğerinden farklı olduğu gibi, bu güçler arasında birbirini denetleme ve yatay bir hesap verilebilirlik ilişkisi mevcuttur. Kuvvetler ayrılığı teorisi klasik anayasa hukukunun temeli sayılmaktadır ve devletin her erkinin bir diğerine karşı önleme ve sınırlandırma yetkisini ihtiva etmektedir. Yasama, yürütme ve yargı güçlerinin kendi görevlerinin dışına çıkması durumunda; örneğin yasama organının

⁷⁶Yıldırım Uler, **İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları**, 1. Basım, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1970, s.1

kendi koyduğu kuralları icra etmesi veya yürütme organının kendi yürüttüğü kuralları koyması durumu hürriyetin ortadan kalkması olarak yorumlanmaktadır.⁷⁷

Devletin yasama fonksiyonu temel olarak kanun çıkarma, yani kural koyma şeklindedir. Yasama fonksiyonu, burada halkın serbestçe ve hür iradesiyle seçtiği bir meclis tarafından belirli usul ve esaslar çerçevesinde genel, soyut ve kişilik dışı olarak kural koyabilme kudretini betimler. Devletin ve halkın iradesi, kural koyabilme gücü kural olarak yasama yetkisinde ifadesini bulur. Yürütme fonksiyonu ise temel olarak yasama tarafından objektif ve soyut olarak konulmuş olan kuralları icra etmekle yükümlü devlet gücüdür. Yargı fonksiyonu ise yasaların uygulanmasından meydana gelen uyuşmazlıkları bağımsız yargıçlar ve mahkemeler marifetiyle kesin olarak çözüme kavuşturur. Anayasa tarafından hangi fonksiyonun organik olarak hangi mercii tarafından kullanılacağı açık bir biçimde belirlenmiştir.

1982 Anayasası'nın 7. maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği düzenlemesi mevcuttur. Ancak 16 Nisan 2017'de halk oylaması sonucunda kabul edilen 21 Ocak 2017 Tarih ve 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun 7. maddede düzenlenen yasama yetkisinin devredilemeyeceğine ilişkin genel kuralı sarsar nitelikte düzenlenmeler içermektedir. Esasen bahsi geçen anayasa değişiklikleri bir bütün olarak yasama, yürütme ve yargı arasındaki ilişkileri tümüyle değiştiren, yasama ve yürütme arasındaki denge-fren mekanizmalarını yürütme lehine ortadan kaldıran, yürütmeyi Cumhurbaşkanı'ndan ibaret bir hale getiren bir sistem kurgulamıştır. Bu anlamda önce Anayasa Değişiklikleri sonrasında yasama ve yürütme organlarının tasnifine, kısaca yetkilerine ve birbirleriyle olan ilişkilerine değinmek de fayda bulunmaktadır.

Anayasa değişiklikleri öncesi düzenlemelerde yürütme organı Bakanlar Kurulu ve Cumhurbaşkanı şeklinde belirlenmişti. Ancak Anayasa değişiklikleri sonrasında Bakanlar Kurulu ortadan kaldırılmış, yürütme görevi bir bütün olarak Cumhurbaşkanıya verilmiştir. 1982 Anayasası'nın 8. Maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin Anayasa ve kanunlara uygun olarak Cumhurbaşkanı tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir. Değişikliklerin getirdiği sistemde bakanlıklar artık parlamentoya karşı değil doğrudan Cumhurbaşkanı'na karşı sorumlu olup, her bir bakan siyasi bir özne olmaktan ziyade Cumhurbaşkanı'nın seçtiği ve yalnızca ona karşı sorumlu olan memur

⁷⁷Kemal Gözler, **Elveda Anayasa**, 3. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2017, s.155.

konumundadır. Değişiklikler yalnızca yürütme organının yapısında değişimler yaratmamış yasamanın rolünü ve etkinliğini azaltarak Cumhurbaşkanının şahsında yürütme gücünün yasamaya taşar biçimde ve yargı organını dolaylı olarak şekillendiren vasıfta değişmesine yol açmıştır. İlerleyen kısımlarda ele alınacağı üzere Cumhurbaşkanı'nın Cumhurbaşkanı kararnameleleri aracılığıyla kanuni düzenlemenin bulunmadığı ve Anayasa tarafından münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülme-yen konularda asli düzenleme yetkisi bulunmaktadır.

Ayrıca anayasa değişiklikleriyle öngörülen sistemde, Cumhurbaşkanı hem devletin hem siyasi hem de idari olarak en üst yetkili kişisi olarak bulunmaktadır. Yürütme organının siyasi ve idari işlevleri Cumhurbaşkanında temerküz etmiştir. Yasama erki etkili bir meclis denetim usulü olan gensoru aracından yoksun bırakılmış, yürütme üzerindeki bütçe harcamaları ve bütçenin reddedilmesi yetkilerinden yoksun bırakılmıştır.⁷⁸ Bu durum Cumhurbaşkanı'nın şahsında yasama yetkisinin aleyhine olarak bir yetki yoğunlaşmasına işaret etmektedir. Üstelik yeni düzenlemeler sonrasında Cumhurbaşkanı bir siyasi parti mensubu ve doğal olarak lideri olabilmektedir. Bu sebeple Cumhurbaşkanı'nın tarafsız ve bağımsızlığına ilişkin düzenlemeler yalnızca biçimsel olarak kalmış, anayasal pratiklerin dışarısında bırakılmıştır. Yetkilerin Cumhurbaşkanı'nın şahsında bu denli yoğunlaşması doktrinde anayasanın bir kişi anayasasına dönüştüğü şeklinde yorumlanmaktadır.⁷⁹ Ayrıca sistem her ne kadar Türk Tipi Başkanlık Sistemi olarak nitelense de, başkanlık sisteminin sert kuvvetler ayrılığı ilkelerine dayandığı ve temel karakteristiklerinin anayasa değişiklikleriyle önerilen sistemden farklı olduğu belirtilmektedir. Öğretide anayasa değişikliklerinin öngördüğü sistemin yalnızca Amerikan tipi klasik başkanlık sistemine değil dünyada denenmiş hiçbir sisteme tekabül etmediği, bu anlamda bu sistemin ancak *‘‘Hiçistan Hükümet Sistemi’’* olarak kabul edilebileceği vurgulanmaktadır.⁸⁰

Anayasa değişiklikleri gözetildiğinde yasama-yürütme erkleri arasındaki fren-denge mekanizmasının yürütme organı lehine ortadan kalktığı görülmektedir. Bu durumun kuvvetler ayrılığı düşüncesinin ana prensiplerine aykırı olduğu ortadadır. Genel amacı halkın gündelik olarak ihtiyacı olan kamu hizmetlerini örgütlemesi ve halkın güvenliğini sağlamaya yönelik kolluk faaliyetlerini örgütlemek olan idare

⁷⁸Mustafa Okşar, **2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 46.

⁷⁹İbrahim Kaboğlu, **15 Temmuz Anayasası**, 1. Basım, Tekin Yayınevi, İstanbul 2017, s. 175.

⁸⁰Gözler, **Elveda Anayasa**, s. 73.

Cumhurbaşkanı'nın hiyerarşik olarak tepesinde bulunduğu bir mekanizmayı ifade etmektedir.

1982 Anayasası'nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanı'nın yetki ve görevleri kapsamlı olarak yer almaktadır. Bu maddede Cumhurbaşkanı'nın devletin başkanı sıfatıyla Türkiye Cumhuriyeti'nin ve Türk Milleti'nin birliğini temsil edeceği, ülkenin iç ve dış siyaseti ile ilgili meclise mesaj vereceği, Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanları atayacağı ve görevine son vereceği, üst kademe kamu yöneticilerini atayacağı; atamalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanı kararnameleri yoluyla belirleyeceği, ayrıca bu yöneticilerin görevine son verebileceği, milli güvenlik politikalarını belirleyeceği, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler ile kanunla düzenlenmiş ve Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülmüş konular dışında Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle asli düzenleme yapabileceği, kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasına yönelik yönetmelikler çıkarabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu çerçevede Cumhurbaşkanı'nın kamu tüzel kişiliği kurma, üst düzey kamu yöneticilerinin atanmasına dair usul ve esasları belirleme konusunda sınırsız bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Bu husus öncelikle 1982 Anayasası'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin kanunla düzenleneceği kuralına, kanunun asli olarak düzenlemediği konularda düzenleme yapabilmesi ise yasama yetkisinin devredilmezliğine aykırılık teşkil etmektedir.⁸¹

Her an bir kişinin iradesiyle bir önceki kaldırılabilir nitelikte olan Cumhurbaşkanı kararnameleriyle kamu tüzel kişiliği kurulabilmesi veya üst düzey kamu yöneticilerinin atanabilmesi hukuki güvenlik ve belirlilik ilkesine de aykırı kabul edilmektedir. Yukarıda belirtildiği gibi bu ilkeler hukuk devleti ilkesinin unsurları arasında kabul edilmektedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin de hukuk devleti ilkesinin araçlarından biri olduğu nazara alındığında Cumhurbaşkanı'nın kamu tüzel kişiliklerini kurma ve üst kademe yöneticilerini atama ve görevden alma konusunda genel bir idari vesayet yetkisinin bulunması yasama ve yürütme organları arasında fren denge mekanizmalarının ortadan kalkması olarak nitelendirilmektedir.⁸²

Her ne kadar düzenlemeler anayasal çerçevede yapılmışsa da; yukarıda Anayasa Mahkemesi'nin hukuk devletinin tanımında atıf yaptığı Anayasa ve kanunların da ötesinde temel hukuk ilkelerinin bulunmasının hukuk devleti olmanın bir gereği olduğu

⁸¹Kaboğlu, **15 Temmuz Anayasası**, s.181.

⁸²Okşar, **2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü**, s.103.

nazara alındığında; kuvvetler aykırılığını zedeleyici nitelikte olan, hukuk güvenliği ilkesine aykırı, yasama yetkisinin denetim araçlarından yoksun kılındığı ve bir kişiden oluşan yürütme organının kendi koyduğu kuralları uygulama kabiliyetine sahip olduğu bir anayasal düzlemde hukuk devletinin varlığından söz edebilmek mümkün değildir.

1.3.2. İdarenin Kanuniliği İlkesi ve Yetki Sınırları

Kuvvetler ayrılığı ilkesine göre kuralları koyan organ, icra eden organ ve kuralların uyumsuzluğu ile ilgili çıkan uyumsuzlukları çözecek organın birbirinden ayrı devlet organları olması gerekmektedir. Genel itibariyle yasama organı genel, soyut ve kişilik dışı kurallara koyabilme iktidarında olan yasama organını ifade eder. Yürütme organı ise bu kuralları icra kabiliyetine sahip olup, Fransız Devrimi'nin akabinde düzenlenen 1791 Anayasası'nda yürütme organının düzenleme yetkisine yer verilmemişti. Bu anayasada yürütme organının salt icrai bir organ olarak kurgulanması esasen devrim atmosferinin hali hazırda varlığını devam ettirmesi ve kralın şahsında cisimleşen yürütme yetkisinin sınırlandırılması eğilimine dayanmaktadır.⁸³ Ancak gündelik hayatı kamu hizmetleri ve kolluk faaliyetleri çerçevesinde örgütlemek zorunda olan idarenin hiçbir biçimde düzenleme yetkisine sahip olmamasının pratik zorlukların da meydana gelmesine yol açmasıyla idarenin düzenleme yetkisi; yani genel ve soyut kural koyma yetkisi ortaya çıkmıştır. Ancak idarenin düzenleme yetkisinin tanınması da çelişkiyi tam olarak ortadan kaldırmamaktadır.

Kanunilik ilkesi dar anlamda idarenin yürürlükte bulunan kanun hükümlerine saygı göstermek ve bu bağlamda kanun hükümlerine aykırı işlem ve eylemlere başvurmamak anlamını taşımaktadır.⁸⁴ İdarenin kanuni bir dayanak olmaksızın asli düzenleme yetkisine sahip olması ise özerk düzenleme yetkisi olarak tanımlanmaktadır. İdarenin kanuni bir dayanak olmadığı müddetçe hareketsiz kaldığı, ilk elden asli olarak düzenleme yapamadığı, kanuni bir dayanakla ve ona aykırı olmamak şartıyla düzenleme yapabilmesi ise idarenin türev veya ikincil yetkisi olarak tanımlanabilir.⁸⁵ İdarenin bu yetki tipine sahip olduğu sistemlerde idare yetkisini tamamen yasalardan alır ve yasaların temas etmediği bir konuyu ilk elden düzenleme yetkisine sahip değildir. Yasalar idarenin faaliyet alanını belirlediği gibi bunun çerçevesini de çizer. İdare

⁸³Öztürk, s. 23.

⁸⁴Emre Akbulut, **Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi**, 1. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2013, s. 13.

⁸⁵Harun Yılmaz, "Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt 26, Sayı 110, Ankara 2014, s.230.

yasaların verdiği yetki çerçevesinde kişilerin veya nesnelerin statülerini değiştirici işlem ve eylemlerde bulunabilir. Yasalara aykırı olmamak kaydıyla ve yasaların koyduğu hükümlerin belirginleştirilmesi ve uygulanmasının kolaylığının sağlanması amacıyla, düzenleyici işlemler şeklinde genel ve soyut kurallar koyabilir. Bu düzenleyici işlemler, yasama yetkisinin asliliği ilkesi gereği yasa koyucunun düzenlemediği bir alanda ilk elden tesis edilemezler.⁸⁶

İdarenin ikincil yetkisini aşarak yasamanın düzenlemediği bir alanda kurallar koyması fonksiyon gaspı olarak nitelenir ve yasaların verdiği yetkiyi aşması ise yetki tecavüzüdür. Yasalar açık bir biçimde idarenin yetkisini ve faaliyet alanını belirlemek zorundadır. İdarenin kanuniliği ilkesi gereği yasama yetkisini devir edecek biçimde belirsiz ve oldukça genel ifadelerle düzenlenmiş olan kanunlar da Anayasa'ya aykırıdır. Ancak 1982 Anayasası'nda 16 Nisan 2017 tarihli olarak yapılan düzenleme ile idarenin yetki alanı ikincil niteliğini aşar bir biçimde düzenlenmiştir.

Anayasa değişiklikleri öncesinde 1982 Anayasası'nın 115. maddesinde Bakanlar Kurulu'nun kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak şartıyla tüzükler çıkarabileceği hükmü mevcuttu. Anayasa madde 124'de; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabileceği hükümleri mevcuttu. Bu anlamda idarenin düzenleme yetkisinin kanuna dayanabileceği, kanuna aykırı olamayacağı ve yalnızca kanunun uygulanmasını temin etmek maksadıyla çıkarılabileceği hüküm altına alınmıştı. Bu hükümler çerçevesinde idarenin düzenleme yetkisinin ikincil olduğu açıktı. Ancak son anayasa değişiklikleri ile Cumhurbaşkanı'na kanunlar tarafından düzenlenmemiş ve Anayasa tarafından düzenlenmesinin münhasıran kanunlar biçimde yapılacağı belirtilmeyen konularda kanuna aykırı olmamak şartıyla Cumhurbaşkanı kararnamesi şeklinde asli düzenleme yetkisi düzenlemesi getirilmiştir. Bu değişiklik ulusal mevzuatta yürütme organının asli düzenleme yetkisine sahip olduğuna yönelik ilk düzenlemedir.⁸⁷

Cumhurbaşkanı kararnamelerinin konu bakımından sınırını ise anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler oluşturmaktadır. Bu anlamda

⁸⁶Onur Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, 3. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2015, s.55.

⁸⁷Lokman Yeniay ve Gülden Yeniay, "Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 36, Sayı 1, Ankara 2019, s. 109.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri konu ve biçim açısından vurgulanan bu sınırlar dışında yürütmeyi ilgilendiren bütün konularda asli düzenleme yetkisi bulunmaktadır. Doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlar arasındaki ilişki yürütmenin kanun açıkça sınırlamadığı ve yasaklamadığı konularda düzenleme yetkisini öngören bağdaşırlık ilişkisi olarak nitelenmektedir. Bu husus açık bir kanun hükmü olmaksızın idarenin düzenleme yetkisinin bulunmadığı uygunluk ilişkisinden farklı bir ilişkiyi ifade etmektedir. Uygunluk ilişkisi azami kanunilik anlayışının, bağdaşırlık ilişkisi ise azami kanunilik anlayışının bir ürünü olarak nitelenmektedir. Anayasal düzenlemelere bakıldığında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanuni bir dayanağı esas almasından ziyade kanunun düzenlemediği ve anayasada belirtilen sınırların dışında olan noktaları asli biçimde düzenleyebildiği görülmektedir. Bu çerçevede anayasa koyucu Cumhurbaşkanı kararnameleri yönünden asgari kanunilik anlayışını benimsemektedir.⁸⁸ Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından bağdaşırlık ilişkisi geçerli olmakla beraber, olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde Cumhurbaşkanı'na yasama aleyhine verilen ilk elden düzenleme yapma yetkisi daha da sınırsız ve denetimsiz bir hal almaktadır.

Son anayasa değişiklikleri ile sıkıyönetim usulü bir bütün olarak anayasadan çıkarılmış, olağanüstü hale ilişkin düzenlemeler ise yeni sistem esas alınmak suretiyle ilga edilerek yeniden düzenlenmiştir. Yeni düzenlemelerde Bakanlar Kurulu'nun bulunmamasına bağlı olarak “kanun hükmünde kararname” düzenlemesine de yer verilmemiştir. Bakanlar Kurulu yerine tüm yürütme yetki ve görevinin Cumhurbaşkanı'na ait olmasından ötürü değişikliklerden önce bulunan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi yerine olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesi getirilmiştir. Ancak genel prensipler hemen hemen eski düzendeki haliyle korunmuştur.

Anayasa değişikliği sonrası düzenlemeler incelendiğinde Cumhurbaşkanı 1982 Anayasası 119. maddesi 1. fıkrasına göre ; savaş, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, seferberlik, ayaklanma, vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması, anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması, şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması, tabîi afet veya tehlikeli salgın

⁸⁸Okşar, 2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü, s.112.

hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması gibi durumlarda olağanüstü hal ilan edebilmesi yetkisi mevcuttur. Bu çerçevede olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda ise 104 üncü maddenin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilme yetkisine sahiptir.

Yeni düzenlemeler ekseninde Cumhurbaşkanı olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler de dahil olmak üzere düzenleme yapabilecektir.⁸⁹ Ayrıca Anayasa’da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular veya kanun tarafından açıkça düzenlenen konular da olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenebilecektir. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine kanun gücü atfedilmesi ise tek bir kişinin iradesiyle yasama yetkisini kullanması gibi yalnızca hukuk devleti açısından değil demokratik açıdan da sorunlu bir tablo ortaya çıkaracaktır.

1982 Anayasası’nın 148. maddesine göre ise olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından anayasaya aykırılığı savıyla Anayasa Mahkemesi nezdinde dava açılabilmesi mümkün olmayıp, kanun hükmünde olarak düzenlenen bu kararnamelere neredeyse kanunlardan daha fazla imtiyaz tanınmaktadır. Cumhurbaşkanı’nın olağanüstü hal ilan etmeye yetkili tek kişi olduğu da nazara alındığında yetki kanununa ihtiyaç duymadan çıkarılabilen bu kararnamelerin Cumhurbaşkanı’na tümüyle sınırsız ve denetimsiz bir alan sağladığı görülecektir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı’na olağan dönemde sınırlı olarak, olağanüstü hal döneminde ise sınırsız ve denetimsiz olarak asli düzenleme yetkisi verildiği görülmektedir.

1982 Anayasası’nın 104. maddesi 18. fıkrasında Cumhurbaşkanı’nın düzenleme yapabileceği tek biçim Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi olarak düzenlenmemiştir. Cumhurbaşkanı’nın türev yetkiye sahip olduğu, kanunların uygulanmasını temin amacıyla ve bu düzenlemelere aykırı olmamak kaydıyla yönetmelikler çıkarabileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı yönetmeliklerinin kanunlarla ilişkisi azami kanunilik anlayışı çerçevesinde kanuna uygunluk ilişkisi düzleminde şekillenmektedir.

⁸⁹ Artuk Ardıçoğlu, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 3, Ankara 2017, s. 34.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri dışında idarenin düzenleme yetkisi genel olarak türev yetki olarak kurgulanmıştır. Bakanlar Kurulu'nun ortadan kalkması ile paralel olarak tüzük biçiminde düzenleyici işlemlerin yapılma usulünü düzenleyen 1982 Anayasası'nın 115. maddesi ilga edilmiştir. Yine Anayasa'nın 123. maddesinde idarenin kanunla düzenleneceği hükmü yer almıştır. 124. maddede ise Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabileceği hükmü yer almakta olup, bu hükümler anayasada idarenin kanuniliği ilkesini yansıtmakta olan hükümler olarak yer almaktadır. Ancak yukarıda belirtildiği gibi yürütmeye kamu tüzel kişiliği kurma, üst düzey kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarını belirleme gibi yetkilerin ve asli düzenleme yetkilerinin verilmesi idarenin kanuniliği ilkesini zayıflatır etki yaratmaktadır.

1.4. İptal Davaları ve İdari İşlemlerin Yargısal Denetimi

İdarenin kanuniliği ilkesinin doğal sonucu olarak kanun idari işlemlerin sıhhatli bir biçimde kuruluş şartlarını yetki, şekil, sebep, amaç ve konu bakımından belirlemiş olmalıdır. Doktrinde bazı yazarlar sıhhatli idari bir işlemde olması gereken bu özellikler idari işlemin unsurları şeklinde ifade ederken, diğer bazı yazarlar ise kurucu öğeler olarak adlandırılmışlardır.⁹⁰ Sıhhatli bir idari işlemin ortaya çıkabilmesi için idari işlemin sahip olması gereken özellikler unsurlar şeklinde nitelendirilebilir. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin a bendinde iptal davalar yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönüyle hukuka aykırılıklarından dolayı menfaati ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak betimlenmiştir. Bu çerçevede idari işlemin unsurlarına kısaca değinmek gerekmektedir.

İdari işlemin unsurlarından birisi yetki unsurudur. Yetki, idarenin, idari faaliyetlerine ilişkin işlem tesis etme yani karar alma gücünü ifade eder. İdare örgütü içerisinde hangi organ, makam veya kişinin ne tür kararlar alabilmeye yetkili olduğuna ilişkin kurallar yetki unsuru çerçevesinde kabul edilmektedir. Yetki gaspıyla alınan kararlar ağır hukuki sakatlık içermeleri sebebiyle yoklukla maluldürler.⁹¹ Ancak iptal davaları sonucunda yokluğun tespiti şeklinde müstakil bir dava ve hüküm tipi bulunmamakta olup, bu çerçevede işlemin yokluğunun nitelenmesiyle iptaline karar

⁹⁰Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, s.343.

⁹¹Celal Karavelioğlu ve Erdem Cemil Karavelioğlu, **Açıklama ve Son İçtihatlarla İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 8. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s. 138.

verilmesi gerekir. Bu anlamda işlem yoklukla malul olsa dahi, davanın iptal davası formunda görülmesi gerekir.⁹²

Yetki unsuru idari işlemin hukuka uygun olarak tesisinde önemli bir role sahiptir. Yetki unsurunu kendi içerisinde “kişi bakımından yetki, yer bakımından yetki, konu bakımından yetki ve zaman bakımından yetki” biçiminde tasnif etmek mümkündür. Kişi bakımından yetki, bir idari işlemin mevzuat tarafından yetkilendirilen kişi veya organ tarafından yapılabilmesini ifade eder.

İdari birimler kendi içerisinde yalnızca kişi bakımından değil, yer bakımından yetkilendirilmişlerdir. Her idari merciinin coğrafi açıdan sınırları belirlenmiş bir yetki alanı mevcuttur. Danıştay bir kararında Belediye’nin mücavir alan sınırları dışında kalan bir yapıyı İmar Kanunu hükümlerine göre yıkma yetkisinin bulunmadığını hüküm altına almıştır.⁹³ Başka bir kararında ise 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu uyarınca organize sanayi bölgesi ilan edilen yerlerde yıkım kararı ve para cezası verme yetkisinin ilgili idarelere ait olduğu belirtilerek, Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu’nun bu yerde işlem tesis etmesini hukuka aykırı bulmuştur.⁹⁴

Zaman itibarıyla yetki ise yetkili kişi veya organların idari işlemin tesisini ancak yetkili kılındığı zaman dilimi çerçevesinde yapabileceğini ifade eder. Yetki eğer bir düzenleyici işlemde veya kanun hükmünden kaynaklanıyorsa, yetki kuralları ancak bu işlemlerin yürürlüğe girmesinden itibaren hüküm ifade eder. Danıştay zaman bakımından yetkiye ilişkin bir kararında 5216 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nun 7. maddesi uyarınca, nazım imar planının yürürlüğe girmesinden sonra gerek ilk kez yapılacak uygulama imar planının gerekse de uygulama imar planı değişikliğinin bir yıllık süre dolmadığı müddetçe Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılamayacağını belirtmiştir.⁹⁵ Yine Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği’nin 19.maddesi uyarınca, disiplin cezasını gerektiren eylemin işlendiği tarihten itibaren iki yıl geçtikten sonra ceza verme yetkisinin zamanaşımına uğrayacağı gerekçeye yansıtılmıştır.⁹⁶

Konu itibarıyla yetki ise her idari makam veya organın kanunla idari işlem tesis etmeye ehliyetli kılındığı konuda işlem yapabilmesine yönelik yetki unsurunu ifade

⁹² Burcu Erdiñç, “İdari İşlem Kuramında Yokluk”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2013, s.210.

⁹³ Danıştay 6.D., T.22/09/2003, E.2002/1915, K.2003/4413, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

⁹⁴ Danıştay 6.D., T.20/11/2002, E.2001/4866, K.2002/5400, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

⁹⁵ Danıştay 6.D., T.21/03/2012, E.2009/12094, K.2012/1191, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

⁹⁶ Danıştay 8.D., T.05/04/2005, E.2004/2869, K.2005/1598, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

eder. Örneğin il merkezinde açık havada yapılan düğünlerin alanlarının belirlenmesi ve yasaklanması konusunda işlem tesis etme yetkisi il mahalli çevre kuruluna aitken Belediye Başkanlığı tarafından bu yönde tesis edilen idari işlem konu bakımından yetki kurallarına aykırı bulunmuştur.⁹⁷ Yine üst kademedeki bir makamın, alt kademedeki bir makamın görevine giren bir konuda karar alması işlemi konu bakımından hukuka aykırı hale getirecektir.⁹⁸

Şekil unsuru ise idari işlemin tekemmül ettirilmesine kadar yapılacak iş ve işlemleri ifade eder. İdari işlemin tesisine yönelik genel şekil kuralları yazılılık, gerekçe kuralı disiplin cezası verilmeden önce savunmanın alınması, hazırlık işlemlerinin yapılması ve kolektif işlemlerde görüşme usullerine uyulması noktasında olmaktadır.⁹⁹ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca hazırlanan imar planı yapılmadan önce ilgili belediyeden alınması gereken görüşün, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nca anılan planın onaylanmasından sonra alınmasının şekil yönünden bir sakatlık meydana getirmeyeceği hüküm altına alınmıştır.¹⁰⁰ Yine 2547 sayılı yasanın 23. maddesine aykırı olarak oluşturulan, aralarında yardımcı doçentlik kadrosunun ilan edildiği birimin yöneticisi yer almayan jüri üyelerince hazırlanan raporlar dikkate alınarak davacının yardımcı doçentlik kadrosuna atanma isteminin reddi hukuka aykırı bulunmuştur.¹⁰¹

İdari işlemin sebep unsuru ise idareyi işlem yapmaya sevk eden etkenler anlamını içerir. İdareyi işlem yapmaya yönelten etken bir hukuki işlem olabileceği gibi fiili bir olgu da olabilir. Sebep niteliğini taşıyan bir hukuki işlem de bulunan sakatlık esas işlemi de hukuka aykırı hale getireceği gibi, sebep olarak gösterilen olgu gerçekte bağdaşmıyorsa da işlem hukuka aykırı hale gelir.¹⁰² Danıştay 5. Dairesi'nin bir kararında kamu görevlisinin kendisinden kaynaklanmayan, kendisi dışındaki, özellikle idarenin işlem ve eylemleri sonucu görevden alınması, tesis edilen idari işlemi sebep yönünden hukuka aykırı hale getirmiştir.¹⁰³ Yine kamu görevlisi olan bir kişinin hakkında verilen

⁹⁷ Danıştay 14.D.,T.22/05/2012E.2011/5931,K.2012/3683,bkz.www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t:11.09.2019

⁹⁸ Danıştay İDDK, T. 11/03/2010, E.2006/2042, K.2010/448, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:11.09.2019

⁹⁹ Zehra Odyakmaz ve Diğerleri, **Anayasa Hukuku İdare Hukuku**, 1. Basım, İkinci Sayfa Yayınları, İstanbul 2008, s.395.

¹⁰⁰ Danıştay İDDK., T. 04/02/2010 , E.2006/1329, K.2010/136 ,bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t:11.09.2019.

¹⁰¹ Danıştay 8.D., T. 30/10/2009, E.2009/2916, K.2009/6193,bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:11.09.2019.

¹⁰² Tan, s. 877.

¹⁰³ Danıştay 5.D.,T. 13/11/2011, E.2009/3013, K. 2011/7360, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t:11.09.2019.

mahkumiyet kararının Yargıtay'da kesinleşmemesine rağmen görevine son verilmesi 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48 ve 98/b maddesine aykırı bulunmuştur. Zira kişinin devlet memurluğuna engel bir suçtan dolayı kesinleşmiş bir mahkumiyet bulunmaksızın görevine son verilmesi, tesis edilen idari işlemi sebep unsuru yönünden sakat hale getirmektedir.¹⁰⁴

İdari işlemin konu unsuru, idarenin iradesinin hukuk düzeninde kişi veya nesnelerin hukuki statüsünde doğurduğu sonuç olarak tanımlanmaktadır. Kuraldaki soyut düzenlemenin somut vakıalarda uygulanmak suretiyle doğan sonuç, idari işlemin konu unsurunu betimlemektedir.¹⁰⁵ Yükseköğretim mevzuatında, öğrencilerin kampüse girişinin yasaklanmasına dair bir düzenleme bulunmamasına rağmen ve idari işlemin muhatabı hakkında açılmış bir soruşturma da bulunmadığı halde öğrencinin kampüse girişinin engellenmesine dair işlem hukuka aykırı bulunmuştur.¹⁰⁶ Bu kararda mevzuatın somut vakıaya uygulanmasıyla ortaya çıkan sonuç, mevzuatın somut vakıaya bağladığı nitelikte bir sonuç olmayıp, tesis edilen idari işlem konu yönünden hukuka aykırılık teşkil etmektedir.

İdari işlemin amaç unsurunu ise kamu yararı oluşturmaktadır. İdari işlemler bireysel veya siyasi yarara yönelik değil kamu yararına yönelik tesis edilmektedir. Kamu yararı bir idari işlemin tesis edilmesinde en üst yarar kabul edilmektedir.¹⁰⁷ Amaç unsuru sübjektif bir nitelik taşımakta olup, ancak somut durumun özellikleri dikkate alınmak suretiyle amaç unsuru saptanabilir. İdari yargıcın diğer unsurlardan farklı olarak amaç unsurunda işlemi tesis eden kamu görevlisinin saikini¹⁰⁸ araştırmak zorundadır.¹⁰⁹ İdarenin belirli bir işlem için konulmuş olan yöntemi, başka bir işlemin tesisinde kullanması yöntem saptırması olarak tanımlanmaktadır. İdarenin bir kimseyi kadro dışında bırakmak amacıyla kuruluşu yeniden düzenlemesi yöntem saptırmasının tipik bir örneği olarak kabul edilmektedir.¹¹⁰ Siyasi kadrolaşma amacıyla yapılmış atamanın geri alınması da bu durum çerçevesinde mütalaa edilebilir.¹¹¹

¹⁰⁴ Danıştay 12.D., T. 29/09/2006, E.2006/1955, K.2006/3359, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

¹⁰⁵ Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, s. 520.

¹⁰⁶ Danıştay 8.D., T. 25/01/2011 , E.2010/8818, K. 2011/257, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

¹⁰⁷ İbrahim Gül, "Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı" **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, Ankara 2014, s.537.

¹⁰⁸ Neden, güdü anlamında kullanılmıştır.

¹⁰⁹ Gözübüyük ve Tan, s.512.

¹¹⁰ Gözübüyük ve Tan, s. 521.

¹¹¹ Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, s. 516.

İdari işlemlerin, idari işlemlerin unsurları yönünden yargısal denetiminin sağlanması, hukuk devletinin ve idarenin hukukla bağlılığının sağlanabilmesi açısından önem arz etmektedir. Devletin bireylerin hak ve özgürlüklerine en yoğun olarak temas ettiği alan idari işlemler ve eylemlerdir. İdarenin temel varlık amacı vatandaşlara kamu hizmeti sağlamak ve kamu güvenliğini sağlamaya yönelik faaliyetlerde bulunmaktır. Tıpkı yasalar gibi idari işlemler de kamu yararı amacı ile tesis edilirler. Kamu hizmeti kavramının kamusal niteliği buradan gelir. Günlük yaşamımızın neredeyse her alanında bir ulaşım, haberleşme, sağlık gibi birçok kamu hizmetine gereksinim duyduğumuz gözetildiğinde gündelik hayatımızın neredeyse tamamında idareyle temas halinde olduğumuz sonucuna ulaşabiliriz. Toplumun ve bireylerin hayatının her alanını dizayn eden bir fiiliyatı olan idari işlemlerin yargısal denetiminin hukuk devletinin varlığının temel bir tezahürü olduğu açıktır. Kendine özgü bir yargılama usulü bulunan ve idari işlemlerin hukuka uygunluğunu iptal davaları ile denetleyen idari yargı mercileri; dava konusu olan idari işlemleri, idari işlemlerin unsurları yönünden deneyerek bu amacı hayata geçirmek yükümlülüğü altındadır.

İdare bu kamu hizmetlerini yerine getirirken sahip olduğu kamu gücü ve zor yetkisini kullanarak kimi zaman vatandaşların kişi hak ve özgürlüklerini ihlal edici nitelikte, kuruluş kanunlarına veya diğer normlara aykırı eylem ve işlemlerde bulunabilirler. Gerek normlar dünyasında gerekse de tesis ettikleri tekil işlemlerle veya eylemlerle hukuka aykırılık meydana getirebilirler. Kişiler idare ve idari tasarruflarla karşı karşıya kaldığında özel hukuk sükeleri gibi eşit ilişkiler içerisinde ilişkiye geçemezler. Kamu hukuku karakterinin en baskın olduğu bu alanda kişiler ve idare açık bir eşitsizlik içerisinde ve idari işlemler muhatabı olan kişilerin onayına ihtiyaç duymaksızın tek yanlı olarak kişilerin veya nesnelerin statüsü üzerinde değişiklik meydana getirebilirler. Kişiler özel hukukta Borçlar Kanunu'nun emredici hükümlerine, ahlaka ve adaba aykırı olmamak kaydıyla diledikleri her konuda sözleşmeler kurabilirler. Ve her bir sözleşmenin kuruluşu için icap ve kabul şeklinde sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde her iki tarafça uzlaşmış olması gerekir. Ancak idari işlemlerin var oluş biçimi ve sükelerin ilişkiselliği özel hukuktan temelden farklı ve taban tabana zıtlık göstermektedir¹¹²

Öncelikle idare idari işlemleri serbestçe değil, ancak kanunun verdiği yetkiye dayanarak ve o çerçevede yapabilir. Yukarıda belirtildiği üzere idari işlemler sebeplidir

¹¹²Karahanoğulları, **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, s.3.

ve bu sebepler kanunda gösterilmiştir. İdare bunun dışına çıkamaz. Ancak idari işlemler özel hukuk işlemlerinden ayrı olarak tek yanlı olarak sonuç doğururlar. Muhataplarının kabulüne ihtiyaç duymazlar. İdari işlemler idarece geri alınana kadar veya idari yargı yerlerince iptal edilene veya yürütmesi durdurulana kadar hukuka uygunluk karinesinden faydalanırlar. Bir idari işlem hukuka aykırı olarak ortaya çıkmış olsa dahi, yine de hukuka uygun bir işlemmiş gibi hukuk düzeninden yargı kararı ile veya yeni bir idari işlemle idarece ortadan kaldırılana kadar kişiler, nesneler ve kurallar dünyasında sonuç doğururlar.

Bu hususların yanında idarenin resen icra araçları mevcuttur. Kişilerin özel hukuk gereği eşit ilişkiler çerçevesinde tesis ettikleri sözleşmelerde bulunan hakkı bizzat alabilmeleri mümkün değildir. Ancak idare tesis ettiği idari işlemle hukuka uygunluk karinesinden faydalanan işleminin fiili sonuçlarını gerek kolluk gücü gerekse de kurumlar bünyesindeki icra organları marifetiyle doğrudan yürütebilir.¹¹³ Hukuka aykırı olarak meydana gelmiş bir idari işlemle kişi hak ve özgürlüğü yasaya aykırı olarak ihlal edilmiş bulunan bir kişiyi, kamu gücü ve zor aygıtıyla donanmış bir şekilde resen icra araçlarına sahip bulunan idare karşısında koruyabilecek tek güç idarenin yargısal denetimidir.

İdarenin yargısal denetimi ve hukuk devletinin bu minvalde koruyucusu ise iptal davalarıdır. İdarenin yargısal denetimi sadece yasal değil anayasal temelleri de olan bir hukuk devleti mekanizmasıdır. 1982 Anayasası'nın 125. maddesinin 1. fıkrası idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık olduğunu, 125. maddesi 5. fıkrası ise idari işlemlerle ilgili uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek idari işlemin yürütmesinin durdurulabileceği hüküm altına almıştır. Aynı maddenin 7. fıkrasında ise idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu belirtmiştir.

Bir idari usul hukuku müessesesi olan yürütmeyi durdurma tedbiri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmesine rağmen bu kuruma ayrıca Anayasa'da da yer verilerek anlamı ve önemi vurgulanmıştır. İdari işlemlerin hukuka uygunluk karinesinden faydalanyor oluşu, salt iptal davası açılmasının işlemin hukuki etkisini durdurmuyor oluşu ve idarenin resen icra araçlarına

¹¹³Hasan Dursun, "İdari İşlemlerin İdare Tarafından Resen İcrası" **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 72, Ankara 2007, s. 252.

sahip olması kişi hak ve özgürlükleri açısından idari yargıya ait usul kurallarının bir bölümünün anayasal düzeyde ele alınmasını gerektirmiştir.

İptal davaları idari işlemlerin hukuka uygunluğunu temin eden, objektif nitelikli davalardır.¹¹⁴ Özel hukuk davalarının aksine kişiler üstü niteliğı ağır basmaktadır. İptal davasında yargılanıyor olan idare değıl, idari işlemdir. Davacının tetiklemeyle idari işlemler iptal davası biçiminde, idari yargı mercileri önünde hukuka uygunluk denetimi geçirirler. İdari yargı nezdinde idari işlemlerin kurucu öğeleri yönünden denetim yapılır ve davacının iptal talebi kabul edildiğinde idari işlemler hukuk düzeninden geriye etkili olarak silinirler ve sanki hiç tesis edilmemiş gibi idari işlemin yapılmasından önceki hukuki duruma geri dönüşü sağlarlar.¹¹⁵ İptal davaları kişilerin hukuka aykırı bir eylem veya işlem sonucunda uğradığı zararın tazminini temin eden tam yargı davalarından da farklılık arz etmektedir.

İptal davalarında idare ve davacı arasında bir uyuşmazlıktan ziyade, idari işlemin hukuka uygun olup olmadığı yönde yapılan bir yargılamanın varlığından söz etmek daha yerinde olacaktır. Bu sebeple iptal davalarının ilk ve en temel amacı idari işlemlerin hukuka bağılılığının temin edilmesidir. Bu teminde yalnızca tarafların değıl bir bütün olarak toplumun menfaati ve kamu yararı bulunmaktadır. Bu idari işlemlerle hukuki konumu doğrudan veya dolaylı olarak etkilenen kişilerin bu davayı açıyor oluşu ve kişisel yararı yalnızca tali niteliktedir. Bütün bu özellikler iptal davalarının objektifliğı olarak ifade edilir. Objektif nitelikte bir dava olarak iptal davalarının işlevselliğı ve etkinliğı ile hukuk devletinin varlığı at başı giden unsurlardır.

Danıştay iptal davalarının nesnelliğı ve hukuk devletini sağlama araçsallığını birçok kararında vurgulamıştır:

*Hukuk devletinin hukuk bilimindeki temeli Anayasa’da yer alan; temel haklar güvenliğı, kanunların Anayasa’ya uygunluğunun yargısal denetimi, kanunların genelliğı, idarenin hukuka bağılılığı, diğeri bir deyimle kanuni idare, idarenin yargısal denetimi, mahkemelerin ve hakimlerin bağımsızlığı, kuvvetler ayrımı, demokratik rejim ve devletin mali sorumluluğına ilişkin ilkelere dayanır. Bu ilkeler içerisinde devlete hukuk devleti vasfını ve güvencesini veren en önemli ilke, yargısal denetimdir.*¹¹⁶

¹¹⁴ Ayşe Aslı Yücesoy, **İdari Yargılama Hukuku’nda İptal Davalarında Menfaat**, 1. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016, s.54.

¹¹⁵ Cemil Kaya, **İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusuna Danıştay’ın Yaklaşımı**, Legal Yayınevi, İstanbul 2013, s.13.

¹¹⁶ Danıştay 3.D., T. 22/11/1978 , E.1978/1158, K.1978/1213, bkz. www.kararara.com, e.t: 11.09.2019.

Medeni yargılama hukukunda deliller yönünden “ taraflarca hazırlama ilkesi” egemenken, iptal davalarında yargıcın resen araştırma ilkesinin egemen olması, iptal davalarının kamu hukuku karakterinin ve hukuk devletini sağlamak yönündeki işlevinin doğal bir sonucudur. İdari hakim, taraflarca getirilen deliller, iddia ve savunmalarla bağlı olmaksızın idari işlemler üzerinde resen hukuka uygunluk denetimi ve delil araştırması yapacak, şayet bir hukuka aykırılık tespit ederse işlemi iptal edecektir. İdari yargıda denetlenen idare tarafından yapılan tasarrufların hukuka uygunluğudur ve idare bireylere göre daha güçlü konumda olup, idari işleme ilişkin bilgi ve belgeler idarenin elindedir. Bu sebeple yargılamanın sadece tarafların sunduğu delillerle sonuçlandırılması adil bir sonuç doğurmayacaktır. Bu açıdan maddi gerçeğin ortaya çıkması yargıcın için resen araştırma ilkesi çerçevesinde delil ikame etmesi gerekmektedir.

Kendiliğinden araştırma ilkesinin mantıki temeli taraflar arasındaki orantısız imkanlara sahip olma durumu ve güç dengesizliğidir.¹¹⁷ Kendiliğinden araştırma ilkesi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 20. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede idari yargı mercilerinin bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapacakları ve lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilecekleri hükmü mevcuttur.

Yargıcın resen araştırma ilkesi çerçevesinde harekete geçmesi ancak davacı tarafından davanın açılmasıyla mümkün olup, yargıç bir idari işlemin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla kendiliğinden harekete geçememektedir.¹¹⁸ Medeni yargılama hukukunun nispi karakteri ile iptal davalarının mutlak ve objektif karakteri arasındaki ayırım delil araştırılması biçiminde dahi ortaya çıkmaktadır. İptal davaları bu yönüyle özel hukuk davalarından çok ceza davalarına benzemektedir. Ancak ceza davaları şikayete bağlı suçlar haricinde devletin başsavcılık marifetiyle resen harekete geçerek soruşturma başlatması ve kişi hakkında yeterli şüphe meydana geldiği takdirde kamu davası açması yönünden iptal davalarından farklılık göstermektedir. Bir idari işlemin hukuka uygunluğunun denetlenebilmesi için öncelikle o idari işlemin iptali talebiyle dava açılması gerekmektedir. Bu açıdan davanın esasının incelenebilmesi açısından dava koşulu niteliğinde olan kişilerin idari işlemle olan menfaat bağının yorumlanış

¹¹⁷Ramazan Çağlayan, **İdari Yargılama Hukuku**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012, s.189.

¹¹⁸Çınar Can Evren, “İptal Davalarında Kendiliğinden Araştırma İlkesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 12, Sayı 1-2, Ankara 2008, s.712.

biçimi, kendiliğinden araştırmanın detaylı bir biçimde yapılabilmesi açısından da önem arz etmektedir.

1.5. İptal Davalarında Ehliyet

Bir davanın esasının incelenebilmesi için davayı açan kişinin hukuken o davayı açabilme kabiliyetine sahip olması gerekir. Kişinin dava açabilme yeterliliğine sahip olup olmadığı ehliyet kavramı çerçevesinde kabul edilir. İdari yargılama usulünde de kişinin dava açabilmesi için bazı özelliklere sahip olması şarttır. Bu özellikler kişinin ehliyetli olup olmadığının tayininde önemlidir. Ehliyet kavramı genel itibariyle objektif ehliyet ve sübjektif ehliyet olarak ikiye ayrılmaktadır.¹¹⁹ Sübjektif ehliyet hususu İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 2. maddesinde "menfaati ihlal edilenler" şeklinde düzenlenmiştir. Yani kişinin bir idari işlemin iptalini dava edebilmesi için o işlemle arasında menfaat bağının bulunması gerekir. Objektif ehliyet konusunda ise İdari Yargılama Usulü Kanunu bir düzenleme içermiyor olup, kanunun 31. maddesinde ehliyet kavramının da içerisinde sayıldığı ve İYUK'da düzenlenmemiş bulunan usul işlemlerinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla objektif ehliyet konusunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili maddelerine, sübjektif ehliyet konusunda ise İYUK m.2'de yer alan düzenlemelere bakılması gerekir. Ancak HMK hükümlerinin idari yargılama usulüyle bağdaştığı ölçüde uygulanabileceği unutulmamalıdır.¹²⁰

Objektif ehliyet kendi içerisinde taraf ehliyeti ve dava ehliyeti şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Taraf ehliyeti bir davada taraf olabilme yeteneği, bir dava münasebetinin aktif veya pasif süjesi olabilme yeterliliğini ifade eder. Dava ehliyeti ise bir tarafın bir davayı kendisi veya vekili vasıtasıyla yürütüp, taraf usul işlemleri yapabilme yeterliliğini ifade eder.¹²¹ Objektif dava ehliyetine ilişkin düzenleme HMK'nın 51. Maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm dava ehliyetinin medeni hakları kullanma ehliyetine göre kullanılabileceğini öngörmektedir. Aynı kanunun 50. maddesinde ise medeni haklardan yararlanma ehliyetinin taraf ehliyetinin varlık koşulu olduğu düzenlemesi mevcuttur. Bu çerçevede objektif ehliyetin unsurları olan taraf ehliyeti ve hak ehliyetinin içeriğinin netleştirilmesi konusunda Türk Medeni Kanunu'na

¹¹⁹Mehmet Altundış, "İdari Yargıda Dava Açma Ehliyeti", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 69, Ankara 2007, s.347.

¹²⁰Danıştay 10.D., T.05/07/2012, E.2011/7268, K.2012/3343, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

¹²¹Evrin Erişir, **Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti**, 1. Basım, Güncel Yayınevi, İzmir 2007, s.57.

(TMK) bakmak gerekmektedir. Zira yukarıda alıntıladığımız HMK ilgili maddelerinde taraf ehliyetinin içeriğinin tespiti konusunda hak ehliyetine, dava ehliyetinin içeriğinin tespiti konusunda ise fiil ehliyetine atıfta bulunmaktadır. oluşturan unsurlar Türk Medeni Kanunun hak ve fiil ehliyetine ilişkin hükümleri ekseninde tespit edilebilir. TMK m. 8 her insanın hak ehliyetine sahip olduğu düzenlemesini içermektedir.

Medeni hukuk terminolojisinde hak ve borç sahibi olmayı ifade eden hak ehliyeti medeni muhakeme hukukunda davaya taraf olabilme açısından yeterli kabul edilmekte ancak davayı takip edebilme ehliyeti yönünden kişinin fiil ehliyetinin bulunması gerekmektedir. TMK'nın 10. maddesinde ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti olduğunu belirterek fiil ehliyetinin koşullarını tespit etmiştir. Bu minvalde hak ehliyetine sahip olan herkes objektif ehliyet bakımından idari yargıda taraf olma ehliyetine de sahip olup, ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan erginler dava takip ehliyetine sahip bulunmaktadır. Bu minvalde tam ehliyetsizlerin dava takip ehliyeti bulunmamakta olup dava takip yetkisi kanuni temsilcilerine aittir. Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar ise vesayet makamının izniyle ve yasal temsilcileri aracılığıyla dava açma ve takip etme ehliyetine sahiptirler.¹²²

Sübjektif ehliyetin içeriğinin tespit edilmesi ise menfaat kavramının yorumlanış biçimi ile doğrudan bağlantılıdır. Her ne kadar kanun metninde dar bir yeri olsa da menfaat kavramına yüklenen anlamın idari yargıyı adli yargıdan ayırdığı belirtilmektedir.¹²³ Gerçekten de menfaat kavramının geniş veya dar yorumlanmasına göre hak arama hürriyetini kullanabilecek kişi veya grupların sayısı artacak veya azalacaktır. Hukuk muhakemesinde davalar hak ihlali merkezli yürütülmekte olup, davalar sübjektif niteliklidir. İdari yargıda kendiliğinden araştırma ilkesi kuralken, hukuk muhakemesinde taraflarca getirilme ve tasarruf ilkesi kuraldır. Hakim kamu düzenini ilgilendiren istisnai durumlarda kendiliğinden araştırma yöntemine başvurabilir. Bu açıdan yalnızca dava ehliyetinin sübjektif koşulları yönünden değil, bir bütün olarak yargılama usulü konusunda temelden farklılık mevcuttur. Ancak bir idari dava tipi olan tam yargı davaları, iptal davalarından farklı olarak sübjektif bir nitelik taşımaktadır ve sübjektif ehliyet hak ihlali temelinde belirlenmektedir. İYUK m.2 tam yargı davasının sübjektif ehliyet koşulu, kişinin idari işlem ve eylemlerden dolayı

¹²²Baki Kuru, ve Diğerleri, **Medeni Usul Hukuku**, 22. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011, s.229.

¹²³Ahmet Bağrıaçık, "Danıştay Kararları Işığında İdari Yargıda Menfaat İhlali", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 7, Sayı 2, Malatya 2016, s. 41.

kişisel hakkının doğrudan ihlal edilmesi olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla idari yargılama usulünde tam yargı davası açılabilmesi yönünden sübjektif ehliyet koşulu olarak menfaat ilgisi yeterli görülmemiş, hak ihlali aranmıştır.

Objektif ve sübjektif ehliyetin yokluğunun idari yargılama usulündeki sonucu İYUK m. 14 içerisinde tespit edilmiştir. Bu madde içerisinde dilekçeler üzerinde ilk inceleme hususu düzenlenmiştir. Davacının ehliyetinin bulunmaması durumu İYUK m. 14/3-c'ye göre ilk inceleme konusu olup, kişi ehliyet sahibi olmadığı takdirde İYUK m. 15/1-b bendine göre davanın esasa girilmeksizin reddine karar verilmektedir. Bu anlamda kişinin objektif ve sübjektif ehliyetine sahip olması bir davanın esasının incelenebilmesi açısından bir ön koşuldur.¹²⁴ Dolayısıyla ehliyet unsurunun varlığını dava şartı şeklinde nitелеmek mümkündür. Bu çerçevede sübjektif ehliyetin içeriğinin anlamlandırılması açısından menfaat ve hak ihlali kavramlarının aydınlatılması gerekmektedir.

1.5.1. Menfaat ve Hak Ayrımı

Menfaat kavramı kelime anlamı olarak fayda, yarar, çıkar gibi anlamlara gelmekle beraber idari yargılama hukukunda kullanış biçimi daha geniş bir manaya işaret etmektedir. Kavram genel anlamda dava hakkına varlık veren ve bu hakkın kullanılmasının bağlı olduğu bir şart veya davanın dinlenebilirlik şartı biçiminde tanımlanabilmektedir.¹²⁵ Kavramın anlamı idari yargılama hukuku bağlamında kişinin dava edilen idari işlemle ciddi ve makul alakası olarak kabul edilmektedir. Bu alaka maddi olabileceği gibi manevi olabilmesi de mümkündür.¹²⁶ Doktrinde bazı yazarlarca kavramın maddi yarar veya çıkar gibi anlamlarından ziyade alaka niteliğine vurgu yapılması açısından menfaat kavramı yerine ilgi bağı kavramının tercih edildiği görülmektedir.¹²⁷ Menfaat kavramının yarar veya çıkar olarak kullanılması salt maddi bir içeriğe sahip olduğu izlenimi vermektedir. Bu anlamda idari yargılama hukukunda kullanış biçimiyle anlamının ciddi ve makul alaka olarak kavranmasının yerinde

¹²⁴Jülide Gül Erdem, “İptal Davasında Menfaat İhlali Koşulu”, **Memleket Siyaset Yönetim Dergisi**, Cilt 12, Sayı 27, Ankara 2017, s.105.

¹²⁵Emel Hanağası, **Davada Menfaat**, , 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2009, s.9.

¹²⁶Turgut Candan, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 4. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s.107.

¹²⁷Onur Karahanoğulları, “ Birel İşlemlere Karşı Açılan İptal Davalarında İlgi Bağı Sorunu”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 62, Sayı 3,s. 201.

olduğu görülmektedir. Menfaat kavramı, Danıştay kararlarında da kişi ile idari işlem arasındaki ciddi ve makul bir alaka olarak tanımlanmaktadır.¹²⁸

Hak kavramını ise hukuken korunan ve sahibinin bu korunmadan yararlanmasını temin eden menfaat olarak tanımlanabilir. Jellinek'in teorisine göre hak 'objektif hukuk tarafından korunan ve sahibine bu korunmadan yararlanma için irade hakimiyeti veren bir menfaat' olarak tanımlanır.¹²⁹ Hak genel itibariyle hukuk tarafından korunan, talep ve tasarrufta bulunulabilen yetki biçimindedir. Hukuk tarafından daha keskin çizgilerle ve daha net bir biçimde belirlenmiştir. Kişiler veya nesneler üzerinde kullanılabilir vasfa sahiptir. Ancak menfaat daha geniş anlamıyla "ciddi ve makul alaka" olarak kabul edilebilir. Hukuk her yarar bulunan duruma talep veya tasarruf yetkisi vermemiştir. Bu anlamıyla her hakkın içerisinde muhakkak menfaat bulunur, ancak her menfaat içerisinde hak mevcut olmayabilir.¹³⁰

Burada özel hukuk kurumlarıyla kamu hukuku kurumları arasındaki karakter farkı ortaya çıkar. Özel hukuk sükeleri birbirleriyle eşit ilişkiler içerisine girmiş, malvarlığına dayalı ilişkiler kuran, nihai olarak maddi çıkarı hedefleyen, bu minvalde mübadelelerde bulunan, bu mübadelenin kuralları konusunda esaslı noktalarında uzlaştıkları ve Borçlar Kanunu'nun emredici hükümlerine ve ahlaka/adaba aykırı olmayan sözleşme kurallarıyla serbestçe tayin ettikleri bir hukuksal çerçevede içerisinde etkinlikte bulunurlar.¹³¹ Malvarlığına dayalı bu ilişkiler sonucunda hakları ihlal edilen kişiler, adli yargı mercileri önünde sübjektif çıkarlarını dava ederek çekişme yaratabilirler. Bu işlemler sonucunda adli hakim, taraflardan birisinin sübjektif hakkına üstünlük tanır. Oysa iptal davaları bakımından bahsedilen menfaat, maddi bir menfaat olmadığı gibi manevede olabilir ve bu davaların nihai amacı kişilerden birisinin sübjektif hakkına üstünlük sağlamak değil, idari işlemin hukuka uygun olup olmadığının denetlenmesidir.

Şayet işlem iptal edilirse geriye etkili olarak ortadan kalkar, şayet dava reddedilirse hukuk dünyasında etki ve sonuçlarını doğurmaya devam eder. Bu anlamıyla idari yargıç, iptal davalarında tamamen kişiler üstü bir yargılama yapar. Davacının

¹²⁸ Danıştay 8.D., T.29/11/2017, E.2017/7292, K.2017/8497, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

¹²⁹ Yücesoy, **İdari Yargılama Hukuku'nda İptal Davalarında Menfaat**, s.22.

¹³⁰ Yücesoy, **İdari Yargılama Hukuku'nda İptal Davalarında Menfaat**, s.22.

¹³¹ Özel hukukta malvarlığından kaynaklanan ilişkilerin baskın olduğunu belirtmemize karşın özel hukukun tümüyle malvarlığı ilişkilerinden ibaret olduğunu belirtmek mümkün değildir. Boşanma, velayet veya kişiliğin korunmasına ilişkin düzenlemeler malvarlığı ilişkilerinin dışında ancak özel hukukun kapsamında bulunmaktadır. Cümlede yer alan malvarlığı vurgusu özel hukuktaki baskın ilişki biçiminin tasviri ve kamu hukukundan farkını ortaya koymak amacıyla yapılmıştır.

buradaki yararı tali niteliktedir ve asıl amaç objektif hukuk düzeninin korunması olmasıdır.

1.5.1.1. İptal Davasında Menfaat İhlali Kavramı ve Hukuki Niteliği

İdari işlemlerin yargısal denetiminin en geniş çerçevede sağlanmasında menfaat kavramı önemli bir yer tutmaktadır. İçtihatlar sonucunda menfaat kavramına yüklenen anlamın içeriğine bağlı olarak idari işlemlerin hukuka uygunluğu ya esas bakımından denetlenebilecek ya da esasa girmeksizin ön koşullar yönünden reddedilecektir. Yukarıda hukuk davaları, tam yargı davaları ve iptal davaları arasındaki temel farklılıklardan bahsedilmişti. Ancak iptal davalarının objektif karakterini ve idarenin yargısal denetiminin tamamen amacı dışında kişilerin iptal davası açma hakkını kullanılamaz hale getiren 10.6.1994 günlü ve 4001 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değiştirilen, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının a bendine getirilmiştir. Bu madde hükmü iptal davalarının sübjektif unsurunu çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar hariç olmak üzere, kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak belirlemiştir.

Somut bir yargılama sırasında Danıştay 5. Dairesi tarafından 4001 sayılı yasa da yer alan "*kişisel hakları ihlal edilenler*" ibaresi Anayasa'ya aykırı görülerek somut norm denetimi yöntemi ile Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiştir. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi tarafından 1982 Anayasası'nın hukuk devleti ilkesini düzenleyen 2. maddesine, hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesine ve idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık olduğunu düzenleyen 125. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.¹³² Karar içeriğinde hak, hukukun koruduğu menfaat şeklinde betimlenmiş, özel hukukta her menfaatin korunmadığı, kamu hukukunda ise iptal davaları yoluyla her menfaatin korunması zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Kararda tam yargı davaları ile iptal davaları arasındaki farka da vurgu yapılmış, iptal davalarında davacı olabilmek için menfaat ihlâlinin yeterli sayılmasının, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak amacına yönelik olduğu belirtilmiştir.¹³³

Yasa koyucu bu madde hükmüyle iptal davalarının amacına ve objektif karakterine tamamen aykırı bir biçimde kişilerin iptal davası açabilmesi yönünden hak ihlali şartını getirmiştir. Bu kanun hükmünün gerekçesi ise ilginçtir. İptal davası

¹³² Ayşegül Mengi ve Ruşen Keleş, **İmar Hukukuna Giriş**, 1. Basım, İmge Yayınevi, Ankara 2003, s. 125.

¹³³ AYMK, T. 21.09.1995, E.1995/27, K.1995/47, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t :12.09.2019.

açılmasında yalnızca menfaat ihlali şartının aranmasının hukuka aykırı olduğu ve Hukuk Usulü ile uyumsuzluk içerdiği, öte yandan ilk derece mahkemelerinin ve Danıştay'ın iş hacmini aşırı bir biçimde arttırdığı ve idareyi sürekli olarak dava tehdidinde bıraktığı belirtilmiştir.¹³⁴ Maddenin gerekçesinden yasanın amacının yargının iş hacmini azaltma ve idareyi dava kaygısı olmaksızın, hukuka aykırı idari işlemlerin tesisinin yolunu açabilme olduğu anlaşılmaktadır. Ancak tamamen pratik kaygılarla hukuk devleti ilkesinden taviz verilmesi ve idari işlemlerin yargısal denetiminin basit bir alacak davası ile aynı usullere bağlanması, iptal davalarının niteliğine aykırılık teşkil edecektir.

Madde hükmünde çevre, imar ve kültürel değerlerin korunması gibi kamu yararını ilgilendiren konuların kişisel hak ihlali koşulu dışında bırakılması bu konularda herkesin dava açıp açamayacağı yönünde bir muğlaklık yaratmıştır. Zira madde metninde bu konular kişisel hak ihlali aranmasından bağışık tutulurken, dava edilebilirlik yönünden başkaca herhangi bir sübjektif koşul ile sınırlandırılmamıştır. Bu boşluk çevre, imar ve kültürel değerler yönünden herkesin dava açabileceği şeklinde yorumlanmaya açık olmakla birlikte, bu maddenin yürürlüğe girdiği dönemde uygulama bakımından bir karmaşa yaşanmış, sübjektif ehliyet konusunda hak ihlali arandığı gibi, eski uygulama devam ettirilerek menfaat ihlali arandığı da görülmüştür.¹³⁵

Maddenin hak arama hürriyetini sınırlandırması ve içerdiği muğlak ifadeler sebebiyle uygulama da karmaşa yaratmasının yanı sıra lafzına sıkı sıkıya bağlı kalındığı takdirde ortaya çıkabilecek başkaca sakıncaları da mevcuttu. Örneğin genel, kişilik dışı ve soyut düzenlemeler getiren idari düzenleyici işlemlerin bir hak ihlaline sebebiyet vermedikleri göz önünde bulundurulduğunda tümüyle idari yargı denetiminden bağışık tutulabilmesi mümkündü. Mevcut yasal zeminde bireylerin hak arama hürriyetinin orantısız bir biçimde kısıtlanması ve idari işlemlerin büyük bir bölümünün yargı denetiminden bağışık dokunulmaz bir statüde bulunması hukuk devleti ilkesi yönünden ciddi sakıncalar barındırıyordu. Bu çerçevede bu kanun maddesi Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş ancak 4577 sayılı kanunla 08.06.2000 tarihinde iptal davalarına sübjektif ehliyet koşulu olarak yeniden menfaat ihlali şartı getirilene kadar yasal bir

¹³⁴ **TBMM**, İdarî Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Tasarısı ve Çorum Milletvekili Cemal Şahin'in İdarî Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bir Ek Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun Teklifi ve Adalet Komisyonu Raporu, 1993. Bkz. www.tbmm.gov.tr, s.1, e.t :12.09.2019.

¹³⁵ Özkan Artar, "İptal Davasında Menfaat Şartı", **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi SBE, Konya 2006, s.29.

boşluk meydana gelmiştir.¹³⁶ Bu tarihten itibaren menfaat kavramının yargı tarafından farklı biçimlerde yorumlanması dışında, mevzuatta yer alan sübjektif ehliyete ilişkin kavramsal çerçeve değişmemiştir. Ancak menfaat kavramı mevzuatta geniş bir biçimde düzenlenmemiş olup, içeriği ve unsurları içtihatlar yoluyla somutlaştırılmıştır. Menfaat ilgisinin hukuki niteliğini ve iptal davası açılmasındaki rolünün daha iyi anlaşılabilmesi açısından unsurlarının anlaşılabilmesi gereklidir. Menfaat kavramının unsurları yargı kararları ile kişisel, güncellik ve meşruluk olarak tespit edilmiştir.¹³⁷

1.5.1.1.1. Kişisel Unsuru

Kişisel unsur kişinin iptalini dava ettiği idari işlemle ilgili olarak şahsından kaynaklanan ilgi bağıını ifade eder. Esasen kişisel menfaate ilişkin unsurlar doktrinde ve yargı kararlarında en fazla tartışma konusu olan ve yargı kararlarında davaların esasının incelenmesine veya ehliyet yönünden reddine ilişkin değerlendirmelerde en belirleyici olan ölçüttür. Menfaatin kişisel olması demek, dava konusu idari işlemin kişiyi doğrudan etkilemesini gerektirmemektir. Davacı idari işlemten doğrudan veya dolaylı olarak etkileniyorsa bu kişisel menfaatin ihlal edildiği anlamına gelmektedir.¹³⁸ Doğrudan kişiyi muhatap olarak tesis edilmiş bir idari işlemin kişinin menfaatin kişisel olarak etkilediğinde duraksama bulunmamaktadır. Yargı kararlarıyla yoruma bağlı olarak geniş veya dar biçimde yorumlanan alan, kişisel menfaatin dolaylı bir biçimde ihlal edildiği alandır. Yargı kişi ile idari işlem arasındaki dolaylılık alanının sınırlarını genişletmekte veya daraltmaktadır. Bu dolaylılık maddi menfaat biçiminde olabileceği gibi manevi menfaat olarak da tezahür edebilecektir. Dolayısıyla kişinin tesis edilen işlemle olan maddi veya manevi ilgisi menfaatin kişiselliği açısından yeterli kabul edilebilecektir.¹³⁹

Özellikle çevre ve imar gibi kamu yararının ağır bastığı idari işlemlerde toplumun her ferdinin yararı bulunduğundan, kişiselliğinin sınırları esnek bir biçimde belirlenmelidir. Zira kişilerin yaşam alanlarını, gündelik hayatını, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını etkileyen idari işlemler bireysel idari işlemlerden farklı olarak daha geniş bir etki alanına sahiptirler. Bu açıdan bireylerin dava açabilmesi için bir

¹³⁶Gözübüyük ve Tan, s.348.

¹³⁷Şeref Gözübüyük, **Yönetmelik Yargı**, 26. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2007, s.173.

¹³⁸Yasemin Özdek, "İptal Davasında Menfaat Koşulu" **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 24, Sayı 1, Ankara 1991, s.110.

¹³⁹ Ayşe Aslı Yücesoy, "İptal Davaları Bağlamında Dolaylı ve Kişisel Menfaat Üzerine Bir Değerlendirme" **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 23, Sayı 38, Diyarbakır 2018, s.185.

düzenleyici işlem olan imar planlarından doğrudan etkilenmesi gerektiğini beklemek işlemleri denetlenemez hale getirebilecektir. Çevrenin hava, su, toprak ve canlı çeşitliliğiyle bir bütün olduğu gözetildiğinde çevresel değerleri etkileyen her işlemin çevre hakkını gözeten mevzuata uygunluğunun denetlenmesinde önemli bir toplumsal yarar bulunmaktadır. Çevre hususu özellikle önem arz etmekle birlikte, esasen hukuka aykırı her idari işlemin iptalinde bireylerin dolaylı yararı bulunmaktadır. Zira varlığını hukuk kurallarından alan teknik bir aygıtın hukuku ihlal etmesi genel itibariyle toplumsal düzenin zarar görmesi sonucunu doğuracaktır. Bu açıdan idarenin tesis ettiği hukuka aykırı bir işlemin iptali için herkesin dava açabilmesinin mümkün olmasında kamu yararı olduğu düşünülebilirse de bu görüşe itirazlar mevcuttur. Bu tip davaları halk davaları olarak nitelendirilmekte olup kökenine Roma Hukuku'nda rastlanmaktadır. Halk davaları olarak adlandırılan *actio popularis*¹⁴⁰ dava tipi, kamu menfaatinin korunabilmesi için halktan herhangi birisinin harekete geçerek açabildiği ve belli bir miktar saptanmış para mahkumiyetini gerektiren bir dava tipini betimlemektedir.¹⁴¹ Ancak bu tip davalarda da dava açma hakkı öncelikle menfaati ihlal edilmiş kişiye verilmekte, eğer böyle birisi yoksa herhangi bir Roma vatandaşı Roma halkı adına yukarıda belirttiğimiz davayı açabilmektedir.¹⁴²

Verili durumda Roma hukukunda modern bir idare hukuku bulunmamasından ötürü burada iptal davalarında olduğu gibi kamu menfaatini etkileyen işlemin geriye etkili olarak ortadan kaldırılmasından ziyade ilgili kişinin para cezasına mahkumiyeti sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu anlamda açılan davanın hukuki niteliği iptal davalarından ziyade özel hukuk ile ceza davalarının bir birleşiminden meydana gelmiş olsa da, tüm Roma vatandaşlarına kamu menfaatini korumak yönünden subjektif ehliyet tanınması bakımından ileri düzey bir hukuki kavrayışın ürünü gözükmemektedir.

Actio Popularis dava tipinin ana mantığında kamu menfaatini etkileyen bir durumun tüm vatandaşların bireysel menfaatini de etkilediği kabulü bulunmaktadır. Esasen iptal davalarının kamu menfaatini temin bakımından işlevselliğinin *actio popularis* dava tipinden daha etkili olduğu nazara alındığında böyle bir davayı herhangi bir sınırlama ile karşılaştırmaksızın toplumun her ferdinin açabilmesi gerektiği sonucuna ulaşılabilir. Ancak herkesin iptal davası açmasına imkan tanınmasına doktrinde çeşitli

¹⁴⁰ *Actio* dava, *populus* ise halk anlamına gelmekte olup; *actio popularis* halk davası anlamında kullanılmaktadır.

¹⁴¹ Eşref Küçük, **Roma Hukuku Davalar Sisteminde Actio Popularis**, 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.72.

¹⁴² Küçük, s.58.

sebeplerle itiraz edilmiştir. Sübjektif ehliyet olarak bir sınırlandırmanın getirilmesi idari yargının iş yükünü azaltmak ve idareyi sürekli dava tehdidi altında kalmaktan kurtararak idari istikrarı sağlamak noktasından gerekli görülmüştür. İdari istikrar ilkesi aynı zamanda hukuk güvenliği ilkesi ile idari yargının iş yükünü azaltmak ise davanın ciddiyetini temin ile ilişkilendirilmiştir.¹⁴³ Ancak bu itirazların içeriğinin hukuki olmaktan ziyade pratik kaygıların ürünü olduğu görülmektedir.

Gayrı ciddi davaların açılmaması toplumun hukuk bilinci ve kültürel düzeyi ile ilgili olduğu gibi, idari yargının iş yükü atında ezilmemesi de tümüyle hukuk devletinin örgütlenmesine biçimine bağlı olan tümüyle teknik bir problemdir. Hukuk güvenliği ilkesinin ise hukuka aykırı idari işlemlerin yargı denetiminden bağışık tutularak etki ve sonuçlarının devamının temin edilmesiyle sağlanamayacağı açıktır. Benzer mantık ile menfaat ihlali sınırlandırılması ekseninde dahi idari işlemlerin dava edilmesinin özellikle düzenleyici işlemler yönünden belirlilik ve öngörülebilirlik ilkesini zedelediği ve hukuk güvenliğinin ortadan kalkmasına yol açtığı yorumu yapılabilir. Bu açıdan tümüyle pratik gerekçelerle yapılan bu itirazlara katılabilmek mümkün değildir. Ayrıca tüm teknik imkanlara sahip olan gelişmiş modern devletin herkesin dava açması durumunda idari istikrarının zedeleneceği savı, çok daha sınırlı imkanlarla işlev gösteren Roma hukuk sisteminin bu dava yükü altında nasıl dağılmadığı sorusunu akla getirmektedir. Bu anlamda her ne kadar iptal davalarının biçimi Roma hukukuna ait bir dava tipi olan “actio popularis” ten farklılık gösterse de, konu salt idari yargının dava yükü altında kalması ve türevi itirazlar bağlamında incelendiğinde, kişilerin dava açma hakkının herhangi bir biçimde sınırlandırılmasının hukuki ve teknik bir izahatı bulunmadığı görülmektedir.

Danıştay’ın menfaat bağıını actio popularis dava tipine en yakın yorumladığı kararlar Aliğa’da termik santral yapılmasına¹⁴⁴, Nazım Hikmet Ran’ın vatandaşlıktan çıkarılmasına¹⁴⁵ ve Yusuf Bozkurt Özal’ın Süleymaniye Camii Hazinelerine¹⁴⁶ defnedilmesine kararır.¹⁴⁷

¹⁴³Ebru Gündüz, **İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet**, 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2016, s.94.

¹⁴⁴Danıştay’ın Aliğa Termik Santrali’ne ilişkin kararına konu bütünlüğünün bozulmaması açısından ilerleyen bölümlerde Danıştay kararlarının ele alındığı kısımda yer verilecektir.

¹⁴⁵ Danıştay İDDK., T.06/10/2005,E.2004/3, K.2005/2371, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

¹⁴⁶Hazire kelimesi; cami, türbe ve tekke bahçelerinde etrafı parmaklık veya duvarla çevrili mezarlık anlamına gelmektedir.

¹⁴⁷ Danıştay İDDK, T. 19/10/2001, E.2001/415, K.2001/737, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

Nazım Hikmet Ran kararı, Danıştay'ın sübjektif ehliyet yönünden actio popularis dava tipine en çok yaklaştığı bir karar olarak tezahür etmektedir. Bir vatandaş tarafından Nazım Hikmet RAN'ın vatandaşlıktan çıkarılmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararının iptaline yönelik dava, vatandaşlık hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle davacı ile menfaat bağının bulunmadığı belirtilerek ehliyet yönünden reddedilmiştir. Söz konusu karar Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından Nazım Hikmet Ran'ın Türk dünyasının ve 20. yüzyıl dünya edebiyatının en büyük şairlerinden olduğu; Unesco'nun, şairin 100. doğum yılı anısına 2002 yılı Nazım Hikmet Yılı ilan etmesinin bu gerçeği onayladığı; Nazım Hikmet'in Türk ve Doğu halklarının şiirini büyük ölçüde etkilemiş olması itibariyle, hakkındaki vatandaşlıktan ıskat kararının nüfus kütüğüne tesciline ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan bu davada davacının, bir vatandaş olarak güncel ve kişisel menfaati bulunduğu vurgulanarak Danıştay 10. Dairesi'nin davanın ehliyet yönünden reddine dair karar bozulmuştur.¹⁴⁸ Karar gerekçesinde tıpkı Aliğa kararında olduğu gibi davacının vatandaşlık bağının sübjektif ehliyet yönünden yeterli bulunduğu görülmektedir. Her iki karar da actio popularis dava tipine yabancılığın aşılması açısından önemli nitelikte kararlar olup, kanun tarafından davacıların sübjektif ehliyeti sınırlandırılrsa dahi, somut duruma göre yargısal yorum ile bu sınırların genişletilebileceği gerçeği ortaya çıkmaktadır. Bu tip kararların yaygınlaşması idarenin hukuka bağlılığının ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin hayata geçmesinde de önemli temininde önemli bir rol oynamaktadır.

Danıştay'ın sübjektif ehliyet yönünden vatandaşlık bağının varlığını tartıştığı diğer bir karar ise Yusuf Bozkurt Özal'ın Süleymaniye Camii Haziresine gömülmesine ilişkin kararıdır. Kararda dava konusu bir vatandaş tarafından defin yapılacak olan yerde bulunan Süleymaniye Camii ve çevresinin, İstanbul Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurulu'nun kararıyla korunması gereken alanlardan kabul edilmiş olması sebebiyle buna izin veren Bakanlar Kurulu kararının iptali talep edilmiştir. Dava Danıştay 10. Dairesi tarafından davacı ile idari işlem arasında ciddi ve makul bir alaka bulunmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddedilmiştir.¹⁴⁹ Davacının temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu Anayasa Mahkemesi'nin hukuk devleti tanımını ve Anayasa'nın 125. maddesine de atıf yapmak suretiyle kültür ve tabiat

¹⁴⁸ Danıştay İDDK, T. 06/10/2005, E.2004/3, K.2005/2371, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

¹⁴⁹ Danıştay 10.D., T.23/06/2001, E.2001/361, K.2001/1093, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

varlıklarının korunması konusunda her vatandaşın dava açmakta menfaati bulunduğunu vurgulayarak 10. Daire tarafından tesis edilen hükmü bozmuştur.

Bir vatandaş tarafından açılmış bulunan Turgut Özal'ın mezarlık niteliğinde bulunmayan bir taşınmaza defnedilmesine ilişkin Bakanlar Kurulu kararının iptali talebiyle açtığı dava, Danıştay tarafından tam tersi bir yorumla davacının dava konusu işlemle arasında ciddi ve makul bir alaka bulunmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddedilmiştir.¹⁵⁰ Kararlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde Danıştay'ın sübjektif ehliyetle ilişkin kararlarında somut duruma göre ehliyet değerlendirmesi yapıldığı görülmektedir. Somut durum ise dava konusu idari işlemin kamu yararını nasıl etkilediği, kişinin tesis edilen idari işleminden maddi veya manevi açıdan etkilenebilme durumu esas alınarak bir değerlendirme yoluna gidilmektedir. İlerleyen kısımlarda görüleceği üzere çevreyi ilgilendiren nitelikte davalarda da kamu yararı bulunmaktadır. Hatta bu yararın kamu yararını ilgilendiren diğer konular arasında üstün kamu yararı şeklinde nitelenmesi gerektiği belirtilmektedir.¹⁵¹ Bu çerçevede Çevre Kanunu'nun sübjektif ehliyet sınırlarını ortadan kaldıran hükümlerinin yanında, salt yargısal yorumla dahi çevreyi ilgilendiren nitelikte davaların üstün kamu yararını ilgilendirmesi sebebiyle menfaat bağı aranmaksızın esasen incelenebilmesi mümkündür. Ancak Anayasa ve Çevre Kanunu'nun ilgili hükümleri de nazara alındığında çevre davalarının actio popularis bir dava tipi olarak kavranmasının yargısal yorumun ötesinde bir mevzuat temelini de bulunduğu görülecektir.¹⁵²

1.5.1.1.2. Güncellik Unsuru

Menfaat ilgisinin güncelliği dava konusu idari işlemle davacı arasındaki ilgi bağının davanın açıldığı tarihte mevcut olmasını ifade eder. Bu çerçevede kişinin davanın açıldığı tarihte dava konusu idari işlemin meşru ve kişisel menfaatini ihlal etmiş bulunması gerekir. Kişinin uğradığı menfaat ihlalinin dava açılmadan önce son bulması durumunda veya kişinin ileride muhtemel olarak uğrayacağı menfaat ihlalinin gözeterek açtığı davada menfaatin güncellik unsuru şartının yerine geldiği kabul edilemez. Ancak dava açıldığı anda var olan menfaatin, dava boyunca mevcut

¹⁵⁰ Danıştay 10.D., T.01/07/1993, E.1993/2258, K.1993/2798, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

¹⁵¹ Ömer Aykul, **Ekolojik Hukuk**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012, s.34.

¹⁵² Çevre Kanunu'nun klasik idari yargılama hukuku anlamında sübjektif ehliyetin içeriğini şekillendiren hükümlerine çalışmanın ilerleyen bölümlerinde değinilecektir.

bulunmasının gerekip gerekmediği konusu tartışmalıdır. Bu konuda doktrinde fikir birliği olmadığı gibi yargı kararları arasında da görüş ayrılıkları meydana gelebilmiştir. Bir kısım görüş davacının dava konusu idari işlemle olan menfaat bağının dava devam ederken ortadan kalkması durumunda davaya devam etmenin koşulları ortadan kalkmaktadır. Davacının yıkım kararına konu taşınmazını satması veya atama işlemine karşı dava açan bir memurun dava sürecinde emekli olması durumları bu kategoriden sayılmaktadır.¹⁵³ Hukuki veya fiili imkansızlık yaratıcı nitelikte olan bu durumların ortaya çıkmaması için menfaat bağının dava süresince devam etmesi gerektiği savunulmaktadır. Diğer bir kısım görüşler ise davanın açılmasından sonra davacının menfaat durumunda meydana gelen değişikliklerin idarenin hukuka aykırı işlemlerini ortadan kaldırmadığı, ayrıca davanın sonuçlanmış olmasının başlı başına davacının manevi menfaati ile de ilgili olduğu, bu sebeple davanın açıldığı tarihteki koşullara göre değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır.¹⁵⁴ Gerçekten de iptal davasının niteliğinin objektif olması, idare hukukunun bir içtihat hukuku olması gibi hususlar göz önünde bulundurulduğunda salt davacının dava konusu idari işlemle olan menfaat bağının dava boyunca devam etmemesi sebebiyle davanın ehliyet yönünden reddi mümkün olmamalıdır.

İptal davalarının esas amacı hukuka aykırı olan idari işlemlerin hukuk dünyasından geriye etkili olarak ortadan kaldırılması olup, davacının menfaatinin dava sürecinde ortadan kalkması sebebiyle davanın esasının incelenmemesi idarenin hukuka aykırı bir işleminin etkisinin icrai bir biçimde devam etmesi anlamına gelmektedir. Davacının menfaatinin dava süresince devam etmesi gerektiğini savunan görüş iptal davalarını bir özel hukuk davası gibi kavramakta ve objektif niteliğini göz ardı etmektedir. Ayrıca ikinci görüşte belirtildiği gibi davacının idari işlemle olan manevi menfaat bağı maddi koşullar ortadan kalksa dahi devam etmektedir.

Disiplin cezası alan bir memurun disiplin cezasına ilişkin yargılama devam ederken emekliliğini istemesi durumunda, disiplin cezasının iptaline ilişkin kararın kişinin moral dünyasına etki etmeyeceği ileri sürülemez. İptal davasının uygulanması yönünden fiili ve hukuki imkansızlık doğacağına ilişkin argümanda bu görüşün doğruluğunu ispatlar nitelikte bulunmamaktadır. Zira bir iptal davasının esasının incelenebilmesi ile mahkeme tarafından verilmiş bir iptal hükmünün uygulanabilirliği birbirinden tamamen farklı durumları betimlemektedir. Bu bakış açısı iptal davalarının

¹⁵³Candan, s. 116.

¹⁵⁴Özdek, s.114.

objektif niteliğini ortadan kaldırıp tümüyle sübjektif bir duruma indirgeyerek içtihat hukukunun gelişimine de engel bir durum yaratacağı ortadadır. Zira idari işlemlerin hukuka uygunluğunun esas yönünden incelenememesi içtihadi birikimlerin serpilmesinin ön koşulunu ortadan kaldıracaktır.

Çevre davalarında sübjektif ehliyetin hususunda Danıştay kararlarında kriterlerin yöre sakini olmak, semt sakini olmak, taşınmaz maliki olmak gibi unsurlar gözetilerek ele alındığı görülmektedir. Menfaat bağının güncellik unsuru bu bakımdan önem taşımaktadır. Örneğin kişinin davanın açıldığı anda yöre sakini olması ancak daha sonradan yöreden taşınması veya taşınmazı üzerinde çevreyi tahrip edici nitelikte bir imar planı yapılan bir kişinin daha sonra taşınmazının mülkiyetini devretmesi gibi durumlarda nasıl bir yöntem izleneceği önem arz etmektedir. Ayrıca çevreye ilişkin davalarda çevre hukukunun kendi karakteristiğinde menfaatin güncelliği hususunun nasıl ele alınacağı da önem arz etmektedir. İlerleyen bölümlerde görüleceği üzere çevre davalarında önleme ve ihtiyat ilkesi egemendir. Dolayısıyla menfaat ihlalinin güncel olup olmadığı tayin edilirken çevre hukukunun prensiplerinin de gözetilmesi gerekmektedir. İlerleyen kısımlarda çevre davalarında menfaat hususunun Danıştay tarafından yorumlanış biçimini ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

1.5.1.1.3. Meşruluk Unsuru

Meşruluk unsuru esas olarak idari işlemin iptalini dava eden kişinin menfaatinin hukuk düzeniyle çelişmemesi, hukuka aykırı olmaması, pozitif hukukta dayanağı bulunmasa dahi pozitif hukuka aykırılık teşkil etmemesi anlamını taşır. Dolayısıyla hukuka aykırı bir durumun korunmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.¹⁵⁵ Doktrinde meşruluk unsurunun kişisellik ve güncellik unsuruna göre öncelikle göz önünde bulundurulması gerektiği öne sürülmektedir.¹⁵⁶ Zira bir davanın menfaatin kişisel ve güncellik unsurları yönünden incelenebilmesi için öncelikle hukuken meşru, savunulabilir olması gerekmektedir. Bu çerçevede suç içeren bir davranışın devamlılığını temin amacıyla açılan davaların meşru olmadığı açık bulunduğu göre güncellik ve kişisellik unsurlarının araştırılmasına gerek kalmamaktadır. Örneğin ormanda tarla açılması, hayvan ağılı yapılması gibi işgal niteliğinde fiiller 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 17. maddesinde yasak fiiller olarak nitelenmiş, aynı kanunun 93. maddesinde ise bu fiillerin yaptırımını hapis cezası olarak belirlenerek, fiiller suç olarak

¹⁵⁵Gözübüyük ve Tan, s.352.

¹⁵⁶Karavelioğlu, s.128.

düzenlenmiştir. Ormanda işgalci olarak bulunan kimselerin, ormandan çıkarılmasına veya ormanın niteliğini koruyucu düzenlemeler yapmasına dair bireysel veya düzenleyici işlemlerin iptalini dava etmekte meşru menfaati bulunmamaktadır. Zira bu davranış suç içeren fiillerinin devamlılığını temin amacına yönelik olup, dava açan kimsenin iptali istenen idari işlemle meşru menfaati bulunmamaktadır. Danıştay bir kararında sahil şeridi içerisinde kalan hazineye ait taşınmazın üzerinde ruhsatsız yapısı bulunan bir kimsenin, Kıyı Kanunu gereğince yapılan imar planına yönelik açtığı dava, yapılan imar düzenlemesi ile kendisine bir imar parseli verilmesi Anayasa'nın 43. maddesine göre kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu, 2981 sayılı Kıyı Kanunu'nun 14. maddesine göre ise kıyı tanımına giren yerlerde gerçek veya tüzel kişilere ait yapıların af kapsamında ele alınamayacağı görüşü karşısında mümkün olmayan davacının davayı açmakta korunması gereken menfaati bulunmaması sebebiyle dava ehliyet yönünden reddedilmiştir.¹⁵⁷

Çevreyi ilgilendiren iptal davalarında meşruluk ilkesi çevreyi tahrip edici nitelikte fiillere başvuran veya çevreyi ilgilendiren mevzuat hükümlerine aykırı davranan kişilerin hukuka aykırı davranışlarını engelleyici nitelikte idari işlemlere tiplerine karşı bu kişiler tarafından açılan davaların esasının incelenmesi yönünden filtre işlevi görebilecektir. Yukarıda atıf yapılan Danıştay kararı bu minvalde bir karar olarak gözükmektedir.

¹⁵⁷ Danıştay 10.D., T. 23/12/1999, E.1999/6901, K.1999/6773, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

İKİNCİ BÖLÜM

EKOLOJİK HAKLARIN GELİŞİMİ VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ YERİ

2.1. Ekolojik Hakların İçeriği ve Gelişimi

Çalışmanın içeriğinin net olarak aydınlatılabilmesi açısından ekolojik haklar kavramının, bu hakların kendine özgü niteliklerinin, uluslararası çerçevede gelişiminin ve ulusal hukuklarda tezahür etme biçiminin ortaya konulması gerekmektedir. Uluslararası hukuk genel itibariyle insan haklarının geliştiği bir arena niteliğindedir. Bu açıdan haklar kategorilerinin ortaya çıktığı dönemler, ortaya çıktıkları dönemin izlerini taşırlar. Bu açıdan ekolojik haklara ilişkin uluslararası düzenlemeler, iç hukuk yollarının tüketilmesinin ardından başvurulmuş ve insan haklarının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik son inceleme mercii olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ekolojik hakların anlamlandırılmasına ilişkin kararları, hakkın içeriğinin anlamlandırılabilmesi açısından önem taşımaktadır. Bu husus aynı zamanda ekolojik hakların önemini, evrensel hukuk ile ilişkisini ve korunmasında bulunan kamu yararını ortaya koyabilmesi açısından önemlidir.

2.1.1. Ekolojik Hakların Tanımı ve Gelişimi

2.1.1.1. Ekolojik Hakların Kavramsal Çerçevesi ve Temel İlkeler

Ekoloji kavramı klasik anlamıyla canlılarla çevrelerini ve bu iki unsura dair öğelerin karşılıklı etkileşim ve ilişkilerini araştıran bir bilim dalı olarak tanımlanır. Ancak ekoloji bilimi tek yönlü bir çerçevede gelişmiş olmayıp disiplinler arası bir niteliğe sahiptir. Geniş anlamıyla canlı ve cansız olmak üzere doğayı oluşturan bütün ekosistemlerin etkileşimini inceleyen bir bilim dalı olarak kabul edilebilir. Disiplinler arası niteliği ekoloji felsefesi¹⁵⁸, ekolojik etik, toplum ekolojisi, hayvan ekolojisi gibi alt bilim dalları mevcuttur. Ekoloji biliminin haklar kategorisine sirayet eden alt bilim dalı olan ekolojik hukuk ise 1970'li yılların başından itibaren çevresel sorunların kendisini yer küreye dayatmasıyla ve sistemin geleneksel hukuka ait araçlarının çevreyi korumada etkisiz kalmasıyla beraber ortaya çıkmıştır.

¹⁵⁸Murray Bookchin, **Toplumsal Ekolojinin Felsefesi**, Rahmi Ögdül (çev.), 1. Basım, Kabalcı Yayınevi, İstanbul 1996, s.57.

Ekoloji kavramının bütünsel yaklaşımı ve disiplinler arası niteliği çevre kavramından daha geniş bir kavrayışın ürünü olarak tezahür etmektedir. Bu sebeple ekosistemi koruyucu nitelikte olan hakları ifade etmek amacıyla ekolojik hakları, ekolojik hakları inceleyen hukuk dalına ise ekolojik hukuk denilmektedir.¹⁵⁹ Ekolojik hukukun genel karakteristiğinin geleneksel hukuk dallarından farklı olduğu ve geleneksel hukukta dönüşüme yol açtığı görülmektedir. Örneğin klasik hukuk dalları daha çok diğer hukuk dalları ile ilişki içindeyken ekolojik hukukun hukuk dışındaki bilim dallarıyla zorunlu bir ilişkisi mevcuttur ve diğer teknik bilimlerin verileriyle de hareket etme zorunluluğu mevcuttur.¹⁶⁰

Klasik hukukta zarar kavramı mikro düzeyde kişiler veya gruplar üzerinde etki gösterirken, ekolojik hukuk makro bir çerçevede zaman ve mekan ötesi bir niteliğe sahiptir. Zira suya sirayet eden bir kirlilik havaya, havaya sirayet eden bir olumsuzluk toprağa veya rüzgarlar yoluyla başka coğrafyalara da ulaşabilmektedir. Nükleer santral felaketlerinin ardından felaketin meydana geldiği coğrafyanın çok ötesinde asit yağmurları görülmesi veya hiçbir biçimde tarıma elverişli olmayan kutup canlıları olan penguenlerde tarımda yaygın bir biçimde kullanılan DDT maddesine rastlanması hususunu ekolojik sorunların mekan ötesi niteliğini betimlemektedir.¹⁶¹

Ekolojik bir felaketin izlerinin gerek ekosistemde yıllar boyunca devam etmesi ise zaman ötesi niteliğini ifade etmektedir. Zira zaman ve mekan ötesi niteliği bulunan bir alanı düzenleyen bir hukuk dalında zarar kavramının geleneksel hukukla aynı olması eşyanın tabiatına aykırı olacaktır. Geleneksel hukukta hukuka aykırı bir biçimde meydana gelen zararların sonuçları tazminat ödenmesi suretiyle ortadan kaldırılabilmektedirken, ekolojik anlamda ortaya çıkan zararları ortadan kaldırabilmek bazen ciddi bir emek ve masraf gerektirebileceği gibi, bazen de mümkün olamayabilmektedir. Özellikle nükleer felaketlerin ardından aradan yüzyıllar geçmesi ülkenin ekosisteminin toparlanmasına veya hastalık ve genetik bozuklukların azalmasına yetmemektedir.¹⁶² Bu sebeple ekolojik hukukta zararın giderilmesine yönelik düzenlemelerden ziyade zararın önlenmesi ilkesi önemli bir yer tutmaktadır.

¹⁵⁹ Aykul, s.17.

¹⁶⁰ Nühket Turgut, **Çevre Hukuku**, 1. Basım, Savaş Yayınevi, Ankara 2011, s.109.

¹⁶¹ Nühket Turgut, “Çevre Hukukunun Temel Kavram ve İlkeleri”, **Çevre Hukuku Sempozyumu**, 10-11 Nisan 2006, Ankara, s. 21.

¹⁶² İnci Gökmen, “20. Yılında Çernobil Gerçeği”, **Çernobil’in 20. Yılında Nükleer Santraller ve Türkiye Sempozyumu**, 10 Haziran 2016, Ankara, s.28.

Doğayı tüketilebilir nitelikte bir mal olarak algılayan kapitalizmin ekosisteme bakışı ise farklı olmamaktadır. Ekosistemin¹⁶³ bir değer olarak korunmasından ziyade meseleyi bireysel mülkiyet hakları çerçevesinde ele almak ve ilke olarak doğayı korumaktan ziyade doğanın tüketilebilirliğinin devamını sağlamak kapitalizmin temel bakış açısını yansıtmaktadır.¹⁶⁴ Bu anlamda kapitalizmin dizginlenmesi, su-hava-toprak arasındaki geçişkenliğin ve zamansal-mekansal bütünlüğünün gözetilmesi elzem hale gelmektedir. Bu husus aşağıda belirteceğimiz gibi çevre hukukunun ekoloji bilimiyle iç içeliğinin de mantıksal ifadesini oluşturmaktadır. Bu iç içe olma durumu esas itibarıyla çevre hukukunun geleneksel hukuktan farklı olan temel ilkelerini de şekillendirmiştir. Bu çerçevede ekolojik hukukun ilkelerini önleme ilkesi, ihtiyat ilkesi, katılım ilkesi ve kirleten öder ilkesi olarak tasnif etmek mümkündür.

Önleme ilkesi ekolojik hukukun geleneksel hukukta bulunan zarar kavramında meydana getirdiği mantıksal dönüşümün bir ürünü olarak tezahür etmektedir. Yukarıda belirtildiği gibi ekolojik sorunlar ortaya çıktıktan sonra bu sonuçları ortadan kaldırmak mümkün olmayabilmekte veya ciddi bir emek ve masraf gerektirebilmektedir. Bu sebeple zarar oluşmadan önce birtakım tedbirlerin alınması elzem hale gelmiş bulunmaktadır. Diğer bütün çevresel ilkelerin amacının da bu ilkeyi hayata geçirmek olduğu belirtilmektedir.¹⁶⁵

İhtiyat ilkesi ise belirsizlik prensibi olarak da adlandırılmaktadır. İspat yükü geleneksel hukuktaki ispat yükünü de değiştiren bir kavramdır.¹⁶⁶ Temel olarak çevreye zarar verme riski bulunan bir faaliyetin hayata geçirilmemesi için çevreye zarar vereceğine dair bilimsel bir kesinliğin aranmaması gerektiği anlamını içermektedir. Bu sebeple ispat konusunda geleneksel hukuktan farklı olarak ilk görünüş ölçütü uygulanmaktadır. Yani çevreyi olumsuz etkileyeceği noktasında bilimsel verilere dayalı kuşku bulunan konularda yapılacak olan işlemin çevreye zarar vereceğini ispat etme yükümlülüğü davayı açan kişiye ait olmayacak, işlemi yapacak olan organ veya kişi bu işleminden çevrenin zarar görmeyeceğini ispat etme yükümlülüğü altına bulunacaktır. Bu husus geleneksel hukukta iddia edenin iddiasını ispatla mükellef olduğu klasik

¹⁶³ Ekosistem kavramı canlı ve cansız varlıkların aralarında karşılıklı ilişkiler kurarak oluşturdukları biyolojik sistemler olarak tanımlanmaktadır. Göl ekosistemi veya orman ekosistemi gibi. Bu konuda bkz. Aykul, s. 18.

¹⁶⁴ Güney Dinç, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Çevre ve İnsan**, 1. Basım, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2008, s.13.

¹⁶⁵ Ezgi Çerçi, “Avrupa Birliği Çevresel Etki Değerlendirmesi Mevzuatı ve Türkiye’nin Uyumı”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara 2011, s.34.

¹⁶⁶ Erol Çiçek, “İnsan Hakkı Olarak Çevre ve Çevre Hukukuna Hakim Olan Bazı İlkeler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 103, Ankara 2012, s.364.

prensibini ters çeviren bir nitelik ihtiva etmekte olup, bu rol değişikliği ilerleyen kısımlarda değinileceği üzere çevresel etki değerlendirmesi sürecinin de ana mantığını oluşturmaktadır.

Kirleten öder ilkesi ise önleme ilkesinden sapma gösteren bir ilke niteliğindedir. İhtiyat ve katılım ilkesi önleme ilkesini bütünlemesine karşın, kirleten öder ilkesi çevresel zarar ortaya çıktıktan sonra bu zararın ortadan kaldırılmasını temin etme amacı içeren bir ilkedir. Söz konusu ilke, çevreyi kirletenlerin sebep oldukları kirlilik ile yapılan mücadelenin bedelinin bu kişilere ödetilmesi, kirliliğin mümkün olduğunca ortadan kaldırılması ve kirlilik yaratmayacak teknolojilerin kullanılmasına teşvik hususlarını içermektedir.¹⁶⁷

Katılım ilkesi ise çevresel ilkelere en önemlisidir. Her ne kadar bütün ilkelerin amacının önleme olduğu belirtilse de, esas itibarıyla önleme amacının işlevselliğinin halkın katılımı vuku bulunmadığı takdirde gerçekleşmesi mümkün değildir. Katılım ilkesi kişilerin ekosistemi etkileyecek nitelikte işlemlerin oluşum evresine; plan, program ve karar süreçlerine katılmasını ifade eder. Bu ilke aynı zamanda ekolojik hakların toplumun tüm üyelerinin ortak çabasını gerektiren dayanışma haklarından olmasının da doğal sonucu olarak kabul edilmektedir.¹⁶⁸ Katılım hakkı halkın ekosistemi ilgilendiren işlemlere katılımını temin edici vasıfta olması sebebiyle demokratik bir içerik taşımasının yanında, ekosistemi etkileyici idari işlemlerin tekemmül evresine bir özne olarak katılabilmeleri sebebiyle dava haklarının da daha sağlam bir temelde kullanılmasının ön koşulunu oluşturmaktadır. Katılım ilkesi, bir idari işlemin tesisinde de, işlemin muhatabının işlemin hazırlık sürecine aktif olarak dahil olabilmesi bakımından idare hukukunun klasik yöntemlerinde dönüşüm yaratmaktadır. Zira klasik anlamda idari işlemler idare tarafından muhatabının onayını almaksızın tek yanlı ve etkili bir biçimde tesis edilirken çevreyi ilgilendiren konularda halkın katılımının esas alınması bu tek yanlılığı ortadan kaldırarak karşılıklı halkın idari işlemin olgunlaşmasına katkı sunmasına yol açmaktadır.¹⁶⁹ Bu itibarla geleneksel idare hukukunun tek yanlı ve antidemokratik vasfı, ekolojik hukukun temel ilkeleri tarafından dönüştürülmüş bulunmaktadır. Bu itibarla halkın bilgi ve belgelere erişim hakkının

¹⁶⁷ Neşve Burcu Onuk, ‘‘Avrupa Birliği’nde Çevre Hukukunun Gelişimi’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2007, s. 27.

¹⁶⁸ Yasemin Semiz, ‘‘Çevre Hakkı Kavramı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevre Hakkına Yaklaşımı’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Galatasaray Üniversitesi SBE, İstanbul 2016, s. 103.

¹⁶⁹ Abdurrahman Saygılı, **Çevre Hukuku Açısından Çevresel Etki Değerlendirmesi**, 1. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara 2007, s. 29.

etkin kullanımı katılım hakkının işlevselliğini, katılım hakkının etkin kullanımı ise yargısal başvuru hakkının işlevselliğini biçimlendirecektir.

Ekolojik hukuka ilişkin ilkelerin bir bütün ve karşılıklı etkileşim halinde olduğunu belirtmek gerekmektedir. Temel ilkeler aynı zamanda hak arama hürriyetini de temin edici nitelikte olup, anayasal çerçeveye dahil edilmesi ciddi bir önem arz etmektedir. Özellikle katılım ilkesinin hak arama hürriyetinin etkin bir biçimde kullanılabilmesiyle doğrudan alakası bulunmaktadır. Çevresel demokrasi açısından çevreyi etkileyici nitelikte olan idari işlemlere ilişkin bilgi ve belgelere erişim hakkı ve yargısal başvuru hakkı hak arama ve ifade hürriyetinin kullanılmasının merkezini oluşturan, birbirini tamamlayıcı mahiyette olan haklar kategorisini ifade etmektedir. Katılım hakkının nitelikli bir yargısal başvurunun zeminini oluşturması ve mahkemeye erişim hakkını tamamlayıcı bir faktör olarak ortaya çıkması, kişinin çevreyi etkileyici nitelikte olan idari işlemlerle menfaat bağının anlamlandırılabilmesi açısından da önem teşkil etmektedir. Zira bir kişinin tekemmül evresinde katılım gösterdiği idari işlemle arasında ciddi ve makul bir ilginin bulunmadığını iddia etmek eşyanın tabiatına aykırılık teşkil edecektir. Bu çerçevede ekolojik hakların temel ilkeleri ekolojik hakların gelişiminin bir ürünü olarak ortaya çıkmıştır.

2.1.1.2. Ekolojik Hakların Gelişimi

Hukuk devleti ve kişi hak ve özgürlüklerinin ortaya çıkmasının tarihsel gelişimini birinci bölümün ilk başlığı altında incelenmişti. Kişilerin devlet otoritesine karşı korunması ihtiyacının gerekliliği ile tarihsel devrimlerin sonucu olarak devletin kişilerin yaşam hakkı, özel hayatın gizliliği, vücut dokunulmazlığı, mülkiyet hakkı, aile hayatının korunması hakkı, haberleşme, konut dokunulmazlığı, din ve vicdan hürriyeti gibi haklar ortaya çıkmıştır. Bu haklar insan onurunun ve bu hürriyetlerin yüzyıllarca devletler tarafından ezilmesi sonucunda ortaya çıkan toplumsal direncin ürünü olarak meydana gelmiş ve genel olarak devlet otoritesinin kişilerin bu haklarını ihlal etmemesini temin amacıyla tesis edilmişlerdir. Devletin kişi hakları yönünden pasif yükümlülüğünü ifade eden bu haklar negatif statü hakları olarak tanımlanmaktadır ve insan hakları literatüründe “birinci kuşak haklar” olarak içerisinde kabul edilmektedir.¹⁷⁰

¹⁷⁰Selim Kılıç, “Çevre Haklarının Gelişim Sürecinde İnsan Haklarının Rolü”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 30, Ankara 2012, s.25.

Birinci kuşak haklar devletin bireylerin temel hak ve özgürlükleri üzerinde sınırsız yetki sahibi olduğu mutlak monarşi iktidarlarına tepki olarak doğması sebebiyle devletin ihlal etmeme yükümlülüğünü ön plana çıkartan hak kategorileri olarak ortaya çıkmışlardır. Ancak zamanla bu haklar toplumsal hayatın devingenliği ve dinamikliği sebebiyle insan toplumunun tüm ihtiyaçlarına cevap vermemeye başlamış, özellikle gelir adaletsizliği, insanca yaşam koşullarının altında yaşayan kitleler, kapitalist blokta işçi sınıfının sosyalist bir devrime başvuracağı endişesi gibi sebeplerle devletin ekonomiye ve gelir dağılımına müdahale eden, kişilere asgari yaşam koşullarını sağlamak zorunda olduğu anlayışı egemen olmaya başlamıştır. Bu haklar özel sağlığın korunması hakkı, aile kurma ve aileyi geçindirme hakkı, emeklilik hakkı, sendikalaşma hakkı, barınma ve beslenme hakkı, kültürel yaşama katılma hakkı ,sağlıklı çalışma koşulları, gıda hakkı, temiz su hakkı, kullanılmış suların sağlıklı bir şekilde uzaklaştırılması hakkı gibi devletlerin kişilere temin yönünden aktif yükümlülük altında olduğu hakları ifade ederler. Hakların sosyal içeriğinin baskın olmasından anlaşılabacağı gibi bu hakların meydana gelişinde işçi sınıfının mücadelesinin bir ürünü olduğu görülmektedir.¹⁷¹ Bunlar sosyal haklar, ikinci kuşak haklar ve pozitif statü hakları olarak da isimlendirilirler. Bu hakların hayata geçirilmesinde devletin ihlal etmeme yükümlülüğünün ötesinde aktif bir biçimde bu hakları temin etme yükümlülüğü mevcuttur. Bu haklar esas itibarıyla ikinci dünya savaşının ertesinde ortaya çıkmışlardır. Hakların evrimi negatif ve pozitif hakların meydana gelmesiyle sonlanmamış ortaya çıkan toplumsal sorunların bir ürünü olarak içerisinde çevresel hakların da yer aldığı dayanışma hakları ortaya çıkmıştır.

İnsanın çevresini sınırsız bir biçimde tüketiş, kapitalizmin yol açtığı doğayı göz ardı edici bir mahiyet taşıyan sınai büyüme çevreyi olumsuz yönde etkilemiş, sistemin aktörlerini yeni çareler bulmak zorunluluğu altında bırakmıştır. Dayanışma hakları ekolojik hakların genel karakteristiği ile uyumlu bir biçimde zaman ve mekan ötesi, kişiler üstü bir kavrayışı esas alır niteliktedir. Zira dayanışma hakları kategorisi içerisinde ortaya çıkan hakların hayata geçirilmesi yalnızca bir kişi, organ veya devletin sorumluluğunu değil tüm insan toplumunun ortak emeğini ve çabasını gerektirmektedir. Hakların dayanışma hakları biçiminde kavranmasının ana mantığını bu gerçeklik oluşturmaktadır. Dayanışma hakları gerçekten de yalnızca tek bir ülkeyi, hatta bugünü değil gelecek kuşakları da ilgilendirir bir nitelik içermektedir.

¹⁷¹ Tolga Güngör, “Kentli Hakları Farkındalığının Üniversite Öğrencileri Üzerinden İncelenmesi” **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Süleyman Demirel Üniversitesi SBE, Isparta 2016, s.46.

Kapitalizmin doğayı bir mal olarak algılayış biçimi, doğanın devamlılığına ilişkin unsurlara salt kar güdüsüyle ele alışı, ekosistemin bugünü ve geleceğini dikkate almaması sebebiyle, birinci ve ikinci kuşak hakların ardından ekolojik haklar, barış hakkı gibi hakların boşluğunun örtülemez bir biçimde ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bir hakkın hukuk kuralının oluşmasının ana mekanizması bu biçimde tezahür etmeye başlamıştır. Zira bir sorunun ortaya çıkması ancak sorunun çerçevesinin normlar dünyasında bir karşılığının bulunmaması hukuk düzeni ile gerçeklik arasında bir çelişki meydana getirmektedir. Bu çelişki aynı zamanda sorun içeren gerçekliğe bakış açısını ihtiva eden farklı çıkarlara sahip aktörlerin çıkarları arasındaki çelişki ve uyumsuzluk ile de karakterize olmuş durumdadır. Çelişkilerin derinleşmesi ve yaygınlaşması ise hak isteminin sınırlarını aşarak, hukukun dönüşmesine sebebiyet verir. Ekolojik hakların gelişimi tam da bu çerçeve içerisinde ekolojist hareketlerin mücadelesinin bir ürünü olarak da ortaya çıkmıştır.¹⁷² Bu sebeple çevre hakkının da içerisinde olduğu dayanışma hakları şeklinde uluslararası düzenlemelerde yer bulmaya başlamıştı. Dayanışma hakları, negatif ve pozitif statü haklarının akabinde gelişen hakların içeriğini biçimlendirici nitelikte üçüncü kuşak haklar niteliğinde ortaya çıktığı için, insan haklar literatüründe üçüncü kuşak haklar olarak da yer almaktadırlar.¹⁷³

Elbette hakların bütünlüğü ilkesi gereği ortaya çıkan ve önceki haklar grubuna eklenen yeni kuşak hakları diğerlerinden parçalamak mümkün değildir. Her bir kuşak hak bir önceki hak kuşağının kurduğu zemin temelinde yükselmiştir. Çevre hakkının özellikle birinci kuşak haklardan yaşam hakkıyla ve ikinci kuşak haklardan sağlık hakkıyla bağıntısını görmemek mümkün değildir. Çevre hakkını ihlal eden bir durum aynı zamanda bireylerin ve toplumun yaşam hakkını da ihlal eden bir durumun ortaya çıkmasına sebebiyet vermektedir. Bu çerçevede çevre hakkının içerik olarak içeriğinde her iki hakkın unsurlarını da bulundurduğunu belirtmek mümkündür.

Esas itibarıyla bir çevresel felaket niteliğinde olan Çernobil Nükleer patlamasında yüzlerce kişi yaşam hakkı ihlaline uğramış, o an hayatta olmayan gelecek kuşaklar ise genetik bozukluk ve nükleer kalıntıların etkisiyle sağlık hakları henüz doğarken ihlal edilmiş olarak dünyaya gelmişlerdir.¹⁷⁴ Dolayısıyla çevre hakkı her ne

¹⁷²Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.26.

¹⁷³Kemal Dadak, “Yeni Kuşak Hak Olarak Çevre Hakkı”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı 5, Ankara 2015, s.315.

¹⁷⁴Bu felaketle ilgili uluslararası nitelikte bir halk mahkemesi kurulmuştur. Yargılama sırasında yargıç Mitsuo Okamoto soru sırasında “eğer bir nükleer tesis çalışması sırasında böyle kazalara neden oluyorsa hala teknoloji olarak adlandırılabilir mi?” sorusunu sormaktadır. Daimi Halk Mahkemesi

kadar bağımsız bir hak niteliğinde ise de, çok boyutlu niteliği ve diğer kuşak haklarla doğrudan bağı bulunmaktadır. Öyle ki çalışmanın ilerleyen bölümlerinde değinileceği gibi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, çevre hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurularda verdiği ihlal kararlarını kimi zaman yaşam hakkına, kimi zamanda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m.8 anlamında özel ve aile hayatına saygı maddelerine dayandırmaktadır.¹⁷⁵ Bu yorum biçiminin esas temeli AİHS’de çevre ile ilgili hakların düzenlenmemiş bulunması olmasına rağmen hakların içeriğinin diğer kuşak haklarla ilişkilendirilebildiğini ortaya koyabilmek açısından önem arz etmektedir. AİHM bu hakları dinamik bir biçimde yorumlayarak, sözleşmede bulunan hakların içeriğinden türetmektedir. Bu ise farklı kuşaklardaki hakların hukuki bağıntısının bir kabulüdür. Bu minvalde çevre hakkının yaşam hakkının bir parçası ve sağlık hakkının bir uzantısı olması sebebiyle özüne dokunulamayacak haklar kategorisinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Çevre hakkı dayanışma hakları kapsamında barış hakkı, gelişme hakkı ve insanlığın ortak malvarlığına saygı hakkı ile beraber değerlendirilmektedir. Dayanışma hakları, hayata geçebilmesinin insan toplumunun tüm üyelerinin ortak çabasına bağlı olduğu bir hak kategorisini ifade etmektedir. Örneğin barış hakkının hayata geçirilmesi tek bir ulusal veya uluslar arası aktörün çabasıyla temin edilebilecek bir durum olmayıp, ancak uluslararası toplumun ortak çabasıyla hayata geçebilecektir. Barış hakkı aynı zamanda mevcut toplumu ilgilendirmiyor olup tıpkı ekolojik haklar gibi gelecek kuşakların yaşamını da biçimlendirici bir içerik taşımaktadır. Ekolojik haklar da doğanın bir bütün olması sebebiyle mekan sınırları çerçevesinde, salt ulusal aktörlerin çabasıyla temin edilemeyeceği gibi, ekosistemin korunmasında gelecek kuşakların ciddi bir menfaati bulunduğu da aşikardır. Zira bir ülkenin en ileri nitelikte çevre yasaları olması ve çevresel hususlarda ileri bir toplumsal bilince sahip olması, komşu ülkenin tamamen bilinçsiz ve tedbirsiz bir biçimde nükleer santral inşa etmesinin insan toplumu için yaratacağı tehdidi ortadan kaldırmayacaktır. Bu itibarla tüm dayanışma haklarında olduğu gibi ekolojik haklar kategorisinde de bütünsel bir yaklaşım gerekmektedir. Bu durum çevreyi ilgilendirici nitelikte açılmış bulunan iptal davalarında menfaat bağının içeriğini de biçimlendirir nitelikte kabul edilmelidir.

Uluslararası Çernobil Tıp Komisyonu, **Çernobil Halk Mahkemesi (Çevre, Sağlık ve İnsan Hakları Etkileri Duruşmaları)**, Umut Gürsoy (çev.), 1. Basım, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul 2012, s.103.

¹⁷⁵Şua Çavga, “Çevre Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül SBE, İzmir 2018, S.37.

Dayanışma haklarının özü gereği ekolojik haklar zaman ve mekan ötesi bir anlam ifade ettiği kabul edildiğinde, kişilerin çevreyi tahrip edici bir risk içeren idari işlemler konusunda salt yöre sakini veya bölge sakini olup olmasının subjektif ehliyet yönünden bir anlam ifade etmemesi gerekmektedir. Zira bu dayanışma hakkının tabiatı buna müsaade etmemekte olup, aksi durum ekolojik hakların işlevselliğinin ortadan kalkması sonucunu ortaya çıkaracaktır. Bu itibarla dayanışma haklarının düşünsel temellerinin ikinci dünya savaşından sonra oluşmaya başladığı, ancak açık düzenlemeler biçiminde ve özellikle çevreyi koruyucu nitelikte düzenlemeler yönünden 1970’li yıllardan itibaren şekillenmeye başladığı görülmektedir. 19.yüzyılın ikinci yarısından itibaren meydana gelen teknolojik gelişmeler 1970’li yıllara ulaşıldığında kapitalizmin sistemi ölçsüz bir biçimde tahribinin ürünü olarak ciddi bir çelişkiye dönüşmüştür. Kapitalist sistemin temel karakteristikleri ile doğa arasındaki uyumsuzluk çevresel düzenlemeler yoluyla aşılmaya çalışılmıştır. Ekolojik hareketler özellikle 1960’lı yılların sonundan itibaren meydana gelen muhalif öğrenci hareketlerinin tabanı üzerinde gelişmiş ve asıl amacı çevrenin kirlenmesini önlemek olan bu hareketler Batı toplumunun çevre algısını hem hukuki hem de sosyal açıdan dönüştürmüştür.¹⁷⁶ Hukuki ve sosyal açıdan meydana gelen bu dönüşüm siyaset alanındaki kavramsal ifadesini ise ‘‘yeşil politika’’ kavramı oluşturmaktadır.¹⁷⁷ Gerek farklı alanlarda şekillenen çevre hareketleri gerekse de üçüncü dünya ülkelerinin gelişmiş bağımsızlık savaşının uzantısı biçiminde yeni haklar kategorisinin yaratılması konusunda direnişi dayanışma haklarının ortaya çıkmasında temel bir rol oynamıştır. Bu çerçevede ekolojik haklarında da tıpkı diğer insan hakları gibi uluslararası alanda ortaya çıktığını ve geliştiğini söylemek mümkündür.¹⁷⁸

Yukarıda kapitalist sistemin çevreyi bir mal olarak algılayış biçiminden bahsedilmişti. Doğadaki her şeyin kârın maksimize edilmesine özgülemesi, doğanın bir teknoloji çöplüğüne dönüştürülmesi ile sonuçlanmıştır. Sınırsız kâr dürtüsü sınırsız ve kuralsız üretimin varlığını da gerektirmektedir. Doğanın sürekliliği ve insanın da doğanın bir parçası olduğu unutulurken yapılan üretim ve tüketim faaliyetleri kapitalizmin doğadan faydalanabilmesinin de doğal sınırlarını oluşturacak düzeyde bir

¹⁷⁶ Selim Kılıç, ‘‘Çevreci Sosyal Hareketlerin Ortaya Çıkışı, Gelişimi ve Sona Ermesi Üzerine Bir İnceleme’’ **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Ankara 2002, s. 94.

¹⁷⁷ Jonathon Porrit, **Yeşil Politika**, Alev Türker (çev.), 2. Baskı, Ayrıntı Yayınevi, İstanbul 1989, s. 12.

¹⁷⁸ Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.10.

tahrip düzeyine ulaşmıştır.¹⁷⁹ Bu durumun önünün alınabilmesi amacıyla sürdürülebilir kalkınma kavramı ortaya atılmıştır.

Sürdürülebilir kalkınma kavramı doğanın tahribi pahasına kalkınma düşüncesinin zıttı olarak çevresel unsurlar gözetilerek gerçekleştirilecek bir kalkınmayı betimlemektedir. Ancak sürdürülebilir kalkınma fikri ortaya atıldığı dönemde az gelişmiş ülkelerin tepkisiyle karşılaşmıştır. Gelişimini tamamlamış bulunan kapitalizmin merkez ülkelerinin, gelişmekte olan ülkelerin önünü tıkamak amacıyla getirdiği bir argüman olarak kabul edilmiştir. Bu sebeple bu tezin az gelişmiş ülkelerin gelişiminin önünde bir engel olduğu öne sürülerek, sömürgeciliğin bir aracı olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca bu kavrama kapitalist sistemin çevreyi tahribinin geri dönülmez bir noktaya ulaşmasının sonucu olarak, sisteminin devamlılığının temini açısından icat edildiği, asıl amacın doğanın korunması ve gelecek kuşaklara yaşanabilir bir ekosistemin bırakılmasından ziyade sistemin devamlılığının temini olduğu belirtilerek serbest piyasa çevreciliğinin sınırlarına dikkat çekilmiştir.¹⁸⁰ Ancak yukarıda da belirtildiği gibi toplumsal hakların oluşumu toplumsal mücadelelerin ürünü olarak ortaya çıkmaktadır. Aksi durum tüm iradenin devletler veya devlet üstü kurumlar tarafından bir laboratuvarı oluşturduğu düşüncesine ulaşmayı gerektirir ki, bu durumun sosyal bilimlerin ve tarih biliminin verileriyle uyum göstermediği aşikardır. Dolayısıyla bu tez her ne kadar gelişmiş kapitalist ülkelerin şahsında cisimleşmişse de, bu ülkelerin içerisinde meydana gelmiş bulunan ekolojik hareketlerin mücadelelerinin yadsınmaması gerekmektedir. Zira kapitalizmin temel kanunu çevrenin kuralsız bir biçimde tüketilmesidir. Kapitalizmin aktörleri bunu yaparken bugünün toplumuna veya gelecek kuşaklara karşı bir sorumluluk duygusu ile hareket etmemektedirler. Dolayısıyla kalkınmanın sürdürülebilir olmasından ziyade günlük ticari ve finansal ilişkilerinin bir sekteye uğramaksızın ilerlemesi başat amaçları olarak tezahür etmektedir. Bu sebeple kalkınmanın saf hali düşüncesinden bir kopuşu ve çevreyle barışık halde gerçekleştirilmesi gereken bir kalkınma anlayışını yansıtan sürdürülebilir kalkınma tezinin nispeten ileri olan niteliğinin yadsınmaması ve toplumsal mücadelelerin bir kazanımı olduğu noktasından kavranması elzem hale gelmektedir.¹⁸¹

¹⁷⁹Metin Altıok, “Ekolojik Kriz, Kapitalist Birikimin Sürdürülebilirliği, Gelecek ve Ütopya”, **İktisat Politikaları Araştırmaları Dergisi**, Cilt 1, Sayı 1, İstanbul 2014, s.91.

¹⁸⁰Doğan Bıçkı, “Batı Düşüncesi, Liberal Kapitalizm ve Çevre”, **Akdeniz Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Sayı 2, Antalya 2001, s.37.

¹⁸¹Saygılı, s.95.

Sürdürülebilir kalkınmanın düşünsel temelini anlaşılabilmesi için ekolojik hukukun öznesinin ne olduğu sorusunun cevaplanması gerekmektedir. Öncelikle 1970’li yıllardan itibaren gelişme gösteren ekolojik hukuk normlarının merkezinde insanın bulunduğu vurgulanması gerekmektedir. Bu merkezde çevrenin olmadığını ifade eden olumsuz bir gerçekliği de içermektedir. Bu bakış açısı insanın merkez olarak kavranması sebebiyle antroposantrik yaklaşım olarak tanımlanmaktadır. Yani doğa ile olan hiyerarşide insan merkez olmakta, çevre ise insanın bir hakkı, konforunun bir parçası olarak gözetilmektedir. Bunun tersi niteliğinde olan ekosantrik yaklaşım da ise insanın ekosistem karşısında bir üstünlüğü bulunmamaktadır. Bu yaklaşıma göre ekosistem canlı ve cansız bütün unsurlarıyla bir bütündür ve bir denge halindedir. İnsanın bu dengeye kalkınma, gelişme eksenli dahi olsa bir istisna getirebilmesi veya başkaca zarar verebilmesi mümkün değildir. İnsan doğaya egemen olmadığı gibi tüm organizmalar birbirine eşittir ve her biri bir diğerine muhtaçtır.¹⁸²

Ekosantrik yaklaşım doğaya ilişkin daha ileri bir kavrayışı içermekte olup, mevcut ulusal ve uluslar arası çevre hukukunda hakim olan görüş maalesef insanı merkez alan antroposantrik¹⁸³ yaklaşım olarak tezahür etmektedir. Ancak yerkürede ekosantrik¹⁸⁴ anlayışlar çerçevesinde şekillenen ve doğanın hak öznesi olarak kurgulandığı hukuk sistemleri de mevcut bulunup, diğer ulusal ve uluslararası toplum tarafından emsal teşkil etmektedir.¹⁸⁵ Sürdürülebilir kalkınma anlayışı her ne kadar çevreyle uyumlu biçimde kalkınmayı esas alsada, tezin ana merkezini çevre değil kalkınmanın sürdürülebilirliği oluşturmaktadır. Bu çerçevede ekolojik hakların biçimlenmesi sürecinde düzenlenen temel uluslararası düzenlemelere ve faaliyetlere vurgu yapmak gerekmektedir.

Çevre hakkı uluslar arası düzenlemelerin gelişim süreci incelendiğinde, 1970’lerden önce net bir düzenleme yapılmadığı, her devlet kendi içerisinde çıkardığı ormanları koruyucu, kent sağlığını koruyucu, suların hijyenikliği yönünde tedbirler alan kanunları ile sektörel biçimde çevrenin korunması yönünde münferit düzenlemelere başvurduğu görülmektedir. Ancak çevresel haklara en net ifadesiyle Birleşmiş Milletler tarafından Haziran 1972 tarihinde Stockholm’da gerçekleşen İnsan Çevresi Konferansı ardından yayınlanan Stockholm Deklerasyonu ile değinilmiştir. Bu konferans çevre

¹⁸²Turgut, ‘‘Çevre hukukunun Temel Kavram ve İlkeleri’’, s.21.

¹⁸³İnsanın her şeyin merkezinde olduğu bakış açısını ifade eder.

¹⁸⁴Çevreyi merkezine alan bakış açısını ifade eder.

¹⁸⁵Bu nitelikte bir anayasa olan Ekvator Anayasası’na çalışmanın ilerleyen kısımlarında değinilecektir. Ekvator Anayasası’ndaki düzenlemenin ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet yönünden yarattığı radikal dönüşüm mevzuat ve mahkeme kararları çerçevesinde işlenecektir.

hukukunun gerek ulusal gerek uluslararası düzeyde en önemli gelişme olarak nitelenmekte ve konferansın toplandığı tarih çevre hukuku açısından milat olarak kabul edilmektedir. Zira Stokholm Konferansı ile başlayan süreçten sonra birçok sözleşme hayata geçmiştir. Bu sözleşmeler esas itibariyle bölgesellik niteliği ağır basan sözleşmeler olsa da çevre hukukunun gelişimine katkıda bulunmuştur. Denizlerde kirliliği önlemek için yapılan Akdeniz için Barcelona Sözleşmesi, Karadeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi, Basra Körfezi için Kuveyt Sözleşmesi, Aden ve Cidde Sözleşmesi bölgesel nitelikte yapılmış olan bu tip sözleşmelerden bazılarını oluşturmaktadır.

Bölgesel nitelikte olan sözleşmeler arasında Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunmasına Ait Sözleşme ayrı bir önem arz etmektedir. Zira bu sözleşme, sözleşmenin tarafı olan ülkeleri deniz çevresinin korunması bakımından yükümlülük altına alırken aynı zamanda taraf devletler arasında anlaşmazlıkların çıkması durumunda bağlayıcı nitelikte kararlar alabilen bir hakemlik mahkemesi kurulmasını öngörmüştür.¹⁸⁶ Çevreyi ilgilendiren nitelikte bir sözleşmenin aynı zamanda bağlayıcı nitelikte kararlar alabilen bir mercii yaratabilmesi, sözleşme hükümlerinin işlevselliği açısından ciddi bir öneme sahip bulunmaktadır.

Bir milat olması sebebiyle Stockholm Deklerasyonu'nun önemli maddelerinden alıntı yapmakta fayda bulunmaktadır. 5-16 Haziran 1972'de yapılan Birleşmiş Milletler (BM) İnsan ve Çevre Konferansı Bildirgesinde insan çevresinin korunması ve güçlendirilmesi amacıyla insanlara ışık tutacak ortak görüş ve ilkeler ilan edilmiştir. Ortak görüşler olarak ilan edilen tespit ve önerilerde insanın çevresine egemen olma gücüne işaret edilmiş, insan çevresinin korunmasının başta yaşam hakkı olmak üzere tüm insan haklarından yararlanılması açısından gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Ayrıca insanın sürekli keşfetmek, icat etmek, ilerlemek peşinde olmasına karşın insanın çevresine verdiği zararın yüksek boyutlara ulaşmasına, ekosistemde meydana gelen kirliliğe ve yenilenemeyen kaynakların yok edilmesine vurgu yapılmıştır. Gelişmekte olan ülkelerde çevresel sorunlar geri kalmışlık ile ilişkilendirilirken insan toplumu olarak içerisinde bulunduğumuz cehalet ve aldırmazlığın sonucu olarak yerküreye geri dönülemez biçimde zarar verdiğimiz belirtilmiştir. Tüm bu tespitlerin akabinde çevresel korumanın gerçekleşmesi amacıyla her seviyede vatandaşlar, topluluklar ve kuruluşlar sorumluluk almaya davet edilmiş, gelecek vurgusu yapılmıştır. Bu davet ekolojik

¹⁸⁶ Selim Kılıç, "Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme", *Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, Sivas 2001, s.137.

hukukun temel ilkelerinden olan katılım ilkesinin saf halini ortaya koymaktadır. Bildirgede yerel ve merkezi hükümetlere ise etkili çevre politikaları oluşturmaları çağrısında bulunulmuştur.

Bildirgede yer alan ifadeler açık bir biçimde çevre hakkının dayanışma hakkı niteliğine vurgu yapar niteliktedir. Stockholm Bildirgesi İlkeleri'nin 1. maddesinde ise insanın özgürlük, eşitlik ve kaliteli bir çevrede onurlu ve yeterli yaşam şartları sağlanmış olarak yaşama hakkı vurgusu yapılmıştır. Bu çerçevede çevre hakkı eşitlik, özgürlük ve yaşam hakkıyla bir arada düzenlenmiştir. İlkelerin 22. maddesinde devletlerin kendi sınırları dışında bulunan devlet ve bölgeleri verdikleri zarardan ötürü sorumlu oldukları ve tazminat yükümlülüğü altında oldukları belirlenmiştir. Burada ekolojik hukukun ilkelerinden olan kirleten öder ilkesinin temellerinin atıldığını görmekteyiz.¹⁸⁷ Bildirgenin siyasi ve ahlaki bir metin biçiminde kalmayıp, bağlayıcı nitelikte olan uluslararası çevre sözleşmelerinin içerisine dahil olduğu belirtilmektedir.

188

Stockholm Bildirgesi ilkelerinin 7. maddesinde devletlerin insan sağlığına, canlı kaynaklara ve deniz yaratıklarına zarar veren deniz kirliliğini önlemek için her türlü önlemi alacakları ifade edilmektedir. Çevrenin kirlenmesinin önlenmesini temin edici mahiyet taşıyan bu düzenlemeler ekolojik hukukun genel ilkelerinden önleme ilkesini akla getirmektedir. Dolayısıyla Stockholm Bildirgesi'nin ekolojik hukukun miladı olduğuna ilişkin savın doğruluk payı bulunmaktadır. Zira ekolojik hukukun temel ilkelerinin ilk ve saf hallerine bildirge içerisinde rastlayabilmek mümkün olmaktadır. 11. maddesinde bütün devletlerin çevre politikaları geliştirmekte olan ülkelerin bugünkü ve gelecekteki kalkınma potansiyelini güçlendirmelerini ve herkes için daha kaliteli yaşam koşulları sağlanmasına engel olmamalarını, Devletlerin ve uluslararası kuruluşların çevresel önlemlerin uygulanmasından doğabilecek uluslararası veya ulusal sonuçları karşılamak için anlaşma zemini oluşturmalarını,

Bildirgenin 17. maddesinde çevre kalitesini artırmak için planlama, idare ve denetleme görevlerini üstlenecek uygun ulusal kurumların oluşturulmaları gerektiğini, 19. maddesinde çevrenin korunması ve iyileştirilmesi için kişilerin, kurumların ve toplulukların aydınlatılması ve davranışlarının bu amaca uygun hale getirilmesi

¹⁸⁷Türkiye Barolar Birliği, **Uluslararası Çevre Koruma Sözleşmeleri**, 2. Basım, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2014, s. 67.

¹⁸⁸Marc Pallemarts, "Stockholmden Rio'ya Uluslararası Çevre Hukuku: Geleceğe Doğru Geri Adım mı?", Bülent Duru (çev.), **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 1, Ankara 1997, s. 614.

gerektiğini, bu anlamda hem çocuklar hem de kötü şartlarda yaşayan kimselere eğitim verilmesi gerektiğini, 20. maddesinde çevreyi ilgilendiren ulusal ve uluslararası bilimsel eserlerin teşvikini, 25. maddesinde devletlerin uluslararası örgütler aracılığıyla çevrenin korunması ve iyileştirilmesinde dinamik rol almaları için gerekli önlemleri alması gerektiği belirlenmektedir. Bildirgenin içeriği değerlendirildiğinde çevrenin korunması maksadıyla kurumsal, eğitsel, hukuki birçok önlemin ve bu önlemlere ilişkin çağrının yer aldığı görülmektedir. Bildirge salt bir hukuk metni olmasının ötesinde toplumsal bilince ve toplumsal vicdana seslenir, insan toplumunu tehlikeye karşı bir bilinç dönüşümüne, bir tavır değişikliğine çağırır bir görünüm arz etmektedir. Bu itibarla hukuki bir metin olmasının yanında psikolojik ve etik bir metin olduğunu değerlendirebilmek de mümkündür.

Çevreyle ilgili uluslararası düzenlemelerin diğeri 1992 yılında Brezilya'nın Rio kentinde düzenlenen Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansıdır. Konferans sonunda bir deklarasyon yayımlanmış ve "sürdürülebilir kalkınma" kavramı ilk olarak bu konferansta ortaya çıkmıştır. Ayrıca konferansın sonucunda deklarasyon metninin yanında Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, İklim Değişikliği Sözleşmesi ve Ormanların Kullanılması sözleşmeleri ortaya çıkmıştır. Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'nin amacı biyolojik çeşitliliğin korunması ve bu çeşitliliğinin unsurlarının sürdürülebilir kullanımı, genetik kaynaklar ve teknoloji üzerinde sahip olunan haklar dikkate alınarak, bu kaynaklara erişimin ve teknoloji transferinin sağlanması olarak nitelenmiştir. Sözleşmenin amacının teknoloji ve çevre arasında dengeli bir ilişki kurmak suretiyle doğanın tahribinin törpülenmesi ve kaynakların sürdürülebilir kullanımı olduğu görülmektedir. Burada doğanın bir özne olarak korunmasından ziyade, kapitalizmin yol açtığı doğa katliamlarını bir nebze sınırlayarak doğanın sömürsünün devamı olduğu anlaşılmaktadır. Yani insan merkezli, hatta kapitalizm merkezli yaklaşım halen devam etmektedir. Yine sözleşmenin 2. maddesinde sözleşmenin anlaşılabilmesine yönelik kavramların tanımları yapılmakta, 5. maddesinde ise sözleşmenin taraflarının biyolojik çeşitliliğin korunması ve sürdürülebilir kullanımı için kendi yargı yetkisi dışındaki alanlarda diğer taraf devletlerle işbirliği yapması gerektiği düzenlenmekte, 8. ve 9. maddelerinde ise çevreyi koruyucu nitelikte tedbirlerden söz edilmektedir.¹⁸⁹

Yukarıda belirtildiği üzere konferans sonrasında ortaya çıkan metinler de çevresel konularda önemli hükümler getirilmiş, kamuoyu bilgilendirilmesi ve katılımı,

¹⁸⁹Türkiye Barolar Birliği, *Uluslararası Çevre Koruma Sözleşmeleri*, s.209.

kendi kirleten öder ilkesi ve çevresel etki değerlendirmesi şeklinde tedbir niteliğinde çevrenin korunmasına dair hükümler getirilmiştir. Bu çerçevede Rio Konferansının ekolojik hukuka yeni kavramlar kazandıran önemli bir toplantı olduğu görülmektedir. Ancak konferans sonucunda yayımlanan deklarasyonun bağlayıcılığı bulunmamakta olup, yumuşak hukuk¹⁹⁰ kuralı olarak kabul edilmektedir.¹⁹¹ Rio Konferansını ortaya çıkartan sebeple arasında özellikle 1980'li yıllarda asit yağmurları, ozon tabakasının incilmesi, radyasyon tehlikesi gibi çevresel sorunların ortaya çıkması olarak görülmektedir.

Çevreyi ilgilendiren konularda meydana gelen bir diğer uluslar arası toplantı ise Avrupa Topluluğu tarafından 1972 yılında yapılmış olan Paris Zirvesidir. Bu zirvenin akabinde çevre eylem programları uygulanmaya başlanmış, topluluk 1987 yılında kabul ettiği düzenlemede kirliliğin önceden kaynağında önlenmesi, kirletenin ödemesi ve çevre politikalarının diğer politikalarla bütünleştirilmesi ilkelerini açık bir biçimde kabul etmiştir. 1997 Amsterdam Anlaşması ile de bu ilkeler sürdürülebilir kalkınma şeklinde genişletilmiştir.¹⁹²

Çevre ile ilgili uluslar arası düzenlemelerden bahsedilirken bir temel insan hakları metni olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne de değinmekte fayda bulunmaktadır. Her ne kadar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olarak ifade edilse de metnin gerçek adı İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Korumaya İlişkin Sözleşme şeklindedir. Bu sözleşme 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanmış ve 3 Eylül 1953'de yürürlüğe girmiştir. Sözleşme içerisinde temel insan haklarının kapsamına dair düzenlemeler mevcuttur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuruların esastan incelenebilmesinin ön koşulu, başvuru konusu hakkın sözleşmede düzenlenmiş bulunmasıdır. Aksi durumda AİHM konu bakımından yetkisiz olması sebebiyle başvurunun esasına dair bir incelemede bulunmayacak, başvurunun kabul edilemezliğine karar verecektir. Bu çerçevede çevre hakkının sözleşmede bulunup bulunmadığı hususu, hakkın AİHM'in yetki sınırları içerisinde bulunup bulunmadığıyla ilgili ciddi bir önem ihtiva etmektedir.

Çevre hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde bağımsız bir hak olarak düzenlenmemiştir. Ancak çevreyi ilgilendiren nitelikte yapılan başvurular somut uyuşmazlığa bağlı olarak sözleşmede bulunan diğer haklar ile ilişkilendirilmek suretiyle

¹⁹⁰Bu kavram uluslararası sözleşmelerden ayrı olarak bağlayıcılığı bulunmayan bildirge, deklarasyon gibi metinleri betimlemek amacıyla kullanılmaktadır.

¹⁹¹Marc Pallemarts, s.619.

¹⁹²Aykol, s.19.

kabul edilebilmektedir. AİHM sözleşmeyi yaşayan bir metin olarak kavramakta ve sözleşmede düzenlenmiş hakların içeriğini dar yorumlamamaktadır. AİHM çevre hakkı ile ilgili denetimleri sözleşmede düzenlenen diğer temel hak ve özgürlükler ile ilişkilendirmek suretiyle yapmaktadır.

1986 yılında düzenlenen Afrika İnsan ve Halklar Şartı'nda bütün halkların gelişmelerine uygun olarak, tatmin edici ve bütünleyici bir çevre hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Burada kişi yerine çoğul bir ifade olan halklar kavramının tercih edilmesi Afrika devletlerinin Batı devletlerine karşı vermiş olduğu bağımsızlık mücadelelerinin bıraktığı izle ilişkilendirmektedir.¹⁹³ Kavramın çoğul içerikte kullanılması ardındaki politik-psikolojik etkenden ayrıksı olarak, çevresel düzenlemeler bulunduğundan çevre hakkı yönünden halk veya topluluk dilinin kullanılması yerinde görünmektedir. Zira çevre hakkı bir dayanışma hakkı olması sebebiyle kolektif bir içerik taşımaktadır. Zira her kişi içerisinde bulunduğu halkın bir parçası olarak çevre hakkını ihlallere karşı korumak hakkına sahip bulunmaktadır ve bulunmalıdır. Çevre hakkının varlığı kullanılma biçimi bireysel düzeyde tezahür etse dahi hakkın içeriğinin kolektif niteliği aynı kalmaktadır. Çevreye ilişkin meydana gelen zararların Çernobil'de olduğu halkların tamamını ilgilendirdiği ve küresel bir zarar potansiyeli içerdiği açıktır. Zira sorunun küresel bir sorun olması savunmanın da küresel düzeyde gelişmesine yani çevre hukukunun uluslararası hukuk arenasında serpilmesine yol açmıştır.

Çevreyi ilgilendirir nitelikte olan uluslararası veya bölgesel düzenlemelerin sayısı oldukça fazla olup, Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi 11. maddesinde de sağlıklı çevre hakkının tanınacağı, Asya İnsan Hakları Bölge Konseyi ise yayınladığı bildirmede altı adet Asya ülkesinin doğal kaynaklarını, gelecek kuşakların sağlıklı bir çevrede yaşaması için korumak, çevre ve atmosferi kirletmeden kullanmak yükümlülüğü altında bulunduğu düzenlemesi bulunmaktadır. Bu sözleşmelerin haricinde 1972 Paris Dünya Kültürel ve Doğal Mirasın Korunması Sözleşmesi, Avrupa Peyzaj Sözleşmesi, Biyogüvenlik Protokolü, Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesine Yönelik Kyoto Protokolü gibi uluslararası düzenlemeler bulunmaktadır.¹⁹⁴ Ancak bu sözleşmelerin arasında Aarhus sözleşmesi çevresel hakların kullanılabilmesi açısından en işlevsel ve somut hakların düzenlendiği bir sözleşme olarak tezahür etmektedir.

¹⁹³ Kılıç, "Uluslar arası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme", s. 139.

¹⁹⁴Şafak Kaypak, "Çevre Hukukunun Ulusal ve Uluslararası Boyutları", **Adıyaman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Sayı 10, Adıyaman 2012, s.228.

2.1.1.3. Özgün Usuli-Çevresel Demokrasi Mutabakatı Olarak Aarhus Sözleşmesi

Uluslararası çevresel düzenlemelerin içeriği incelendiğinde düzenlemelerin genel nitelikte tespitlerde bulunduğu ve genel kurallar getirdiği görülmektedir. Dolayısıyla çevre hakkının içeriğinin somutlaştırılmasının içeriğine yönelik kullanılabilecek araçlara değinilmemektedir. Aarhus Sözleşmesi'nin çevreyle ilgili uluslar arası düzenlemelere göre özgün yanı, çevre hakkının işlevsel bir biçimde kullanılmasının somut araçlarını ihtiva etmesidir. Bu çerçevede Aarhus sözleşmesinin çevresel nitelikte olan diğer sözleşmelerden temel farklılığı soyut ve genel anlatımlardan öte getirdiği son derece pratik, işlevsel ve usule ilişkin kuralların bulunmasıdır. Danimarka'nın Aarhus kentinde imzalanmış bulunması sebebiyle Aarhus Sözleşmesi olarak anılan sözleşmenin asıl adı “Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru” sözleşmesidir. İsminden de anlaşılacağı üzere çevre hakkının işlevsel biçimde kullanılabilmesi açısından sözleşme üç ana hak çerçevesinde şekillenmektedir. Bunlar halkın çevresel bilgiye erişim hakkı, çevreyi ilgilendiren işlemlere aktif bir biçimde katılım hakkı ve bu iki hakkın doğal sonucu olarak çevresel konularda yargısal başvuru şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu kurallar maddi hukuk kurallarıyla iç içe geçmiş nitelikte usul kurallarını betimlemektedir.

Çevre hakkı yönünden bir uluslararası düzenlemeyle ayrıntılı usul kurallarının getirilmiş olması uluslararası toplumun bu hakkın içeriğine verdiği önemi göstermektedir. Sözleşme dönemin Birleşmiş Milletler (BM) Genel Sekreteri Kofi Annan tarafından “*çevresel demokrasi alanında BM himayesinde şimdiye kadar gerçekleştirilen girişimlerin en iddialısı*” şeklinde nitelenmektedir.¹⁹⁵ Yine ŞİRİN Aarhus Sözleşmesi'ni anlamına gelen bir ifadeyle niteleyerek çevre hakkının daniskası¹⁹⁶ olarak kabul değerlendirmektedir.¹⁹⁷

Sözleşme içeriği bu çerçevede yalnızca çevreye ilişkin hukuki düzenlemeleri bakımından değil, aynı zamanda demokratik bir metin olarak da kabul edilmektedir. Zira çevre hakkının işlevselliğinin teminin de öngörülen her üç hak tipi de başta katılım hakkı olmak üzere demokratik bir içerik taşımaktadır. Hatta çevresel bilgiye erişim hakkı ve yargısal başvuru hakkını geniş anlamda katılım hakkının içeriğini oluşturan

¹⁹⁵ Ahmet Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 1, Ankara 2010, s.301.

¹⁹⁶ Daniska kavramı en iyi, en üstünü anlamında kullanılmaktadır.

¹⁹⁷ Tolga Şirin, **Çevre, İnsan, Devlet**, 1. Baskı, Tekin Yayınevi, Ankara 2013, s.23.

haklar olarak kavramak mümkündür. Zira her iki hak tipi de esasen halkın çevresel işlemlere etkin bir biçimde katılımını güvence altına alma işlevi taşımakta olup, çevresel bilgiye erişemeyen bireylerin katılım hakkını etkin bir biçimde kullanabilmesi mümkün olmadığı gibi; katılım hakkının işlevsel biçimde kullanılmaması da yargısal başvuru hakkının nitelikli bir biçimde kullanılması önünde engel teşkil edecektir. Bu açıdan sözleşmede öngörülen her bir hak tipinin diğer haklar ile bağıntılı ve birbirini tamamlayıcı nitelikte olduğu görülmektedir. Bu anlamda Aarhus sözleşmesini bir hukuk metni olmasının yanı sıra bir çevresel demokrasi rehberi olarak da adlandırılabilir.¹⁹⁸ Dolayısıyla Aarhus sözleşmesini hem mevcut hem de gelecek kuşakların sağlıklı bir çevrede yaşama haklarının korunmasına katkı sağlamak maksadıyla halkın çevresel konularda bilgi ve belge edinmesini, çevresel kararlarda halkın katılımını ve yargıya erişimini düzenleyen bir temel metin olarak kabul edebilmek mümkündür. Aarhus Sözleşmesinin bu biçimde kavranması çevre hakkının bir dayanışma hakkı olma vasfıyla da uyum göstermektedir.

Aarhus Sözleşmesi'nin çok yönlü niteliği, milliyet, ikametgah ve vatandaşlık bağı ile sınırlanmaması çevre hakkının bir dayanışma hakkı olarak özümsemiğini göstermektedir. Sözleşme çok taraflı bir uluslararası sözleşme biçimindedir. Sözleşmenin Avrupa Birliği de dahil olmak üzere 46 adet tarafı bulunmakta olup, 25.06.1998 tarihinde Danimarka'nın Aarhus kentinde imzaya açılmış ve 30.10.2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme bir giriş kısmının yanı sıra 22 madde ve 2 ek içermekte olup, Türkiye sözleşmenin ve ekli protokollerin hiçbirisinin tarafı değildir.¹⁹⁹ Türkiye çeşitli çekinceler ileri sürerek sözleşmenin tarafı olmayı reddetmiştir. Türkiye'nin sözleşmeyi imzalamaktan alıkoyan bazı konular sözleşmede vatandaşlık, milliyet ve ikametgah ayrımı yapmaksızın kullanılması kullanılabileceği belirtilen hakların ülke egemenliğine zarar vereceği şeklindeki kaygılar,devlet sırlarının açıklanacağı ve ulusal güvenliğin tehlikeye düşeceği gibi çekinceler ileri sürse de mevcut Aarhus sözleşmesi hükümleri ekseninde böyle çekinceler yersizdir. Ayrıca Aarhus Sözleşmesi m.4/3-b hükmünde devletlere çevresel konularda bilgi talebini *‘Uluslar arası ilişkilerin, ulusal savunma ya da kamu güvenliği konularının olumsuz etkilendiği yerlerde’* reddedebilme imkanı getirilmiştir.²⁰⁰

¹⁹⁸ Mara Silina, Aarhus Sözleşmesi: Çevresel Demokrasi İçin Rehberiniz, Esra Başak (çev.), **Kaynak:** www.participate.org, e.t:16.09.2019.

¹⁹⁹ Melike Erdoğan, “Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı Açısından Aarhus Sözleşmesi ve Türkiye Üzerine Değerlendirme”, **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, Cilt 9, Sayı 43, Samsun 2016, s.1812.

²⁰⁰ Türkiye Barolar Birliği, **Uluslararası Çevre Koruma Sözleşmeleri**, s.412.

Devletler açısından getirilen geniş takdiri alanın çevre hakkının işlevsel kullanımı yönünden teşkil edeceği riskler bir tarafa bırakıldığında, Türkiye'nin milli güvenliğe yönelik endişelerinin bu madde ve türevi maddeler ekseninde değerlendirildiğinde yerinde kabul edilebilmesi mümkün değildir. Milli güvenliğin tehlikeye düşeceği yönündeki tedirginlikler, yatırım kararlarının gecikebileceğine yönelik çekincelerden oluşmaktadır. Avrupa Birliği'nin Türkiye'nin tam üyeliğine yönelik ilerleme raporlarında Türkiye'nin Aarhus Sözleşmesi'ne taraf olmasının eleştirisi konusu yapıldığı görülmektedir.²⁰¹

Çevreyi koruyucu nitelikte olan düzenlemelerin tüm bu kaygıların ötesinde olduğu tartışma götürmez bir husustur. Zira çevreyi koruyucu nitelikte olan ve günümüz düzenlemeleri bakımından evrensel hukukun çevre konusunda geldiği en ileri aşamayı ifade eden bir sözleşmeye taraf olmamanın ülke kaynaklarının korunabilmesi açısından da bir anlamı bulunmamaktadır. Çevreye ilişkin hakları kullanan bireylerin vatani, ikametgahı veya uyruğu ne olursa olsun korunan ülkenin çevresel unsurları olacaktır. Bu anlamda çevre hakkını kullanan kişi yalnızca ülkenin çevresel değerlerini koruyucu nitelikte usuli bir sürecin tetikleyicisi olmaktan ibaret olacaktır.

Ülkenin çevre kaynaklarının korunmasını sonuçlayacak düzenlemelerin artık aşılması gereken milli güvenlik tedirginliği çerçevesinde ele alınabilmesi mümkün değildir. Zira sözleşmenin taraf olan bir ülkenin egemenliğini olumsuz yönde etkileyici bir vasfı bulunmamaktadır. Sözleşme hükümleri sözleşmenin tarafı olan 46 ülke açısından bağlayıcıdır ve bu ülkelerin egemenlik hakları sözleşmenin uygulanmasından kaynaklı olarak herhangi bir zarara uğramamıştır. Zira ulusal hukukumuz bakımından da bu bakış açısına tam bir yabancılık bulunmaktadır.

Anayasa'da 12 Eylül 2010 tarihinde yapılan halkoylaması ile kabul edilen anayasa değişiklikleri sonucunda Anayasa'nın 148. madde 3. fıkrasında yapılan değişiklikle Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru usulü getirilmiş; düzenlemede bu hakkın kullanılmasında vatandaş, milliyet ve ikametgah ayrımı yapılmaksızın herkesin Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında kalan herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edilmesi durumunda Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru da bulunabileceği düzenlenmiştir.²⁰²

²⁰¹Güneş, s. 317.

²⁰²Tolga Şirin, **Bireysel Başvuru Usul Hukuku**, 1. Basım, Mrk Baskı ve Tanıtım Hizmetleri Tic. Ltd. Şti., Ankara 2018, s.3.

Hak öznelerinin vatandaş, ikametgah ve milliyet bağı ile bir devletin egemenlik unsuru arasında bir bağ bulunmaktadır. Bu anlamda insan toplumunun tamamının geleceğini ilgilendiren bir konu olan çevre hususunda usuli güvenceler getiren Aarhus Sözleşmesi'nin hedefi, halkın çevresel politikaların belirlenmesine etkin bir biçimde katılımını, çevresel politikaların şekillenmesinde bütün olasılık ve sonuçları içeren tam bir bilgi edinimini ve nihayet yargısal başvuru yollarına gidebilme hakkını sağlamayı amaçlayan hükümler getirmiştir. Bu çerçevede ilerleyen kısımlarda vurgulanacağı üzere iç hukukta düzenlenmiş bulunan çevresel hükümler ile Aarhus Sözleşmesi arasında temel bir tezatlık bulunmamaktadır. Dolayısıyla Aarhus Sözleşmesi'nin prensiplerine tam bir yabancılik içerisinde olmayan ulusal hukukun, milli güvenlik kaygılarından sıyrılarak sözleşmenin bir tarafı haline gelmesi ve çevreye ilişkin konularda evrensel hukukla tam bir uyumun varlığını temin etmesi gerekmektedir. Aarhus Sözleşmesi'ne konulan şerhlerin milli güvenlikten ziyade olarak çevre-ekonomi ilişkisinde, ekonomiyi merkezine alan bir bakış açısının ürünü olduğunu yadsımak mümkün gözükmemektedir. Bu çerçevede ekonomi-çevre ilişkisinde çevreyi merkezine alan bir bakış açısı ile hareket edilmesi yerinde olacaktır.

Aarhus Sözleşmesi'nin ulusal ve uluslararası hukuk bakımından öneminin sözleşmenin temel maddeleri esas alınmak ortaya konulması gerekmektedir. Aarhus sözleşmesinin 1. maddesinde sözleşmenin amacı mevcut ve gelecek nesillerdeki her bir insanın kendi sağlığı ve refahına uygun bir çevrede yaşama hakkının korunmasına katkıda bulunmak için, sözleşmenin taraflarının bu Sözleşme'nin hükümlerine uygun olarak, çevresel konularda bilgiye erişim, halkın karar alma süreçlerine katılımı ve yargıya başvurma hakkını garantilemek olarak ifade edilmiştir. 2. madde sözleşmenin kendi terminolojisine ilişkin tanımlara ayrılmış, 3. maddede sözleşme taraflarına sözleşmenin amacının yerine getirilmesine yönelik genel düzenlemeler yapılmış, Burada sözleşmenin çevresel konularda tam bir şeffaflık aradığını ve bu şeffaflığın gerçekleşmesi açısından herhangi bir menfaat bağı şartı veya başkaca bir kısıtlama getirmediğini görmekteyiz. Sözleşmenin 5. maddesi ise çevresel bilginin toplanması ve dağıtılmasına ilişkin hükümler ihtiva etmektedir. Sözleşmenin 6. maddesinde halkın belirli faaliyetlerdeki kararlara katılımın usul ve esasları duyuru biçimi, halkın soru sorma ve soru ve yorumlara ilişkin ilgili kamu otoritesinin geri dönüşüne ilişkin zaman

çizelgesi, bu konuda bilgilerin telekomünikasyon veri tabanları yoluyla bilgilerin halk tarafından erişilebilir hale getirilmesi, detaylı bir şekilde düzenlenmektedir.²⁰³

Sözleşmenin 4. maddesinde münhasıran çevresel bilgiye erişim hakkına ilişkin hükümler getirilmiştir. Anlaşmada uyruğu veya ikametgahı neresi olursa olsun, herkesin çevresel düzenlemeler konusunda tam bir bilgi sahibi olmak üzere idareye başvuruda bulunabileceğini kabul etmektedir. Bilginin kapsamını, bilgiyi içeren asıl belgenin kopyaları dahil olmak üzere tüm çevresel bilgiler oluşturmaktadır. Maddenin (a) fıkrasında bu bilgilerin kişilere menfaat aramaksızın verileceği düzenlemesi mevcuttur. Bu çerçevede kişilerin çevresel bilgi konusunda bilgilenmesi yönünde, çevresel bilgiyi içeren işlemle arasında bir menfaat bağı bulunması öngörülmemiş, bu açıdan bir sınırlama getirilmemiştir. Ancak maddenin üçüncü fıkrasında çevresel bilginin paylaşılmasına yönelik taleplerin reddedilebileceği haller sınırlı bir biçimde sayılmıştır. Bilginin talep edildiği kamu otoritesinin talep konusu bilgiye sahip olmaması, talep nedensiz veya çok genel bir biçimde formüle edilmişse talep henüz tamamlanmamış bir materyali içeriyorsa veya kamu otoritelerinin iç yapısı ise reddedilebilmektedir.

Madde içerisinde ayrıca gizlilik, ulusal savunma, cezai veya disiplin soruşturması niteliğinde olan bir soruşturma sürecinin olumsuz etkilenmesi, meşru ekonomik çıkarları korumak amacıyla ticari veya endüstriyel bilginin gizliliğinin temini, fikri hakların olumsuz etkilenmesi, gerçek kişilerin gizlilik hakkının olumsuz etkilendiği durumlar çevresel bilginin reddi sebepleri arasında düzenlenmektedir. Sözleşmenin amacı ve niteliği gözetildiğinde sınırlama sebeplerinin geniş bir çerçevede ve ulusal savunma, gizlilik gibi içeriği muğlak ve her daim devletler tarafından içeriği sözleşme hükümlerini işlevsiz kılacak bir biçimde doldurulabilecek nitelikte olan kavramlarla belirlenmesi yerinde görülmemektedir. Her ne kadar çevresel bilgiye ulaşma açısından usuli bakımdan bir menfaat bağı gerekli görülmemişse de, konuya dair getirilen sınırlama sebepleri çevresel demokrasinin içeriği yönünden olumsuz bir nitelik arz etmektedir.

Bu sözleşme içerisinde, dernekler ve kişiler açısından oldukça net düzenlemeler mevcuttur. Sözleşmenin genel hükümleri ihtiva eden 3. maddesinin 9. fıkrasında halkın vatandaşlık, milliyet ve ikametgah ayırt edilmeksizin; tüzel kişilerin ise nerede tescil edildiği veya faaliyetlerinin merkezinin neresi olduğu ayrımı yapılmaksızın çevresel konularda bilgiye erişme, karar süreçlerine katılma ve yargısal başvuruda bulunma

²⁰³Türkiye Barolar Birliği, *Uluslararası Çevre Koruma Sözleşmeleri*, s.411.

haklarına sahip olduğu düzenlenmiştir. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise devletlerin çevrenin korunmasına yardımcı olan derneklerin, organizasyonların ve grupların uygun bir şekilde tanınması ve bunlara destek verilmesi konusunda hükümler koymak ve ulusal hukuk sisteminde Aarhus sözleşmesi ile uyumlu hükümler getirilmesi konusunda pozitif yükümlülükler altında olduğu düzenlenmiştir.²⁰⁴ Her iki hüküm de gerek gerçek gerekse tüzel kişilerin çevresel konulara aktif katılımını öngören ve toplumda çevreye ilişkin toplumsal bilinci teşvik edici nitelikte hükümler olup, bu çerçevede sözleşmenin sosyal yapıyı dönüştürücü bir misyon edindiği de görülmektedir. Ayrıca ikametgah ve uyruk aramaksızın herkesin bu haklardan faydalanabilmesi hükmü ilerleyen kısımlarda işlediğimizde görüleceği gibi iç hukukumuz bakımından geçerli olan Çevre Kanunu'nun 3-e maddesindeki halkın çevresel politikalara katılımı, Çevre Kanunu m. 30 anlamında etkili başvuru yapabilme yetkisi ve Anayasa m.56 anlamında vatandaşların ve devletin ödevlendirilmesi bakımından uyumlu hükümler içermektedir. İç hukuk bakımından birçok noktada Aarhus sözleşmesi ile uyum mevcutken Türkiye'nin bu anlaşmaya taraf olmaması hukuk ve politika mantığıyla bağdaşmamaktadır.

Çevresel konularda milliyet, ikametgah ve vatandaşlık bağıni aramaksızın somut hak arama biçimleri düzenleyen Aarhus Sözleşmesi'nin, ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet konusunu dönüştürücü etkisi bulunması doğaldır.²⁰⁵ Aarhus Sözleşmesi yukarıda vurgulandığı gibi imzacı devletleri çevreyi koruyan dernek, grup ve organizasyonlar kurulması konusunda aktif yükümlülük altına almaktadır. Bu yalnızca hukuki ve demokratik bir dönüşümü değil, çevreyi koruyucu misyon üstlenen hak özneleri yaratarak sosyal bir dönüşümün varlığını da amaç edinmektedir. Esasen toplumdaki gerçek ve tüzel tüm kişiler çevreyi korumak açısından birer hak özneleri haline geldiğinde toplumun tam bir açıklık, saydamlık ve etkin katılım içerisinde çerçevesinde çevre politikalarına yön vermesini mümkün olabilecektir. Bu açıdan öncelikle katılım unsurunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Aarhus Sözleşmesi'nde konu bakımından getirilen sınırlamalar çerçevesinde herkesin çevresel bilgiye ulaşma hakkı bulunduğu düzenlemesinin mevcut olduğu vurgulanmıştı. Ancak katılım hakkı ve yargısal başvuru haklarının kullanılabilmesi bakımından belirli sınırlamalar öngörüldüğü görülmektedir. Bu sınırlamalar sözleşmenin tanımlar başlıklı 2. maddesindeki tanımlar ekseninde şekillenmektedir. 2. maddenin 5. fıkrasında "ilgili

²⁰⁴Türkiye Barolar Birliği, *Uluslararası Çevre Koruma Sözleşmeleri*, s.411.

²⁰⁵Aynur Aydın Coşkun, "Aarhus Sözleşmesinin İdare Hukuku Açısından İrdelenmesi", *İnsan Hakları Yıllığı*, Cilt 23-24, Ankara 2001, s.147.

kamu” kavramı yer almaktadır. İlgili kamu ifadesi “çevresel karar alma süreçlerinden etkilenen ya da etkilenmesi muhtemel ya da süreçte menfaati bulunan kamu” anlamında kullanılmaktadır. Bu tanımın amacıyla çevresel korumayı geliştiren ve ulusal mevzuat çerçevesinde gereklilikleri sağlayan sivil toplum örgütlerinin menfaat sahibi olarak görüleceği direk düzenleme olarak sözleşmeye eklenmiş olup, menfaat unsuru sözleşme tarafından tayin edilmiştir. Katılıma ilişkin düzenlemeler ise 6, 7 ve 8. maddelerinde düzenlenmiştir.

Sözleşmenin 6. maddesinin 2. fıkrasında ilgili kamunun katılıma ilişkin konular kapsamında bilgilendirileceği belirtilerek çevresel bilgilere erişim noktasında getirilen herkes kavramı, katılım ilkesi yönünden ilgili kamu olarak sınırlandırılmıştır. Yani çevresel konularda katılım hakkını herkes değil, çevresel karar süreçlerinden etkilenen, etkilenmesi muhtemel olan ve süreçte menfaati bulunan kişiler kullanabilecektir. Dolayısıyla katılım ilkesi yönünden menfaat bağı sınırlandırılması mevcuttur.²⁰⁶

Yargısal başvuru konusu ise sözleşmenin 9. maddesinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin 9. maddesinin 2. fıkrasının a bendinde yeterli menfaat sahibi kişilerin, b bendinde ise sözleşmenin tarafı olan devletin hak kaybının korunması konusunda ulusal idari usul hukuku kapsamında bir ön koşul ön görmesi durumunda sözleşmenin ilgili diğer hükümleri gözetilmek kaydıyla yargısal başvuru hakkını kullanabileceği düzenlemesi getirilmiştir. Maddenin lafzından tıpkı İYUK’da öngörüldüğü gibi yargısal başvuru yönünden bir subjektif ehliyet koşulu getirildiği görülmektedir. Dolayısıyla çevresel konularda yargısal başvuru hakkı Aarhus Sözleşmesinde de actio popularis şeklinde bir dava tipi olarak düzenlenmemiştir. Yargısal başvuru yönünden subjektif ehliyeti sağlayan bir diğer koşul olarak ise sözleşmeye taraf devletlerin ulusal idari usul hukuklarında hak kaybının korunması yönünden bir ön koşul niteliğinde hüküm getirilmesi hususu olarak tezahür etmiştir. Sözleşmenin bu maddesiyle subjektif ehliyet yönünden devletlere takdiri bir alan bıraktığı görülmektedir. Bu çerçevede menfaat bağının tespiti Aarhus sözleşmesinin diğer hükümleri, lafzı ve ruhu ekseninde sözleşmeye taraf devletlerin ulusal yargı organları tarafından belirlenecektir. Hak kaybının korunmasına dair hükümler konusunda ise yine ulusal nitelikte yasa koyucu organlar sözleşmenin ruhuna aykırı olmamak kaydıyla idari usul kanunlarında yapacağı değişikliklerle subjektif ehliyetin içeriğini tespit edebileceklerdir. Ulusal yargı mercileri

²⁰⁶Güneş, s.311.

ise sözleşmenin amacı ve ruhu çerçevesinde sübjektif ehliyet konusunu anlamlandırabileceklerdir.

Alman Federal Mahkemesi Baden-Württemberg davası olarak adlandırılan davanın sonucunda verdiği bir kararında Aahrus Sözleşmesi'ni yorumlamıştır. Somut olayda, Haziran 2008 ve Mart 2009'da Almanya'nın güney batısındaki Rhine nehri üzerinde taş kömürü elektrik santrali işleten bir şirket, halihazırda kullanımda olan tesislerine ek olarak bir ilave elektrik santrali bloğu ve bir kömür depolama tesisi ekleyerek işletme tesislerini büyütmek üzere idari izin almak üzere başvuruda bulunmuştur. Alman idari mercilerince şirkete ilave elektrik santrali bloğu için gerekli olan idari izin verilmiştir. Bunun üzerine Alman Çevre ve Doğa Koruma Derneği bu izne çevrenin korunmasına dair hükümlerin ve Alman Planlama ve İmar Kanunu'nun ihlal edildiğini belirterek itiraz etmiştir. Davalı Baden-Württemberg eyaletleri, derneğin yalnızca çevrenin korunması hükmünün ihlal edildiğine yönelik dava ehliyetine sahip olduğunu, diğer normlar bakımından dava ehliyetine sahip olmadığı savunmasında bulunmuştur. Dernek ise Alman İdare Hukuku ve Aahrus Sözleşmesi hükümleri gereğince izinle ilgili olarak çevrenin korunması amacını taşımayan hükümler de dahil olmak üzere tüm hukuki noktalarda itirazda bulunma hakkına sahip olduğunu ileri sürmüştür. Alman Federal İdare Mahkemesi bu noktada derneğin Aahrus sözleşmesi çerçevesinde yalnızca çevrenin korunmasına dair hükümler ekseninde ehliyetli olduğunu, dava ehliyetinin başka hukuk normları ve menfaatleri koruyacak biçimde genişletilemeyeceğine hükmetmiştir.²⁰⁷

Alman Federal İdare Mahkemesi'nin kararının Aahrus sözleşmesinin içeriğini olumsuz bir biçimde daralttığı görülmektedir. Zira çevreyi etkileyici nitelikte olan düzenlemeler yalnızca çevre mevzuatında yer almayıp, özellikle imar hukuka aykırı olarak yapılmış düzenlemelerle çevrenin korunmasına dair hükümlerin dolaylı olarak ihlal edildiğine rastlamak mümkündür. Ayrıca dava ehliyeti tespit edilirken savunmanın hukuki nitelenmesinden ziyade, yapılan idari işlemin çevresel konularla ciddi ve makul bir alaka içerisinde olup olmadığının sorgulanması gerekmektedir.

Dava ehliyetinin savunmanın içeriğinin hukuki nitelenmesi ile sınırlandırılması ve ehliyet unsurunun olguya ve gerçekliğe ilişkin bağlar göz ardı edilmek suretiyle salt hukuki bir bağa indirgenmesi Aahrus sözleşmesinin çevresel usule dair güvence

²⁰⁷İlgin Özkaya Özlüer (Ed.), **Küresel İklim Değişikliği Yükümlülükleri Hakkında Oslo İlkeleri ve İklim Adaleti Mücadelesinde Uluslararası ve Yabancı Mahkeme Kararları**, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2017, s.50.

niteliğinde getirdiği hükümleri daraltıcı nitelikte olacaktır. Alman Federal İdare Mahkemesi'nin kararı olumsuz bir örnek olmakla beraber, Aarhus Sözleşmesi'nin içeriğinin ulusal yargı mercilerince nasıl yorumlanabildiğine ilişkin örnek teşkil etmektedir.

Sözleşmenin tarafı olan ülkelerin hukuk sistemleri Aarhus Sözleşmesi'ni yorumlama konusunda takdir hakkına sahip olmakla beraber, sözleşmenin bir tarafı durumunda bulunmayan Türkiye açısından sözleşme hükümlerinin bağlayıcılık niteliği önem arz etmektedir. Sözleşmenin sübjektif ehliyeti şekillendirici nitelikteki düzenlemeleri bu çerçeve ekseninde şekillenecektir. Bu çerçevede öncelikle Aarhus Sözleşmesi'nin hukuki niteliğinin tespit edilmesi önem taşımaktadır. Aarhus Sözleşmesi çevresel konularda halka usuli güvenceler getiren demokratik içerikli bir insan hakları metnidir. Biçimsel olarak ise çok taraflı bir uluslararası sözleşme niteliğindedir. Bu çerçevede sözleşmenin tarafı niteliğinde bulunmayan devletler açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Ancak sözleşmenin Türk idari yargı mercilerini dolaylı olarak bağlayıp bağlamadığı ve sözleşmenin yargı kararlarında bir yorum aracı olarak kullanılıp kullanılamayacağı konusunu aydınlatmak gerekmektedir.

Türkiye Aarhus Sözleşmesi'nin tarafı olmamakla beraber Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin tarafı durumundadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne içerik kazandıran ise AİHM kararlarıdır. Çevre hakkı AİHS'de düzenlenmemiş olmasına rağmen AİHM, AİHS'de bulunan haklarla ilişkilendirmek suretiyle çevre hakkını ilgilendiren bireysel başvurularda içerik denetimi yapabilmektedir. Bu tip başvurularda dair kararların gerekçesinde ise Aarhus sözleşmesine atıflar ve sözleşmeden uzun alıntılar yapıldığı görülmektedir.

AİHM çalışmanın ilerleyen kısımlarında daha detaylı bir biçimde ele alınacak Türkiye aleyhine yapılmış bir başvurunun esasını karara bağlayan Taşkın ve diğerleri kararı bu açıdan önem taşımaktadır. Çevre hakkının ihlali ve yargı kararlarının uygulanmaması iddiasına dayanan başvurunun karar gerekçesinde, Türkiye Aarhus sözleşmesinin tarafı olmamasına karşın sözleşmeden uzun alıntılara başvurmuştur.²⁰⁸

AİHM'nin kararlarında Aarhus sözleşmesine hükümlerini aleyhine başvuru yapılan devletin sözleşmeyle olan ilişkisine bakmaksızın bağlayıcı bir rol atfettiği görülmektedir. Bu çerçevede her ne kadar Türkiye sözleşmede taraf değilse de sözleşme hükümlerini nazara alarak hareket etmek durumundadır. Zira Aarhus sözleşmesi

²⁰⁸ AİHM 3.D,T.10/11/2004,Başvuru No: 46117/99, bkz. <https://hudoc.echr.coe.int>, e.t: 17/09/2019.

hükümleri, AİHS hükümleri ve AİHM kararları aracılığıyla Türkiye açısından da dolayısıyla bağlayıcı hale gelmektedir. AİHS ise Türkiye hukuku açısından temel hak ve özgürlükleri düzenleyen uluslararası sözleşme niteliğindedir. Uluslararası sözleşmeler Türk hukuku bakımından Anayasa m.90/5 gereği kanun hükmündedir. Ancak temel hak ve özgürlükleri düzenleyen uluslararası anlaşmalar ile kanun hükümleri arasında aynı konuda farklı düzenlemeler getirilmesi durumunda temel hak ve özgürlükleri düzenleyen uluslararası sözleşmeler uygulanacaktır. Dolayısıyla AİHS bu kategoride olup, AİHS kurallarının AİHM kararlarında cisimleştiği nazara alındığında, AİHM kararlarında ise aleyhine başvuru yapılan devletin Aahrus Sözleşmesi'ne taraf olup olmadığına bakılmaksızın Aahrus Sözleşmesi'nin gerekçeye esas alındığı gözetildiğinde sözleşme hükümlerinin Türkiye açısından hiçbir bağlayıcılığı bulunmadığını öne sürmek mümkün olmayacaktır. Uluslararası anlaşmalarla ilgili düzenleme içeren Anayasanın 90. maddesinin 5. fıkrası şu düzenlemeleri içermektedir:

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

AİHM'nin Aahrus sözleşmesine bağlayıcılık atfetmesinden kaynaklı olarak sözleşmenin Türkiye açısından da dolayısıyla bağlayıcı hale gelmesi ile Türkiye'nin biçimsel olarak tarafı olmadığı bir sözleşmenin hükümleri ile bağlayıcı bulunması arasındaki çelişki ancak Türkiye'nin sözleşmeyi imzalaması ile çözülebilecek niteliktedir. Zira Aahrus sözleşmesi çevre hakkı açısından evrensel hukukun geldiği ileri bir düzeyi ifade etmekte olup, bu çelişkinin daha farklı bir biçimde çözülebilmesi özel olarak çevre hakkı, genel olarak ise hukuk yönünden bir geriye gidişi ifade edecektir.

Çevre hukukuna ilişkin ulusal mevzuat incelendiğinde başvuru yönünden ulusal mevzuatın Aahrus sözleşmesiyle paralel hükümler içerdiği görülecektir. Ancak Türkiye'nin bu nitelikte bir uluslararası sözleşmenin tarafı haline gelmesi çevre hakkının ulusal düzeyde önemli bir ilerleme anlamına gelecektir. Zira yukarıda alıntı yapılan anayasa hükmünde vurgulandığı üzere, temel hak ve hürriyetleri düzenleyen uluslararası sözleşmeler ile kanun hükümleri arasında bir tezatlık meydana geldiğinde uluslararası sözleşmeler esas alınacaktır. Bu çerçevede çevresel konularda kanun

yoluyla kişilerin çevresel bilgiye ulaşması, katılım hakkının veya yargısal başvuru hakkının orantısız bir biçimde daraltılması mümkün olmayacaktır. Bu husus subjektif ehliyetin içeriğinin de 4001 sayılı yasada olduğu gibi kısıtlanmasına engel teşkil edecek, böyle bir düzenleme meydana gelse dahi Aarhus sözleşmesi hükümlerinin varlığı karşısında ve Anayasa m.90 çerçevesinde uygulanma kabiliyeti olmayacaktır. Yukarıda belirtilen hususların yanında sözleşmenin çağdaş ve demokratik ülkelerin tarafı olduğu, sözleşmenin dar politik çıkarlar veya savaşa hazırlık niteliğinde askeri bir bloklaşmanın ürünü olmadığı, dünyanın en meşru hakkı olan ve tahribatı dil, din, ırk, renk ayırt etmeksizin tüm dünyayı etkileyecek olan çevresel bir tahribatın önlenmesi içeriğini taşıdığı göz önünde bulundurulduğunda sözleşmenin tarafı olmanın demokratik hukuk devleti olduğunu iddiasında olan tüm devletlerin temel ödevi olduğu görülmektedir.

Ulusal mevzuat ekseninde çevresel konulara halkın aktif katılımı, devletlerin çevresel dernek ve grupları aktif teşvik altında olması yükümlülüğü, tam bir açıklık ve saydamlık konusunda eksik ve soyut düzenlemeler mevcuttur. Aarhus sözleşmesine taraf olmak iç hukukumuzu da bu yönden dönüştürücü etkiye sahip olacaktır. Özellikle çevresel konularda ileri kısımlarda vurgulanacağı gibi bireylerin, meslek odalarının veya derneklerin menfaatini kısıtlayıcı nitelikte olan yargı kararlarının ulusal hukuk pratiğinden silinecektir. Zira muğlak bir kavram olan menfaat kavramının içeriğinin ulusal mevzuat bakımından bağlayıcı hale getirilmiş bir uluslararası sözleşme esas alınarak doldurulması, yüksek mahkemenin birbiriyle tamamen zıt noktalara savrularak verdiği ayrık nitelikte kararlar arasında olumlu yönden bir bütünlüğün ortaya çıkmasını temin edecektir.

Yukarıda Türkiye'nin sözleşmenin tarafı olmamasına rağmen AİHM kararları ekseninde sözleşmeyi dikkate almak durumunda olduğu vurgulanmıştı. AİHM nezdinde insan hakları normlarının yorumlanmasına dayanan bu dolaylı bağlılık, iç hukuk bakımından da sözleşme hükümlerinden bir destek ölçü norm olarak faydalanılması ile pekiştirilebilecektir. Sözleşme hükümlerini bu biçimde kavrayış, AİHM kararlarıyla da uyumlu bir iç hukuk pratiğini temin edecektir. Geçmişte Türkiye'nin tarafı olmadığı bazı uluslararası sözleşmelere bazı Danıştay kararlarında normatif değer yüklendiği görülmüştür.²⁰⁹ Danıştay bu ekseninde verdiği bir kararında Rekabetin Korunması Hakkında Kanun hükümlerini Avrupa topluluklarının kurucu anlaşması olan ve

²⁰⁹Nazile İrem Yeşilyurt, "Danıştay Kararlarında Uluslararası Antlaşmaların Normatif Değeri", **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 32, Sayı 1, Ankara 2014, s.8,

Türkiye'nin tarafı olmadığı Roma Antlaşması çerçevesinde yorumlamış ve anlaşma hükümlerini gerekçesine yansıtmıştır:

4054 sayılı Kanun'a kaynak oluşturan Avrupa Toplulukları Kurucu Antlaşması'nın 86. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen kural, AT-Türkiye Ortaklık Konseyi Kararı'nın 31. maddesiyle üstlenilen yükümlülük, 4054 sayılı Kanun'da aksi yorumu engelleyecek bir durum bulunmaması karşısında genel kural olarak, rekabet kurallarına tabi olan kamu teşebbüslerinin üstlendikleri asli faaliyetin yerine getirilmesinin rekabetin sınırlandırılmasına göre daha üstün bir menfaat doğurduğu ve rekabet kurallarının uygulanması halinde üstlenilen bir asli faaliyetin sürdürülemez hale geldiği durumlarda kamu teşebbüslerinin rekabet kurallarının uygulanmasından ayrık tutulabileceğinin kabulü gerekmektedir.

Danıştay'ın Aarhus Sözleşmesi'nden menfaat ilgisinin yorumlanmasında bir yorum aracı, bir destek ölçü norm olarak faydalanmasına engel bir hüküm bulunmamaktadır. Hükme esas almak ve destek ölçü norm olarak kabul etmek arasında fark bulunmakta olup, yargı organları tarafından Aarhus sözleşmesine bir yumuşak hukuk normu olarak başvurulmasına hukuken engel bir durum bulunmamaktadır. Aarhus sözleşmesi doğrudan bağlayıcı bir nitelik taşımasa dahi verilen yargı kararlarında bir yorum aracı ve bağlayıcı nitelikte olan normların anlamlandırılmasında tali nitelikte bir norm olarak kavranabilecektir.

2.2. Karşılaştırmalı Hukukta Ekolojik Haklar ve Yargı Kararları

2.2.1. Ülke Anayasalarında Ekolojik Hakların Düzenleniş Biçimi

Kapitalizmin küresel ölçekte yarattığı çevresel tahribatın dizginlenmesi amacıyla tıpkı insan hakları gibi uluslararası alanda gelişip serpilen ekolojik hakların tarih sahnesinde ortaya çıktığını belirtmiştik. Elbette ki merkezi uluslararası nitelik taşıyan tüm insan hakları gibi çevre hakkı da ulusal mevzuatlarda kendisine yer bulmuştur. Bu hakların öncelikle en temel metin olan anayasalarda düzenlenmesi ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ile zenginleştirilmesi, çevre yönünden tam bir koruma sağlamasa da çevresel değerlerin hukuki koruması açısından önem arz etmektedir.

1990'lı yıllarda nitelikli bir çevre hakkını tanıyan yaklaşık 50 anayasal hüküm varken, 2004 yılına gelindiğinde bunun 60 civarına yükseldiği, bu sayının 2008 yılı içerisinde en az 65'e yükseldiğini, 2012 yılında yine başka bir araştırmaya göre hükümetlere nitelikli bir çevre hakkını gerçekleştirme ve koruma görevini yükleyen ve

nitelikli çevre hakkını güvence altına alan anayasaların sayısının 95 olduğunu görülmektedir. Çevre hakkının anayasal düzeylerde karşılık bulması ise karşılaştırmalı anayasalcılığın bir tezahürü olarak çevresel anayasalcılığın da ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir. Çevre hakkının normlar hiyerarşisinin en üst metninde düzenlenmesi talebi ve örnekleri elbette bu hakka verilen önemi ifade etmektedir. Çeşitli ülke anayasalarında bu haklara yer verilmesi ise karşılaştırmalı anayasalcılığın bir tezahür biçimi olarak karşılaştırmalı çevresel anayasalcılık şeklinde bir alanın doğmasına sebebiyet vermiştir. Karşılaştırmalı anayasalcılık anayasa metnlerinin ve anayasa mahkemesi kararlarının içerik, bağlam ve sonuçlarının karşılaştırılması şeklinde tezahür etmektedir.²¹⁰ Bu anlamda karşılaştırmalı çevresel anayasalcılık ülkelerin anayasalarında bulunan nitelikli çevre hakkını koruyucu nitelikteki anayasa metnlerinin ve çevre hakkını koruyucu nitelikte bulunan Anayasa Mahkemesi içtihatlarının içerik, bağlam ve sonuçlarının karşılaştırılması olarak tanımlayabiliriz. Bu anlamda öncelikle ülke anayasalarında bulunan çevre hakkına ilişkin düzenlemeler fikir verici olacaktır.

Karşılaştırmalı hukukta çevresel nitelikte anayasal hükümler, koruma ödevi ve insan hakkı olarak tanıma şeklinde iki kategoriye ayrılmaktadır.²¹¹ Bu minvalde koruma ödevi olarak düzenlenen anayasalarda ödev unsurunun ön plana çıktığı, koruma ödevinin devletlere verilmesinin yanında yurttaşlara da verilebildiği görülmektedir. Bu anlamda yurttaşlara da çevreyi koruma ödevinin verildiği anayasalarda çevre hakkı aynı zamanda bir hak olarak tanındığı takdirde, hak ve ödev öznelerinin birbiri ile çakışması sonucu ortaya çıkmaktadır. Çevresel konuların geleneksel hukuku dönüştürücü niteli burada da ortaya çıkmaktadır. Zira geleneksel hukukta hak ve ödev özneleri birbirinden farklı tezahür etmektedir. Çevre hukukunda ise çevre hakkına sahip olan bir yurttaşın aynı zamanda çevreyi koruma ödevi ile de yükümlendirildiği görülmektedir. Bu çerçevede geleneksel hukukun klasik kalıpları çevre hukukunun temel karakteristikleri tarafından dönüşüme uğramaktadır.²¹² Bu durum çevre hakkını diğer klasik haklardan ayıran karakteristik bir nitelik olarak tezahür etmektedir. Zira mülkiyet hakkı, yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı gibi temel hak ve hürriyetlerde hak sahibi birey aynı zamanda ödev sahibi de olmayıp, devlet bireyin haklarını ihlal etmemek (negatif yükümlülük) ve hakkının ihlal edilmemesi yönünde aktif roller üstlenmek zorunda

²¹⁰James May ve Erin Daly, **Dünyada Çevresel Anayasalcılık**, Tolga Şirin (çev.), 1. Basım, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2018, s.13.

²¹¹Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.35.

²¹²Nükhet Turgut, ‘‘Çevre Hukukunun Temel Kavram ve İlkeleri’’, s.21.

(pozitif yükümlülük) olmaktadır. Bu bakımdan geleneksel haklar da bulunan hak ve ödev sahibi ayrımının çevre hakkı bakımından geçerli olmadığı görülmektedir. Doktrinde çevre hakkının öznelere klasik hukuki bakıştan farklı olarak herkes, gelecek kuşaklar ve devlet olarak kabul edilmektedir.²¹³ Klasik hukukun kalıpları salt bugünü ilgilendiren insanın yanında, somut uyuşmazlıktan etkilenen bireyi esas alırken çevre hukukunda gelecek kuşakların bir hak özneleri olarak kabul edilmesi geleneksel hukuk düşüncesiyle bir yapısal farklılığın mevcudiyetine işaret etmektedir.

Çevre hukuku ile geleneksel hukuk arasında bulunan yapısal farklılık, çevrenin geleneksel hukukun kurum ve kavramlarıyla korunmasının mümkün olmamasının doğal bir sonucu olarak da tezahür etmektedir. Çevresel bir zarar ortaya çıktığında geleneksel hukukun klasik bir zarar giderim aracı olan tazminatın zararın etki ve sonuçlarının giderilebilmesi açısından tam bir işlevselliği olmayacaktır. Bu durum çevre hukukunda meydana gelen zararların zaman ve mekan ötesi niteliği ile de ilgili bulunmaktadır. Çevresel zararların bir kısmı ancak doğanın kendi devinimi ekseninde ortadan kalkabilecek nitelikte ve insan kudretinin ötesindedir. Çevre hukukunun disiplinler arası niteliği buradan kaynaklanmaktadır.

Esasen çevre hakkı bütün hakların mevcudiyetinin temeli niteliğinde olan ve onu temin eden bir hak tipi olarak ortaya çıkmakla, haklar arasında harç işlevi görmektedir. Haklar her ne kadar kendi arasında kuşaklara bölünmüş bir biçimde ele alınsa da, kuşaklar arası haklar arasında bir bağıntı ve bağımlılık ilişkisi de bulunmaktadır. Çevre hakkı özellikle yaşam hakkıyla direkt olarak bağlantılı bir hak tipi niteliği arz etmektedir. Nükleer bir patlama veya kimyasal maddelerin toprak veya suda meydana getirdiği kirlilik tüm gelecek kuşakların sağlığını olumsuz etkileyecek nitelikte sonuçlar meydana getirebilmektedir. Bu sebeple hakların ortak temelinin insanın yaşar kalma sorunu olduğu, bu sebeple barış, gelişme ve çevre gibi üstün hukuki değerlerin konusunun aynı zamanda geleceğin insanı olduğu vurgulanmaktadır.

Amerika'nın 1952 yılında ilk hidrojen bombasını denemesi, 1957 yılında ilk nükleer yer altı denemesini gerçekleştirmesi 1952 yılının kış aylarında Londra'da 12000 kişinin ölümüyle sonuçlanan hava kirliliği etkilerini gelecek kuşakların sağlığını da olumsuz etkileyecek biçimde devam ettirmiştir.²¹⁴ Bu durum çevre hakkının zaman ötesi niteliğinin yanında yaşam hakkı ile olan temel bağıntısını da ortaya koymaktadır. Bu çerçevede barış, çevre ve gelişme hakkına sebebiyet veren ve bireysel-haklar-toplu

²¹³Yasemin Semiz, s.35.

²¹⁴Çerçi, s.7.

haklar ayrımını dönüşüme uğratan bu yeni kuşak hakların ortak temelinin yaşam hakkı olduğunu belirtmek mümkündür. Bu anlamda her birisi kendi içerisinde birbiriyle ilişkisi olan bu hakların klasik insan hakları ile de etkileşim ve bütünlük arz etmesi tabiidir.²¹⁵

Çevre hakkının diğer insan haklarından farklı bir karakteristiğe sahip olması sebebiyle birey menfaatinin de üzerinde üst bir kavram olarak kamu yararı, genel menfaat gibi toplumsal içerikli hukuksal değerlere tekabül ettiği görülmektedir. Bu durum çevre hakkının anayasada düzenleniş biçimini de etkilemektedir. Zira yalnızca mekanla sınırlı bir çevresel korumanın tüm insanlık adına bir etki doğurmayacağı yakın tarihteki nükleer facialardan bilinmektedir. Bu anlamıyla klasik haklar da olduğu gibi çevre hakkını yalnızca birey eksenli bir hak olarak görebilmek mümkün değildir. Bunun gibi zaman olarak da bu hakkın etkin biçimde korunmasının yalnızca mevcut yaşayan insan kuşağını ilgilendirdiği söylenemez. Zira çevrenin gördüğü her ciddi zarar, doğal kaynakların geri dönüşsüz olarak yok olmasına sebebiyet vereceği gibi kuşaklara yayılacak hastalıkların da varlığına sebebiyet vereceği, insan-doğa ilişkilerinin tahribinin bir bütün olarak içerisinde insanın da olduğu ekosistemi yok oluştürecek şekilde açıktır. Bu çerçevede çevre hakkının anayasal çerçevesinin salt bireysel değil, bir kolektif hak içeriği taşıdığını da belirtmek mümkündür. Bu çerçevede anayasal sistematik açısından anayasada ‘‘dayanışma hakları’’ biçiminde ayrı bir bölümün var olması ve çevre hakkının bu bölümde düzenlenmesi gerektiği savunulmaktadır.²¹⁶ Çevre hakkının anayasal sistemlerde yer alış biçimlerine ilişkin genel açıklamalardan sonra ülke anayasalarının çevre ile ilgili hükümlerinin incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

Bu minvalde Dominik Cumhuriyeti Anayasa’sının 67. maddesinin 1. fıkrası her kişinin, bireysel veya kolektif olarak, doğal kaynaklardan yararlanmak ve onları sürdürülebilir şekilde kullanmak; doğanın, peyzajın ve yaşamın önceki biçimlerini korumak ve geliştirmek için sağlıklı ekolojik olarak dengelenmiş ve sürdürülebilir bir çevrede yaşamak hakkına sahip olduğu hususu düzenlenmiştir.²¹⁷ Madde metni incelendiğinde çevre hakkının hem bireysel hem de kolektif bir hak olarak düzenlendiği görülmektedir. Düzenleme biçimine bakıldığında ekoloji biliminden kavramların alıntılandığı, bağımsız nitelikte bir çevre hakkı düzenlemesinin yer almadığı ancak

²¹⁵Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.19

²¹⁶Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.43.

²¹⁷Daily ve May, s. 249.

sürdürülebilir bir çevrede yaşamak hakkı şeklinde düzenlemeyle çevre hakkının yaşam hakkıyla iç içe bir biçimde düzenlendiği görülmektedir.

Yaşam hakkı bireylerin varlığının devamı açısından özüne dokunulması mümkün olmayan nitelikte hak kategorilerinden olup, çevre hakkının yaşam hakkıyla beraber düzenlenmiş olması çevre hakkının hukuki içeriğinin kuvvetlenmesi anlamına gelmektedir. Ancak maddede geçen “*doğal kaynaklardan yararlanmak ve onları sürdürülebilir şekilde kullanmak*” düzenlemenin çevre merkezli değil insan merkezli olarak biçimlendiğini göstermektedir. Dolayısıyla Dominik Cumhuriyeti Anayasası çevresel hükümler bakımından bir antroposantrik anayasa şeklinde tezahür etmektedir. Ayrıca bireysel ve kolektif olarak doğal kaynaklardan yararlanmak hakkının sürdürülebilir bir biçimde kullanılması gerektiğinin vurgulanması, klasik kalkınma anlayışından ekosistem lehine bir gelişme teşkil eden sürdürülebilir kalkınma kavramının kökü olan ve ekolojik değerler ve olgular gözetilerek kalkınmayı ifade eden sürdürülebilir kavramından esinlenildiği görülmektedir.

Bireyler hem sürdürülebilir çevrede yaşama hakkına sahip hak özneleri olarak kurgulanırken her birey aynı zamanda doğanın, peyzajın²¹⁸ ve yaşamın önceki biçimini korumak ile de yükümlendirilmektedir. Çevre hukukuna özgü hak ve ödevin aynı öznde çakışması durumunun Dominik Cumhuriyeti Anayasası’nda tezahür ettiğini belirtmek mümkündür.

Fas Anayasası’nın 31. maddesi devletin, kamu kurumları ve bölgesel kolektiflerin yurttaşların suya ve sağlıklı bir çevreye erişim hakkından yararlanmalarına izin veren koşullara eşit erişimine olanak sağlayan uygun bütün araçların seferber edilmesi için çabalayacağını emredici hüküm altına almıştır.²¹⁹ Fas Anayasası devlete ve kitlesel örgütlere ödev yüklemek suretiyle yurttaşların çevre hakkının temini hususunu düzenlemektedir. Madde metni incelendiğinde bireylerin çevre hakkından ziyade çevreye erişim hakkından söz edildiği, bireylere çevreyi koruma ödevi verilmediği, çevrenin bağımsız bir biçimde korunmasından ziyade insanın çevreyi eşit bir biçimde kullanımının temel amaç olarak belirlenmiş olduğu görülmektedir. Bu çerçevede bireylerin çevresel kaynaklara erişiminin temini bakımından devletin pozitif edimlerle yükümlendirildiği görülmektedir.

²¹⁸Peyzaj kelimesi Fransızca “Paysage” kelimesinden türemiş olup, manzara ve görünüm anlamında kullanılmaktadır.

²¹⁹Morocco’s Constution of 2011, bkz. <https://www.constituteproject.org>, e.t: 17/09/2019.

Fas Anayasası'ndan alıntılanan maddenin getiriliş amacının çevrenin korunması, gelecek kuşakların sağlıklı bir çevrede yaşayabilmesi hakkının tesis edilmesinden ziyade, bireylerin çevreyi eşit bir biçimde tüketebilmelerinin temini olduğu görülmektedir. Bu açıdan düzenleme çevresel değil sosyal niteliklerle karakterize olmuş durumdadır. Aynı doğrultuda düzenlenmiş olan Etiyopya Anayasası'nın 90. maddesi her Etiyopyalı'nın, ülke kaynaklarının sınırları dâhilinde, gıda, temiz su, sağlık, barınak, eğitim ve emeklilik emniyeti hakkına sahip olduğu düzenlemesini içermektedir.²²⁰ Madde çerçevesinde çevresel hükümlerin, halkın doğal kaynaklarla olan ilişkisinin temini ekseninde sosyal temelli olarak belirlendiği ve hakkın emeklilik- eğitim gibi kimi sosyal haklarla birlikte zikredildiği görülmektedir. Yine Gambiya Anayasa'sının 216. maddesinin 4. fıkrasında devletin temiz ve güvenli suyuna, yeterli sağlık ve rasyonel hizmetlere, yaşanabilir sığınma evine ve herkesin yeterli gıda ve güvenliği için eşit erişimin sağlanmasına gayret göstereceği belirtilerek benzer yöntem izlenmiştir.²²¹ Paraguay Anayasası'nın 163. maddesinde ise çevreye ilişkin hükümler devletin içme suyu ve enerji temini görevleri çerçevesinde sayılarak, çevrenin korunmasından ziyade bireylerin çevreden faydalanabilmesini merkezine alan bir yaklaşım benimsemiştir.²²² Her dört anayasada çevresel değerlerin korunmasından ziyade sosyal nitelikte kaygılar mevcuttur. Dolayısıyla bir çevre hakkından bahsedilebilmesi mümkün değildir.

Ekolojik hakların düzenlenme biçimi yönünden önem arz eden bir diğer Anayasa Güney Afrika Anayasası'dır. Anayasa'nın 2. bölüm 24. maddesinde herkesin sağlığına ve esenliğine zarar vermeyen bir çevre ve makul yasama faaliyetleri ile alınacak tedbirler yoluyla şimdiki ve gelecek kuşakların menfaati için korunan çevre hakkına sahip olduğu düzenlemesi mevcuttur.²²³ Madde içeriğine bakıldığında devletin yasama organı marifetiyle çevreyi koruma ödevi ile yükümlendirildiği, yurttaşların çevreyi koruma ödevi yükümlülüğü altına alınmadığı, çevre hakkının bağımsız bir hak biçiminde düzenlendiği, bu hakkın menfaat öznelere olarak yalnızca mevcut kuşağın değil gelecek kuşakların da hak öznesi olarak belirlendiği, bu anlamıyla çevre hakkının bir dayanışma hakkı olması niteliğine uygun bir düzenleme yapıldığı görülmektedir. Hak öznesi olmanın sınırlarının herkes olarak belirlenmesi ve çevre hakkının

²²⁰Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia,bkz. www.wipo.int, e.t :17.09.2019.

²²¹Constitution of the Republic Of the Gambia, bkz.www.hrlibrary.umn.edu, e.t:17.09.2019.

²²²Paraguay's Constitution of 1992 with Amendments through 2011, bkz.www.web.oas.org, e.t: 17.09.2019.

²²³The Constitution of The Republic of South Africa, bkz.www.justice.gov.za, e.t: 17.09.2019.

korunmasında gelecek kuşakların menfaatine atıf yapılması çevre hakkının evrensel ve zaman açısından bütünsel niteliğini ortaya koymaktadır. Bu açıdan Güney Afrika Anayasası'nın düzenleme açısından çevresel bakımdan örnek nitelikte bir anayasa olduğunu söyleyebilmek mümkündür.

Norveç Anayasası (E) kısmının 110. Maddesinin b fıkrası her kişinin, sağlığa ve üretkenliğe ve çeşitliliği korunan doğal bir çevrelemeye olanak sunan bir çevre hakkına sahip olduğu, doğal kaynakların, kapsamlı uzun vadeli hesaplara dayanılarak kullanılacağı ve bu hakkın gelecek kuşaklar için de korunacağı hüküm altına alınmıştır.²²⁴ Norveç Anayasası'nda da çevre hakkının bağımsız bir hak biçiminde düzenlendiği ancak çevre hakkının sınırlarının kişinin sağlığa, üretkenliğe ve çeşitliliği korunan bir çevrelemeye olanak sunma biçiminde belirlendiği görülmektedir.

Norveç Anayasası'nda yer alan düzenlemede gelecek kuşaklar çevre hakkı ile ilişkilendirilmektedir. Maddenin lafzı ve ruhuna çevre hakkının dayanışma niteliği ve sürdürülebilir kalkınma amacı sirayet etmiştir. Doğal kaynakların kullanılması ve üretkenlik vurgusu amacın salt çevreyi koruma ekseninde şekillenmediğini, kalkınma ve ekonomiye dönük bir içerik de taşıdığını göstermektedir.

Kolombiya Anayasası'nın 366. maddesi genel refah ve yaşam kalitesinin iyileştirilmesini devletin toplumsal amaçlarından saymış, devletin temel amacının yerine getirilmemiş halk sağlığı, eğitim, çevre ve içme suyu ihtiyaçlarını ele almak olarak nitelemiştir. Yine aynı Anayasa'nın 80. maddesi devletin, doğal kaynakların sürdürülebilir kalkınmasını korunmasını, restorasyonunu ve ikamesini güvence altına almak için bunların ikame ve idaresini yapacağı yönündedir. Anayasa'nın 2.başlık 3. Bölüm 79. maddesinde ise herkesin sağlıklı bir ortamdan yararlanma hakkına sahip olduğu, kanunun toplumun kendisini etkileyebilecek kararlara katılımını güvence altına alacağını hüküm altına almıştır.²²⁵ Kolombiya Anayasa'sının lafzına ve ruhuna baktığımızda bağımsız bir çevre hakkının düzenlenmesinden ziyade doğal kaynakların kullanma biçiminin düzenlendiği ve devletin bu kaynakların sürdürülebilir kalkınma doğrultusunda korunma yükümlülüğü altına alındığı görülmektedir Madde metninde hak içeriğinden ziyade bireylerin ihtiyaçlarından ve sağlıklı bir ortamdan yararlanma hakkından bahsedilmekte olduğu görülmektedir. Bu minvalde devletin bireylerin çevre hakkının korunması yönünden yalnızca negatif değil pozitif yükümlülükler altına da

²²⁴The Constitution of The Kingdom of Norway, www.constitution.org, e.t : 17.09.2019.

²²⁵Colombia's Constitution of 1991 with Amendments through 2015, bkz.www.constituteproject.org, e.t : 17.09.2019.

alındığı, yurttaşların kendisini etkileyecek konularda kararlara katılımının anayasal güvence altına alınmış olduğu görülmektedir. Bu anlamda Kolombiya Anayasası'nın çevresel demokrasi anlamında olumlu bir içerik taşıdığı söylenebilir.

Fransız Anayasa'sının başlangıç kısmında ise Fransız halkının doğal kaynakların ve bunların dengesinin insanlığın ortaya çıkışının ön şartı olduğunu; insanlığın geleceğinin ve varlığının doğal ortamından ayrı tutulamayacağını; çevrenin insanoğlunun ortak mirası olduğunu, insanın yaşam koşullarına ve kendi evrimine artan şekilde etkiye bulunduğunu; biyolojik çeşitliliğin, bireyin özgür gelişiminin ve insan topluluğunun ilerlemesinin tüketim, doğal kaynakların aşırı kullanımı veya bunların korunması yoluyla etkilendiğini; ulusun diğer temel menfaatleri gibi çevrenin korunmasının da aynı şekilde izlenmesinin gerekliliğini, ayrıca sürdürülebilir kalkınmanın sağlanması için, günümüzün ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla yapılan seçimlerin diğer halkların ve gelecek kuşakların kendi ihtiyaçlarını karşılama kapasitesine uyuşmayacak olduğunu kabul edeceği Çevre Şartı başlığı altında Anayasa'nın başlangıç kısmında düzenlenmiştir. Çevre hakkına ilişkin temel prensiplerin bizatihi halkın özne olarak kabul edilerek Anayasa'nın başlangıç hükümleri arasında düzenlenmiş olması, madde sistematığı bakımından ilginçtir. Ayrıca Anayasa metni içerisinde devleti pozitif veya negatif bir takım yükümlülüklerle donatan çeşitli Anayasa hükümleri mevcuttur. Bu minvalde Fransız Anayasa'sının 5. maddesi şu düzenlemeleri içermektedir:

*Bir zararın ortaya çıkması, bir bilimsel bilginin ışığında belirsiz olsa bile, çevreyi ciddi bir şekilde ve geri döndürülemez biçimde etkileyebilecek ise; bu durumda kamu makamları, ihtiyat ilkesinin uygulanması yoluyla ve kendi yetki alanları içerisinde, bu zararın ortaya çıkmasını önlemek amacıyla risk değerlendirmesi yapıldığını, önlemlerin alındığını, ölçülü tedbirleri uygulandığını güvence altına alırlar.*²²⁶

Hüküm tamamen bir çevre hukuku ilkesi olan ihtiyat ilkesi çerçevesinde düzenlendiği görülmektedir. Çevre ile ilgili riskli bir durum arz eden bir konuda bilimsel kesinlik aranmamaktadır ve bir risk değerlendirmesi yapılması öngörülmektedir. Anayasa koyucu burada devletin aktif bir biçimde çevrenin korunması yönünde tedbir almasını çevre hukukunun özgün bir ilkesi olan ihtiyat ilkesi kavramı çerçevesinde mütalaa etmiş, bu tedbirlerin alınması yönünde bilimsel bir kesinlik dahi

²²⁶France's Constitution of 1958 with Amendments through 2008, bkz. www.constituteproject.org, e.t : 19.09.2019.

aramamış, bir ihtimalin varlığını yeterli görmüştür Bu düzenleme ihtiyat ilkesinin yanı sıra çevresel etki düzenlemesinin de anayasal çerçevesini içermektedir. Çevresel etki değerlendirilmesi, çevreye zarar verici bir nitelik taşıma ihtimali bulunan projelerin çevreye olası olumsuz etkilerini ve bu etkilerin ortadan kaldırılmasını öngören, içerisine yalnızca devletin değil proje sahibi yatırımcının ve halkın da katıldığı bir idari usul sürecini betimlemektedir.²²⁷ Dolayısıyla Fransız hukuku açısından Çevresel Etki Değerlendirme anayasal düzeyde hüküm altına alınmıştır. Bu husus Çevresel Etki Değerlendirme süreçlerinde riskli durumların varlığının bir şüpheye mahal bırakmayacak derecede ortaya konulması gerekliliğini ortadan kaldırmak yönünden anlam taşımaktadır.

Çevresel etki değerlendirmesi ilk kez Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ve Kanada'da endüstriyel faaliyetlerin çevreye en az zarar verecek şekilde işletilmesi amacıyla ortaya çıkmıştır.²²⁸ Fransız Anayasası başlangıç hükümlerinde çevreyi ilgilendiren hususlarda düzenleme yapılması ve Çevresel Etki Değerlendirmesi'ne ilişkin temel ilkeler salt kanunla düzenlenebilecekken bu hususta kavramın içeriğine yüzeysel de olsa değinilmesi çevre hakkına verilen önemi göstermektedir.

Almanya Anayasası 2. Kısım 20. maddesinin (a) fıkrasında devletin gelecek kuşaklara karşı sorumlu olduğunu, doğal yaşam kaynaklarını ve hayvanları anayasal düzen çerçevesinde, yasama yoluyla ve yasalar ile hukuka uygun hareket eden yürütme ve yargı organları yoluyla korumakla yükümlü olduğunu hüküm altına alınmıştır.²²⁹ Almanya Anayasası içeriğinde devletin çevreyi tüm organlarıyla koruma yükümlülüğü altında olduğu ifade edilmiştir. Devlete doğal kaynakları koruma ödevi verilmiş olmakla beraber bireylere çevre hakkının tanınmadığı görülmektedir. Bu çerçevede Almanya Anayasası'nda çevrenin korunması hususu devlete yüklenmiş salt ödev niteliğinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Madde doğal yaşam kaynaklarından ayrı olarak hayvanların korunması yönünde düzenleme içermesi bakımından da ilginçtir.

Almanya Anayasası'ndaki hükmün program hüküm niteliğinde bulunduğu ileri sürülmektedir. Program hükümler bireyler için sübjektif nitelikte bir kamusal hak sağlamamakla beraber devlet bakımından objektif hukuki yükümlülük getiren düzenlemelerdir. Program hükümlerin muhatabı yalnızca devlet organlarıdır. Bu açıdan sadece program hükümlere dayanılarak çevresel kararları dava konusu yapmak veya bu

²²⁷Saygılı, s.23.

²²⁸Süheyla Suzan Alica, "Çevresel Etki Değerlendirmesinin Yargı Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 15, Sayı 3, Ankara 2011, s.98.

²²⁹Germany Constitution, bkz. <http://www.servat.unibe.ch>, e.t : 19.09.2019.

maddeye dayanarak devlet birimlerine karşı hak iddiasında bulunmak mümkün değildir. Bu açıdan program hükmü ihlal eden bir devlet işlemi veya eylemi vatandaş tarafından dava edilemez. Devletler program hükmünde belirtilen sorumluluğun esaslarının yerine getirilmesi bakımından başvurulacak araçlar yönünden geniş bir takdir hakkına sahiptir. Devlet açısından program hükmünde belirtilen hedef bakımından bağlayıcılık, ancak araç bakımından serbestlik söz konusudur.

Program hükümler Anayasa’da soyut bir biçimde düzenlenmiş bulunduğu, devletler yasalar ve düzenleyici işlemlerle program hükmün gereklerini somutlaştırma yükümlülüğü altındadır.²³⁰ Bu çerçevede Alman Anayasası’nda çevresel hususlara ilişkin düzenlemeler bireylere sübjektif talepte bulunma hakkı vermeyen bir biçimde, program hükmü şeklinde kurgulanmışlardır. Ancak Aahrus sözleşmesinin Almanya açısından bağlayıcılığı bu açıdan önemli olup, sözleşmede bulunan usuli güvenceler, çevresel konuların anayasal düzeyde bireylere sübjektif bir hak sağlamayan biçimde düzenlenmesinin sakıncalarını ortadan kaldıracıdır.

Yine Andorra Anayasası’nın 31. maddesinde ise devletin, yerleşik bitki örtüsü ve atmosferdeki uygun ekolojik dengeyi sürdürmek ve yenilemek için, mevcut ve gelecek kuşaklara yaraşan yaşam kalitesini güvence altına almak için tüm doğal kaynakların ve toprağın rasyonel kullanılmasını güvence altına almakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir.²³¹ Kamboçya Anayasa’sının 59. maddesinde ise devletin, toprak, su, hava, rüzgâr, jeoloji, ekolojik sistemler, madenler, enerji, benzin ve gaz, kayalar ve kumlar, taşlar, orman ve ormancılık ürünleri, yaban hayatı, balıklar ve su kaynakları için bir yönetim planı oluşturarak doğal kaynakların dengesini ve çevreyi koruyacağını yükümlendirici bir biçimde düzenlemiştir.²³² Her iki anayasa metninde de devlete çevrenin korunması yönünde aktif yükümlülükler getirildiği ancak çevre hakkının bağımsız bir hak olarak düzenlenmediği görülmektedir. Bu çerçevede Andorra ve Kamboçya anayasalarında çevresel hükümlerin Almaya Anayasası’nda olduğu gibi bireylere sübjektif bir tanımayan nitelikte devlete objektif hukuki sorumluluk getiren program hükümler olduğu görülmektedir. Aynı biçimde Güney Kore Anayasası’nın doğal kaynaklar başlıklı 120. maddesinin 2. fıkrasında da topraklar ve doğal kaynaklar, devlet tarafından korunacağı ve devlet tarafından bu kaynakların dengeli gelişimi ve

²³⁰ Ahmet Güneş, “Alman Çevre Hukukunun Anayasal Çerçevesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 38, Sayı 4, Ankara 2009, s.792.

²³¹ Constitution of the Principality of Andorra, bkz. www.wipo.int, e.t : 18.09.2019.

²³² The Constitution of the Kingdom of Cambodia, bkz. www.wipo.int, e.t : 18.09.2019.

kullanımı için gerekli bir plan oluşturulacağı düzenlemesi tesis edilerek program hüküm niteliğinde bir düzenlemeye başvurulmuştur.²³³

Alıntıladığımız bu Anayasa hükümlerinde de çevre hakkının bağımsız bir hak olarak düzenlenmekten ziyade, diğer haklarla harmanlanmış ve hatta onların içerisinde erimiş bir biçimde ele alındığını görmekteyiz.

Kanaatimizce çevre hakkının ayrı bir madde çerçevesinde bağımsız bir biçimde, bir dayanışma hakkı biçiminde ortaya çıkış niteliğine uygun olarak ve yeterli usulü güvenceler içermesi, bu anlamda temel ilkeleri içerir ve temel tedbir biçimlerini ihtiva eder biçimde düzenlenmesi gerekmektedir. Böyle bir düzenleme biçiminin hem madde sistematigi açısından hem de çevre hakkının hukuki statüsü açısından önemli olduğu kanaatindeyiz. Bu anlamda her ne kadar uygulama pratiğine yansımaya ve tam anlamıyla yukarıda belirttiğimiz özelliklere haiz olmasa da Güney Afrika Anayasası'nın düzenleme itibarıyla kötü bir örnek olmadığı kanaatindeyiz.

Ülkeler Anayasaları açısından çevre hakkının düzenleniş biçiminin federal bir yönetim sistemini belirleyen Amerika Birleşik Devletleri (ABD) çerçevesinde incelenmesi de hakkın Anglosakson hukukunda algılanış biçimi yönünden fikir verici olacaktır. ABD'de 19. yüzyılın başlarında aşırı bir biçimde ortaya çıkan çevre ve doğal kaynaklar tahribi bu ülkede çevre hukukunun gelişmesinde rol oynamıştır. Özellikle Doğu, Kuzey ve Güney Batı eyaletlerinin ormanlarla kaplı olmasına rağmen ilk yerleşim yerlerinin burada kurulması ve göçmen halkların tarım alanlarına ihtiyaç duymasının sonucu olarak büyük orman tahripleri ve sulak alanların kurutulması gibi olumsuz etkenlerin orta çıkması çevreyi koruyucu nitelikte düzenlemelerin varlığını gerektirmiştir. Bu çerçevede çevresel değerlerin korunmasını talep eden gerek ekosantrik gerekse de antroposantrik çevre hareketleri ortaya çıkmıştır. Bu ise ABD çevre hukukunda çeşitli çevreci fikir akımlarının doğmasıyla sonuçlanmıştır.

Korumacılık düşüncesi doğal kaynakların bilimsel dayanaklara göre ekonomik gelişme, endüstri ve toplumun ihtiyaçlarına göre kullanılması ilkesini savunmaktadır. Korumacılık anlayışı doğayı bir hammadde deposu olarak görmekle eleştirilmektedir. Dolayısıyla korumacılık anlayışını insan merkezli, antroposantrik bir bakış açısını betimlemektedir ²³⁴ Bu anlayışın karşı kutbunda ise muhafazacılık anlayışı bulunmaktadır. Muhafazacılık anlayışı ise bazı ekosistem parçalarının hammadde

²³³The Constitution of the Republic of Korea, bkz. www.wipo.int, e.t : 18.09.2019.

²³⁴Yusuf Güneş, "Amerika Birleşik Devletleri Çevre Hukukunun Gelişimi ve Türk Çevre Hukuku ile Karşılaştırılması", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 12, Sayı 1-2, İstanbul 2004, s.90.

kaynağı olmanın tamamen dışında tutularak çevresel unsurların bir kısmının ekonomik faaliyetlerden bağışık kılınmasını savunmaktadır.

Muhafazacılık anlayışının, korumacılık anlayışına kıyasen daha ekosantrik bir yapıda olduğu görölmektedir. Her iki anlayış süreç içerisinde daha radikal akımların gelişmesine zemin oluşturmuştur.²³⁵Bilindiği gibi Amerika Birleşik Devletleri'nin idari ve siyasi yapısı kendine özgü başkanlık sistemi, bir federe devlet ve federal devletin varlığı açısından gerek Kara Avrupa'sı hukukundan gerekse de ulusal mevzuatımız bakımından hem idari hem de siyasi olarak farklılık arz etmektedir. Bu çerçevede eyalet anayasalarında da çevresel nitelikte hükümler mevcut bulunmaktadır. Bu çerçevede Alabama Anayasası'nın 11. maddesi şu şekildedir:

*Alabama Yasama organı, Alabama'nın benzersiz ekolojik sistemleri, bitki ve hayvan yaşamını, jeolojik oluşumları, vahşi yaşam alanlarını, rekreasyonel değerleri ve doğal güzellikleri barındıran zengin bir doğal alan çeşitliliğine sahip olduğunu bildirir. Nüfusun sürekli büyümesinin ve eyaletin ekonomik gelişiminin bir parçası olarak, bazı arazi ve suların eyalet parkı, doğa koruma alanı, dinlenme alanı ve yaban hayatı yönetim alanı olarak kullanılmak üzere ayrılması, yönetilmesi ve korunması gerekli ve makbuldür.*²³⁶

Madde lafzi ve amaçsal olarak değerlendirildiğinde, Alabama Yasama Organı'nın Alabama'nın ekolojik durumunu tasvir ettiği, bu tasvir doğrultusunda düzenlemenin hak doğrultusunda olmaktan ziyade devlete yüklenen bir koruma ve yönetme ödevi şeklinde belirlendiği görölmektedir. Ülke anayasaları incelendiğinde çevrenin korunmasına dair hükümlerin bazen program hükümler çerçevesinde devleti çevreyi koruma bakımından yükümlendiren, bazen de bireylere sübjektif bir hak olarak çevre hakkını kullanma yetkisi bahşeden düzenlemeler biçiminde tezahür ettiği görölmektedir. Ancak çevresel hükümlerin düzenlenmesi yönünden Ekvator ve Bolivya anayasalarına ayrı bir parantez açmak gerekmektedir. Özellikle Ekvator Anayasası çevre hakkının öznesini ve çevre hakkının kullanılabilmesine ilişkin dava ehliyetini bütünüyle dönüşüme uğratmış olduğu görölmektedir.

Çevre hakkının genel karakteristiklerinin geleneksel hukuku dönüşüme uğrattığı hususuna değinilmiştir. Ancak Ekvator Anayasası geleneksel hukuku dönüşüme uğratan çevre hukukunu ve bir bütün olarak hukukun kişi kavramını dönüşüme uğratmış, hak öznesi çerçevesini gelecek kuşakları da aşar biçimde doğanın tamamına genişletmiştir.

²³⁵ Güneş, s.92.

²³⁶Daily ve May, s.299.

Ekvator Anayasası'nda doğa bir hak öznesi olarak kabul edilmiş, doğanın hakları düzenlenmiştir. Üstelik hükümler program hüküm niteliğinde düzenlenmemiş olup, doğa subjektif haklarını ileri sürebilen bir hak öznesi biçiminde kurgulanmıştır. Ekvator Anayasası'nın 7. bölümü “*Doğanın Hakları*” başlığını taşımaktadır. Bu durum insanlık tarihinde bir ilki ifade etmekte olup, doğanın hak öznesi olarak kavranmasının bir dördüncü kuşak hak kategorisi olarak kavranabileceği ileri sürülmektedir.²³⁷ Konunun önemi gereği madde hükümlerini alıntılanmak da fayda bulunmaktadır. Söz konusu düzenlemeyi içeren Ekvator Anayasası'nın 71. maddesi aşağıdaki biçimdedir:

*Yaşamın yeniden üretildiği ve gerçekleştirildiği doğa veya Pachamama (yani tabiat ana), varlığının ve yaşam döngüsünün, yapısının, işlevinin ve evrim sürecinin bütüncül şekilde mevcudiyetine, devam etmesine, korunmasına ve yeniden oluşmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Her kişi, topluluk, halk veya ulus, kamu organlarının önünde doğanın haklarının tanınmasını talep edebilir. Bu hakların uygulaması ve yorumunda, Anayasa'nın öngördüğü ilgili ilkeler izlenir. Devlet, gerçek ve tüzel kişiler ile kolektifleri, doğayı korumaları için teşvik eder, ekosistemi meydana getiren tüm unsurlara saygıyı geliştirir.*²³⁸

Madde içeriğinde açık bir biçimde tabiat ananın hakları düzenlenmiştir. Tabiat ananın haklarının kamu organları nezdinde savunulması bakımından ise her kişi, topluluk, halk veya ulus yetkili kılınmıştır. Anayasa hükmü gereği her kişi veya topluluk tabiat haklarını tabiatı temsilen savunma hak ve yükümlülüğü ile donatılmıştır. Elbette tabiat ananın haklarının en işlevsel biçimde savunulabileceği kamu organı yargı organları olarak tezahür etmektedir. Bu açıdan tabiat ananın haklarının korunması bakımından subjektif ehliyet yönünden bir sınırlandırma getirilmediği gibi, dava hakkının kullanılması yalnızca bireylere de özgülenmemiştir. Her topluluk veya ulusun tabiatı temsilen kamu organları nezdinde taleplerde bulunabileceği belirtilerek subjektif ehliyetin içeriği kolektif nitelikte biçimlendirilmiştir. Üstelik hakların uygulanması ve yorumunda anayasal ilkelere atıfta bulunularak hakkın içeriği anayasal ilkelerle kuvvetlendirilmiştir.

Tabiat ananın haklara sahip olması konusunda tabiatın hukuki anlamda bir kişilik sahibi olmadığı itirazları ileri sürülmesine karşın, bu eleştirilere çoğu hukuk sisteminde

²³⁷Tolga Şirin, “ Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Ekvator ve Bolivya Anayasaları”, Fevzi Özlüer ve Aykut Çoban(Ed.), **Doğa ve Kent Hakları için Siyasal Stratejiler**, Ekoloji Kolektifi Yayınları, Ankara 2016, s. 45.

²³⁸Constitution of the Republic Of Ecuador, **bkz.** www.pdba.georgetown.edu, **e.t** : 18.09.2019.

ceninin hatta ölü bir kişinin dahi bazı ölüm sonrası post mortem²³⁹ haklara sahip olduğu, hak öznesi olmakla hak öznesinin temsili konusunun ayrı durumları betimlediği yönünde itirazlar ileri sürülmüştür.²⁴⁰ Gerçekten de Ekvator Anayasası tabiat anayı bir hak öznesi olarak kurgulamış, tabiat anayı temsilen dava açma ehliyetine sahip kişi ve toplulukları ise oldukça geniş olarak düzenlemiştir. Bu durumda tabiat ana sıradan bir hukuk kişisinden daha aktif bir biçimde haklarını kullanma kabiliyetine sahip olabilecektir. Zira tabiat anayı temsil aynı zamanda bir ödev olarak da tezahür etmekte, bir cenin veya bir ölünün temsilinden çok daha ileri bir durumu ifade etmektedir.

Aynı Anayasanın 72. maddesinde ise doğanın restorasyon²⁴¹ hakkının olduğu, bu restorasyonun devletin ve gerçek veya tüzel kişilerin, doğal alanlarda yaşayan birey veya kolektiflerin zararlarını tazmin etme ödevinden bağımsız olduğu düzenlenmiştir. Yenilenemeyen doğal kaynakların sömürüsü de dahil olmak üzere devletin, restorasyon için en etkili olan mekanizmaları kuracağı ve zararlı çevresel sonuçların ortadan kaldırılması ve giderilmesi için uygun tedbirleri alacağı hususları düzenlenmiştir. Anayasa'nın 73. maddesinde ise devletin, canlı türlerinin yok olmasına, ekosistemin tahribatına ve doğal döngünün kalıcı olarak değişimine neden olacak faaliyetlere karşı önlem almakla yükümlü olduğu, 74. maddesinde ise kişilerin, toplulukların, halkların ve milletlerin çevre ve doğal kaynaklardan faydalanma hakları bulunduğu düzenlenmiştir.²⁴²

Ekvator Anayasası'nın 72. ve 73. maddeleri incelendiğinde Anayasa'nın çevre bakımından ileri bir düzeyi ifade eden tabiat ananın haklarını düzenlemekle yetinmediği, aynı zamanda bireyleri ve toplulukları da çevre hakkı yönünden hak öznesi kıldığı ve aynı zamanda devleti de doğanın sömürülmesinin engellenmesinde ve restorasyonunda objektif hukuki sorumlulukla yükümlendirdiği görülmektedir. Dolayısıyla temel hak ve hürriyetlerin beşiği niteliğinde olan Batı demokrasisine mensup kimi ülkelerin anayasalarında dahi çevresel hükümler, program hükümler şeklinde düzenlenmiş olup bir insan hakkı düzeyinde dahi ele alınamazken Ekvator Anayasası'nda tabiat haklarının işlevsel bir biçimde düzenlenmiş bulunması ileri bir medeniyetin tomurcukları olarak tezahür etmektedir. Ekvator Anayasası, çevresel demokrasi açısından en iddialı metin kabul edilen Aarhus Sözleşmesi'nin de ilerisinde

²³⁹Bu kavram tıp literatüründe ölümden sonrasını ifade etmek için kullanılmaktadır.

²⁴⁰Tolga Şirin, ‘‘ Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Ekvator ve Bolivya Anayasaları’’, **Doğa ve Kent Hakları için Siyasal Stratejiler**, s. 49.

²⁴¹Yenilenme, onarma anlamında kullanılmıştır.

²⁴²Constitution of the Republic Of Ecuador, bkz. www.pdba.georgetown.edu, e.t : 18.09.2019.

bir noktayı ifade etmektedir. Gerek hak özneliği gerekse de sübjektif ehliyet bakımından ileri bir düzeyi ifade eden bu kavrayış biçimi tüm dünya ülkeleri açısından emsal nitelik arz etmektedir. Ekvator anayasasındaki maddelerin Ekvator mahkemeleri tarafından sübjektif ehliyet yönünden ele alınış biçimine ilerleyen bölümlerde değinilecektir.

Bolivya Anayasası'nda da çevresel konularda oldukça doyurucu düzenlemeler yer almasına karşın Ekvator Anayasası'na göre daha antroposantrik ve kalkınmacı olarak kabul edilmektedir. Bu eleştiri Bolivya Anayasası'nın 355. maddesinde doğal kaynakların endüstrileştirilmesinin devletin öncelikleri arasında sayılmasına dayandırılmaktadır. Ancak bu husus yine de Bolivya Anayasası'nın tıpkı Ekvator Anayasası gibi çevresel konularda dünya anayasaları arasında özel bir yeri olduğu gerçeğini değiştirmemektedir.

Bolivya Anayasası'nın 33. maddesinde sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı düzenlenmiş, 34. maddesinde ise herkesin, bireysel olarak veya bir topluluk adına, çevreye yapılan saldırılar karşısında, kamu kuruluşlarına önceden başvuru zorunluluğu da olmaksızın, resen çevresel hakların korunması için dava açma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bu çerçevede birey veya topluluk arasında bir fark olmaksızın herkesin çevrenin korunması yönünden önceden bir kamu organına başvuru zorunluluğu olmaksızın dava hakkını kullanabileceği kabul edilerek çevresel konularda sübjektif ehliyet yönünden bir sınırlama benimsenmemiştir. Ayrıca Bolivya hukuk sisteminde tarım-çevre mahkemesi şeklinde çevresel konularda uzmanlaşmış nitelikte bir mahkeme bulunmakta olup, ekolojik haklarla ilgili ayrı bir mahkemenin varlığı bu haklara verilen önemi göstermektedir.²⁴³

Geleneksel hukuk sistemlerinde tamamen öznel bir nitelik taşıyan basit bir ticari alacak için dahi ayrı uzmanlık mahkemeleri kurulduğu göz önünde bulundurulduğunda, yalnızca bugünü ve bir kişiyi değil toplumun tamamının bugününü ve geleceğini ilgilendiren çevre konusunda bir uzmanlık mahkemesi bulunmaması modern hukuk sistemlerinin henüz tümüyle modern bir nitelik kazanamadığı izlenimi vermektedir.

²⁴³Tolga Şirin, ‘‘ Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Ekvator ve Bolivya Anayasaları’’, **Doğa ve Kent Hakları için Siyasal Stratejiler**, s. 47.

2.2.2. Karşılaştırmalı Hukukta Yargı Kararları

2.2.2.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

Yukarıda çevre hakkının gelişimine ilişkin uluslararası sözleşmelere ve bazı ülkelerin anayasalarında yer alan düzenlemelere yer verilmişti. Bir hakkın soyut olarak Anayasa veya kanun metinlerinde yer alması bireylerin veya toplumun hakkının güvence altına alınmasına yetmemektedir. Esasen hakların işlevsel bir boyut alması ve onların uygulanabilirliğinin yargısal pratiklerle temini gerekmektedir. Bu çerçevede gerek bölgesel, gerek ulusal gerekse de uluslararası düzeyde yargı mercilerinin kararları çevre hakkının fonksiyonel vasfının ortaya konulması fikir verici olacaktır.

Temel bir insan hakları metni olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve sözleşme metninin uygulanmasını temin eden, metin içeriklerini hayatın ve toplumun devingenliğine uygun olarak içeriklendiren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gelmektedir. 20.yüzyılın içerisinde vuku bulan iki büyük emperyalist paylaşım savaşının yarattığı trajediler, insan haklarının etkin bir biçimde denetlendiği mekanizmaların varlığı ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi metni bu tarihselliğin ve trajedilerin bir ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Bu anlamda bireyler kendi mensup oldukları ülkenin iç hukuk yolunu tüketmek şartıyla özel bir hukuki denetim türü olan bireysel başvuru mekanizması yolunu işleterek AİHS’de yer alan temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edildiği iddiasıyla AİHM’e başvurabilmektedirler. AİHM kararları AİHS’nin billurlaşmış örnekleridir ve kendi içtihadı gereğince de sözleşme metinlerini ölü metinler olarak değil, somut ve yaşayan bir insan hakları metni olarak varlığını güvence altına almaktadır.²⁴⁴

Mahkemenin inceleme yetkisi yalnızca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde yer alan temel hak ve hürriyetler ile sınırlı olup, bu metinde olmayan bir hakkın ihlali iddiasında bulunulduğunda mahkeme esasa girmeksizin konu bakımından yetkisiz olduğuna karar vermektedir. Ancak hayatın ve toplumun sabit olmaması, toplumsal ihtiyaçların sürekli olarak yenilenmesi ve evrimi, mahkemenin sözleşmede olmayan haklarla ilgili kimi iddiaları sözleşmede düzenlenmiş bulunan haklarla ilişkilendirerek yani içtihat yoluyla irtibat kurarak incelemesi sonucunu doğurmuştur. Bu husus özellikle konumuz olan çevre hakkı açısından önem taşımaktadır.

Çevre hakkı bağımsız bir hak biçiminde AİHS’de düzenlenmiş bulunmamaktadır. Ancak AİHM çevre hakkını bazı kararlarında yaşam hakkı, diğer

²⁴⁴ AİHM BD., T.18/12/1996, Başvuru No:15318/89, bkz. www.hudoc.echr.coe.int,e,t :18.09.2019.

bazı kararlarında ise özel ve aile hayatının korunması hakkı çerçevesinde ele almaktadır. Bu ele alış biçimi sözleşmenin dinamik ve toplumsal hayatın devingenliğine uygun bir biçimde canlı bir metin olarak ele alınabilme anlayışının yansımasıdır. Bu açıdan AİHM çevre hakkını somut uyuşmazlığa bağlı olarak kimi zaman sözleşmenin 8. maddesinde düzenlenmiş bulunan özel ve aile hayatına saygı hakkı bağlamında, kimi zaman ise sözleşmenin 2. maddesinde düzenlenmiş yaşam hakkı veya 6. maddesinde düzenlenmiş adil yargılanma hakkı ile ilişkilendirerek esasen inceleyebilmektedir. Örneğin AİHM L'Erablière asbl/Belçika kararında, çevrenin korunmasına yönelik karar amacı gütmeyen bir dernek atık toplama sahasının genişletilmesine yönelik planlama izni verilmesi kararını dava etmiş, ancak Belçika Danıştay'ı derneğin söz konusu planlama ile menfaat ilgisinin bulunmadığı ve ulusal hukukta actio popularise yer verilmediği gerekçesiyle usul yönünden reddetmiştir. Adı geçen davada AİHM dernek ile dava konusu idari işlem arasındaki menfaat ilgisini hem üyelerinin özel hayatlarını etkileyen bir işlem olması bakımından, hem de derneğin amacını planlamanın yapıldığı şehir sınırları içerisinde çevrenin korunması olarak nitelemiştir. Dolayısıyla davacı derneğin açtığı davanın genel bir çıkarı dava eder nitelikte olan actio popularis niteliğinde bir dava olmadığı, başvuru derneğin açtığı davanın tüzel kişi olarak sahip olduğu hak çerçevesinde sınırlı bir amaca yönelik olması sebebiyle yeterli bir bağın bulunduğunu belirtmiştir. Bu minvalde AİHM dernek tarafından açılan davanın bir actio popularis davası olmadığını, “ *başvuran derneğin mahkemeye erişim hakkına getirilen kısıtlamanın yasal belirlilik ve hukukun uygun bir şekilde işleyişi koşullarına orantısızlık teşkil ettiği* ” hususunu belirterek derneğin AİHS m.6 anlamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁴⁵

Diğer yandan AİHM bu kararında AİHS m.6 anlamında ihlalin mevcut olduğunu belirtse de, dernek üyelerinin özel hayatlarını ilgilendiren bir idari işlem den söz ederek çevre hakkının içeriğini AİHS m.8 ile yani özel hayatın gizliliğinin korunmasına ilişkin sözleşme maddesi ile doldurmuştur. Yani bu davada çevre hakkı hem adil yargılanma hakkı hem de özel hayatın gizliliği ile ilişkilendirilerek inceleme dışında tutulmamıştır. Ayrıca burada derneğin kolektif bir topluluk olarak çevrenin korunması yönünde menfaat ilgisi bulunduğuna ilişkin tespit mevcuttur. Böyle bir yorum çevre hakkının yalnızca bireysel bir hak değil, bir dayanışma hakkı olması niteliğine de uygundur.

²⁴⁵ AİHM 2.D, T. 24/02/2009, Başvuru No: 49230/07, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.

Ayrıca karar içeriğinde AİHM'nin devletlere bıraktığı geniş takdir marjının bulunduğu ve bu anlamda Belçika idari yargılama hukukunda *actio popularis* bir dava tipinin olmadığı tespiti mevcuttur. Bu çerçevede ulusal hukuk kuralları mahkeme tarafından devletlerin geniş bir takdir marjı olduğu ekseninde yorumlamaktadır.

AİHM yine Guerra ve Diğerleri/İtalya kararında, gübre üretimi yapan bir kimyasal fabrikanın yaklaşık 1 km uzağında yaşayan kişiler tarafından geçmişte bu fabrikanın işleyişi sonucunda kazaların meydana geldiği ve 1976 yılında yaşanan olayda 150 kişinin arsenik zehirlenmesi yaşadığı gerçeğini belirterek, ilgili mercilerin, olası tehlikeler ve büyük bir kaza anında izlenmesi gereken usuller hakkında kamuyu bilgilendirmediği gerekçesiyle bilgi edinme özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. AİHM ihlalin dayandığı sözleşme maddesini yorumlamakta tarafların gerekçeleriyle bağlı olmadığından “*ciddi çevre kirliliğinin bireylerin refahını etkileyebileceğine...bireylerin özel hayatlarını ve aile hayatlarını olumsuz yönde etkileyebileceğine*” dikkat çekerek AİHS m.8 düzenlemesi ekseninde kişilerin özel ve aile hayatının korunması haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁴⁶

Çevreyi ilgilendiren bir diğer AİHM kararı ise Öner Yıldız/Türkiye kararıdır. Bu karar çevre hakkını yaşam hakkıyla ilişkilendiren bir karar olması ve aynı zamanda ulusal hukukumuzu da doğrudan ilgilendiren nitelikte bir karar olması yönünden önem arz etmektedir. Somut olayda, başvurunun kişinin evinin yakınlarında bulunan çöp alanında metan gazı patlaması meydana gelmiştir. Patlamanın etkisiyle yanarak çevreye saçılan parçalar başvurunun evini de etkilemiş, parçalar başvuranın 9 akrabasının ölümüne yol açmıştır. AİHM burada yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesinin hem esas hem de usul bakımından ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme hükümetin çöp alanına yakın bir yerde yaşamının taşıdığı riskler konusunda uyarıp bilgilendirmediğini, bilgilendirmenin akabinde bir patlamanın gerçekleşmemesi için gerekli tedbirleri almadığını, çöp dökme alanının durumuyla ilgili bir denetim mekanizmasının bulunmadığını tespit etmiştir. Başvuranın burada yalnızca yaşam değil, AİHS m.1 anlamında mülkiyet ve AİHS m.13 anlamında etkili başvuru hakkının da ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁴⁷ Zira başvuru patlama sonucunda yakınlarını kaybetmiş, evi zarar görmüş ve başvurduğu iç hukuk yolları başvurunun mağduriyetinin giderilmesini temin edememiştir.

²⁴⁶AİHM BD., T. 19/02/1998, Başvuru No: 14967/89, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.

²⁴⁷AİHM Büyük Daire (BD), T. 30/11/2004, Başvuru No: 43939/99, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.

Karar içeriği incelendiğinde, mahkeme her ne kadar incelemeyi tabiatıyla sözleşme metninde yer alan temel hak ve özgürlüklerle irtibatlandırarak yapmış olsa da, somut olayda yukarıda belirttiğimiz gibi bir dayanışma hakkı olan çevre hakkıyla klasik ve birinci kuşak haklardan olan yaşam ve mülkiyet hakkının iç içe geçmişliğini, karşılıklı etkileşim ve birbirlerini tamamlayıcı niteliklerini görmek mümkündür. Zira devletin denetimsiz bir biçimde bir çöp alanı yaratması, bu çöp alanının çevresinde yaşayan kimseleri bu yaşam hakkının dahi ihlaline sebebiyet verecek çevre sorunsalı konusunda etkin ve tam bir biçimde bilgilendirmemiş oluşu (halkın çevresel hususlarda haber alma hakkı) ve mağduriyetini giderici etkili bir başvuru mekanizmasının olmayışı (yargısal başvuru) çevresel demokrasinin gereklilikleri açısından da önem taşımaktadır.

AİHM'nin yine Türkiye'yi ilgilendiren diğer bir kararı Taşkın ve Diğerleri davasında verilmiştir.²⁴⁸ Dava, Bergama ilçesi sınırları dahilinde, Ovacık'ta altın madeni işletmesi izninin verilmesi ile ilgilidir. Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından 12 Şubat 1992 tarihinde Ovacık altın madeni işletme izni Normandy Madencilik Anonim Şirketi'ne verilmiştir. Bu izin 10 yıl için geçerli olup altın çıkarılması için siyanürle liçi yöntemi²⁴⁹ kullanmaya olanak sağlamaktadır. Şirket, 22 Haziran 1992 tarihinde, kendisine tahsis edilen ormanlık sahada, ağaçların kısmi kesimine başlamış, ormanın kalan kısmı, bir koruma şeridi oluşturmak için muhafaza edilmiştir. Projeye ilgili 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 10. maddesine uygun olarak, çevre üzerindeki etkinin değerlendirilmesi prosedürü, Çevre Bakanlığı'nın inisiyatifi ile başlatılmıştır.

26 Ekim 1992 tarihinde, etki incelemeleri ile ilgili hazırlıklar çerçevesinde, halka açık bir toplantı düzenlenmiş, halk bu toplantı sırasında özellikle ağaçların kesimini, patlayıcı ve sodyum siyanür kullanımını kınamış; ayrıca, atıkların yeraltı suları içine sızması konusundaki endişelerini dile getirmiştir. Etki incelemesi, yirmi yedi aylık bir hazırlıktan sonra Çevre Bakanlığı'na sunulmuştur. Bakanlık, bu incelemenin sonuçlarına dayanarak, 19 Ekim 1994 tarihinde, Ovacık altın madenine işletme müsaadesinin verilmesini kararlaştırmıştır. 8 Kasım 1994 tarihinde, Bergama ve çevre köyleri halkı, Çevre Bakanlığı tarafından kabul edilmiş olan izin verme kararının iptal edilmesi için İzmir İdare Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. İzmir İdare Mahkemesi

²⁴⁸ AİHM 3.D, T. 10/11/2004, Başvuru No : 46117/99, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.

²⁴⁹ Siyanürle liçi yönteminde cevher sıvı teknelerine veya sütunlarına yerleştirilir. Siyanür solüsyonu cevher üzerinden süzülür ve altını çözündürür; altın daha sonra karbon ya da reçine tarafından yıkamayla ayırıştırıcıdan temizlenir. Parça büyüklüğü, oksijen ve alkalilik seviyeleri dikkatle kontrol edilerek maksimum miktarda altının kazanılması sağlanır. Bkz. www.sgs.com.tr, e.t : 18.09.2019.

faaliyetin çevresel etki değerlendirmesi raporuna uygun olduğu belirtilerek talep reddedilmiştir. Kararın akabinde yöre halkı tarafından çevreyi tahrip edici nitelikte olan bu faaliyete karşı protestolar başlamış, dönemin İzmir Valisi tarafından kamu düzeni sebebiyle maden işletmesinin faaliyetleri bir süre durdurulmuştur.²⁵⁰ Bu süreç devam ederken İzmir İdare Mahkemesi'nin verdiği karar temyiz edilmiştir. Danıştay 13/05/1997 tarihli kararıyla siyanürün çevre ve insan sağlığı için zararlarına dikkat çekilerek oldukça ayrıntılı teknik ve hukuki gerekçelerle hüküm bozulmuştur.²⁵¹ İzmir İdare Mahkemesi Danıştay kararına uymuştur. Danıştay yerel mahkemenin uyma kararını 01/04/1998 tarihli kararıyla onamış ve karar kesinleşmiştir.²⁵²

Altın madeni arama faaliyetlerine ilişkin hukuki izinlerin kesinleşmiş bir yargı kararıyla ortadan kaldırılmasının akabinde, dönemin yetkilileri tarafından yargı kararını etkisizleştirici nitelikte ve altın madeni arama faaliyetinin devamını temin eden kararlar alınmıştır. Yargı kararının uygulanmamasından ötürü dönemin Başbakanı, ilgili bakanları ve İzmir Valisi hakkında suç duyurusunda bulunulmuş ve tazminat davası açılmıştır. Yetkililer hakkında cezai soruşturmalar Şubat 2001 tarihinde terk edilmiş, ancak tazminat davasına ilişkin verilen ret kararı Yargıtay tarafından bozulması üzerine yerel mahkeme tarafından bozma kararına uyularak dönemin yetkilileri tazminata mahkum edilmiştir.²⁵³

Tüm bu gelişmelere karşın Bakanlar Kurulu, 29 Mart 2002 tarihinde, Normandy Madencilik A.Ş. şirketine ait altın madeninin faaliyetlerine devam edebileceğine ilişkin prensip kararı almıştır. Prensip kararı hakkında açılan iptal davası sonucunda Danıştay tarafından kararın yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesine karşın altın arama faaliyetleri sonlandırılmamıştır. Kararın gerekçesinde iptal edilen hükümden sonra yeni bir çevresel etki değerlendirmesi raporu alınmadığına vurgu yapılmıştır. Bakanlar Kurulu prensip kararı daha sonra Danıştay tarafından iptal edilmiştir.²⁵⁴

Yargı kararlarının uygulanmaması üzerine yöre halkının siyanür liçi yönteminin çevrede ve insan sağlığında yarattığı tahribat, yargı kararlarının uygulanmamasından

²⁵⁰ Noyan Özkan, "Bergama Köylülerinin Mücadelesi", Savunuculuk ve Politikaları Etkileme Yazıları, **İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları**, İstanbul 2004, s.12.

²⁵¹ Danıştay 6.D, T. 13/05/1997, E.1996/5477, K.1997/2312, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr , e.t : 18.09.2019.

²⁵² Danıştay 6.D, T. 01/04/1998, E.1998/512, K.1998/1830, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr , e.t : 18.09.2019.

²⁵³ Yargıtay 4. HD, T. 25/09/2001, E.2001/ 3884, K. 2001/8478, bkz. www.izmirbarosu.org.tr, e.t: 18.09.2019.

²⁵⁴ Danıştay 8.D, T. 22/03/2006, E.2005/2927, K.2006/1138, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr , e.t : 18.09.2019.

dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarıyla AİHM'ye başvuruda bulunulmuştur. Mahkeme iddiaları AİHS m.8 özel hayata ve aile yaşamına saygı hakkı ve AİHS m.6 adil yargılanma hakkı çerçevesinde incelemiştir.

AİHM 8. madde bakımından yaptığı incelemede siyanür liçi yönteminin tehlikesine ilişkin Danıştay kararlarına atıfta bulunmuştur. 8. Maddenin uygulanabilmesi için mutlaka başvuranların yaşamları bakımından ağır bir tehlike halinin varlığını gerekli görmemiş; ilgililerin sağlığını ve özel ve aile yaşamlarını etkileyecek biçimde meskenlerinden yararlanmalarını ciddi tehlikeye atabilecek ağır çevre ihlallerinin varlığını madde uygulaması bakımından yeterli kabul ederek sözleşmenin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM ayrıca Danıştay'ın verdiği iptal kararı üzerinde de fazlaca durmuş ve çevreye ilişkin iç hukuk düzenlemeleri ve yargı kararını devletlerin takdir hakkının bir parçası kabul ederek 8. maddenin ihlal edildiğine ilişkin gerekçesini tesis etmiştir. Yargı kararlarının uygulanmamasını ise adil yargılanma hakkının ihlali yönünden yeterli görmüştür.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yanında diğer bir uluslar arası mahkeme olan Uluslar arası Adalet Divanı'nın da bazı kararlarında çevresel hususların önemine değindiği görülmektedir. Uluslararası Adalet Divanı (ICJ) Gabcikovo-Nagymaros davasında, 25 Eylül 1997 tarihli kararında çevre hakkına aşağıdaki ifadelerle değinmiştir:

*Çevre, bir soyutlama değil doğmamış nesilleri de kapsamak üzere, yaşam kalitesi ve insanların, sağlığını ve yaşam alanını ifade eder. Devletlerin kendi yargısal alanındaki faaliyetleri ve diğer devletlerin çevreye saygısını veya kendi ulusal kontrolleri dışındaki alanın kontrolünü sağlamak uluslararası çevre hukuku birikiminin bir parçasıdır.*²⁵⁵

Uluslararası Adalet Divanı kararında çevre gelecek kuşakları da içerisine alır bir biçimde tanımlanmış, bu hususta devletlerin aktif yükümlülüğüne vurgu yapılmıştır. Devletlerin ulusal birimleri içerisindeki egemenlik ilkesi çerçevesinde yargısal faaliyet ve ulusal kontrollerinin dışında kalan noktalarda kontrol sağlama ödevinin uluslar arası çevre hukukunun bir parçası ve yükümlülük alanı olarak tespit edilmiştir.

²⁵⁵Çiçek, s. 353.

2.2.2.2. Ulusal Mahkemelerin Çevreye İlişkin Kararları

Çevre hakkının evrensel ve zaman ötesi niteliğini vurgulamıştık. Bu çerçevede çevre hukukunun bütünselliği ve evrenselliği gözetildiğinde çeşitli ülke mahkemelerinin bu hususta ne tip kararlar verdiği de çevre hukukunun küresel boyutta ne denli olgunlaştığı, çevre hukukuna ilişkin kurum ve kavramların içeriğinin yargısal içtihatlarla ne yönde doldurulduğu hakkında fikir verici olacaktır. Elbette böyle bir çalışmanın hacmini aşıyor olsa da, bazı içtihatlara vurgu yapmakta fayda bulunmaktadır. Özellikle Ekvator Anayasası'nda doğanın bir hak öznesi olarak düzenlenmiş olmasının usul hukuku ve yargı pratiğinde doğaya ait unsurların haklarını dava edebilme ehliyeti şeklinde tezahür etmiştir. Bu durum evrensel düzeyde çevresel konularda dava açabilme ehliyetinin yorumlanış biçimi yönünden en ileri noktayı temsil etmektedir. Bu çerçevede Vilcabamba Nehri'nin korunması davası gerek doğanın haklarına dair Ekvator Anayasası'nda düzenlenen hükümlerin yargısal pratiğe yansımaları bakımından gerekse de bir nehrin bir davada taraf olması sebebiyle hukuk sistemlerinde bir ilk olması bakımından önem arz etmektedir. Bu dava ile geleneksel hukukta kabul görmüş olan kişilik algısı da dönüşüme uğramakta, çevre hukukunun geleneksel hukuku dönüştürücü niteliği Ekvator Anayasası ve yargı pratiklerinde yeni ve radikal bir boyut kazanmış olmaktadır. Esasen çevresel sorunların geldiği boyut, geleneksel hukukun kalıplarından radikal kopuşlar olmaksızın ekosistemin varlığını devam ettiremeyeceğini göstermektedir. Vilcabamba nehrinin korunması davası bu bağlamda ulusal ve uluslar arası tüm hukuk sistemleri için emsal teşkil etmektedir.

Vilcabamba, Ekvator ülkesinde, Loja bölgesel yönetimi sınırları içerisinde bir nehirdir. Dava süreci öncelikle nehrin kıyısında mülk edinen ve doğayla barışık bir şekilde alternatif bir yaşam biçimi inşa etmeye çalışan mülk sahibi iki kişi ile Loja bölgesel yönetimi arasındaki anlaşmazlığın ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Loja bölgesel yönetimi nehir kenarında bulunan bir otobanı genişletme çalışmasına başlamıştır. Mülk sahipleri bu çalışmalar sırasında yol kenarındaki kayaların nehre kaydığını, molozların nehir yatağına yığılmasının nehrin akışına etki ettiğini ve bu durumun da kendi mülklerine zarar verdiğini ileri sürerek mahkemeden bu durumun tespitini talep etmişlerdir. Yerel mahkeme iddiaların aksi yönde görüş içeren bilirkişi raporunu hükme esas alarak talebi reddetmiştir. Mülk sahipleri bu sefer mülkiyet iddiasından vazgeçerek, bu sefer kendileri için değil Anayasal bir hak öznesi olan Vilcabamba adına dava açmaya karar vermişlerdir. Nehir adına dava açan temsilciler, Anayasa'da doğanın

hakların yönelik düzenlemelerin yanında vatandaşların doğayla bir arada yaşayacaklarına ilişkin başlangıç hükümlerine ve suyun önemine dönük Anayasal maddelere de atıf yapmışlardır. İlk derece mahkemesi davayı ehliyet yönünden reddetmiştir. Hüküm temyiz edilmiş ve temyiz mahkemesi doğanın haklarını tanıyarak ilk derece mahkemesinin kararını kaldırmıştır.

Temyiz mahkemesinin kararı yalnızca doğanın hak öznesi bakımından değil, çevresel konuların önemi açısından da ilke düzeyinde tespitler de bulunmuştur. Temyiz mahkemesi söz konusu anayasal hükümlerin işlevsellik kazanmasının çevresel zararların giderilmesiyle mümkün olabileceğini vurgulamış, doğanın öncelikli önemine vurgu yapılmıştır. Bölgesel yönetimin “halkın yeni yollara ihtiyaç duyduğuna” ilişkin savunmasına ise; uyuşmazlığın yolun genişletilmesine yönelik değil, doğanın haklarının korunmasına yönelik olduğu, halkın anayasal haklarına ilişkin bir anlaşmazlık bulunmadığı ve halkın anayasal haklarının da yok sayılmış kabul edilemeyeceği vurgulanarak itibar edilmemiştir. Bu çerçevede kalkınma ve çevre arasında bir karşıtlık bulunduğu argümanından yola çıkan klasik bakış açısının ötesinde, doğanın haklarını merkezine alan bir perspektif kabul edilmiştir. Kararda doğanın yalnızca vuku bulması kesin tahribatlara değil, tahribat olasılığına karşı da korunduğu vurgulanarak somut vakıada çevre hukukuna dair bir ilke olan ihtiyat ilkesine vurgu yapılmıştır. İspat kuralları geleneksel hukukun aksine olarak davacı doğa lehine kamu gücüne sahip davalı idareye yüklenmiştir. Doğanın hakları gelecek kuşakların hakları ile bütünsel bir çerçevede ele alınmış, doğaya yönelik zararların gelecek kuşaklar yönünden de etki gösterdiği hüküm altına alınmıştır. Mahkeme soyut bir biçimde işlemin iptali ile de yetinmeyerek nehir ve halkın yaşamının eski hale getirilmesi konusunda bölgesel yönetime somut edimler yüklemiştir. Ayrıca doğada tahribat yapıldığı için yerel bir gazetede özür metni yayımlanmasına karar vermiştir.²⁵⁶

Değerlendirilen yüksek mahkeme kararından da anlaşılacağı üzere , Ekvator hukukunda doğaya ilişkin haklar soyut, biçimsel ve fantastik haklar biçiminde değil; etik içeriğine uygun olarak gayet somut bir biçimde düzenlenmekte ve korunmaktadır. Mahkeme yargıçlara doğanın hakları konusunda hukuk vasisi olma ödevi yüklemekte, doğa ile idare arasındaki uyuşmazlığı doğa lehine somut tedbirler içeren bir biçimde sona erdirmekte ve ayrıca doğanın haklarının tüm kamuyu ilgilendirmesi sebebiyle bölgesel yönetime bir özür mesajı yayımlaması ödevi yükleyerek doğanın haklarının moral niteliğini bir yargı kararıyla da teyit etmektedir. Zira doğaya verilen her zarar toplum vicdanını ve onurunu da incitecek nitelikte kabul edilerek toplumdan özür

²⁵⁶Tolga Şirin, “ Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Ekvator ve Bolivya Anayasaları”, **Doğa ve Kent Hakları için Siyasal Stratejiler**, s.52.

dilenmesini hüküm altına almaktadır. Hükümün gayet somut düzenlemeler içermesi koruyucu işlevinin yanında, yargı kararlarının uygulanabilirliğinin temini açısından da önem içermektedir.

Arjantin Anayasası'nda devletin veya özel kişilerin, bireylerin Anayasa'da güvence altına alınan haklarına zarar veren, bu hakları sınırlayan, değiştiren, tehdit eden veya muhtemel olarak tehdit edecek eylem ve ihmallerine karşı acele dava açma hakkı tanınmaktadır. Bu dava tutela olarak adlandırılmaktadır. Arjantin Yüksek Mahkemesi UNESCO Dünya Mirası Listesi'nde bulunan bir alanda madencilik yapılması izni veren ruhsatı iptal etmiştir. Bu kararda dava açma bakımından kişi yönünden yetkinin geniş yorumlandığı görülmektedir:

Çevresel tutela Arjantin yurttaşlarına akarsular, bitki ve hayvan örtüsü, yakın topraklar ve atmosfer hakkında sorumlu olma görevini de yüklemektedir. Bu görev, yurttaşların ve gelecek kuşakların sağlıklı bir çevrenin başlıca yararlanıcısı oldukları ve bireylerin çevreye verdikleri her zararı aslında kendilerine de verdikleri gerçeğiyle beraber değerlendirilmelidir. Çevrenin geliştirilmesi ya da bozulması tüm insanlığın yararına ya da zararınadır. Çevrenin iyiliği bireysel çıkarların üstündedir ve onu aşar, çevrenin iyiliği tüm toplumun iyiliğidir ve işte tam da buna dayanarak mahkemenin yargıçları, anayasal hükümlerden yola çıkarak çevreyi koruma görevini üstlenmektedir²⁵⁷

Yine Şili Yüksek Mahkemesi'nin tüm ülkeler açısından emsal olabilecek nitelikte kişilerin dava açma hakkını geniş yorumlayan ve hukuksal olarak doyurucu gerekçeler içeren aşağıdaki kararını vermiştir:

Kirlenmemiş bir çevrede yaşama hakkı, anayasal bir insan hakkıdır ve iki boyutu bulunmaktadır: kamusal öznel hak ve kamusal kolektif hak. Birinci boyut, Anayasa'nın 19. maddesinde öngörüldüğü gibi, geleneksel ya da anayasal dava yollarını kullanarak haklarını arayan tüm bireylerin haklarının korunmasını gerektirir. İkinci boyut ise kirlenmemiş bir çevrede yaşama hakkının öznesinin toplum olduğunu ve bu hakkın korunmasının hem bölgesel hem de ulusal boyutta tüm toplumun ve hatta tüm ülkenin çıkarına olduğunu anlatır. Çevrenin ve doğal kaynakların zarar görmesi, günümüzde yaşayanların ve gelecek kuşakların da yaşama ve kalkınma olanaklarının zarar görmesi anlamına gelir. Bu açıdan bakıldığında bu hakların korunması tüm toplumun korunması; korunamaması ise bireysel zararlara da neden olsa da geniş kapsamda ve daha önemli olarak tüm toplumun zararıdır.²⁵⁸

²⁵⁷ Daily ve May, s.122.

²⁵⁸ Daily ve May, s.122.

Karar metni içeriği esasen çevre hakkının niteliği ve çevre hakkı konusunda kişilerin dava açabilmesinin hukuki gerekçesini ortaya koymaktadır. Kararda çevre hakkının bireysel boyutu ve kolektif boyutu titizlikle ayırt edilmiş, yaşam hakkı ile içe içe olarak değerlendirilmiş kirlenmemiş bir çevrede yaşama hakkı daha geniş bir bağlamda, kolektif hak öznesinin bir parçası olarak ele alınmıştır. Bu yorum çevre hakkının hem bireysel hem de bireyselliği aşan kolektif-dayanışmacı niteliği ile uyum göstermektedir. Geleneksel hukuk anlayışında birey-toplum menfaatleri birbiri ile zıt ve dengelenmesi gereken çıkar biçimleri olarak kabul edilirken, çevre hakkı konusunda bireysel hak ile toplumsal hakkın birbiri ile nasıl örtüştüğü ve birbirini tamamladığı karar içeriğinde veciz bir biçimde vurgulanmıştır.

Amerika Birleşik Devletleri'nde çevreyi etkileyen hususlarda dava ehliyetinin kapsamını belirleyen Scrap/United States kararı mevcuttur. Scrap, çevreyi etkileyen idari işlemlere karşı hukuk öğrencilerinin kurmuş bulunduğu bir dernek olup, çevreyi koruma mücadelesinin hukuki bir parçası işlevini üstlenmiştir. Somut uyuşmazlıkta Scrap tarafından Devletlerarası Ticaret Komisyonu tarafından devlet demiryolunda geri dönüşümlü malların taşıma fiyatlarının % 2,5 artırılması hakkında karara karşı dava açılmıştır. Mahkeme davacıların yaşadığı arazide kullanılacak geri dönüşümlü malların kullanımını azaltacağı için çevreye daha çok zarar verileceği ve davacıların ormanlarda kamp kurma ve yürüyüş yapma gibi doğaya ilişkin faaliyetlerde bulunduğu için bu zararın doğrudan onlara da yöneldiğini belirterek davacının sübjektif ehliyetinin varlığına kanaat getirmiştir.²⁵⁹ Mahkeme burada tüzel kişinin faaliyet alanından ziyade, idari işlemin dernek üyelerinin faaliyetlerini etkileyici işlevini dikkate alarak tüzel kişiliğin sübjektif ehliyetinin etkilendiği sonucuna ulaşmıştır.

²⁵⁹ Kamran Kerimli, “Azerbaycan Hukukunda İptal Davalarında Sübjektif Dava Ehliyeti”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2016, s. 63.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSAL HUKUKTA DÜZENLENEN EKOLOJİK HAKLARIN SÜBJEKTİF EHLİYETE ETKİSİ VE DANIŞTAY KARARLARI

3.1. Ekolojik Hakların Ulusal Hukuktaki Dayanakları ve Actio Popularis

Ulusal hukukta çevre hakkının düzenlenişi iptal davalarının esasının incelenmesi bir ön şart olan menfaat ilgisini etkileyen vasıftadır. Ekolojik hukukun idari yargılama hukuku ile teması, idari yargılama hukukunun genel prensiplerini de dönüştürür niteliktedir. Önceki bölümlerde değinildiği gibi, ekolojik hukukun geleneksel hukuk ile teması statik ve tek yönlü bir biçimde değil karşılıklı ve dinamik bir zeminde gerçekleşmektedir. Bu çerçevede ekolojik hukukun temel prensipleri idari yargılama hukukunun sübjektif ehliyet yönünden dönüşümüne de yol açmaktadır. Bu dönüşüm gerek bireysel gerekse de kolektif açıdan hak arama hürriyetinin sınırlarını genişleten bir içerik taşımaktadır. Bir konunun veya kavramın geleneksel hukuk çerçevesinde ele alınışı ile ekolojik hukuk tarafından dönüşüme uğratılmış biçimi arasında temelden farklılıklar bulunmaktadır. Geleneksel hukukta usul hukuku ile maddi hukuk kuralları arasında sert bir ayırım bulunmaktadır. Bu durum pozitif düzenlemelere de yansımıştır. Örneğin Türk Medeni Kanunu medeni hukuka ilişkin maddi hukuk kurallarının çerçevesini düzenlerken, Hukuk Muhakemeleri Kanunu yargılama hukukuna içkin olan usul kurallarını düzenlemektedir. Aynı durum Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu arasında da geçerlidir.

İdare hukukunda, Türk Ceza Kanunu ve Türk Medeni Kanunu gibi bütünsel nitelikte kanunların yer almamasına karşın, yargılama hukukunun temel prensiplerini düzenleyen 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu bulunmaktadır. İdare hukukuna dair maddi hukuk kuralları ise dağınık bir biçimde esasen kurumların kendi teşkilat kanunları ve yönetmelikleri ile düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu açıdan idare hukukunda maddi hukuk kurallarının düzenlenişi yönünden mevzuata bir dağınıklık hakimken, usul kuralları bütünsel nitelikte bir kanunda düzenlenmiş bulunmaktadır. Ancak geleneksel hukuka hakim olan usul kuralları ile maddi hukuk kuralları arasındaki keskin ayırım idare hukuku ve idari yargılama hukukunda da bulunmaktadır. Ekolojik hukukun kendisine özgü maddi hukuk ve usul hukukuna ilişkin kuralları ise en fazla etkileşim

halinde olduğu hukuk dalı olan idare ve idari yargılama hukuku üzerinde etki yaratmaktadır.

Ekolojik hukuku meydana getiren yasal ve idari düzenleyici işlemler ise, İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre özel nitelikte düzenleme ve hükümler içermesinden dolayı, hukuki olarak öncelikle uygulanabilme vasfına sahip bir içerik taşımaktadır. Ekolojik hukuka ilişkin düzenlemelerin hukuk tekniği açısından genel nitelikli usul kurallarına göre öncelikle uygulanabilir olması ise ekolojik hukukun geleneksel idari yargılama hukuku üzerindeki dönüştürücü gücünün kabulünü gerektirmektedir. Önceki bölümlerde de değinildiği üzere, ekolojik hukuk gerek ulusal gerekse de uluslararası düzenlemelerle kendi içerisinde bütünlük ve tutarlılık taşıyan bir hukuk dalı haline gelmiştir. Ancak bir önceki bölümde değinildiği gibi küresel, bölgesel ve ulusal nitelikte uygulamaları arasında farklılıklar olabilmektedir.

Ekolojik hukuk Aahrus Sözleşmesi hükümlerine göre insan hakları hukukunun bir parçası olarak düzenlenebilirken Ekvator Anayasası'nda görüldüğü üzere çok daha ileri bir nitelik taşır vaziyette “doğanın hakları” biçiminde de tezahür edebilmektedir. Bolivya gibi bazı anayasalarda çevreyi ilgilendiren hususlarda uzmanlık mahkemeleri kurulması öngörülebilirken, diğer bazı ülkelerde kişiler açısından herhangi bir hak düzenlemesi getirmeksizin salt program hükümler şeklinde düzenlenebilmektedir. Yani tıpkı diğer hukuk dalları gibi ekolojik hukukun serpilip gelişmesinde uluslararası düzenlemeler açısından temel ilkeler yönünden bir bütünlük bulunmakla beraber, pozitif düzenlemeler ve uygulama yönünden uluslararası düzenlemelere göre daha ileri bir noktayı veya geriye savuluşu temsil eden tezahürler görülebilmektedir. Bu açıdan ulusal hukuktaki pozitif düzenlemelerin ve ekolojik hukukun yargı pratiğinin hukuki olarak konumlandırılması önem taşımaktadır. Elbette bu konumlandırma ve mevcut durumun eleştirisi ise çevresel açıdan en ileri noktaları temsil eden hukuk düzenlemeleri ve yargı pratikleri kıstas alınarak yapılmalıdır.

Doğanın haklarını ve doğanın dava açabilme yönünden sübjektif ehliyetini tanıyan Ekvator mevzuatı, uluslararası düzeyde bir çevresel demokrasi rehberi olarak kabul edilen Aahrus sözleşmesi, çevresel konularda sübjektif ehliyeti *actio popularis* düzeyinde kabul eden ve bu konuda uzmanlık mahkemelerinin varlığını öngören Bolivya mevzuatı ekolojik hukukun ulusal olarak geldiği düzeyin tespiti açısından veri oluşturmaktadır. Ulusal hukukta çevresel konularda sübjektif ehliyetin geldiği düzey ise bu mukayese açısından başlı başına değer ifade eden bir veriyi temsil etmektedir. Gerek doğanın hakları, gerek *actio popularis* hususu tamamı sübjektif ehliyetin yorumlanış

biçimi ile ilintili konular olarak tezahür etmektedir. Öyle ki, yargı pratiklerinde sübjektif ehliyetin yargı organları tarafından kavranma biçimi direkt olarak ekolojik hukukun işlevselliğini etkiler nitelikte ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple ekolojik hukukun işlevselliği ile sübjektif ehliyetin yorumlanış biçimi neredeyse özdeş bir nitelik taşımaktadır.

Sübjektif ehliyetin geniş yorumlanması durumunda çevresel konularda dava açabilecek dava öznelerinin ve hukuka uygunluğu esas yönünden denetlenebilen idari işlemlerin çerçevesi genişleyecektir. Bu durum ise idarenin çevreyi etkileyici nitelikte olan daha fazla işlemin hukuka uygunluğunun yargı denetiminden geçmesi anlamına gelmektedir. Ayrıca sübjektif ehliyetle sahip dava öznelerinin genişliği ise, adalete erişimi ve çevrenin etkin bir biçimde korunmasını temin edici nitelikte olacaktır. Zira ekolojik davalar uzun zaman, masraf, deneyim ve uzmanlık gerektiren nitelikte davalar olup, bireylerin salt kendi güçleriyle davaları etkin bir biçimde takip edebilmesi mümkün gözükmemektedir. Bireylerin idare ile olan güç dengesizliği de bu imkansızlığı besleyecek bir durum yaratacaktır. Bireylerin sübjektif ehliyetinin geniş yorumlanması gibi kolektif dava öznelerinin de bu ehliyetle sahip olması da bu çerçevede önem taşımaktadır. Başta barolar olmak üzere meslek odalarının, derneklerin ve diğer sivil toplum kuruluşlarının sübjektif ehliyetinin yorumlanması bu açıdan önem taşımaktadır. Gerek pozitif hukuk düzenlemeleri gerekse de yargı pratiği sübjektif ehliyetin içeriğini ve sınırlarını belirleyecektir. Pozitif düzenlemeler yargısal yorumun çerçevesini çizecek niteliktedir. Yargı kararları ise soyut nitelikte olan düzenlemelerin somut uyuşmazlıklara uygulanmasını temin edecektir.

Pozitif düzenlemeler genel, soyut ve kişilikdışı nitelikte düzenlemeler olup; bu düzenlemelerin yargısal yorumlarla somut olaylara uygulanması içtihatları meydana getirecektir. Özellikle idare hukukunun bir içtihat hukuku, içtihatlar yoluyla serpilmiş bir hukuk dalı olduğu göz önünde bulundurulduğunda yargı kararlarının önemi daha da berraklaşacaktır. Zira pozitif düzenlemeler hukuk tekniği ve insan hakları açısından en ileri noktayı ifade etse dahi bu nitelikler içtihatlar yoluyla budandığı ve sınırlı bir biçimde kavrandığı takdirde bir anlam ifade etmeyecektir. Bu açıdan pozitif düzenlemelerin yargı kararlarıyla bir bütün ve karşılıklı etkileşim halinde kavranması yerinde olacaktır. Özellikle sübjektif ehliyeti ifade eden menfaat hususunun çerçevesinin çizilmesi konusunda İYUK'da net ifadeler bulunmamaktadır. Bu çerçevede yargı kararları konusunda farklı dönemlerde tamamen birbiriyle taban tabana zıt yerleşik nitelikte içtihatlar ortaya çıkabildiği gibi, Danıştay'ın aynı daireleri arasında

çelişik içtihatları da ortaya çıkabilmektedir. Bu sebeple sübjektif ehliyetin özellikle çevresel konularda içeriğinin yorumlanabilmesi ve nesnel bir çerçevede kavranabilmesi açısından ekolojik hukuka dair temel kuralların da gözetilmesi ve ehliyet konusunun bu eksende kavranması yerinde olacaktır.

Çevre hakkı ile ilgili yasal ve Anayasal hükümler, yukarıda da belirtildiği gibi idari yargılama usulünü etkileyen, ekolojik iptal davaları yönünden sui generis (kendine özgü) bir usul hükmünü doğurur bir içeriğe sahiptir. Bu yüzden konu bütünlüğünün bozulmaması açısından bir idari yargılama usulü kurumu olan menfaat şartı ile ekolojik hukukun maddi hukuktaki düzenlenişini parçalayarak ele almak yerine, ekolojik iptal davalarını diğer iptal davalarından ayıran ve dönüşüme uğratan yönlerini bütünsel bir çerçevede ele almak da yarar bulunmaktadır. Zira gerek Anayasa’da gerekse de kanun ve idari düzenleyici işlemlerde çevre hukukuna dair hükümler konumuz olan menfaatin yorumlanış biçimini etkiler niteliktedir. Bu anlamda çevre hukukuna ilişkin davalarda menfaat kavramının yorumlanışı salt olarak idari yargılama hukukuna dair klasik mantık yürütülerek tespit edilemez. Çevre hukukuna dair maddi hukuk kurallarının usuli etkisinin de gözetilmesi gerekir. İptal davalarının kamu yararını ilgilendiren ve hukuk devletinin varlığını temin eden niteliği idare hukukunun kamu hukuku özelliklerini taşıması sebebiyle daha da önem kazanmaktadır.

Esasen iptal davalarının objektif hukuk düzenini ve kişi hak ve özgürlüklerini korumak şeklinde misyonları göz önünde tutulduğunda, idarenin hukuka uygun olarak işlem tesis etmesinde, yargı kararıyla hukuk çerçevesinde kalmaya zorlanmasında bütün bir toplumun yararı olduğu açıktır. Hukuk bilinciyle hareket eden ve idari işlemin unsurlarına ilişkin kuralları gözetmeksizin tesis ettiği her işlemin hukuk dünyasından yargı kararı ile kaldırılacağı gerçekliği ile yüz yüze kalan bir idarenin, zamanla hukuk bilincini de içselleştirmek zorunda kalacağı açıktır. Bu anlamda gerek bireysel gerekse de toplu haklar yönünden idarenin hukuki denetimi bireyselliği aşan kamusal bir nitelik taşımaktadır. Bu husus idari işlemlerin yargısal denetiminde genel olarak var olan ona içkin bir unsur olmakla beraber hakkın niteliği itibarıyla toplumsal ve küresel bir anlama sahip olduğunda, yani barış, gelişme ve çevre hakkı gibi dayanışma hakları söz konusu olduğunda yargısal denetimin önemi daha da artmaktadır.

Danıştay bazı kararlarında kişilerin idari işlemlerle menfaat ilgisini herkesi kapsayacak denli geniş yorumlanmaktadır. Yüksek mahkeme başkaca kararlarında ise idarenin hukuk aykırı işlemlerini ehliyet kurallarını dar yorumlamak suretiyle neredeyse denetlenemez hale getirmektedir. Ehliyet hususunu dar yorumlamak suretiyle hakkında

hukuka aykırılık iddiası bulunan idari işlemlerin yargı denetiminden ve yine yargısal bir yorumla bağışık tutulması hukuk devleti açısından gerek bireysel gerek kolektif haklar yönünden sakınca taşısa da, çevre hukukunun genel karakteri göz önünde bulundurulduğunda çevresel konularda böyle bir tasarrufta bulunulması daha ileri düzeyde bir hukuk trajedisinin varlığına sebebiyet vermektedir. Zira çevre hukukuna öncelikle hakim olan ilke önleme ilkesidir.

Çevreyi tahrip edici ve bozucu nitelikte olan idari işlemlerin sonucunda meydana gelen zararın ortadan kaldırılması çok ağır maliyet gerektirebileceği gibi, bazen mümkün olamayabilmektedir. Bu gerçeklik göz önünde bulundurulduğunda çevreye zarar verici nitelikte tahrip riski içeren işlemlerin hukuka aykırılığının denetimi, klasik idari işlemlerin denetiminden daha ileri bir anlamı içermektedir. İptal davalarının objektif niteliği, üstün kamu yararı içeren çevresel konularda daha baskın bir işleve sahip olmaktadır. İdari yargılama hukukuna ilişkin kurallarının ekolojik hukukun temel ilkeleri ekseninde yorumlanma ihtiyacı bu çerçevede ortaya çıkmaktadır. Özellikle idari yargılama hukukunun sübjektif ehliyetle ilişkin kurallarının ekolojik hukuk kıyafeti giydirilmiş bir düzlemde kavranması elzem hale gelmektedir. Bu çerçevede yöre sakini, meslek odası, muhtarlık, malik, kiracı ayrımı yapmaksızın herkesin çevreyi ilgilendiren konularda dava hakkının kısıtlanmaması, ekolojik hukukun doğasına uygun olacaktır. Zira ekosistemin bütünsel, zaman ve mekan ötesi niteliği geleneksel hukuka ait bu tip sınırlandırmalarla bağdaşabilir nitelikte değildir. Kişi bir yörede yapılan çevreyi olumsuz etkileyici bir idari işlemde, o yörenin sakini olmasa dahi genel olarak ekosistemin bir parçası olması sebebiyle olumsuz etkilenebilecektir.

Penguenlerde DDT maddesine rastlanması örneği, “yöre sakini, yörede taşınmaza sahip olma” gibi sübjektif ehliyet yönünden aranan kalıpların doğanın ihtiyaçlarından uzak ve ilkel niteliğini ortaya koyması açısından önem arz etmektedir. Bu çerçevede ekolojik hukuk ile iç içe geçmiş nitelikte olan idari yargılama hukukunun genel kurum ve kavramlarının daha geniş bir perspektifte ele alınması gerekmektedir. Esasen en ileri kavrayış biçimi doğanın haklarının anayasal düzeyde tanınması, gerçek veya tüzel kişi fark etmeksizin herkesin doğa adına dava açma hakkının kabul edilebilmesidir. İçerisinde doğanın da bir hak ve dava öznesi olarak kabul edilebildiği actio popularis dava tipidir. Doğanın hak ve dava öznesi olarak kabul edilebilirliği Ekvator anayasal düzeni ve yargı pratiği ile hukukun gündemine girmiş olup, actio popularis dava tipinin köklerine ise önceki bölümlerde değinildiği gibi Roma hukukunda rastlamak mümkündür. Bu çerçevede kamunun ortak menfaatini gerektiren

durumlarda bütün vatandaşların ilgisini ve dava hakkını kabul eden sistem aslında çok eskilere dayanmaktadır. Roma hukukunda actio popularis (halk davası) şeklinde bir dava tipi vardır ve kamunun ortak menfaatini gerektiren durumlarda toplumun her ferdi bu tasarruflarla ilgili dava açma hakkına sahiptir.²⁶⁰

Actio popularis davaları sonunda iptal davalarından farklı olarak işlemler geriye etkili olarak ortadan kaldırılmamakta, bir miktar tazminata hükmedilmektedir. Bunun sebebi idare hukukunun henüz genç bir hukuk dalı olması ve idare hukukunun temel prensiplerinin Roma Hukuku'nda henüz gelişmemiş olmasıdır. Ancak vatandaşların her birisinin kamusal işlemler ve eylemlerle ilgili dava açabilmesi, hak arama hürriyeti ve idarenin eylem ve işlemlerinin denetimini yönünden, bugünün iptal davası koşullarına göre daha ileri bir konumu ifade etmektedir. Dolayısıyla Roma Hukukunda ortaya çıkmış olan actio popularis dava tipinin, idare hukukunun kavram ve kuralları ile harmanlarak yeniden şekillendirilmesinde bir engel bulunmamaktadır.

Genel olarak hukuk kurumlarının gelişimine baktığımızda her bir dava tipinin kökeninden ve ilk halinden daha ileri bir boyutta modern kurum ve kavramlarla yeniden var edildiği görülmektedir. Bu anlamda modern hukuk esasen boşlukta oluşmuş bir kurum kavram ve dava tipleri yığını olarak algılanamayacak olup, kökeni tarihin derinliklerinde bulunmaktadır. Tüm hukuk dalları açısından geçerli olan bu evrim şemasından idare hukukunun tecridi mümkün değildir. Bu anlamda actio popularis dava tipinin hukuksal yeniden üretimi özellikle idare hukuku açısından ve özel olarak da çevre hakkı açısından önem taşımaktadır. Bu anlamda vurgulanabilecek ana husus çevre hakkı bakımından ulusal mevzuat düzenlemesinin bu yeniden üretime açık olduğudur.

Elbette ki idarenin bütün eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğu, Anayasa metinler ve idare hukuku mevzuatının temel amacıdır. Nitekim Anayasanın 125. maddesi hükmü göz önünde bulundurulduğunda “*idarenin bütün eylem ve işlemlerinin yargı denetimine açık olduğu*” kuralı mevcuttur. Anayasa'nın 125. maddesinin, ne lafzi ne de amaçsal yorumundan, idari dava açma şartının menfaat koşulu ile sınırlandırılması çıkmaz. İdari yargı mercilerinin iş hacminin ölçsüz bir biçimde artacağı ve idari mercilerin sürekli dava tehdidi altında kalacağı, keyfi davaların açılacağı endişesi, hukuk kaynaklı değil pratik kaynaklı endişelerdir. Dava tehdidi kavramı ise tamamen bu endişenin hukuk dışılığının kavramsal bir kabulü anlamını taşımaktadır.

²⁶⁰ Küçük, s.72.

Hukuk devleti olma iddiası taşıyan bir devlet, gerekirse idarenin tüm eylem ve işlemlerinin yargısal denetimden geçebileceği yargı örgütlenmesinin altyapısını kurmak, keyfi davaların açılmaması yönünde toplumun hukuk bilincini geliştirici etkinliklerde bulunmak, idare mahkemeleri nezdinde tıpkı Anayasa Mahkemesi gibi açıkça dayanaktan yoksun, soyut nitelikte olan, talep ve davaları ayıklayıcı bir mekanizma kurabilmesi mümkündür. Bilindiği üzere Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru usulünde başvurular esasa bağlanmadan önce idari ön incelemeden geçmekte ve ardından komisyonlarca kabul edilebilirlik kriterleri çerçevesinde incelenmektedir. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin 3. fıkrasında başvuruların komisyonlarca esasen incelenmek üzere bölümlere gönderilmeden önce kabul edilebilirlik kriterleri yönünden incelemesinin yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

Kişilerin açacağı davaların keyfiligi veya açıkça dayanaktan yoksun olup olmayacağı idari yargılama sisteminde kurulabilecek bu tip mekanizmalar yoluyla giderilebilir niteliktedir. Diğer yandan kişilerin keyfi dava açacağı, yargının iş yükünün artacağı ve idarenin dava tehdidi altında kalacağı gibi çekinceler, bir hukuki sebepten ziyade pratik ve yargıda iş yoğunluğunu hafifletmeyi esas alan bir içerik taşımaktadır. Şayet idare, hukuka aykırı işlemler yapma eğiliminde ise dava tehdidi altında kalması zaten olumlu bir durumdur. Hatta bu unsurun varlığı, dava tehdidinden ziyade idareyi hukuka aykırı işlem yapmaktan caydırıcı bir niteliğe sahiptir. Şayet idare işlemlerinde idari işlemin unsurlarına yönelik hukuk kurallarını ve anayasal hükümleri gözetiyorsa, endişelenmesine ve kendisini tehdit altında hissetmesine gerek yoktur. Öte yandan yukarıda belirttiğimiz gibi dava ile tehdit kavramlarının yan yana anılması da, hukuk terminolojisi açısından yerinde değildir.

İdare hukuku, kamu hukuku özellikleri taşımasından ötürü, ceza davaları ile belli farklılıklar dışında amaçsal ve yöntemsel açıdan benzerlikler göstermektedir. Ceza davasında da, yasaların ihlal edilmesi sebebiyle bozulan kamu düzeni, ceza yargılamasında verilen hükümle beraber yeniden tesis edilmektedir. TCK m. 3 gereği, kamu düzeni ve toplumsal barış, kamu davalarıyla korunmaktadır. Suç içeren fiilleri, gerek resen, gerekse de ihbar veya şikayet yoluyla öğrenen Cumhuriyet Başsavcılıkları, soruşturma yapmakta, yeterli şüphe halinde bir iddianame hazırlayıp mahkemeye sunmakta ve mahkemece iddianamenin kabulüyle kamu düzenini bozan ve yasayı ihlal eden uyuşmazlık yargılanmaktadır. Ceza davalarında da, mahkemenin ve hakimnin resen delil araştırma yetkisi vardır. Çevreyi ilgilendiren hususlarda bazı fiiller idari açıdan

hukuka aykırılık taşımasının yanında TCK'da da suç olarak düzenlenmiştir. TCK'nın 181. maddesinde çevrenin kasten kirletilmesi, 182. maddesinde ise taksirle kirletilmesi suçları düzenlenmiştir.²⁶¹ Yine Çevre Kanunu'nda çevreye zarar verici veya ekolojik dengeyi bozucu nitelikte fiiller idari ihlaller kabul edilerek yaptırıma bağlanmıştır.²⁶² Bu husus idari yargılama hukuku ve ceza muhakemeleri hukuku arasındaki benzerliğin ekolojik değerlerin korunması noktasında otaklaşmalarını ifade etmektedir. Hatta iptal davaları yönünden de idarenin işlemlerini etkin bir biçimde denetleyen, iptal davası niteliğinde kamu davaları açan, bir idari yargı savcılığının bulunması yerinde olabilir. Nasıl ki ceza davalarında yargı mercilerinin iş yükü hacminin artacağı, vatandaşların eylemlerde ve işlemlerde bulunurken sürekli kamu davası tehdidi altında kalacağı ve keyfi suç duyuruları ile yargı mekanizmalarının kilitleneceği endişesiyle suç duyurusu veya ihbar yönünden hak arama özgürlüğünü kısıtlayıcı şartlar getirilemiyorsa, idari yargı mercileri bakımından da bu mümkün olmamalıdır. Bu tip tedbirler özellikle yukarıda belirttiğimiz gibi iptal davalarının actio popularis yeniden üretimi yönünde katkı sağlayacak bir kurumsal örgütlenmenin zeminini teşkil etmektedir. Özellikle çevre hakkının da içerisinde bulunduğu dayanışma hakları yönünden böyle bir örgütlenme ve iş bölümü unsuru elzem nitelik taşımaktadır.

Asıl olanın olan hukuk kurallarının, hiçbir süje tarafından (gerek suç içeren yasa hükümleri gerekse de idari işlemlerin unsurları yönünden), ihlal edilmemesidir. Hukuka aykırı idari işlem ile suç içeren fiil arasında, hukuk normlarını ihlal ve kamu yararını zedeleme açısından hiçbir fark bulunmamaktadır. Bu açıdan hukuka aykırı bir idari işlemin iptalinde tüm kamunun yararı ve vatandaşların hepsinin kişisel ilgisi bulunmaktadır.

ÖZDEK, idari otoritelerin hukuk dışı işlemlerinin işlevsel bir biçimde önlenmesi açısından, actio popularisin kamu menfaatini korumaya yönelik bir nitelik taşıdığını ifade etmektedir.²⁶³ Danıştay'ın bazı kararlarında actio popularis esintileri bulunmaktadır :

²⁶¹ Cengiz Otacı, "Çevrenin Kasten ve Taksirle Kirletilmesi Suçuna İlişkin Yargıtay 4. Ceza Dairesi Kararlarında Belirlenen İlkeler", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 1, Ankara 2015, s. 280.

²⁶² Ilgın Özkaya Özlüer, "İdari Yaptırımların Özellikleri ve Çevre Kanunu", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 1, Ankara 2015, s.167.

²⁶³ Özdek, s.105.

*İptal davaları ile idari işlemlerin hukuka uygun olup, olmadığının saptanmasına, hukukun üstünlüğünün sağlanmasına, böylelikle idarenin hukuka bağlılığının belirlenmesine, sonuçta, hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilebilmesine imkan sağlandığından, bu davalarda menfaat ilişkisinin dar yorumlanmamasında yarar vardır. Cumhuriyetin temel ilkelerinden olan hukuk devleti esasının tüm kurum ve kurallarıyla yerleştirilmesi ülkede yaşayan herkesin menfaati gereği olduğundan, toplumun ve dolayısıyla bireyin menfaatinin zedeleyen uygulamalara ilişkin işlemlere karşı bireylerin dava açmakta menfaat ilişkisinin bulunmadığını söylemek mümkün değildir*²⁶⁴

Yine ilk bölümde değinmiş bulunduğumuz Danıştay'ın Nazım Hikmet²⁶⁵ kararı da bu vasıftadır. Bu anlamda bu dava tipinin çevre davaları dışında da hukukumuzda çok yabancı olmadığını görmekteyiz. Doktrinde bazı yazarlarca iptal davasının genel ve olağan bir başvuru olduğunu, kişilerin hak arama özgürlüğü ve hukuk devletini gerçekleştirme amacı niteliği bulunan iptal davası açma hakkının üstün bir hukuk normu niteliğinde bulunduğu, bu hakkın hiçbir anayasa ve yasa hükmünde yer almasa dahi hukukun genel prensipleri içerisinde bulunduğu ve kısıtlanamayacağı vurgulanmaktadır.²⁶⁶ Gerçekten de iptal davaları kişilerin hak arama özgürlüğü ile iç içedir.

Anayasanın 36.maddesi herkesin “*meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına*” sahip olduğunu belirtmiştir. Yine temel hak ve özgürlüklerin korunması başlığını taşıyan Anayasanın 40.maddesi “*Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.*” hükmünü getirmektedir. Yine Anayasanın 74. maddesinde vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancıların kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahip olduğu düzenlemesi mevcuttur.

İdari yargılama hukuku sistemimizde iptal davaları, genel anlamda actio popularis dava biçiminde düzenlenmemiştir. Bu genel anlamda idari işlemlerle ilgili dava açılabilmesi için ilgilinin menfaatinin varlığını gerekli kılmaktadır. Ancak

²⁶⁴ Danıştay 10.D.,T. 10/07/2007, E.2007/985, K. 2007/3950, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11.2019.

²⁶⁵ Danıştay İDDK, T. 06.10.2005, E. 2004/3, K.2005/ 2371, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11.2019.

²⁶⁶ Lütfi Duran, “İdari İptal Davası Olağan ve Genel Bir Başvuru Yoludur”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 19-20, Ankara 1997, s.190.

sübjektif ehliyet hususunun ekolojik hukuka ilişkin maddi ve usul hukukuna ilişkin kurallar ekseninde ele alınması gerekmektedir. Sübjektif ehliyetin yorumlanması yönünden ekolojik hukuka ilişkin anayasal ilkeler, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararları önem arz etmektedir.

3.1.1. Ulusal Hukukta Ekolojik İptal Davasını Actio Popularis’e Dönüştüren Düzenlemeler

Önceki bölümlerde ekolojik hukuku düzenleyen hükümlerin idari yargılama hukukunu dönüştürücü etkisine vurgu yapılmıştı. Bu çerçevede Anayasa, Çevre Kanunu ve İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 10. maddesi birlikte ele alındığında ekolojik içerikli iptal davalarının bir halk davası olduğu, İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinde geçen menfaat ön şartını ortadan kaldırdığı ve bu dava tipini herkes tarafından açılabilir bir niteliğe dönüştürdüğü, davanın yürütülmesinde idari yargı usulünün genel normlarının geçerli olduğu ama içerdiği üstün kamu yararı sebebiyle, yasa ve anayasa koyucu tarafından böyle özerk bir düzenleme getirdiği görülmektedir. Özellikle İYUK’un 10. maddesinde ilgililerin haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabileceği düzenlemesi mevcuttur.

İYUK’un 10. maddesinin 2. fıkrasında ise altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, ilgililerin altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay’a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu madde hükmüne göre kişiler idari makamları haklarında bir idari işlem tesis etmeleri yönünde tetiklemektedir. Kişilerin başvurusu ile idare olumlu veya olumsuz bir işlem tesis ettiği takdirde yasal süresi içerisinde yargı yollarına gidilebilmektedir. Yasa koyucu idarenin sessiz kalarak dava yoluna gidilmesine engel olmasına karşı ise zımni ret müessesesini getirmiştir. Bu çerçevede altmış gün içerisinde cevap verilmeyen idari işlemler zımnen reddedilmiş kabul edilecek ve hakkında usul kanununda öngörülen göreve ilişkin hükümlere göre zımni ret işlemine karşı dava yoluna gidilebilecektir.

Kişilerin menfaatleri bulunan ve idari işlev kapsamına giren konuların tümü ile kamu yararını korumak maksadıyla yetki verilen kamu görevlilerinin veya kamu tüzel kişilerinin yasaların gösterdiği idari işleve sahip makamlara yaptıkları başvurular idari

başvuru olarak kabul edilmektedir.²⁶⁷ Burada davaya konu olabilecek nitelikte idari başvuru yapabilme yeterliliği ilgililere tanınmıştır. Burada idari başvuru yönünden de sübjektif ehliyetle bir atıf bulunmaktadır. İlgili kavramının içeriği menfaat kavramından yola çıkılarak doldurulabilecektir. Danıştay 10. Dairesi'nin 05.07.2005 tarihli bir kararında davacılar Tunceli'nin Munzur Projesi içinde yer alan Konaktepe Barajı ve Konaktepe hidroelektrik Santralleri inşaatlarının durdurulması ile projelerinin iptal edilmesi istemiyle 29.01.2001 tarihli dilekçe ile 5.2.2001 tarihinde Başbakanlığa yaptıkları başvurunun cevap verilmemek suretiyle zımnen reddine ilişkin işleme karşı yasal süresi içerisinde dava açmışlardır.²⁶⁸

Davacılar bu projenin Tunceli'de atmosferik dengenin bozulmasına ve iklimin değişmesine, buna bağlı olarak da bitki örtüsünün bozulup yok olmasına ve yabani canlılarla iç su canlılarının tükenmesine yol açacağı, dava konusu projeler ile Munzur Projesi kapsamında yer alan diğer projeler planlanırken, Tunceli'deki çevre ekonomisinin gözetilip değerlendirilmediği, yörenin, önemli sayılacak düzeyde hayvancılık arıcılık, ile dağ-su-orman turizmi potansiyelinin olduğu, dava konusu projeler dahil Munzur Projesi kapsamında yer alan diğer projelerin uygulanmasıyla elde edileceği hesaplanan yıllık 80 milyon doların, Tunceli'nin doğal nitelikteki çevre ekonomisinin sunduğu mevcut değerden daha küçük olduğunu belirterek İYUK'un 10. maddesi gereği yaptıkları idari işlemin zımnen reddine dair işlemin iptalini talep etmişlerdir. Danıştay anılan baraj ve Hidroelektrik Santralleri için, 7.2.1993 tarihi itibarıyla yapılmış bir uygulama projesi ve alınmış bir kamulaştırma kararı bulunmadığı, ayrıca 7.2.1993 tarihi itibarıyla yetkili merciler tarafından diğer ilgili mevzuat uyarınca verilmiş izin, ruhsat veya onayın alınmadığı ve anılan tarih itibarıyla yatırım programına alınmadığı gibi onaylı mevzi imar planında bulunmadığı, bu tarihten öncede üretim ve/veya işletmeye başlanıldığının belgelenemediği ve idarelerce de ileri sürülen iddialar ve eklenen belgelerle bu durumun aksinin de ispatlanamadığı, dolayısıyla projenin çevreye olabilecek olumlu yada olumsuz etkilerini belirleyecek, olumsuz yöndeki etkileri önleyecek yada çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemleri, seçilen yer ve teknoloji alternatiflerini tespit ederek değerlendirecek ÇED Raporunun hazırlanması zorunlu olmasına rağmen, idarece Munzur Projesi Konaktepe Barajı ve Hidroelektrik Santralleri projesinin ÇED

²⁶⁷Yasin Sezer ve Hüseyin Bilgin, “ Danıştay Kararlarında İdari Başvurular”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 57, Sayı 4, Ankara 2008, s. 340.

²⁶⁸ Danıştay 10.D.,T.05/07/2005, E.2002/2180, K. 2005/3958, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11..2019.

raporunun hazırlanmamasında hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle zımni ret işleminin iptaline karar vermiştir.

Karar gerekçesinde Anayasa'nın 56. maddesine de atıf yapılmıştır. Davalı idarenin ehliyet itirazı, dava konusu baraj ve hidroelektrik santrali kesin projesi ve inşaatı ihalesine ilişkin işlemin, doğal ve kültürel değerlerin korunması gibi kamu yararını yakından ilgilendiren konulardan olması gerekçesiyle itibar edilmemiştir. Karar gerekçesinde ehliyet hususunun değerlendirilmesinde doğal ve kültürel değerlerin kamu yararını ilgilendirmesine vurgu yapılması ayrı bir önem ifade etmektedir. Bu açıdan karar ekolojik konularda İYUK'un 10. maddesi ile idarenin tetiklenmek suretiyle davaya konu bir idari işlem yaratılmasına zemin hazırlanması hem de doğal ve kültürel değerlerin korunmasında kamu yararı bulunduğu vurgusunun yapılması açısından iki yönlü önem taşımaktadır.

Doğal, tarihi ve kültürel değerlerin korunmasına ilişkin sübjektif ehliyet yönünden farklı yasa koyucu tarafından farklı düzenlemelere başvurulmuştur. 10.6.1994 günlü ve 4001 sayılı yasanın 1. maddesiyle değiştirilen, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının a bendi ile iptal davası açmak için gerekli olan sübjektif ehliyet kişisel hakları ihlal edilenler şeklinde değiştirilmiştir. Ancak bu madde hükmü ile çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren kişisel hak ihlali öngören sübjektif ehliyet kriterinin dışında bırakılmıştır. Bu açıdan mevzuatta çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları bakımından herhangi bir sübjektif ehliyet şartı getirilmemiştir. Düzenleme bu yönüyle olumlu bir içerik taşımasına karşın, genel anlamda iptal davaları bakımından sübjektif ehliyet yönünden kişisel hak ihlali şartı getirmesi sebebiyle hak arama hürriyetini daraltıcı nitelikte bir işlev görmüştür. Düzenleme Anayasa Mahkemesi tarafından 1982 Anayasası'nın hukuk devleti ilkesini düzenleyen 2. maddesine, hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesine ve idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık olduğunu düzenleyen 125. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir.²⁶⁹

Kanun maddesi 1995 yılında iptal edilmesine karşın uzunca bir süre boyunca yeni bir yasal düzenleme yoluna gidilmemiş, 4577 sayılı kanunla 08.06.2000 tarihinde iptal davalarına sübjektif ehliyet koşulu olarak yeniden menfaat ihlali şartı getirilmiştir.

²⁶⁹AYMK, T. 21.09.1995, E.1995/27, K.1995/47, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e,t :17.11.2019.

Bu tarihten itibaren yakın zamana kadar Danıştay tarafından ilerleyen bölümlerde değinileceği gibi sübjektif ehliyet şartı geniş yorumlanmıştır.

Ancak ekolojik konularda ilgili kavramının içeriği salt menfaat kavramı veya İYUK'un 10. Maddesinden yola çıkılarak değil, en başta anayasal hükümler ve özellikle Çevre Kanunu'nun 30. maddesinden yola çıkılmak suretiyle tespit edilebilecektir. Bu çerçevede İYUK'un 10. maddesi ile Çevre Kanunu'nun 30. maddesi arasında sübjektif ehliyet yönünden köprü kurulabilmesi temel anayasal ilkelerin incelenmesiyle mümkün olabilecektir. Bu ilkeler ele alındıktan sonra sübjektif ehliyetle ilişkin kurallar ayrıntılı bir biçimde ele alınacaktır.

Bir hakkın içeriğinin anayasal düzeyde kabul edilmesi hukuki gücü ve işlevselliğinin temini açısından önem taşımaktadır. Bu anlamda çevre hakkına ilişkin ilk düzenleme Anayasa'nın 56. maddesi ile yapılmıştır. Anayasa'nın 56. maddesinde herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevi olduğu düzenlemesi mevcuttur

Anayasa, çevre hakkını Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler²⁷⁰ kısmı altında ve Sağlık Hizmetleri ve Çevrenin Korunması başlığı altında düzenlemiştir. Maddenin sistematigi ve içeriği gözetilerek bağımsız bir çevre hakkını içerip içermediği, devletin sosyal ödevlerinin sınırlarını belirleyen Anayasa'nın 65. maddesinde belirtilen sınırlamalara tabi olup olmadığı aydınlatılması gereken bir konudur. Ayrıca hükmün program hüküm niteliği arz edip etmediğine yönelik de tartışmalı noktalar bulunmaktadır.²⁷¹

Öncelikle madde metni incelendiğinde vatandaşların sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı bulunduğu hükmü mevcuttur. Çevre hakkının sağlık hakkı ile beraber düzenlenerek ikinci kuşak haklarla beraber ancak birinci kuşak klasik haklardan olan yaşam hakkı ile iç içe bir biçimde düzenlendiği görülmektedir. Anayasa m.56 vatandaşa yüklediği ödevleri devlete de yükleyerek bu hakkı bir pozitif statü hakkı biçiminde düzenlemiştir. Bu düzenleme biçiminin çevre hakkının sağlık ve yaşam hakkıyla birlikte düzenlenmiş olmasının bağımsız bir hak olma niteliğine negatif bir etkisinin olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturulmalıdır.

²⁷⁰ Bir görüşe göre sosyal haklar her şeyden önce insanın ana gereksinimlerinin karşılanması, insan haklarının dünya çapında asgari ve yeterli güvenceye kavuşmasında yaşamsal ve temel karakter olarak görülmektedir. Hayrettin Ökçesiz, **Hukuk Politikası'ndan**, 1. Basım, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul 2008, s. 64.

²⁷¹ Yücesoy, s.99.

Yaşam hakkı en temel insan hakkı niteliğinde olup, sert çekirdek haklar kategorisinde bulunmaktadır. Doktrinde yaşam hakkının en temel insan hakkı olduğu, diğer hak kategorilerinin yaşam hakkına göre ikincil nitelikte olduğu ve diğer hakların da kullanılmasının varlığının yaşam hakkına bağlı olduğu yönünde görüşler mevcuttur. Bu çerçevede bu hakkın sınırlandırılmayacak haklar kategorisinde olduğu vurgulanmaktadır.²⁷² Çevre hakkı ise sosyal hak ve ödevler kısmında düzenlenmesine karşın tüm hakların zeminini oluşturan ve ortak bir değer ifade eden yaşam hakkı ile ilişkilendirilerek düzenlenmiştir. Bir hakkın başka bir hak ile ilişkilendirilerek düzenlenmesi ile bir hakkın diğer hak içerisinde erimiş vaziyette düzenlenmesi arasında fark bulunmaktadır. Gerek maddenin lafzı gerekse de çevrenin etkili bir biçimde korunması amacı dikkate alındığında, madde metninde yaşam hakkına yapılan atfı çevre hakkının bağımsız niteliğine zarar vermediğinin kabulü gerekmektedir. Yaşam hakkına yapılan vurgu, çevre hakkını yaşam hakkına bağımlı bir hak şeklinde düzenlemekten ziyade, bu hakkın içeriğinin kuvvetlendirilmesi amacını taşımaktadır.²⁷³

Anayasanın 56. maddesinin²⁷⁴ ikinci fıkrasında da çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek ödevlerinin devlete ve vatandaşlara yüklendiği görülmektedir. Burada ekolojik hukukun temel ilkelerinin geleneksel hukuku anayasal düzeyde dönüştürücü işlevinin bir tezahürü mevcuttur. Hak ve ödev aynı özne olan vatandaş üzerinde çakışmış durumdadır. Vatandaş hem sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olan bir hak süjesi, hem de çevreyi korumak ve geliştirmek ödevinin yükümlüsü olarak kabul edilmektedir. Çevrenin korunması konusunda devletin ve vatandaşların aynı yükümlülük altında olması çevre hakkının dayanışma hakkı niteliğine de uygun bir nitelik arz etmektedir. Zira çevrenin korunması konusu resmi veya gayri resmi tek bir öznenin temin edebileceği bir nitelikte bir hak olmayıp; başta devletler ve uluslararası örgütler olmak üzere tüm bir toplumun dayanışması ve emeği gerekmektedir. Bu nitelik özelde çevre hakkının, genel olarak ise çevre hakkının da içerisinde bulunduğu dayanışma haklarının ortak niteliğidir.²⁷⁵

Anayasa'nın 56. maddesinin program hüküm niteliğinde olup olmadığı konusu tartışmalı olan bir diğer husustur. Program hükümler kişileri bir hak öznesi statüsüne

²⁷² Cengiz Topel Çiftçioğlu, "Yaşama Hakkı", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 103, Ankara 2002, s. 138.

²⁷³ Turgut, "Çevre Hukukunun Temel Kavram ve Nitelikleri", s.23.

²⁷⁴ Anayasa'nın 56. maddesi "*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.*" hükmünü içermektedir.

²⁷⁵ Kaboğlu, **Çevre Hakkı**, s.52.

getirmekten ziyade, devlet organlarını yönlendirici nitelikte hükümler içerirler. Bu çerçevede program hükümlerin muhatabı yalnızca devlet organlarıdır. Program hüküm niteliğinde olan bir düzenlemeye dayalı olarak bireylerin bu düzenlemeye aykırı nitelikte olan işlemleri dava konusu etmesi, aktif biçimde hak talebinde bulunması mümkün değildir. Bu açıdan program hükmü ihlal eden bir idari işlem bireyler tarafından dava edilebilir nitelikte değildir. Devletler program hükümlerin gereğinin yerine getirilmesinde başvurulacak yöntemler ve araçlar konusunda geniş bir takdir hakkına sahiptir. Devletin soyut nitelikte olan program hükmün amacı gerçekleştirmesi beklenir, ancak kişiler bir hak öznesi olarak devleti bu amacın gerçekleşmesi konusunda harekete geçiremezler. Çevre hakkı Almanya Anayasası'nda program hüküm niteliğinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 56. maddesinde düzenlenen hükmün program hüküm niteliğinin belirlenebilmesi açısından Almanya Anayasası'nın çevre hakkı ile ilgili hükümleriyle karşılaştırılmasında yarar bulunmaktadır.

Almanya Anayasası'nda devletin gelecek kuşaklara karşı sorumluluklarından bahsedilmekte, devletin doğal yaşam kaynaklarını ve hayvanları anayasal düzen çerçevesinde, yasama yoluyla ve yasalar ile hukuka uygun hareket eden yürütme ve yargı organları yoluyla korumakla yükümlü olduğu belirtilmektedir. Anayasa hükmünde devletin çevreyi tüm organlarıyla koruma yükümlülüğü altında olduğu ifade edilmiştir.²⁷⁶ Madde metni lafzi olarak incelendiğinde Anayasa'nın 56. maddesinden esaslı farklılıklar içerdiği görülmektedir. Öncelikle bu madde program hükmün bütün niteliklerini taşımaktadır. Madde bireylerin çevre hakkına sahip olduğu yönünde bir düzenleme içermemektedir. Düzenleme tamamen devleti muhatap almak suretiyle ve çevresel konularda devleti yükümlendirici bir biçimde yapılmıştır. Anayasa hükmü Anayasa'nın 56. maddesinde olduğu gibi bir hak-ödev birlikteliği ve devlet-vatandaş-herkes dayanışması düzenlemesi içermemektedir.

Anayasanın 56. maddesi vatandaş ve vatandaş olmayanlar arasında bir ayrım yapmaksızın herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu düzenlemesini ihtiva etmektedir. Burada herkes yönünden aktif bir biçimde kullanabileceği çevre hakkı düzenlemesi getirilmişken, vatandaşlar ise çevreyi koruma ve geliştirme yönünden ödevle muhatap kılınmışlardır. Anayasal düzeyde herkesin bir hak tipine sahip olduğuna yönelik düzenlemenin içeriğinin doldurulması ve işlevselliğinin temini ancak bu hakkın öznelere ilişkin etkili araçlarla hakkın gereklerini ileri

²⁷⁶Germany Constitution, bkz. <http://www.servat.unibe.ch>, e.t : 26.11.2019.

sürülebildiklerine bağıdır. Bu açıdan Anayasa'nın 56. maddesi öncelikle lafzi bakımdan Almanya Anayasası'nın program hükmünden farklılık arz etmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında vatandaşların çevrenin korunması ve geliştirilmesi konusunda yükümlölük altına alınmış olması, vatandaşların çevrenin korunması konusunda belirlenebilecek araçların tayini konusunda bir etki gücünün varlığını gerekli kılmaktadır. Program hükümlerde devletin program hükmünde belirtilen nihai amacın gerçekleşmesi konusunda geniş bir takdir hakkı ve neredeyse dokunulmazlığı bulunmaktadır. Ancak anayasanın vatandaşı ödev altına aldığı bir konuda vatandaşın ödevinin gereğini temin edecek gerekli hukuki araçlardan yoksun kılınmış kabul edilmesi mümkün değildir. Aksi yorum biçimi anayasanın vatandaşları salt fiili yöntemlerle çevreyi koruma yükümlölüğü altına aldığı sonucuna götürür ki, bir hukuk düzeninde bir anayasa maddesinden böyle bir çıkarsama yapabilmek mümkün değildir. Aynı yorum biçimi hakkın tanınması bakımından da yürütülebilir.

Anayasanın 56. maddesi açık bir biçimde herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının bulunduğunu hüküm altına almıştır. Bu çerçevede herkesin hakkın işlevselliğini sağlayacak etkili ve pratik araçlara sahip olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu araçların başında ise herkesin yargıya başvuru hakkı gelmektedir. Herkes açısından hakkın içeriğinin sağlanması bakımından, vatandaşların ise hem hak hem de ödev bakımından yargıya başvuru hakkı bulunmaktadır. Anayasa'nın 36. maddesinde herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu, aynı maddenin ikinci fıkrasında ise hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi içerisindeki davaya bakmaktan kaçınamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Anayasanın 56. maddesi, anayasanın bütünlüğü ilkesi gözetilmek suretiyle idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık olduğunu belirten 125. maddesi ve adil yargılanma hakkını düzenleyen 36. maddesi ile birlikte ele alınmalıdır. Bu çerçevede hükmün yalnızca devleti yönlendirici nitelikte bir program hükmü olmadığı kabulü gerekmektedir. Ayrıca sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının herkese tanınmış olması, ekolojik davalarda menfaat hususunun içeriğinin değerlendirilebilmesi bakımından da önem taşımaktadır. Zira hakkın muhatabı olarak herkes belirlenmiştir ve hakkın hukuki gereğinin temini yönünden hukuki araçlara başvurulabilmesi için herhangi bir kısıtlama veya şart bulunmamaktadır. Sübjektif ehliyet çoğunlukla yasa biçiminde düzenlemelerle belirlense de, anayasal hükümlerin sübjektif ehliyet hususunun içeriğinin belirlenmesinde bir rolü olmadığı

söylenemeyecektir. Önceki bölümlerde değerlendirildiği üzere, Ekvator Anayasası'nda doğanın dava açmak yönünden sübjektif ehliyetinin bulunmasının temelini, doğanın haklarının Anayasa'da düzenlenmesi oluşturmaktadır. Sübjektif ehliyetin geniş yorumlanması, anayasada hakların düzenleniş biçimi konusunda nitelikli bir çerçevenin çizilmiş olmasına bağlıdır. Anayasa'nın 56 maddesi, ekolojik davalarda sübjektif ehliyetin belirlenmesi açısından bir veri sunmaktadır.

Ekvator Anayasası'nda doğanın haklarının düzenlenmiş bulunmasının doğaya dava açma yönünden sübjektif ehliyet yeterliliği sağlaması gibi, Anayasa'nın 56. maddesinde herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının bulunduğu düzenlemesi ekolojik iptal davalarını actio popularis dava tipine dönüştürecek nitelikte hukuki bir zemin meydana getirmektedir. Bu yorum biçimi anayasal kuralların geleneksel hukukun dar yorum kalıbından, ekolojik hukukun modern ve yükselen niteliğine daha uyumlu gözükmektedir. Zira önceki bölümlerde de belirtildiği gibi, geleneksel hukukta maddi hukuk ve usul kuralları birbirinden keskin bir biçimde ayrılmışken, ekolojik hukukta maddi hukuk kurallarının usul hukukunu biçimlendirici etkisi bulunmaktadır. Bu çerçevede anayasada bir hakkın içeriğinin düzenleniş biçimi bu hakkın teminine yönelik genel olarak usul kurallarını, özel olarak ise usul hukukuna dair bir müessese olarak ele alınan sübjektif ehliyet şartını biçimlendirici bir etki yaratacaktır. Bu yorum biçimi ile uyumlu olarak Danıştay'ın sübjektif ehliyeti geniş olarak yorumladığı kararlarında Anayasa'nın 56. maddesine atıf yapıldığı görülmektedir.

Danıştay Türkiye Mühendis ve Mimarlar Odaları Birliği (TMMOB) tarafından açılan bir davada meslek örgütlerinin dava açma ehliyetinin geniş yorumlanması gerektiğine ilişkin bir kararında, Anayasa'nın 56. maddesine atıf yapılarak meslek örgütlerinin de herkes kavramı içerisinde kabul edilmesi gerektiği vurgulanmıştır.²⁷⁷ Barolar, TMMOB ve diğer dava süjelerinin ehliyetine yüksek mahkeme içtihatları ilerleyen kısımlarda ayrıntılı bir biçimde ele alınacaktır.

Çevre hakkının anayasal konumunun belirlenebilmesi açısından sınırlandırılma koşullarının da tespit edilmesinde yarar bulunmaktadır. Anayasal yöntem açısından maddelerinin düzenleniş biçiminde, ilk fıkrada hakların genel içeriği pozitif bir dil ile belirlenmekte, devam maddelerinde ise hakkın içeriğinin hangi durumlarda kısıtlanacağına ilişkin belirlemelerde bulunmaktadır. Bu çerçevede anayasal metot

²⁷⁷ Danıştay 10.D., T.31/12/2012, E.2012/925, K. 2012/7169, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 26.11.2019.

açısından bir hakkın düzenlenmesi kadar, onun kısıtlanma sebeplerinin aydınlatılması da önem taşımaktadır. Genel itibariyle birinci fıkrada düzenlenen haklar ikinci fıkradaki düzenlemelerle hukuken ve dolayısıyla pratik olarak işlevsiz bırakılmaktadır. Anayasa'nın 14. maddesinde öngörülen genel sınırlandırılma sebepleri dışında özel hükümler bakımından kısıtlama durumunun tartışılabileceği tek Anayasa maddesi Anayasa'nın devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırlarının düzenlendiği 65. maddesidir.

Anayasa'nın 65. maddesinde, devletin sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği düzenlemesi mevcuttur. Düzenleme devletin iktisadi ve sosyal ödevleri konusunda çerçeve nitelikte bir sınırlandırma getirmektedir. Çevre hakkının anayasada sistematik açıdan sosyal hak ve ödevler kısmında ele alınması bu hükmün çevre hakkını sınırlandırıcı bir nitelik taşıyıp taşımadığının aydınlatılması sorununu ortaya çıkarmaktadır. Burada öncelikle sistematik bir problemin varlığının kabulü gerekmektedir. Zira çevre hakkı sosyal hak ve ödevlerin sınırlarını aşan nitelikte ve madde içeriğinde atıf yapılan yaşam hakkı ile doğrudan etkileşim içerisinde bulunan bir hak tipidir. Sosyal hak ve ödevler ile çevre hakkının tarihsel arka planı, meydana getiren sosyal sebepler ve amaç bakımından esaslı farklılıklar bulunmaktadır. Sosyal haklar toplumda bireylerin kaynaklara ulaşımı bakımından eşitsizliğin ortadan kaldırılması ve bireylerin asgari yaşam güvencesine sahip olmasının temin edilmesi amacını taşımaktadır. Oysa çevre hakkı sosyal hakların ufkunun ötesinde bir anlama sahiptir. Bireylerin asgari yaşam güvencesinden ziyade toplumun hatta bir bütün olarak ekosistemin sağlıklı bir temelde devamlılığını esas almaktadır. Sosyal hakların ihlal edilmesi ile meydana zarar ile çevre hakkının ihlali ile ortaya çıkabilecek zararlar etki ve sonuçları açısından birbirlerinden temelden farklılık taşımaktadır. Diğer yandan sosyal haklar üzerinde geleneksel hukukun izlerini taşıırken, çevre hakkı tamamen farklı bir perspektif ve çıkış noktası temelinde hareket etmektedir. KABOĞLU bu düzenlemenin somutluktan uzak olduğunu, çevre hakkının güvencesinin özgürlükler sistematikteki yerine göre azaldığını belirtmektedir ve anayasada dayanışma hakları biçiminde ayrı bir başlığa yer verilerek çevre hakkının burada düzenlenmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca bu hak bakımından yurttaşın başvuru araçları konusunda herhangi bir belirleme bulunmadığını belirterek eleştirmektedir. Bu yorum biçimi hem anayasa sistematikte çevre hakkının önemi ve sosyal haklar bakımından çizilen sınırlarla bağlı olmaması bakımından, hem de çevre hakkının

gerçekten de diğer hak kategorilerinden farklı olarak dayanışma hakları ailesine mensup olmasından kaynaklı olarak bir gerçekliğe işaret etmektedir. Yurttaşın yargısal başvuru araçları konusunda somut ve özel usullerin anayasal düzeyde belirlenmemiş bulunması ciddi bir eksikliği ifade etmektedir.

Çevre hakkının korunması bakımından anayasa ve idare hukukuna ilişkin genel kurallar bulunmakla beraber çevre hakkının özgün niteliği ve diğer hak kategorileriyle tüm etkileşimine karşın amaçsal farklılığı göz önünde bulundurulduğunda; çevrenin korunmasına yönelik yargısal başvuru niteliğinde araçların ve özel yargısal usullerin belirlenmesi, gerekirse uzmanlık mahkemelerinin kurulmasının öngörülmesi, ekolojik hukuk bakış açısına uygun bir anayasal çerçevenin mevcudiyeti anlamını taşıyabilecekti.

Anayasanın 65. maddesinde belirtilen ve sınırlama sebepleri yönünden ölçü olarak tayin edilen mali kaynakların yeterliliği ifadesi muğlak bir ifade biçimi olarak tezahür etmektedir. Mali kaynakların yeterli olup olmadığı veya yeterli mali kaynaktan ne anlaşılması gerektiği, bu konuda devletin takdir hakkını kullanma biçiminin genel olarak tüm sosyal hakların özel olarak da çevre hakkının etkinliğini azaltacağı açıktır. Ancak mali kaynakların yeterliliğinin devlet tarafından sübjektif bir bakış açısıyla kavranması mümkün değildir. Böyle bir bakış açısı objektiflikten uzak ve hakların keyfi kısıtlanmasına sebebiyet verebilecektir. Çevre hakkının önemi ve taşıdığı anlam göz önünde bulundurulduğunda, bu hakkın işlevselliğinin mali kaynaklarla sınırlandırılması hakkın doğasına uygun düşmemektedir. Çevre hakkının doğası ile anayasadaki sistematik konumu arasındaki tezatlık ancak çevre hakkının, insan haklarının meydana geldiği kuşaklara uygun olacak biçimde tasnif edilerek ‘‘dayanışma hakları’’ biçiminde düzenlenmesi ile mümkün olabilecektir.

Doktrinde Anayasa’nın 65. maddesinin yanlış yorumlandığı şeklinde görüşler de bulunmaktadır. Bu görüşe göre 65. maddenin devlete bir mazeret sebebi veren bir düzenleme olmadığı, devletin herhangi bir mali açıdan sorun hissettiği her an hayata geçirebileceği nitelikte bir düzenleme olmadığı vurgulanmaktadır. Ayrıca devletin planlama yaparken mali kaynakları gözeterek, kamu yararını unutmadan rasyonel bir temelde davranması gerektiği belirtilmektedir. Örneğin devletin genel menfaatlerin önem teşkil ettiği bir konuda, kaynakları bireysel menfaatlere ayırması durumunda kaynakların mali yetersizliğinin mazeret gösterilerek sosyal hakların kısıtlanması mümkün olamayacaktır. Dolayısıyla takdir yetkisinin anayasal ilke ve esaslar ekseninde ve hukuk devleti bakış açısıyla objektif ve rasyonel bir temelde kullanılması

gerekmektedir. Ayrıca Anayasa'nın 65. maddesinin sosyoekonomik haklar konusunda geçerli olduğu, yaşam hakkına yapılan atıf ile hukuki içeriği kuvvetlendirilmiş bulunan çevre hakkının kısıtlanmasının hiçbir şekilde mümkün olmadığı belirtilmektedir.²⁷⁸ Gerçekten de Anayasa'nın 65. maddesinin salt madde sistematığı göz önünde bulundurulmak suretiyle bir torba biçiminde sosyal hakların tamamını kısıtlayacak bir biçimde kavranması mümkün değildir. Hakların içeriğinin, düzenleniş amacının ve doğasının mutlaka gözetilmesi gerekmektedir. Aksi yorum biçimi mali kaynakların yeterli olmadığı mazeretiyle bireysel yararların kuşaklararası yararı temin edici bir niteliği bulunan çevre hakkına tercih edilmesi anlamına gelir ki, yasa maddesinin amacının bu olmadığı açıktır.

AYM kararlarında da Anayasa'nın 56. maddesinin yanında çevre hakkı ile irtibatlı olan diğer anayasal normlara da atıf yapıldığı görülmektedir.²⁷⁹ Danıştay 6. Dairesi bakmakta olduğu bir davada 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun'a 6456 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle eklenen ek 2. maddenin üçüncü fıkrasındaki *"Sivriada'da yapılacak planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemeler 3621 sayılı Kıyı Kanunu hükümlerine ve diğer mevzuatta yer alan kısıtlama ve prosedürlere tabi değildir"* hükmüne ilişkin Anayasa Mahkemesine başvurarak iptal talebinde bulunmuştur. Bakılmakta olan dava Sivriada'da yapılacak imar planı değişikliğine ilişkin bulunduğu için esasa ilişkin inceleme *"Sivriada'da"* ibaresi ile sınırlı olarak yapılmıştır. İtiraz gerekçesinde getirilen hüküm ile Anayasa'nın kıyılara ilişkin getirdiği güvencelerin ortadan kaldırılmasına vurgu yapılmıştır. Kanun maddesi AYM tarafından Devletin gözetim ve denetim görevini yerine getirmesini sağlayacak kurallara yer verilmeksizin belirli alanlardaki yapılaşmaların Kanun'daki sınırlamalardan istisna tutulmasının, Anayasa'nın 2, 43. ve 56. maddelerinde belirtilen kıyı ve çevrenin korunmasına ilişkin hükümlerin uygulanma imkanını ortadan kaldırdığı gibi hukuki belirsizliğe de yol açtığı belirtilerek iptal edilmiştir.

Söz konusu belirsizliğin ortadan kaldırılması, devletin gözetim ve denetim yükümlülüğünün yerine getirilebilmesi için kurallara konu yerlerde Anayasa'da öngörülen ilkelere uygun yasal düzenleme yapılması zorunlu olduğu hususu vurgulanmıştır. Gerekçede Anayasal kuralları ihlal edici nitelikte olan düzenlemelerin

²⁷⁸Nükhet Turgut, "Sorular ve Değerlendirmeler", **Çevre Hukuku Sempozyumu**, 10-11 Nisan 2006, Ankara, s. 40.

²⁷⁹AYMK, T. 26.06.2019, E.2019/35, K.2019/53,bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e,t :26.11.2019.

ayrıca hukuki belirsizliğe da yol açtığı belirtilerek davaya konu hüküm hukuki güvenlik ilkesine de aykırı bulunmuştur. Kanun bu niteliğiyle hukuk devleti ilkesinin bir bileşeni olan hukuki güvenlik ilkesini zedelemesi sebebiyle Anayasanın 2. maddesine de aykırı bulunmuştur. Anayasa'nın 43 ve 56. maddelerine aykırılık ise tabii servetlerin korunmasının düzenlendiği 168. maddeye de atıf yapılmak suretiyle, her iki madde arasındaki bağ vurgulanarak belirlenmiştir.

AYM karar gerekçesinde anayasada bulunan çevreye ilişkin normlar bakımından bütünlüklü bir çerçeve belirlemektedir. Karar gerekçesinde Anayasa'nın kıyılar hakkında düzenleme içeren 43. maddesine vurgu yapılmıştır. Söz konusu maddede kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu; devletin deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararını gözeteceği hüküm altına alınmıştır. Madde metninde mülkiyet kavramından ziyade hüküm ve tasarruf kavramı dikkat çekicidir. Bu anlamda devletin kıyılarla olan ilişkisinin salt mülkiyet kurallarıyla ele alınmadığı, daha doğrusu kıyılarının bir mülkiyet konusu olmaktan ziyade yararlanılmasının kamu yararı gözetilerek devletin hüküm ve tasarrufu altında yararlanılan ve yararlanılmasının koşulları kanunla belirlenmiş olan bir doğa unsuru olarak algılandığı görülmektedir. Ancak maddenin yazılış felsefesinde bir insan merkezilik olduğu ve insanın çevreyle olan yararlanım ilişkisi çerçevesi içerisinde bir düzenleme yapıldığı görülmektedir.

AYM hüküm ve tasarruf altında olmak ifadesini, kıyılarının özel mülkiyete konu olamaması ve doğasına uygun olarak, genellik, eşitlik ve serbestlik ilkeleri gereği herkesin ortak kullanımına açık bulunması olarak yorumlamıştır. Anayasa'nın 43. maddesi yalıtılmış bir biçimde ele alınmamış, çevreyi ilgilendiren diğer anayasal normlarla ilişkilendirilmek suretiyle çevresel hükümler sistematik bir bütünlük çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bu minvalde karar gerekçesinde tabii servetlerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğunu ifade eden Anayasanın 168. maddesine de atıf yapılmış, ancak kıyılarının içerdiği önem sebebiyle özel olarak 43. maddede de düzenlendiği vurgulanmıştır. Akabinde Anayasa'nın 43. maddesi ile 56. maddesi kamuya açık kıyılarının ve denizlerin kirlenmesinde sahil şeridinin kullanılış biçiminin önemine dikkat çekilerek, kullanılış biçiminin kişilerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını etkileyeceği vurgulanmıştır. Anayasa'nın 43 ve çevreyi ilgilendirici nitelikte düzenlemeler içeren diğer maddeleri 56. maddede düzenlenen herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının tezahürleri olup, çevreye ilişkin anayasal normlar bu maddelerle sınırlı bulunmamaktadır.

Anayasa'nın çevre hakkını ilgilendiren bir diğer maddesi konut hakkı başlıklı 57.maddesidir.²⁸⁰ Madde başlığı itibariyle konut hakkı olarak düzenlenmişse de içerik itibariyle çevre vurgusunu da içermektedir. Maddede devletin, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alacağı ve toplu konut teşebbüslerini destekleyeceği hükmü mevcuttur. Madde içeriğinde planlama ve imar hususlarında çevreye dair şartların gözetilmesi gerektiğinin anayasal dayanağı düzenlenmiştir. Çevreyi etkileyici nitelikte olan hususlar çok boyutlu nitelikte olup, özellikle kentleşme biçimi ve imar hukukuna ilişkin düzenlemeler çevreyi olumlu veya olumsuz olarak etkileyebilmektedir.²⁸¹

5205 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkındaki Kanuna getirilen bir düzenleme ile, tek parselde bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam iki yüz metrekareyi geçmeyen yapılar denetim kapsamı dışına çıkarılmıştır. Kanun sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına vurgu yapılmak suretiyle ve yapı maliyetinin düşürülmesinin insanın maddi ve manevi yaşamının, toplumun sağlığının ve güvenliğinin ötesinde olamayacağı belirtilerek iptal edilmiştir. Kanun Anayasa'nın sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını düzenleyen 56. maddenin yanında konut hakkını düzenleyen 57. maddeye de aykırı bulunmuştur.²⁸² Yine AYM imar mevzuatında yapılan kısıtlamaların iptali talebini içeren bir davada, imar mevzuatının dayandığı kurallar sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile ilişkilendirilmek suretiyle iptal edilmiştir.²⁸³ Dolayısıyla imar ve yapılaşmaya dair düzenlemeler Anayasa'nın 56. maddesi ile doğrudan bağlantılı durumdadır.

Anayasanın 63. maddesinde ise kültür ve tabiat varlıklarının korunması hususu düzenlenmiştir. Madde içeriğinde devletin tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlayacağı, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri almakla yükümlü olduğu vurgusu mevcuttur. Anayasal normda devlet aktif birtakım yükümlülükler altına alınmıştır. Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması Anayasa'da çevre hakkı ile aynı madde içerisinde düzenlenmemiştir. Ancak çevreyi ilgilendirici nitelikte olan diğer anayasal normlar gibi, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına dair normlar da Anayasanın 56. maddesinde düzenlenen sağlıklı ve

²⁸⁰ Anayasa'nın 57. maddesi ''Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler'' hükmünü içermektedir.

²⁸¹ Müjgan Hacıoğlu Deniz, ''Sanayileşme Perspektifinde Kentleşme ve Çevre İlişkisi'', **İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Coğrafya Dergisi**, Sayı 19, İstanbul 2010, s.96.

²⁸² AYMK, T.03.11.2011, E.2010/75, K.2011/150, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t :26.11.2019.

²⁸³ AYMK, T.22.07.2008, E.2008/39, K.2008/134, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t :26.11.2019.

dengeli bir çevrede yaşama hakkının özel nitelikte düzenlemeleri biçimindedir. Anayasa’da düzenlenen çevresel hükümlerin bir bütün olarak kavranması ve yorumlanması gerekmektedir. Aynı durum Anayasanın toprak mülkiyetini düzenleyen 44. maddesi için de geçerlidir. Anayasanın 44. maddesinde devletin, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, erozyonla kaybedilmesini önlemek ve topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacıyla gerekli tedbirleri alacağı şeklinde düzenleme mevcuttur. Bu madde doğrudan bir biçimde çevrenin korunması amacını içermemekle birlikte toprağın korunması ve gelişimi amacını içermesi bakımından dolaylı olarak çevrenin korunması yönünde pozitif bir içerik taşımaktadır. Ancak maddenin esası toprak mülkiyetinin korunması üzerine inşa edilmiştir. Burada ekonomik ve sosyal içerik asli, çevresel içerik ise tali ve yan niteliktedir. Kalkımcı ve antroposantrik bir içerik taşımaktadır.

Anayasa’da yer alan ekolojik değerleri ilgilendirici nitelikte olan diğer konu ise ormanlardır. Anayasa’da ekosistemin en önemli unsuru olan ormanların korunmasına ilişkin 169 ve 170. maddelerinde düzenlenmiştir. Anayasa’nın 169. maddesi aşağıdaki biçimde düzenlenmiştir:

Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir. Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz. Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasi propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz. Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz.

Madde içeriğı incelendiğinde düzenlemenin devlete pozitif bir yükümlölük yükleyen vasıfta düzenlendiğı görölmektedir. Ormanların kazandırıcı zamanaşımı ile mülk edinilmesi yasaklandığı gibi orman suçları ile ilgili genel ve özel af çıkarılamayacağı düzenlenerek diğer suçlara nazaran bu suçların işlenmesi yönünden

caydırıcılık fonksiyonu anayasa hükmüyle arttırılmıştır. Ormanların yanması durumunda dahi orman toprağı niteliğinin değişmeyeceğı buranın tarım ve hayvancılığa açılmayacağı emredici ifadelerle belirlenmiştir. Ancak maddenin son fıkrasında getirilen tüm koruyucu kuralları işlevsizleştirici biçimde neye göre tespit edildiğı belirsiz olan bir tarihten önceki zaman diliminde bilim ve fen bakımından orman vasfını tam olarak kaybetmiş ve tarım veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olan toprakların ormanların daraltılamaması kuralının istisnai olduğu belirtilmiştir. Bu düzenleme devletin ormanları etkin bir biçimde koruma işlevine zarar vermektedir.

Madde içeriğinin bütünlüğü gözetildiğinde düzenlemede her ne kadar ormanların mülkiyet hakkının devredilemeyeceğı hüküm altına alınmışsa da, ormanların kullanımının kamu yararı gibi muğlak bir kavramın insafına terk edilmiş olması yerinde olmamıştır. Ormanların mülkiyet hakkına konu olamaması ve devredilememesi esasen ormanların korunması amacını taşımamaktadır. Ancak ormanların irtifak hakkına konu edilmesi bu amacın ortadan kalkmasına sebebiyet verebilmektedir.

Ormanların ekosistemdeki öneminin de göz önünde bulundurularak fiili tahribatına sebebiyet verecek herhangi bir düzenlemeye konu olamaması gerekmektedir. Kamu yararı kavramının içeriğı sübjektif bir bakış açısı ile doldurulabilmektedir. Bu sebeple kamu yararı kıstası ormanların korunabilmesini temin edecek nitelikte değildir. Bu sebeple orman niteliğini kaybetmiş olma ifadesinin de anayasadan çıkarılması ve ormanların dokunulmazlığının mutlak bir çerçeveye kavuşturulması gerekmektedir. Aksi durum ormanların bu vasfının bilinçli olarak kaybettirilmesinin ödüllendirilmesi anlamına gelir ki, uzun vadede bu durumun yaratacağı tablonun ormanlar açısından yaratacağı risk açıktır.

Yukarıda belirtildiğı gibi Anayasanın 169. maddesini 56. maddesinden ayrı olarak kavrayabilmek mümkün değildir. Yukarıda Anayasanın 56. Maddesinde bulunan herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı bulunduğu ifadesinin, sübjektif ehliyet yönünden ormanlarla ilgili dava ehliyetini de biçimlendirdiğini belirtmek mümkündür. Zira ormanlar çevre ve ekosistemin en önemli ve ayrılmaz parçalarıdır. Bu sebeple 56. Maddedeki düzenleme, ormanlarla ilgili açılacak davalarında actio popularis dava tipi olarak kavranabilmesinin hukuki zeminini oluşturmaktadır.

Anayasanın ekolojik değerleri ilgilendirici nitelikte olan bir diğer hükmü Anayasanın 168. maddesidir. Anayasa'nın 168. maddesinde tabii servetler ve kaynakların Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu, bunların aranması ve işletilmesi hakkının Devlete ait olduğu, devletin bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebileceğini

hüküm altına almıştır. Burada yine hüküm ve tasarruf altında olması vurgusu dikkat çekmektedir. Devlet ve tabii servetler arasında kurulan bu hukuki statü, özel mülkiyetten ayrı bir anlamı ifade etmektedir. Özel mülkiyetin doğasında malikin mülkiyet nesnesi ile olan ilişkisi, malikin tam egemenliği ile karakterize olmuş durumdadır. Malik nesneyi dilerse devredebilir veya atıl durumda bırakabilir. Ancak hüküm ve tasarruf altında olmak daha çok devletin koruyucu vasfına vurgu yapmak amacıyla kullanılan bir kavramdır. Ormanlar, kıyılar veya tabii servetler gibi devletin aktif koruma yükümlülüğü altında bulunan çevresel unsurlarla ilgili düzenlemelerde mülkiyet yerine hüküm ve tasarruf ibaresinin kullanılması bu yorum biçiminin içeriğini kuvvetlendirmektedir. Bu sebeple devlete pozitif bir yükümlülük yükleyen ve ekolojik değerlerin korunmasını amacını içeren düzenlemelerde, bu değerlerin devredilebilirliğinin öngörülmesi yerinde değildir. Bu hükümlerin Anayasanın 56. maddesinde öngörülen, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir. Bu durum hem maddenin getiriliş amacına uygun düşecek hem de ekolojik hakların anayasal görünümüleri açısından sistematik olarak uyumlu bir bütünlüğün varlığına zemin oluşturacaktır.

Yukarıda esasen ekolojik içerikli hükümlerin Anayasa’da ayrı bir bölüm olarak dayanışma hakları biçiminde düzenlenmesinin önemine vurgu yapılmıştı. Dayanışma hakları bir bütün olarak barış hakkı, çevre hakkı ve kalkınma hakkını ifade etmektedir. Yukarıda değinilen ve temel olarak Anayasanın 56. maddesinde düzenlenen çevre hakkının tezahürleri biçiminde olan düzenlemelerin de bir bütün olarak dayanışma hakları bölümünde düzenlenmesi gerekmektedir. Anayasanın çevre ile ilgili getirdiği düzenlemeler gerek Çevre Kanunu’nun içeriğinin belirlenmesinde gerekse de ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetin tespiti konusunda önem taşımaktadır. Önceden de vurgulandığı gibi ekolojik değerlerle ilgili davalarda usul hukukuna ait olan bir kurum olan sübjektif ehliyetin tespitinde maddi hukuk kurallarının da tespiti önem taşımaktadır. Bu çerçevede anayasada çevresel nitelikte hükümlerin düzenleniş biçimi önem taşımaktadır.

Anayasa’nın 56. maddesi çevre hakkının idari yargı mercileri nezdinde kullanılabilmesi bakımından sübjektif ehliyet şartını dönüştürücü bir etkiye sahiptir. Anayasada yer alan düzenlemenin somutlaştırılması ise kanun, yönetmelik ve adsız düzenleyici işlemlerin anayasaya uygun bir biçimde düzenlenmesi ile mümkündür. Anayasada hakların içeriği, sınırlandırılması ve kullanımına yönelik genel prensipler belirlendikten sonra ayrıntıya ilişkin düzenlemeler diğer normlarla yapılabilir.

Bu normlar kategorisine yakın zamanlı değişikliklerle beraber Cumhurbaşkanlığı kararnameleri de dahil olmuştur. Önceki bölümlerde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğine değinilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile Cumhurbaşkanı tarafından kanuna aykırı olmamak üzere ve kanunda bir düzenleme bulunmayan konularda düzenleme yapılabilir. Bu çerçevede kanunun anayasaya; cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile yönetmeliklerin ise kanuna uygun olması gerekmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle ise çevreye ilişkin kanun hükümlerinde düzenleme bulunmayan konularda düzenleme yapılabilmesi mümkündür.

Çevre mevzuatının temeli 09.08.1983 tarihli 2872 Sayılı Çevre Kanunu'dur. Çevre Kanunu'nda tıpkı anayasa gibi sübjektif ehliyet şartının içeriğini biçimlendirici ve dönüştürücü biçimde maddi ve usul hukukuna ilişkin hükümler bulunmaktadır Ekolojik hukukun ekolojik değerleri koruyucu işlevi çevrenin korunmasına ilişkin somut usul kurallarıyla belirlenmiştir. Usul kurallarının ekolojik hukuk bakımından öneminin kavranabilmesi açısından esasen bir uluslar arası çevre sözleşmesi olan Aarhus sözleşmesinin içeriğini incelemek yeterlidir. Sözleşmede soyut bir biçimde çevrenin korunmasına dair hükümlerin yer almaması, sübjektif ehliyeti biçimlendirici düzenlemelere yön verilmesi ve somut usul kurallarının getirilmesi bu bağıntıyı ortaya koymaktadır. Türkiye'nin Aarhus sözleşmesine taraf olmaması sebebiyle sübjektif ehliyeti biçimlendirici nitelikte düzenlemelerin tespiti için başta Çevre Kanunu olmak üzere bir bütün olarak ulusal çevre mevzuatına bakmak gerekmektedir.

Ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyeti dönüştürücü nitelikte kurallar yalnızca çevre mevzuatında değil, ilerleyen bölümlerde değinileceği gibi Avukatlık Kanunu veya Belediye Kanunu gibi mevzuatlarda da bulunmaktadır. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, Orman Kanunu, Kıyı Kanunu gibi çevresel nitelikte düzenlemeler içeren özel kanunlardaki ifadelerde her somut olaya göre sübjektif ehliyetin içeriğinin belirlenmesinde önem arz edecektir. Bu açıdan sübjektif ehliyetin tayini yalnızca İYUK'da bir kelime ile atıf yapılan menfaat kavramından çok daha ileri bir anlamı ifade etmektedir. Bu çerçevede genel kanun-özel kanun ilişkisinin yorumu, Anayasa Mahkemesi içtihatları da yorum bakımından aydınlatıcı vazife görecek. Dolayısıyla ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetin yorumlanma biçiminin, geleneksel hukuka dair ehliyet şartının tespitine göre daha kompleks nitelikte bir değerlendirme biçimini gerektirdiğini belirtmek yanlış olmayacaktır.

Çevre Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun amacı bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda

korunmasını sağlamak olarak belirlenmiş ve 2. maddesinde ise çevre hukukuna has ve kanun metninde geçen kavramların tanımları yapılmıştır. Kanunun 10. maddesinde sıkça yargı kararlarına konu olan ve ÇED olarak bilinen Çevresel Etki Değerlendirme süreci düzenlenmiştir. Madde metninde kurum, kuruluş ve işletmelerin, sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek faaliyet planlarıyla ilgili çevresel etki değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamak yükümlülüğü altına alınmış “çevresel etki değerlendirmesi olumlu kararı” veya “çevresel etki değerlendirmesi gerekli değildir” kararı alınmadıkça projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemeyeceği, proje için yatırıma başlanamayacağı ve ihale edilemeyeceği düzenlenmiş, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetlerinin Çevresel Etki Değerlendirmesi dışında kaldığı vurgulanmıştır. Çevresel Etki Değerlendirme sürecine ilişkin ayrıntılı usul ÇED Yönetmeliği’nde düzenlenmiştir. Çevresel etki değerlendirmesi kurumu ekolojik hukukun ilkelerinden olan önleme ilkesinin bir tezahürü olarak ortaya çıkmıştır. Çevresel konularda meydana gelen zararların etki ve sonuçlarının ortadan kaldırılması geleneksel hukukun kurgusunda yer alan zararın giderilmesine göre zaman ve maliyet gerektirebileceği gibi bazı durumlar da mümkün de olmayacaktır. Bu çerçevede çevresel etki değerlendirme süreci, zarar ortaya çıkmadan önce önlenmesi amacı çerçevesinde şekillenmiştir.

Kanun içerisinde Anayasanın 56. maddesi ile uyumlu bir biçimde çevrenin korunması yönünde herkesi yükümlülük altına alan ve sübjektif ehliyeti etkileyici vasfa sahip hükümler bulunmaktadır. Bu çerçevede Çevre Kanunu’nun 3. maddesi önem taşımaktadır. Madde içeriğinde başta idare, meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları olmak üzere herkesin, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli olduğunu ve herkesin bu konuda alınacak tedbirlere ve belirlenen esaslara uymakla yükümlü olduğunu emredici hükümle düzenlemiştir. Kanun açık ve tamamıyla Anayasa’nın 56. maddesi ile uyumlu bir biçimde sayılan özel ve kamusal özneleri yükümlülük altına almaktadır. Maddede sayılan özneler kanunun emredici hükmü ile ödev altına alınmışlardır. Elbette modern hukuk düzeninde hukuk dışı yöntemlerin varlığı kabul edilemeyeceğine göre, bu yükümlülüğün içeriğinin gerektiği takdirde idari başvuru, yargısal başvuru, gerektiğinde suç duyurusu olarak anlaşılması gerekmektedir. için kanunda engelleyici veya istisnai nitelikte bir ibare veya ifade bulunmamaktadır. Madde metninde açık bir biçimde ayırım yapılmaksızın vatandaşlar, birlikler, meslek odaları ve derneklerin de içerisinde olduğu sivil toplum kuruluşları çevreyi koruma görevi ile yükümlendirilmişlerdir. Bu düzenleme Aarhus Sözleşmesi’nin içeriği ile de

uyum teşkil etmektedir. Bu sözleşmenin temeli esasen çevreye ilişkin usul kurallarının belirlenmesi ve çevresel demokrasinin kurumlarının yerleşmesidir. Bu ise ekolojik hakların işlevselliğinin başta sivil toplum ve meslek örgütleri olmak üzere herkesin katılımıyla gerçekleşmesini gerektirmektedir. Sözleşmenin öngördüğü değişimler ancak toplumsal bilinç dönüşümü ile mümkündür. Çevre Kanunu'nda yer alan düzenleme bu çerçevede ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetin içeriğinin belirlenmesinde anlam taşıyacaktır. Bu hüküm aynı zamanda Anayasa'nın 56. maddesinde yer alan düzenlemenin soyut ve fantastik bir düzenleme, bir program hüküm olmadığına da ifadesini oluşturmaktadır. Zira hükmün içeriğini teyit edici nitelikte yasal düzenlemeler de bulunmaktadır. Bu hüküm ilerleyen kısımlarda Çevre Kanunu'nun 30. maddesi ve İYUK'un 10. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde daha net bir tablo ortaya çıkacaktır.²⁸⁴

Çevre Kanunu'nun 30/1 maddesinde çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkesin ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebileceği hakkı açıkça kabul edilmiştir. Madde metni gayet açık bir biçimde kaleme alınmıştır. Madde metninde kişilerin çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetin durdurulması veya gerekli önlemlerin alınması konusunda ilgili mercilere başvuru yapabilmesi için belirlenen tek kriter bu faaliyeti görmek veya bu faaliyetten haberdar olmaktır. Dolayısıyla çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyet konusunda ilgili merciler nezdinde talepte bulunabilmek için bu faaliyetten doğrudan veya dolaylı olarak etkilenme ya da ilgili bulunma şartı bulunmamaktadır. Ayrıca kişilerin talepleri idareyi hukuki ve fiili sonuçlar doğuran bir idari işlem yapmaya sevk edebilecek bir içerik taşımaktadır. İdare bireylerin yaptığı talepler sonunda bu talepleri 3 şekilde davranabilecektir. Bu talepleri kabul ederek çevreyi kirleten veya bozan faaliyeti durdurabilecek, talebi yerinde bulmayarak açık bir biçimde reddedebilecek veya cevap vermeyerek zımnen reddedecektir.

İdarenin her üç davranış biçiminde de ortaya icrai nitelikte bir idari işlem ortaya çıkacaktır. Çevre Kanunu'nun 30. maddesine dayanarak hiçbir kısıtlamaya tabi tutulmaksızın idari mercilerden bir talepte bulunma hakkı olan bireylerin, bu talebin reddi üzerine idare tarafından tesis edilen idari işlemin yargısal denetimden geçirilmesini temin ehliyetinden yoksun kabul edilmesi mümkün değildir. İYUK'un 10. maddesi ise bu yorum biçiminin içeriğini kuvvetlendirir bir işleve sahiptir. Çevreyi

²⁸⁴ YÜCESOY, *İdari Yargılama Hukuku'nda İptal Davalarında Menfaat*, s.100.

bozan veya kirleten bir faaliyetten haberdar olan kişiler kanun gereği ilgili konumundadır ve Çevre Kanunu'nun 30. maddesi kapsamında yaptıkları başvuru, dava konusu edilebilecek bir idari işlemin tesisi için idari mercilere başvuru niteliğindedir. Çevre Kanunu'nun İYUK'a göre özel kanun niteliğinde olması, İYUK'un 10. maddesi ve sübjektif ehliyet şartının içeriğinin Çevre Kanunu'nun 30. maddesi göz önünde bulundurularak yorumlanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu maddenin yukarıda belirttiğimiz gibi İYUK m. 10 ile birlikte ele alınması gerekmektedir.

Çevre Kanunu, çevre mevzuatı kategorisinde Kıyı Kanunu ve Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun gibi özel nitelikte kanunlara göre genel kanun niteliği taşımasına karşın, İYUK'a göre özel nitelikte bir kanundur ve hükümlerinin öncelikle uygulanması gerekir. Bu sebeple İYUK'da belirtilen sübjektif ehliyet şartının içeriğinin Çevre Kanunu'nun hükümleri öncelikle gözetilmek suretiyle tespiti gerekmektedir. Aksi bir yorum hem özel kanun-genel kanun ilişkisinin tersyüz edilmiş bir kavranışına yol açabileceği gibi, Çevre Kanunu ile getirilen usuli güvencelerin yok sayılmış olmasına da sebebiyet verecektir. Bu durum idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine açık olduğunu ifade eden Anayasanın 125. maddesine aykırılık teşkil edeceği gibi, Anayasanın 56. maddesine aykırı bir uygulamanın temeli haline gelecektir. Zira bu durumda idare çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetin varlığı konusunda mutlak bir takdir yetkisine sahip kabul edilebilecektir. Hatta idare herhangi bir takdirde dahi bulunmayabilecek, kişilerin taleplerini zımnen reddedebilecek ancak kişiler sübjektif ehliyet şartını sağlayamadıkları için zımni ret işleminin esasının yargı denetiminden geçirilmesini temin edemeyeceklerdir. Bu durum adalete erişim hakkı ve adil yargılanma hakkı bakımından da sakıncalı bir tablonun meydana gelmesine sebebiyet verecektir.

Çevre Kanunu bireyleri çevrenin korunması boyutunda idari başvuru, bilgi edinme hakkı, katılım hakkı ve yargıya erişim hakkı yönünden hem hak hem de yükümlülük altına aldığını gösteren düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemeler amaçsal olarak kişileri etkili bir yargısal başvurunun öznesi haline getirme içeriği de taşımaktadır. Zira bilgi edinme ve katılım hakkının etkin bir biçimde kullanılması aynı zamanda yargıya başvuru hakkının da etkin bir biçimde kullanılabilmesi anlamına gelecektir. Kişilerin etkin bir yargısal başvuruda bulunabilmesi için idari süreçlerin tam bir şeffaflıkla yürütülmesi ve kişilerin idari işlemlere ilişkin süreçlere katılımının temini gerekmektedir. Geleneksel hukuk kalıpları çerçevesinde şekillenen idari işlemlerde idare tek taraflı olarak işlem tesis eden, bireylerde bu işlemten olumlu veya olumsuz

olarak etkilenen konumundadır. Geleneksel hukukun yarattığı bu dar idari kalıplar ekolojik hukukun temel değerleri ekseninde dönüşüme uğratılmaktadır. Çevre mevzuatında kişilerin çevreyi etkileyici nitelikte olan idari işlemlerin hazırlık sürecine katılabilmesine yönelik düzenlemeler yer almaktadır.

Çevre Kanunu'nun lafzından ve ruhundan kişilerin çevreyi yargısal koruma yönünden ödev altına aldığı açıktır. Bu çerçevede katılım ilkesinin çok boyutlu bir biçimde kavranması gerekmektedir. Çevre Kanunu'nun 3.maddesinin e fıkrası "*Çevre politikalarının oluşmasında katılım hakkı esastır. Bakanlık ve yerel yönetimler; meslek odaları, birlikler, sivil toplum kuruluşları ve vatandaşların çevre hakkını kullanacakları katılım ortamını yaratmakla yükümlüdür.*" düzenlemesini içermektedir.

Maddenin yorumlanış biçiminden çevre politikalarının belirlenmesinde kamu tüzel kişilerine, sivil toplum örgütlerine ve vatandaşlara katılım hakkı getirildiği görülmektedir. Bu düzenleme ise yasa koyucunun çevre politikalarının şeffaf, demokratik ve bilgi edinme hakkına uygun bir zemin üzerinde şekillenmesini amaçladığını göstermektedir. Bu amaç ise katılım hakkının etkili yargısal başvuru hakkı ile bütünlenmesi durumunda mümkündür. Bu sebeple sübjektif ehliyetin içeriği belirlenirken, kanunda öngörülen katılım hakkına ilişkin esasların da dikkate alınarak, sistematik bir yorum tarzına başvurmak gerekmektedir. Bu ise kanun bütünlüğünü esas alarak mümkündür. Aarhus sözleşmesine de bu konuda bir yorum kaynağı olarak başvurulabilecektir. Katılım, bilgi edinme ve yargısal başvuru hakkı Aarhus sözleşmesinde bir bütün ve birbirini tamamlayıcı işlevi olan hak kategorileri olarak ele alınmaktadır.

Çevre politikalarının oluşumunda saydamlık ve geniş katılımı hedefleyen bir kanun hükmünün vatandaşların çevreyi iptal davası yoluyla korumasının da hukuki zeminini oluşturmaktadır. Bir idari işlemin hazırlık sürecine aktif katılım ve bilgi edinme hakkının işlevsel bir biçimde kullanımı, idari işlemlerin etkili bir yargısal denetimden geçirilmesinin de ön koşuludur. Çevre kanunun içeriğinin Aarhus sözleşmesinin felsefesi doğrultusunda yorumlanmasına ve kavranmasına yasal bir engel bulunmamaktadır. Ancak Aarhus sözleşmesinde dahi yargısal başvuru yönünden getirilmiş kimi kısıtlamalar mevcutken, ulusal çevre mevzuatı yönünden böyle bir kısıtlamanın varlığını kabul etmek mümkün gözükmemektedir. İlerleyen kısımlarda değinileceği gibi her ne kadar yargı organları zaman zaman kişilerin yargıya erişiminde kısıtlayıcı yorum biçimlerine başvursalar da, mevzuat hükümleri tamamen aksi bir yorumun yapılmasına da engel teşkil etmemektedir. Çevre kanunun 30. maddesi, 3.

maddesinin e fıkrası, kanunun amacını düzenleyen 1. maddesi; Anayasanın 56,36,63/1, ve 125, İYUK'un 10/1-2. maddeleri birlikte ele alındığı takdirde sübjektif ehliyet yönünden Aarhus sözleşmesinin de ötesinde ileri bir kavrayış mümkün olabilecektir. Önceki bölümlerde değinilen Danıştay'ın Aliaga ve Nazım Hikmet kararı böyle bir kavrayış biçiminin ürünüdür.

Kişilerin çevre politikalarına aktif katılımını düzenleyen hükümler yalnızca Çevre kanunu ile sınırlı değildir. Bu açıdan yol gösterici nitelikte bazı hükümler 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun içeriğinde de mevcut bulunmaktadır. Belediye Kanunu'nun 13. Maddesinin 1. fıkrası maddesi çevre kanununda yer alan düzenlemeleri pekiştirici nitelikte bir düzenleme içermektedir. Belediyeler imar planları yoluyla çevresel unsurların akıbetine etki edebilmektedir. Bu çerçevede imar planlarını düzenleme yetkisi bulunan kurumların teşkilat kanunlarında yer alan hükümlerin, çevrenin korunması ve geliştirilmesi bakımından önemi bulunmaktadır. Belediye Kanunu'nun hemşehri hukuku başlıklı 13/1. maddesinde şu düzenlemeleri içermektedir :

Herkesin ikamet ettiği beldenin hemşehrisidir. Hemşehrilerin, belediye karar ve hizmetlerine katılma, belediye faaliyetleri hakkında bilgilenme ve belediye idaresinin yardımlarından yararlanma hakları vardır. Yardımların insan onurunu zedelemeyecek koşullarda sunulması zorunludur.

Halkın, belediye ve çevre politikasına katılımı salt soyut ve şekli bir katılım değil, gerektiği takdirde yargı mercilerini harekete geçirecek ve ekosistemi iptal davası marifetiyle koruma altına alılabilecek vasıftadır. Dolayısıyla Çevre Kanunu'nun yanında kişilerin çevresel demokratik haklarını kullanabilmek amacıyla kararlara katılım yönünden Belediye Kanunu'nda da genel nitelikli hükümle belirlenmiş bir hukuk zemini bulunmaktadır. Kişilerin, sivil toplum kuruluşlarını ve meslek örgütlerinin katılım hakkını gözeten düzenlemeler, bir bütün olarak değerlendirilmelidir. İlerleyen kısımlarda değinileceği gibi Avukatlık Kanunu'nda yer alan baroların hukukun üstünlüğünü savunma yetkisi de baroların çevresel konularda aktif ve katılımcı bir misyon üstlenebilmesinin zeminini oluşturmaktadır. Bu kanun hükmünün, baroların çevresel konularda sübjektif ehliyetinin yorumlanmasında ayrı bir önemi bulunmaktadır. Bu ise ekolojik değerleri koruyan iptal davalarının pozitif hukukta actio popularis biçiminde düzenlendiğini göstermektedir. Ancak yargı kararları bu konuda dönemsel olarak değişkenlik göstermektedir. Ancak mevcut mevzuat hükümleri ekolojik iptal davalarının yargı kararları tarafından bir actio popularis dava

şeklinde yorumlanmasına engel teşkil etmemektedir. Böyle bir yorum biçimi hukuka uygunluğunun yanında, çevrenin korunması ve geliştirilmesi açısından bir zorunluluğu da ifade etmektedir.

Danıştay ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetle ilişkin kararlarının evrimsel süreci içerisinde kimi kararlarında bu davaların actio popularis niteliğini gözeterek ehliyet hususunu geniş bir kavrayışla değerlendirmiş; diğer bazı kararlarında ise menfaat şartına vurgu yapmış ancak kişilerin sübjektif ehliyetini geniş bir biçimde yorumlamıştır. Danıştay'ın yakın tarihli kararları ise bu bakımdan bir geriye savruluşu ifade etmektedir. Danıştay, yakın tarihli kararlarında gerek kişilerin gerekse de meslek örgütlerinin dava ehliyetini ekolojik iptal davalarının yapısına ve mevcut mevzuat hükümlerine tamamen aykırı bir biçimde kısıtlayabilmektedir. Bu durum hukuka aykırı nitelikte düzenlenmiş ve çevreye zarar verici bir içerik taşıyan idari işlemlerin hukuka aykırılığının esasının yargı mercileri tarafından denetlenmesinin önünde engel teşkil etmektedir. Bu durum var olan ve ekolojik hukuk bakımından ileri bir nitelik taşıyan Anayasa, yasa ve sair mevzuat hükümlerinin yargı tarafından işlevsizleştirilmesine yol açmaktadır. Yüksek mahkemenin mevcut içtihatları, kendi içtihat birikimine de aykırılık teşkil etmektedir. Danıştay kararları ilerleyen bölümde bu çerçevede bu çerçevede değerlendirilecektir.

3.1.2. Ekolojik İptal Davalarında Menfaat Konusunda Danıştay Kararları

Danıştay kararlarının incelenmesi ve değerlendirilmesi idari yargıya dair bir konun ele alınması yönünden ciddi bir önem arz etmektedir. Soyut bir biçimde düzenlenmiş bulunan Anayasa, yasa ve sair mevzuat hükümleri yargı kararları ile cisimleşmektedir. Bir mevzuat hükmü yasa yapım tekniği ve özgürlükler açısından ne kadar ileri bir düzeyi ifade ederse etsin, yasanın pratik işlevini son kertede yargı kararları belirlemektedir. Özellikle sübjektif ehliyet konusunun İYUK'da menfaat kavramı çerçevesinde şekillendirilmesi ve ehliyetle ilişkin detaylara yer verilmemesi, bu konuya ilişkin yargı kararlarının önemini daha da arttırmaktadır. Zira kavramın içeriğinin doldurulması, diğer kanunlarda yer alan özel hükümlerle bağlantısının kurulması ancak yargı kararlarıyla mümkün olabilmektedir. Sübjektif ehliyetin İYUK'da ayrıntılı bir biçimde düzenlenmemiş olması yargı kararlarının önemini arttırdığı gibi, sübjektif ehliyetin içeriğinin yargıların bakış açısına göre değişmesine sebebiyet vererek içtihatlar arasında istikrarsızlığa ve düzensizliğe de sebebiyet

vermektedir. Danıştay'ın sübjektif ehliyetle ilişkin kararlarının tarihi aynı zamanda yorum biçimine bağılı olarak değışen içtihatları arasındaki düzensizliğin de tarihi olarak tezahür etmektedir. Danıştay kararları kimi zaman sübjektif ehliyeti *actio popularis* olarak kavrayarak hak arama hürriyeti yönünden en özgürlükçü olarak nitelendirilebilecek bir kavrayış düzeyine yaklaşabilirken, kimi zaman da sübjektif ehliyet idari işlemlerin esasının denetlenmesi yönünden neredeyse bir yargı kısıntısı²⁸⁵ olarak nitelendirilebilecek bir engel biçiminde yorumlanabilmektedir.

Yargı kararları arasındaki karmaşıya kimi zaman sübjektif ehliyetin çerçevesini etkileyici biçimde yapılan yasal düzenlemeler, bu düzenlemelerin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali ve yeni bir düzenleme yapılmaksızın oluşan yasal boşluğun sakıncalarının yargı kararlarıyla giderilmeye çalışıldığı zaman dilimlerinde de rastlanılmıştır. Dolayısıyla sübjektif ehliyet konusu içerisinde zaman zaman yasa koyucu ve Anayasa Mahkemesi'nin de dahil olduğu tartışmalı bir zeminde şekillenmiştir. Bu durumun doğrudan etkisi ise doğal olarak yargı kararları üzerinde olmuştur. Özellikle ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetin yorumlanış biçimi, çevre ve kalkınma çatışmasının gölgesinde kimi zaman hukukun sınırlarını zorlayan ve politik bir içerik taşıyan bir tartışmaya dönüşmüştür. Bu açıdan tıpkı ekolojik hukukun geleneksel hukuktan farklı olarak disiplinler arası niteliği bulunması gibi, sübjektif ehliyet konusunun da sosyal ve siyasal bilimler eksenli bir disiplinler arası niteliğinin bulunduğunu belirtmek yanlış olmayacaktır. Ekolojik hukukun farklı disiplinlerle ilişkisi daha çok teknik ev doğa bilimleri zemininde gelişirken, ekolojik konularda sübjektif ehliyet hususu daha çok sosyal bilimlerle temas halinde bir ilişkisellik taşımaktadır. Çevre merkezli politik yönelimler sübjektif ehliyetin geniş yorumlanmasını desteklerken, sermaye eksenli politik yönelimler yargı tarafından çevre lehine verilen iptal hükümlerini kalkınmanın önünde bir engel kabul edebilmiştir. Bu çerçevede ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet konusu hukuk yazının da stratejik davalama olarak ifade edilen bir dava tipinin özelliklerini göstermektedir. Stratejik davalamada, dava konusu hak, siyaset ile hukuk normu arasında sıkışmış durumdadır. Bu tip davalarda davanın seçilmesi ve yürütülmesinde yalnızca hukuk tekniğine ilişkin değerlendirmeler yeterli olmaz. Davalar bazen emsal içtihat oluşturabilmek veya bir hakkın tanınmasını sağlamak yönünde yasa değışikliğini tetiklemek amacıyla

²⁸⁵ İdarenin bazı işlemlerinin kanunda belirtilmemiş olsa da yargı tarafından yorum yoluyla yargı denetiminin dışında bırakılmasını ifade etmek için kullanılan kavramdır. Devletin siyasi nitelikte işlevlerinin idari yargı tarafından hükümet tasarrufları şeklinde bir kavram yaratılarak denetlenmemesi, yargı kısıntısının tipik bir örneğini oluşturmaktadır.

açılabilir. Yaygın insan hakları ihlallerinin olduğu konular stratejik davalamanın kapsamındadır. Stratejik davalamada geleneksel hukuk davalarından farklı olarak kamuoyunun ciddi bir önemi mevcuttur. Bazen kaybedilecek bir dava stratejik ve politik bir değerlendirmeye kamuoyu ve duyarlılık oluşturmak amacıyla açılabilir.²⁸⁶ Kent ve çevre davalarında sübjektif ehliyet konusu ise tam da böyle bir nitelik taşımaktadır. Tümüyle genel ve çevresel nitelikli politik kavrayışa göre değişen yapısı, yüksek mahkemenin değişik zaman dilimleri içerisinde değişik içtihatlar yaratmasına sebep olmaktadır. Bu çerçevede ekolojik içerikli iptal davalarının aynı zamanda doğal niteliği gereği birer stratejik dava olduğunu ve özellikle sübjektif ehliyete ilişkin yorumun davanın bu niteliğini pekiştirdiğini belirtmek mümkündür.

Egemen politik eğilimlerin çevre veya sermayeye yakın kavrayış biçimi ise yargı kararları üzerinde tesirli olabilmiştir. Zira mevcut politik atmosferin yargı kararları üzerinde etkisinin bulunmadığını belirtmek, saf hukuk kuramı açısından doğru olsa da, bu sav sosyal gerçeklik ve yargısal pratiklerle örtüşmemektedir. Yine de Danıştay'ın sübjektif ehliyete ilişkin kararlarının tarihsel evrimini incelediğimizde ekolojik iptal davalarında ehliyetin genel geniş olarak geniş bir biçimde yorumlandığını, ancak belirttiğimiz sebeplerden ötürü dönemsel olarak bu kararların niteliğinde sapmalar görüldüğünü belirtebilmek mümkündür. Özellikle yakın tarihli güncel yargı kararları bu sapma ile karakterize olmuş bir içerik taşımaktadır. Bu çerçevede yakın tarihli kararların güncel durumunun ve Danıştay kararlarındaki eğilimlerin net bir şekilde belirlenebilmesi için, bu kararların niteliğinin tasnif edilmesi gerekmektedir. Danıştay'ın ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet şartı konusundaki eğilimlerini bu dava tipini *actio popularis* yakın bir biçimde kavradığı kararlar, menfaat şartı aradığı ancak menfaat ilişkisini geniş bir biçimde yorumladığı kararlar ve menfaat ilişkisini dar bir biçimde yorumladığı kararlar olarak tasnif edebilmek mümkündür.

Danıştay'ın ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyeti *actio popularis* dava tipine en yakın biçimde yorumladığı kararı Aliağa termik santraline ilişkin vermiş olduğu karardır. Bu karar çevrenin korunması ve geliştirilmesinin yanında hukuk devleti yönünden de önemli bir anlam taşımaktadır. Somut vakıda Bakanlar Kurulu'nun Aliağa Termik Santral Bölgesine ilişkin kararnamesinin yürütmesinin durdurulmasının akabinde idare tarafından yargı kararına uygun bir biçimde termik santral yapımından vazgeçilmesi gerekmesine rağmen, acele kamulaştırma yöntemi izlemek suretiyle

²⁸⁶Dilşad Çiğdem Sever, **Kent ve Çevre Davalarında Stratejik Davalama Kılavuzu**, 1. Basım, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2018, s.8.

yeniden termik santralin yeniden hayata geçirilmesini esas alan yeni bir kararname tesis edilmiştir. Yargı kararını etkisizleştirmeye yönelik olan Bakanlar Kurulu Kararnamesinin ardından yetkililer demeçlerinde de termik santrallerin yapımından vazgeçilmediğini açıklamışlardır.²⁸⁷ Bu çerçevede bir milletvekili, milletvekili sıfatının ötesinde termik santral kurulacak serbest bölgede yaşayan bir vatandaş olarak çevre kirliliği yaratması muhakkak olan bu işleme karşı dava açmıştır. Danıştay milletvekili dava dilekçesinde milletvekili sıfatının ötesinde bir vatandaş olduğunu, 2782 Sayılı Çevre Kanunu'nun 2. maddesinin 1 bendinde geçen çevrenin korunması teriminin ekolojik dengenin korunması, havada, suda ve toprakta kirlilik ve bozulmaların önlenmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan çalışmaların bütünü olarak tanımlandığını belirtilmiş; Çevre Kanunu'nun 30.maddesinde ise çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan gerçek ve tüzel kişilerin idari makamlara başvurarak bu faaliyetin durdurulmasını isteyebileceklerini vurgulamıştır. Danıştay kararında bu çerçevede kişinin milletvekili sıfatı dikkate alınmamış ancak bir vatandaş olarak dava açmakta ehliyeti bulunduğu karar verilmiştir.²⁸⁸ Bu karar vatandaşlık bağının sübjektif ehliyet açısından yeterli bulunduğu bir yargı kararı olup, Danıştay'ın ehliyet yönünden actio popularise yaklaşan bir yorum biçimini benimsediği görülmektedir. Bu karar ayrıca Çevre Kanunu'nun 30. maddesinin sübjektif ehliyeti biçimlendirici ve dönüştürücü niteliğinin yargı kararıyla tanınmasının bir ifadesi olması bakımından da önem taşımaktadır. Aliğa kararında sübjektif ehliyetin yeterli kabul edilebilmesi için yöre sakini olmak, çevreyi kirletme ve bozma ihtimali bulunan yörede ikamet etmek, taşınmaz sahibi olmak veya işlem dolayısıyla ekonomik bir zarara uğrama ihtimali gibi kriterler aranmaksızın kişinin vatandaşlık bağı yeterli kabul edilmiştir. Bu karar ekolojik iptal davalarının actio popularis olarak açılabilmesine, mevzuat yönünden bir engel olmadığının, hatta Çevre Kanunu'nun 30. maddesi başta olmak üzere mevzuat hükümlerinin bunu gerektirdiğinin yargı kararıyla teyidi olması yönünden önem arz etmektedir.

Danıştay'ın ekolojik iptal davaları konusunda sübjektif ehliyeti geniş olarak yorumladığı kararları actio popularis bir nitelik ihtiva etmese de, ekolojik hukukun idari yargı zeminin de gelişmesine olumlu etkide bulunmuştur. Somut olayda Türkiye Mimarlar ve Meslek Odaları Birliği (TMMOB) İstanbul ili, Beykoz ilçesi, Saip Molla

²⁸⁷ Bu verilere Danıştay'ın gerekçeli kararı içerisinde yer verilmiştir. Bu sebeple yargı kararına atıfla yetinilmiştir.

²⁸⁸ Danıştay 10.D., T.28/04/1992, E.1990/2278, K.1992/1672, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

özel ormanı, üzerinde sosyal ve ticari tesislere yönelik olarak verilen yapı ruhsatlarının yasal dayanağı olmadığından bahisle ruhsat ve ruhsat yenileme işlemlerinin kaldırılması talebiyle yapılan başvuru üzerine tesis edilen Beykoz Belediye Başkanlığı'nın işlemlerinin iptalini dava etmiştir. Yerel mahkeme tarafından, yapı ruhsatlarının şahsa yönelik işlemler niteliğinde olduğu, bu işlemlerle doğrudan ilgisi bulunmayan ve söz konusu yapı ruhsatları nedeniyle güncel ve meşru bir menfaati olumsuz yönde etkilendiği ispatlanamayan sivil toplum örgütlerinin, bu vasıfları nedeniyle şahsa yönelik işlem halini almış olan yapı ruhsatlarının iptali istemiyle dava açma konusunda ehliyeti bulunmadığı, olayda da davacı tarafından yapılan 08.3.2004 günlü başvuru ile Saip Molla Ormanı olarak bilinen taşınmaz üzerinde sürdürülen inşaatlarda sosyal ve ticari tesislere ilişkin ruhsatların yasal olmadığı ve gereğinin yapılmasının istenildiği, davacının bu başvurusuna verilen 16.3.2004 günlü, 317 sayılı cevapta, 1452 adet villadan 1132 adet villanın, sosyal ve ticari tesislerden de 292 adet bağımsız bölümün tamamlanarak toplam 1428 adet bağımsız bölüm için yapı kullanma izni alındığının ve tapuda kat mülkiyetine dönüştürüldüğünün bildirilmesi üzerine, büyük bir bölümünün inşaatı tamamlanarak tapuda kat mülkiyetine dönüştürülen yapılara ilişkin olarak verilen yapı ruhsatlarının iptali istemiyle bu davanın açılmış bulunmasından bahisle, TMMOB'un düzenlenen ruhsatlar ile kişisel, güncel ve meşru bir menfaati etkilendiği belirtilerek dava sübjektif ehliyet yokluğundan esasa girilmeksizin reddedilmiştir.²⁸⁹ Hüküm TMMOB tarafından temyiz edilmiştir.

Yukarıda belirtilen yerel mahkeme hükmü Danıştay tarafından “...çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması imar uygulamaları gibi kamu yararını ilgilendiren konularda dava açma ehliyetinin bu durum göz önünde bulundurularak geniş yorumlanmak suretiyle saptanacağı...” belirtilerek bozulmuştur. Hüküm de çevre, tarihi ve kültürel değerler yönünden açılan davalar hakkında ehliyet hususunun geniş yorumlanacağı belirtilerek, bu davalar ile geleneksel idare hukukuna ait diğer davalar arasında sübjektif ehliyetin anlamlandırılması bakımından bir ayrıma gidildiği görülmektedir. Kararda davacı tarafın bir meslek örgütü olmasının sübjektif ehliyetin içeriğinin geniş bir biçimde belirlenmesine bir engel teşkil etmemiştir. TMMOB'un bir meslek örgütü olması dar biçimde salt mesleği ilgilendirici nitelikte işlemlerle menfaat bağı olması şeklinde yorumlanmamıştır. Bu yorum biçimi Çevre Kanunu'nun 3. maddesinin e fıkrasında öngörülen sivil toplum kurumlarının ve meslek odalarının

²⁸⁹ Danıştay 6.D., T.09/02/2007, E.2006/3763, K.2007/702, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 20.11.2019.

evre politikalarının şekillendirilmesinde katılım hakkı bulunduğu hükmüyle uyumlu olduğu gibi, çevreyi kirleten veya bozan faaliyetler konusunda herkesi ilgili mercilere başvuru devi ve başvurma hakkı ile yetkilendiren 30. maddesi ile de uyum teşkil etmektedir.

Danıştay'ın verdiği diğer bir karar, köy halkı tarafından mera olarak kullanılan bir taşınmazla ilgili Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği'ne (TÜRMOB) 49 yıllık irtifak hakkının verilmesine ilişkin davadır. Davacı köy halkından bir kişidir ve yaşamını köyde sürdürmektedir. Karar sübjektif ehliyet yönünden menfaat şartının yerine kişisel hak ihlali şartının getirildiği 10.6.1994 günlü ve 4001 sayılı yasal düzenlemenin akabinde verilmiştir. nceki bölümlerde de değinildiği gibi bu yasal düzenleme ile idari işlemlerin dava edilebilmesi açısından kişisel hak ihlali şartı getirilmişse de; yasa tarafından evre, tarihi ve kültürel değerler bakımından bu şart aranmamıştır. Değinilen Danıştay kararı bu madde hükmü gözetilerek verilmiştir. Kararda iptal davalarının idarenin hukuka bağlılığını sağlamaktaki önemi vurgulanmış, yasanın evre, tarihi ve kültürel değerleri ilgilendiren idari işlemlerin dava edilebilirlik bakımından kişisel hak ihlali şartından arındırıldığına vurgu yapılmıştır. Bu çerçevede tapuda hazine adına kayıtlı taşınmazın kadimden beri köy halkı tarafından mera olarak kullanıldığı iddiasının da bulunması sebebiyle TÜRMOB lehine 49 yıllığına tesis edilen irtifak hakkının, köy halkının ve köy halkından olması nedeniyle davacının şahsi menfaatini ilgilendiren bir konuya ilişkin olması dolayısıyla davacının dava ehliyetinin bulunduğu sonucuna varmıştır.²⁹⁰

Karar içeriği değerlendirildiğinde yüksek mahkemenin sonradan Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 4001 sayılı yasanın yürürlükte olduğu dönemde evre, tarihi ve kültürel değerleri ilgilendiren konularda yasa hükmü ile uyumlu bir biçimde kişisel hak ihlali şartı aramadığı görülmektedir. Kanunda menfaat bağına ilişkin bir düzenleme de yer almadığından kanunda olmayan bir sınırlamanın yargısal yorumla getirilmesi yargının yasamaya yönelik fonksiyon gaspı niteliğinde olacağından mümkün değildir. Bu çerçevede değerlendirilen Danıştay kararında evre, tarihi ve kültürel değerleri ilgilendiren idari işlemler bakımından herhangi bir sübjektif ehliyet şartı kabul edilmediği görülmektedir. Ancak dava açan kişinin köy halkından olmasına ve meranın köy halkı tarafından kadimden beri kullanılıyor olmasına vurgu yapılarak kişinin idari işlemlerle olan ilgisine vurgu yapılmıştır.

²⁹⁰ Danıştay 10.D., T.04/12/1995, E.1995/268, K.1995/6281, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 20.11.2019.

Karar kendi bütünlüğü içerisinde değerlendirildiğinde ve karar tarihindeki mevcut yasal durum gözetildiğinde, karar içeriğinde çevre, tarihi ve kültürel değerler konusunda açılan davaların ismen bu kavrama atıf yapılmasa da actio popularis dava olarak kavranabileceği anlaşılmaktadır. Aksi yorum biçimi kanun tarafından açık bir biçimde kişisel hak ihlali şartından bağımsız tutulan idari işlemlerin yargı kararıyla menfaat ön şartına tabi tutulması anlamına gelecektir ki, kuvvetler ayrılığının geçerli olduğu bir hukuk sisteminde bunun mümkün olmadığı açıktır. Anayasanın egemenlik başlıklı 6. maddesinin 2. fıkrasında açık bir biçimde hiçbir kimse veya organın anayasadan alınmayan bir devlet yetkisini kullanamayacağı vurgulanmıştır. Bu çerçevede değerlendirmeye tabi tutulan yüksek mahkeme kararında varılan sonucun da çevre, tarihi ve kültürel değerleri ilgilendiren konular bakımından kanun hükmü ile uyumlu bir biçimde actio popularis dava tipi olarak kabul edildiğini belirtmek mümkündür.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu bir kararında kanun hükmünde çevre, tarihi ve kültürel değerlerin kişisel hak ihlali şartından arındırılması kurumu, önceki düzenlemenin korunması biçiminde yorumlanmıştır. Bu sebeple diğer idari işlemler açısından kişisel hak ihlali şartı aranırken çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması konusunda menfaat ihlalinin yeterli olduğu kabul edilmiştir.²⁹¹ Karar gerekçesinde subjektif ehliyet yönünden menfaat ihlaline atıf yapılmasına karşın, taşınmazın kentsel ve tarihi sit, arkeolojik SİT alanında yer alması sebebiyle kültür ve tabiat varlıklarının korunması açısından her vatandaşın dava açmada menfaatinin bulunduğu vurgu yapılmıştır. Ancak davacının vatandaş olarak, bir kişinin belediye mezarlığı dışında özel bir yere defnini öngören Bakanlar Kurulu Kararının iptalini istemekte menfaati bulunduğu belirtilerek kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda her vatandaşın dava açma hakkı vurgusunu menfaat kavramı çerçevesinde yapmıştır. Kararın kültür ve tabiat varlıklarının korunması bakımından her vatandaşın dava açma hakkının bulunduğu tespiti subjektif ehliyetin anlamlandırılması bakımından önemli bir tespit olmasına karşın, menfaat şartını kabul etmesi yerinde olmamıştır. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına dair hususlar Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun kapsamında düzenlenmiştir. Ancak bu durum ekolojik değerleri de ilgilendirir nitelikte olup, Çevre Kanunu'nun subjektif ehliyet şartını biçimlendirici nitelikte olan hükümlerinin de dikkate alınması gerekmektedir. Ayrıca 4001 sayılı

²⁹¹ Danıştay İDDK., T.19/10/2001, E.2001/415, K.2001/737, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 20.11.2019.

yasada çevre, tarihi ve kültürel değerler konusunda yer almayan bir kısıtlamanın, yargı tarafından önceki düzenlemenin korunuyor olması şeklinde yorumlanarak menfaat ihlalinin ön şart olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir.

Çevre, tarihi ve kültürel değerler bakımından subjektif ehliyet yönünden herhangi bir şart içermeyen düzenleme, diğer idari işlemlerin dava edilmesinde subjektif ehliyet şartı olarak kişisel hak ihlali şartı öngörmesi sebebiyle Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.²⁹² Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının akabinde uzunca bir süre yasal boşluk meydana gelmiş, 4577 sayılı kanunla 08.06.2000 tarihinde iptal davalarına subjektif ehliyet koşulu olarak yeniden menfaat ihlali şartı getirilmiştir. Danıştay Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararıyla, 4577 sayılı yasanın yürürlüğe girmesi arasındaki yasal boşluğun bulunduğu dönem boyunca verdiği kararlarında yasada olmamasına karşın subjektif ehliyet yönünden menfaat bağıını aramaya devam etmiştir.²⁹³ Böyle bir yorum biçimi yasal boşluğun olduğu durumda yargısal pratikler bakımından bir ihtiyaca cevap vermesine karşın, bir hukuk devletinde Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal hükmünün ardından bu kadar uzun bir zaman diliminde kararın gerekçesi de gözetilerek yeni bir yasal düzenleme yapmaması ve yargı organlarının da dava ehliyetini yasada yer almayan kısıtlamalara tabi tutarak daraltması kabul edilebilir bir uygulama niteliğinde gözükmemektedir.

Eleştiriye açık noktalar bulunmakla beraber Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında subjektif ehliyeti konusunun geniş yorumlandığı görülmektedir. Danıştay'ın actio popularis dava tipine yakın yorumunun münferit kararlara yansması ancak bu kararlarda bu kavramın veya bunun karşılığı olan halk davası kavramının kullanılmaması eleştiri konusu olabilir niteliktedir. Ancak çevreyi etkileyici nitelikte olan idari işlemlerin bireylerin dava açma hakkını doğrudan ilgilendirmesinden ötürü özellikle kamu yararını ilgilendiren konularda bireylerin dava açma hakkının geniş yorumlanması gerektiği yüksek mahkemenin birçok kararında vurgulanmıştır. Gerçekten de bireylerin dava ettiği idari işlemle olan menfaat ilgisinin geniş veya dar yorumlanması, yalnızca idari tasarrufun esasının yargı denetiminin dışında kalmasını değil aynı zamanda bireylerin hak arama hürriyeti alanının da daralmasına sebebiyet vermektedir. Yine Danıştay, 2007 yılında verdiği bir diğer kararında, tarihi eser niteliğindeki bir handa kiracı olarak oturmakta olan kişilerin açtığı davanın kabul

²⁹² Anayasa Mahkemesi kararına önceki bölümlerde detaylı olarak değinilmesi sebebiyle karar burada hatırlatılmakla yetinilmektedir.

²⁹³ Danıştay İDDK., T.06/12/1996, E.1995/396, K.1996/598, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e:t:20.11.2019.

edilmesi gerektiğine hükmederken de, “*çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması imar uygulamaları gibi kamu yararını ilgilendiren konularda dava açma ehliyetinin bu durum göz önünde bulundurularak geniş yorumlanmak suretiyle saptanacağı...*”²⁹⁴ ifadelerine yer verilerek çevrenin korunmasına ilişkin davalarda sübjektif ehliyetin geniş yorumlanmasına vurgu yapılmıştır.

Bu kararların yanında yine Yüksek Mahkeme Danıştay, Gökova Davası’nda, Gökova Körfezi kıyısındaki dört köyün muhtarlıkları ve bir köy sakininin açtığı davayı kabul etmiştir. Bu davada körfezin çevresindeki köylerin termik santralin yaratabileceği sorunlardan etkilenebileceği sonucuna varılmış ve sübjektif ehliyet bakımından bir kısıtlamaya gidilmemiş, dosya esasen incelenmiş ancak termik santralin kurulmasının idarenin takdir yetkisinde olduğuna karar verilerek dava esastan reddedilmiştir.²⁹⁵

Zaferpark Davası’nda, parkın çevresinde bulunan Danıştay’da görev yapan 41 çalışanın, Güvenpark Davası’nda, çevre, şehircilik ve planlama uzmanı olan üç Ankaralı yurttaşın ve Park Otel Davası’nda da Ayaspaşa Çevre Güzelleştirme Derneği’nin açtıkları davaları kabul ederek, sübjektif ehliyetin içeriğini bu tür davalarda istikrarlı bir biçimde geniş yorumlamıştır.²⁹⁶

Danıştay’ın yakın tarihli bir kararında, TMMOB Mersin’de inşa edilmekte olan Akkuyu Nükleer Güç Santrali projesi için çevresel etki değerlendirmesi raporu hazırlayan mühendislik firmasında çalışan ve çevresel etki değerlendirme raporunu hazırlayanlar arasında bulunan kişilerin, rapordaki imzaları ile Noter’de hazırlanan imza sirkülerindeki imza örneklerinin uyuşmamasından kaynaklı olarak dava açmıştır. Davacı TMMOB mühendislerden birisinin mühendislik firmasındaki görevinden ayrılmasına rağmen bu hususun Bakanlığa bildirilmediğini, bu anlamda yeterlilik belgesi alan kuruluşların yükümlülüklerini düzenleyen Yeterlik Belgesi Tebliği’nin 9. maddesinin 6 ve 12. maddelerine aykırı davranıldığını belirterek ilgili kişilerin yeterlilik belgelerinin de iptalini istemiştir. Dava çevresel etki değerlendirme raporunu imzalayan kişilerin yetki ve yeterliliğiyle ilgili bulunmakla beraber çevresel hususları dolayısıyla ilgilendirmektedir. Ancak çevresel etki değerlendirme raporu nihai idari işlemlerin neden unsurunu oluşturması yönünden sıhhatli bir biçimde meydana gelmek zorundadır. Raporun sıhhatli bir biçimde meydana gelmemesi nihai idari işlemlerin de hukuka

²⁹⁴ Danıştay İDDK, T.21/03/2007, E.2005/1582, K.2007/ 378, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t:29.11.2019.

²⁹⁵ Danıştay 10. Dairesi, T.24/06/1986 , E.1985/2739, K. 1986/1451 , Süheyla Suzan Gökalp ALICA, “Çevrenin Korunmasına İlişkin İptal Davalarında Kişisel Menfaat”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 139, Ankara 2018, s.201.

²⁹⁶ YÜCESOY, **İdari Yargılama Hukukunda İptal Davalarında Menfaat**, s.105.

aykırı olmasına sebebiyet verecektir. Bu çerçevede açılan dava Ankara 3. İdare Mahkemesi tarafından iptali istenilen işlem ile davacı oda arasında güncel, kişisel ve meşru menfaat bağı bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Kararın davacı TMMOB tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay 14. Dairesi Anayasa'nın kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını düzenleyen 135. maddesine ve 6235 Sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun 2. maddesine²⁹⁷ atıf yaparak birliğin amacının Mühendislik ve mimarlık mesleği mensuplarının müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplinini ve ahlakını korumak için gerekli gördüğü bütün teşebbüs ve faaliyetlerde bulunmak olduğunu yineleyerek ve dürüstlük-güven tesisi konusundaki yükümlülüğüne vurgu yaparak uyuşmazlığın mühendislik mensubu kimselerin mesleki disiplini ile ilgili sorumluluklarının ortaya konulmasından kaynaklı olduğunu belirterek davacının dava konusu idari işlemle güncel, meşru ve kişisel menfaat ilgisinin bulunduğu kanaatine vararak hükmü bozmuştur.²⁹⁸

Karar gerekçesinde konunun tüm coğrafyayı etkileyecek nitelikte bir çevre sorunsalı yaratabilecek dokümanı oluşturan firmanın yarattığı hukuka aykırılığın aynı zamanda kamu yararını da etkilemiş olacağı vurgusunun yapılmamış olması ve meselenin salt meslek boyutunda ele alınması, kararın sonuç itibarıyla yerinde olmasına karşın gerekçe yönünden yetersiz olduğunu göstermektedir. Zira idare hukukunun bir içtihat hukuku olması yalnızca karar sonuçlarının değil karar gerekçelerinin de bu disiplini geliştirecek içerikte olmasını gerekli kılmaktadır. Aynı husus ekolojik hukukun gelişimi açısından da önem taşımaktadır.

Danıştay'ın TMMOB'un veya birliğin bir şubesinin açtığı ekolojik iptal davalarında subjektif ehliyetle ilişkin kararları çoğunlukla ehliyetin geniş bir biçimde yorumlanarak davanın esasının incelenmesiyken, yakın tarihli kararlarda bu içtihattan dönüldüğü görülmektedir. Yüksek mahkemenin birbiriyle çelişik nitelikte olan her ki içtihadında da yürüttüğü mantığı değerlendirmekte fayda bulunmaktadır. Somut uyuşmazlıkta, TMMOB Ankara Şube Başkanlığı tarafından Dava, Tunceli İlinde bir taşınmazın bulunduğu parseldeki ticari alanın kaldırılarak bu alanın konut alanı olması

²⁹⁷ TMMOB Kanununun 2. maddesinde birliğin kuruluş amacı ve yapamayacağı faaliyetlere yer verilmiştir. Kanun maddesinde birliğin kuruluş amacı 3 bent halinde düzenlenmiştir.

²⁹⁸ Danıştay 14.D, T.13/03/2017 , E.2016/8949, K. 2017/1471 , bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

yönündeki imar plan değişikliği talebinin kabulüne ilişkin Tunceli Belediye Meclisi'nin kararı ile bu karara karşı yapılan itirazın reddine ilişkin Tunceli Belediye Meclisi kararının iptali istemiyle açılmıştır. İdare Mahkemesince, dosyanın incelenmesinden, dava TMMOB Ankara Şubesinin tüzel kişiliği bulunmadığı, görev ve sorumluluklarının şube ile sınırlı olduğu bu nedenle dava açma ve davada taraf olma ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Hüküm davacı TMMOB Ankara şubesi tarafından temyiz edilmiştir. Danıştay “ *İmar uygulamaları gibi kamu yararını çok yakından ilgilendiren konularda ve özellikle çevre değerlerinin korunması kapsamında bireylerin dava açma hakkının geniş yorumlanması..*” gerektiğine vurgu yaparak hükmü bozmuştur.²⁹⁹

Bozma hükmünde çevresel konularda bireylerin sübjektif ehliyetinin geniş yorumlanması gerektiğine ilişkin gerekçenin yanı sıra, sübjektif ehliyetin varlığı için tüzel kişiliğin bulunmasının şart olmamasını tespit etmek yönünden de önem arz etmektedir. Bu husus idari yargılanma hukukunun medeni yargılama hukukundan farkını ortaya koymaktadır. Medeni yargılanma hukukunda dava ehliyeti için tüzel kişiliğin bulunması şart iken, idari yargılama hukukunda sübjektif ehliyetle sahip ancak tüzel kişiliği bulunmayan kurumların da dava ehliyeti bulunabilmektedir.³⁰⁰ Aynı şekilde TMMOB’un Taksim’de topçu kışlası yapılmasına yönelik koruma ve şehircilik ilkelerine, planlarına esaslarına ve kamu yararına aykırı olduğu iddiasıyla açtığı dava yerel mahkeme tarafından özetle bizzat kendi tüzel kişiliklerine yönelik düzenlenmiş işlemlere karşı dava açabilecekleri belirtilerek sübjektif ehliyet yönünden reddedilmiştir. Dava TMMOB tarafından temyiz edilmiş, hüküm yüksek mahkeme tarafından çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren veya bütün ülkeyi ve kamuoyunu etkileyen konularda sübjektif ehliyet koşulunun, bu durum dikkate alınarak geniş yorumlanması gerektiğine ilişkin Danıştay kararları, yerleşik içtihat niteliği aldığı gerekçe gösterilerek bozulmuştur.³⁰¹

Danıştay kararlarıyla çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması konusunda sübjektif ehliyetin geniş yorumlandığı tespiti o tarih itibarıyla bir gerçeği yansıtmaktadır. Özellikle barolar ve başta TMMOB olmak üzere meslek odaları

²⁹⁹ Danıştay 6.D, T.29/04/2011 , E.2010/10334, K. 2011/1064 ,bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³⁰⁰ Bu hususa ilişkin yüksek mahkemenin de birbirinden farklı kararları bulunmakla birlikte, muhtarlığın dava ehliyeti tartışılırken bu konuya daha detaylı olarak değinilecektir.

³⁰¹ Danıştay 14.D, T.24/10/2013,E.2013/6534, K.2013/7093, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

sübjektif ehliyetin varlığı konusunda herhangi bir engelle karşılaşılmaksızın çevrenin korunması ve geliştirilmesiyle ilgili davaları açabilmişlerdir. Ancak yakın tarihli kararlarda bu husus tam zıddına dönüşmüş durumdadır. Yüksek mahkeme gerek baroların, gerekse de meslek odalarının ehliyetini tümüyle kısıtlamış, kamusal niteliği haiz bu örgütleri yalnızca dar mesleki sorunlarıyla uğraşan bir yapı olmaya mahkum etmiştir. Bu durum çevre mevzuatının meslek odalarına yüklediği sorumluluklara aykırı olduğu gibi, çevrenin korunması ve geliştirilmesi yönünden herkesi ödev altına alan yapısına da aykırıdır. Zira herkes kavramının içerisine başta vatandaşlık bağı aranmaksızın bireyler, meslek odaları, sivil toplum kuruluşları olmak üzere tüm toplumsal unsurlar dahildir. Ayrıca TMMOB Kanunu kapsamında çıkarılan ana yönetmeliğin 3. maddesinin b bendinde de birliğin görevleri konusunda ekolojik iptal davaları açma konusunda sübjektif ehliyetini biçimlendirir nitelikte “...yurdun doğal kaynaklarının bulunmasında, korunmasında ve işletilmesinde, çevre ve tarihi değerlerin ve kültürel mirasın korunmasında... tüm girişim ve etkinliklerde bulunmak.. ” hükmü yer almaktadır. Maddenin içeriği yerleşik Danıştay kararları ile uyum teşkil etmesine karşın yüksek mahkeme kararlarıyla birliğin sübjektif ehliyetinin kısıtlandığı görülmektedir.

Somut uyuşmazlıkta TMMOB tarafından Ankara ili, Ulus Tarihi Kent Merkezinde, kentsel sit alanı sınırları içerisindeki 1. derece arkeolojik sit alanı³⁰² kapsamında kalan taşınmazların davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından acele kamulaştırılmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle dava açılmıştır. Dava kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının idari işlemlere karşı sadece kuruluş kanunlarında gösterilen amaçları doğrultusunda dava açma ehliyetleri bulunduğu belirtilerek davacı meslek örgütünün sübjektif ehliyetinin bulunmadığından bahisle esasa girilmeksizin reddedilmiştir.³⁰³ Hüküm genel olarak yargıya erişim hakkı, genel olarak ise ekolojik değerlerin korunması bakımından bir geriye gidişi ifade etmektedir.

Kararda hükmü eleştiren bir karşı oy mevcuttur. Karşı oyda Anayasa’nın herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı bulunduğunu belirten 56. maddeye atıf yapılmış ve anayasanın tüm vatandaşları çevrenin korunması konusunda

³⁰² Arkeolojik Sit, insanlığın varoluşundan günümüze kadar ulaşan eski uygarlıkların yer altında, yer üstünde ve su altındaki ürünlerini, yaşadıkları devirlerin sosyal, ekonomik ve kültürel özelliklerini yansıtan her türlü kültür varlığının yer aldığı yerleşmeler ve alanlar olarak ifade edilmektedir. Bkz. <https://antalya.ktb.gov.tr/TR-67605/sit-alanlari-koruma-ve-kullanma-kosullari.html>, e.t : 22.11.2019.

³⁰³ Danıştay 6.D, T.27/01/2016, E.2015/7800, K. 2016/231, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

ödev altına aldığı vurgulanmıştır. Ayrıca devletin, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alacağı hükmüne de atıf yapılmıştır. Bu çerçevede TMMOB'un ve bağlı şubelerin imar uygulamalarıyla bunları yaşama geçiren işlemler, yasalar, planlama ve şehircilik ilkelerine uygunlukları yönünden, kendi kuruluş amacı doğrultusunda dava konusu etmelerinin mümkün olduğu belirtilerek, bu kararların Danıştay'ın yerleşik içtihadı olduğuna vurgu yapılmıştır. Gerçekten de karşı oy gerekçesi Danıştay'ın yıllardan beri yerleşmiş kararları ile uyum teşkil etmektedir.

Gerek imar uygulamaları gerekse de çevreyi etkileyici nitelikte olan tüm işlemler konusunda TMMOB'un sübjektif ehliyet yönünden bir engelle karşılaşmadığı, hatta çevre mevzuatında meslek odalarının bu yönde teşvik edildiği açık bulunmaktadır. Yerleşik içtihatlar ve mevcut mevzuat değişmeksizin yargı kararlarında meydana gelen bu değişim, ekolojik hukuk ve kapitalizm arasında meydana gelen çelişkinin ekolojik hukukun aleyhine bir görünüme büründüğünü göstermektedir. Çevresel davaların maliyetinin birey sınırlarını aşan niteliği de gözetildiğinde, çevreyi tahrip etme riski bulunan idari işlemlerin esasının incelenmesi mümkün olmaktan çıkmaktadır. Yüksek mahkeme kararları Anayasa ve çevre mevzuatının getirdiği ekolojik değerler açısından güvence niteliği taşıyan hükümlerin de yargı pratiğiyle işlevsiz bırakılmasına yol açmaktadır.

Yüksek mahkeme kararlarında sübjektif ehliyet hususu aydınlatılması gereken bir diğer dava öznesi ise muhtarlıklardır. 14. Dairesi'nin 2018 tarihli bir kararında Şanlıurfa İli, Eyyübiye İlçesi sınırları dahilinde yapılması planlanan "*Kesme Taş Üretim Tesisi*" projesi ile ilgili olarak Şanlıurfa Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü tarafından verilen 09/08/2016 günlü, 2016192 sayılı "*Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir*" kararının iptali istemiyle açılan bir davada; mahalle muhtarlığının açtığı davayı 5393 sayılı Belediye Kanununun 3/d maddesinde, mahallenin, belediye sınırları içinde, ihtiyaç ve öncelikleri benzer özellikler gösteren ve sakinleri arasında komşuluk ilişkisi bulunan İdarî birimi ifade ettiği ve 9. maddesinde, mahallenin, muhtar ve ihtiyar heyeti tarafından yönetileceği kuralına atıfta bulunarak ve 4541 sayılı Şehir ve Kasabalarda Mahalle Muhtar ve İhtiyar Heyetleri Teşkiline Dair Kanun ve ilgili mevzuatta mahalle muhtarlıklarına ve ihtiyar heyetine kamu tüzel kişiliği tanınmadığını belirterek mahalle muhtarlıklarının davada taraf olma ehliyetinin ve mahalle adına dava açma yetkisinin bulunmaması nedeniyle davalarının ehliyet yönünden reddine karar vermiş, diğer davacı kişiler bakımından ise davanın esasını inceleyerek "işleme konu

proje sahasına 3 km'lik mesafede zeytinlik alanlar bulunduğu ve söz konusu zeytinliklere zarar vermeden, toz ve duman çıkarmayacak şekilde faaliyette bulunulmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu anlaşıldığından, 3573 sayılı Kanun uyarınca zeytinlik sahalarına 3 km'den daha kısa mesafede kurulması mümkün olmayan tesislerden olan "*Kesme Taş Üretim Tesisi*" projesine ilişkin dava konusu "*ÇED Gerekli Değildir*" kararında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle İdare Mahkemesi kararını bu yönüyle onamıştır.³⁰⁴

Danıştay 14. Dairesi yukarıda atıfta bulunduğumuz kararda mahalle muhtarlığı ve ihtiyar heyeti bakımından dava açabilmek için tüzel kişilik aramış ve menfaat ilgisini dar yorumlamıştır. Bu karar öncelikle idari yargılama hukukunun genel mantığıyla bağdaşmamakta ve konu ile ilgili daha önceden verilmiş bulunan Danıştay kararları göz önünde bulundurulduğunda bir geriye gidiş ifade etmektedir. Mahalle muhtarlıklarının dava ehliyetinin değerlendirildiğı Danıştay 6. Dairesi'nin 09.03.2017 tarihli bir kararı bu açıdan emsal teşkil etmektedir.

Dava Balıkesir İli, Küçükbostancı Köyü, Balıktaşı yapılmakta olan tavukhane için Balıkesir Belediye Başkanlığınca verilen yapı ruhsatı ile yapı ruhsatının verilmesine dayanak alınan Balıkesir Valiliğı İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünün kararının iptali istemiyle açılmıştır. İdare Mahkemesince, 06/12/2012 tarihli 28489 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6360 sayılı kanunun 1/1. maddesine göre Küçük Bostancı Köyünün mahalli idareler genel seçimlerinin yapıldığı 30/03/2014 tarihi itibarıyla, bağlı bulunduğu ilçe belediyesi olan Altıeylül Belediye Başkanlığına katıldığı, diğeri bir ifadeyle köy tüzel kişiliğinin bir karar ile değil kanunun yürürlüğe girmesiyle davacı köyün tüzel kişiliğinin bu tarihten itibaren kalkmış olduğu ve mahalleye dönüştüğü, 4541 sayılı Şehir ve Kasabalarda Mahalle Muhtar ve İhtiyar Heyetleri Teşkiline Dair Kanun hükümleri uyarınca da mahalle muhtarlıklarının tüzel kişiliğinin bulunmadığından, mahalle muhtarlarının mahalle muhtarlığı olarak açtıkları davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

İlk derece mahkemesinin gerekçesinde kullandığı ifadelerden muhtarlığın davasının sübjektif ehliyet değil, objektif ehliyet yönüyle incelendiğı ve bu açıdan davacının dava ehliyeti bulunmadığına kanaat getirdiğı görülmektedir. Danıştay 6. Dairesi temyizen yaptığı incelemede İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda düzenlenen ehliyet koşulunun yalnızca sübjektif ehliyeti değil fiil ehliyetini yani objektif ehliyeti de

³⁰⁴ Danıştay 14.D, T.04/04/2018,E.2018/1080, K. 2018/2246, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

ifade ettiğini, bu anlamda 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinin atfıyla Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na da göndermede bulunulduğu, bu kanunun 50 ve 51. maddelerinde bu husus düzenlenmişse de belirtilen hükümlerin 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi ve idari yargılama usulü hukukunun kendine özgü usul ve esasları içerisinde değerlendirilmesi gerektiği tespiti yapılmıştır. Bu anlamda mahalle muhtarlıklarının tüzel kişilikleri olmasa da kendilerine ilgili mevzuat ile görev ve yetkiler tanındığı, belediye ve kent yönetiminde kendi bölgesinin sorunlarının aktarılması ve çözüm getirilmesi noktasında yönetime katılımı öngörülen, temsilcisi olan muhtar aracılığı ile kendi sınırları içerisindeki mahalli müşterek ihtiyaçların belirlenerek mahallenin yaşam kalitesini geliştirmek, belediye ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerini yürütme, mahalle ile ilgili konularda görüş bildirme amaçlarına hizmet etmesi öngörülen bir idari birim olduğu; bu anlamda, kamu hizmetleri alanında görevler üstlenen ve kendisine verilmiş yetkileri kullanan bir idare olarak kabul edilmesi gerektiği; bu idari birimin temsilcisinin de muhtar olduğu belirtilerek Mahalle Muhtarlıklarının, bu görev alanlarına ilişkin olarak, mahallenin mahalli müşterek menfaatlerinin korunması noktasında dava ve taraf ehliyetlerinin bulunduğu ve bu ehliyetlerini de temsilcileri muhtarlar aracılığı ile kullanabilecekleri kabul edilmiştir.³⁰⁵

Ayrıca karar gerekçesinde muhtarlıkların 5393 sayılı Kanun'un 76. Maddesinde düzenlenen ve kent yaşamında; kent vizyonunun ve hemşehrilik bilincinin geliştirilmesi, kentin hak ve hukukunun korunması, sürdürülebilir kalkınma, çevreye duyarlılık, sosyal yardımlaşma ve dayanışma, saydamlık, hesap sorma ve hesap verme, katılım ve yerinden yönetim ilkelerini hayata geçirmeye çalışacak olan Kent Konseyi'nin faaliyetlerinin verimliliğine destek sunacağı belirtilmiştir. Muhtarlığın sendika, noter, üniversiteler ve sivil toplum örgütleriyle beraber destek sunacağı Kent Konseyi'nin hayata geçireceği işlevler arasında “sürdürülebilir kalkınma, çevreye duyarlılık ve kent hukukunun korunması” gibi kavramlar muhtarlığın sadece doğrudan değil dolaylı olarak da çevresel idari işlem ve projelerle ilgili sübjektif olarak bakımından dava ehliyetini sağladığı kanaatindeyiz.

Danıştay 6. Dairesi'nin eski tarihli kararına baktığımızda objektif ehliyet hususunun yalnızca saf hukuk usulü kurallarıyla çözümlenmediği, hukuk muhakemesi kurum ve kavramlarının idare hukukuna niteliği uyduğu biçimde (mutanis mutandis³⁰⁶)

³⁰⁵ Danıştay 6.D, T.09/03/2017,E.2013/3375, K. 2017/1178, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³⁰⁶ Niteliğine uygun düştüğü ölçüde anlamında kullanılmıştır.

ve idare hukuku kıyafeti içerisinde kabul edildiği görülmektedir. Gerçekten de hukuk usulü ile idari usul mensup oldukları hukuk disiplinleri arasındaki köklü ve yapısal farklılıkların mevcudiyeti sebebiyle birbirinden farklı bir muhakemeyi gerektirmektedirler. Hukuk usulü daha çok özel hukuk prensiplerinin usul hukukunda yansımaları, taraflarca getirilme ilkesinin ve tarafların tasarruf ilkesinin baskın olduğu, kendiliğinden araştırma yetkisinin istisnai olduğu bir muhakeme alanı iken; idari usul kamu hukuku baskın karakteri ve ona uygun niteliğiyle resen araştırma ilkesinin ve bireysel yarardan öte kamu yararının baskın olduğu bir yargılama usulü alanını ifade etmektedir. Bu anlamda bir uyarılma ve yorum eklenmeksizin hukuk usulü kurallarının idari yargılama hukukunda kabulüne olanak bulunmamaktadır. Bu sebeple Danıştay 6. Dairesi'nin tüzel kişiliği olmamasına rağmen muhtarlığın objektif dava ehliyetini kabul ettiği kararı idare hukukunun genel mantığı ile bağdaşır nitelikte olup, daha güncel tarihli olan Danıştay 14. Daire kararının hukuk usulü kurallarının idare hukukunun genel prensipleri gözetilmeksizin direkt olarak benimsenmiş bulunması sebebiyle yerinde olmadığı kanaatini taşıyoruz. 6. Daire objektif dava ehliyeti yönünden böyle bir yorum yoluna giderken aynı zamanda muhtarlığın mahallenin müşterek ihtiyaçları, kent konseyinde sürdürülebilir kalkınma ve çevre duyarlılığına destek sunma misyonlarını da kabul ederek muhtarlıkların mahalle müşterek menfaatlerinin korunması konusunda sübjektif menfaatinin olduğunu da kabul etmektedir.

Danıştay'ın mahalle muhtarlıklarının dava ehliyetini mahkemeye erişim hakkı yönünden değerlendirerek kabul ettiği başkaca kararları da bulunmaktadır. Danıştay 13. dairesi muhtarlıkların dava ehliyetini tüzel kişiliğe sahip bulunma, mahkemeye erişim hakkı ve Danıştay'ın daha önce vermiş bulunduğu konuyu aydınlatıcı nitelikte bulunan içtihadı birleştirme kararı merkezinde incelemiştir.³⁰⁷ Karar gerekçesinde mahkemeye erişim hakkı yönünden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve AİHM kararlarına da atıf yapılmıştır. Karar sübjektif ehliyet konusunun yalnızca yasa eksenli değil temel hak ve hürriyetlerle bağlantılı bir biçimde ele alınması bakımından özellik arz etmektedir. Sübjektif ehliyet hususu gerçekten de mahkemeye erişim hakkı ile doğrudan bağlantılı bir içerik taşımaktadır.

Karar gerekçesinde idari yargılama usulünde tüzel kişiliğin davada taraf olma ve dava ehliyeti açısından olmazsa olmaz bir koşul olarak aranmadığı, tüzel kişiliği olmayan kuruluşların da istikrar kazanmış bir şekilde davalı yan olarak Danıştay

³⁰⁷ Danıştay 13.D, T.24/12/2014, E.2014/956, K.2014/ 4507, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

tarafından kabul gördüğü, bu sebeple, davalı konumunda bulunabilen ve kamu hizmetleri alanında görevler üstlenen ve kendisine verilmiş yetkileri kullanan bir idarenin davacı olarak dava ve taraf ehliyetine sahip olduğunun kabulü gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca 2577 sayılı Kanun'un 1 .maddesinde menfaatleri ihlal edilenler ifadesine atıf yapılarak, madde metninde bir kişilik vurgusu yer almadığı belirtilmiştir.

Karar gerekçesinde Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun bir kararına da atıf yapılmıştır. Bu karar esasen meslek odalarının dava ehliyeti üzerinde birbirinden farklı içerikte verilen yüksek mahkeme içtihatlarının birleştirilmesi amacıyla verilmiştir. Bu kararda özetle; idare hukuku sahasında dava ehliyetinin ancak gerçek ve kişilere tanındığı yolunda kısıtlayıcı bir ilke ve kural bulunmadığı, kanunda dava ehliyetine ilişkin bütün hâllerde gerçek ve tüzel kişi terimlerinden daha kapsamlı olan ilgililer sözcüğünün kullanıldığı, idarede birçok merci ve organların, tüzel kişiliklerinin olmamasına rağmen kanunen yüklendikleri görevler ve aldıkları yetkiler nedeniyle görev ve yetki sahalarına ilişkin olarak tasarruf ehliyetini ve bu arada dava ehliyetini de haiz bulunmakta oldukları; üstlendikleri yetki ve görevler nedeniyle davalı olabileceği kabul edilen idare ve mercilerin, davacı olarak da kabul edilmelerinin zorunlu olduğu; kamu hizmetleri alanında görevler üstlenen ve kendisine verilmiş yetkileri kullanan bir idarenin, işlemleri, tutumu ve kararlarıyla toplumun sosyal ve ekonomik yaşamına etkili oldukları; eylem ve işlemlerinden doğabilecek hukuksal anlaşmazlıkların çözümü için yargı yerleri dâhil her türlü yasal girişimde bulunması, gerekirse davacı veya davalı olmasının da bu idari faaliyetlerin kaçınılmaz sonucu olduğu; tüm aktif faaliyetlerine rağmen tüzel kişiliğe sıkı sıkıya bağlı kalarak dar kalıplar içinde idareleri taraf ve dava ehliyetinden yoksun bırakmanın veya onu sadece usul hukuku terazisinin davalı kefesinde tutmanın mümkün olmadığı; tüzel kişiliği olmayan idari mercilerin davalı sıfatını kabul etme, ancak davacı olamayacaklarını söylemenin genel surette usul hukuku ve özellikle idari usul hukuku esaslarıyla bağdaştırılamayacağı; idari yapı içinde belli yetki ve görevleri olan kamu idaresi kuruluşlarının tüzel kişilikleri olmasa da faaliyetlerinden doğan anlaşmazlıklar için kendilerine taraf ve dava ehliyeti tanınması gerektiği ifadeleri yer almıştır.

Anılan içtihadı birleştirme kararı dava ehliyetinin tüzel kişiliğe sahip olma ile ilgisizliğini ortaya koyması açısından önem arz etmektedir. Hem meslek odaları şubelerinin hem de muhtarlıkların dava ehliyetinin tüzel kişiliklerinin bulunup bulunmamasından bağımsız olduğu tespiti ciddi bir önem taşımaktadır. İçtihadı birleştirme kararları norm niteliği taşımasına karşın diğer içtihatlardan farklı olarak

bağlayıcılık niteliğine sahiptir. İcraatı birleştirme kararına vurgu yapılmış ve mahalle muhtarlıklarının tüzel kişilikleri olmasa da kendilerine belediye ve kent yönetiminde kendi bölgesinin sorunlarının aktarılması ve çözüm getirilmesi noktasında yönetime katılımı öngörülen, temsilcisi olan muhtar aracılığı ile kendi sınırları içerisindeki mahalli müşterek ihtiyaçların belirlenerek mahallenin yaşam kalitesini geliştirmek gibi görevlerinin bulunduğu belirtilerek muhtarlığın subjektif ehliyetine sahip olduğu sonucuna varılmıştır.

Muhtarlıkların kent konseyindeki konseyin kent hakkı ve hukukunun korunması misyonuna destek görevi de bulunduğu kabul edildiğinde, yalnızca mahalleyi ilgilendiren konularda değil, kenti ilgilendiren ve özellikle çevreyi ilgilendiren konularda subjektif menfaati bulunduğu kabulü gerekmektedir. Ayrıca 6. Daire muhtarlıklarla ilgili verdiği kararında, karar içerisinde menfaatin güncelliğine ilişkin de bir değerlendirmede bulunarak davacının dava konusu idari işlemle olan menfaat bağının davanın açıldığı tarihte bulunmasının yeterli olduğu ve bu ilginin dava boyunca sürmesinin gerekmediği kanaatine de ulaşmıştır.³⁰⁸

Yüksek mahkemenin bir gerçek kişinin subjektif ehliyetinin tayininde de çeşitli kriterlere başvurduğu görülmektedir. Yüksek mahkeme kararlarında çevreyi etkileyici nitelikte düzenlemenin yapıldığı yerde ikamet etme, burada taşınmaz sahibi olma, ekonomik çıkar bakımından etkilenme gibi kriterlerin geliştirildiği görülmektedir. Kriterlerin belirginleşmesi açısından kararların değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

Bu çerçevede Danıştay 14. Dairesi'nin 2018 tarihli bir diğer kararında Erzurum İli, Tortum İlçesi, Bağbası Beldesi ve Serdarlı-Aşağı Katıkl Mahallesi sınırlarında Katıkl Çayı üzerinde yapılması planlanan Erzurum Tortum Büyükbahçe Göleti ve Sulaması Projesinin sulama alanlarının Çevresel Etki değerlendirmesi Yönetmeliği kapsamı dışında yer aldığına dair 30/05/2013 günlü, 3773 sayılı Erzurum Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açılan davada Erzurum 2. İdare Mahkemesi ara karar ile davacının idari işlemle olan ilgisini tespit yönünde davacıdan bilgi istemiş, davacı ara karara cevaben Erzincan'da ikamet ettiğini, dava konusu proje alanı veya proje etki alanında ikamet etmediği ve bu alanlarda taşınmazının da bulunmadığını belirtmiş, yerel mahkeme davacının yapımı planlanan Büyükbahçe Göleti Projesi ile ilgili davalı idarece verilen "*Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED)*

³⁰⁸ Danıştay 6.D, T.09/03/2017,E.2013/3375, K. 2017/1178, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

kapsamı dışındadır" kararı ile davacının kişisel, güncel ve meşru bir menfaatinin ihlal edildiğinden söz edilemeyeceğini belirterek davayı ehliyet yönünden reddetmiştir.

Danıştay 14. Dairesi temyizen yaptığı incelemede "dava açma ehliyeti" iptal davasına konu kararın niteliğine göre idari yargı yerince değerlendirildiğini, bu anlamda davacının idari işlemle olan ilgi bağının kurulmasında dava tarihindeki hukuki ve fiili durumu gözeterek davacının Ulusal Yargı Ağı Portalı (UYAP) kayıtlarına göre, davanın açıldığı tarih itibarıyla projenin yapıldığı tarihte projenin yapıldığı ilçe ve mahallede ikamet ettiği, ayrıca bu mahallede taşınmazlarının bulunduğunu belirterek yapılması planlanan Erzurum Tortum Büyükbağçe Göleti ve Sulaması Projesi ile davacı arasında ciddi ve makul bir ilişkinin bulunması sebebiyle yerel mahkeme hükmünü bozmuştur.³⁰⁹

Yukarıda alıntılanan karar benzer diğer bir Danıştay kararında çevreyi ilgilendiren hususlarda yüksek mahkemenin kriterlerinin belirginleştiği görülmektedir. Dava; İzmir İli, Foça İlçesi, Kozbeyli Köyünde yapılan ve bir şirkete tehlikesiz atık geri kazanımı faaliyeti için geçici faaliyet belgesi verilmesine ilişkin 13/09/2011 günlü, 1013 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirilmesi İzin ve Denetim Genel Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesi davacılar tarafından daha çok ÇED sürecinde irdelenmesi gereken iddialara yer verildiği ve ÇED sürecine ilişkin yargılamada davanın reddine karar verildiği, ayrıca dava konusu geçici faaliyet izin belgesi için Yönetmelik uyarınca istenilen belgelerin müdahil tarafından ibrazı üzerine verilen geçici faaliyet belgesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın esastan reddine karar verilmiştir. Danıştay 14. Dairesi Uyuşmazlık konusu olayda; davacıların Ulusal Yargı Ağı Portalı (UYAP) kayıtlarına göre, davanın açıldığı tarih itibarıyla dava konusu proje alanında ikamet etmediği gibi, bu alanda taşınmazlarının da bulunmaması sebebiyle davaya konu geçici faaliyet belgesi verilmesi işlemi ile kişisel, güncel ve meşru bir menfaatinin ihlal edildiğinden söz edilemeyeceği, davayı açma ehliyetinin bulunmadığı halde davanın ehliyet yönünden reddedilmesi gerekirken işin esasının incelenmesini hukuka aykırı olarak değerlendirerek hükmü bozmuştur. Burada bir hükmün ehliyet bulunmaması sebebiyle reddi ile davanın esasının incelenerek reddinin farklı kategoriler olduğu görülmektedir.

Bir kimse davanın açılması yönünden ehliyetli kabul edilip davanın esası incelendikten sonra davası reddedilebileceği gibi, esasa ilişkin haklı sebepleri

³⁰⁹ Danıştay 14.D, T.27/03/2018,E.2018/953, K.2018/ 1867, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

bulunduğu halde ve idari işlem hukuka aykırı bulunduğu halde idari işlemle kişi arasında meşru, kişisel ve güncel bir menfaat bulunmaması sebebiyle davanın ehliyet yönünden yani usulden reddi mümkündür. Ayrıca karar gerekçesinde Danıştay'ın kriterler bakımından dava açılış tarihindeki koşulları gözettiği ve dava sürecinde meydana gelen değişiklikleri nazara almadığı anlaşılmaktadır. Bu minvalde dava açma ehliyetinin dava açılış anında mevcut bulunması yeterli olup, dava boyunca sürmesi gerekli değildir. Bu husus menfaat koşulunun unsurlarından güncellik unsuru ile ilgili olup, Danıştay çevre davaları yönünden de menfaat ilgisinin güncelliğinin dava boyunca devam etmesini aramamaktadır.³¹⁰

Bir diğer Danıştay kararı Trabzon ili, Çaykara İlçesi, Ogene Deresi üzerinde kurulması planlanan Esentepe HES Projesi hakkında Trabzon Valiliği'nce verilen 28/01/2010 günlü, 305 sayılı "Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) Gerekli Değerildir" kararının iptali istemiyle açılmış bir dava ile ilgilidir. İdare Mahkemesince; Esentepe HES Projesi hakkında Trabzon Valiliğince verilen 28/01/2010 günlü, 305 sayılı (83 sayılı) "ÇED Gerekli Değerildir" kararı sonrasında, projede revizyona gidildiği ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca "Esentepe Regülatörü ve HES Proje Revizyonu" hakkında "ÇED Gerekli Değerildir" kararı verildiği, bu kararın iptali istemiyle de aynı Mahkemede sayılı dava dosyasında yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonrasında hazırlanan bilirkişi raporundan, onaylanan proje revizyonunun, dava konusu HES projesini bütün yönleriyle revize ettiği, dolayısıyla bu dava dosyasında iptali istenilen Trabzon Valiliğinin dava konusu olan "ÇED Gerekli Değerildir" kararı için projede incelenmesi gereken ayrıca bir hususun kalmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle davanın konusuz kalması sebebiyle dava konusu işlem hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı verilmiştir.

Danıştay 14. Dairesi tarafından çevreyi ilgilendiren projelerin yapımının planlandığı yörede ikamet etmeyen ya da o yörede taşınmazları bulunmayanların, bu projelere verilen ÇED kararlarının iptali istemiyle dava açma ehliyetlerinin varlığının kabulünün bu tür idari işlemlerin ve bu işlemler üzerine yatırım planlayanların sürekli olarak dava tehdidi ile karşı karşıya kalmaları sonucunu doğuracağı ve bu durumun da idari istikrar ilkesine aykırı olacağı belirtilerek, UYAP portalından kişinin dava tarihinde ikamet ettiği yer ve o yörede taşınmazı bulunup bulunmadığı hususu incelenmiş ve bu koşulları taşımayan davacının davasının ehliyet yönünden reddi

³¹⁰ Danıştay 14.D, T.19/03/2018,E.2015/5081, K. 2018/1580, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

gerekirken davanın esasının incelenerek karar verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi hukuka aykırı olduğundan hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Bir davanın konusuz kalıp kalmadığının tespiti açısından esasa ilişkin bir değerlendirmenin yapılması gerektiği açık olup, Danıştay karar verilmesine yer olmadığı kararının koşullarının ancak bir davanın esasına girilebilmesi için ön şart niteliğinde olan ehliyet koşulunun dava tarihinde bulunmasıyla sağlanacağını hüküm altına almış olmaktadır.³¹¹

Danıştay 6. Dairesi'nin verdiği diğer bir kararda, davacı şirket tarafından Konya Büyükşehir Belediyesi Meclisi'nin taşınmaz ve çevresinin yeniden düzenlenmesi ile ilgili 1/5000 ölçekli nazım imar planı değişikliğinin onaylanmasına ilişkin kararının iptali talep edilmiştir. Yerel mahkeme tarafından şirkete ait taşınmazların dava konusu imar plan sınırı içerisinde yer almadığı gerekçesiyle davacı şirketin taşınmazlarının bulunduğu alanın dışında gerçekleştirilen imar planı değişikliğine ilişkin işleme karşı açılan davada, davacı şirketin kişisel, meşru, güncel bir menfaati bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Hüküm davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir. Hüküm Danıştay tarafından davacı şirketin imar planı sınırları içerisinde bulunan taşınmaz üzerinde mülkiyeti bulunmasa da, davacının taşınmazlarının imar düzenlemesi yapılan taşınmaza komşu olması sebebiyle bu düzenlemeden etkileneceğini belirterek yerel mahkemenin sübjektif ehliyetin yokluğu gerekçesiyle verdiği davanın reddine ilişkin hükmü bozmuştur.³¹²

Danıştay 14. Dairesi 2017 yılında Cerattepe Bakır Madeni, Kıрма Eleme Tesisi ve Teleferik Hattı ile ilgili açılmış bulunan bir davada ehliyet koşullarını araştırmıştır. Dava Artvin İli, Merkez İlçesi, Cerattepe Mevkiinde sahada yapılması planlanan "Cerattepe Bakır Madeni, Kıрма Eleme Tesisi ve Teleferik Hattı" projesi hakkında Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi İzin ve Denetim Genel Müdürlüğünce verilen sayılı "Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Olumlu" kararının iptali istemiyle açılmıştır. Davacılar bir tanesi anonim şirkettir. Davacı dava dilekçesinde davacının kendisine ait bir otelin bulunduğu ve bu otelin davanın açıldığı tarihte faaliyette olduğu, ÇED olumlu kararına konu madencilik projesinin çevresel etkileri nedeniyle turizm tesisinin olumsuz etkileneceği belirtilerek işlemin iptali istenilmiştir. İlk derece mahkemesi bu şirketin faaliyet alanları arasında çevre ve doğanın korunması, güzelleştirilmesi, daha sağlıklı ve yaşanabilir hale getirilmesi gibi amaçlarının bulunmadığı, çevre ve ekosistemin tahrip edilmesinin, biyolojik çeşitliliğin

³¹¹ Danıştay 14.D, T.02/11/2017,E.2017/1684, K. 2017/5791, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³¹² Danıştay 6.D, T.20/02/2013,E.2012/7618, K. 2013/1028, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

azalmasının, ekolojik dengenin bozulmasının tüzel kişilik açısından kuruluş amaçlarına olumsuz bir etkisinin olmayacağı gerekçesiyle davacının dava konusu işlemlerle güncel, meşru ve kişisel bir menfaatinin bulunmaması sebebiyle ehliyeti bulunmadığından reddine karar vermiştir.

Danıştay 14. Dairesi yaptığı incelemede davacının proje etki alanında işletilmekte olan bir turizm tesisi bulunması sebebiyle dava konusu işlemin iptalini istemekte meşru, kişisel ve güncel bir menfaatinin ve dolayısıyla dava açma ehliyetinin bulunduğu sonucuna vararak davanın ehliyet yönünden reddi yolunda kurulan yerel mahkeme hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığını hüküm altına almıştır. Ancak ehliyetli olan diğer davacılar açısından işin esasına girilerek yapılan keşif ve alınan bilirkişi raporu neticesinde davanın esastan reddine karar verilmesi sebebiyle hüküm bozulmasına rağmen dosya mahkemesine geri gönderilmemiş, ehliyetli olan davacıların davasının esastan reddine yönelik hüküm ise onanmıştır.³¹³

Ordu ili, Fatsa ilçesi, Akçakese Mahallesinde 97,79 hektarlık ruhsat sahasının 20,38 hektarlık kısmında yapılması planlanan "Kalker (Kireçtaşı) Ocağı Projesi" ile ilgili olarak Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 17. maddesi uyarınca, Ordu Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü tarafından verilen 29/06/2015 günlü E-2015107 sayılı "*Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir*" kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince, dosyanın incelenmesinden; ruhsat alanı 97,79 hektar olan ve Yönetmelikte belirtilen 25 hektarlık sınırdan daha büyük bir alanı kapsadığı anlaşılan faaliyet konusunun ÇED sürecine tabi olduğu ve çevresel etki değerlendirmesi gerekli değildir kararı verilemeyeceği, 20,38 hektarlık alan için düzenlenen "*Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir*" kararında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir. Danıştay 14. Dairesi şu ifadelerle hükmü bozmuştur³¹⁴:

Çevreyi ilgilendiren projelerin yapımının planlandığı yörede ikamet etmeyen ya da o yörede taşınmazları bulunmayanların, bu projelere verilen ÇED kararlarının iptali istemiyle dava açma ehliyetlerinin varlığının kabulü, bu tür idari işlemlerin ve bu işlemler üzerine yatırım planlayanların sürekli olarak dava tehdidi ile karşı karşıya kalmaları sonucunu doğuracağı ve bu durumun da idari istikrar ilkesine aykırı olacağı açıktır.

³¹³ Danıştay 14.D, T.03/05/2017, E.2016/11573, K. 2017/2940, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³¹⁴ Danıştay 14.D, T.06/04/2017,E.2017/613, K.2017/ 2144, bkz.www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Bu kararda da yukarıda atıfta bulunulan yüksek mahkeme kararları ile paralel bir biçimde davanın açılmış bulunduğu tarih itibariyle UYAP ortamından davacının dava konusu proje alanı veya proje etki alanında ikamet etmediği ve bu alanda taşınmazlarının da bulunmadığını saptanarak davacının dava konusu idari işleme arasında kişisel, güncel ve meşru bir menfaatlerinin ihlal edildiğinden söz edilemeyeceği belirtilerek mahkeme kararının hukuka aykırı olduğunu belirtilmiştir.

Danıştay kararlarına bakıldığında yurttaşlar açısından çevreyi etkileyici nitelikte idari işlemlerin dava konusu edilmesinde sistemli olarak kişilerin dava konusu idari işlemin etki alanında ikamet edip etmediği ya da bir taşınmaz malvarlığının bulunup bulunmadığının kriter olarak kabul edildiği görülmektedir. Danıştay tarafından belirlenen bu kriterlerin ekolojik davaların doğasına, Anayasada yer alan çevrenin korunması ve geliştirilmesini merkezine alan düzenlemelere ve bir bütün olarak çevre mevzuatının getirmiş olduğu usuli güvencelere aykırı olduğu görülmektedir. Zira çevreyi ilgilendiren bir proje ekosistemin bir bütün olması sebebiyle yalnızca o projenin etki alanını değil bir bütün olarak yöreyi, ili, bölgeyi ve hatta yapılan projenin niteliğine göre bir ülkenin bütününe hatta dünyayı etkileyecek bir etki gücüne sahip olabilmektedir. Nükleer santraller bu tip projelerin tipik bir örneğidir. Bu anlamda yalnızca bireysel değil kolektif bir içerik taşıyan ve bir dayanışma hakkı niteliği bulunan çevre hakkına ilişkin davaların incelenmesinde salt taşınmaz varlığının aranması gibi bireysellik tarafı ağır basan klasik haklar ekseninde bir değerlendirme yapılarak mülkiyet hakkından yola çıkılarak değerlendirme yapılması veya kişinin yörede ikamet ederek proje etki alanındaki faaliyetten doğrudan etkilenebileceği şartının aranması çevreye ilişkin hukuka aykırı idari işlemlerin neredeyse yargı denetiminden bağımsız bir hal almasına sebebiyet verecektir.

Karar içeriklerinde sürekli olarak yinelenen idarenin dava tehdidi altında kalacağı endişesi yukarıdaki bölümlerde de vurgulandığı gibi, hukuk mantığıyla bağdaşan ve bir yargılama makamının içerisinde bulunması gereken bir endişe türü olmayıp, bir yargı makamının şayet bir konuda endişe duyacak ise hukuka aykırı ve etki gücü kuşaklararası ve mekan ötesi nitelik taşıyan hukuka aykırı ve çevreyi olumsuz etkileyen idari işlem ve projelerin yaygınlaşarak çevreye ilişkin hukuki güvencelerin bertaraf edilmesi endişesi olmalıdır. Bu anlamda öncelikle kararların çevre hukukunun kendine özgü karakteri ile bağdaşmadığı, çevresel karakterli idari işlem ve projelerin dar bir usuli bakış açısıyla ele alınıp değerlendirildiği görülmektedir.

Ancak Danıştay'ın her ne kadar yurttaşın dava ehliyetinin saptanması açısından genel olarak belirlediği kriterler bu şekilde ise de, davanın konusuna göre bu kriterleri esnek olarak yorumladığı ve bireylerin menfaat ilgisini geniş yorumladığı görülmektedir. Tarihi ve kültürel mirasın korunmasına ilişkin idari işlemler bu kapsamdadır. Bu minvalde verilen bir karar İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Camii Kebir Mahallesi'nde gerçekleştirilmesi düşünülen Haliç Yat Limanları ve Kompleksi projesi için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu" kararının iptali istemiyle açılmış bir dava ile ilgilidir. İdare Mahkemesince dava bu tür çevreyi ilgilendiren projelerin yapımının planlandığı yörede ikamet etmeyen ya da o yörenin nüfusuna kayıtlı olmayanların, bu projelere verilen ÇED kararlarının iptali istemiyle dava açma ehliyetlerinin varlığının kabulünün, bu tür idari işlemlerin ve bu işlemler üzerine yatırım planlayanların sürekli olarak dava tehdidi ile karşı karşıya kalmaları sonucunu doğuracağı gerekçesiyle reddedilmiştir. Aslında İdare Mahkemesi burada yukarıda alıntıladığımız Danıştay kararlarında belirlenen tipik kriterleri somut olaya uygulamış gözükmektedir. Danıştay 14. Dairesi kararı şu gerekçeleri içermektedir:

Davacının dava dilekçesinde belirttiği iddialar kültür varlıklarının korunmasına yönelik olup, iptali istenilen Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu kararına konu projenin Haliç bölgesinde, tarihi tersanelerin bulunduğu bir alanda yapılacağı ileri sürülmektedir. Tarihi ve kültürel mirasımız açısından korunması gerekli olan bu bölge için sadece Beyoğlu İlçesinde ikamet edenlerin dava açma ehliyeti olduğunu kabul etmenin, projeden sadece İlçe halkının etkileneceği anlamına gelecektir. Oysaki İstanbul İlinin genelini etkileyecek merkezi lokasyondaki³¹⁵ bir projeden İstanbul'un tarihi ve kültürel mirasının korunması adına İstanbul'da ikamet eden vatandaşların, İlçe sınırlarında ikamet etmek koşulu aranmaksızın, dava açma ehliyetinin varlığını kabul etmek gerekir.

Karar içeriği itibariyle diğer kararlarına nazaran menfaat ilgisinin saptanmasında belirlenen kriterlerin daha esnek bir yorumuna dayanıyor görünse de, kanaatimizce çevresel değerlerin korunması açısından doyurucu bir karar niteliğinde değildir. Zira İstanbul'un tarihi ve kültürel mirasının korunması veya tahribinin engellenmesi hususunun yalnızca İstanbul'da yaşayanları ilgilendirdiği ve diğer yurttaşların İstanbul'un doğal, tarihi veya kültürel varlığının aşınması ile bir ilgi bağının bulunmadığı düşüncesi öncelikle saf mantıkla ve hukuk mantığıyla bağdaşır nitelikte değildir. Menfaat ilgisinin Beyoğlu'nda ikamet etmekten İstanbul'da ikamet etmeye

³¹⁵Burada lokasyon kelimesi konum anlamında kullanılmıştır.

genişletilmesi yalnızca nicelik açısından bir esneme niteliği taşıyor olup, menfaat ilgisinin kurulmasında nitel bir dönüşüm niteliği taşımamaktadır. Nitel olarak çevresel,kültürel ve tarihi değerlerin korunması “ikametgah” şartıyla, yani basit bir yerleşim/nüfus mantığıyla çözümlenmektedir. Daha üst bir mantıkla çözümlenmesi gereken ve kanaatimizce insan hakları düşüncesinin tekamülü ve toplumsal dinamiklerin pozitif müdahalesiyle dayanışma hakları çerçevesinde ortaya çıkmış olan bir hak türünün mülkiyet ve ikamet anlayışıyla hukuken korunabilmesi mümkün değildir.³¹⁶

Bu davalarda menfaat ilkesinin yorumlanış biçimi ele alındığında, Aliğa Davası hariç genel olarak actio popularis eğiliminden ziyade, çevre ve imar davaları yönünden kişilerim menfaat ilgisinin geniş olarak yorumlanması söz konusudur. Ortak kamusal yarar olması sebebiyle kişilerin de burada dolaylı menfaatinin olduğu kabul edilerek işlemin esasının denetimine geçilmiştir. Kanaatimizce menfaatin geniş yorumlanması olumlu olmakla beraber Çevre Kanunu ve Anayasa’da geçen hükümler gereği bu tip davaların actio popularis niteliğinin açıkça hüküm altına alınması ve bu nitelemenin içtihat hukukunda yer bulabilmesi gerekirdi. Ancak Danıştay kararlarının kimisinde kent ve çevre sakini olmayı, kimisinde ise vatandaşlık bağını yeterli görmüştür. Danıştay’ın somut olaylara göre değişen menfaat algısı göz önünde bulundurulduğunda, bir dava öznesi olarak barolar ve derneklerin de ekolojik iptal davaları açısından menfaat ilgisinin incelenmesi yerinde olacaktır.

3.2. Ekolojik İptal Davalarında Barolar ve Derneklerin Sübjektif Ehliyeti

Ekolojik iptal davalarının açılmasında yalnızca vatandaşların menfaat ilgisini yorumlamak ve kamu meslek kuruluşları ile derneklerin menfaat ilgisini bunun dışında bırakmak tek yanlı bir değerlendirme olur. Özellikle barolar hukukun üstünlüğü ve insan hakları yönünden özel bir yükümlölük altına alınmışlardır.

3.2.1. Barolar

Barolar bir meslek örgütü olmasının yanında hukukun üstünlüğünün savunulması görevinin muhatabı olması yönünden diğer meslek odalarından daha farklı bir niteliğe sahiptir. Baroların özellikle kent ve çevre davalarında hukukun üstünlüğünü

³¹⁶ Danıştay 14.D, T.13/03/2017,E.2017/526, K.2017/ 1450, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

savunma işlevi, Çevre Kanunu'nda öngörülen çevrenin korunması ve geliştirilmesi bakımından ödevleri ile de çakışmaktadır. Dolayısıyla baroların yükümlülükleri kent ve çevre davalarında hem Avukatlık Kanunu'ndan hem de çevre mevzuatının ilgili hükümleri bakımından çift yönlü bir nitelik taşımaktadır. Barolar aynı zamanda Anayasanın 56. maddesinde ve Çevre Kanunun 30. maddesinde belirtilen herkes kavramı çerçevesinde içerisinde de yer almaktadır. Bu çerçevede baroların subjektif ehliyeti Avukatlık Kanunu'nun ilgili hükümleri ve ekolojik iptal davalarının niteliğini belirleyen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirilmelidir. Bu çerçevede öncelikle Avukatlık Kanunu'nu incelemekte fayda bulunmaktadır.

Avukatlık kanunu önceki düzenlemede yalnızca meslek ve meslek mensuplarını ilgilendiren konularla ilgili görevli kılınmıştı. 3499 sayılı mülga Avukatlık Kanununun 73. öaddesinin A bendinde baroların görevi *“..avukatlık vakar ve haysiyetinin muhafazası, mesleğin ve adalet kaidelerine uygun olarak sadakat ve şerefle icraatına nezaret etmek...”* olarak belirlenmiştir. Ancak şu an yürürlükte bulunan 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 76 ve 95/21. maddelerinde 02.05.2001 tarih ve 4667 sayılı kanunla köklü değişiklikler getirilmiş ve baroların yükümlülükleri dönüşüme uğratılmıştır. Bu yeni yükümlülükler baroların tanımının da içerik olarak genişlemesi sonucunu doğurmuştur. Bu değişiklik sonucu Avukatlık Kanunu'nun 76/1 maddesinin son hali şu şekildedir :

Barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlâkını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmaları yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır.

Aynı Kanun değişikliği ile Yönetim Kurulunun Görevleri başlığı altında 95/21. maddesinde yapılan değişiklikle bu görevler arasına hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik görevi de eklenmiştir. Yine 4667 sayılı kanun değişikliği ile Avukatlık Kanunun 110/17. maddesi ile Türkiye Barolar Birliği'ne hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak ve korumak, bu kavramlara işlerlik kazandırmak yükümlülüğü yüklenmiştir.

Avukatlık Kanunu'nun 76/1, 110/17 ve 95/21'e eklenen maddeler açık bir biçimde baroların yalnızca meslek ve meslek mensuplarını ilgilendiren işlevlerini

hukukun üstünlüğü, insan haklarını savunmak ve korumak olarak genişletmiş ve hatta bu misyonları ekseninde baro kavramı yeniden tanımlanmıştır. 95/21. maddesi ise baro yönetim kurulunun görevleri arasına 76/1 ile uyumlu bir biçimde hukukun üstünlüğü ve insan haklarını savunmak görevini de yüklemiştir.

Çevre hakkı gerek Anayasanın 56 ve 63. maddelerinde bulunan düzenlemeler itibariyle yaşam hakkının bir parçası ve sağlık hakkının bir destekleyicisi olarak, gerekse de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları içerisinde AIHS'nin 2. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı ve özel hayat ve aile hayatının korunması başlıklı 8. maddesinin bir parçası olarak değerlendirilmiştir. Çevre hakkı başta yaşam hakkı olmak üzere diğer hak ve özgürlüklerle de açık bir bağıntı ve etkileşimi olan bağımsız ve en temel insan haklarından birisidir. Hatta insanlığın geleceğini ilgilendirmesi sebebiyle tüm dünya toplumunun ortak düzenleme ve çabalarıyla korunması gereken evrensel bir haktır. Bu minvalde 76 ve 95/21 maddeleri ile yüklenen hukukun üstünlüğü ve insan haklarını savunmak misyonunun çevre hakkını koruma yükümlülüğünü de bünyesinde barındırdığı ortadadır. Bu koruma yükümlülüğünün en etkin olarak sağlanacağı yöntem ise toplumun ve bireylerin ekolojik haklarının yargısal korunmasıdır. Barolara verilen insan haklarını koruma bu yükümlülüğünün baroların işlevini genişletici niteliği kanun tasarısı içerisindeki görüşmelerde de vurgulanmıştır.³¹⁷ Esasen yüksek mahkeme yerleşik içtihatlarında baroların kent ve çevre davaları konusundaki sübjektif ehliyetini geniş bir biçimde yorumlamıştır. Ancak Danıştay'ın yakın tarihli içtihatları, yüksek mahkemenin yerleşik içtihatlarından bir sapma göstermektedir. Her iki eğilimin de doğru değerlendirilmesi açısından birbiriyle çelişen yorumlar içeren içtihatların değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

Somut uyuşmazlıkta baro başkanlığı kalker üretimi yapan şirketin çevreye verdiği zararın önlenmesi için mevzuata uygunluğun sağlanması, olmazsa işletme ruhsatının iptali talebiyle dava açmıştır. Davacı baro davasını Çevre Kanunu'nun çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten haberdar olan herkesin ilgili mercilere başvurabilmesi düzenlemesini içeren 30.maddesine dayandırmıştır. Dava yerel mahkeme tarafından yerel mahkeme tarafından baronun sübjektif ehliyetinin

³¹⁷ Milletvekili Ahmet İyimaya, birleşimdeki konuşmasında barolara şimdiye kadar verilmeyen bir görev olan hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını koruma görevinin verildiğini, bu görevin baronun müdahale yetkisini genişlettiğini ve düzenlemenin reform niteliğinde olduğunu, insan haklarının ihlal edildiği hallerde -ceza olsun, hukuk davası olsun, diğer davalar olsun, eylem olsun, işlem olsun, hatta yasa olsun baronun ve Barolar Birliğinin doğrudan müdahale hakkının ortaya çıktığını belirtmektedir. Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/Tutanak_B_SD.birlesim_baslangic?P4=5393&P5=B&page1=53&page2=53, e.t: 29.09.2018.

bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Danıştay dairesi hükmü baronun sübjektif ehliyetinin bulunduğu gerekçesiyle bozmuş, ancak ilk derece mahkemesince ilk hüküm yönünden ısrar kararı verilmiştir. Davacı baronun temyizi üzerine dosya İdari Dava Daireleri Kurulu'na (İDDK) taşınmıştır. İDDK kararını baronun sübjektif ehliyetini, Çevre Kanunu'nun 30. maddesi ve İYUK'un dava ehliyetine ilişkin hükmünü bir arada değerlendirmek suretiyle vermiştir. Karar gerekçesinde uyuşmazlık konusu bölgede faaliyette bulunan baronun çevreyi, tarım arazilerini ve ormanları olumsuz etkilediği ileri sürülerek yapılan başvurunun reddi ile açılan davada sübjektif ehliyetinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.³¹⁸

Verilen karar açık bir biçimde çevre davalarında sübjektif ehliyet konusunda yalnızca İYUK'un ilgili hükümlerini ve yerleşik içtihatları değil, Çevre Kanunu'nun 30. maddesini de gözetmek gerektiğini hüküm altına almaktadır. Dolayısıyla bir usul hukuku kurumu olan sübjektif ehliyetin içeriğinin tespitinde, çevre mevzuatında yer alan maddi hukuk kurallarının ve çevre usulüne ilişkin kuralların da nazara alınması gerekliliği yargı kararıyla teyit edilmiş olmaktadır. Danıştay İDDK verdiği bozma kararında baroyu 30. madde de belirtilen herkes kavramı çerçevesinde değerlendirmiştir. Sübjektif ehliyetin varlığının pekiştirilmesi açısından, baronun uyuşmazlığın yaşandığı taşınmazın bulunduğu bölgede faaliyet gösterdiğine vurgu yapılmıştır.

Danıştay İDDK'nın vermiş olduğu bir diğer kararda somut uyuşmazlık Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin Geçici 3. maddesinde değişiklik yapılmasına ilişkin 14/04/2011 günlü, 27905 sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesinin iptali istemiyle İstanbul Barosu tarafından açılan davaya ilişkindir. Dosyada İstanbul Barosu Başkanlığı'nın dava konusu yönetmeliğin daha önce kısmen iptaline karar verilmesine rağmen yargı kararlarının uygulanmadığı iddiası da söz konusudur.³¹⁹ Dava Danıştay 14. Dairesi tarafından baroların yalnızca avukatlık mesleğini ve kendi tüzel kişiliğini ilgilendiren konularda dava açabileceği belirtilerek

³¹⁸ Danıştay İDDK, T.14/09/2001,E.2001/176, K. 2001/624, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³¹⁹ Danıştay 6.D, T.02/02/2011, E.2008/8999, K. 2011/165, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

menfaat ihlali şartının gerçekleşmediğinden bahisle ehliyet yönünden reddedilmiştir.³²⁰ Dosya Danıştay İDDK'ya taşınmıştır.

İDDK verdiği kararında baroların Avukatlık Kanunu'nun 76. maddesinde düzenlenen hukukun üstünlüğünü savunma görevine ve yargı kararlarının derhal uygulanmasını emredici hüküm altına alan Anayasanın 138. maddesine atıfta bulunarak karara bağlamıştır.³²¹ Dava çevrenin korunması ve geliştirilmesi bakımından önem ifade etmekle beraber esasen yargı kararlarının uygulanmaması bakımından ele alınmış ve bu çerçevede baronun subjektif ehliyetinin bulunduğu kanaatine varılmıştır. Karar gerekçesinde subjektif ehliyet bakımından asıl vurgu yargı kararlarının uygulanmamasına yapılmışsa da, davanın içeriğinin esas itibarıyla çevrenin korunması ve geliştirilmesiyle ilişkili olması bakımından, çevre konusunda da subjektif ehliyetin yorumunu dolayısıyla da olsa pozitif yönde etkilemiştir. Ekolojik iptal davaları sonucunda kesinleşen iptal hükümlerinin idare tarafından yerine getirilmemesi sıklıkla rastlanılan bir durum olarak tezahür etmektedir.³²² Bergama'da siyanür liçi yöntemiyle altın aranması vakıa sonucu yaşanan yargısal süreç bu durumun tipik bir ifadesini yansıtmaktadır.

Danıştay'ın yargı kararlarının uygulanmamasına yönelik ekolojik içerik taşıyan ve baroların subjektif ehliyetinin kabul edildiği bir diğer dava Bergama'da siyanür liçi yöntemiyle altın aranmasına yönelik görülen davaya ilişkindir. Önceki bölümlerde değinildiği gibi bu dava sosyal etkileri, uluslararası mahkemeye taşınmış olması ve subjektif ehliyet yönünden çok boyutlu bir nitelik taşımaktadır. Danıştay ekolojik davalarla ilgili kararlarında baroların hukukun üstünlüğünü ve çevreyi savunma işlevini iç içe yorumlamıştır. Somut olayda, Bergama'da bir maden şirketinin siyanür liçi yöntemiyle altın çıkarmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı dava edilmiş ve yargı mercilerince kesinleşen karar ile iptal edilmiştir. Ancak idarenin kesinleşmiş yargı kararlarını etkisiz hale getirmek amacıyla yaygın bir yöntemi vardır, yargı tarafından iptal edilen kararlar Bakanlar Kurulu tarafından prensip kararı olarak nitelenen bir kararlar devletın üstün çıkarlarının bulunduğu gerekçesiyle uygulanmamakta ve yargı kararı işlevsiz bırakılmaktadır. İdari yargılama hukukunda hukuki ve fiili imkansızlık veya idare hukukunun niteliğine uyduğu ölçüde feragat hali dışında idari yargı

³²⁰ Danıştay 14.D, T.21/09/2011,E.2011/13584, K. 2011/ 795, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³²¹ Danıştay İDDK ,T.25/12/2013, E.2011/2420, K.2013/ 4687, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³²² Ali Arabacı, **Kent ve Çevre Davalarında Kamu Yararı Kavramı ve Uygulanmayan Mahkeme Kararları Sempozyumu**, 28 Mart 2008, Ankara, s. 21.

kararlarının uygulanmasının istisnai niteliğinde devletin ve kamunun üstün çıkarları şeklinde istisnai bir düzenleme mevcut bulunmamaktadır. Yargı kararları Anayasa m.138 ve İYUK m. 28 gereği derhal uygulanmalıdır.³²³

Dava konusu olayda siyanür liçi yöntemiyle altın aranmasına yönelik Bakanlar Kurulu kararı yargı mercii tarafından iptal edilmesine rağmen, Bakanlar Kurulu prensip kararı alarak işletmenin faaliyetine izin vermiştir. Bakanlar Kurulu işleminin kesinleşmiş yargı kararını etkisizleştirme maksatlı alındığı ve ilgili Anayasal, yasal hükümlere aykırı bir işlem olduğu sebebiyle iptal davası açılmıştır. Danıştay 8. ve 6. daireleri müşterek kurulu baroların yalnızca avukatlık mesleğini ilgilendiren faaliyetlerle ilgilenmesi gereken, görevi meslek mensuplarının müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, avukatlık mesleğinin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini, iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak amacıyla kurulan tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olduğunu belirterek, dava konusu işlemin İzmir Barosu'nun menfaatini etkilemediği gerekçesiyle ehliyet yönünden reddetmiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu bu kararı bu hükmü baroların meslek problemleri dışında hukukun üstünlüğünü savunma ve insan haklarını koruma işlevine vurgu yapılarak karara bağlamıştır. İDDK Avukatlık Kanunu'nun 95. maddesinin 21. fıkrasıyla yüklediği aynı nitelikte göreve de vurgu yaparak baronun subjektif ehliyetinin bulunduğu sonucuna varmıştır.³²⁴

Bozma kararında hem yargı kararının işlevsiz bırakılması hususuna hem de çevre sorunlarına atıfta bulunulmuş ve baroların bu yönden ehliyeti kabul edilmiştir. Ancak Danıştay'ın istikrarlı bir biçimde devam eden bu içtihatları 2010 referandumu sonrası Danıştay üye bileşiminde meydana gelen değişiklikler ile herhangi bir kanun değişikliği olmamasına rağmen değişmiş ve baroların yalnızca mesleki faaliyetler ve meslek mensuplarının müşterek menfaatlerini gerçekleştirmek üzere işlev görebileceği, insan hakları ve hukukun üstünlüğünü savunma görevinin de ancak bu ekseninde yerine

³²³ Anayasanın 138. madde 4. fıkrasında “*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.*” hükmü yer almaktadır. İYUK'un 28. maddesinin 1. fıkrası ise Anayasa hükmü ile uyumlu bir biçimde “*Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur*” şeklindedir.

³²⁴ Danıştay İDDK, T.07/10/2004,E.2004/2163, K. 2004/788, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

getirilebileceğini belirterek baroların menfaat ilgisini dar yorumlamaya başlamıştır.³²⁵ Bu çerçevede bu zaman diliminde baroların ekolojik iptal davaları konusunda subjektif ehliyet yeterliliği kabul edilmezken, ekolojik iptal davaları sonucu verilen iptal veya yürütmenin durdurulması kararlarının idare tarafından uygulanmaması baroların açtığı davalarda baroların hukukun üstünlüğünü savunma görevi bulunduğundan bahisle menfaat ihlalinin varlığı kabul edilmiştir. Bu sebeple baroların çevrenin korunması ve geliştirilmesi konusundaki doğrudan müdahale edebilir pozisyonu erozyona uğramış, yargı kararlarının uygulanmaması zemininde gerçekleşen dolaylı bir hal almıştır. Baroların Avukatlık Kanunu'ndan kaynaklanan hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak görevinin yalnızca yargı kararlarının uygulanmaması ile sınırlanması madde hükmünün lafzına ve ruhuna uygun gözükmemektedir. Zira hukuk bir bütündür ve hukukun üstünlüğü bünyesinde ekolojik hukuka ait değerlerin korunmasını da içermektedir. İnsan hakları da kendi içerisinde bir bütünlük göstermektedir. Çevre hakkı önceki bölümlerde de vurguladığımız gibi dolaylı biçimde de olsa AİHM kararlarına konu edilmektedir. Anayasa'da açıkça yer almaktadır. İnsan haklarının yalnızca klasik insan haklarından ibaret olmadığı gözetildiğinde baroların insan haklarını savunma görevinin çevre hakkını da içerdiği görülecektir. Hukukun üstünlüğü ve insan hakları kavramlarının bu biçimde sınırlandırılması, baroları salt mesleki faaliyetlere özgülenmiş ve kırtasiyecilikle uğraşan yapılar olmaya mahkum hale getirecektir ki, yasa ve anayasa hükümlerinin amacının bu olmadığı açıktır.

YÜCESOY, şayet bu hükümler salt mesleki amaçlar ekseninde geçerli olsa idi 4667 sayılı bir düzenlemeye gidilmeyeceğini ifade etmektedir. İnsan hakları ve hukukun üstünlüğü savunma şeklinde ek maddenin salt mesleki görevler kapsamının içeriğini genişletmek amacıyla getirildiğini belirtmektedir.³²⁶ Bu yorum somut gerçekliğe tekabül etmektedir. Zira barolara insan haklarını ve hukukun üstünlüğünü savunma görevi verilmeden önceki düzenlemelerde de baroların mesleki konulara ilişkin görevleri konusunda yasal bir boşluk bulunmamaktaydı. Bu çerçevede insan hakları ve hukukun üstünlüğünü savunma görevlerinin AİHM içtihatları, AİHS, Anayasa hükümleri ve ilgili mevzuat hükümleri nazara alınarak belirlenmesi gerekmektedir. Ancak 2011 referandumunun akabinde gelişen süreç ve güncel durum baroların dar mesleki problemlere hapsedildiğini ve çevre davalarından tecrit bir vaziyete getirildiğini

³²⁵Ali Arabacı, **Kent ve Çevre Davalarında Ehliyet ve Menfaat Sempozyumu**, 28 Mart 2008, Ankara, s.12

³²⁶YÜCESOY, **İdari Yargılama Hukuku'nda İptal Davalarında Menfaat**, s.74.

göstermektedir. Danıştay'ın barolar ile ilgili verdiği kararların evrimi trajik bir çizgi izlemektedir.

Danıştay 14. Dairesi'nin Gebze-Orhangazi-İzmir Otoyolu'nun ÇED raporu alınmadan inşaatına başlanmasına olanak sağlayan idari işlemin iptali istemine ilişkin vermiş bulunduğu karar, baroların sübjektif ehliyetinin yorumlanması bakımından bir geriye gidişi ifade etmektedir. İzmir³²⁷ ve Balıkesir³²⁸ baroları tarafından ayrı ayrı açılan davaları aynı şablon gerekçe ile reddetmiştir.³²⁹ Yine Edirne Barosu'nun 1/100.000 Ölçekli Trakya Alt Bölgesi Ergene Havzası Revizyon Çevre Düzeni Planı'nın iptali istemli açtığı davada, esasa girerek keşif ve bilirkişi incelemesi yapmasına rağmen 2 yılın sonunda, dava konusu plan dolayısıyla Edirne Barosu'nun menfaatinin ihlal edilmediği gerekçesiyle davayı ehliyet yönünden reddetmiştir.³³⁰

İzmir Barosu baroların Kent, Çevre ve İnsan haklarına ilişkin dava ehliyetine ilişkin kapsamlı bir rapor hazırlamıştır. Bu raporda Danıştay'ın baroların ehliyet hususunu dar yorumlayan bu kararlarla ilgili eleştirileri bulunmaktadır. İzmir Barosu bu raporunda baroların insan hakları ve hukukun üstünlüğü görevini ortadan kaldıran bu kararların baroları basit bir esnaf örgütü olarak algılamanın sonucu olduğunun, bunun ise uluslararası hukuk ve Anayasa ile korunan temel hak ve özgürlüklere saygılı bir yargılama bakımından geriye gidiş ifade ettiğinin altı çizilmiştir. 2010 referandumuna kadar olan 10 yıllık süreçte başta Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu olmak üzere Danıştay Daireleri tarafından verilmiş onlarca kararla yerleşik hale gelmiş görüşünü tartışmaya açmasının yukarıda da değinilen sakıncalarına dikkat çekilmiştir.³³¹

İdare hukuku bir içtihat hukuku olması sebebiyle ve bir içtihat hukukunda artık yerleşik bir görüşten dönebilmek için yeni ve daha güçlü bir gerekçe gereklidir. Avukatlık Kanunu'nun ilgili maddeleri ve baroların toplumsal konumu göz önünde bulundurulduğunda, Anayasa 2. maddesi anlamında baroların salt bir esnaf örgütü olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir.

³²⁷ Danıştay 14. D, T.15/07/2011,E.2011/13296, K.2011/ 450, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

³²⁸ Danıştay 14. D, T.21/09/2011,E.2011/13742, K. 2011/796, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

³²⁹ Dönemin Danıştay 14. Dairesi Başkanı her iki karar bakımından da karşı oy kullanmıştır. Daire Başkanı karşı oy gerekçesinde baroların hukukun üstünlüğünü savunma görevi bulunması sebebiyle avukatlık mesleğini ilgilendirmeyen ve avukatların ortak menfaatlerini koruma amacı taşımayan konularda da sübjektif ehliyetle sahip bulunduğunu belirtmiştir.

³³⁰ Danıştay 6. D, T.27/06/2012 ,E.2010/1097, K. 2012/3815, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

³³¹ **İzmir Barosu**, Çevre ve İnsan Hakları Davalarında Baroların Dava Ehliyetine Dair İzmir Barosu Raporu, <https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/Sayfalar/komisyonlar/baro-cevre-kitapcik-web.pdf> , s.9, e.t : 29.11.2019.

Yukarıda Danıştay'ın baroların dava ehliyeti konusuna yerleşik içtihatlarından dönerek yeni ve kısıtlayıcı bir yaklaşımı benimsediği vurgusu yapılmıştı. Güncel kararlarda da bu bakış açısı devam etmektedir. Bursa Barosu Bursa İli, Nilüfer İlçesi, İnegazi Köyü, Çaltarla Mevkiinde bulunan taşınmazlarda yapılması planlanan Çimento Fabrikası projesi ile ilgili olarak verilen “Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Olumlu” kararının iptali istemiyle dava açmıştır. Yerel mahkemece dava konusu işlemin davacı Bursa Barosunun doğrudan menfaatini etkilemediği, Avukatlık Kanununun 76. maddesinde sayılan baroların görevleri göz önünde bulundurulduğunda davacı Baroya böyle bir davanın açılması için yetki ve görev verilmediği gerekçesiyle sübjektif ehliyet yokluğundan bahisle reddedilmiştir. Danıştay yerel mahkemenin hükmünü onamıştır.³³²

Danıştay 14. Dairesi'nin diğer bir kararında Bursa Barosu Başkanlığı, Bursa İli, Orhangazi ilçesinde bulunan taşınmaza yapılması planlanan "Zeytin işleme ve Zeytinyağı Üretim Tesisi Projesi" ile ilgili olarak Bursa Valiliği tarafından verilen "Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Gerekli Değildir" kararının iptali istemiyle dava açmıştır. Yerel mahkeme baronun sübjektif ehliyeti bakımından bir sorun görmemiş, davanın esasını incelemek suretiyle idari işlemin hukuka aykırı bulunduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir. Hüküm davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Danıştay baroların hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak görevlerini dar biçimde yorumlayarak, baronun avukatlık mesleğini ilgilendirmeyen ve avukatların ortak menfaatini koruma amacını taşımayan konularda sübjektif ehliyetinin bulunmadığı sonucuna vararak yerel mahkeme hükmünü bozmuştur.³³³ Kararda Danıştay'ın çevre, kültürel, tarihi ve imar uygulamaları gibi konularda Anayasanın 56. maddesi sübjektif ehliyeti geniş yorumladığına vurgu yapılmış, ancak kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının bunun dışında olduğunu belirtmiştir. Yüksek mahkemenin kararına katılmak mümkün değildir. Zira gerek Anayasanın 56. maddesinde gerekse de Çevre Kanunu'nda yer alan düzenlemelerde çevrenin korunması ve geliştirilmesi ile ilgili hükümlerin yalnızca vatandaşlar için getirildiği ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının bundan ayıksı tutulduğuna yönelik bir düzenleme mevcut değildir. Nitekim yüksek mahkeme de böyle istisnai bir düzenlemenin varlığını iddia etmemektedir. Ancak Anayasa ve yasada yer almayan bir istisna sınırlayıcı bir biçimde yargı kararıyla getirilmiş olmaktadır. Bu tablonun her

³³² Danıştay 14. D, T.17/10/2017,E.2016/1843,K.2017/5317, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³³³ Danıştay 14. D, T.14/12/2017,E.2017/1294, K.2017/7054, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

şeyden önce kuvvetler ayrılığı ilkesi bakımından yasama ve yargı arasındaki fonksiyon dağılımına aykırı olduğu açıktır.

3.2.2. Dernekler

Dernekler kişilerin belirli bir ortak amacı gerçekleştirmek üzere bir araya geldikleri oluşumları ifade etmektedir. Derneklerin tanımı ve tabi oldukları genel kurallar 4271 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda (TMK) düzenlenmiştir. Derneklerle ilgili ayrıntılı hükümlere 5253 sayılı Dernekler Kanunu ve bu kapsamda çıkarılan Dernekler Yönetmeliği'nde yer verilmiştir. Dernekler hukuku başlı başına incelenmesi gereken bir alan olup, dernekler burada çalışmanın ana konusu gözetilerek ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet yönüyle incelenecektir.

Derneklerin öncelikle tanımını netleştirmekte yarar bulunmaktadır. Dernekler, TMK'nın 56. maddesinde *“gerçek veya tüzel en az yedi kişinin kazanç paylaşma dışında belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere, bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek suretiyle oluşturdukları, tüzel kişiliğe sahip kişi toplulukları”* olarak tanımlanmaktadır. Tüzel kişiliğe sahip kişi toplulukları olarak dernekler, tıpkı diğer tüzel kişiler gibi dava haklarını yetkili organları eliyle kullanabilmektedirler. Bu çerçevede derneklerin doğrudan kendi tüzel kişiliğini ilgilendiren konularda dava açabileceği açıktır. Ancak Danıştay'ın derneklerin kuruluş ortak amacı ile ilgili davalarda verdiği kararlar çeşitlilik arz etmektedir. Danıştay derneklerin sübjektif ehliyeti bakımından çeşitli kriterler öngörmekle beraber, dava ehliyetine ilişkin değerlendirmeyi derneğin faaliyet alanı ve dernek tüzüğünde yer alan hükümler merkezinde yapmaktadır.

Bir ekolojik iptal davası olması sebebiyle Greenpeace³³⁴ tarafından Akkuyu Nükleer Santrali ile ilgili açılan davada Danıştay'ın sübjektif ehliyetle ilişkin değerlendirmesini incelemek fikir verici olacaktır. Greenpeace NGS Elektrik Üretim Anonim Şirketi tarafından gerçekleştirilmesi planlanan Akkuyu Nükleer Güç Santrali Projesi'ne yönelik ÇED başvuru dosyasının, Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 8. maddesi uyarınca ilgisine iadesi ve ÇED sürecine ilişkin tüm idari işlem ve eylemlerin durdurulması istemiyle 28.03.2012 tarihinde yapılan başvurunun cevap verilmemek suretiyle reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmış, dava ilk derece idare mahkemesi tarafından doğrudan dernek tüzel kişiliğinin hak ve çıkarlarını

³³⁴Greenpeace çevreyi tehdit eden sistemlere karşı barışçıl eylemler yaparak mücadele eden evrensel bir çevre örgütüdür. Bkz. <https://www.greenpeace.org/turkey/hakimizda/>, e.t : 29.11.2019.

ilgilendiren konularda iptal davası açabilecekleri ancak bu kapsamı aşan konularda salt tüzüğünde hüküm bulunması sebebiyle dava açmalarına olanak bulunmadığı gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

Yerel mahkeme kararında derneklerin subjektif ehliyetinin oldukça daraltıcı bir biçimde yorumlandığı görülmektedir. Danıştay 14. Dairesi temyiz üzerine bu hükmü Akkuyu Nükleer Güç Santrali Projesinin çevresel etki değerlendirmesi sürecine ilişkin işlemin, davacı derneğin tüzüğünde belirttiği faaliyet alanı ve amaçlarını doğrudan etkileyen nitelikte bir işlem olmasını gerekçe göstererek bozmuştur.³³⁵ Danıştay'ın burada dernek tüzel kişiliğinin subjektif ehliyetini, kendi tüzüğünde yer alan amaçları kriter olarak belirlediği görülmektedir. Yüksek mahkemenin değerlendirmesi yerel mahkemeden daha ileri bir noktayı temsil etmesine karşın, Anayasanın ve çevre mevzuatına ilişkin hükümlerin daha gerisinde bir yorumu içermektedir. Nükleer santral gibi olumsuz bir tablo oluşması durumunda etki ve sonuçları farklı coğrafyaları ve farklı zaman dilimlerini etkileyecek bir konuda subjektif ehliyetle ilişkin yorumun anayasa ve çevre mevzuatı gözetilerek yapılması daha yerinde bir yorum olarak tezahür edebilirdi. Zira olası bir nükleer faciadan tüzüklerinde ekolojik amaçlar bulunmayan derneklerin mensuplarının da etkileneceği açıktır. Bu sebeple yüksek mahkemenin subjektif ehliyetle ilişkin kararına farklı gerekçeyle katılabilmek mümkündür. Anayasanın 56 ve Çevre Kanunu'nun 30. maddeleri böyle bir yorum biçiminin hukuki zeminini teşkil etmektedir.

Somut uyuşmazlıkta, Diyarbakır ilinde Ekoloji Derneği, bir bölgenin 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun 2. maddesine göre riskli alan³³⁶ edilmesine ilişkin Bakanlar Kurulu kararının iptali talebiyle dava açmıştır. Derneğin tüzüğünde amaç olarak genelde Türkiye, özelde ise Diyarbakır'da tarihsel ve sosyal birlikteliğin sağlanması, ekosistemin korunması, doğa ve insan ilişkisinin bütünlük içerisinde olması ve toplumun bu konuda bilinçlenmesi olarak belirlenmiştir. Amaç ve faaliyet kapsamı olarak dernek tüzüğünde bu ifadeler yer almasına karşılık dava Danıştay 14. Dairesi tarafından riskli alan ilan edilme işleminin derneğin kuruluş amaçları ile bağdaşmadığı gerekçe gösterilerek subjektif ehliyet

³³⁵ Danıştay 14. D. T.24/10/2013,E.2012/9094, K.2013/7096, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³³⁶ Riskli alanlar, zemin yapısı ya da üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan alanlardır. Bkz. <https://yalova.csb.gov.tr/riskli-alan-nedir-ve-nasil-belirlenir-haber-223773>, e.t : 29.11.2019.

yokluğu sebebiyle reddedilmiştir.³³⁷ Ret hükmü Danıştay İDDK tarafından oy çokluğuyla onanmıştır.³³⁸ Karşı oy gerekçesinde çevre, tarih ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını ilgilendiren konularda dava açma ehliyetinin geniş yorumlanmasının önemine dikkat çekilmiş; çevreyi geliştirmeyi, çevre sağlığını korumayı ve çevre kirliliğini önlemeyi devlete bir ödev olarak yükleyen ve herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğunu belirten Anayasa'nın 56. maddesine atıfta bulunulmuştur. Ayrıca yerinde olarak, riskli alan ilan edilen bölgede kentsel sit alanı³³⁹ bulunmasının davacı derneğin faaliyetleri kapsamında bir konu olduğuna vurgu yapılarak davacı derneğin sübjektif ehliyeti olduğuna yönelik karşı oy gerekçesi bildirilmiştir.

Somut uyuşmazlıkta, Bahçeşehirli Derneği, Bahçeşehir Gölet Alanı ve Pazar Alanına ait ölçekli Nazım İmar Planı ile ölçekli Uygulama İmar Planı Değişikliği'nin, pazar alanına ilişkin parsel ile ilişkin kısmının iptali istemiyle açmıştır. Dava yerel mahkemece dava konusu planların doğrudan doğruya dernek tüzel kişiliğinin hak ve çıkarlarını etkilemediği, davacı dernek tarafından hazırlanmış demek tüzüğü'nün de davacıya hukuken böyle bir hak tanımayacağından bahisle davacı derneğin sübjektif ehliyeti bulunmadığı kanaatiyle reddedilmiştir. Davacı derneğin tüzüğü'nün 2. maddesinde „Bahçeşehir'de var olan sağlıklı modern şartları koruma ve geliştirmenin, Bahçeşehir'in sorunlarıyla ilgilenilerek sorunlar çözmede birlik oluşturulacağı, bu konuda yetkili kurum ve kuruluşlarla görüşülerek destek sağlanacağı, doğanın ve doğal varlıkların korunacağı, iyileştirileceği ve geliştirileceği, Bahçeşehir'de Kültür, Sanat, spor ve sosyal faaliyetlerin düzenleneceği, bununla ilgili tesisler kazandırmaya çalışılacağı, amaç madde ile ilgili hukuksal yollara başvurulacağı, gerektiğinde davalar açılacağı konularına yer verilmiştir. Hüküm davacı dernek tarafından temyiz edilmiştir. Yüksek mahkeme tarafından davacı derneğin kuruluş amacı ile idari işlem arasında sübjektif ehliyet bulunduğuna karar verilmiştir.³⁴⁰

³³⁷ Danıştay 14. D, T.04/04/2017,E.2016/11479,K.2017/2029, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³³⁸ Danıştay İDDK, T.16/11/2017,E.2017/2896,K.2017/3761, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

³³⁹ Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun 720 Sayılı İlke Kararında kentsel sit alanı kavramı ; *“mimari, mahalli, tarihsel, estetik ve sanat özelliği bulunan ve bir arada bulunmaları sebebiyle teker teker taşıdıkları kıymetten daha fazla kıymeti olan kültürel ve tabii çevre elemanlarının (yapılar, bahçeler, bitki örtüleri, yerleşim dokuları, duvarlar) birlikte bulundukları alanlar”* olarak tanımlanmıştır. Bkz. <http://www.ilkercolak.com.tr/sit-alani-ilani-karari-hukuki-niteligi-ve-sonuclari>, e.t : 23.11.2019.

³⁴⁰ Danıştay 14. D, T.08/06/2016,E. 2015/2865,K.2016/3922, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Yüksek mahkeme sübjektif ehliyetin tespitinde yalnızca dernek tüzüğü ile idari işlem arasındaki ilişkiden yola çıkmamıştır. Daha önemli ve değerli olarak Anayasanın 56. maddesine yaptığı atıf ile çevrenin korunması hususunun hem herkes için sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını içerdiğine, tüm vatandaşlar açısından ise çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevrenin kirlenmesini önlemek yönünden tüm vatandaşlara ödev yüklediğine vurgu yapılmıştır. Bu çerçevede çevre hakkının hem hak hem de ödev niteliğinde olan ikili fonksiyonuna vurgu yapılmıştır. Bu karar çevreyi ilgilendiren nitelikte idari işlemlerin dava edilmesinde derneklerin sübjektif ehliyetini salt kendi tüzükleri ve faaliyet amaçları ekseninde yorumlamaması, ekolojik davaların dayandığı temel anayasal hükümleri de merkezine alması bakımından önem taşımaktadır. Gerek derneklerin gerekse de diğer dava öznelerinin sübjektif ehliyetinin tespitinde çevre hakkı ve çevrenin korunmasına ilişkin anayasal dayanakların gözetilmesinde hukuki isabet bulunmaktadır. Derneklerin ve diğer dava öznelerinin herkes kavramı içerisinde mütalaa edilmesi, dar bir değerlendirme ile sübjektif ehliyetin tüzükte belirtilen kuruluş amaçlarıyla sınırlanmaması gerekmektedir. Aksi yorum çevre hakkı ve çevrenin korunmasına ilişkin başta anayasal hükümler olmak üzere bir bütün olarak çevre mevzuatının da emredici hükümlerinin göz ardı edilmesi anlamına gelecektir.

SONUÇ

Tarihsel süreç içerisinde toplumlar farklı süreçlerden geçmiştir. Bu tarihsel süreç içerisinde farklı devlet tipleri oluşmuştur. Hukuk devleti toplumsal dönüşümlere de bağlı olarak ortaya çıkan, yalnızca bireylerin değil, devletin de bir bütün olarak hukuk temelinde hareket etmesini gerektiren bir anlayışı ifade etmektedir. Ancak bu durum soyut bir temelde gerçekleşmemekte, devletin tüm işlem ve eylemlerinde hukukla bağlılığını temin edecek nitelikte araçların varlığını da gerektirmektedir. Devletin hukuk kurallarıyla bağlılığını sağlayabilecek en temel araç yargı denetimi olarak tezahür etmektedir. Yargısal denetimin ve dolayısıyla hukuk devletinin temelini ise esasen kuvvetler ayrılığı temeline dayanmış bir anayasal sistem oluşturmaktadır. Kuvvetler ayrılığı devletin yasama, yürütme ve yargı güçlerinin tek elde toplanmasının yaratacağı sakıncaları ortadan kaldırmak amacıyla tarihsel ve toplumsal gereklilikler çerçevesinde meydana gelmiş bir anlayışı ifade etmektedir.

Gücün devlet içerisinde tek elde birikmemesi, kuvvetlerin devlet içerisinde farklı fonksiyonlara paylaştırılmış gücün tek bir organ veya kişi de temerküz etmesine engel teşkil edecektir. Gücün devlet içerisinde farklı fonksiyonlara sahip organlar arasında ve karşılıklı fren-denge mekanizmasına bağlı olarak paylaştırılması aynı zamanda bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin de merkezileşmiş bir güç kaynağı tarafından ihlal edilmesinin önüne geçecektir. Bu çerçevede kuvvetler ayrılığının varlığı, devletin hukuk kurallarıyla bağlılığı ile bireylerin temel hak ve hürriyetlerinin hukuki güvenceye kavuşturulması arasında bir bağlantı ve ortak zemin bulunmaktadır. Bu ortak zemin anayasa olarak ortaya çıkmıştır. Anayasalar tarihsel süreç içerisinde sınırsız devlet gücünün, insan hakları temelinde sınırlandırılmasını öngören metinler şeklinde ortaya çıkmışlardır. Dolayısıyla kuvvetler ayrılığı, insan haklarının korunması ve devlet iktidarının sınırlarının belirlenmesi aynı hukuki ihtiyaçların ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Soyut düzlemde gerçekleşen bu belirlenimin hukuk dünyası ve maddi dünyada tesiri ise yargısal denetim yoluyla gerçekleşmektedir. Dolayısıyla bireylerin insan haklarının güvencesi ve devletin hukuk kurallarıyla bağlılığını temin edici en temel güvence, devletin işlem ve eylemlerinin yargı denetimine açık olması şeklinde tezahür etmektedir.

Devlet soyut bir mekanizma olmayıp kişiler ile gündelik hayatın her alanında temas edebilmektedir. Devletin bireyler ile ilişkisi kamu hizmeti ve kamu güvenliği temelinde gerçekleşmektedir. Bu ise devletin idari işlevlerine işaret etmektedir. Devlet

kamu hizmetini sağlamak ve kamu güvenliğini temin ederken bunu tek yanlı kişilerin ve nesnelerin statüsünü etkileyen işlemler şeklinde yapmaktadır. Dolayısıyla devletin, kişiler ile olan temel teması idari işlevler düzleminde meydana gelmektedir. Bu temas sırasında zaman zaman kişilerin menfaatleri ile devletin iradesi arasında bir uyuşmazlık meydana gelebilmektedir. Tarihsel süreç içerisinde bu eşitsiz karşı karşıya gelişin sakıncalarını giderebilecek en etkili mekanizma ise idarenin yargısal denetimi olarak ortaya çıkmıştır. İdarenin yargısal denetiminde en etkili araç ise iptal davalarıdır.

İptal davaları, idari işlemlerin görevli yargı organı tarafında yetki, şekil, sebep, konu ve amaç yönlerinden hukuka uygunluğunun denetimini içermektedir. İptal davaları sonucunda hukuka aykırı idari işlemler bir yargı kararıyla geriye etkili olarak ortadan kaldırılmakta ve hukuk dünyasında hiç doğmamış olarak kabul edilebilmektedirler. Dolayısıyla iptal davaları öncelikli olarak objektif hukuk düzeninin korunması bakımından önem taşımaktadırlar. Zira hukuka aykırı olarak yapılmış bir idari işlem, devletin hukuk kurallarıyla bağlı olması temel prensibinden bir sapmayı ifade edecektir. Bu durumda idari işlem ve eylemler bakımından hukuk kurallarından her sapma, aynı zamanda hukuk devletinden sapmayı da içeren bir nitelik taşıyacaktır. Dolayısıyla iptal davalarının en önemli işlevi objektif hukuk düzeninin korunması ve hukuk devletinin ön koşullarının sağlanması olarak tezahür etmektedir.

İptal davalarının objektif hukuk düzeninin korunması dışında bireylerin kişi hak ve hürriyetlerini ilgilendiren subjektif bir içeriği de bulunmaktadır. Bireyler hukuka aykırı idari işlemler yoluyla hak ihlaline uğrayabilmektedirler. Kamu gücüne sahip olmanın bütün avantajlarıyla donanmış olan idare ile bireyin karşı karşıya gelmesinde birey haklarının ihlale uğrama potansiyeli her zaman bulunmaktadır. Bireyler açısından burada ihlalin etki ve sonuçlarını ortadan kaldıracı nitelikte en işlevsel araç ise iptal davaları şeklinde tezahür etmektedir. İptal davalarının gerek objektif hukuk düzenini gerekse de subjektif olarak kişi haklarının korunmasını temin edici rolü, bu davaların açılmasında yeterlilik koşullarının tartışılmasını da gündeme getirmektedir. Zira iptal davalarının kişilerin tamamen subjektif ve maddi/manevi çıkarlar temelinde karşı karşıya geldikleri özel hukuk uyuşmazlıklarından farklı olarak bir bütün olarak kamuyu ilgilendiren bir yanı bulunmaktadır. Dolayısıyla idarenin hukuka aykırı idari işlemlerinin geriye etkili olarak hukuk dünyasından silinmesinde kamu yararı bulunduğu açıktır. İptal davaları ile özel hukuk uyuşmazlıkları veya bireylerin idare tarafından uğradıkları zararların subjektif bir temelde giderilmesini öngören tam yargı davaları arasındaki yapısal farklılık buradan kaynaklanmaktadır. Bu ise bireylerin dava

açmak konusundaki yeterliliğinin medeni yargılama hukukundaki dava açma yeterliliğinden dava farklı bir çerçevede kavranmasını gerekli kılmaktadır. İdarenin hukuka aykırı işlemlerinin hukuk dünyasından silinmesinde bir bütün olarak kamunun yararı bulunduğuna göre, bu davayı toplumun her bir ferdi açabilecek midir? İdari yargıda sübjektif ehliyetle ilişkin tartışmalar bu sorunun cevabına yönelik sorgulamaları içermektedir. İYUK'un 2. maddesinin a fıkrası hukuka aykırı idari işlemlerin menfaati ihlal edilenler tarafından açılabilirliğini öngörmektedir. Kavram kanun hükmünde tek kelime olarak geçmekle birlikte, idari işlemlerin esasının hukuka uygunluk denetiminin temini bakımından kapladığı alandan tamamen zıt bir önem içermektedir. Zira sübjektif ehliyeti olmayan bir kimse tarafından açılan dava idari yargı organları tarafından dava konusu idari işlemin içeriğinin hukuka uygunluğu denetlemeksizin İYUK'un 15.maddesinin 1. fıkrasının b bendi gereğince ön şart yokluğundan reddedilmektedir. Dolayısıyla dava açan kişinin sübjektif ehliyetinin varlığı aynı zamanda idari işlemlerin hukuka uygunluk denetiminin de varlığı anlamına gelmektedir. Sübjektif ehliyetin anlam ve önemi bu noktadan kaynaklanmaktadır. Sübjektif ehliyetin, yani kişilerin dava konusu edilen idari işlemle uğradığı menfaat ihlalinin çerçevesinin geniş yorumlanması, daha fazla idari işlemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi sonucunu kendiliğinden ortaya çıkarmaktadır. Bu sebeple yargı kararlarında içeriğinin yorumlanma biçimi hukuki kavrayış düzeyi, somut vakıa, kanunlarda sübjektif ehliyeti biçimlendirici nitelikte başkaca özel hükümlerin olup olmamasına göre değişebilmektedir. Danıştay sübjektif ehliyeti kişilerin idari işlemle olan ciddi ve makul ilgisi olarak nitelemektedir.

Ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyet konusunda yorum ise ayrı bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır. Zira ekolojik içerikli iptal davaları iptal davalarının genel amacı olan objektif hukuk düzenini ve kişi haklarını koruma misyonundan daha öte bir anlam ve içerik taşımaktadır.

Ekolojik iptal davaları bir bütün olarak ekosistemin devamlılığını, yalnızca bu kuşakların değil gelecek kuşakların da yaşamını ilgilendirir bir nitelik ihtiva etmektedir. Zira ekosistemin bozulması yalnızca objektif hukuk düzenini ve kişi haklarını değil, bir parçası olarak insanı da içeren doğanın bir bütün olarak tehdidini içermektedir. Ayrıca doğanın sınır ve zaman ötesi niteliği, dar kalıplar içerisine hapsedilmiş bir hukuki korumanın ötesinde bir kavrayışı gerekli kılmaktadır. Zira başta hava, su ve toprak olmak üzere ekosistem bir bütün olup, meydana gelen ekolojik bir felaket siyasi veya idari sınırlar tanımamaktadır. Bu çerçevede ekolojik hukuk da kendine özgü bir hukuk dalı olarak meydana gelmiş ve geleneksel hukuktan ayrı prensiplerle kendisini ulusal ve uluslar arası zeminde var etmiştir.

Doğanın bütünsel, zaman ve mekan ötesi niteliği doğaya ilişkin meydana gelen zararların bazen ciddi maliyetlerle giderilmesine, bazen de bundan daha önemli olarak bu zararın giderilmesinin imkansız olmasına sebebiyet vermektedir. Bu sebeple ekolojik iptal davaları, geleneksel hukukun iptal davalarından ayrı bir yorumlama ve değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır. Özellikle kişilerin sübjektif ehliyetin bakımından yöre sakini olma, taşınmaz üzerinde mülk sahibi olma, ekosistemi etkileyen bir idari işlemten ötürü maddi zarara uğrama potansiyeli gibi ön şartların terk edilerek, kişilerin herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın dava açabilmesinin temini gerekmektedir. Hatta karşılaştırmalı hukukta ekolojik iptal davaları bakımından toplumun her bireyinin dava açma hakkı olmasını ifade eden *actio popularis* davalarından daha da ileri düzeyde düzenlemeler bulunmaktadır. Ekvator Anayasası'nda doğanın haklarının düzenlenmiş bulunması ve Ekvator yüksek mahkemesinin doğaya ait unsurların sübjektif ehliyetini kabul eden kararı ekolojik hukukun doğası ile tümüyle bağdaşmaktadır. Ulusal hukuktaki düzenlemelerin düzeyi, ekolojik hukuk bakımından en ileri düzeyi ifade eden hukuk düzenlerinin uygulamaları kriter olarak belirlenerek sorgulanmalıdır. Ekvator Anayasası'nda yer alan düzenleme hem ileri bir hukuki kavrayışı, hem de ekolojik sorunların artık insanlığa kendisini dayattığını göstermektedir. Ancak bu kavrayış ulusal veya uluslararası düzeyde toplumsal bilince, siyasal dokuya ve dolayısıyla hukuki kurumların yapısına göre değişebilmektedir. Ancak gerçek şudur ki dar kalıplar çerçevesinde yapılan değerlendirmeler ekosistemin ihtiyaçlarına tatminkar bir biçimde cevap vermemektedir.

Anayasa, İYUK ve çevre mevzuatında doğanın haklarına yer veren ve sübjektif ehliyeti doğanın unsurlarına genişletecek biçimde bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak gerek Anayasa gerekse de çevre mevzuatı bireyler açısından ekosistemi ilgilendiren konularla ilgili herkesin dava açabilmesinin hukuki zeminini içeren düzenlemeler içermektedir. Anayasanın herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu ve vatandaşların çevreyi korumakla yükümlü olduğu düzenlemesini içeren 56. maddesi, Çevre Kanunu'nun çevreyi bozan veya kirlüten bir faaliyete ilişkin herkesin ilgili mercilere başvurma hakkı bulunduğunu içeren 30. maddesi, yine çevrenin korunması ve geliştirilmesi konusunda vatandaşları, sivil toplum örgütleri, birlikleri, yerel yönetimleri ve meslek odalarını ödev altına alan Çevre Kanunu'nun 3. maddesinin e fıkrası gibi hükümleri *actio popularis* dava tipinin normlar dünyasındaki zeminini oluşturmaktadır. Dolayısıyla ekolojik iptal davalarında sübjektif ehliyetin bir kısıtlamaya tabi tutulmayan bir biçimde kavranması yalnızca pratik bir zorunluluğu değil, hukuki bir zorunluluğun da ifadesini içermektedir. Çevre Kanunu İYUK'a göre özel düzenleme niteliğinde olup öncelikle uygulanması gerekmektedir. Bu çerçevede açık Anayasa ve Çevre Kanunu'nun özel nitelikli düzenlemelerinin aksine olarak ekolojik iptal davaları konusunda getirilen sınırlamalar hukuka aykırı bir nitelik taşıyacaktır. Ekolojik iptal davalarında herkesin dava açabilmesi durumunda idarenin veya yatırımların sürekli dava tehdidi altında kalacağına yönelik düzenlemeler hukuki bir bakış açısını yansıtmamaktadır. Herkesin gayri

ciddi davalarla idari yargıyı oyalamaması bir toplumsal bilinç meselesi olduğu gibi, idari yargının dava yükü altında ezilmemesi de tamamen kurumsal altyapının örgütlenmesine ilişkin problemlerdir. Mevzuat hükümlerinin bu tip pratik kaygılarla sınırlandırılması neredeyse idari lehine yerindelik denetimi yapılması anlamına gelmektedir. İdari yargı organları idarenin aleyhine yerindelik denetimi yapamazken, idarenin lehine olarak yerindelik denetimi yapması mümkün değildir. Yargının yatırımcıların dava tehdidi altında kalmamasını temin etmek gibi bir görevi bulunmamaktadır. Ayrıca iptal davası bir tehdidi değil, idari işlemlerin hukuki denetimini ifade etmektedir. İdari yargı somut uyuşmazlıkları mevcut hukuk kuralları çerçevesinde çözümlenmekle yükümlü iken pratik ve hukuk dışı gerekçelerle kişilerin subjektif ehliyetini kısıtlama yoluna gitmesi kabul edilebilir nitelikte değildir.

Yukarıda belirtilen tüm somut yasal çerçeveye karşı, Danıştay kararlarında subjektif ehliyetin yörede ikamet etme veya taşınmaz sahibi olma gibi kriterlerle sınırlandığı görülmektedir. Bu kriterler her ne kadar ilk görünüşte subjektif ehliyetin esnek yorumlanması gibi bir izlenim yaratıyor olsalar da, yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü mevzuat hükümlerine aykırılık taşımalarından ve ekolojik hukuku geleneksel hukukun dar çerçeveleriyle kavramasından ötürü olumsuz bir içerik taşımaktadırlar. Ekosistem bir bütün olup, havaya karışan bir zehir suya, suya karışan bir zehir toprağa karışabilmektedir. Bir coğrafyada yapılan çevreyi olumsuz etkileyici bir içeriğe sahip bir faaliyet bambaşka coğrafyaları etkileyebilmektedir. Hiç tarım arazisi bulunmayan kutuplarda yaşayan penguenlerde bir tarım kimyasalı olan DDT maddesine rastlanması bu durumun trajik bir sağlamasını ifade etmektedir. Bu çerçevede Ankara’da ikamet etmekte olan birisinin Sinop’ta yapılan nükleer santralden etkilenmemesi veya Trabzon’da dereleri doğaya zarar veren bir santral yapımından Samsun’da yaşayanların etkilenmiyor olmadığı sonucuna varmak mümkün değildir. Dolayısıyla ekosistemin korunmasına yönelik olarak herkesin dava açma hakkının tanınmasında yasal bir engel bulunmamakta olup, ekolojik iptal davalarının mevzuattaki çerçeveye uygun olarak actio popularis dava niteliğinin kabulü gerekmektedir. Aynı durum barolar, sivil toplum örgütleri ve diğer meslek odalarının subjektif ehliyeti konusunda da geçerli bulunmaktadır. Danıştay’ın yerleşik içtihatlarıyla yıllarca hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunma ödevi ile ekolojik iptal davalarında subjektif ehliyet problemiyle karşılaşmamış barolar, Danıştay kararlarıyla yalnızca avukatlık mesleğine ilişkin sorunlarla ilgili dar sınırlara itilmektedir. Bu yorum Anayasa’nın 56. maddesine ve çevre mevzuatına aykırı olduğu gibi barolara hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunma görevi yükleyen Avukatlık Kanunu’nun 76. maddesine de aykırı bulunmaktadır. Emredici nitelikte olan ve artık yerleşik içtihatlar halini almış olan konularda, daha güçlü ve hukuken doyurucu gerekçeler içermeksizin içtihat değişikliğine gidilmesi yerine görülmemektedir. Ekolojik iptal davaları oldukça zaman ve maliyet gerektiren davalar olduğu için bireylerin bu zaman ve maliyet yükünün altından kalkabilmesi mümkün olmamaktadır. Bu sebeple ekolojik iptal davalarının bir bütün olarak meslek odalarını,

şubelerini, tüzüğünde amaç ve faaliyet ayrımı yapılmaksızın dernekleri ve vatandaşları da kapsamına alan, herkesin dava açma hakkına sahip olduğu acito popularis nitelikte bir dava olarak kabulü gerekmektedir.



KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- AĞAOĞULLARI, Mehmet Ali; **Ulus-Devlet ya da Halkın Egemenliği**, 2. Basım, İmge Yayınevi, Ankara 2010.
- AĞAOĞULLARI, Mehmet Ali; ZABCI, Filiz Çulha ve ERGÜN Reyda, **Kral-Devletten Ulus-Devlete**, 2. Basım, İmge Yayınevi, Ankara 2009.
- AKBULUR, Emre; **Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi**, 1. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.
- ATAY, Ender Ethem; **İdare Hukuku**, 6. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2018.
- AYKUL, Ömer; **Ekolojik Hukuk**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012.
- BOOKCHİN, Murray; **Toplumsal Ekolojinin Felsefesi**, Rahmi Ögdül (çev.), 1. Basım, Kabalcı Yayınevi, İstanbul 1996.
- CANDAN, Turgut; **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 4. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2011.
- CENTEL, Nur; ZAFER, Hamide; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2012.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan; **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan; **İdari Yargılama Hukuku**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012.
- ÇELİK, Nuri; **İş Hukuku Dersleri**, 19. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2006. Daimi Halk Mahkemesi Uluslararası Çernobil Tıp Komisyonu, **Çernobil Halk Mahkemesi (Çevre, Sağlık ve İnsan Hakları Etkileri Duruşmaları)**, Umut Gürsoy (çev.), 1. Basım, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul 2012.
- DİNÇ, Güney; **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Çevre ve İnsan**, 1. Basım, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2008.
- DOEHRİNG, Karl; **Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku) Sistematik Bir Yaklaşım**, Ahmet Mumcu (çev.), 2. Basım, İnkılap Yayınevi, İstanbul 2018.
- ERİŞİR, Evrim; **Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti**, 1. Basım, Güncel Yayınevi, İzmir 2007.
- GÖZLER, Kemal; **Anayasa Hukukuna Giriş**, 13. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2008.
- GÖZLER, Kemal; **Elveda Anayasa**, 3. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2017.
- GÖZLER, Kemal; **İdare Hukuku**, 1. Basım, Cilt 1, Ekin Yayınevi, Bursa 2003.

- GÖZLER, Kemal; **İdare Hukuku**, 2. Basım, Cilt 2, Ekin Yayınevi, Bursa 2009.
- GÖZLER, Kemal; **İnsan Hakları Hukuku**, 2. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2018.
- GÖZLER, Kemal; KAPLAN; Gürsel ; **İdare Hukukuna Giriş**, 15. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2012.
- GÖZLER, Kemal; KAPLAN; Gürsel; **İdare Hukuku Dersleri**, 14. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2013.
- GÖZLER, Kemal; KAPLAN; Gürsel; **İdare Hukukuna Giriş**, 16. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2012.
- GÖZLER, Kemal; **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, 10. Basım, Ekin Yayınevi, Bursa 2018.
- GÖZLER, Kemal; **Hukukun Genel Teorisine Giriş (Hukuk Normlarının Geçerliliği ve Yorumu Sorunu)**, 1. Basım, US-A Yayıncılık, Ankara 1998.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref; TAN, Turgut; **İdare Hukuku İdari Yargılama Hukuku**, 9. Basım, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref; **Yönetsel Yargı**, 26. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2007.
- GÜNDAY, Metin; **İdare Hukuku**, 10. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara 2011.
- GÜNDÜZ, Ebru; **İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet**, 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2016.
- HANAĞASI, Emel; **Davada Menfaat**, 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2009.
- RODNEY, Hilton, **Feodalizmden Kapitalizme Geçiş**, Müge Gürer ve Semih Sökmen (çev.), 3. Basım, Metis Yayınları, İstanbul 1984.
- İBA, Şeref; KILIÇ Abbas; **Anayasa Yargısı Dersleri**, 1. Basım, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara 2017.
- İNCEOĞLU, Sibel; **Adil Yargılanma Hakkı**, 1. Basım, Mrk Baskı ve Tanıtım Hizmetleri Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi, Ankara 2018.
- KABOĞLU, İbrahim; **15 Temmuz Anayasası**, 1. Basım, Tekin Yayınevi, İstanbul 2017.
- KABOĞLU, İbrahim; **Çevre Hakkı**, 1. Basım, İletişim Yayınları, İstanbul 1992.
- KARAHANOGULLARI, Onur; **İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler**, 3. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2015.
- KARAHANOGULLARI, Onur; **Marksizm ve Hukuk**, 1. Basım, Yordam Yayınevi, İstanbul 2018.

- KARAVELİOĞLU, Celal; KARAVELİOĞLU, Erdem Cemil; **Açıklama ve Son İctihatlarla İdari Yargılama Usulü Kanunu**, 8. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.
- KAYA, Cemil; **İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Konusuna Danıştay'ın Yaklaşımı**, Legal Yayınevi, İstanbul 2013.
- KURU, Baki ve Diğerleri, **Medeni Usul Hukuku**, 22. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011.
- KÜÇÜK, Eşref; **Roma Hukuku Davalar Sisteminde Actio Popularis**, 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- MAY; James; DALY, Erin; **Dünyada Çevresel Anayasalcılık**, Tolga Şirin (çev.), 1. Basım, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2018..
- ODYAKMAZ, Zehra ve Diğerleri; **Anayasa Hukuku İdare Hukuku**, 1. Basım, İkinci Sayfa Yayınları, İstanbul 2008.
- OKŞAR, Mustafa ; **2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- OKŞAR, Mustafa; **Hükümet Sistemleri Önceki Anayasalar ve Özellikle 1982 Anayasası Çerçevesinde Bakanlar Kurulu**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- ONUR, Sıddık Sami; **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt 1, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1966.
- ÖKÇESİZ, Hayrettin; **Hukuk Politikası'ndan**, 1. Basım, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul 2008.
- ÖZBUDUN, Ergun; **Anayasalcılık ve Demokrasi**, 2. Basım, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2017.
- ÖZTÜRK, Burak; **Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı**, 1. Basım, Yetkin Yayınevi, Ankara 2009.
- SANCAKDAR, Oğuz; **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, 2. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012.
- SAYGILI, Abdurrahman; **Çevre Hukuku Açısından Çevresel Etki Değerlendirmesi**, 1. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara 2007.
- SAVAŞ, Vural Fuat; **Varsayalım ki İktisat**, 2. Basım, Nobel Yayınları, İstanbul 2007.
- ŞİRİN, TOLGA; ‘‘ Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Ekvator ve Bolivya Anayasaları’’, Fevzi Özlüer ve Aykut Çoban(Ed.), **Doğa ve Kent Hakları için Siyasal Stratejiler**, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2016.

- ŞİRİN, Tolga; **Bireysel Başvuru Usul Hukuku**, 1. Basım, Mrk Baskı ve Tanıtım Hizmetleri Tic. Ltd. Şti. , Ankara 2018.
- TAN, Turgut; **İdare Hukuku**, 6. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.
- TANİLLİ, Server; **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası(Ortaçağ)**, 4. Basım, Cilt 2, Cem Yayınevi, İstanbul 1995.
- TANİLLİ, Server; **Yüzyılların Gerçeği ve Mirası(XVIII.Yüzyıl)**, 3.Basım, Cilt 4, Cem Yayınevi, İstanbul 1994.
- TANİLLİ, Server; **Dünyayı Değiştiren 10 Yıl (Fransız Devrimi Üstüne)** , 4. Basım, Alkım Yayınevi, İstanbul 2007.
- TANÖR, Bülent; YÜZBAŞIOĞLU Necmi; **1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku**, 8.Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2006.
- TEZİÇ, Erdoğan; **Anayasa Hukuku**, 12. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2007.
- TURGUT, Nükhet; **Çevre Hukuku**, 1. Basım, Savaş Yayınevi, Ankara 2011.
- ULER, Yıldırım; **İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları**, 1. Basım, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1970.
- YÜCESOY, Ayşe Aslı; **İdari Yargılama Hukuku'nda İptal Davalarında Menfaat**, 1. Basım, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.

MAKALELER , SUNUMLAR VE BİLDİRİLER

- AKGÜL, Mehmet Emin; ‘‘Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Dönüşümü ve Günümüz Demokratik Rejimlerindeki Anlamı’’, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 68, Ankara 2010,s.83.
- ALICA, Süheyla Suzan; ‘‘Çevresel Etki Değerlendirmesinin Yargı Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 15, Sayı 3, Ankara 2011, s.98.
- ALICA, Süheyla Suzan;‘‘Çevrenin Korunmasına İlişkin İptal Davalarında Kişisel Menfaat’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 139, Ankara 2018, s.201.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz; ‘‘Hukuk-Hukukun Üstünlüğü-Hukuk Devleti’’, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, Ankara 2001, s.33.
- ALTIOK, Metin; ‘‘Ekolojik Kriz, Kapitalist Birikimin Sürdürülebilirliği, Gelecek ve Ütopya’’, **İktisat Politikaları Araştırmaları Dergisi**, Cilt 1, Sayı 1, İstanbul 2014, s.91.

- ALTPARMAK, Cüneyt; ‘‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 63, Ankara 2006, s.252.
- ALTUNDİŞ, Mehmet; ‘‘İdari Yargıda Dava Açma Ehliyeti’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 69, Ankara 2007, s.347.
- ALTUNTAŞ, Ekin Oyan; ‘‘Kapitalizmin Doğal Bir Evresi Olarak Totaliter Polis Devletin Yükselişi ve ABD Örneği’’ **Uluslararası İlişkiler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 35, İstanbul 2012, s.35.
- ARDIÇOĞLU Artuk; Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 3, Ankara 2017, s.34.
- ARABACI, Ali, **Kent ve Çevre Davalarında Kamu Yararı Kavramı ve Uygulanmayan Mahkeme Kararları Sempozyumu**, Ankara 2008.
- ARABACI, Ali; **Kent ve Çevre Davalarında Ehliyet ve Menfaat Sempozyumu**, 28 Mart 2008, Ankara.
- AYDINLI, Halil İbrahim; AYHAN, Veysel; ‘‘Egemenlik Kavramının Tarihsel Gelişimi Perspektifinden İktidarın Sınırlandırılması Tartışması’’ **Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt 5, Sayı 1, Sivas 2004, s.73.
- BAĞRIAÇIK, Ahmet; ‘‘Danıştay Kararları Işığında İdari Yargıda Menfaat İhlali’’, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 7, Sayı 2, Malatya 2016, s.41.
- BIÇKI, Doğan; ‘‘Batı Düşüncesi, Liberal Kapitalizm ve Çevre’’, **Akdeniz Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Sayı 2, Antalya 2001, s.37.
- COŞGUN, Uygur ‘‘Dünden Bugüne Anayasacılık’’, **Ankara Barosu Hukuk Gündemi Dergisi**, Sayı 9, Ankara 2008, s.97.
- ÇELİK, İrfan; ‘‘Kuvvetler Ayrılığı: Bir İndirgeme ve Dönüşüm’’, **Liberal Düşünce Dergisi**, Sayı 64, Ankara 2011, s.136.
- ÇİÇEK, Erol; ‘‘ İnsan Hakkı Olarak Çevre ve Çevre Hukukuna Hakim Olan Bazı İlkeler’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 103, Ankara 2012, s.364.
- ÇİFTÇİOĞLU, Cengiz TOPEL; ‘‘ Yaşama Hakkı’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 103, Ankara 2002, s.138.
- ÇİLLİLER, Yavuz; ‘‘Türk Siyasal Hayatında Devlet ve Hikmet-i Hükümet Geleneği’’, **Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. 13, S. 34, Hatay 2016, s.416.

- DADAK, Kemal; ‘‘Yeni Kuşak Hak Olarak Çevre Hakkı’’, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı 5, Ankara 2015, s.315.
- DENİZ HACIOĞLU, Müjgan; ‘‘Sanayileşme Perspektifinde Kentleşme ve Çevre İlişkisi’’, **İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Coğrafya Dergisi**, Sayı 19, İstanbul 2010, s.96.
- DURAN Lütfi; ‘‘İdari İptal Davası Olağan ve Genel Bir Başvuru Yoludur’’, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 19-20, Ankara 1997.
- DURSUN, Hasan; ‘‘İdari İşlemlerin İdare Tarafından Resen İcrası’’ **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 72, Ankara 2007, s.252.
- ERDEM, Jülide Gül; ‘‘İptal Davasında Menfaat İhlali Koşulu’’, **Memleket Siyaset Yönetim Dergisi**, Cilt 12, Sayı 27, Ankara 2017, s.105.
- ERDOĞAN, Melike; ‘‘Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı Açısından Aarhus Sözleşmesi ve Türkiye Üzerine Değerlendirme’’, **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, Cilt 9, Sayı 43, Samsun 2016, s.1812.
- ERGÜL, Ergin; ‘‘Jean Bodin’in Devlet Teorisi Üzerindeki Osmanlı Etkisi’’ **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 20, Sayı 1, Ankara 2016, s.315.
- EVREN, Çınar Can; ‘‘İptal Davalarında Kendiliğinden Araştırma İlkesi’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 12, Sayı 1-2, Ankara 2008, s.712.
- GÖKMEN, İnci; ‘‘20. Yılında Çernobil Gerçeği’’, **Çernobil’in 20. Yılında Nükleer Santraller ve Türkiye Sempozyumu**, 10 Haziran 2016, Ankara.
- GÖKPINAR, Mahmut; ‘‘Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C. 28, S. 120, Ankara 2015, s.41.
- GÖZLER, Kemal; ‘‘Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu’’, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 61, Sayı 3, Ankara 2006, s.141.
- GÜL, İbrahim; ‘‘Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı’’ **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2, Ankara 2014, s.537.
- GÜNEŞ, Ahmet ; ‘‘Alman Çevre Hukukunun Anayasal Çerçevesi’’, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 38, Sayı 4, Ankara 2009, s.792.
- GÜNEŞ, Ahmet; ‘‘Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 1, Ankara 2010, s.301.
- GÜNEŞ, Yusuf; ‘‘Amerika Birleşik Devletleri Çevre Hukukunun Gelişimi ve Türk Çevre Hukuku ile Karşılaştırılması’’, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 12, Sayı 1-2, İstanbul 2004, s.90.

- KARAHANOGULLARI, Onur; ‘‘Birel İşlemlere Karşı Açılan İptal Davalarında İlgi Bağı Sorunu’’, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 62, Sayı 3, s.201.
- KAYPAK, Şafak; ‘‘Çevre Hukukunun Ulusal ve Uluslararası Boyutları’’, **Adıyaman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Sayı 10, Adıyaman 2012, s.228.
- KILIÇ, Selim ; ‘‘Çevreci Sosyal Hareketlerin Ortaya Çıkışı, Gelişimi ve Sona Ermesi Üzerine Bir İnceleme’’ **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Ankara 2002, s.94.
- KILIÇ, Selim; ‘‘ Çevre Haklarının Gelişim Sürecinde İnsan Haklarının Rolü’’, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 30, Ankara 2012.
- KILINÇ, Bilal; ‘‘Siyasal Örgütlenmenin Vazgeçilmez Referans Kavramı: Hukuk Devleti’’, **Genç Hukukçular**, <http://genchukukcular.org/pdfs/birikimler4.pdf> , 01/06/2013.
- KUÇURADİ, İona; ‘‘Yirmibirinci Yüzyılın Eşiğinde Demokrasi Kavramı ve Sorunları, **Hacettepe Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi Cumhuriyetimizin 75. Yılı Özel Sayısı**, Ankara 1998, s.22.
- MENGİ, Ayşegül; KELEŞ, Ruşen; **İmar Hukukuna Giriş**, 1.Basım, İmge Yayınevi,Ankara 2003, s.125.
- OTACI, Cengiz; ‘‘Çevrenin Kasten ve Taksirle Kirletilmesi Suçuna İlişkin Yargıtay 4. Ceza Dairesi Kararlarında Belirlenen İlkeler’’, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 1, Ankara 2015, s.280.
- ÖZDEK, Yasemin; ‘‘ İptal Davasında Menfaat Koşulu’’ **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt 24, Sayı 1, Ankara 1991, s.110.
- ÖZKAN, Noyan; ‘‘Bergama Köylülerinin Mücadelesi’’, Savunuculuk ve Politikaları Etkileme Yazıları, **İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları**, İstanbul 2004, s.12.
- ÖZLÜER, Ilgın ÖZKAYA; ‘‘İdari Yaptırımların Özellikleri ve Çevre Kanunu’’, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 1, Ankara 2015, s.167.
- PALLEMAERTS, Marc; ‘‘Stockholmden Rio’ya Uluslararası Çevre Hukuku: Geleceğe Doğru Geri Adım mı?’’, Bülent Duru (çev.), **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 1, Ankara 1997,s.614.
- PORRİT, Jonathon; **Yeşil Politika**, Alev Türker (çev.),2. Baskı, Ayrıntı Yayınevi, İstanbul 1989, s.12.

- SEVER, Dilşad, Çiğdem; **Kent ve Çevre Davalarında Stratejik Davalama Kılavuzu**, 1. Basım, Ekoloji Kollektifi Yayınları, Ankara 2018, s.8.
- SEZER, Yasin; BİLGİN, Hüseyin; ‘‘ Danıştay Kararlarında İdari Başvurular’’, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 57, Sayı 4, Ankara 2008, s.340.
- SİLİNA, Mara; ‚Aahrus Sözleşmesi: Çevresel Demokrasi İçin Rehberiniz, Esra Başak (çev.),**Kaynak:** www.participate.org, e.t:16.09.2019.
- TURGUT, Nükhet; ‘‘Çevre Hukukunun Temel Kavram ve İlkeleri’’, **Çevre Hukuku Sempozyumu**, 10-11 Nisan 2006, Ankara.
- YAVUZ, Bülent; ‘‘Çoğulcu Demokrasi Anlayışı ve İnsan Hakları’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 13, Sayı 1-2, Ankara 2009, s.292.
- YENİAY, Lokman; Yeniay GÜLDEN, ‘‘Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri’’, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 36, Sayı 1, Ankara 2019, s.109.
- YEŞİLYURT, Nazile İrem; ‘‘Danıştay Kararlarında Uluslararası Antlaşmaların Normatif Değeri’’, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt 32, Sayı 1, Ankara 2014, s.8.
- YILDIZ, Hayrettin; ‘‘Hukuk Devleti’nin Gelişim Sürecinde Mülk Devleti ve Polis Devleti’nin Yeri’’, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 15, Sayı.2, İzmir 2014, s.214.
- YILMAZ, Harun; ‘‘Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği’’,**Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt 26, Sayı 110, Ankara 2014, s.230.
- YÜCESOY Ayşe Aslı; ‘‘İptal Davaları Bağlamında Dolayı ve Kişisel Menfaat Üzerine Bir Değerlendirme’’ **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 23, Sayı 38, Diyarbakır 2018, s.185.

YAYIMLANMAMIŞ YÜKSEK LİSANS ve DOKTORA TEZLERİ

- BİRSİN, Mehmet; ‘‘Maverdi’nin Devlet Anlayışı’’, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2004.
- KARPUZ, Sevinç; ‘‘Saf Hukuk Teorisi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Bilgi Üniversitesi SBE, İstanbul 2015.
- ERDİNÇ, Burcu; ‘‘ İdari İşlem Kuramında Yokluk’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2013.

- KERİMLİ Kamran; ‘‘Azerbaycan Hukukunda İptal Davalarında Sübjektif Dava Ehliyeti’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2016.
- ÇERÇİ, Ezgi; ‘‘Avrupa Birliği  evresel Etki Değerlendirmesi Mevzuatı ve Türkiye’nin Uyumu’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara 2011.
- GÜNGÖR, Tolga; ‘‘Kentli Hakları Farkındalığının  niversite öğrencileri üzerinden İncelenmesi’’ **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Süleyman Demirel Üniversitesi SBE, Isparta 2016.
- ÇAVGA, şua; ‘‘  evre Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül SBE, İzmir 2018.
- ONUK, Nevşe Burcu; ‘‘Avrupa Birliği’nde  evre Hukukunun Gelişimi’’, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara 2007.
- SEMİZ, Yasemin; ‘‘ evre Hakkı Kavramı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin  evre Hakkına Yaklaşımı’’ **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Galatasaray Üniversitesi SBE, İstanbul 2016.

MAHKEME KARARLARI VE İNTERNET KAYNAKLARI

- AİHM BD, T.18/12/1996, Başvuru No:15318/89, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.
- AİHM 2.D, T. 24/02/2009, Başvuru No: 49230/07, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.
- AİHM BD, T. 19/02/1998, Başvuru No: 14967/89, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.
- AİHM BD, T. 30/11/2004, Başvuru No: 43939/99, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.
- AİHM 3.D, T. 10/11/2004, Başvuru No : 46117/99, bkz. www.hudoc.echr.coe.int, e.t : 18.09.2019.
- AİHM 3.D, T.10/11/2004, Başvuru No: 46117/99, bkz. <https://hudoc.echr.coe.int>, e.t: 17/09/2019.
- AYMK, T. 21.09.1995, E.1995/27, K.1995/47, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t : 12.09.2019.
- AYMK ,T.05/07/2012, E.2012/9, K. 2012/103, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T.18/05/2011, E.2008/80, K. 2011/81, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T.12/05/2011, E.2008/79, K.2011/74, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T.17/03/2011, E.2010/106, K.2011/55, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T. 07/07/2010, E.2010/49, K. 2010/87, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK., T.04/02/2010, E.2008/57, K. 2010/26, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T. 28/02/2008, E.2008/11, K.2008/64, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 10.09.2019.
- AYMK, T. 25/01/2007, E.2004/79, K.2007/6, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t.: 11.09.2019.
- AYMK, T.21.09.1995, E.1995/27, K.1995/47, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t : 17.11.2019.

AYMK, T. 26.06.2019, E.2019/35, K.2019/53, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,
e.t:26.11.2019.

AYMK, T.03.11.2011, E.2010/75, K.2011/150, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t
:26.11.2019.

AYMK,T.22.07.2008,E.2008/39, K.2008/134, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t
:26.11.2019.

Danıştay 6.D, T.29/04/2011 , E.2010/10334, K. 2011/1064 , bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.24/10/2013,E.2013/6534, K.2013/7093, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 6.D, T.27/01/2016,E.2015/7800, K. 2016/231, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.04/04/2018,E.2018/1080, K. 2018/2246, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 6.D, T.09/03/2017,E.2013/3375, K. 2017/1178, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 13.D, T.24/12/2014, E.2014/956, K.2014/4507, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.27/03/2018,E.2018/953, K. 2018/1867, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.19/03/2018,E.2015/5081, K. 2018/1580, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.02/11/2017,E.2017/1684, K. 2017/5791, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 6.D, T.20/02/2013,E.2012/7618, K. 2013/1028, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.03/05/2017,E.2016/11573, K. 2017/2940, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.06/04/2017,E.2017/613, K.2017/2144, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.13/03/2017,E.2017/526, K. 2017/1450, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay İDDK,T.14/09/2001,E.2001/176,K.2001/624,bkz.www.sinerjimevzuat.com.tr,
e.t:29.11.2019.

Danıştay 6.D, T.02/02/2011,E.2008/8999, K.2011/165, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.21/09/2011,E.2011/13584, K. 2011/795, bkz: www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay İDDK ,T.25/12/2013,E.2420, K. 4687, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay İDDK, T.07/10/2004,E.2163, K. 788, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14. D, T.15/07/2011,E.2011/13296, K. 2011/450, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

Danıştay 14. D, T.21/09/2011,E.2011/13742, K. 2011/796, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

Danıştay 6. D, T.27/06/2012 ,E.2010/1097, K.2012/ 3815, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:23.11.2019.

Danıştay 14. D, T.17/10/2017,E.2016/1843,K.2017/5317, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14. D, T.14/12/2017,E.2017/1294, K.2017/7054, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14. D, T.24/10/2013,E.2012/9094, K.2013/7096, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14. D, T.04/04/2017,E.2016/11479,K.2017/2029, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay İDDK, T.16/11/2017,E.2017/2896,K.2017/3761, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14. D, T.08/06/2016,E.2015/ 2865,K.2016/3922, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay 14.D, T.13/03/2017 , E.2016/8949, K. 2017/1471 , bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t:29.11.2019.

Danıştay10.D.,T.28/04/1992,E.1990/2278, K.1992/1672, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t: 13.09.2019.

Danıştay 6.D., T.09/02/2007, E.2006/3763, K.2007/702, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t: 20.11.2019.

Danıştay10.D., T.04/12/1995, E.1995/2668, K.1995/6281, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t: 20.11.2019.

Danıştay İDDK., T.19/10/2001, E.2001/415, K.2001/737, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 20.11.2019.

Danıştay 10.D., T.31/12/2012, E.2012/925, K. 2012/7169, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 26.11..2019.

Danıştay 10.D., T.05/07/2005, E.2002/2180, K.2005/3958, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11..2019.

Danıştay 10.D., T. 10/07/2007, E.2007/985, K. 2007/3950, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11.2019.

Danıştay İDDK, T. 06.10.2005, E. 2004/3, K. 2005/2371, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 17.11.2019.

Danıştay 6.D, T. 13/05/1997, E.1996/5477, K.1997/2312, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t : 18.09.2019.

Danıştay 6.D, T. 01/04/1998, E.1998/512, K.1998/1830, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t : 18.09.2019.

Danıştay 8.D, T. 22/03/2006, E.2005/2927, K.2006/1138, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t : 18.09.2019.

Danıştay İDDK, T. 06/10/2005, E.2004/3, K.2005/2371, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

Danıştay 10.D., T.23/06/2001, E.2001/361, K.2001/1093, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

Danıştay 10.D., T.01/07/1993, E.1993/2258, K.1993/2798, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

Danıştay 10.D., T.23/12/1999, E.1999/6901, K.1999/6773, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 13.09.2019.

Danıştay 8.D., T.29/11/2017, E.2017/7292, K.2017/8497, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 10.D., T.05/07/2012, E.2011/7268, K.2012/3343, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 3.D., T. 22/11/1978 , E.1978/1158, K. 1978/1213, bkz. www.kararara.com, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 6.D., T. 22/09/2003 , E.2002/1915, K. 2003/4413, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 6.D., T. 20/11/2002 , E.2001/4866, K. 2002/5400, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 6.D.,T. 21/03/2012 , E.2009/12094, K. 2012/1191, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 8.D., T. 05/04/2005 , E.2004/2869, K.2005/1598, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 14.D., T. 22/05/2012 , E.2011/5931, K. 2012/3683, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay İDDK., T. 11/03/2010 , E.2006/2042, K.2010/ 448, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay İDDK., T. 04/02/2010,E.2008/1329,K.2010/136, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr,e.t: 11.09.2019.

Danıştay 8.D., T.10/2009, E.2009/2916, K. 2009/6193, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 5.D.,T. 13/11/2011, E.2009/3013, K. 2011/7360, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 12.D., T. 29/09/2006, E.2006/1955, K.2006/3359, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Danıştay 8.D., T. 25/01/2011 , E.2010/8818, K. 2011/257, bkz. www.sinerjimevzuat.com.tr, e.t: 11.09.2019.

Yargıtay 4. HD, T. 25/09/2001, E.2001/ 3884, K. 2001/8478, bkz. www.izmirbarosu.org.tr, e.t: 18.09.2019.

www.tbmm.gov.tr

www.constituteproject.org

www.hrlibrary.umn.edu

[www. web.oas.org](http://www.web.oas.org)

www.justice.gov.za

www.servat.unibe.ch

www.pdba.georgetown.edu

EKLER

EK 1: Etik Kurulu Onay Belgesi

İZİN ALINACAK OLAN KURUMA AİT BİLGİLER (KURUMUN ADI-ŞUBESİ/ MÜDÜRLÜĞÜ - İLİ - İLÇESİ)				
YAPILMAK İSTENEN ÇALIŞMANIN İZİN ALINMAK İSTENEN KURUMUN HANGİ İLÇELERİNE/ HANGİ KURUMUNA/ HANGİ BÖLÜMÜNDE/ HANGİ ALANINA/ HANGİ KONULARDA/ HANGİ GRUBA/ KİMLERE/ NE UYGULANACAĞI GİBİ AYRINTILI BİLGİLER				
UYGULANACAK OLAN ÇALIŞMAYA AİT ANKETLERİN/ ÖLÇEKLERİN BAŞLIKLARI/ HANGİ ANKETLERİN - ÖLÇEKLERİN UYGULANACAĞI				
EKLER (ANKETLER, ÖLÇEKLER, FORMLAR, V.B. GİBİ EVRAKLARIN İSİMLERİYLE BİRLİKTE KAÇ ADET/SAYFA OLDUKLARINA AİT BİLGİLER İLE AYRINTILI YAZILACAKTIR)	 (.....) Sayfa Ölçeği. 1) 2) (.....) Sayfa Anketi. 3) (.....) Sayfa Formları. 4) (.....) Sayfa			
ÖĞRENCİNİN ADI - SOYADI: SALİM BERKAY AKSU ÖĞRENCİNİN İMZASI: TARİH: 22.10.2022				
1. Seçilen konu Bilim ve İş Dünyasına katkı sağlayabilecektir. 2. Anılan konu faaliyet alanı içerisinde girmektedir.				
1.TEZ DANIŞMANININ ONAYI	2.TEZ DANIŞMANININ ONAYI (VARSA)	SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRÜNÜN ONAYI	A.B.D. BAŞKANININ ONAYI	
Adı - Soyadı: Mustafa OKŞAR.	Adı - Soyadı:	Adı Soyadı: Murat KOCERTEKİN	Adı Soyadı: Yücel ERTEKİN	
Unvanı : DR.ÖĞR.GÖREVLİSİ	Unvanı:	Unvanı: Doç. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	
İmzası: / / 20....	İmzası: / / 20....	İmzası: / / 20....	İmzası: / / 20....	
ETİK KURULU ASIL ÜYELERİNE AİT BİLGİLER				
Adı - Soyadı: Mustafa BAŞARAN	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN	Adı - Soyadı: Deniz Aynur GÜLER	Adı - Soyadı: Ali Engin OBA	Adı - Soyadı: Mustafa Tevfik ODMAN
Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.

İmzası : 28.10.2020 Etik Kurulu Jüri Başkanı - Asıl Üye	İmzası : / / 20..... Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	İmzası : / / 20..... Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	İmzası : 4.10.2020 Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	İmzası : / / 20..... Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi
OY BİRLİĞİ İLE ☐		Çalışma yapılacak olan tez için uygulayacak olduğu Anketleri/Formları/Ölçekleri Çağ Üniversitesi Etik Kurulu Asıl Jüri Üyelerince İncelenmiş olup, 28.10.2020 - 4.10.2020 tarihleri arasında uygulanmak üzere gerekli iznin verilmesi tarafımızca uygundur.		
OY ÇOKLUĞU İLE ☒				

AÇIKLAMA: BU FORM ÖĞRENCİLER TARAFINDAN HAZIRLANDIKTAN SONRA ENSTİTÜ MÜDÜRÜNE ONAYLATILARAK ENSTİTÜ SEKRETERLİĞİNE TESLİM EDİLECEKTİR. AYRICA YAZININ PUNTOSU İSE 12 (ON İKİ) PUNTO OLACAK ŞEKİLDE YAZILARAK ÇIKTI ALINACAKTIR.

T.C	
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ	
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ	
TEZ / ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU VE ONAY TUTANAK FORMU	
T.C. NOSU	46738646622
ADI VE SOYADI	SALİM BERKAY AKSU
ÖĞRENCİ NO	20172007
TEL. NO.	5511635410
E-MAIL	aksu.hukuk1945@hotmail.com
ANA BİLİM DALI	KAMU HUKUKU
HANGİ AŞAMADA OLDUĞU (DERS / TEZ)	TEZ
İSTEKDE BULUNDUĞU DÖNEME AİT DÖNEMLİK KAYDININ YAPILIP-YAPILMADIĞI	2019 / 2020 - GÜZ DÖNEMİ KAYDINI YEMİLEDİM.
TEZİN KONUSU	Tezin konusu Ekolojik İptal Davalarında Menfaat olup; iptal davalarında dava konusu idari işlemin esasının incelenmesi için gerekli olan subjektif ehliyet şartı, ekolojik iptal davaları ekseninde kazandığı özgün nitelik göz önünde bulundurulmak şartıyla incelenmiştir.
TEZİN AMACI	Tezin öncelikli amacı iptal davalarında subjektif ehliyetin ekolojik hukukun temel ilke, yapı ve kuralları çerçevesinde yeniden değerlendirmektir. Bu hususta bütünlüklü bir çalışma ortaya konulmaya çalışılmış; uluslararası hukuk ve karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelere yer verilmiştir. Ekolojik iptal davalarının zamandan ve mekandan bağımsız biçimde bir bütün olarak ekosistemi ilgilendirmesinden kaynaklı olarak; idari yargılamada genel anlamda subjektif ehliyetin niteliğini dönüştürücü vasfını vurgulanması hedeflenmiştir.
TEZİN TÜRKÇE ÖZETİ	Çalışma konumuzu "Ekolojik İptal Davalarında Bir Dava Şartı Olarak Menfaat" oluşturmaktadır. Menfaat konusu İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin (a) bendinde düzenlenmiştir. Çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, ekolojik iptal davalarında menfaat hususunun daha iyi anlaşılabilmesi açısından, hukuk devletinin tarihsel süreci, özellikleri, kuvvetler ayrılığı kuramı ile bağlantısı ve iptal davalarıyla ilişkisi ele alınmıştır. Akabinde iptal davalarının niteliği, menfaat kavramı ile bağlantısı ve menfaat kavramının unsurları hakkında bilgi verilmiştir. Çalışmamızın ikinci bölümünde; ekolojik hakların doğuşu, niteliği üzerinde durulmuştur. Bu çerçevede çevreye ilişkin uluslararası düzenlemelere ve karşılaştırmalı hukukta ulusal nitelikte düzenlemelere yer verilmiştir. Uluslararası mahkemeler veya ülkelerin yüksek mahkemelerinde verilmiş yargı kararları değerlendirilmiştir. Çalışmamızın üçüncü bölümünde; ekolojik hakların ulusal mevzuattaki yeri, bu hakların düzenleniş biçiminin ekolojik iptal davalarında subjektif ehliyeti biçimlendirici işlevi, actio popularis dava ile ilişkisi ve Danıştay kararlarına yer verilmiştir.
ARAŞTIRMA YAPILACAK OLAN SEKTÖRLER/ KURUMLARIN ADLARI	

516-5004

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı : SALİM BERKAY AKSU
Doğum Yeri ve Tarihi : ANKARA-15.10.1989
Yabancı Dili : İNGİLİZCE
İletişim (Telefon- e-posta) : 05511635410

EĞİTİM DURUMU

Lise :
Lisans :