

**İDARİ YARGI KARARLARINDA
ÇEVRESEL BAŞVURU HAKKI**

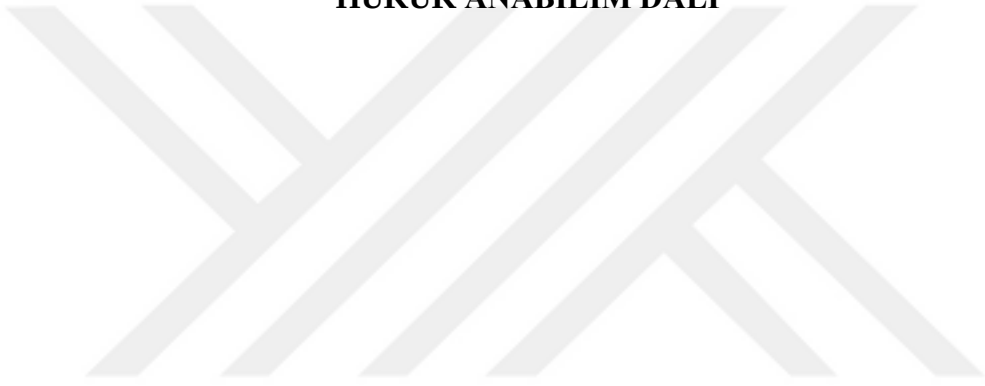
İSMAİL TAZEGÜL

Haziran 2021

**İDARİ YARGI KARARLARINDA
ÇEVRESEL BAŞVURU HAKKI**

İSMAİL TAZEGÜL

**DOKTORA TEZİ
HUKUK ANABİLİM DALI**



YEDİTEPE ÜNİVERSİTESİ

Haziran 2021

İNTİHAL

Doktora tezi olarak sunduğum bu çalışmayı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yol ve yardıma başvurmaksızın yazdığımı, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserleri her kullanışmada alıntı yaparak yararlandığımı belirtir; bunu onurumla doğruların.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması halinde, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

İsmail TAZEGÜL

14.06.2021

ÖZET

Kamu yönetiminde izin ve ruhsat işlemlerine imza atan ve denetim ve kontrol görevlerini üstlenen devlet çevrenin korunmasında başat bir role sahiptir. Ancak, çevresel değerlerin aynı zamanda ekonomi politikalarının konusu olması nedeniyle bu alanın yalnızca devletin korumasına terk edilmesi etkin ve başarılı bir sonuç verememektedir. Bu nedenle, çevre koruma alanına bireylerin, sivil toplum örgütlerinin, gönüllü çevre platformlarının, meslek kuruluşlarının dahil edilmesi sürece etkinlik kazandıracaktır. Ayrıca, örgütlü yapıları, uzmanlık bilgileri ve ekonomik güçleri nedeniyle sivil toplum örgütleri ile meslek kuruluşlarının çevre davalarını daha güçlü bir şekilde yönetmeleri olanaklıdır.

Hukuk düzenince kabul edilen çevre hakkının teoriden pratiğe geçmesinde hakkın tanınması kadar yargı tarafından korunmasının istenilebilmesi de önemlidir. Bu çerçevede, çevresel etki yaratması muhtemel proje ve faaliyetlere izin ve ruhsat veren işlem ve kararların, çevresel zarara neden olan eylemlerin yargıya taşınması çevre koruma alanında etkin ve verimli bir sonuç yaratacaktır.

Ancak, çevre hakkının korunması amacıyla hukukun imkânlarından yararlanılabilmesi yargıya erişim ile mümkün olmaktadır. Yargıya erişim alanında ise karşımıza dava ehliyeti ve yargılama giderlerinden oluşan dava masrafları çıkmaktadır. Yargıya erişimde önemli bir kavram olan dava ehliyeti, özel hukuk davalarında hak ihlali olarak düzenlenmişken, idari yargı alanında açılan iptal davalarında ise menfaat ihlali kavramı ile düzenlenmiştir. Anayasa ve Çevre Kanunu'nda yer alan düzenleme ile “herkes” çevre hakkının öznesi sayılmış durumdadır. Ancak, çevre hakkına dayanılarak yapılan yargısal başvurularda yargı yerlerinin dava ehliyeti ve bu alanda menfaat ihlali kavramına yönelik yorumları, hukuk düzenince “herkese” tanınan çevre hakkının yargısallaşması sürecinde yargıya erişimi etkileyen önemli bir husustur. Toplumsal çevre bilinci, çevresel varlıklara ilişkin algı, yargının idarenin alanına olan mesafesi, insan hak ve özgürlüklerine ilişkin birikimi yargı kararlarını etkilemekte ve çoğu zaman hukuk sisteminde yer alan düzenlemeyi daraltan, çevre hakkı bağlamında yargıya erişimi güçleştiren kararlara neden olmaktadır.

Çalışma kapsamına alınan yargı kararlarında, çevre hakkının yargısallaşması yolunda dava ehliyetinin oldukça dar yorumlandığı, hukuk sisteminde “herkese” tanın bu hakkın, ikamet ve mülkiyet şartları gibi coğrafi kavramlara bağlanarak, dar bir bölgede yaşayan halka özgülendiği görülmüştür. Ayrıca, hakkın kapsamına yönelik değerlendirmelerin yalnız insan merkezli bir bakış açısıyla yapıldığı görülerek, doğada yer alan diğer canlı varlığın haklarına ya da gelecek kuşakların çevre hakkına dönük kapsamlı ve derinlikli bir değerlendirmeye de rastlanamamıştır.

Çalışmada literatür taraması yapılmakla birlikte, önemli ölçüde yargı kararlarından yararlanılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Çevre hakkı, yargısal koruma, yargıya erişim, dava ehliyeti, menfaat ihlali, yargılama maliyetleri.

ABSTRACT

The State issuing permits and licenses and having inspection and control duties in the public administration has a major role in the protection of environment. However, since environmental issues at the same time are the subjects of economic policies, surrendering this subject matter to the state alone does not bear successful and efficient outcomes. Thus, participation of individuals, civil society organizations, voluntary environment platforms, and professional organizations to environmental protection will bring optimization to the initiatives. Additionally, civil society organizations and professional bodies with organizational structures, expertise, and economic potential pursue the legal proceedings of environmental litigations acutely.

It is also important that the right to environmental protection, which is accepted by the legal system, can be demanded from the judiciary as well as the recognition of the right to practice. Within this framework, the transfer of the transactions and decisions that give permits and license to the projects and activities that are likely to create an environmental impact to the judiciary will create an effective and efficient result in the field of environmental protection.

However, access to the judiciary is possible by the means of law to protect the right to environment. In the field of access to the judiciary, we are facing the issue of *locus standi* and cost of litigation. As the notion of locus standi, which is an important concept in accessing the judiciary, requires a violation of rights in private law cases, in the revocatory actions in administrative jurisdiction, it is accommodated by the concept of an impairment of interest. With the regulation in the Constitution and the Environmental Law, ‘everyone’ is considered as the subject of the right to environment. However, in judicial appeals based on the right to environment, the judiciary's interpretation of locus standi and of the concept of an impairment of interest in is an important issue affecting the access to the judiciary for everyone in the process of judicialization of the right to environment. Social environmental awareness, perception of environmental assets, distance of the judiciary to the field of administration, accumulation of human rights and freedoms affect judicial decisions and often cause decisions that narrow the regulation in the legal system and make the access to the judiciary difficult in the context of the right to environment.

In the judicial decisions included in the study, it is seen that locus standi is interpreted very narrowly and the right recognized to everyone in the legal system is attributed to geographical concepts such as residence and property conditions and to the people living in a small area. In addition, the assessment of the scope of the right has been made only from a human-centered point of view, and a comprehensive and profound assessment of the rights of the other living beings in the nature or the environmental rights of future generations have not been found.

Along with the literature review conducted in the study, judicial decisions have been significantly utilized.

Key Words: Right to the environment, judicial protection, access to the judiciary, locus standi, impairment of interest, costs of trial.

ÖNSÖZ

Bu çalışma konusunun seçiminden, tamamlanmasına kadar geçen süreçte daima yol gösteren, beni cesaretlendiren ve desteğini esirgemeyen tez danışmanın sayın Prof.Dr. Sultan TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK'e, tez yazım sürecinde kapılarını sürekli açık tutan ve her kolaylığı sergileyen tez izleme komitesi üyeleri sayın Prof.Dr. Oktay UYGUN'a, sayın Prof.Dr. Turan YILDIRIM'a, tez yazım sürecinde bilgi ve desteklerini esirgemeyen, öneri, eleştiri ve düzeltmeleri ile çalışmaya büyük katkı sunan Doç.Dr. Nihan YANCI ÖZALP'e saygı ve şükranlarımı arz ederim. Tez savunması öncesi ve esnasında öneri ve eleştirileri ile katkılarını esirgemeyen Prof.Dr. Ekrem Ali AKARTÜRK'e ve Doç.Dr. Tevfik Sönmez KÜÇÜK'e teşekkürlerimi arz ederim.

Çevre hakkı ve çevre hukuku alanında önemli eserlere imza atarak, ilham kaynağı olan, doktora yeterlilik ve tez yazım aşamasında bilgi ve birikimlerini benimle paylaşan, sorularımdan cevaplarını esirgemeyen sayın Prof.Dr. İbrahim Ö. KABOĞLU'na ve uygulamadan gelen tecrübelerini aktararak, yargı kararlarına ulaşmamda yardımcı olarak çalışmama desteklerini sunan yargı teşkilatımızın değerli hakimlerine saygı ve şükranlarımı ifade etmeyi borç biliyorum.

Bu çalışmayı yürütürken sürekli ihmal etmek zorunda kaldığım ve çalışma boyunca kendileriyle paylaşamadığım zamana sabreden sevgili eşime, oğluma ve bütün aileme destekleri için sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

İsmail TAZEGÜL

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	viii
GİRİŞ.....	1
I.BÖLÜM TÜRKİYE’DE ÇEVRE HAKKI DÜZENLEMESİ VE KAPSAMI.....	28
A. TÜRKİYE’DE ÇEVRE HAKKININ DÜZENLENMESİ.....	28
1. Anayasalarda Çevreye Yönelik Düzenlemeler.....	28
1.1. 1876 Kanun-i Esasi’den 1961 Anayasasına Çevreye İlişkin Düzenlemeler	28
1.2. 1982 Anayasasında Çevre Hakkı.....	31
1.2.1. Çevre Hakkının Haklar Sistemindeki Yeri	31
1.2.2. Çevre Hakkının Hukuki Niteliği	34
1.2.3. Çevre Hakkının Anayasa Sistematiğindeki Sınırları	37
1.2.4. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Çevre Hakkı	40
1.2.5. Çevre Hakkının Diğer Anayasal Haklarla Olan İlişkisi	47
2. Yasal Düzenlemelerde Çevre ve Çevre Hakkı	50
2.1 Çevre Kanunu Öncesi Düzenlemeler	51
2.2 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda Çevre ve Çevre Hakkı	53
2.3 Çevre Kanunu’na Hakim Olan İlkeler	53
2.4 Çevrenin Korunması ve Çevresel Etki Değerlendirmesi	60
2.5 Çevre Kanunu’nda Denetim ve Kontrol	68
B. ÇEVRE HAKKININ UYGULAMAYA YANSITILMASI	70
1. Çevresel Usuli Haklar: Aarhus Sözleşmesi	71
1.1 Çevresel Bilgilenme Hakkı.....	75
1.2 Çevresel Karar Plan ve Politika Süreçlerine Katılım Hakkı.....	84
1.3 Çevresel Başvuru Hakkı.....	96
2. Çevre Hakkı Kapsamında Başvuru Yolları	102
2.1 Ulusal Başvuru Yolları	103
2.1.1 İdari Başvuru	103
2.1.2 Dilekçe Hakkı.....	105
2.1.3 Kamu Denetçiliği Kurumu’na Başvuru.....	106
2.1.4 Yargısal Başvuru	109

2.1.5 Anayasa Mahkemesi Nezdinde Bireysel Başvuru.....	116
2.1.5.1 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevre Hakkı	118
2.1.5.2 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevresel Usuli Haklar	122
2.1.5.3 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevre Hakkı Kapsamında Mağdur Kavramı	124
2.2 Ulusal-Üstü Başvuru: Çevre Hakkı Başvurularında İHAM Yaklaşımı.....	129
2.2.1 Takdir Marjı Değerlendirmesinin Çevre Hakkı Başvurularına Yansıması	131
2.2.2 Özel ve Aile Hayatına, Konutuna Saygı Hakkı.....	134
2.2.3 Yaşam Hakkı	137
2.2.4 İşkence, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Muamele Yasağı.....	138
2.2.5 Adil Yargılanma ve Etkili Başvuru Hakkı	139
2.2.6 Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması Yoluyla Koruma	142
2.2.7 Çevresel Usuli Haklar Bağlamında Koruma	144
2.2.8 Çevresel Haklar Bağlamında Yapılan Başvuruların Kabul Edilebilirlik Şartı	148
II. BÖLÜM ÇEVRE HAKKI KAPSAMINDA İDARİ YARGI BAŞVURUSU.....	152
A. İDARİ YARGIDA ÇEVRESEL BAŞVURU HAKKI	152
1- Çevrenin Korunmasında İdari Yargının İşlevi	152
2. İdari Yargıda Çevre Davaları	158
2.1 İptal Davaları: Önleme ve Koruma İşlevi	158
2.2 Tam Yargı Davaları: Giderme ve Caydırma İşlevi	162
3. Çevre Davalarına Konu İşlem ve Kararlar	170
4. Çevresel Etki Değerlendirmesi Kararlarının İdari İşlem Niteliği	173
5. ÇED Raporlarının İdari İşlem Niteliği.....	178
B. ÇEVRE HAKKI KAPSAMINDA YARGIYA ERİŞİM (ACCESS TO JUSTICE)....	180
1. İdari Yargıda Çevre Davalarında Ehliyet (<i>Locus Standi</i>)	184
2. Objektif Dava Ehliyeti	184
3. Sübjektif Dava Ehliyeti	185
4. Menfaat İhlali	186
5. Çevre Davalarında Menfaat İhlali	191
5.1 Bireyler Yönünden Menfaat İhlali	192
5.2 Mahalle ve Belde Sakini Sıfatı	201
5.3 Vatandaş Sıfatı	203
5.4 Mahalli İdare Organları ve Üyeleri.....	207
5.5 Sivil Toplum Kuruluşları	208
5.6 Meslek Kuruluşları ve Barolar	213
5.7 Gelecek Kuşaklar	221
5.8 Doğa Haklarının Temsili	224
6. Kişisel Hak İhlali	229
7. Karşılaştırmalı Hukukta Çevresel Dava Ehliyeti	232
7.1 Genişletici Yaklaşımlar	235
7.2 Esnek Modeller: Yeterli Menfaat	240
7.3 Sınırlayıcı Yaklaşımlar: Hak İhlali, Doğrudan Kişisel Meşru Menfaat, Gerçek Zarar	244
III. BÖLÜM ÇEVRE DAVALARINDA YARGILAMA SÜRECİ	251

A. İPTAL DAVALARINDA YARGILAMA SÜRECİ.....	251
1. Çevre Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme	252
2. Çevre Davalarında Husumet: Davalı	254
3. Çevre Davalarının İvedi Dava Özelliği	255
4. Çevre Davalarında Dava Açma Süresine İlişkin Esaslar	267
5. Dava Açma Süresine İlişkin Danıştay Yaklaşımı	269
6. Hâkimin Re'sen İnceleme Yetkisi	279
7. Çevre Davalarında Keşif ve Bilirkişi İncelemesi.....	285
8. Çevre Davalarında Yürütmenin Durdurulması.....	289
9. Çevre Davalarında Kamu Yararı Kavramı	300
10. Çevre Davalarında Feragat	304
11. Çevresel Davalarda Ulusal-Üstü Sözleşmelerin Ölçü Norm Olarak Kullanılması	311
B. TAM YARGI DAVALARINDA YARGILAMA SÜRECİ.....	319
1. Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	320
2. Dava Açma Süresi	320
3. Çevresel Zarar	323
4. İdarenin Sorumluluğunun Unsurları	326
4.1 Kusur.....	327
4.2 Zarar.....	330
4.3 İlliyet Bağı	335
5. İdarenin İşlem ve Kararlarından Doğan Sorumluluk.....	336
6. İdarenin Eyleminden Doğan Sorumluluk	344
7. İdarenin Düzenleme Görevinden Doğan Sorumluluk	348
8. İdarenin Denetim ve İzleme Görevinden Doğan Sorumluluk	363
C. ÇEVRE DAVALARININ ETKİNLİĞİNİ AZALTAN UNSURLAR	375
1. Çevre Davalarında Başvuru Hakkına Yönelik Kısıtlamalar	376
2. Çevre Davalarında Maliyet	386
3. Yargılama Süresi	398
4. İdari Yargı Kararlarında Çevre Hakkının Kapsamı ve Derinliği	402
5. İdari Yargıda Görülen Çevre Davalarında Alınan Kararların Uygulanma Sorunu	408
SONUÇ VE DEĞERLENDİRME	424
KAYNAKÇA	436
YARGI KARARLARI.....	444

KISALTMALAR

- AİHD: Avrupa İnsan Hakları Divanı
 AİHK: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
 AİHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
 AİHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
 AKBK: Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi
 AMKD: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
 A.A.Ü.T.: Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi
 AÜATAUM: Ankara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Araştırma ve Uygulama Merkezi
 AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
 AYM: Anayasa Mahkemesi
 AYMD: Anayasa Mahkemesi Dergisi
 Bkz: Bakınız
 BM: Birleşmiş Milletler
 ÇED: Çevresel Etki Değerlendirmesi
 ÇED Yön.: Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği
 ÇK: Çevre Kanunu
 ÇÜİİBFD: Çukurova Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
 D.: (Danıştay/Yargıtay) Dairesi
 DDK: Dava Daireleri Kurulu
 DÜHFD: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
 ECE: Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu
 ESKHS: Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi
 EÜİİBFD: Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
 GÜHFD: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
 HMK: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
 HD: Hukuk Dairesi
 İDDGK: İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
 İDDK: İdari Dava Daireleri Kurulu
 İÜHFD: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
 İÜHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
 İYUK: İdari Yargılama Usulü Kanunu
 KMÜSEAD: Karamanoğlu Mehmet Bey Üniversitesi Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi
 KOSBED: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi

MK: Medeni Kanun

MSHS: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

PTD: Proje Tanıtım Dosyası

RES: Rüzgar Enerji Santrali

SDÜİİBFD: Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi

SDÜSBED: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi

STK: Sivil Toplum Kuruluşları

TAAD: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBB: Türkiye Barolar Birliği

TODAİE: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü

UNCED: Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı

UNEP: Birleşmiş Milletler Çevre Programı

VAHS: Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi

YD: Yürütmenin Durdurulması

YUHFD: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

I- Çevrenin korunması ve geleceğe taşınmasına dönük bilinçlenmenin geçmişi maalesef çok eskilere dayanmamaktadır. Dünya genelinde yaşanan iki büyük savaş sonrası büyük yıkım yaşayan toplumlar arasında hızlı bir toparlanma, ekonomik güçlenme dönemine girilmiştir. Bu dönemde savaşın yıkıcı etkisinden kurtulma gayreti ülkeler arasında yeni bir savaşa, ekonomi savaşlarına kapıyı aralamıştır.

Yirminci yüzyılın başından itibaren sanayileşme hareketine bağlı olarak doğaya ve çevresel değerlere yoğun bir müdahale başlamıştır. Bu döneme egemen ekonomik yaklaşımların sonucu olarak devlet politikaları ekonomik büyüme odaklı gelişmiş ve bu süreçte çevre de ekonomi politikalarının yoğun bir şekilde uygulama sahası olmuştur. Döneme egemen kapitalist ekonomik görüş, çevreyi yatırımın doğal ve bedelsiz bir sermayesi olarak üretim sürecine dahil ederek metalaştırmıştır. Sanayileşmenin yarattığı kentleşme plansız ve kontrolsüz yapılaşmaya neden olarak çevrenin denetimsiz bir şekilde kullanımına neden olmuştur. Aynı dönemde, hızlı nüfus artışı, verimli tarım alanlarının, ormanlık sahaların yapılaşmaya açılmasına neden olmuştur. Benzer şekilde çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve muhtemel risklere karşı gerekli önlemlerin alınması noktasında isteksiz olan faaliyet sahiplerinin neden olduğu çevre sorunları çevre sağlığını ve canlı yaşamını tehdit eder bir boyut kazanmıştır. Sanayileşme hareketine bağlı olarak çevrenin herhangi bir değerlendirme ve kontrole ihtiyaç duyulmadan kullanılmasının etkisiyle insanın doğaya karşı yürüttüğü savaşın maliyeti büyük olmuştur. İnsan eliyle doğaya karşı verilen ve aslında hiçbir şekilde kazanılması istenmeyecek bu savaşın maliyeti yakın zamanda bütün canlıların ortak yaşam alanı olan çevrenin hızla yok olması şeklinde ortaya çıkmıştır.

Doğada yaşam alanını daraltan bu gelişmelere karşı 1970'li yıllardan itibaren dünya genelinde hızla çevre koruma düşüncesine dayalı fikirlerin geliştiği, bu yönde çalışmaların ve toplantıların organize edildiği görülür. Bu çalışmaların önemli bir kısmı Birleşmiş Milletler (BM) öncülüğünde yürütülen konferanslar ve bildirgelerle sonuçlanmıştır. Bu tarihe kadar ilan edilmiş BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korumasına İlişkin Sözleşmede (İHAS) çevrenin korunmasına yönelik doğrudan düzenlenmiş münhasır bir çevre hakkına yer verilmemiştir. Temel önceliği insanın temel hak ve özgürlüklerini korumak olan bu metinlerden sonra gelişen olaylar çevrenin uluslararası metinlerle gündeme gelmesine neden olmuştur.

Uluslararası çalışmaların konusu olan çevre hakkı bu alanda yapılan çalışmaların teşvikiyle zamanla anayasalara girerek, anayasal düzeyde korunan insan hakları arasında yerini almıştır. İnsan hak ve özgürlüklerinin kazanım sürecinde üçüncü kuşak haklar arasında yer alan çevre hakkı dayanışma hakları arasında anılan haklardandır. Bugün çevre hakkının geldiği nokta tarihsel süreç içinde insan hak ve özgürlüklerine dair verilen mücadelenin ürünüdür.

Genel olarak insan hakları kavramı ve buna bağlı olarak insanın özgürlüğü ve bağımsızlığı uzun yıllardır tartışma konusu olmuş, üzerinde çokça çalışmanın yapılmış olduğu bir kavramdır. Günümüzde hâlâ bu kavramın güncelliğini koruması onun içeriğinin henüz tam anlaşılamamasıyla birlikte kapsamının her geçen gün genişlemesi ve yeni haklar kategorisinin kavrama dahil edilme çabalarından kaynaklanmaktadır.

Temelde insanın özgür birey olmasını amaçlayan insan hakları felsefesi, dinamiğini baskı ve insanlık dışı muameleye karşı direnmekten alır. Bu direnç, günümüzde, demokrasi anlayışının “çoğunluk” tercihinine indirgenerek yorumlanması ile oluşan popülist politikaların diktatoryal eğilimlerine karşı, insanlığın tarihsel süreç içindeki acı ve emek dolu tecrübelerinden süzülerek oluşan ve modern toplumun kazanımları olan evrensel hukuk değerlerinin ürettiği insan hakları ve hukukun üstünlüğüne vurgu yapma çabası içine girmiştir. Baskıcı devlet yönetimlerinin ahlaktan ve demokratik kültürden beslenmemiş politikacılarının tehditlerine günümüzde de maruz kalınmasına karşın, insanlığın hak sahibi olma ve hak arama çabası sonsuza dek sürecek gibi gözüküyor. Bu nedenle, kavram güncelliğini korumakta ve hedefi olan insanın insan onuruna layık bir hayat sürmesi için kendine yeni alanlar açma çabası da devam etmektedir.

İnsan hakları tartışmasının temelinde 17. ve 18. yüzyıllarda Avrupa’da ortaya çıkan doğal hukuk teorisi bulunur.¹ Başlangıç noktasında ve uzun bir süre insan hakları kavramı ağırlıklı olarak siyasal/felsefi bir görüş olarak algılanmakla birlikte; kavramın hukukla olan ilişkisi ise oldukça zayıftı. Dönemin yönetim modeli olan mutlakîyetçi rejimlerine karşı “devlet otoritesini sınırlayan, devlete karşı bireyin özgürlüğünü koruyan” bir fikir olarak kendini gösterdi. Ancak, ortaya çıkan düşünsel birikimin pratiğe dökülmesi ve kavramın önce anayasalarda zaman içinde ise yasalarda kendine yer bulmasıyla birlikte, insan hakları artık daha çok hukuk kavramları içinde anılmaya başlanmıştır. Bugün gelinen noktada ise, insan

¹ Uygun, Oktay, Kamu Hukuku İncelemeleri, İnsan Hakları Demokrasi Hukuk Devleti Egemenlik, XII Levha, İstanbul, 2013, s.8.

hakları kavramı tartışılırken çoğunlukla başlangıçtaki felsefi boyutundan uzaklaşmakta ya da yeterli düzeyde irtibat kurulmadan, kavram çoğunlukla salt hukuki boyutuyla ele alınır olmuştur. Bu durum, insan haklarının pozitif hukuka dahil edilmesi ve hukuki güvenceye bağlanması anlamında önemli bir gelişmeyi ortaya koysa da onun felsefi temellerinden yoksun bir yaklaşımla ele alınması insan hakları kavramını zayıflatmaktadır.²

Kavram bu bağlamda ele alınacak olursa, elbette insan haklarının pozitif hukuka geçmesi, anayasal ve yasal metinlerde tek tek sayılarak, hukuki bir güvence sistemine bağlanması önemlidir. Ancak, günümüzde yaşanan pratik, insan hakları kavramının kazanımlarından ve içeriğinden tam anlamıyla yararlanılabilmesi için bunun tek başına yeterli bir faktör olmadığını bize göstermektedir. İnsan hakları kavramının ve bu yöndeki kazanımların düşünsel ve toplumsal boyutları ele alınmadığında ve bunlar toplumsal yapıda, hukuk düzeninde ve yönetim mekanizmasında yeterince içselleştirilip kurumsal bir kültür-politika haline getirilmediğinde, kuru ve afaki vaatleri andıran metinsel ifadeler şeklinde kalmaktan ve popüler siyasal bir propaganda malzemesi olmaktan öteye geçemeyeceği, bireylere yeterli bir hak ve özgürlük güvencesi sağlayamayacağı anlaşılmaktadır.

II- Kavram tarihsel süreç içinde hızlı bir evrim geçirmiş ve sürekli kendini güncelleyerek günümüze kadar popülaritesini korumayı başarmıştır. Bu sürece baktığımızda kişinin temel hak ve özgürlükleri ile başlayan süreç, sosyal haklarla ivme kazanmış ve günümüzde dayanışma haklarını da bünyesine katarak hem insanlık hem de canlı yaşamın devamı için önemli bir aşamaya geçmiş bulunmaktadır. İnsanlık tarihi içinde verilen hak mücadelesinin sürecine bağlı olarak hak ve özgürlükler tedricen gelişerek, geniş bir halka oluşturmuşlardır. Bu kapsamda insanın doğası ve gereksinimleri insan haklarının oluşumunda önemli role sahiptir.³ İnsan hakları mücadelesinin en önemli safhası belki de insanın yaşam hakkı ve özgürleştirilmesi için verilen mücadeleydi. Bu ilk hak, bireysel güvenlik, yani yaşam hakkı ve bireyin özgürleştirilmesi, insanın potansiyelini fark etmesi ve kendini var etmesi için ilk adımdı. İnsanın özgürlük ve hak mücadelesinin ürünü olarak insan hakları, tarihsel süreç içinde birçok coğrafyada yayılarak kendini kabul ettirmiş, alanını genişleterek insan onuruna layık bir yaşam ve özgürlük alanı yaratmayı hedeflemiştir. Toplumun egemen güçlerine karşı verilen bu hak ve özgürlük mücadelesi sonucunda günümüzde uluslararası toplumda genel kabul görmüş bir insan hakları listesi ile karşı karşıya olduğumuzu görmekteyiz. İnsan hakları

² Uygun, Oktay, İnsan Haklarını Geliştirmede Yargının Rolü, Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl Sempozyumu, 2010, s.119.

³ Uygun, Oktay, İnsan Hakları Kuramı, İnsan Hakları, YKY, İstanbul, 2000, s.18.

mücadelesinin çeşitli aşamalarında kabul gören bu haklar, doktrinde birçok bilim insanı tarafından kategorize edilmiş, sınıflandırılmış ve insan haklarının kabulleniliş safhalarına ya da çıkış ve talep sıralarına göre kuşaklar kavramı geliştirilerek, insan hakları kuşaklarından bahsedilmiştir. Kuşkusuz, insan hakları alanındaki kuşak kavramı ya da sınıflandırma bu haklar arasındaki hiyerarşik ilişkiyi ya da önem sıralamasını göstermemektedir. Bu ayırım, insanın varlığını gerçekleştirmesi ve insan onuruna layık bir yaşam sürmesi için bu alanda verilen ilk mücadeleden başlanılarak, zaman içinde bu yaşama olanak verecek yeni hak ve özgürlükleri uhdesine katma sürecini ifade eder. Bu anlamda, insan hakları bir bütündür, insanca bir yaşamın asgari koşullarıdır.⁴

Bugün uluslararası belgelerde ve anayasalarda tanınmış olan hak ve özgürlükler, kabul ediliş sırasına ve özelliklerine göre üç büyük demet halinde incelenir. Bunlar, hak ve özgürlük kuşakları olarak da adlandırılır. Bugüne kadarki evrim sürecine göre, “kişi özgürlükleri ve siyasal haklar” birinci kuşak, “sosyal, iktisadi, kültürel haklar ve özgürlükler” ikinci kuşak ve “çevre, gelişme ve barış hakları” ise üçüncü kuşak hak ve özgürlükler olarak adlandırılırlar.⁵

Fransız hukukçu Karel Vasak tarafından insan haklarının kuşaklar şeklinde yapılan sınıflandırmasına göre, birinci kuşak haklar; feodal sistemin ortaya koyduğu toplumsal yapıya karşı verilen mücadeleden ortaya çıkan ve XVIII. yüzyıldan itibaren tanınan medeni (civil) ve siyasal haklara denk düşer. Medeni haklar, bireye özgürlük mekânını güvenceleyen liberal devlet anlayışını; siyasal haklar ise, bireyin ait olduğu toplumun siyasal yapısına katılımını gerekli kılan demokratik devlet anlayışını yansıtır. Bunlar, geleneksel olarak özgürlük hakları veya “devlete karşı” haklar şeklinde sunulur.⁶ 1776 Amerikan ve 1789 Fransız Hak Bildirgeleri ile hukuk metinlerine giren ve doğal hukuk öğretisine dayanan soyut ve hukuki özgürlükleri kapsamına alan kişi hakları ve siyasal özgürlükler, insan haklarının birinci kuşağını oluştururlar.⁷

⁴ Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, s.21.

⁵ Kaboğlu, İbrahim Ö., Anayasa Hukuku Dersleri, Legal, İstanbul, 2017, s.258. İnsan hakları alanında bir sınıflandırma metodu olarak yaygın kullanılan hak ve özgürlüklerin ortaya çıkış dönemine göre farklı kuşaklara ayırımı, insan hakları uluslararası hukukuna ait olup, öncüsü Profesör Karel Vasak’tır. Bkz: Kaboğlu, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku 1, İmge Kitabevi, Ankara, 2013, s.41.

⁶ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku 1, s.33-41.

⁷ Akkoyunlu Ertan, Kıvılcım, Kentli Hakları, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 30, Sayı 3, Eylül 1997, s.35.

Birinci kuşak haklar kapsamında kalan klasik haklar kişileri devlete karşı koruyan haklardır. Devlete kişilerin özel alanına girmeme, karışmama yükümlülüğü getirir.⁸ Bu anlamda, birinci kuşak insan hakları liberal bireyciliğin siyasal felsefesi pozitif (bir şeye hak) terimlerden ziyade, negatif (bir şeyden özgürlük) terimlerle oluşmuştur. İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin 2-21. maddelerinde yer alan haklar genel olarak insan haklarının birinci kuşağını oluşturur. Bu haklar içinde ağırlıklı olarak negatif özgürlükler dikkati çekmekte ise de kişi güvenliği hakkı, serbest seçim hakkı gibi pozitif özgürlükler de bu kategoride yer almaktadır.⁹

1789 İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisinin başlıca karakteristik özelliği ferdiyetçilikti. Ferdiyetçi felsefede devlete yüklenen davranış sadece pasif ve negatif bir davranıştır. Ekonomik, sosyal ve siyasal alanda bireyin özgürlük alanına hiç karışmamak şeklinde formüle edilen bu yaklaşım bireyi toplumda bağımsızlaştırırken, sosyal ve ekonomik yönden de yalnızlaştırmıştır. XVIII. yüzyılın ortaya koyduğu klasik hürriyetlere “negatif hürriyetler” denmesinin nedeni de budur. Fransız İhtilaline kadar gelen ve ondan sonra da uzun bir süre devam eden bu aşırı ferdiyetçi hürriyet anlayışına karşı XIX. yüzyılda yavaş yavaş bir tepkinin uyandığı görülür. Geçen yüzyılın sosyal akımlarından kuvvet alarak gittikçe gelişen bu tepki, zamanla klasik hürriyet anlayışında köklü bir değişikliğe yol açmıştır. Zaman içinde görülen odur ki klasik ferdiyetçi doktrinin kişilere tanıdığı haklar ve hürriyetler tamamen teorik planda kalmakta ve sadece lafzi bir değer ifade etmektedir. Zira bu doktrin, “insanı içinde yaşadığı toplumdan ve çevreden sıyrarak, soyut bir varlık olarak ele almakta ve bu soyut varlığın kişiliğini felsefi bir spekülasyon konusu olarak değerlendirmeye çalışmaktadır”. “Günlük hayat şartları ile mücadele eden, bu hayat şartlarının karşısına çıkardığı güçlükleri yenmeye, geçimini ve varlığını sağlamaya çabalayan kişi, sosyal varlık olarak yaşayan insan hiç dikkate alınmamıştır.” Günlük yaşam mücadelesi içinde ömrünü tüketen insanın kendisine tanınan hak ve hürriyetlerden haberi bile yoktur ve ekonomik ve sosyal gerçeklik içinde bu hakları kullanma imkânına da sahip değildir.¹⁰

⁸ Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, s.51.

⁹ Özdek, Yasemin, İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, T.O.D.A.İ.E., Ankara, 1993, s.29. Bu bağlamda; eşit muamele hakkı, yaşam hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, işkence yasağı, kölelik yasağı, hukuken kişiliğinin tanınması hakkı, mahkemelere müracaat hakkı, masumiyet ilkesi, suç ve cezalarda kanunilik ilkesi, konut dokunulmazlığı, serbest dolaşım ve seyahat hakkı, uyrukluk hakkı, evlenme ve aile kurma hakkı, mülkiyet hakkı, düşünce, din ve vicdan özgürlüğü, yönetime katılma hakkı birinci kuşak haklar arasında sayılmaktadır.

¹⁰ Kapani, Münici, Kamu Hürriyetleri, Yetkin, Ankara, 1993, s.,50-51. “Her şeyden önce kendisine yaşam hakkı tanınmıştır, fakat en temel sağlık koşullarından yoksundur. Kendisine mülkiyet hakkı ve konut dokunulmazlığı tanınmıştır, ancak korunacak bir mülkiyete sahip olmadığı gibi bir konutu dahi bulunmamaktadır. Kendisine

Kısaca ifade edilecek olursa, bu dönemde halk kendisine tanınan kişisel hak ve özgürlükleri işlevselleştirecek, ondan yararlanmasına olanak verecek imkânlardan, maddi ve manevi donanımdan yoksundu.¹¹ Dolayısıyla, kitlelerin yaşam haklarını güvence altına almaksızın ve temel hakların kullanımının önündeki sosyal ve ekonomik engelleri kaldırarak onu insanlık onuru ile bağdaşır bir düzeye ulaştırmaksızın kendisine hukuken tanınan temel hak ve özgürlüklerin çok büyük bir anlam taşımayacağı¹² kısa zamanda anlaşılmış oluyordu.

İktisadi, sosyal ve kültürel yoksulluklar içinde bunalan halk kitleleri için klasik hak ve özgürlükler içleri boş birer kalıp olmaktan, acı bir alay teşkil etmekten başka bir anlama gelmemektedir. Dolayısıyla, bu dönemin özgürlük ve hak anlayışı sadece “devlete karşı” değil aynı zamanda “halka karşı” olmasıyla da anti-sosyaldır.¹³ Bu dönemde burjuvazinin oluşturduğu hukuksal ve siyasal yapı, bu kez toplumsal eşitsizliklerin hukuksal kılıfını biçimlendirdi. Burjuva eşitlik anlayışı ve pratiği ile geniş halk kitlelerinin yoksulluğu arasındaki çelişkilerden doğan gerçek hukuk bunalımı, sanayi devriminin doğurduğu işçi sınıfının istemlerine dayalı bir tepkiyle karşılaştı. Bu tepkilerde anlatımını bulan ise, ekonomik, sosyal ve siyasal taleplerdi.¹⁴

Modern işçi sınıfının doğumu ile birlikte proleter bir nitelik kazanan sosyal muhalefetin hak ve özgürlükler alanındaki en önemli ürünleri, genel oy hakkının kabul edilmesi yoluyla siyasal hakların genişletilmesi “yeni” kabul edilen sosyal haklar oldu. Yalnız hümanist felsefenin ve bazı insancıl, ahlakçı düşüncelerin etkisiyle değil, bizzat toplumsal

eğitim hakkı, fikir hürriyeti tanınmıştır, ancak hayat şartları nedeniyle ne okula gidecek vakti vardır ne de gerçek bir fikir hürriyetinden yararlanabilmek için gerekli olan fikri gelişmeyi sağlayacak imkana sahiptir”. Kapanı, Kamu Hürriyetleri, s.51.

¹¹ Uygun, İnsan Hakları Kuramı, s.18.

¹² Talas, Cahit, “Sosyal Haklar ve Türk Anayasalarında Sosyal Hakların Evrimi”, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., 1981-1982, s.39.

¹³ Tanör, Bülent, Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, May Yayıncılık, İstanbul, 1978, s.,62-64. Mesele sadece olanak meselesi de değildi elbet. Hak bildirileri ve Anayasalar yoluyla bütün insanların evrensel haklarını müjdeleyen burjuvazi, yasalar yoluyla bazı temel hakların emekçi kitleler tarafından kullanılmasını açıkça yasalamaktan da geri kalmayacaktı. Çalışan kitlelerin ortak davalarının bilincine varmaları ve kendilerini toplu olarak savunabilmeleri bakımından hayati önem taşıyan birleşme(örgütlenme) hakkı uzun süre tanınmadı ve hatta bu yöndeki eylemler ceza tehdidi altında tutuldu. Dernek kurma hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkı da önemli kısıtlamalara bağlandı. Böylece anayasalarda özgürlüklerin sınırlarıyla ilgili olarak geçen “kamu güvenliğinin” korunması kavramı, uygulamada, burjuvazinin güvenliği için kullanıldı. Örgütlenme hakkının tanınmayışının en tipik örneği 1791 tarihli Le Chapelier yasasıdır. Fransız devriminin bu önemli belgesi her türlü örgütlenmeyi yasaklıyordu. Bunu yaparken de dayandığı gerekçe, “bireyleri millet iradesini saptıran aracı kurulların boyunduruğundan kurtarmak, böylece bireyi özgürleştirmek ve milli iradenin serbest bir şekilde belirebilmesini sağlamaktır.” “Yasanın bir başka resmi gerekçesi de işçileri meslek kuruluşlarının ve derneklerin kapalı hiyerarşisinden kurtarmaktır.” Tanör, “Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar”, s.53-54.

¹⁴ Gemalmaz, Mehmet Semih, Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, S. 7-8, 1986, s.62.

yapıda meydana gelen değişikliklerin bir sonucu olarak, 1848 Fransız İhtilali ve 1871 Paris Komünü deneyinden, 1917 Sovyet Devrimine ve İkinci Dünya Savaşı'na kadar bir dizi tarihsel mücadele sosyal hakların tanındığı yasa ve anayasaların doğumu ile sonuçlandı. İlk kez BM “İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi” ile uluslararası düzleme de yansıyan bu yeni “sosyal, ekonomik ve kültürel haklar” insan haklarının ikinci kuşağını oluşturur.¹⁵

Birinci kuşak kişi hakları ve siyasal hakların tersine, ikinci kuşak haklar daha pozitif “bir şeye hak” terimlerle tasarlanır. Yani değerlerin üretimi ve dağıtımında adil katılımı sağlayan amaçlar için devletin kaçınması değil, müdahalesinin gerekliliği vurgulanır. “İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin” 22-27. maddeleri arasında “sosyal güvenlik hakkı”, “sağlık hakkı”, “çalışma hakkı” gibi ikinci kuşak haklar yer alır. İkinci kuşak haklar temel olarak sosyal eşitlik fikri üzerinde yükselir.¹⁶ Bu anlamda ikinci kuşak hakların itici gücü sanayi devrimi ile ortaya çıkan işçi sınıfıdır. İkinci kuşak haklar sayesinde, yoksul varsıl herkes insan haklarından yararlanma imkanına kavuşur.¹⁷

İnsan haklarının nelerden oluştuğuna ilişkin bir soruya, sayma yolu ile verilecek bir cevap her zaman eksik kalacaktır. Haklar, toplumsal ilişkilerin oluşumuna bağlı olarak sürekli gelişim halindedir. Bu dinamik süreç içinde her çağın, her dönemin insan onuruna yönelttiği tehditler farklılaşır ve onurlu bir yaşam için vazgeçilmez olan koşullar zaman içinde değişir. Bu toplumsal değişikliklere bağlı olarak yeni hak talepleri ortaya çıkar.¹⁸

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra insan hakları alanında uluslararası çalışmalar yoluyla gündeme gelmeye başlayan hak ve özgürlüklerin (çevre, barış ve gelişme haklarının) temelinde özellikle sömürgeci devletlerin baskısı, bilimsel ve teknik ilerlemeler bağlamında ortaya çıkan sorunlar etkili olmuştur. Ulusların bilim ve teknolojiye gösterdikleri ilerlemeler sonucunda yeni buluş ve keşiflerle yeni üretim teknikleri ve savaş teknolojileri gelişirken, nükleer teknoloji ile atom çağına girilmiş; radyoaktif yayılma ise insanoğlunun yaşar-kalma sorununu gündeme taşımıştır. İnsan çevresini tüketen sınırsız ve denetimsiz sınai büyüme yanında, kalkınmakta olan ülkeler ve bağımsızlığına henüz kavuşmuş az gelişmiş devletlerin karşı karşıya bulunduğu ciddi sorunlar da insan hakları

¹⁵ Özdek, s.34-35.

¹⁶ Özdek, s.35-36. Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.239-240. Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku 1, s.36-41. Bkz. Kapani, Kamu Hürriyetleri, s.51-59. Talas, “Sosyal Haklar ve Türk Anayasalarında Sosyal Hakların Evrimi”, s.38-50. Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, s.32-37.

¹⁷ Uygun, İnsan Hakları Kuramı, s.23.

¹⁸ Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, s.38

üzerinde yeniden düşünmeyi gerekli kılmıştır. Benzer şekilde, insan haklarını tahrip eden bir ortam yaratan savaş atmosferi insanları barış içinde yaşadıkları bir dünya düzenine yöneltmiştir. Sınai ve teknolojik ilerlemenin çevrede yol açtığı zararlar, toplumlar için hem çelişkiler hem de bilinçlenme yaratmış; bu ise, yeni istemleri gündeme getirmiştir. Dengeli ve korunmuş çevre özleminde ekolojist grupların ilk çemberi geniş ölçüde aşılmış, birey olarak her insan için gerekli temiz ve sağlıklı çevre isteği ötesinde, konu insanoğlunun soyunu sürdürme sorunsalında düğümlenmiştir. Kısaca, toplumsal ve uluslararası dengesizlik ve çatışmalar çevre, gelişme ve barış haklarının hukuk öncesi temelini oluşturur.¹⁹

XX. yüzyılın ikinci yarısında yaşanan (ilerleme, değişim, bozulma, tehlike, kaza ve felaket vb. sözcüklerle özetlenebilecek) olgular ışığında yapılan çalışma ve öneriler insan hakları alanında tanık olunan tarihsel evrim sürecinin yeni bir eşiğidir. Bütün bu gelişmelerin sonunda 1982 yılında “İnsan Hakları Üçüncü Paketi Ön Tasarısı” ile dört hak önerildi; “çevre hakkı, gelişme hakkı, barış hakkı ve insanlığın ortak mal varlığına saygı hakkı.” Profesör Vasak tarafından kuramsallaştırılan ve “dayanışma hakları” olarak da adlandırılan “Üçüncü Kuşak Haklar”, “devlete karşı öne sürülebilen ve devlete dayatılabilen” haklar olmakla birlikte, “belli bir toplum halinde yaşama anlayışını” da yansıtır. Bu grup hakların

¹⁹ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.240. Üçüncü kuşak insan hakları kategorisinin önemli bir parçası olarak “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını” bir “insan hakkı” olarak ele almayı gerektiren çevre sorunları kapitalist ekonomik düzenden bağımsız değildir. İnsanlığın yaşamının doğal temellerinin günümüzdeki tahribi, kapitalist üretim tarzının içsel yasalarıyla ilişkilidir. En az maliyetle en yüksek kârı elde etmeyi ön gören kapitalist mantık, çevreye sadece bir üretim faktörü olarak yaklaşmakta onun yaşama kaynaklık ettiğini ıskalamaktadır. Üretime ilişkin egemen düşüncenin en temel sakıncası yeryüzünü ve onun üzerinde yaşayan insanları kârlı işler için birer hammadde olarak görmesidir. Kapitalizme içkin olan ve XX. yüzyıldaki gelişmelerle daha da güçlenen büyüme zorlaması, insanı ve doğayı göz önüne almaksızın kamçılanan sermaye birikimi, kapitalist rekabetin gereklerinden kaynaklanıyor. Çevreyle uyumlu teknoloji, çalışanı ve doğayı koruyucu önlemler, maliyet yaratıcı olmaları nedeniyle kârı ve sermaye birikimini kısıtlayıcı faktörler olarak görülür ve reddedilir. Bu mantık, aynı zamanda her firmanın ve her insanın kendi çıkarını diğerinkine üstün tutma tavrına dayandığından, zehirli atıkların yok edilmesi denize atılmalarından daha pahalıya geliyorsa, iktisadi etkinlik mantığı içinde rasyonel olanın ikinci yol olduğunu gösterir. Ekonomik düzende bu düşüncenin dışında kalarak ekolojik hassasiyetleri gözetken ve bu nedenlerle filtre sistemleri için ortalamanın üstünde yatırımlar yapan ya da çevreye verdiği zararı fark ederek henüz ömrünü doldurmamış ya da kendini amorti etmemiş üretim teçhizatını değiştiren sermaye sahibi sermayesini yeterince büyütmediğinden, rakiplerinin karşısında rekabet üstünlüğüne sahip olamayacak, bunun sonucunda iflas edecektir. Üretim araçları faktörünün en aza indirilmesi de doğanın en cömert kaynaklarının yağmalanması; bir üretim faaliyetinin hava ve su kirlenmesi biçiminde ortaya çıkan dışsal maliyetlerinin göz önüne alınmaması; toprağın verimliliğinin yavaş yavaş yok edilmesi ve doğal dengenin büyük bir hızla bozulması demektir. Bkz: Özdek, s.46-47. Bu yaklaşımdan hareketle, “mülkiyet hakkı, girişim hakkı, sanayi ve ticaret özgürlüğü gibi hak ve özgürlüklerle çatışır gibi gözükse de genel çıkarlara (kamu yararına) özel çıkarlara nazaran öncelik tanıyan çevre hakkı aslında değişik hak ve özgürlükler arasında bir uzlaşma işlevi görür; hak ve özgürlükler için asgari ortak alan ve uzlaşma zemini oluşturur”. Bkz: Kaboğlu, “Dayanışma Hakları’nın Hukuksal Değeri Soyut Talepler Mi, İnsan Hakları Mı?”, s.41.

gerçekleşmesi, toplumu yöneten ve yönlendiren bütün aktörlerin çabalarını birleştirmeleri ile mümkündür; birey, Devlet, kamusal ve özel kuruluşlar, uluslararası toplum.²⁰

İfade edildiği üzere, yeni insan hakları kuşağı belli bir topluluk halinde yaşam anlayışını yansıtır. “Bu gruba giren hakların ayırıcı özelliği, insan için gerekli olan dayanışma ortamını yaratabilmektir.” Dayanışma hakları, ancak toplumda yaşayan herkesin çabalarını birleştirmesiyle gerçekleştirilebilir; yalnız devletin müdahalesini değil, bireylerin ve grupların çabalarını da gerekli kılar. Tüm toplumsal aktörlerin pasif katılımı da yeterli değildir; hakkın gerçekleşmesi bu unsurların aktif olarak katılımlarına bağlıdır. Toplumdaki tüm bireylerin, grupların ve devletin aktif katılımının hakkın gerçekleşmesi için zorunlu oluşu, herkesin bu hakların yükümlüsü oluşundan ileri gelir. Daha yaşamsal değerlere odaklanan bu haklar bireylerle birlikte toplumun tamamına ait, hatta doğaya ait haklardır. Bu anlamda, “üçüncü kuşak haklar, insana, halklara ve devlete ait olmaları nedeniyle “komplex” haklar olarak da nitelenir.”²¹

III- Tarihsel süreç içerisinde sürdürülebilir, sağlıklı ve dengeli bir çevrenin korunması, geliştirilmesi, toplumlarda çevresel farkındalığın oluşması ve çevre hakkının uluslararası metinlerde işlenmesinde Birleşmiş Milletler çatısı altında yapılan toplantı ve çalışmaların önemli katkısı olmuştur. Bu kapsamda, savaş sonrası yoğun sanayileşme hareketleriyle birlikte çevresel kirlenme ve bozulmanın ortaya çıkardığı sorunlara ortak çözümler üretmek amacıyla Birleşmiş Milletler çatısı altında gerçekleştirilen uluslararası toplantılar çevre hukukunun gelişmesine katkı sağlamıştır. Uluslararası toplantılarda gündeme gelen çevre

²⁰ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.240. Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku 1, s.36-42. Karel Vasak tarafından yapılan haklar kuşağı kavramsallaştırmasında, insan haklarının tarihsel evrim süreci belirleyici olmuş ise de her bir kuşakta yer alan hak ve özgürlükleri niteleyen başka ölçütlerde bulunmaktadır. Örneğin bunların gerçekleşmesi bakımından hak sahipleri soyut bireyler olan kişi özgürlükleri ve siyasal haklar “devlete ve topluma karşı ileri sürülebilir” ve başkalarının karışmamasını gerektirir. Sosyal haklar ise bu hakların gerçekleşebilmesi ve bireylerce etkin kullanılabilmesi için devletin sosyo-ekonomik hayata etkin müdahalesini gerekli kılar. Buna karşılık, belirli bir topluluk halinde yaşama anlayışını dile getiren dayanışma özgürlükleri ise toplumsal yaşama katılanların tamamının (bireyler, toplumsal gruplar, devletler, kamusal ve özel topluluk ve kurumlar veya tüzel kişiler) çabalarını birleştirmesiyle gerçekleştirilebilirler. Kaboğlu, İbrahim Ö., “Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri)”, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., Cilt 10-11, 1988-1989, s.113-114.

²¹ Özdek, s.42. Kaboğlu, İbrahim Ö., “Dayanışma Hakları’nın Hukuksal Değeri Soyut Talepler Mi, İnsan Hakları Mı?”, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., Cilt 13, 1991, s.40. “Bölgesel ve uluslararası ölçekte harcanan çabaların sonucu olup kolektif ve bireysel gereksinimlere dayanan “dayanışma hakları” insan hakları genel kuramının evriminden türemiştir. Bu bakımdan hak ve özgürlüklerin “toplumsal kaynakları” süregelen olması, sürekli kendini yenileyerek bünyesine yeni haklar katmasıdır. Gerçekten, yer yüzünde hızla yaşanan savaşlara, her türlü dirence rağmen insan hakları fikri ilerliyor, geliyor ve kökleşiyor. Öte yandan, bilimsel ve özellikle tıp alanında tanık olunan gelişmelerin insan türü üzerinde yol açması muhtemel olumsuz etkilerin önüne geçilmesi hedefinde yeni insan haklarını formüle etme gereği ortaya çıkmıştır. “İnsan hakları ve tıp bilimi” ilişkisine denk düşen haklar için “Dördüncü Kuşak İnsan Hakları” kategorisi önerilmiştir. Öte yandan “bireyin kişisel veriler üzerinde tasarrufu” da Dördüncü Kuşak hak olarak nitelenir”. Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku 1, s.37-42.

sorunlarına çözüm üretmek ve çevre bileşenleri olan hava, su, toprak gibi değerleri korumak, kirlenme ve bozulmayı önlemek amacıyla çeşitli sözleşmeler imzalanmıştır. Bu süreçte, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ilk defa ifade edildiği Stockholm Konferansı uluslararası çevre hukukunun da başlangıç noktası olarak kabul edilir. Stockholm Konferansı çevre hakkı adına uzun bir sürecin başlangıcıdır.²²

Haziran 1972’de Stockholm’de gerçekleştirilen Birleşmiş Milletler “İnsan Çevresi Konferansı” ile birlikte çevre hakkı uluslararası çalışmaların konusu olamaya başlamıştır. Türkiye ile birlikte çok sayıda ülkenin ve çevreci sivil yapıların katkı sunduğu Stockholm Konferansı sonunda, “Stockholm Bildirgesi” ile “İnsan Çevresi İçin Eylem Planı” (Action Plan) adlarını taşıyan iki uluslararası belge imzalanmıştır. Stockholm Bildirgesinde, “insan ve çevre ilişkilerine, insan faaliyetlerinin çevre üzerindeki olumsuz etkilerine, devletlerin ekonomik gelişme sorunlarına, çevrenin korunması konusunda uluslararası işbirliğinin önemine değinilmiş”, insanların “sağlıklı ve temiz bir çevrede yaşama hakkı” vurgulanmıştır. Her devletin kendi sınırları dâhilindeki egemenlik hakları saklı tutularak, ülke topraklarında yürütülecek faaliyetlerin yaratacağı çevresel sorunlar bakımından her toplumun uluslararası yükümlülükleri olduğunun Stockholm Bildirgesi’nde belirtilmesi, çevresel değerlerin korunup geliştirilmesinde ve bu alanda toplumların birbirlerine karşı olan sorumluluklarının vurgulanmasında önemli bir adım olmuş, çevre uluslararası toplumun gündemine girmiştir. Çevresel değerlere müdahale sonucunda doğanın taşıma kapasitesine dikkat çekilen toplantıda, çevresel unsurlardan faydalanmada kuşaklararası hakkaniyete vurgu yapılması ve sosyo-ekonomik gelişmenin çevre ile bağlantılı olduğunun ifade edilmesi ise, bu bildirgenin “sürdürülebilir kalkınma” kavramının temellerini atması bakımından önem taşımaktadır.²³

Birleşmiş Milletlerin organizasyonu altında çevre sorunlarını ve çevresel değerlerin korunmasını tartışmak ve bu yönde uluslararası bir plan ve programa imza atmak amacıyla toplanan Konferansta çevre sorunları, çevrenin korunması, çevre hakkı ve ülkelerin bu alandaki sorumluluklarına ilişkin önemli kararlar alınmıştır. Konferansta çevre sorunlarının “sınır aşırı” özelliğine dikkat çekilerek evrenselliği kabul edilmiş ve “tek bir dünyamız var” sloganı da hafızalara yerleşmiştir. Çevre hakkının bir insan hakkı olarak seslendirildiği Konferansta çevre hakkı insan merkezli bir yaklaşımla ele alınmıştır. Stockholm

²² Kılıç, Selim, “Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme”, CÜİİBD, Cilt 2. S2, s.136.

²³ Güneş, Ahmet, M., “Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme”, İÜHFM, Cilt LXX, S1, 2012, s.85-86. Hamamcı, Can, “Çevrenin Uluslararası Boyutları”, İnsan Çevre Toplum, Der: R. Keleş, İmge, Ankara, 1997, s.401.

Konferansı'nın en önemli amacı ve hedefi; "lkelerin çevreye karşı sorumluluklarını kabul etmelerinin, insanın yeryüzündeki varlığını sürdürebilmesinin esas koşulu olduğu" noktasında birleşilmesidir.²⁴

Stockholm Bildirgesi ve onunla kabul edilen ilkeler uluslararası evre hukukunun gelişmesine ve Anayasalarda evre hakkının tanınmasına önemli katkılarda bulunmuşlardır. Bu anlamda, Stockholm Bildirisi, "evre hakkı" konusunda "uluslararası düzeydeki ilk ve en önemli belge" olma niteliğini taşımaktadır.²⁵ Bildiride ilk defa, "insanın; hürriyet, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları sağlayan onurlu ve refah içinde bir çevrede yaşamak temel hakkından" bahsedildiğine şahit olunur.²⁶

Birleşmiş Milletler İnsan evresi Konferansı sonucunda benimsenen Stockholm Bildirgesi'nde ilk kez insanın "onurlu bir çevrede yaşama hakkı" olduğu ifade edilerek, bu konuda yeni bir dönem, yeni bir süreç başlatılmıştır. Bazı evre hukuku uzmanları, bu döneme ekolojik ağ adını vermişlerdir. Stockholm Bildirgesi, izleyen yıllarda sürdürülecek olan yeni arayışlara temel olmuştur. 1982 "Dünya Doğa şartı", 1992 "Rio Dünya Zirvesi" ve 2002 "Johannesburg Zirvesi" "insanlığın ortak mirası olan çevrenin korunup geliştirilmesi konusundaki yeni ilkelerin saptandığı girişimler olmuştur." Bu alışmalar sonucunda ayrıntılandırılan evre hakkının yöntemsel açıdan  ögesi bulunmaktadır. Bunlardan, "evresel bilgilenme hakkı" ilk ögedir, bunu "katılım hakkı" ve "başvuru hakkı" izlemektedir.²⁷

Dünya Doğa şartı (World Charter for Nature) ve "Ortak Geleceğimiz" (Our Common Future) raporu, uluslararası evre hukukunun önemli belgelerindendir. 1982 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nca kabul edilen Dünya Doğa şartı, çevrenin korunması ve

²⁴ Abdulhakimoğulları, Erdal, Sezer, zcan, Akpınar, Mahmut, "Küresel Ulusal ve Yerel Düzeyde Bir İnsan Hakkı Olarak evre Hakkının Gelişimi", SDÜSBED, S. 14, 2011/2, s.71.

²⁵ Kurdoğlu, Oğuz, "Dünya Doğayı Koruma Hareketinin Tarihsel Gelişimi ve Güncel Boyutu", AOFD, Cilt 8/1, 2007, s.64.

²⁶ Report of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 5-16 June 1972, UN Publication, A/Conf.48/14/Rev.1, s.4-6. <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf> "Stockholm Bildirisinin önemli sonuçlarından birisi, Bildirinin ilanını takip eden yıllarda dünya genelinde hızlı bir şekilde ulusal ve uluslararası evre örgütleri ve devlet teşkilatının kurulmasına ilişkin sürecin başlamış olması ve ulusal hukuk metinlerinde evre mevzuatının işlenmeye başlanmasıdır. Bu kapsamda, ilk olarak 1972 yılında Birleşmiş Milletler evre Programı (UNEP) kurulmuştur. Yine lkemizde, evre Müsteşarlığının kurulması, Anayasada evre hakkının düzenlenmesi, evre Kanunu'nun kabul edilmesi ve alt düzenlemelerin yapılması, devam eden süreçte evre Bakanlığının kuruluşu Stockholm Konferansı'nın sonuçlarıdır." Bkz: Alada, Adalet, B., Gürpinar, Ergun, Budak, Sevim, "Rio Konferansı zerine Düşünceler", s.94. <http://istanbul.dergipark.gov.tr/download/article-file/5549> Erişim Tarihi: 20.04.2016.

²⁷ Din, Güney, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre evre ve İnsan", TBB Yay., Ankara, 2008, s.8.

geliştirilmesine ilişkin ilkeleri Stockholm Bildirgesi'nden daha açık ve geniş bir şekilde ele alması ve çevre hukukunun temel ilkelerinden biri olan “*sürdürülebilir kalkınma*” (sustainable development) kavramına ilk defa yer vermesi bakımından önemli bir çalışmadır.²⁸

1980’li yıllarda asit yağmurları, ozon tabakasının incelmesi, radyasyon tehlikesi ve ormansızlaşma gibi küresel çevresel sorunların hızlı bir şekilde ortaya çıkması, o zamana değin alınan çevre koruma önlemlerinin yeniden gözden geçirilmesini gerekli kılmıştır. Çevrenin uluslararası düzeyde korunmasına yönelik çabaların bu dönemdeki simgesi kuşkusuz, Haziran 1992’de Brezilya’nın Rio de Janeiro kentinde düzenlenen ve Rio Konferansı²⁹ veya “Yeryüzü Zirvesi” olarak da adlandırılan Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı (UNCED) olmuştur.³⁰ Konferansın sonunda kabul edilen beş metinde ele alınan ortak konu gelişme politikalarının “*sürdürülebilir kalkınma*” ilkesine dayanması gerektiğinin açık bir şekilde belirtilmesi olmuştur. Diğer taraftan, tüm insanlara yönelik sürdürülebilir kalkınmayı ve daha yüksek bir yaşam kalitesini sağlayabilmek için devletlerin, üretim metotlarını ve halkın tüketim alışkanlıklarını değerlendirmek, çevresel zarara neden olan üretim ve tüketim alışkanlıklarını terk etmek, dünya nüfus artışının daha sağlıklı bir şekilde ilerlemesi için yeni politikalar izlemek zorunda oldukları kabul edilmiştir. Daha önceki konferanslarda da olduğu üzere Rio Konferansında da gelişmiş ülkeler ve gelişmekte olan ülkeler arasındaki görüş ayrılıkları gündeme damga vurmuştur. “Sürdürülebilir

²⁸ Güneş, Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme, s.86-87. Report of the World Commission on Environment and Development: “Our Common Future”, Gro Harlem Brundtland, Oslo, 20 March 1987. <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf> Erişim Tarihi:02.12.2018. “Brundtland Raporu olarak da adlandırılan “Ortak Geleceğimiz Raporunda”, çevre tahribatı sonrası yaşanan sorunların yaşamı tehdit ettiği, bu bakımdan “*sürekli ve dengeli bir kalkınmaya*” ihtiyaç duyulduğu, ancak izlenecek kalkınma programında “bugünün ihtiyaçları karşılanırken gelecek nesillerin çevre hakkının da gözetilmesi gerektiği” vurgulanmıştır. Ayrıca, yaşanan çevresel sorunların kaynağında kalkınma uğruna çevrenin feda edilmesinin yattığı vurgulanan raporda, daha güvenli bir gelecek için politika değişikliğinin gerektiği, kalkınmanın sürdürülebilirliği bakımından “çevrenin ekonomik gelişmenin kaynağı ve sınırı olduğu düşüncesinin benimsenmesi” gerektiği vurgulanmıştır. Bunun için ise, “sürdürülebilir kalkınmaya” dayanan bir (çevresel) adalet anlayışı gereklidir. “Sürdürülebilir kalkınmayı”, “bugünün ihtiyaçlarını ve beklentilerini, gelecek kuşakların kendi ihtiyaç ve beklentilerini karşılama olanaklarını tehlikeye atmaksızın karşılamak” olarak tanımlayan “Ortak Geleceğimiz Raporu”, “sürdürülebilir kalkınma kavramını dünya ölçeğinde ilk defa ayrıntılı bir şekilde ele alıp, bu konuda ilk defa açık bir tanıma yer veren bir çalışmadır.” Bkz: Hamamcı, “Çevrenin Uluslararası Boyutları”, s.403-404. Güneş, “Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme”, s.86-87.

²⁹ 3-4 Haziran 1992 tarihlerinde Brezilya’nın Rio de Janeiro kentinde düzenlenen BM Çevre ve Kalkınma Konferansı 92 (UNCED 92) ya da yaygın terimi ile Rio Zirvesi’ne 110 devlet ve hükümet başkanı, 178 ülkeden 4 bin temsilci, 1000’den fazla gönüllü örgüt ve 9000 gazeteci katılmıştır. Rio Zirvesinde, Gündem 21 (Agenda 21), Rio Bildirgesi, İklim Değişikliği Sözleşmesi, Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, Orman ve Çölleşmeye ilişkin metinler kabul edilmiştir. Hamamcı, Çevrenin Uluslararası Boyutları, s.404.

³⁰ AGENDA 21, United Nations Conference on Environment & Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 14 June 1992. <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf> Erişim Tarihi:02.12.2018

kalkınma” ilkesinin konferansın sonuç metinlerine alınması ise ancak, çevrenin korunmasında gelişmiş ülkelerle gelişmekte olan ülkelerin ortak fakat farklılaşmış sorumlulukları olduğu ilkesinin konferansın tüm sonuç belgelerine eklenmesi ile gerçekleşmiştir.³¹

1992 yılında “Çevre ve Kalkınma Konferansı” sonunda kabul edilen Rio Bildirgesi’nde çevre hakkını yakından ilgilendiren önemli ilkelere yer verilmekle birlikte³² Rio Bildirgesinin 10. ilkesinde yer alan düzenlemelerin günümüzde de gündemde olması ve konumuzu yakından ilgilendirmesi bakımından ayrıca belirtilmesinde yarar görülmektedir. Bildirgenin 10. İlkesi; çevresel bilgiye erişim, karar alma sürecine katılım ve başvuru hakkına ilişkin, çevre hakkının gerçekleşme araçlarından olan “çevresel usuli haklara” yönelik içeriğe sahiptir. Bildirgenin bu ilkesi çevresel konularda birey-devlet ilişkilerine yeni bir boyut katarak, onu yönlendirmektedir. Bildirgenin 10. ilkesi ile kamu otoritelerinin çevreye ilişkin sahip oldukları tüm bilgilere bireyler tarafından ulaşılmasını sağlayacak açıklık ilkesinin kamu yönetiminde uygulanması ve bu yolla çevresel konularda kamu duyarlılığı ve katılımının gerçekleştirilmesi, adli ve idari başvuru yollarının düzenlenmesi vurgulanmıştır.³³

Çevresel konularda uluslararası arenada ortak bir platform olan Birleşmiş Milletler öncülüğünde daha bir çok toplantı düzenlenerek, özellikle sera gazı salınımını ve iklim

³¹ Güneş, Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme, s.87. Hamamcı, Çevrenin Uluslararası Boyutları, s.404-405.

³² “İnsanların sürekli ve dengeli bir kalkınmanın merkezinde oldukları ve doğa ile uyumlu sağlıklı ve verimli bir hayata hakları bulunduğu”, “mevcut ve gelecek nesillerin kalkınma ve çevreye olan ihtiyaçlarının eşit olarak karşılanabilmesi için kalkınma hakkının tanınması”, “sürekli ve dengeli bir kalkınma için çevre korumanın kalkınmanın entegre bir parçası olarak görülmesi gerektiği”, küresel çevre sorunlarının önlenmesi için ülkelerin ortak faaliyet yürütmeleri ve gelişmekte olan ülkelerin özel durumları gözetilerek işbirliğinin geliştirilmesi, sürekli ve dengeli kalkınma için sürdürülebilir olmayan üretim ve tüketim kalıplarından vazgeçilmesi, nüfus politikalarının gözden geçirilmesi, çevresel konularda bireylere katılım ve bilgilendirme olanaklarının sağlanması, bilgiye erişim ve karar süreçlerine katılım yollarının açılması, çevresel konularda kamu duyarlılığı ve katılımın kolaylaştırılarak desteklenmesi, adli ve idari uygulamalara etkin geçişin sağlanması, iç hukukta çevre mevzuatının geliştirilmesi, kirlenmeye neden olanlar ve bundan zarar görenler için sorumluluk ve tazmine ilişkin ulusal ve uluslararası mevzuat çalışmasının başlatılması, çevreye ve insana zarar veren faaliyet ve maddelerin başka ülkelere transferinin önlenmesi amacıyla etkili işbirliğinin yapılması, çevre korumada ihtiyat prensibi geliştirilerek, önemli çevresel tehditlerin ve giderimi mümkün olmayan zararların bulunması ya da bu yönde bir ihtimalin doğması halinde bilimsel belirsizlik, önlemlerin alınmasını erteleyebilecek bir neden olarak kullanılmaması, çevre hukukunda “kirleten öder” ilkesinin geliştirilmesi, çevreye telafisi güç zarar verici nitelikteki faaliyetler için Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) sürecinin işletilmesi, başka ülkelere de sirayet edecek çevresel felaketlerden diğer ülkelerin de bilgilendirilmesi, kadınların ve gençliğin yaratıcılığının ve enerjisinin çevre sorumluluğu alanına kanallize edilmesi, yerli halkların kimlikleri ve kültürel değerleri korunarak çevresel değerlerin korunması sürecine katılımlarının sağlanması.” Rio Bildirgesi için bkz: The Rio Declaration on Environment and Development 1992. http://www.unesco.org/education/pdf/RIO_E.PDF Erişim Tarihi:02.12.2018

³³ Alada, Gürpınar, Budak, Rio Konferansı Üzerine Düşünceler, s.98. Rio Konferansında alınan kararlar bakımından çevre hukukunda etik ve çatışan değerler hakkında bkz: Doremus, Holly, Environmental Ethics and Environmental Law: Harmony, Dissonance, Cacophony or Irrelevance, Environs, Vol.27, No:1, Fall2003, s.1-8.

değişikliğini konu alan çevre sözleşmelerinin imzalandığına şahit olunur.³⁴ BM öncülüğünde gerçekleştirilen toplantılarda alınan kararların ortak vurgusu, çevrenin bütün insanlığın ortak varlığı olduğu ve bu alanda uluslararası bir ortaklığın kurulmasının, söz konusu toplantılarda alınan kararları ve imzalanan sözleşmeleri hedeflerine ulaştıracağına olan inançtır. Ancak, BM çatısı altında her ülkenin farklı çıkarlara sahip olması, ülkeler arasındaki gelişmişlik farkından kaynaklanan önceliklerin farklılaşması ve her ülkenin çevresel değerlere olan yaklaşım farklılığı çevresel konularda uluslararası bağlayıcılığı olan, denetim, kontrol ve yaptırım mekanizması öngören kapsamlı bir uluslararası sözleşmenin imzalanmasına olanak vermemektedir. Bunun doğal sonucu olarak da, çevre toplantılarında alınan kararlar genelde hukuki bağlayıcılığı olmayan, ancak geleceğe yönelik olarak çevresel konularda insanlığın ortak hedefini vurgulayan belgeler olarak ortaya çıkmaktadırlar. Bununla birlikte, BM öncülüğünde gerçekleştirilen çevre toplantılarında alınan kararlar, ulusal ve uluslararası çevre hukukunun gelişiminde, çevre teşkilatlarının kurulması ve bu alanda sivil toplum örgütlerinin faaliyetleri desteklenerek, toplumda çevre bilincinin oluşmasında, çevre korumaya dair ilkelerin yönlendirmesiyle çevre mevzuatının oluşmasında önemli katkıları olmuş, çevre politikalarının geliştirilmesi ve bu alanda kamuoyu yaratılmasında itici güç görevi görmüştür.

İnsan hak ve özgürlüklerinin önemli bir halkasını oluşturarak, uluslararası belgelere ve anayasalara giren ve çevre korumanın etkin hukuksal aracı olan “çevre hakkı” çevre hukukunun hem ulusal hem de uluslararası düzeyde yetersizliklerinin ve boşluklarının meydana getirdiği aksaklıkları gidermek amacı ile önemli bir dayanak oluşturmaktadır. Çevresel kirliliğin tehdidi karşısında insan soyunun devamı ve doğal hayatın sürekliliği için temiz suyun yeterli arzını sağlayan, temiz havayı garanti eden ek bir insan hakkının tanınması düşüncesi insanlar arasında yaygınlık kazanmıştır.³⁵ İnsan haklarının korunması kavramının, kirlilikten kurtulmuş, temiz hava ve temiz su hakları ile uyumlu, sağlıklı ve dengeli bir çevre hakkını içermesi yönünde genişletilmesi ihtiyacı, çevre sorunlarının ulaştığı boyut karşısında bir gereklilik olarak belirmiştir. Klasik insan hakları enstrümanları ile önlenemediği görülen çevresel kirlenme ve bozulmanın engellenmesi, çevresel değerlerin korunarak geleceğe

³⁴ 2002 yılında Güney Afrika Cumhuriyeti’nin Johannesburg kentinde düzenlenen Birleşmiş Milletler “Dünya Sürdürülebilir Kalkınma Zirvesi”, Kyoto Protokolü ve Kopenhag Anlaşması, 2015 yılı sonunda Fransa’nın başkenti Paris’te düzenlenen İklim Değişikliği Konferansı’nda imzalanan ve COP21 olarak adlandırılan “İklim Değişikliği Sözleşmesi”.

³⁵ Lewis, Bridget, Environmental Right or A Right to the Environment? Exploring the Nexus Between Human Rights and Environmental Protection, Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law, Vol 8, N1, January 2012, s.36-38. Makalenin tam metni için bkz: https://www.researchgate.net/publication/265050937_Environmental_Rights_or_a_Right_to_the_Environment_Exploring_the_Nexus_Between_Human_Rights_and_Environmental_Protection Erişim Tarihi: 02.12.2018

aktarılması ve yaşam hakkı gibi diğer temel insan haklarının etkin kullanımında çevre hakkı, insan hakları kavramına yeni bir boyut kazandıran bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁶

IV- Bu bağlamda, uluslararası hukukun etkisiyle anayasalara da girerek normatif bir değer kazanan çevre hakkı kavramının bir “hak” boyutuyla ele alınması onun hukukun korunmasından yararlandırılması bakımından ilk adımdır. Hak kelimesi kavramsal olarak bir şey yapmaya yetkili olmak ya da bir şeyi talep edebilmek şeklinde ifade edilir. Hak, sahibine bir şey yapabilme yetkisi verirken, başkalarına da bu yetkinin kullanılmasına engel olmama ve saygı gösterme yükümlülüğü getirir.³⁷ Hak, haklı bir istemin dayanağını oluşturması bakımından, insanı istemde bulunmaya yetkilendiren bir kavram olarak bireysel ve toplumsal ihtiyaçlar temelinde güdülenen felsefi bir kaynaktan beslenir. İnsan hakları da kişiye bir talep yetkisi verir ve bu talebin temelinde de insana onurlu bir yaşam sunmak ve insanın özgün değerini korumak vardır.³⁸

İnsan hakları, sözleşme ya da hukuktan değil, ahlakilik düşüncesinden kaynaklanır. İnsan hakları felsefesinin temel amacı da insanın değerini tanımak, fark etmek, onun yaratılışına uygun potansiyelini gerçekleştirmesine olanak verecek imkanlarla donatılmasını sağlamaktır. Bu felsefi yaklaşım insanın değerini öne çıkartır ve bu değerın korunması ve geliştirilmesi için insanın sahip olması gereken hakların mücadelesini verir. Bu anlamda insanı bir bütün olarak ele almak ve potansiyel bir varlık olarak kabul etmek gerekir. Bu şekilde insanın gelişimine etki eden her faktörün incelenerek, onurlu bir yaşam sürmesini engelleyen ve yaşam olanaklarını daraltan ya da zedeleyen her faktörün insanın insan olarak yaşama hakkına müdahale ettiği kabul edilerek giderilmesi her insanın hem hakkı hem de sorumluluğudur.³⁹

Böylece toplumsal, ekonomik ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak her geçen gün ortaya çıkan yeni ihtiyaçlar kişinin insanca bir yaşam sürmesi ve kendini gerçekleştirebilmesi için yeni tedbirlerin alınmasını, yeni hakların tanınmasını ve yeni düzenlemelerin yapılmasını gündeme getirmektedir. Bugün gereklilikleri konusunda üzerinde tartışılması bile düşünülmeyen yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, seçim hakkı gibi kişisel ve siyasal haklar nasıl hukuken talep edilebilir bir hak olarak doğmadan önce özlem ve istek olarak

³⁶ Özdek, Çevre Hakkı, s.71.

³⁷ Uygun, İnsan Hakları Kuramı, s.13.

³⁸ Shue, Henry, Temel Hakların Evrenselliği, İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, Yay. Haz. İoanna Kuçuradi, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara, 2009, s.40.

³⁹ Uygun, İnsan Hakları Kuramı, s.14-15

belirmiş ise, toplumsal gelişmelerin ortaya koyduğu sonuçlara bağlı olarak, günümüzde çevre hakkı da sağlık ve yaşam hakkını doğrudan ilgilendiren,⁴⁰ insanın diğer haklarını kullanma yeteneğine etki eden, ona kapasite yaratan, insanın ve yaşamın değerini korumaya yönelmiş bir hak olarak haklar listesinde yerini almıştır. Bu bakımdan, geline nokta da çevre hakkı, soyut bir istem ve özlem olma aşamasını tamamlayarak, hukuki metinlere girmiş ve bireyler tarafından talep edilebilir duruma gelmiştir.⁴¹

Bu bağlamda, çevre hakkının insan hakkı niteliği, onun insanın değerini korumasına yönelik önemli bir katkıya sahip olmasından gelir. Yaşamak, nasıl insanın insan olarak sahip olduklarını koruyabilmesinin temel koşulu sayılıyorsa, sağlıklı olmak ve beslenmek nasıl insanın yaşamını sürdürebilmesini sağlayacak temel gereksinimler olarak kabul ediliyorsa, yaşamın kaynağı olan çevre de insan ve diğer canlılar açısından benzer şekilde vazgeçilmez bir değeri ifade etmektedir. Çevreye insan (canlı) yaşamının sürdürülebilmesi açısından vazgeçilmez bir nitelik atfedildiğinde, çevre hakkı da (göz ardı edilemeyecek) bir insan hakkı olarak gündeme gelir. İnsan haklarının, insanın kişisel gelişmesini destekleyen, onun kendisini gerçekleştirmesine imkan veren bir zemin yarattığı düşünüldüğünde, sağlıklı bir çevre, böyle bir kişisel gelişmenin güvenli ve sağlıklı koşullarda elde edilebilmesi için zorunlu bir unsur olarak karşımıza çıkar. Böylelikle insan hakları ve çevre arasında tabii bir bağ kurulur.⁴²

Ulusal hukuk sistemi içinde temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmek için insanın maddi ve manevi varlığını etkileyen çevresel şartların da uygun olması gerektiği 1970’li yıllardan sonra gündeme getirilen bir konu olmuştur. Bu kapsamda, sağlıklı ve dengeli bir çevre, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmenin “vazgeçilmez bir koşulu” olarak savunulmuştur. Zaman içinde doğaya yapılan müdahalenin sürekli artmasıyla birlikte yaşanan çevre sorunlarına bağlı olarak ortaya çıkan sağlık sorunlarının canlı yaşamını ve yaşam alanlarını tehdit etmesi, sağlıklı bir çevre olmaksızın herhangi bir insan hakkından

⁴⁰ Tahmazoğlu Üzeltürk, Sultan, Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı, Legal, İstanbul, 2012, s.157.

⁴¹ Hukuk kurallarının ön aşamasını oluşturan hak istemi zamanla toplumsal bir zemin bularak değişime uğrar, özünde biriktirdiği düşünsel temelin de etkisiyle hukuk tekniği aracılığıyla norm halini alır. Ekonomik büyüme ve kalkınma isteğinin tetiklediği sanayi faaliyetlerinin çevrede yol açtığı zararlar, zamanla toplumlar için temel bir çelişki ve bilinçlenme de yaratmıştır. Bu bilinçlenme günümüzde, her insan için gerekli “temiz ve sağlıklı çevre” isteğinin ötesinde insan türünün yaşamını sürdürme sorunsalında düğümlenmiştir. Bkz: Kaboğlu, İbrahim Ö., Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri), İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE, 1989, Sayı 10-11/1, s.119.

⁴² Özdek, Çevre Hakkı, s.85.

faaydalanmanın da olanaksız hale geldiğini göstermiştir.⁴³ Bu gerçeklik çevre hakkının, hem bireysel hem de kolektif olarak, bireyler, kurumlar, sivil toplum örgütleri ve de halklar tarafından talep edilen evrensel temel insan hakları standart ve ilkeleriyle ayrılmaz bir ilişki ve bütünlük içinde olduğunu da göstergesidir.⁴⁴

İnsanın varlığını ve gelişmesini sürdürebilmesi ancak sağlıklı ve temiz bir çevreden yararlanabildiği ölçüde mümkün olabilmektedir. Bu açıdan bakıldığında çevre hakkı ilk olarak sağlık hakkının bir uzantısı olarak ortaya çıkmıştır.⁴⁵ Hatta 1982 Anayasası da çevre hakkına sağlık hakkı bağlamında yer vermiştir.⁴⁶ Bu kapsamda doğal çevrenin korunmasının bir hak olarak talep edilmesi, sağlık ve yaşam hakkının korunması bakımından bireysel ve toplumsal yarara dayanır. Nasıl ki, bireye yaşam hakkı ve can güvenliği tanınmadan diğer hakların, ifade ve düşünce özgürlüğünün, seçme ve seçilme hakkının, mülkiyet hakkının tanınmasının kullanılabilir, somut bir anlamı yoksa ya da kişiye sağlık hakkı tanınıp asgari sağlık hizmeti sunulmadığı zaman yaşam hakkının tam anlamıyla güvencelendiğinden bahsetmek mümkün değilse, çevre hakkının konusu olan sağlıklı ve dengeli bir çevreye sahip olmadan bireyin sağlık ve yaşam haklarının yeterli düzeyde güvence altında olduğunu ifade etmekte mümkün değildir.

Bu bakımdan, insan hakları kavramının bütünlüğü ilkesi karşımıza çıktığında bunun anlamı, insanın insan onuruna yakışan onurlu, sağlıklı ve tereddütsüz bir yaşam sürebilmesidir. Bu nitelikteki bir yaşamı ona sağlayacak olan insan haklarının eksiksiz olarak sunulmasıdır. Yaşam hakkından, düşünce özgürlüğüne, siyasi haklardan, çevre hakkına kadar her bir insan hakkının ortak amacı insan ve onun değeridir. Bunlardan birinin ihmal edilmesi dahi kişinin yaşam alanını sınırlar, potansiyelini gerçekleştirmesine engel olur. İnsan haklarının bütünselliği onlardan birinin ihmal edilerek diğerlerinden tam anlamıyla yararlanılamayacağı anlamına gelir. Dolayısıyla, insan hakları kavramına dahil olan her bir hak, bir makinenin dişlisi misali, kendi yönlerinden insanın hayatına katkıda bulunur, ona nitelik katar. Bu haklardan birinin eksik kalması, insancıl yaşam enstrümanlarından yoksunluğa sebep olarak, nitelikli yaşam sürecinin aksamasına neden olur. Kısaca, insan

⁴³ Kılıç, “Çevre Hakkının Gelişiminde İnsan Haklarının Rolü”, s.24. Ksentini, Fatma Zohra, “İnsan Hakları ve Çevre”, Sivil Toplum Geliştirme Merkezi, 1994, s.13-14.

⁴⁴ Ksentini, “İnsan Hakları ve Çevre”, s.13-14.

⁴⁵ Abdulhakimoğulları, Sezer, Akpınar, Küresel Ulusal ve Yerel Düzeyde Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkının Gelişimi, s.66.

⁴⁶ Tahmazoğlu Üzeltürk, Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı, s.156.

hakkı kavramını kısırlaştırır, insanı eksik bırakır. Bu anlamda, çevre hakkı da insan yaşamı için vazgeçilmez fonksiyonlar üstlenen ve ihmal edilemeyecek bir haktır.

V- Çevre hakkının insan hakları kuşaklarında kendine yer bulması, uluslararası metinlerde işlenerek, anayasalarda yer alması hakkın pozitif hukuka dahil olması bakımından oldukça önemli bir aşamadır. Ancak, çevre hakkının bir insan hakkı olarak kabul görmesinin yanı sıra onun yalnız “insana özgü” bir hak olarak algılanması, hakkın alanının daraltılmasına, çevre koruma alanındaki etkinliğin ise sınırlı kalmasına neden olmuştur. Çevre hakkının yalnız “insana özgü” bir hak olarak tasarlanması onun çevrenin korunmasında yeterince etkili olmadığını insanlığa göstermiştir. Çevresel değerlerin, doğal kaynakların, temiz hava, su ve tarımsal alanların insanın varlığına ve refahına hizmet eden birer meta olarak nitelenmesi, onun “mülkiyet” kavramı içinde algılanmasına neden olmuştur. İnsana özgü bir hak olarak algılanan çevre hakkının çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde kendisinden beklenen etkinliği gösterememesi, hakkın öznelere ilişkin yeni tartışmaları gündeme getirmiştir.

Bu kapsamda, çevre hakkının öznelere insan ve insan dışı varlıklarla ele alan ve doğada yer alan her bir varlığın kendi varlığını koruma ve sürdürme hakkına ilk işaret edenlerden biri Christopher D. Stone olmuştur. Stone tarafından kaleme alınan “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”⁴⁷ adlı makalede insanla birlikte doğada yer alan ağaçların, ormanların, nehirlerin ve göllerin, hayvanların çevre haklarının ihlali yönünde ve bir tür vekalet yoluyla çevre hakkının kullanıcıları, yararlanıcıları oldukları ve bu hakkın ihlali halinde mahkeme önünde temsil edilme haklarına sahip oldukları düşüncesi geliştirilmiştir. İnsan-merkezli yaklaşımın bir kavramı olan “insanın çevre hakkından doğa ananın haklarına”⁴⁸ yönelişi temsil eden bu görüşün mahkemeler nezdindeki pratiğine farklı ülkelerde rastlamak mümkündür.⁴⁹ Daha da ilerisi, günümüzde bu yaklaşım anayasalarda da kendine yer bulmaya başlamış, Bolivya ve Ekvador anayasalarında bu yönde düzenlemelere yer verilmiştir.⁵⁰

⁴⁷ Stone, Christopher D., “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”, Southern California Law Review 45, 1972, s.450-501. <https://iseethics.files.wordpress.com/2013/02/stone-christopher-d-should-trees-have-standing.pdf> Bkz: Ekşigil, Adnan, “Doğa Hakları ve Hukuk”, Birikim, Sayı 68-69, 1995, s. 106-110.

⁴⁸ Şirin, Tolga, Çevre İnsan Devlet, Tekin Yayınları, 2015, s.15-20.

⁴⁹ Ekşigil, Adnan, Doğa Hakları ve Hukuk, s.106-110.

⁵⁰ Şirin, Tolga, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, TBB II Çevre ve Kent Hukuku Kurultayı, 2014, s.53-69.

Doğada yer alan her bir canlı varlığın kendi öz değerinden hareketle varlığını koruma ve sürdürme hakkı ve bu bağlamda varlığını borçlu olduğu çevre hakkının birer öznesi olarak kabul görme ve hukuki kişilik kazanmasına dair Christopher D. Stone tarafından 1970’li yıllarda geliştirilen düşünce zamanla insanın çevre hakkından sıyrılıp, daha geniş bir alanda ifade bularak doğa ana kavramı ile hukuki kişiliğe kavuşmuştur. Bu gelişmenin öncüsü ise Bolivya ve Ekvador Anayasaları olmuştur. Ekolojik anayasacılık yaklaşımının örnekleri olan bu anayasalar doğayı ve bütün canlı varlıkları hak öznesi olarak kabul etmiş ve tanımlamışlardır.⁵¹ Bu anlamda, Bolivya ve Ekvador anayasaları dünyada doğanın haklarını tanıyan, onu bir hak öznesi olarak kabul eden ilk anayasal metinlerdir.⁵²

Doğada insan ile birlikte bulunan bütün canlı varlıkların çevre hakkı bağlamında kendi varlıklarını koruma ve birer hak öznesi sayılma düşüncesi bugün bir romantik temenni olmanın ötesine geçmiş, somut bir cevap bularak, pratiğe yansımıştır. Ekvador’da görülen Vilcabamba Nehri davasında alınan kararda doğanın haklarının mahkeme önünde ileri sürülebileceğine hükmedilmiştir.⁵³ Vilcabamba Nehri kararını yakın zamanda benzer kararlarda izlemiştir. Yeni Zelanda Parlamentosu tarafından 2012 yılında Whanganui Nehri’ne bütünlüğünün korunması hakkı verilmiş,⁵⁴ parlamentonun kararıyla nehir canlı bir varlık olarak tanınmış ve hukuki statüsü kabul edilmiştir.⁵⁵ Yeni Zelanda’da Maoriler tarafından kutsal sayılan Whanganui Nehri’ne hukuki statü verilmesinin ardından benzer bir karar da Hindistan yargısından geldi. Hindistan’ın Büyük Ganj ve Yamuna nehirleri de mahkeme kararı ile canlı varlık olarak kabul edilip, hukuki statü kazandı. Bu karara göre Büyük Ganj ve Yamuna nehirleri de insana atfedilen her hukuki hakka sahip olacak ve

⁵¹ “Avrupa anayasacılığına baktığımızda, Avrupa anayasalarının neredeyse hepsinde çevre korumacılığına ilişkin hükümler yer almaktadır. Bu arada çevre korumacılığını anayasalarında düzenlemeyip, yasalarına koyan ülkeler de var. Mevcut anayasal düzenlemelerde ise şu göze çarpmaktadır: Evet bugün batılı ülkelerin çoğu çevre hakkını tanımaktadır. Ancak bu anayasaların en büyük eksiklikleri, insan için çevre korumacılığı anlayışından yola çıkıyor olmalarıdır. Bütün modern anayasalar insan merkezidir. Ekolojik anayasalar ise doğa merkezidir. Artık günümüzde özellikle Latin Amerika ülkelerinde başlayan yaklaşımla, insan merkezci anlayış terk edilerek, doğa merkezci anlayış önem kazanmaya başlamıştır. Özellikle çok kültürlülüğün ve çeşitliliğin desteklenmesi Latin Amerika anayasalarında anayasal ilke olarak düzenlenmektedir. Doğayı merkeze koyan anayasacılık anlayışında da özellikle, batılı büyük şirketlerce doğanın tahrip edilerek insanların yaşam alanlarının yok edilmeye başlandığı Bolivya ve Ekvador başı çekmektedir. Bolivya ve Ekvador Anayasaları ekolojik çeşitliliği de çok kültürlülüğün korunmasıyla aynı nitelikte görmektedir.” Bkz: Yancı Özalp, Nihan, “Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar”, Yeditepe Üniversitesi HFD., Cilt XIV, Sayı 1, 2017, s.176-178.

⁵² Yancı, Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar, s.176.

⁵³ Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, s.69.

⁵⁴ Özdağ, Ufuk, “Çevresel Eleştiriye Giriş, Doğa Kültür Edebiyat”, Ürün Yayınları, 2017, s.144.

⁵⁵ Münir, Metin, İnsan Olan Nehir, 18.03.2017 tarihli yazı <https://t24.com.tr/yazarlar/metin-munir/insan-olan-nehir,16804> <https://www.bbc.com/news/world-asia-39282918> E.T.:13.11.2018.

mahkemelerce aynı statüde değerlendirilecek. Mahkeme kararını veren hakimler, Ganj ve Yamuna'nın kutsal sayıldıklarının altını çizirken, nehirlerin de insanlar gibi yasal ve yaşayan varlıklar olduğunu, aynı insanların olduğu gibi onların da benzer haklara sahip olduklarını belirtmişlerdir.⁵⁶

İnsanın çevre hakkından, insanın da bir parçası olduğu doğanın haklarına yönelişi ifade eden bu süreçte, insanı her şeyin ölçüsü alan anlayıştan uzaklaşarak, insanın doğanın bir parçası olduğu ve doğanın bütün bileşenleriyle birlikte yaşam için bir denge oluşturabileceği düşüncesine yönelim olmuştur. Bu anlayıştan yola çıkılarak Ekolojik Anayasa tartışması başlamıştır. İlk örnekleri Bolivya ve Ekvador Anayasaları olan Ekolojik Anayasa düşüncesinde doğanın da bir hak öznesi olduğu inancından hareket edilerek, onun haklarının da anayasa ile güvencelenmesi talep edilir.⁵⁷

Bu yeni anayasacılık anlayışında insan-doğa ilişkisini yeniden tanımlayan, çevre hakkı çatısı altında insanın ve doğanın haklarını birlikte tanıyan ekolojik bir yaklaşım söz konusudur. Buna göre, yeryüzünün bütünlüğü ve sürekliliği içinde insanların ve onunla birlikte bütün canlıların yaşam hakları esastır. Yaşam hakkı en üst seviyedeki haktır ve insanın da bir parçası olduğu doğayı korumak yaşamı korumaktır. Doğaya verilen zarar insana da verilmiş olur. Anayasada doğa bir hak öznesi olarak tanımlanmalıdır. Ayrıca doğanın haklarından söz edilirken, devletin ve bireylerin de bu hakları güvence altına alan görev ve sorumluluklarından bahsedilmelidir. İnsan, çıkarları ve geleceği doğadan ayrı ve bağımsız bir varlık değildir. Bu nedenle insan merkezli (antroposentrik) değil, yaşam ve ekoloji merkezli (ekosentrik) bütüncül bir hak anlayışı tercih edilmelidir. Bu anlamda doğanın var olma, varlığını sürdürme, yaşamsal döngülerini sürdürebilme, biyolojik kapasitesini yeniden oluşturma hakkı, temiz hava ve su hakkı, yeterli ve temiz beslenme hakkı anayasada yerini almalıdır. Nesiller arası çevresel adalet ve sürdürülebilirlik kavramlarına vurgu yapılarak, çevresel değerlerin korunması adına insanın, gelecek kuşakların, doğanın ve diğer canlıların haklarını savunma noktasında onların vekilliğini üstlenebileceği kabul edilmelidir. Yönetim anlayışı yönünden bireylerin karar süreçlerine aktif katılımını özendiren daha yaygın düzenlemeler yapılması ve ademi merkeziyet ilkesine daha geniş yer verilmesi, doğanın

⁵⁶ <https://t24.com.tr/haber/ganj-ve-yamuna-nehirleri-de-canli-varlik-statusu-kazandi,395286> E.T.: 13.11.2018.

⁵⁷ Boynudelik, Mahmut, Edt., Ekolojik Anayasa, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul, 2011, s.10.

kendini var etme ve yenileme yeteneğine zarar vermeyen, biyolojik kapasiteyi gözeterek ekonomik politikaların uygulamaya alınması önerilmektedir.⁵⁸

Ekolojik Anayasa ekolünde, insanın doğanın efendisi değil onun bir parçası olduğu, doğanın bir mülk ya da meta değil aksine yaşamın kaynağı olduğu vurgulanır.⁵⁹ Doğa, içinde barındırdıklarıyla birlikte canlı bir varlıktır ve bu varlığını sürdürme, geliştirme ve kendisini yenileme hakkına sahiptir. Canlı yaşamının devamı ve ekolojik dengenin sürdürülebilirliği için doğanın bütün canlılar adına bir hak öznesi olarak anayasada yerini alması gereksinimine işaret edilir.

Bu gelişmeler göstermektedir ki, çevre hakkı bir insan hakkı olma niteliğini kaybetmemekle birlikte, onun yalnız “insana özgü” bir hak olarak algılanışı önemli bir sarsıntı yaşamaktadır. Gelişen süreçte, insanla birlikte doğada var olan bütün diğer canlı varlıklar da hakkın öznesi kabul edilmekle, çevre hakkı daha kapsamlı ve nitelikli bir kimlik kazanmaktadır. İnsanın çevre hakkından, doğada yaşayan bütün canlıların çevre hakkına yönelişi ifade eden bu gelişmeler, insanı doğanın bir parçası görerek, onun çevre hakkını tanıırken, insanla birlikte doğa ana ailesinin birer parçası olan ağaçların, nehirlerin, ormanların, hayvanların varlıklarını koruma ve sürdürme haklarını ihmal etmemektedir. Ekolojik dengenin devamı ve her bir canlının varlığını sürdürebilmesi için yaşamsal bir kaynak olan sağlıklı ve dengeli bir çevre her canlının hakkıdır. Çevre hakkına yönelik bu yeni gelişmeler insanın, bir insan hakkı olarak sağlıklı ve dengeli bir çevrede var olma ve kendini geliştirme hakkını tanıırken, ona bir vekalet görevi de yüklemekte, kendisiyle birlikte doğada yer alan diğer bütün canlıların vekili olarak, onların varlıklarını sürdürebilecekleri yeterli çevre şartlarını savunma görevi de vermektedir.

“Çevre hakkı, doğada var olan bütün canlıların yaşam kaynağı olan çevrenin sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir şekilde varlığını sürdürebilmesini amaç edinen bir haktır. Bu çerçevede çevre hakkı toplumun her kesimine, yeryüzündeki bütün canlılara, bugüne ve gelecek kuşaklara hitap eder. Bugün olduğu gibi gelecekte de yaşanılır bir çevreye sahip olabilme arzusu ve bunun ancak bütün insanlığın çevre adına birlikte dayanışması ile mümkün olacağı düşüncesi çevreyi insanlığın ortak değeri yapmış ve ondan gelecek kuşakları ve doğanın haklarını da gözeterek eşit ve adil bir şekilde yararlanma hakkını da birlikte

⁵⁸ Boynudelik, Ekolojik Anayasa, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul, 2011, s.10-18.

⁵⁹ Madra, Ömer, Ekolojik Anayasa, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul, 2011, s.25-38.

getirmiştir.” Çevre hakkının oluşturduğu zemin insanın ve diğer canlı varlıkların yaşamına kaynaklık ettiğinden diğer bütün haklardan yararlanabilmenin elverişli ortamını sağlayan bir işleve de sahiptir. Bu kapsamda, çevre hakkı ve diğer haklar arasında ortaya çıkabilecek çatışmalarda, çevre hakkı lehine bir tercihte bulunulması diğer hakların ihlali ya da ihmali değil uzun vadede bütün hakların daha nitelikli bir şekilde korunmasına zemin hazırlar. Bu kapsamda, çevreye yönelik ihlallerin engellenmesi ve çevrenin korunmasında çevre hakkı ayrıcalıklı bir yeri ifade etmektedir.⁶⁰

İnsan doğanın ve ekosistemin bir parçası olarak doğaya aittir ve doğada bulunan bütün varlıklarla birlikte uyum içinde yaşamak durumundadır. İnsanın doğayı ve çevresini şekillendirme yetisi ona kendi dışında kalan canlı yaşama saygı sorumluluğunu da verir. Bu nedenle kendisine çevre hakkı tanınmasını talep eden insan doğanın ve diğer canlı yaşamın da çevre ve yaşam hakkını savunmakla yükümlüdür. Bu nedenle, çevre hakkı insana sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkı sunarken, aynı zamanda çevreyi koruma, geliştirme ve doğada yer alan diğer canlı varlığın yaşamını koruma ve ona saygı duyma sorumluluğunu da yükler. Bu sorumluluk kapsamında insanın doğanın vekili ve gelecek nesillerin borçlusu olarak onların da sağlıklı ve dengeli bir çevrede varlıklarını sürdürme haklarını savunmak gibi önemli bir görevi bulunmaktadır.

VI- Bugün insan hakları kuşakları içinde kendine yer bulan çevre hakkının hukuk metinlerinde bir hak olarak tanınması kadar, bu hakkın ihlali durumunda hakkın korunması için bir denetim mekanizmasının bulunup bulunmadığı ve hatta iç hukukun eksik kaldığı noktada uluslararası bir mekanizma ile çevre hakkı ihlallerinin önlenip önlenemeyeceği de oldukça önemlidir. Çevre hakkı ihlalleri durumunda halkın iç hukukta ya da uluslararası

⁶⁰ Güneş, Ahmet. M., “Alman Çevre Hukukunun Anayasal Çerçevesi”, AÜHFD, Cilt 58, Sayı 4, 2009, s.783. Çevre hakkına getirilen önemli eleştirilerden biri bu hakkın diğer insan hakları ile çelişki ve çatışma yaşadığına dairdir. Bu kapsamda konu ele alındığında, çevre hakkının başta mülkiyet hakkı olmak üzere sözleşme ve ticaret özgürlüğü, özel girişim hakkı gibi bir çok hakla çelişki yaşadığı söylenebilir. Bu çelişik durum yalnızca çevre hakkında değil, sosyal haklarla burjuva hakkı olarak anılan birinci kuşak haklar arasında da görülebilir. Ancak, bu haklar bakımından görülen çatışma, sosyal haklar yararına, burjuva haklarının sosyal bir bakış açısıyla yorumlanması ve mutlak niteliklerinin törpülenmesi ile sonuçlanmıştır. Diğer taraftan, ilk bakışta çelişik bir durum gibi gözükse de konuya yakından ve derinlemesine bakıldığında, çevre hakkının genel çıkarları özel çıkarlar önüne geçiren uzlaşmacı bir yapıyı ortaya koyduğu görülür. Çevre hakkı ile diğer haklar arasında gözlenen çatışmalar, çevre hakkı, yani doğanın ve insanın var olma ve varlığını sürdürebilme hakkı yararına dengelenmelidir. Bu açıdan bakıldığında, çevre hakkı değişik özgürlük tür ve kategorileri arasında çatışmada uzlaşma işlevi görür. Öteki hak ve özgürlükler için asgari ortak alan ve uzlaşma zemini oluşturan çevre hakkı, tüm haklar için varlık ve geçerlilik koşulu yaratması bakımından önemi gün geçtikçe daha iyi anlaşılmaktadır. İnsan haklarının evrimi de bu yönde bir eğilim göstermektedir. Kaldı ki, çevre hakkı ile çatışma içinde olduğu düşünülen haklardan mülkiyet hakkının ne kadar insan hakkı niteliği taşıdığı, yani insanın insan olmaktan kaynaklanan değerini koruma özüne uygunluğu daha büyük bir tartışma konusudur. Bkz: Kaboğlu, “Çevre Hakkı Üzerine”, s.121-122. Özdek, Çevre Hakkı, s.89-90.

hukukta müracaat edebileceği bağımsız bir denetim organının yetkilerinin tanınması Devletlerin bu alandaki hareket serbestisinin kısıtlanması ve denetimsiz bir alan edinmemeleri bakımından önemlidir.⁶¹

Gelinen noktada anayasal bir hak olan çevre hakkının uygulamaya yansımaları, yargısal başvuruya konu olması, çevre hakkını ihlal eden eylem ve işlemlere karşı bir hak talebiyle yargıya ulaşılması önemli tartışmaları içermektedir. Hukuk düzeni tarafından tanınan bir hakkın yargı organlarının kararlarıyla korunması ve bu hakka yönelik ihlallerin önlenmesi, hakkın anlam ve içerik kazanabilmesi bakımından önemlidir. Hukuk düzeni tarafından tanınan hakkın, aynı hukuk düzeni içinde yeterince korunamaması hukuki güvenlik sorunu tartışmasına neden olacaktır.

Çevrenin korunması ve çevresel etki yaratan faaliyetlerin denetlenmesi noktasında devletlere önemli görevler düşse de; bu alanda yalnızca kamu idarelerinin faaliyetleri her zaman yeterli olamamaktadır. Toplumsal destekten yoksun bir çevre koruma anlayışının sonuç alması beklenmemelidir. Çevrenin etkin bir şekilde korunması faaliyeti oldukça kapsamlı ve katılımcı bir çalışmayla ele alınması zorunlu olan bir konu olup, toplumun değişik kesimlerinin dayanışmasını gerektirmektedir. Bu nedenle, kamu idareleri ile birlikte halkın, sivil toplum örgütlerinin ve meslek odaları gibi örgütlü yapıların sürece katkıları sunmalarını zorunlu kılmaktadır. Çevrenin korunması ve geliştirilmesinde kamu idaresinin kurumsal kültürüyle birlikte; çevrenin tek başına bir değer olarak algılanması, yaşamın kaynağı olarak nitelendirilmesi ve bu yönde toplumsal bir bilinç düzeyinin, yaşam kültürünün inşası da hayati öneme sahiptir. Çevrenin yaşamın kaynağı olması nedeniyle bir hak olarak hukuk düzeninde tanınması önemli olmakla birlikte, bunun bireylerde ve halkta bir bilinç olarak bulunması ve bu hakkın takibi ve talebi de aynı derecede önem arz etmektedir.

Türkiye’de çevre hakkının anayasal bir statüde tanınması ve çevre mevzuatına yönelik önemli birikime sahip olunmasına karşın, çevrenin etkin bir şekilde korunduğunu söylemek pek olanaklı gözükmemektedir. Dünya genelinde çevreye rağmen ekonomik büyümeye odaklanan kamu yönetimi anlayışı ile çevrenin yaşamın kaynağı olduğuna yönelik farkındalık sorunu ülkemizde de yaşanmaktadır. Bu anlamda, kamu idaresinin koruma ve kontrol sürecindeki isteksizliği ya da yetersizliğinden doğan eksikliğin, halkın bu sürece dahil edilmesiyle aşılabileceğini ifade etmek olanaklıdır. Halkın çevre koruma sürecine dahil edilmesi bu alanda bilgilendirme ve başvuru hakkının da tanınması ile mümkündür. Ancak,

⁶¹ Kılıç, Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme, s.139. Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.119-126.

halkın katılımı ile yaygın bir çevre koruma sürecinin yürütülebileceği düşünüldüğünde, çevre hakkına bağlı olarak yargısal başvurunun da hakkın özüne uygun bir şekilde herkese tanınması önem arz etmektedir. Anayasal düzenleme ve çevre mevzuatında hakkın öznesi olarak “herkes” ifadesine⁶² yer verilmesine ve çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde “herkesin” görevli ve sorumlu sayılmasına yönelik düzenlemelere karşın,⁶³ yargısal kararlarda çevre hakkının bu hükümlere uygun yaygınlıkta karşılık bulmadığı gözlenmektedir. Çalışma kapsamında incelenen yargı kararları göstermektedir ki, Anayasa ve Çevre Kanunu’nda yer alan düzenlemelere rağmen, çevre hakkının yargısallaşması sürecinde etkili olan yargıya erişim hakkı bağlamında davacıların dava ehliyetine yönelik sınırlamalar konuya ilişkin yargısal yorumdan kaynaklanmaktadır.

Günümüzde çevre hakkına yönelik tartışmalarla birlikte, hak sahiplerinin çevre korumada daha etkin bir rol alması amacıyla çevresel konularda karar alma ve politika süreçlerine katılımları, bu süreçlerden bilgilendirilmeleri ve çevrenin korunması amacıyla başvuru hakkının tanınması çeşitli uluslararası metinlere konu olmuş ve nihayetinde çevre hakkının yeterli düzeyde korunması amacıyla bu alanda Aarhus Sözleşmesi imzalanmıştır.⁶⁴ Türkiye, henüz bu sözleşmeye taraf olmasa da, halkın çevresel karar alma ve politika süreçlerine katılımı, bu alanda bilgilendirme ve başvuru haklarına ilişkin iç hukuk düzenlemelerine yer verildiği görülür.⁶⁵

Türkiye’de çevre hakkına anayasada yer verilmekle birlikte çevrenin özel bir yasayla koruma altına alınması ve bu amaçla Çevre Kanunu’nun kabul edilmesi çevrenin korunması ve geliştirilmesinde önemli bir adım olmuştur. Devam eden süreçte, 1993 yılında, ilk Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği’nin yayınlanmış olması çağdaş gelişmelerin yakından takip edildiğini göstermektedir. Anayasada herkese tanınan çevre hakkının kapsamına uygun olarak çevre mevzuatında yer alan hükümlerle çevrenin korunması ve kirlenmenin önlenmesi için gereken çevresel standartlar, ilke ve kurallar ile bu hükümlerin ihlali

⁶² 1982 Anayasasının 56. maddesi: “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.”

⁶³ 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 3. maddesi: “Başta idare, meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları olmak üzere herkes, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli olup bu konuda alınacak tedbirlere ve belirlenen esaslara uymakla yükümlüdürler.”

⁶⁴ “25 Haziran 1998 tarihinde Danimarka’nın Aarhus Kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (ECE) tarafından imzaya açılmış olan ve 30 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe giren Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi” (Aarhus Sözleşmesi) için bakınız: Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, GÜHF Dergisi, C XIV, 2010.

⁶⁵ 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 1., 3., 9., 10., 30. maddeleri.

halinde çeşitli yaptırımlar belirlenmiştir. Bu düzenlemeler bağlamında, çevresel değerlerin korunması ve geleceğe taşınabilmesi amacıyla hak sahiplerinin çevresel başvuru kapsamında yargıya ulaşabilmeleri, kirlenme ve bozulma nedeniyle zarar gören bireylerin bu alanda haklarını arayabilmeleri, ceza hukuku bağlamında yargının bu faaliyetlere karşı re'sen işlem başlatması ve nihayetinde çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetler ile bu faaliyetlere izin ve ruhsat veren idari işlem ve kararların çevresel başvuru hakkına dayanılarak yargıya taşınabilmesi, çevrenin daha etkili ve hızlı bir süreçte korunmasına hizmet etmektedir.

Çevre hakkının Anayasada bir hak olarak düzenlenmesine paralel olarak çevre hakkının kullanımına ve çevrenin korunmasına yönelik çağdaş düzenlemeler iç hukuka kazandırılrsa da bu hakkın uygulamaya yansımada hala sorunlar yaşandığını söylemek mümkündür. Bir hakkın hukuk düzeni tarafından düzenlenmesi ve tanınması kadar, aynı zamanda onun hukuki enstrümanlarla korunabilmesi ve yargısal güvenceden etkin bir şekilde yararlanabilmesi de son derece önemlidir. Hukuk düzeni tarafından tanınan ve güvencelenen hakkın ancak yargıya taşınabildiği ölçüde hukuki güvenceden etkin bir şekilde yararlanabileceği açıktır. Bu yönüyle kişilerin haklarının korunması amacıyla yargıya erişimleri de bir hak olarak gündeme gelmektedir. Bir hak talebini ya da bir hakkın ihlalini yargıya taşımada etkili olan unsurlardan ilki, yargısal başvuru kavramına işaret eden, “ehliyet” kavramıdır. Dolayısıyla, yargıya erişimin ilk basamağı kişilerin dava ehliyetlerine ilişkin düzenleme ve bu konudaki yargısal değerlendirmelerdir. Çevre davalarında alınan yargı kararları incelendiğinde, özellikle idari yargı makamlarının, Anayasada ve Çevre Kanunu’nda herkese tanınan çevre hakkını oldukça dar yorumlayarak, ikamet ve mülkiyet kavramları bağlamında, belli bir yörede yaşayan halka indirgediği görülür. Çevre davalarında hakkın öznelerini ve başvuru hakkını coğrafi bir kavramla sınırlayan yargısal yaklaşım, hakkın öznelerinin kapsamını daraltmakta, hak sahiplerinin yargıya erişimini engellemektedir. Çevre hakkının yargısallaşması sürecinde dava ehliyetini dar yorumlayan, çevre hakkına yönelik kapsam ve içerik bakımından derinlik kazanmayan yargısal kararlar, çevrenin korunup geliştirilmesinde, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde kendilerinden beklenen etkinliği ortaya koyamamaktadır.

Bu kapsamda, Anayasada düzenlenen çevre hakkını ihlal eden ya da ihlal edeceği düşünülen, çevresel bozulma ve kirlenmeye neden olabilecek idari işlem, karar ve eylemlere karşı idari yargı makamlarına yapılan yargısal başvurular çalışmanın konusunu oluşturmaktadır. Çalışma konusu olarak, çevre hakkı bağlamında idari yargı başvurusunun seçilmesinde, özel hukuk ya da ceza hukuku alanındaki yargısal başvurulara kıyasla, idari yargının çevre koruma ve çevresel zararların önlenmesindeki rolü etkili olmuştur. Çevrenin

korunması ve geliştirilmesini amaçlayan özel hukuk, ceza hukuku ve idare hukuku alanlarında değişik düzenlemeler olsa da, idari yargı kararlarını özel hukuk ve ceza hukuku enstrümanlarından farklı kılan onun işlevidir. Zira, özel hukuk ve ceza hukuku alanında ortaya çıkan yargısal koruma çevresel kirlenme ve bozulmanın yaşanmasından sonra ve onu giderici mahiyette bir işleve sahipken, idari yargı alanında yapılacak başvuru henüz çevresel kirlenme ve bozulma yaşanmadan ve daha erken bir vakitte onu önleyici ya da durdurucu mahiyette bir işleve sahiptir. Bu nedenle, idari yargı kararları, ortaya çıkması muhtemel çevresel zararları önleyen ve bu konuda etkin tedbirlerin alınmasına olanak veren bir role sahiptirler.

Çevresel kirlenme ve bozulmanın çoğu zaman telafisi güç ya da imkansız zararlara neden olduğu düşünüldüğünde, henüz çevresel zarar doğmadan ya da yaygınlık kazanmadan mümkün olan erken bir vakitte alınacak idari yargı kararlarının çevresel zararları önleyici işlevi bu alanda yapılacak çevresel başvuruları daha önemli kılmakta ve öne çıkarmaktadır. İdari yargı makamlarının çevre hakkına ve onun içeriğine ilişkin değerlendirmeleri, mahkeme kararlarında çevre hakkının kazandığı kimlik hakkın yargısallaşmasına etki etmekte ve çevre hakkının yargı kararlarındaki görünümünü resmetmektedir.

Bu bağlamda çalışma üç bölüm halinde planlanmıştır. İlk bölümde, dayanışma hakları kuşağında yer alan çevre hakkının uluslararası gelişmelere paralel olarak iç hukukumuzda düzenlenmesi ve kapsamı, Anayasa ve çevre mevzuatındaki düzenlemeler ve gelişimi, çevre hakkının korunması ve ihlali halinde başvurulabilecek yasal yollar, usuli çevresel haklara yönelik açıklamalar ile özellikle Anayasa Mahkemesinin ve İHAS'ın çevresel başvuru hakkına yönelik yaklaşımları üzerinde incelemeler yapılmıştır. Çalışmanın ikinci bölümünde ise, idari yargı alanında çevresel başvuru hakkı ele alınarak, idari yargıya özgü çevre davalarına ilişkin açıklamalarda bulunularak, çevre davalarına sıklıkla konu olan idari işlem, karar ve eylemler ile; özellikle çevresel başvuru hakkı bağlamında çevre davalarında ehliyet kavramı, çevre hakkının özneleri bakımından menfaat ve hak ihlali kavramları ile karşılaştırmalı hukuktaki yansımaları incelenmiştir. Çalışmanın son bölümü olan üçüncü bölümde ise; idari yargıda görülen çevre davalarında yargılama süreçleri ve çevre davalarının özellikleri ile bu davaların etkinliğini azaltan unsurlar uygulamadan verilen örnekler ile yargı kararları üzerinden yapılan incelemeler ve aktarımlarla konu geliştirilmeye çalışılmaktadır.

Çalışma kapsamında, geniş bir literatür taraması yapmanın yanı sıra kapsamlı bir yargısal karar aktarımına yer verildiğinden, çevre hakkını konu edinen karar ve yargısal yaklaşım, detaylı bir şekilde incelenmeye çalışılmıştır.

Bu anlamda çalışma; çevre koruma alanında Türkiye’de idari yargının rolünü ve idari yargı kararlarında çevre hakkı algısını, hakkın yargı kararlarına yansıyan kapsamını, hak sahiplerinin çevre hakkına dayanarak hak arama özgürlüklerini kullanmaları karşısında çevresel başvuru hakkına yönelik idari yargı kararlarının kapsam ve derinliği ile çevreye bakışını ortaya koyması bakımından literatüre katkı sunmayı amaçlamaktadır.



I.BÖLÜM Türkiye’de Çevre Hakkı Düzenlemesi ve Kapsamı

A. Türkiye’de Çevre Hakkının Düzenlenmesi

Dünya genelinde 1970 li yıllarda BM öncülüğünde başlayan çevre hakkına yönelik çalışmalara zaman içinde Türkiye de dahil olmuştur. Hukuk sistemimizde 1982 Anayasasına kadar doğrudan çevre hakkını düzenleyen bir hükme rastlamak olanaklı değildir. Dünya genelinde BM öncülüğünde yürütülen uluslararası çevre konferanslarında ortaya çıkan metinlere bağlı olarak, çevre hakkı öncelikle 1982 Anayasasının 56. maddesinde doğrudan düzenlenmiş ve takip eden süreçte de 2872 sayılı Çevre Kanunu yayımlanarak, çevre hakkı anayasal ve yasal boyutlarıyla hukukumuzda girmiştir.

1. Anayasalarda Çevreye Yönelik Düzenlemeler

Çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla, 1876 Kanun-i Esasiden 1961 Anayasasına kadar geçen dönemde, anayasal metinlerde doğrudan ve açık bir düzenlemeye rastlanmasa da bu dönemde kabul edilen anayasaların çeşitli maddelerinde toprağın, ormanların, akarsular ve denizler gibi kamunun genel kullanımında olan varlıkların korunmasına yönelik, dolaylı olarak çevrenin korunmasını ilgilendiren düzenlemelere rastlamak mümkündür. Bu bağlamda anayasal metinlere yakından bakmakta yarar bulunmaktadır.

1.1. 1876 Kanun-i Esasi’den 1961 Anayasasına Çevreye İlişkin Düzenlemeler

Konuyu anayasa hukukumuzun tarihsel süreci içinde incelediğimizde, 1876 tarihli Kanun-i Esasi’de toplum çevre ve doğal varlıklar arasındaki ilişkiyi düzenleyen ya da çevre hakkını içeren bir hükme rastlamak mümkün değildir. 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu ise, dönemin zorlu şartları dahilinde ülke bütünlüğünü koruma ve milli mücadele şartları içinde ele alınan ve hazırlanan bir Anayasa olması nedeniyle, henüz çağdaşı anayasalarda dahi yer almayan çevre hakkının bu dönemde işlenmesini beklememek gerekir. Dolayısıyla, gerek 1876 tarihli Kanun-i Esasi’de ve gerekse de 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nda çevre hakkına ya da çevreye yönelik bir düzenlemeye rastlamak olanaklı değildir.

1924 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nda ise; yasama, yürütme ve yargıya ilişkin düzenlemelere ayrı ayrı yer verildikten sonra, hak ve özgürlüklere yönelik düzenlemelere yer verildiği görülür. Ancak, 1924 Anayasasında da doğrudan “çevre hakkı” başlığını taşıyan ya da çevreye ilişkin düzenlemeleri içeren bir madde bulunmasa da; bu anayasada yerini alan kişi dokunulmazlığını, can ve mal güvenliğini, konut dokunulmazlığını, mülkiyet hakkını düzenleyen maddelerin koruma alanından yararlanarak “çevre hakkı” lehine yorum yapmaya imkân veren maddelere rastlamak mümkündür. 1924 Anayasasının özellikle çiftçinin, toprağın ve ormanların korunmasını düzenleyen 74. maddesi konumuz bakımından önemlidir.

Esasen, yaşam ve sağlık hakkını içeren her anayasada müstakil bir çevre hakkı aramaktansa, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının bu haklar içinde mündemiç olduğu ve bunların doğal bir gereği olduğu kabul edilerek; hakkın özüne uygun amaçsal bir yorumla, çevre hakkının anayasanın kapsamına alınması mümkündür.

Cumhuriyet dönemine geçildiğinde yapılan düzenlemelere bakıldığında ise, temiz ve sağlıklı çevreyi ilgilendiren düzenlemelere rastlanmaktadır. 1926 tarihli Medeni Kanunumuz özellikle komşuluk hukuku ve mülkiyet hakkının kullanımının sınırlandırılmasına dair hükümler ile komşuları rahatsız edecek koku ve duman gibi çevreyi kirletici etmenlerin yayılmasını yasaklamıştır.⁶⁶ Devan eden süreçte, 1930 tarihli “Umumi Hıfzıssıhha Kanunu”, 193 tarihli “Belediye Kanunu”, “İskan Kanunu”, 1937 tarihli “Kara Avcılığı Kanunu”, 1937 yılında ilk “Orman Kanunu” ve 1956 yılında 6831 sayılı “Orman Kanunu”, 1950 tarihli “Batakların Kurutulmasına Dair Kanun”, daha sonra çıkartılan 1954 tarihli “Maden Kanunu”, 1956 tarihli “İmar Kanunu” ve 1960 tarihli “Sıtmanın İmhası Hakkında Kanun” kabul edilerek yürürlük kazanmıştır.

Dünya genelinde çevre hakkına yönelik çalışmaların 1972 Stockholm Konferansı ile başladığı ve ancak bu tarihten sonra anayasalarda ayrı bir başlık altında çevre hakkına yönelik düzenlemelerin yapıldığı düşünüldüğünde, dönem itibarıyla henüz yaygın bir tartışma alanı bulamayan çevre hakkı, 1961 Anayasasında da açık bir düzenlemeyle kendine yer bulamamıştır. Ancak, 1961 Anayasasında doğrudan bir çevre hakkı düzenlenmemiş ise de, bu anayasada çevre hakkı lehine yorumlanabilecek ve çevresel sorunlarla mücadelede dayanak alınabilecek bir çok maddeye rastlamak mümkündür. Bu kapsamda, 1961 Anayasasının kişi dokunulmazlığını düzenleyen 14. maddesinde yer alan yaşama ve maddi manevi varlığını geliştirme hakkıyla birlikte mülkiyet hakkını düzenleyen 36. maddesi, toprağın verimli işletilmesini düzenleyen 37. maddesi, sağlık hakkını düzenleyen 49. maddesi, tarımın ve çiftçinin korunmasını düzenleyen 52. maddesi, ormanların ve orman köylüsünün korunması ve ormanların geliştirilmesi başlıklı 131. maddesi çevre hakkı lehine yorumlanması mümkün sağlıklı ve dengeli bir çevre şartlarının oluşturulmasıyla yakın ilişki içinde olan düzenlemelerdir.⁶⁷ Özellikle, temiz hava ve su kaynaklarına, yeterli beslenme imkanlarına sahip sağlıklı yaşam olanakları var olmadıkça kişilere yaşam hakkının tanınmasının yeterli bir

⁶⁶ Güneş, Yusuf, Coşkun, Aynur Aydın, Çevre Hukuku, Kazancı, İstanbul, 2004, s.149.

⁶⁷ Özdek, Çevre Hakkı, s.124. Ertaş, Şeref, Çevre Hukuku ve Hayvan Hakları Hukuku, İleri, İzmir, 2012, s.73. Abdulhakimoğulları, Sezer, Akpınar, “Küresel Ulusal ve Yerel Düzeyde Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkının Gelişimi”, s.74.

güvence sağlayamayacağı düşünüldüğünde, yaşama ve sağlık hakkının anayasada bulunmasının sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ve nihayetinde çevre hakkının talep edilebilmesi için yeterli olduğu, çevre hakkının bu hakların doğal olarak kapsamında olduğu da söylenebilir.

Bu dönemde, temiz çevre ve sağlıklı yaşam arasındaki ilişkiye dikkat çekilerek, temiz bir çevrede yaşamamanın kişilerin anayasal hakkı olduğu ve devletin çevre sorunlarına çözümler üretmekle yükümlü olduğu yönünde yorumlar yapılmıştır.⁶⁸ Ancak, korunan ve kontrol edilen temiz bir çevrede sağlıklı bir yaşam mümkün olabileceğinden; çevre hakkı “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının” doğal bir gereğidir.

Bu aşamaya kadar aktarılan metinler doğrudan çevre hakkının düzenlenmesine ilişkin hükümler ihtiva etmemekle birlikte; kontrolsüz ve sağlıksız bir çevrede yaşamamanın yarattığı rahatsızlıktan doğan bir bilinçle çevreye yönelindiğini göstermesi, özellikle ormanlardan başlanılarak doğal çevre şartlarına olan ilginin uyandığını ve bu kapsamda insanın sağlıklı bir çevrede yaşamasına olanak verecek düzenlemeler üzerinde çalışıldığını göstermesi bakımından önem arz etmektedirler. Dünya genelinde yaşanan hızlı ekonomik büyüme, sanayileşme, kentleşme süreciyle birlikte çevre sorunlarının ortaya çıkması ve bu sorunların insan yaşamını tehdit eder bir hal almasıyla birlikte; sağlıklı ve dengeli bir çevrenin insan yaşamı için hayati bir öneme sahip olduğu anlaşılmış ve bu alanda kendine has düzenlemeler yapılarak, kurumsal yapının oluşturulması kamuoyunun gündemini yoğun bir şekilde meşgul etmiştir. Uluslararası hukukta ve kamuoyunda sağlıklı ve dengeli bir çevre hakkının bir insan hakkı olarak dillendirilmesi ve bunun anayasalarda güvence altına alınması sürecine paralel olarak ülkemizde de gelişmeler yaşanmış ve çevre hakkı açık bir düzenleme ile 1982 Anayasasında yerini almıştır.

Bu bağlamda, ülkemizde gerçek anlamda çevre hukukunun ortaya çıkmasını görmek için 1980’li yılları beklemek gerekmiştir. Diğer bir deyişle, bu tarihe kadar ülkemizde kapsamlı bir çevre hareketi görülememiştir. Buna bağlı olarak, çevre politikası ve mevzuatının ve dolayısıyla çevre hukukunun gelişiminde; başta dış etkenler olmak üzere, bürokrasinin etkin olduğunu ve yukarıdan aşağıya doğru bir hareketlenmeyi içeren yapıya sahip olduğunu söylemek mümkündür. Dolayısıyla, ülkemizde çevre hukukunun gelişiminde

⁶⁸ Özdek, Çevre Hakkı, s.124.

gelişmiş ülkelerin politikalarından, özellikle de Avrupa hukukundan esinlenildiğini söylemek gerekir.⁶⁹

Bu gerçeklikten hareketle, ülkemizde çevre politikaları ve hukuki düzenlemeler gelişmiş ülkelerden alınan örnekler ve bu alanda karar alıcıların inisiyatifi ile şekillendiğinden, bir itici güç olarak kamuoyu desteğinden yoksun bir şekilde ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla, ülkemizde ortaya çıkan çevre hakkı düzenlemesinin ve bu alanda yürürlüğe konan mevzuatın temelinde bir halk talebi bulunmamaktadır. Temelinde önemli ve tarihsel bir hak ve özgürlük mücadelesi kültürü barındıran insan hakları kavramının ilk ve temel parçası olan yaşam hakkının, insan onuruna yakışır şartlarda kullanılmasına olanak verecek haklardan olan çevre hakkının talebi ve kullanılması da temelde zengin bir hak ve özgürlük mücadelesi kültürünü gerektirmektedir. Bu bağlamda, ülkemizde çevre politikalarını zorlayan, yönlendiren ya da talep eden çevre bilinçli bir halk hareketinden yoksun olan, ancak gelişmiş demokrasilerde beliren kamuoyu desteğinden hareketle uluslararası hukukta ortaya çıkan gelişmelere paralel olarak iç hukukumuzda da yerini alan çevre hakkının talebi ve kullanılması günümüzde halen tam bir bilinç seviyesine ulaşabilmiş değildir.

1.2. 1982 Anayasasında Çevre Hakkı

1982 Anayasasının hazırlık sürecinde, dünya genelinde çevre hakkının dillendirildiği uluslararası toplantı ve belgelere kayıtsız kalınmayarak, Anayasanın 56. maddesinde münhasır bir çevre hakkı düzenlemesine yer verilerek, hak hukuk sistemimize girmiş ve normatif bir değer kazanmıştır. Çevre hakkının ilk defa 1982 Anayasasında düzenlenmesiyle birlikte, anayasada çevre hakkının yerine, hakkın içeriğine, diğer haklarla ilişkisine, çevrenin korunması ve geliştirilmesine dönük devletin yükümlülüklerine ve çevre hakkına yönelik anayasal sınırlara ilişkin çeşitli tartışmaların yaşandığı görülmektedir.

Bu kapsamda, anayasada çevre hakkına yönelik düzenlemenin farklı boyutlarıyla yakından incelenmesinde yarar bulunmaktadır.

1.2.1. Çevre Hakkının Haklar Sistemindeki Yeri

1972 Stockholm Konferansı ile başlayan süreçte çevre hakkının uluslararası hukukta bir insan hakkı olarak dillendirilmeye başlanması ile birlikte, anayasal metinlerde de kendine yer bulan çevre hakkı iç hukukta daha net bir düzenleme ile bireyler tarafından talep edilebilir bir statüye kavuşmuştur. Dünya genelinde ortaya çıkan bu gelişmeye ülkemiz kayıtsız kalmamış, 1982 Anayasası hazırlanma sürecinde çevre hakkı da metinlere girerek anayasada

⁶⁹ Güneş, Coşkun, Çevre Hukuku, s.150.

yerini almıştır. Böylece, 1982 Anayasası kendisinden önceki düzenlemelerden farklı olarak, çevre hakkını doğrudan düzenleyen bir hüküm getirmiştir. Anayasanın 56. maddesinde sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması başlığı altında yer alan düzenlemeye göre; “herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.” Anayasada çevre hakkına ve çevrenin korunmasına yönelik açık bir düzenlemeye yer verilirken, hakkın öznesinin herkes olarak vurgulanması ve bu hakkın aynı zamanda çevreyi koruma ödevini de içermesi nedeniyle, dayanışma haklarının ruhuna uygun bir düzenlemeye gidildiği görülmektedir. Dayanışma hakları ilk iki kuşak haklardan farklı olarak insancıl bir toplum düşüncesinin anlatımı olarak birey, toplum ve devlet dayanışmasını gerektirdiğinden, bu kategoride yer alan hakların gerçekleşmeleri de tüm toplumsal aktörlerin aktif katılımını gerektirmektedir.⁷⁰

Bu anlayış, 1982 Anayasasının metnine de damgasını vurarak, sağlıklı ve dengeli çevre şartlarının korunması ve geliştirilmesinde Devlete ve vatandaşlara hak ve yükümlülükler yöneltmektedir. Literatürde dayanışma hakları içinde yer verilen çevre hakkının 1982 Anayasasında düzenlendiği bölüm ise; “Temel Haklar ve Ödevler” kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” başlığını taşıyan üçüncü bölümüdür. Dönemi itibarıyla son derece yeni bir hak olan çevre hakkının niteliklerinin henüz belirlenmekte olduğu ve dayanışma haklarının pek tanınmadığı bir dönemde çevre hakkının Anayasanın sosyal haklar bölümünde düzenlenmiş olması yadırgatıcı değildir. Zira genel olarak anayasalar 70’li yıllardan başlayarak çevreyi doğrudan düzenleme konusu yaparlarken, çevre hakkına “ekonomik, sosyal ve kültürel haklar” içinde yer vermekte, dayanışma hakları kavramını benimsememiş gözükmektedirler.⁷¹ Bu bağlamda, Anayasada yer alan düzenlemeye bakıldığında, çevre hakkının sosyal haklar bölümünde sağlık hakkı ile birlikte düzenlenmiş olması, düzenlemenin yer aldığı Anayasanın 56. maddesinin gerekçesi ile birlikte okunduğunda, anayasa koyucunun çevre hakkını bir sosyal hak olarak düzenlediği düşüncesi belirlemektedir.⁷²

1982 Anayasasında “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” bölümünde düzenlenmiş olması çevre hakkı bakımından Anayasanın 65. ve 104. maddeleri kapsamında bir sınırlanma sorununa neden olmaktadır. Çevre hakkının anayasal konumundan

⁷⁰ Hamamcı, Can, “Çevre Hakkı Üzerine Düşünceler”, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, s. 5/6-1, 1984, s.175-177.

⁷¹ Özdek, Çevre Hakkı, s.124. Hamamcı, “Çevre Hakkı Üzerine Düşünceler”, s.176.

⁷² Özdek, Çevre Hakkı, s.124-125.

kaynaklanan bu sorunlara ilerleyen başlıklar altında ayrıntılı olarak değinilecektir. Ancak, Anayasanın gerekçesinde de belirtildiği şekliyle bir sosyal hak olarak telakki edilip, sosyal ve ekonomik haklar bölümünde düzenlenmiş olması; çevre hakkını kendiliğinden bir sosyal hak yapmaya yetmekte midir? Çevre hakkının sırf Anayasanın “sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler bölümünde” düzenlenmiş olmasına bakılarak bu hakkın sosyal bir hak olduğunu iddia etmek, çevre hakkının kapsamını daraltmak, kısırlaştırmak olur. Çevre hakkının bir yandan amacı, kapsamı, koruduğu değer ve hakkın gereklilikleri; diğer taraftan çevre hakkının konusu, özneleri, yükümlülere dikkate alındığında, onun sosyal haklar kapsamını aşan bir içeriğe sahip olduğu anlaşılır. Bugünden geleceğe uzanan bir perspektif çizen çevre hakkı, hakkın bileşenlerine hak ve ödev sorumluluğu yükler, bugünün ve gelecek kuşakların haklarını aynı anda ifade eder. Çevresel değerlere evrensel bir değer atfederek bütün insanlığı hak sahibi ilan ederken, çevresel değerlere karşı doğal bir sorumluluk yükler. Bu nitelikleri itibarıyla değerlendirilmesi gereken çevre hakkı, pasif karakterli sosyal haklarda olduğu gibi devlete bu alanda sadece ödevler yükleyen program hüküm niteliğinde değil, aktif bir karakterle devleti hakkın hem sahibi hem ödevlisi kabul etmektedir. Çevresel konularda düzenleme yapma yetkisi olan Devlet, aynı zamanda kirlenme ve bozulmadan kaynaklı toplumsal zararlara karşı hak sahibi olarak aktif önlem alma hakkına da sahiptir.⁷³

Çevre hakkı bir insan hakkı olarak uluslararası metinlerde ve anayasalarda yer alan kendinden önceki hak ve özgürlükleri destekleyen, güçlendiren ve onlara uygulama alanı açan bir haktır. İnsanın sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama isteği günümüzde insanla birlikte bütün canlı türlerinin sağlıklı bir şekilde yaşamını sürdürebilme sorunsalına düğümlenmiştir.⁷⁴ “Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını” kullanamayan, bunu bir talep olarak dillendiremeyen bir insanın yaşam hakkının, sağlık hakkının tam anlamıyla korunduğunu söylemek mümkün olamamaktadır. Yine, çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı dış etkilere maruz kalan kişilerin sağlıklı bir şekilde yaşama olanaklarına sahip olduklarını savunmak, düşünce özgürlüğü, eğitim hakkı, mülkiyet hakkı gibi hak ve özgürlüklerden tam olarak yararlanabileceklerini söylemek olanaklı gözükmemektedir. Yaşanan çevre sorunlarının bütün canlılar için yarattığı yaşamsal riskler, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” güvencelenmeden, yaşama ve sağlık hakkı başta olmak üzere diğer hak ve özgürlüklerden tam anlamıyla yararlanılamayacağını göstermiştir.

⁷³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.,41.

⁷⁴ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.,26.

Diğer taraftan, insan hak ve özgürlüklerinin anayasalarda belirli gruplar halinde belli bölümlerde düzenlenmesini kategorize eden ve zorunlu kılan genel ve kesin bir ayrım bulunmamaktadır. Anayasalarda yer alan hak ve özgürlüklerin, genel olarak birer insan hak ve özgürlükleri olduklarına ilişkin şüphe bulunmamaktaysa da, bu hak ve özgürlüklerin kategorize edilerek farklı başlıklar altında ifade edilmesinde anayasa yapıcının düşüncenin etkili olduğunu söyleyebiliriz. Bunun örneği, anayasa tarihimizde yer alan metinlerde de bulunmaktadır. 1961 Anayasasında “sosyal ve ekonomik hak ve ödevler” bölümünde düzenlenen mülkiyet hakkı, 1982 Anayasasında “kişi hak ve özgürlükleri” bölümünde düzenlenmiştir. 1961 Anayasası hazırlanırken bir sosyal hak olarak değerlendirilen mülkiyet hakkı, 1982 Anayasasında ise daha temel bir insan hakkı olarak ele alınıp “kişi hak ve özgürlükleri” bölümünde düzenlenmiştir. Konuya bu gerçeklikten bakıldığında, anayasada yer alan bir hakkın özü, mahiyeti ve insan yaşamındaki işlevi bir kenara bırakılarak, anayasa yazımına yön veren düşüncenin konumlandığı yere göre hakkın içeriğinin ve hukuksal niteliğinin belirlenmesi ne derece doğru olur? Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler iç hukukta edindikleri konumlarından öte, evrensel bir dil ve içeriğe sahiptirler.

1.2.2. Çevre Hakkının Hukuki Niteliği

Çevre hakkının Anayasanın “sosyal ve ekonomik haklar” bölümünde düzenlenmiş olması çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmiştir. 1982 Anayasasında farklı bölümlerde tanınan hak ve özgürlükler için farklı güvence hükümlerine yer verildiği görülmektedir. Anayasanın çevre hakkını düzenleyen hükmünün hukuksal niteliği konusunda öğretide bir birlik yoktur. Bir görüşe göre, Anayasada düzenlenen çevre hakkı “program hüküm niteliğindedir, gerçek anlamda norm değildir.”⁷⁵ Diğer bir görüşe göre ise; “çevre hakkı Türk pozitif hukukunda hem bir insan hakkı olarak, hem de normatif bir hüküm olarak yerini almış bulunmaktadır.”⁷⁶ Benimsenen görüş, çevre hakkının hakkın özneleri tarafından talep edilebilir olmasını ve uygulamaya geçip geçmeyeceğini belirleyeceğinden, tartışmanın sonucu önemlidir. Çevre hakkına ilişkin düzenleme program hüküm olarak kabul edilirse, bu hüküm “yasama organına yalnızca siyasal direktifler veren veya yol gösteren, rehberlik eden bir hüküm” olduğu kabul edilecek; “doğrudan doğruya talebi ya da uygulanması” söz konusu olmayacaktır. Diğer bir deyişle, kişiler Anayasaya dayanarak, çevre haklarını ileri süremeyeceklerdir. “Bu hakların Anayasada yer almaları tek başına kişilere yargı yolu ile

⁷⁵ Özdek, Çevre Hakkı, s.126.

⁷⁶ Kaboğlu, Çevre Hakkı Üzerine, s.118.

talep edilebilecek sübjektif kamu hakları vermez. Bu tür talep ve dava hakları, ancak yasama organının o alandaki kanuni düzenlemesinden doğabilir.”⁷⁷

İkinci görüşe göre ise, Anayasanın çevreye ilişkin hükmü bireylere sübjektif bir kamu hakkı tanımakta, devlete ve vatandaşlara somut yükümlülükler getirmektedir. Dolayısıyla, Anayasada düzenlenen çevre hakkından alınan yetki ile vatandaşlardan ve Devletten bu hakkın korunması talep edilebilecektir.⁷⁸ Çevre hakkının öznesinin, konusunun ve muhatabının açık ve somut bir şekilde belirlendiği Anayasanın 56. maddesinde yer alan düzenlemeyi program hüküm olarak değerlendiren görüşe katılmak mümkün değildir. Çünkü çevre hakkı tüm öğeleri ile Anayasada somutlaşmış bulunmaktadır. Gerek Anayasada yer alan düzenlemeden gerekse Çevre Kanunu’nda yer alan “çevre bütün canlıların ortak varlığıdır” ifadesinden yola çıkılarak, hakkın sahibini doğada bulunan bütün canlı varlıklarla birlikte “herkes” olarak ifade etmek mümkündür. Hakkın yükümlülükleri “Devlet ve vatandaşlar” şeklinde dile getirilmiştir. Hakkın konusu “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkıdır”. Hakkın karşısındaki ödev ise “çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemektir”. Bu anlamda, Anayasada ifadesini bulan çevre hakkının anayasal bir hak olarak düzenlendiğini, normatif bir nitelik taşıdığını ve bireysel sübjektif bir kamu hakkı tanındığını kabul etmek gerekir. Çevre hakkı, Türk pozitif hukukunda gerekli biçimsel değişikliği de gerçekleştirerek korunan bir hak konumuna ulaşmıştır.⁷⁹

Çevre hakkının bazı görüşlerde program hüküm olarak değerlendirilmesi, bu hakkın Anayasada sosyal haklar bölümünde düzenlenmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Zira, daha çok olumlu edimler gerektiren sosyal haklar genellikle bireylere sübjektif haklar sağlamayan siyasal iktidarı yönlendirici program normları olarak kabul edilir. Sosyal hakların tek başlarına Anayasada düzenlenmelerinin hak doğurucu olmadığı ve bu hakların kullanılabilmesi ve uygulama için mutlaka bir yasama işlemine ihtiyaç olduğu, yasama işlemi ile düzenlenmeden sonuç doğurmadıkları savunulur. Çevre hakkı ise, her şeyden önce sosyal bir hak olmayıp, Anayasada dayanışma haklarının niteliklerine uygun bir biçimde düzenlendiği gibi, devlete genellikle olumlu bir edimde bulunma yükümlülüğü getiren sosyal haklardan farklı olarak, çevreyi tahrip etmekten kaçınma ödevini de devlete yüklemektedir. Bu özellikleri dikkate alındığında, çevre hakkını, sosyal haklardan kabul ederek, onun program hüküm niteliğinde

⁷⁷ Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin, Ankara, 2009, s.146.

⁷⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.41.

⁷⁹ Özdek, Çevre Hakkı, s.126-127.

olduğunu ileri sürmek, bu hakkın diğer niteliklerini göz ardı etmek olur.⁸⁰ Çevre hakkının niteliğini ve kapsamını doğru bir şekilde yorumlamak için, şekli bir yaklaşımla hakkın anayasada konumlandığı yere odaklanmak yerine, hakkın amacına, hükmün içeriğine odaklanmak gereği karşımıza çıkar.

Bu bağlamda, çevre hakkının kendinden önceki insan hak ve özgürlüklerinin etkin bir şekilde kullanılabilmesine imkan tanıyan, onlara alan açan işlevi, onun sosyal haklar kategorisinin sınırlarını aşan bir içeriğe sahip olduğuna işaret etmektedir. Dolayısıyla, çevre hakkını sosyal hak kategorisinde ele alıp, imkanları ölçüsünde Devlete verilen bir ödev, program bir hüküm olarak tanımlamak, Anayasanın açık hükmüne rağmen, onu içeriğinden soyutlayarak, işlevsizleştirir. Oysa çevre hakkı, kamunun ve hatta insanlığın ortak değeri olan çevrenin korunup geliştirilmesine yönelik işlevi ile çatışma durumunda; mülkiyet, girişim, seyahat ve yerleşme gibi hak ve özgürlükleri sınırlayan bir yönüyle öne çıkar. Burada çevre hakkının kamu yararını kişisel yararın önüne çıkaran özelliğine şahit olunur. Bu şekilde toplumda bireyler arasında oluşabilecek maddi eşitsizlikleri azaltmaya yardımcı olur. Değişik hak ve özgürlükler arasında çatışmada uzlaşma işlevi görür. İnsanlığın ortak varlığı/mirası üzerinde bir çeşit ortak mülkiyet hakkı yaratan çevre hakkı, diğer hak ve özgürlükler için ortak alan ve uzlaşma zemini oluşturarak onların gerçekleşme ve varlık koşuluna dönüşmektedir.⁸¹

Dolayısıyla, çevre hakkı özü itibarıyla dayanışma haklarının özelliklerini taşımasına karşın onun anayasalarda sosyal haklar içinde konumlandırılması ve bu kapsamda hukuki niteliğinin normatif bir değerden ziyade program hükme indirgenmesi onun kapsamını, içeriğini, işlevini ve haklar kuşağındaki yerini inkar etmeye yetmez. Anayasal haklar, bu hakları lafzi kapsama sıkıştıran, bu alanda daraltıp, kısırlaştıran pozitivist bakış açısından ziyade, hakkın özüne ve muhtevasına uygun bir yaklaşımla zamanın şartlarına göre amaçsal

⁸⁰ Özdek, Çevre Hakkı, s.127. “Yasamanın sosyal hakları gerçekleştirme görevinin alanına, yasamanın katkısı olmadan gerçekleşemeyen sosyal haklar girer. Bunlar ise genellikle, olumlu edim gerektiren sosyal haklardır. Bu tür haklar sırf anayasada yer alıyor olmakla kişilere yargı yolu ile sübjektif kamu hakları vermezler. Sosyal haklara geniş bir şekilde yer vermiş olan çağdaş anayasalar arasında olan 1947 İtalyan Anayasasındaki olumlu edim gerektiren hakların gerek doktrinde gerekse mahkeme kararlarında, hukuken bağlayıcı ve sonuç doğurucu kurallar olarak değil, daha çok didaktik değerler, program niteliğinde kurallar olarak kabul edildikleri görülür. 1956’da kurulduktan sonra bu tür program kurallar anlayışına karşı çıkan Anayasa Mahkemesinin bu tutumu da, uygulamada önemli bir değişikliğe yol açamamıştır. Bu tür sosyal hakların uygulanabilir hale gelebilmesinin, yasamanın bu alanda üstüne düşenleri yerine getirmesine bağlı olduğu görüşü yaygındır. Federal Almanya Anayasası ile İsviçre Federal Anayasası da bu hakların yasamanın müdahalesi olmadan bir sonuç doğurmayacakları, bunların yasamaya yön çizen direktifler ya da program kurallar niteliğinde oldukları görüşünü benimsemişlerdir.” Tanör, Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, s.360-361.

⁸¹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.30.

bir yorumla ele alındıklarında gerçek amaç ve kapsamlarına uygun sonuçlara ulaşılabilmektedir. İnsan hak ve özgürlüklerinin yer aldığı uluslararası hukuk belgeleri ve anayasalar yaşayan birer belge olarak ele alındıklarında, içerdikleri hak ve özgürlüklerde zamanın ruhuna uygun olarak yorumlanıp içerik kazanacaklardır. Bu nedenle, hak ve özgürlüklerin anlam, nitelik ve kapsamlarını bulundukları belgelerdeki konumlarına bakarak değil, o hak ve özgürlüklerin tarihsel geri planına, amaç ve hedeflerine, insan yaşamındaki işlevine ve nihayet korudukları değere bakarak değerlendirmek gerekir.

1.2.3. Çevre Hakkının Anayasa Sistematiğindeki Sınırları

Çevre hakkının anayasada konumlandırıldığı bölümden kaynaklanan bir diğer tartışma konusu ise; Devletin sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen yükümlülüklerinin sınırına ilişkindir. Bu bağlamda şunu belirtmekte yarar var ki, Anayasanın 56. maddesinde yer alan çevre hakkının, anayasal konumundan kaynaklanan zorunluluk nedeniyle, Anayasanın 65. maddesi ile birlikte okunması gereği ortaya çıkmaktadır.

Yukarıda bahsedildiği üzere, literatürde dayanışma hakları içinde sayılan çevre hakkı, 1982 Anayasasında “sosyal ve ekonomik haklar” bölümünde düzenlenmiştir. Anayasa, bu bölümde düzenlenen Devletin ödevlerine yine kendi içinde bir sınırlama getirmiştir. Anayasanın 65. maddesi, 2001 yılında yapılan değişiklik öncesi, çevre hakkının da içinde anıldığı “sosyal ve ekonomik hakların sınırı” başlığıyla düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.” “Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” Anayasada “sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler” bölümünde düzenlendiğinden, bu bölümün sonunda yer alan bu sınırlama hükmü çevre hakkı için de geçerli olacaktır. Buna göre, kişilerin ileri sürdükleri çevre hakkı ve bu alanda Devlete yüklenen ödevler yine “ekonomik istikrarın korunması gözetilerek” Devletin “mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde” talep edilebilir, yerine getirilebilir.⁸²

Çevre hakkına getirilen en önemli eleştirilerden biri olan hakkın ekonomi politikaları ile çeliştiği ve birbirine rakip kavramlar olduğuna dair görüşün öne çıkardığı ekonomik kaygılar Anayasa yapım sürecinde de kendini göstermiştir. Bu bağlamda, çevreye yönelik hak talebinin ve çevre koruma politikalarında gündeme gelecek devletin ödevlerinin ancak “ekonomik istikrarın korunması ve mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde” Devlet tarafından

⁸² Maddenin değişiklik öncesi başlığı ve madde metni: “Sosyal ve ekonomik hakların sınırı”: “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.” Kili, Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri, s.283.

gözetileceği hüküm altına alınmıştır. Ekonomik istikrar kaygısı ve mali kaynakların yeterliliği kriteri çevre hakkının kullanımında ve bu alanda Devlete ödevler yüklemekte bir sınır ya da kriter olarak belirlenmiştir. Bu düzenleme ile anayasa yapım sürecinde ekonomik büyüme çevreye göre öncelenmiş bulunmaktadır. Bir anlamda, çevreyi gözetken ve çevreyi koruyarak sürdürülebilir bir ekonomik kalkınma modelini tercih etmek yerine, ekonomik büyüme hedeflenirken bununla çakışan çevresel faktörleri dışlayan, büyüme odaklı bir politika kabul edilmiştir.

Bu politikadan kaynaklı eksiklik, Anayasada 2001 yılında yapılan düzenlemeyle, madde başlığında ve metninde değişiklik yapılarak giderilmeye çalışılmıştır. Anayasanın 65. maddesinde, 2001 yılında 4709/22 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, madde başlığı “Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları” olarak değiştirilmiş, başlık bu alandaki “hakların sınırlandırılması” yerine Devletin bu alandaki “ödevlerinin sınırlandırılmasına” dönüştürülmüştür. Diğer taraftan, Devlet, bu alanda Anayasa ile belirlenen görevlerini yerine getirirken “ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek” değil “bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek” hareket etmekle mükellef kılınmıştır. Bu değişiklik şüphesiz çevre hakkı lehine yorumlanabilecek bir değişikliktir. Öncelikle, madde başlığında yer alan “sosyal ve ekonomik hakların sınırı” ifadesinde kendini gösteren hakların sınırlandırılması yaklaşımından vazgeçilerek, “Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları” ifadesi kullanılmıştır. Diğer bir deyişle, Anayasa yapıcı bu değişiklikle, bu bölümde haklara değil, “Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerine” bir sınırlama getirmiştir. Diğer taraftan, madde metninde yapılan değişiklikle, Devlet bu alandaki görevlerini yerine getirirken “ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek” değil “bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek” hareket etmekle sorumlu kılınmıştır. Dolayısıyla, Anayasa metninin ilk halinde yer alan ve ekonomik büyümeyi önceleyen bir yaklaşımdan bu düzenleme ile vazgeçildiği görülmektedir. Bu düzenleme her yönü ile çevre hakkının ve bu alanda Devlete yüklenen ödevleri talep etme serbestisinin önünü açmıştır. Zira, madde metnine eklenen “bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek” hareket etme sorumluluğu, kendiliğinden, sağlıklı bir yaşamın ve doğal olarak insan haklarının ilk sırasında yer alan yaşam hakkının zorunlu bir ögesi olan “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının” Devlet faaliyetlerinde öncelikle gözetilmesini zorunlu kılmaktadır. Ancak, madde metninde yer alan “mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde” ifadesi yürürlüğünü koruduğundan, Devletin bu alandaki görevlerini yerine getirirken gözeteceği tek ölçüt olarak varlığını sürdürmektedir.

Çevre hakkı, bu hakkın yükümlülerine öncelikle çevrenin korunması ve geliştirilmesi, kirlenme ve bozulmasının önlenmesi yönünde ödevler yüklediğinden, devletin en önemli sorumluluğu da çevrenin denetimi ve kontrolü noktasında belirmektedir. Devletin çevresel değerlere karşı yüklendiği bu sorumluluğun ise mali kaynaklarının yeterliliği kavramı ile sınırlandırılmasına olanak bulunmamaktadır. Zira, modern devletin önemli kavramlarından biri olan “regülasyon” kavramı devlete, çevreye müdahalesi olacak faaliyet alanlarının düzenlenmesi ve bu alanların kontrolü görevini vermektedir. Devletin en temel görevlerinden olan bu denetim ve kontrol görevini mali kaynakların yetersizliğini gerekçe göstererek ihmal etmesi, temel görevini inkar etmesi anlamına gelir. Bu bağlamda, Devletin, çevreye etkisi olan faaliyet alanlarını düzenleyerek, işin hassasiyetine uygun bir yapılanma ile denetim altında bulundurması görevini “mali kaynakların sınırlılığı” içinde değerlendirerek, kişilerin çevre denetimine yönelik taleplerini 65. maddenin sınırları içine sokmak, çevre hakkının “devletin lütfu sınırları içerisinde tüketmek olur.”⁸³

Çevre hakkını düzenleyen 56. maddenin Anayasanın 65. maddesi ile birlikte okunması elbette bu hakkın talep edilir olmasını engellememektedir. Özellikle 65. maddenin 2001 değişikliğinden sonraki metni incelendiğinde, Devletin çevre hakkı karşısında Anayasada belirtilen yükümlülüklerinin, ekonomik istikrar ya da ekonomi politikaları ile örtüştüğü oranda geçerli olacağı⁸⁴ şeklinde bir sonuç çıkartmak artık mümkün değildir. Ekonomik büyüme ve bu bağlamda çevreye karşı ekonomik istikrar gözetilerek Devletin çevreye zarar veren uygulamalarının ya da bu yönde gelişecek özel sektör girişimlerinin yasal bir meşruiyet kazanması da artık olanaklı değildir. Devletin sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerinin ancak “ekonomik istikrarın korunması gözetilerek” yerine getirileceğine ilişkin şart hükmün madde metninden çıkartılarak, yerine çevre hakkının kullanılması ve bu alanda Devlete yüklenen görevlerin talebi lehinde yorumlanması olanaklı olan “bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek” yerine getirileceğinin kurala bağlanması bu sonucu bize vermektedir.

65. maddede yapılan bu değişiklikle birlikte, Devletin ekonomik büyümeyi önceleyen ve onunla bağdaştığı ölçüde dikkate alınan çevresel değerler ve çevre hakkı anlayışından, ekonomik büyüme sağlanırken çevresel faktörleri de göz önüne alan, çevresel değerleri dışlamayan, hatta ona öncelik veren bir anlayış değişikliğine evrildiğini söylemek

⁸³ Gemalmaz, M. Semih, “Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi”, İÜHFM, C 52, Sayı1-4, 1986-1987, s.251.

⁸⁴ Özdek, Çevre Hakkı, s.128-129.

mümkündür. Bu yeni düzenlemeyi, temel bir insan hakkı olan yaşam hakkına anlam katan çevre hakkının kapsamının ekonomik kaygılardan kaynaklanan refleksle ele alan anlayıştan ayrılan; “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına” öncelik tanıyan kalkınma ve gelişme odaklı bir düzenleme olarak yorumlamak mümkündür.

1.2.4. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Çevre Hakkı

21.01.2017 tarih ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 16.04.2017 tarihinde halk oylamasına sunulmuş ve Yüksek Seçim Kurulunun 27.04.2017 tarih ve 663 sayılı kararı ile geçerli oyların yarısından çoğunun (%51,41) evet oyu ile anayasa değişikliklerinin kabul edildiği tespit edilmiştir. Söz konusu anayasa değişikliklerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin hükümleri de 24.06.2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanlığı seçimi sonrasında yürürlüğe girmiştir.⁸⁵

Değişiklik öncesi, 1982 Anayasasının sadece 107. maddesinde zikredilen Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, 16.04.2017 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliği sonrası farklı hukuki niteliklerle hukukumuza dahil olmuş ve uygulama alanı genişlemiştir.⁸⁶ Değişiklik öncesi, Anayasada Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemiyle birlikte yürütme yetki ve görevini tek başına ifa edecek olan Cumhurbaşkanına verilmiş ve yeni düzenleme ile “görevine” göre “yetkileri” öne çıkartılan Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile “yürütmeye ilişkin konularda” doğrudan düzenleme yapma yetkisine sahip olmuştur.⁸⁷ Anayasa değişikliğiyle, yürütmeye yetki gücü veren kuralların genişletilmesi; yürütme fonksiyonunu daha da güçlendirmiştir.⁸⁸ Anayasada yer alan yeni düzenleme incelendiğinde, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin hukuki niteliklerinin farklı olduğu görülmektedir. Bunlardan bazıları birel-düzenleyici idari işlem, bazıları ise kaynağını doğrudan Anayasadan alan yürütme işlemi niteliğindedirler.⁸⁹

Söz konusu Anayasa değişikliği, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin uygulama alanını genişletirken, eski bir Anayasa hukuku tartışmasını da yeniden gündeme getirmiştir. Tartışma, çevre hakkının Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine konu olup olamayacağı,

⁸⁵ Erol, Ömer Faruk, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, Marmara Üniv. Yay., İstanbul, 2018, s.66.

⁸⁶ Yıldırım, Turan, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, MÜHFHAD., C 23, S 2, 2017, s.15.

⁸⁷ Erol, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi, s.67.

⁸⁸ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.18.

⁸⁹ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.15.

Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile çevre hakkına yönelik düzenlemeler yapılıp yapılamayacağına ilişkindir. Ancak, bu tartışma Anayasanın mülga 91. maddesinin yürürlükte olduğu dönemde de sıklıkla yapılmıştır.⁹⁰ Anayasanın mülga 91. maddesi, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermesine ilişkin hükümleri düzenlerken, bu yetkiye bir sınırlama getirmiştir. Anayasanın anılan hükmüne göre “Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısım birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnameler ile düzenlenemez.” Ancak, Anayasanın mülga 91. maddesinde yer alan bu hüküm, Anayasa değişikliğine ilişkin 6771 sayılı Kanunun 8. maddesi ile Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine uygun bir düzenlemeyle, Anayasanın 104. maddesinde de yerini almıştır. Bu yeni düzenlemeye göre; “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.” Görüldüğü üzere, Anayasanın mülga 91. maddesinde yer alan ve kanun hükmünde kararnameler için belirlenen sınıra işaret eden cümleler, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin konusunu ve kapsamını düzenleyen Anayasanın 104. maddesinde de yerini almıştır.

Ekonomik ve Sosyal Hakların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenip düzenlenemeyeceğine ilişkin geçmişte yapılan tartışma, Anayasanın mülga 91. maddesinde yer alan hükmün yeni düzenleme ile Anayasanın 104. maddesinde de yer alması nedeniyle günümüzde de devam etmektedir. Söz konusu hüküm nedeniyle geçmişte yapılan tartışmalarda farklı görüşler ortaya çıktığı görülür. Bir görüşe göre, Anayasanın 91. maddesi özel bir hükümdür, anayasal hakların yasa ile sınırlanması ise genel bir hükümdür. Genel ve özel hüküm çatışmasında özel hüküm uygulanacağından, Anayasada yer alan “sosyal ve ekonomik hakların” Anayasada açıkça kanun hükmünde kararname ile düzenlenemeyeceğine ilişkin hüküm bulunmadıkça, bu haklar kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenebilirler. Tartışmaya dahil olan ikinci görüş de konuya özel hüküm-genel hüküm prensibinden

⁹⁰ Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verme hükümlerini düzenleyen Anayasanın 91. maddesi, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine hazırlık bağlamında çıkartılan ve Anayasada bir dizi değişiklik yaparak Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri ile Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin konusunu ve kapsamını yeniden düzenleyen 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

yaklaşmakta ise de, ilk görüşün aksine bir sonuca ulaşır. Buna göre, Anayasanın 91. maddesi kanun hükmünde kararnameler için genel bir hükmü ifade eder. Anayasanın kimi maddelerinde bir konunun kanunla düzenlenmesi öngörülmüş ise bu düzenleme özel hüküm niteliğindedir. Bu durumda, 91. maddedeki genel düzenleme yerine, özel kurala itibar edilmesi ve Anayasanın söz konusu maddesi uyarınca yalnız kanunla düzenleme yapılması gerekir. Dolayısıyla, Anayasanın açıkça kanunla düzenlenmesini öngördüğü bir konunun kanun yerine kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi olanaklı değildir. Bu kapsamda, Anayasanın 13. maddesinde yer alan “kanunla sınırlama” kuralına işaret eden görüş “sosyal ve ekonomik hakların” da ancak kanunla düzenlenebileceğini ifade etmektedir. Diğer bir görüş ise, konuya “sınırlama” ve “düzenleme” kavramlarından yaklaşmaktadır. Hakkın sınırlandırılmasına yönelik hükümlerin kanun hükmünde kararname ile getirilemeyeceğini savunan görüş, sınırlamaya göre daha geniş bir kavram olan ve hakkın kullanım yollarını açan, uygulama alanını genişleten düzenlemelerin ise kanun hükmünde kararnamelerle yapılabileceğini ifade etmektedir.⁹¹

Geçmişte, Anayasanın 91. maddesi üzerinden yapılan tartışmalara katılan Kaboğlu’na göre de, Anayasanın kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisini konu alan maddesinde “düzenleme” deyiminin kullanıldığı, özgürlükler hukuku bakımından her düzenlemenin sınırlama anlamı içermediği, Anayasada sınırlama yerine açık bir şekilde düzenlemeden bahsedildiğine göre, sosyal ve ekonomik haklar bölümünde sayılan çevre hakkı da, kanun hükmünde kararname ile ancak sınırlama derecesine varmayan bir düzenlemenin konusu olabilecektir.⁹²

Anayasanın mülga 91. maddesinde yer alan hüküm bağlamında geçmişte yapılan tartışmaları zihnimizde tutarak, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerini düzenleyen anayasa değişikliğine dönecek olursak, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104. maddesi Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarma yetkisi verirken, bu kararnamelerin düzenleme alanına ilişkin sıkı kuralları da içinde barındırdığı görülmektedir.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre; “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

⁹¹ Anayasa Mahkemesi’nin 28.06.1988 tarih ve E:1987/21 K:1988/25 sayılı kararını AYMKD, 24, s.381 ve F. Sağlam, Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Anayasa Yargısı, Ankara, 1984, s.261’den konuya ilişkin görüşleri aktaran: Tahmazoğlu Üzeltürk, Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı, s.83-84.

⁹² Kaboğlu, İbrahim Ö., Yancı Özalp, Nihan, Çevre Hakkı, Tekin Yayınevi, İstanbul, 2021, s.68.

çıkartılabilir.” Anayasada belirtildiği üzere Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin konusunu “yürütme yetkisine ilişkin konular” oluştıracaktır. Ancak bu kararnameler hazırlanırken aynı madde içinde sayılan sınırlamalara da uyulması anayasal bir zorunluluktur. Buna göre: “Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.”⁹³ Bu hüküm, Anayasa bütünlüğü içinde değerlendirildiğinde, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu olamayacak hak ve özgürlükler madde metninde sayılarak belirtilirken, Anayasanın ikinci kısım üçüncü bölümünde, Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlığı altında düzenlenen çevre hakkı bu yasak kapsamında sayılmamıştır. Bu belirlemeden hareketle, Anayasada yer alan çevre hakkına ilişkin düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu olabileceği söylenebilir. Ancak, Anayasanın anılan maddesinin lafzından hareketle, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çevre hakkına ilişkin düzenlemeleri konu alabileceği kabul edilirken, bu düzenlemelerin hakkın özüne, Anayasal niteliğine, Çevre Kanunu’nda yer alan kapsam ve içeriğine etki edip etmeyeceğine ya da çevrenin korunması, kontrolü ve denetlenmesine yönelik idari işleyişlere ilişkin konularla sınırlı kalıp kalmayacağına yönelik sorular gündeme gelmektedir.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde incelemesini yaparak ilk kararlarını alan Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu yönünden yetki sınırının Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına belirlendiğini ifade ederek; yapılacak incelemelerde öncelikle Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasanın 104/17 maddesi kapsamında konu yönünden yetki kapsamında kalıp kalmadığının inceleneceğini, konu yönünden yetki kuralına bir aykırılık bulunmaması halinde içerik bakımından Anayasaya uygunluk denetimi yapılacağını kararlaştırmıştır.⁹⁴

Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisini düzenleyen 104. maddesi incelendiğinde, bu kararnamelerin “yürütme yetkisine ilişkin konularda” çıkartılabileceğinin açıkça ifade edildiği görölmektedir. Anayasanın 104. maddesi Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme alanını “yürütme yetkisine ilişkin konularla” sınırlandırdığından, bu kararnamelerin düzenleme sınırının ilk çemberini “yürütme yetkisine

⁹³ Olağan dönem kararnameleri için getirilen bu sınırlamalar, Anayasanın 119. maddesi kapsamında çıkartılacak Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri için geçerli değildir ve 119. madde kapsamında çıkartılacak kararnameler Anayasa hükmü gereği, kanun hükmündedirler.

⁹⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 22.01.2020 tarih ve E:2018/125 K:2020/4 sayılı, 23.01.2020 tarih ve E:2019/31 K:2020/05 sayılı, 23.01.2020 tarih ve E:2019/78 K:2020/6 sayılı kararları, RG. Tarih ve sayısı:13.05.2020/31126.

ilişkin konular” oluşturmaktadır. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisi dışında kalan konularda düzenleme içermesi, bu hükme aykırılık teşkil edecektir.

Anayasa değişikliği ile yeniden düzenlenen Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin idarenin asli düzenleyici işlemi⁹⁵ olduğunu kabul eden Anayasa Mahkemesi kararında “yürütme yetkisine ilişkin konular” kavramına yönelik bir tespit de bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararında yapılan tespite göre, idarenin görev ve yetkilerinin belirlenmesi, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatının kurulması “yürütme yetkisine ilişkin konular” kapsamında kalmaktadır.⁹⁶ Yürütme yetkisine ilişkin konuların kapsamının tam olarak belirlenmesine yardımcı olacak bir tanımlama yapılamasa da, idarenin çevre teşkilatının kurulmasına, merkez ve taşra teşkilatlarının yapılandırılmasına, Anayasa ve Çevre Kanununda yer alan hükümler uyarınca alt düzenleyici işlemlerin yapılmasına, çevre denetim ve kontrollerine ilişkin düzenlemelere, çevrenin korunması ve geliştirilmesine, kirliliğin önlenmesine, kirlenmeye neden olan faaliyet alanlarının düzenlenmesine ilişkin konular “yürütme yetkisine ilişkin konular” arasında sayılabilirken; Anayasa ve Çevre Kanununda düzenlenen çevre hakkının içeriğine etki ederek, hakkın alanını daraltacak, yararlanıcılarına ve hakkın kullanımına ilişkin sınırlamalar getirecek düzenlemelerin “yürütme yetkisine ilişkin konular” kapsamında kalmayacağı açıktır.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında, Cumhurbaşkanına “yürütme yetkisine ilişkin konularda” Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilirken, bu yetki dahilinde çıkartılacak kararnamelere anayasal bir sınır da çizilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme sınırının ikinci çemberini oluşturan ve kararnameler için yasak alan olarak nitelendirilebilecek⁹⁷ bu hükümlerden ilki yukarıda belirtildiği üzere; “Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler” dir. Bu kapsamda kalan haklar Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemezler. Bununla birlikte; “Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.” “Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.” “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması

⁹⁵ Anayasa Mahkemesi’nin 22.01.2020 tarih ve E:2018/125 K:2020/4 sayılı kararı, RG. Tarih ve sayısı:13.05.2020/31126.

⁹⁶ Anayasa Mahkemesi’nin 23.01.2020 tarih ve E:2019/31 K:2020/05 sayılı kararı, RG. Tarih ve sayısı:13.05.2020/31126.

⁹⁷ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.24-25.

halinde, kanun hükümleri uygulanır.” “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.”

Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için çizdiği sınır ve yasak alandan biri yukarıda belirtildiği üzere, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konulardır. Çevre hakkına ilişkin konuların Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu edilerek, bu kapsamda hakkın kullanımının sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağına yönelik tartışmalarda, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında yer alan bu hükmün, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasındaki esasları belirleyen Anayasanın 13. maddesiyle birlikte okunması yararlı olacaktır.

Anayasanın 13. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca; “temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın, yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir.” Anayasada temel haklar ve ödevler kısmında sayılan çevre hakkına yönelik sınırlamaların da hakkın özüne dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği ve çevre hakkına yönelik düzenlemelerde de Anayasanın 13. maddesi uyarınca “kanunla sınırlama” güvencesinden⁹⁸ yararlanacağı kabul edildiğinde, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile anayasal bir hak olan çevre hakkının anayasal niteliğini zayıflatan sınırlandırıcı bir düzenleme yapılması Anayasa hükümlerine aykırı olacaktır.

Dolayısıyla, Anayasanın 104. maddesinde yer alan; “Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz” hükmü anayasada temel haklar ve ödevler kısmında sayılan çevre hakkı bakımından değerlendirildiğinde, Anayasanın 13. maddesinde yer alan temel hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlamaların “ancak kanunla” yapılabileceğine ilişkin ifadenin “münhasır kanun” alanına işaret olarak⁹⁹ okunabileceği ve Anayasada “Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanun gücünde ve kanuna eşdeğer işlemler olarak düzenlenmediğinden,”¹⁰⁰ Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle Anayasada yer alan bir hakkın sınırlandırılmasına olanak bulunmadığı ifade edilebilir.

Anayasanın, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme alanına ilişkin getirdiği bir diğer sınırlama ise “kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

⁹⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.42.

⁹⁹ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.26.

¹⁰⁰ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.23.

çıkartılamayacağına” ilişkindir. Bilindiği üzere, hukuk sistemimizde çevre hakkı Anayasanın 56. maddesinde düzenlenmiş ve anayasa sonrası mevzuat çalışmaları kapsamında 2872 sayılı Çevre Kanunu kabul edilerek yayımlanmıştır. Bu bağlamda, çevrenin korunması ve geliştirilmesi ile kirliliğin önlenmesine, çevresel etki değerlendirmesi sürecine, çevre hakkı ile çevresel bilgiye ulaşım, çevresel karar ve politika süreçlerine katılım ve çevresel başvuru hakkından oluşan usuli çevresel haklara ilişkin düzenlemelere Çevre Kanunu’nda açıkça yer verilmiş ve düzenlenmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasal sınırları dikkate alındığında, kanunla düzenlenen bu alanda bir kararname çıkartılarak, kanunda düzenlenen hükümleri sınırlandıran yeni bir düzenleme yapılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.

Anayasada yerini alan, “kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkartamaz” yasağına rağmen, çıkartılacak bir kararnamede, Anayasada ve Çevre Kanunu’nda özneleri, ödevlileri, niteliği, kapsamı ve gereklilikleri ile açık bir şekilde düzenlenen çevre hakkını kısıtlayan hükümlere yer verilmek suretiyle, Anayasal ve yasal düzenlemelere rağmen hakkın uygulama alanını daraltan, kullanımını sınırlandıran düzenlemeler yapılması, Anayasa hükümlerine aykırılık teşkil edebilecektir. Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için çizdiği sınırın ikinci çemberinden hareketle, Anayasanın 56. maddesinde düzenlenen çevre hakkı hükümleriyle ya da 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda yer alan düzenlemelerle çelişen, bu hükümleri daraltan, hakkın kullanımını zorlaştıran ya da uygulanmaz kılan bir düzenlemeye kararnamelerde yer verilmesi hukuken olanaklı değildir. Dolayısıyla, Anayasada yer alan açık hüküm gereğince, “bir konu kanunla düzenlenmişse Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkartılamaz.”¹⁰¹

Yukarıda belirtildiği üzere, anayasa değişikliği sonrası yeni bir kimlik kazanan Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle çevre hakkına yönelik düzenlemelerin yapılıp yapılamayacağına ilişkin tartışma, Anayasanın mülga 91. maddesi bağlamında başlayan ve yeni düzenlemeyle devam eden bir tartışmadır.¹⁰² Değişiklik sonrası yeniden düzenlenen Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrası okunduğunda da, madde metninin tamamında “düzenleme” yapma amacına yönelik kararname yetkisinden bahsedildiği açıkça görülmektedir. Bu ifadeden hareketle, Anayasanın 104. maddenin 17. fıkrasından alınan

¹⁰¹ Yıldırım, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, s.25.

¹⁰² 1982 Anayasasının, 21.01.2017 tarihinde kabul edilen 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 16. maddesiyle Mülga 91. maddesi: “Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.”

yetkiyle çıkartılacak bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde çevre hakkına yönelik düzenlemelere de yer verilebileceği kabul edilmekle birlikte, bu düzenlemenin ancak Anayasanın 56. maddesinde yer alan hükümlerle içerik ve kapsam olarak uyumlu olacak şekilde, 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda yer alan düzenlemeler dışında kalan konularda ve “hakkı sınırlama derecesine varmayan”¹⁰³ bir düzenleme olabileceği kabul edilebilir.

1.2.5. Çevre Hakkının Diğer Anayasal Haklarla Olan İlişkisi

Anayasada çevre hakkını doğrudan düzenleyen 56. maddenin yanında çevre hakkını destekleyen ve onun lehine yararlanılacak daha birçok madde bulmak mümkündür. Burada bu maddelerin hepsine değinmektense belli başlı olanlarını seçerek ifade etmek isabetli olacaktır. Bu kapsamda, değinilmesi gereken ilk madde Anayasanın 17. maddesidir. Buna göre: “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” İnsan hakları mücadelesinin temel amacı insanın onuruna yakışır, onun kendini gerçekleştirmesine olanak veren imkân ve ortamın yaratılmasıdır. Bunun anlamı kişinin maddi ve manevi varlığını koruması ve geliştirmesine imkân veren şartlarda yaşamını sürdürmesidir. Doğal olarak bunun önemli unsurlarından biri de bireyin bu amaca uygun nitelikli çevresel şartlara sahip olmasıdır. İnsanın çevresini etkileyen ve aynı zamanda çevresel şartlardan etkilenen bir varlık olduğu dikkate alındığında, onun en temel haklarından biri olan yaşam hakkının korunması, varlığını sürdürmesi ancak buna imkan veren sağlıklı ve dengeli bir çevre ile mümkün olabilecektir. Doğaldır ki, sağlıklı ve dengeli çevre şartları insan yaşamını yakından etkileyecek faktörlerdendir. Sağlıklı ve dengeli çevre şartlarından yoksunluk ise, insanın yaşam hakkını kısıtlayarak, etkileyeceği gibi maddi ve manevi varlığını koruyup geliştirmesine ve potansiyeline uygun bir yaşam sürmesine de olumsuz etki edecek faktörlerdendir.

Çevre hakkının Anayasanın 56. maddesinde sağlık hakkıyla birlikte düzenlendiği görülmektedir. Bu yaklaşımın, Anayasada çevre hakkının bağımsız bir hak olarak görülmeyip, sağlık hakkı içinde eritilmek istenilmesinden değil, aksine çevre hakkı ile sağlık hakkı arasındaki yakın ve zorunlu bir ilişkiden kaynaklandığı düşünülmektedir. Çevre hakkının sağlık hakkı ile olan yakın ilişkisi ve bir birini etkileme gücü bu iki hakkın aynı madde içinde düzenlenmesine neden olmuştur.¹⁰⁴ Sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir çevrede yaşamını sürdürmek, sağlıklı bir yaşamın doğal bir etkenidir. Sağlıklı ve temiz çevre şartlarından, hava

¹⁰³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.42.

¹⁰⁴ Tahmazoğlu Üzeltürk, Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı, s.157.

ve su kaynaklarından yoksunluk insanların ve dolayısıyla bütün canlıların sağlıklı bir yaşam sürme imkanlarını doğrudan etkileyen ve kısıtlayan önemli bir faktördür. Bu nedenle Anayasada sağlıklı ve dengeli bir çevre sağlıklı bir yaşamın olmazsa olmaz şartı olarak kabul edilerek, madde metninde “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” sağlık hakkıyla birlikte düzenlenmiştir.

Çevre hakkı ile yakından ilişkili olan diğer bir düzenleme ise, Anayasanın 23. maddesinde yer alan yerleşme ve seyahat hürriyetidir. Madde hükmüne göre, “yerleşme hürriyeti, ... sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ... amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir.” Yine benzer şekilde, Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet ve miras hakları da kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir ve mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz”. Anayasanın gerek 23. maddesinde yer alan düzenleme ve gerekse 35. maddesinde mülkiyet hakkı için getirilen kayıtlar çevre hakkını destekleyen düzenlemelerdendir.

Bu düzenlemeler çevre hakkının kullanımını kolaylaştıran, uygulamaya yansımaları sağlayan düzenlemelerdir. Gerek kentsel planların hazırlanması ve yerleşim alanlarının planlanmasında ve gerekse mülkiyet hakkının kullanılmasında çevresel şartlar ve bundan doğan kamusal yarar dikkate alınacaktır. Mülkiyet hakkı gibi çevre hakkı ile çatışma içinde olduğu düşünülen haklarla karşılaşıldığında çatışmadan çıkmak amacıyla kullanılacak ölçüt Anayasada kamu yararı olarak alındığı görülmektedir. Bu anlamda mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddenin ifadesi sonucu, “mülkiyet hakkının toplumsal yararı gözetilen çevre hakkına aykırı bir tarzda kullanılamayacağı ve mülkiyet hakkının çevre hakkı yararına sınırlandırılabilmesi” yorumunun yapılması mümkündür.¹⁰⁵ Benzer bir düzenleme Anayasanın 43. maddesinde kendini gösterir. 43. madde hükmüne göre; “kıyıları, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir”.

Anayasanın toprak mülkiyetini düzenleyen 44. maddesi Devlete, “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 alma” konularında görevler vermektedir. Bu alanda Devlet ülke topraklarının verimli kullanılmasını sağlama ve erozyonla kaybedilmesini önlemek ve

¹⁰⁵ Özdek, Çevre Hakkı, s.131.

topraksız çiftçileri yeter derecede tarım toprağı sahibi yapmak, bu alanda tedbirler almakla görevlendirilmiştir. Anayasanın bu hükmünde, Devletin toprak mülkiyetini düzenlemesine ve çiftçilere tarım toprağı verilmesi konusunda yapılacak çalışmalara çevresel değerleri gözetilecek bir sınırlama getirilir. Buna göre, “topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçiye toprak sağlanması, üretimin düşürülmesi, ormanların küçülmesi ve diğer toprak ve yeraltı servetlerinin azalması sonucunu doğuramaz.” Tarım ve hayvancılığı düzenleyen 45. madde; “tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini” yasaklamıştır. Konut hakkını düzenleyen 57. madde ise, konut ihtiyacının şehirlerin özellikleri ve çevre şartları gözetilerek yapılacak bir planlama dahilinde karşılanması ve toplu konut girişiminin desteklenmesi konusunda Devlete sorumluluk yüklemektedir. Bu düzenlemede, şehir planlaması ve yerleşim yerlerinin tespitinde, şehirlerin tarihi ve kültürel yapıları ile topoğrafik özelliklerinin gözetilmesi, verimli tarım topraklarının imara açılmaması yönünde çevresel şartları gözetilen bir yönlendirme mevcuttur. Anayasanın bu hükmü, çevrenin zamansal ve mekânsal anlamda geniş algılanmasını işaret ederek, kentlerin tarihi, kültürel ve topoğrafik özellikleri, tarım toprakları gözetilerek planlama yapılması konularında devlete sorumluluk yükler.

Anayasanın çevre hakkını düzenleyen 56. maddesi, Devlete tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması ödevini yükleyen 63. maddesi ile birlikte okunduğunda anayasal çevre hakkının kapsamı daha net ortaya çıkar. 63. madde düzenlemesine göre; “Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır. Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.” Çevre hakkını, sağlık hakkı içine sıkıştıran ve onun bir uzantısı olarak yalnız doğal çevreyi kapsayan bir hak olarak gören düşüncenin¹⁰⁶ aksine, Anayasanın bu hükümleri birlikte okunduğunda, çevre kavramının ve çevre hakkının “tarih, kültür ve tabiat varlıklarını” da kapsayan geniş anlamda bir yaşam çevresini ifade ettiği¹⁰⁷ sonucuna ulaşılabilir.

Anayasanın çevre hakkı ile ilişkili bir diğer maddesi ise, ormanların korunması ve geliştirilmesine ilişkin 169. maddedir. Anayasada sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşması, biyoçeşitlilik ve ekolojik denge için vazgeçilmez öneme sahip ormanların korunması ve

¹⁰⁶ Gemalmaz, “Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi”, s.250.

¹⁰⁷ Özdek, Çevre Hakkı, s.130.

geliştirilmesine ilişkin uzun ve ayrıntılı bir düzelemeye yer verilmiştir. Buna göre; “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.”

Anayasanın ormanlara yönelik oldukça uzun bu düzenlemesi bu alanda yapılacak yasal ve yasa altı düzenlemelere rehberlik edecek mahiyettedir. Bu alanda yapılan alt düzenlemelerin çeşitliliği ve ayrıntısı oldukça geniş olmasına karşın, ülkemizde orman yangınları, erozyon ve diğer nedenlerle ormansızlaşmanın önünün bir türlü alınamaması, bu düzenlemelerin uygulamaya yansıtılmasındaki sorunları göstermektedir.

2. Yasal Düzenlemelerde Çevre ve Çevre Hakkı

Anayasada çevre hakkına yönelik düzenlemeye yer verilmesinin ardından, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla özel bir çevre kanunu düzenlemesi çalışması başlatılmıştır. 1982 Anayasası ve devam eden süreçte düzenlenen Çevre Kanunu öncesinde, değişik kanunlarda halk sağlığının korunması amacı etrafında çevrenin kirlenmesinin önlenmesini içeren düzenlemelere yer verilmiş ise de bunların dağınık bir şekilde birbirinden kopuk düzenlemeler olması ve doğrudan bir çevre hakkı ve çevrenin korunmasını ve kirliliğin önlenmesini amaç edinen düzenlemeler olmamaları nedeniyle, çevrenin korunmasına tam anlamıyla hizmet etmeleri mümkün olamamıştır.

Çevre hakkının anayasal bir hak olarak düzenlenmesini takip eden ilk süreçte, gerek çevre mevzuatı ve gerekse çevre teşkilatına yönelik çalışmalar başlatılarak, 1983 yılında özel bir düzenlemeyle 2872 sayılı Çevre Kanunu Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Anayasada düzenlenen çevre hakkına bağlı olarak yayımlanan Çevre Kanunu’nda çevre hakkının öznesine, yükümlülerine, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesine, kirlenenin

sorumluluğuna, kirlenmeden kaynaklı yaptırımlara, çevresel usuli haklara ve konuya ilişkin daha bir çok hususa yer verilmiştir.

2.1 Çevre Kanunu Öncesi Düzenlemeler

Yoğun sanayileşme, nüfus artışı, kontrolsüz ve plansız kentleş ve daha birçok nedenle insanoğlunun doğaya müdahalesinin gittikçe artması çevresel şartlarında aynı hızla değişmeye başlamasına neden olmuştur. Gelişen teknoloji ve ekonomik sistemin dayattığı tüketim ve kâr güdüsüne bağlı olarak doğa üzerindeki insan faaliyetlerinin gittikçe yoğunlaşmasıyla birlikte çevresel değerlerin hızla tüketilmesi ve bunun sonucunda ortaya çıkan sağlıklı çevresel şartlar insan yaşamını da tehdit eder bir hal almaya başlamıştır. Bu durum, çevrenin karşılıksız ve sonsuz bir kaynak olmadığını, tükenebilen ve canlı yaşamının devamı için korunup, gözetilmesi gereken bir değer olduğunu insanlara göstermiştir.

Çok değişik nedenlerle çevresel şartların bozulmaya başlaması ve bunun insan yaşamı üzerindeki etkileri gözlenmeye başlayınca, bu alanın düzenlenmesi ihtiyacı belirmiş ve çevre hukuki düzenlemelere konu olmaya başlamıştır. Türkiye’de 1982 Anayasası öncesindeki yasa düzeyindeki belgelerde çevreyi ilgilendiren, çevre kirliliğine neden olan birçok konunun düzenlendiğine şahit olunur. 1925 tarihli “İl Özel İdaresi Kanunu”, 1930 tarihli “Belediye Kanunu”, 1930 tarihli “Hıfzıssıhha Kanunu”, 1937 tarihli “Kara Avcılığı Kanunu”, 1960 tarihli “Yeraltı Suları Kanunu”, 1971 tarihli “Su Ürünleri Kanunu” ve “Medeni Kanun” bu alanda örnek verilebilecek düzenlemeler içermektedirler.

Medeni Kanun’un 661. Maddesinde yer alan düzenlemeye göre; “bir kimse mülkünü kullanırken ve sınai işlerini yaparken komşusuna zarar verecek taşkınlıklardan kaçınmak zorundadır.” Kanuna göre, “komşular arasında hoşgörüyü aşacak gürültü, sarsıntı yapmak, duman, kurum ve rahatsızlık veren diğer toz, buğu, koku çıkarmak yasaktır.”

İl Özel İdaresi, Köy ve Belediye kanunlarında kentlerin, beldelerin, köylerin yerleşim yerlerinin planlanması, bataklıklar gibi çevreye olumsuz etkisi olan alanların ıslahı, ormanlık alanların korunması, ağaçlandırma ve benzeri bir çok alanda çevresel düzenlemelere yer verilmiştir. Bu anlamda, 1580 sayılı Belediye Kanunu çevreye ilişkin birçok düzenlemeye sahiptir. Kanunun 15. maddesine göre: “Belediyelerin kanunlar ve nizamnamelerle muayyen hukuku, buna mukabil beldenin ve belde halkının sıhhat, selamet ve refahını temin, intizamını halelden vikaye maksadıyla yapacağı vazifeleri vardır.” 1934 tarihli İskan Kanunu ile 1956 tarihli İmar Kanunu’nda yerleşim yerlerinin bir düzen içinde gelişmesi, sağlıklı ve temiz kentsel çevrenin oluşturulması amacıyla önemli düzenlemeler içermişlerdir.

06.05.1930 tarih 1593 sayılı Hıfzıssıhha Kanunu da “sağlığın ve çevrenin korunmasına” dair önemli düzenlemeler içermektedir. Bu kanunun 1. maddesine göre: “Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindendir.” Genel sağlığın korunması konusunda belediyelere önemli görevler veren bu kanun çevreyle ilgili genel kuralların henüz bulunmadığı bir dönemde çevre koruma konusunda önemli bir boşluğu doldurmuştur.¹⁰⁸

Yine kara ve su avcılığına yönelik çıkartılan kanunlarda, yaban hayvanlarına ve avcılığa ilişkin düzenlemelere yer verilmiş, su ürünlerine yönelik avlanmalarda usuller belirlenmiş, patlayıcı ve zararlı maddelerle avlanma yasaklanarak, su ürünlerinin neslini tüketebilecek yöntemler yasaklanmıştır. 08.09.1956 tarih ve 6831 sayılı Orman Kanunu da çevre koruma alanında önemli bir düzenlemedir. Ormanların tasniflenmesi, korunması, geliştirilmesi, ağaçların kesimi ve pazarlanmasına yönelik orman işletmesi ve yönetimi ve orman yangınları ile orman suçları konusunda önemli ve ayrıntılı düzenlemelerin yer aldığı kanun günümüzde hala yürürlüktedir.

Çevre Kanunu’nun yayımlanmasından önce çevre sağlığına ve çevre korumacılığına dair hükümler içeren daha birçok kanun, kanun hükmünde kararname ve alt düzenlemelere rastlamak mümkündür. Doğal olarak bu düzenlemelerin tamamını burada ifade etmek olanaklı değildir. Bu düzenlemeler için yapılacak ortak tespit ise, bu şekilde çeşitli düzenlemeler içine yayılmış olan münferit düzenlemeler, çevresel değerlerin bütün boyutlarıyla ele alınmasını sağlayan, koruma ve kontrol mekanizmasını geliştiren bir fonksiyondan yoksun olduklarından, konunun bütünlükten yoksun bir şekilde ele alınmasına neden olduğu gibi, henüz çevre sorunlarının büyük bir tehlike haline gelmediği dönemlerde çıkartılan bu yasalar çevre sorunlarını önlemede de yetersiz kalmışlardır. Çevre sorunlarına yönelik kimi düzenlemeler içeren bu yasalar soruna ya kişiler arası ilişkilerde ortaya çıkan bir sorun olarak ya da yönetim-birey arasında bir sorun biçiminde yaklaşmışlardır.¹⁰⁹ Dolayısıyla, Çevre Kanunu öncesi düzenlemeler doğrudan çevrenin korunması ve geliştirilmesini amaç edinen ve çevreye münhasır düzenlemeler değildirler. Bunlar konu bakımından ilişkin olduğu ölçüde

¹⁰⁸ Keleş, Ruşen, Ertan, Birol, Çevre Hukukuna Giriş, İmge, Ankara, 2002, s.278.

¹⁰⁹ Özdek, Çevre Hakkı, s.130.

çevreye yönelik hususları da içeren ve çevre sağlığına yönelik dolaylı hükümleri düzenleyen metinlerdir.

2.2 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda Çevre ve Çevre Hakkı

1982 Anayasasında çevre hakkının doğrudan düzenlenmesinin en önemli sonucu, Anayasanın kabulünden kısa bir süre sonra, çevreyi farklı boyutlarıyla ele alıp, ona etki edecek faktörleri düzenleyen, koruma ve kontrol mekanizmalarını içeren, çevresel zararlara karşı yaptırımları düzenleyen özel bir Çevre Kanunu’nun kabul edilmesidir. 2872 sayılı Çevre Kanunu 11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Yayınlandığı tarihten günümüze onbir defa değişikliğe uğrayan Çevre Kanunu’nda en kapsamlı değişiklik 2006 yılında 5491 sayılı Kanun ile olmuştur. Bu kanun ile 34 maddelik Çevre Kanunu’nun 25 maddesi değiştirilmiş, 9 ek madde eklenmiştir. Çevre Kanunu’nda, kanunun amacına, çevreye yönelik kavramların tanımlarına, çevre korumaya ilişkin ilke ve kurallara, çevresel etki değerlendirmesi ve çevrenin korunmasına, çevresel bilgilenme, katılım ve başvuru haklarından oluşan usuli çevresel haklara, çevrenin denetim ve kontrolünde görevli kurumlara, çevreye zarar veren eylemlere yönelik yaptırım ve cezai müeyyidelere ilişkin birçok düzenleme yer almaktadır. Çevre Kanunu’nda yer alan bu düzenlemeleri birkaç başlık altında incelemekte fayda bulunmaktadır.

2.3 Çevre Kanunu’na Hakim Olan İlkeler

Çevre Kanunu okunduğunda genel olarak doğal çevrenin korunmasına odaklanmış düzenlemelere rastlansa da Kanunda çevre daha geniş bir perspektifle tanımlanmaktadır. Bu tanımlamaya göre; “çevre; canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde bulundukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamıdır.”¹¹⁰ Bu tanımlama, kanun koyucunun, yalnız doğal çevreyi değil bununla birlikte yapay çevreyi, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı da çevre kavramının içinde kabul ettiğini göstermektedir.

Çevre Kanunu’nun ilk halinde, çevre; “bütün vatandaşların ortak varlığı” olarak tanımlanırken, 2006 yılında 5491 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle birlikte daha kapsamlı bir ifade kullanılarak, çevre; “bütün canlıların ortak varlığı” olarak tanımlanmıştır. Çevre Kanunu’nda yapılan bu değişiklikte birlikte, çevrenin sadece ülke vatandaşlarının ya da yalnız

¹¹⁰ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 2.

insanların değil, “bütün canlıların ortak varlığı” olduğu vurgulanmakla, kanun koyucunun çevreye bakış açısını oldukça genişlettiği, çevrede insan ile birlikte var olan bütün canlı varlıkların çevrenin korunup geliştirilmesinde, doğal ortamlarında varlıklarının sürdürülmesinde ortak yararları bulunan çevre bileşenleri olarak kabul edildiği görülmektedir. Çevreyi, “bütün vatandaşların ortak varlığı” olarak sınırlayan ve çevreyi “vatandaşların malı” olarak gören bir anlayıştan, onu “bütün canlıların ortak varlığı” olarak gören bir yaklaşıma geçiş, çevre hakkının öznelere bakımından da yeni bir bakış açısını ortaya koymaktadır. Bu yeni düzenleme uyarınca artık insanla birlikte “bütün canlı varlıklar” çevrede yaşamlarını sürdürme, yaşam alanlarını koruma ve geliştirme ya da korunmasını isteme ortak yararına sahiptirler.

Çevre Kanunu’nda yapılan bu değişiklikte birlikte “sürdürülebilirlik” kavramı da Kanun’da yerini almıştır. Çevre Kanunu’nun 1. maddesinde yapılan değişiklikte, “bütün canlıların ortak varlığı” olan çevrenin, “sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamak” Kanun’un benimsediği amaçlardan biri olarak ifade edilmiştir. Bu amaç, Stockholm Bildirisi’nde vurgulanan “bir tek dünyamız var” sloganına uygun olarak, insan, hayvan, bitki ve diğer canlıların ortak yaşam alanı olan çevrenin sürdürülebilir, yaşarkılınabilir bir yaklaşımla ele alınmasını, kalkınma politikaları ve çevresel değerlerin birbirleri ile olan etkileşimleri gözetilerek, kalkınma plan, program ve hedeflerinin çevresel faktörlerden bağımsız değil, aksine onunla bir bütünsel işlerlik içinde ele alınmasını hedeflediği gözlenmektedir.

Çevre Kanunu’nda sürdürülebilirlik ilkesi önemli bir yer tutmaktadır. Bu kapsamında kalan sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma kavramlarının Kanunda işlendiği görülür. Buna göre, sürdürülebilir çevre; “gelecek kuşakların ihtiyaç duyacağı kaynakların varlığını ve kalitesini tehlikeye atmadan, hem bugünün hem de gelecek kuşakların çevresini oluşturan tüm çevresel değerlerin her alanda (sosyal, ekonomik, fizikî vb.) ıslahı, korunması ve geliştirilmesi süreci,” olarak tanımlanırken, sürdürülebilir kalkınma kavramı ise; “bugünkü ve gelecek kuşakların, sağlıklı bir çevrede yaşamasını güvence altına alan çevresel, ekonomik ve sosyal hedefler arasında denge kurulması esasına dayalı kalkınma ve gelişme” olarak tanımlanmıştır.¹¹¹

Kanun koyucu, “arazi ve kaynak kullanım kararlarını veren ve proje değerlendirmesi yapan yetkili kuruluşlar bakımından, karar alma süreçlerinde sürdürülebilir kalkınma ilkesinin

¹¹¹ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 2.

gözetilmesini, yapılacak ekonomik faaliyetlerin faydası ile doğal kaynaklar üzerindeki etkisini sürdürülebilir kalkınma ilkesi çerçevesinde uzun dönemli olarak değerlendirilmesini”¹¹² de zorunlu görmüştür. Bu zorunluluk, çevre lehine yorumlanması gereken bir içeriğe sahiptir. Sürdürülebilir kalkınmanın sürdürülebilir bir çevreyi de içerdiğini unutmamak gerekir. Kalkınma, ekonomik büyüme kavramından daha kapsamlı ve nitelikli bir içeriğe sahip olduğundan, yalnız niceliksel bir ekonomik büyüklüğü değil, fakat aynı zamanda ekonomik, kültürel, çevresel, sosyal her alanda gelişmeği, toplumun bütün yönleriyle birlikte kalkınmasını ifade eder. Dolayısıyla, sürdürülebilir kalkınmanın ekonomi politikaları çevreyi gözetken, onu sürece dahil eden bir politikadır. Onu doğada bulunmuş ve kullanıma hazır, karşılıksız sermaye girişi olarak görmez, aksine korunması, geliştirilmesi ve yaşatılması gereken bir değer olarak tasavvur eder. Çevre Kanunu’nda da bu yönde bir ilke benimsenerek; “yapılacak ekonomik faaliyetlerin faydası ile doğal kaynaklar üzerindeki etkisi sürdürülebilir kalkınma ilkesi çerçevesinde uzun dönemli olarak değerlendirileceği” kabul edilmiştir. Bu anlamda, Çevre Kanunu’nun genelinde ekonomik politikaları çevre politikalarıyla entegre bir yaklaşımla düzenleyen “sürdürülebilir kalkınma” ve “sürdürülebilir çevre” ilkelerine sıklıkla rastlanır.

Çevrenin korunmasına, iyileştirilmesine ve kirliliğinin önlenmesine yönelik Çevre Kanunu’nun benimsediği temel ilkelerden biri de atık oluşumunun azaltılması ve atıkların geri dönüşümünü sağlayan teknoloji ve üretim yöntemlerinin benimsenmesidir. Çevre Kanunu’nun atık oluşumunun azaltılmasına ilişkin düzenlemesinde “her türlü faaliyet sırasında doğal kaynakların ve enerjinin verimli bir şekilde kullanılması amacıyla atık oluşumunu kaynağında azaltan ve atıkların geri kazanılmasını sağlayan çevre ile uyumlu teknolojilerin kullanılması esasının”¹¹³ benimsediği görülmektedir.

Yine, Çevre Kanunu’nda, çevresel kirlenme ve bozulmalara neden olacak faaliyetlere karşı çevresel değerlerin etkin bir şekilde korunmasını sağlamak amacıyla “kirletme yasağı” düzenlenerek, “kirliliğin önlenmesi” ve “kirleten öder” ilkelerine ilişkin hükümlere yer verildiği görülür. Kanunda ilk olarak kirletme yasağından bahsedilir. Buna göre; “her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak,

¹¹² 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/c.

¹¹³ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/f.

taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmak yasaktır.”¹¹⁴ Maddenin devamında ise kanun koyucu “önleme ilkesi”ne yönelik bir düzenlemeye yer vermiştir. Madde metninde yer alan düzenleme uyarınca; “kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ilgililer kirlenmeyi önlemekle; kirlenmenin meydana geldiği hallerde kirleten, kirlenmeyi durdurmak, kirlenmenin etkilerini gidermek veya azaltmak için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdürler.”¹¹⁵ Dolayısıyla, “kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda kirlenmeyi önlemek” ilgili faaliyet sahibinin ilk sorumluluğudur. Bununla birlikte, kirlenmenin önlenememesi durumunda ise mümkün olan en kısa sürede çevresel kirlenmeye neden olan faaliyetin durdurulması, kirliliğin ve oluşan çevresel bozulma ve zararın yayılmasının engellenmesi, oluşan kirliliğin giderilmesi için gerekli tedbirlerin alınması, kirlenmeye neden olan faaliyet sahibinin yasal sorumluluğudur.

Çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ilkesi Çevre Kanunu’nun benimsediği önemli ilkelerdendir. Bu ilke “sürdürülebilir çevre ve kalkınma” kavramlarıyla da yakından ilişkilidir. Kanun koyucu bu ilkenin bir çevre koruma aracı olarak yerleşip, kurumsallaşmasını sağlamak amacıyla Kanun’un 10. maddesinde Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) sürecine ilişkin düzenlemeye yer vermiştir. Kanunda düzenlenen ÇED sürecinin amacı da çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesine yönelik tedbirlerin zamanında ve etkin bir yöntemle uygulamaya alınmasını sağlamaktır. Bu bağlamda, Kanunda, çevresel etki değerlendirmesi; “gerçekleştirilmesi plânlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar” olarak ifade edilmiştir. Bu bağlamda, önemli olan çevrenin kirlenmeden önce korunması ve kirletici faaliyetlerin önemli ölçüde erken bir vakitte önlenmesidir. Bunun sağlanabilmesi ve çevresel değerlerin korunarak, canlı yaşam alanlarının sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir şekilde geleceğe taşınmasında ÇED çalışmaları oldukça önemli bir süreç olarak kabul edilmektedir.

Çevre Kanunu’nda benimsenen bir diğer ilke ise “kirleten öder” ilkesidir. Kanunda benimsenen “kirleten öder” ilkesinin doğal bir sonucu olarak, “kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamaların

¹¹⁴ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 8.

¹¹⁵ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 8.

kirleten veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanacağı”¹¹⁶ kabul edilmiştir. Çevre Kanunu’nda yer alan düzenleme uyarınca çevrenin korunması, kirliliğin önlenmesi ve bu amaçla gerekli tedbirlerin alınması öncelikli olmakla birlikte, özellikle potansiyel kirlilik riski taşıyan faaliyetlerde önlenemeyen ya da gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle oluşan kirlenme ve bozulmanın gideriminde ortaya çıkacak maliyetin kirleten tarafından karşılanacağı benimsenmiştir.

Ancak, “kirleten öder” ilkesi hiçbir zaman “parasını öde ve kirlet”¹¹⁷ anlamında yorumlanamaz. Çevre Kanunu’nda yer alan düzenlemelerde de belirtildiği üzere, esas olan çevresel değerlerin korunması, kirliliğin önlenmesi ve kirletme yasağıdır. Kirlenme ve bozulmaya neden olunmaması için gerekli teknolojinin kullanılmaması ya da gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle ortaya çıkan çevresel zararların ve kirliliğin giderimi ve bu kapsamda ortaya çıkan maliyetin faaliyet sahiplerince karşılanacağını benimsenmiş olması, diğer bir deyişle “kirleten öder” ilkesi bağlamında neden olunan çevresel kirliliğin mali bedelinin karşılanması, faaliyet sahibini cezai, hukuki (tazminat hukuku) ve idari (ruhsat, izin işlemlerinin iptali ve idari para cezası) sorumluluktan kurtarmayacaktır. Bu amaçla Çevre Kanunu’nda, “kirliliğin önlenmesi” ve “kirleten öder” ilkelerine yer verilmesinin yanı sıra, kirletenin sorumluluğuna ilişkin olarak “kusursuz sorumluluk” ilkesinin de benimsendiği görülür. Buna göre; “çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.”¹¹⁸

Kanun koyucu çevrenin etkin bir şekilde korunması ve geliştirilmesinde toplumun değişik kesimlerinin katkısını almayı hedefleyerek, çevre hakkının usulü güvencelerinden olan “katılım”, “bilgilenme” ve başvuru” ilkelerine de yer verildiği gözlenir. Buna göre, öncelikle “başta idare, meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları olmak üzere herkesin, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli olduğu” kabul edilmiştir. Çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesine hizmet edecek bu görevin anlam kazanabilmesi ve etkin bir şekilde ifa edilebilmesi için “bu konuda alınacak tedbirlere ve belirlenen esaslara uymak” tek başına yeterli olmayacaktır. Madde metninde de açıkça ifade edildiği üzere başta idare, yerel yönetimler, meslek kuruluşları, birlikler ve sivil toplum örgütleri olmak üzere

¹¹⁶ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/g.

¹¹⁷ Turgut, Nükhet Y., Çevre Politikası ve Hukuku, İmaj, Ankara, 2012, s.124.

¹¹⁸ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 28.

“herkes” “çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli” kabul edilmiştir.¹¹⁹ Burada yer alan “görevlidir” ifadesinin, bu görevin anlamlı bir şekilde yerine getirilebilmesi için gerekli olan katılım, bilgilenme ve başvuru haklarını da içerdiğini kabul etmek gerekir.

Çevre Kanunu’nda, dayanışma haklarının ruhuna uygun olarak, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi hususunda yalnız devleti değil, fakat devletle birlikte yerel yönetimleri, meslek odalarını ve sivil toplum kuruluşlarını da kapsayan bir şekilde herkesin, toplumun bütün aktörlerinin çabalarının bu yönde birleştirilmesi gerekli görülerek, çevresel karar alma ve politikaların belirlenmesinde “katılım” hakkına özellikle vurgu yapılmıştır. Dolayısıyla, çevrenin korunması ve çevresel bozulmanın önlenmesinde toplumun bireyden-devlete ulaşan her kesimini sürecin içine dahil eden bir yaklaşım benimsenerek, işbirliği ve katılım ilkelerinin ön plana çıkartıldığı görülür. Bu bağlamda, çevre politikalarının oluşmasında katılım hakkının sağlanmasını esas gören¹²⁰ Çevre Kanunu’na göre, “Bakanlık ve yerel yönetimler; meslek odaları, birlikler, sivil toplum kuruluşları ve vatandaşların çevre hakkını kullanacakları katılım ortamını yaratmakla yükümlüdürler.”¹²¹

Çevre Kanunu’nda, çevre hakkının güvencesi niteliğini taşıyan usuli çevresel haklardan olan çevresel bilgilenme hakkına ilişkin düzenlemelere de yer verildiği görülür. Kanunda, çevreye ilişkin bilgi; “su, hava, toprak, bitki ve hayvan varlığı ile bunları olumsuz olarak etkileyen veya etkileme ihtimali bulunan faaliyetler ve alınan idarî ve teknik önlemlere ilişkin olarak mevcut bulunan her türlü yazılı, sözlü veya görüntülü bilgi veya veri”¹²² olarak tanımlanırken, Kanun’un 30. maddesinde; herkesin, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında çevreye ilişkin bilgilere ulaşma hakkına sahip olduğu da kabul edilmiştir.¹²³ Bu anlamda, açık bir şekilde çevresel bilgi kavramına yer veren Çevre Kanunu “herkesin” “çevresel bilgiye ulaşma hakkını” da güvenceye almıştır.

Çevre Kanunu’nda çevresel bilgiye ulaşma hakkını düzenleyen 30. madde içinde çevresel başvuru hakkının da düzenlendiği görülür. Kanunun ifadesiyle, “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak

¹¹⁹ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/a.

¹²⁰ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/e.

¹²¹ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/e.

¹²² 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 2.

¹²³ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30.

faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir”.¹²⁴ Maddenin ilk halinde çevresel başvuru hakkının yalnızca idari makamlara yapılacak başvurularla sınırlı olarak düzenlendiği görülür. Maddenin ilk haline göre; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan gerçek ve tüzelkişiler, idarî makamlara başvurarak bu faaliyetin durdurulmasını isteyebilirler.” Ancak, madde metninde 2006 yılında yapılan değişiklikle çevresel başvuru hakkının kapsamına dair bu sınırlamadan vazgeçildiği görülür. Madde metnin güncel haline göre; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir.” Bu düzenleme ile maddenin ilk halinde yer alan “idarî makamlara başvurarak” ibaresi madde metninden çıkartılarak, yerine “ilgili mercilere başvurarak” ifadesi tercih edilmiştir. Madde metninde yapılan bu ifade değişikliğiyle birlikte, çevresel başvuru hakkının idari ve yargısal başvuruları birlikte kapsamına aldığı ve somut olayın gereklerine göre idari ve yargısal makamlara başvurunun her ikisinin de çevresel başvuru hakkı kapsamında görüldüğü anlaşılmaktadır.

Çevre Kanunu’nun 30. maddesinin metninde çevresel başvuru hakkının öznesine yönelik bir değişikliğin de tercih edildiği görülmektedir. Maddenin ilk halinde; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan gerçek ve tüzelkişiler” çevresel başvuru hakkının öznesi olarak sayılırken, yeni düzenlemeyle birlikte “gerçek ve tüzelkişiler” yerine “herkes” kavramı kullanılarak, çevresel başvuru hakkının öznesi için daha geniş bir kavram tercih edilmiştir.

Çevresel başvuru hakkını düzenleyen madde hükmü incelendiğinde, çevresel başvuru hakkı, çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan “herkese” tanındığından, bu hakkın kullanımı söz konusu faaliyetten doğrudan ve kişisel bir zarar görme şartına bağlanmadığı ve dahi “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten haberdar olan herkesin” bu hakka sahip olduğu kabul edilmiştir. Kanun koyucunun bu yaklaşımı, çevrenin “bütün canlıların ortak değeri” olarak kabul edilmesinin ve çevresel zararların önlenemez bir dışsallığa sahip olmasının doğal bir sonucudur. Ayrıca, madde metninde çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyet nedeniyle “ilgili mercilere başvurularak”, “faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasının” veya “faaliyetin durdurulmasının” istenebileceği düzenlenmiştir. Çevresel zararlara neden olan faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınması ilgili idareden istenebileceği gibi kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetin durdurulması hem idareden

¹²⁴ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30.

hem de yargı mercilerinden istenebilecektir. Dolayısıyla, Çevre Kanunu’nun çevresel başvuru hakkını düzenleyen 30. maddesi, hem idari başvuru yolunu hem de çevre hakkı bağlamında yapılacak yargısal başvuru hakkını düzenlemektedir.

Çevre Kanunu’nun, çevrenin korunması, geliştirilmesi ve kirliliğin önlenmesi hususunda toplumun her kesimine işbirliği öneren, katılımı esas alan, bu amaçla “herkesin” çevresel bilgilendirme ve başvuru hakkını güvenceleyen, sürdürülebilir kalkınma ve sürdürülebilir çevre anlayışını birlikte ele alan, kirlenmenin kaynağında önlenmesini ve kirliten öder ilkesini benimseyen, kirlitenin kusursuz sorumluluğunu kabul eden, kirlenmeye sebebiyet veren fiilleri cezalandıran ve çevre dostu teknolojilerin kullanılmasını teşvik eden ekonomik ve mali araçları da içine alan geniş bir düzenlemeye sahip olduğu görülmekle birlikte, Kanunda çevre hakkının kullanımında usuli çevresel haklardan olan çevresel bilgilendirme, katılım ve başvuru haklarına ilişkin ayrıntılara yer verilmediği, usuli çevresel hakların kullanımında idarenin sorumluluklarının detaylandırılmadığı ve bu yönde somut düzenlemelerin yer almadığı görülmektedir.

2.4 Çevrenin Korunması ve Çevresel Etki Değerlendirmesi

Çevresel değerler üzerinde önemli baskılar yaratan sanayileşme ve kentleşme gibi konularda planlama ve karar süreçlerinde çevresel değerler üzerinde oluşacak etkinin hesaba katılmaması, ilerleyen süreçte bundan doğan maliyetlerle yüzleşmesine neden olmuştur. Planlanan projeler için fayda-maliyet analizleri yapılırken en az maliyetle karlılık odaklı ve kısa dönemli bir bakış açısıyla, faaliyetin çevresel değerler ve dolayısıyla canlı yaşamı üzerinde oluşturacağı etki ve gelecekte ortaya çıkacak maliyetler göz ardı edilmiştir. Bu süreçte çevresel değerler, planlanan faaliyetler için doğada var olduğu şekliyle serbestçe tüketilebilen, maliyet unsurları arasında sayılmayan ve hatta hazır bir değer olarak bir tür sermaye girdisi şeklinde kabul edilip, kullanılan bir meta olarak muamele görmüştür. Çevresel değerlere yönelik bu yaklaşımda, faaliyetin çevre üzerindeki zararlı sonuçları ortaya çıktıktan ve çoğu zaman bu zararlar telafi edilemeyecek bir boyut kazandıktan sonra onarıcı politikalarla¹²⁵ giderilmeye çalışılmıştır.

Ancak, çevresel değerlerin kirlenmesi ve doğal çevrenin bozulmasından sonra “kirliten öder” ilkesine bağlı olarak yürütülen giderim çabaları çoğu zaman kirlenen ve

¹²⁵ Yancı, Nihan, Çevresel Etki Değerlendirmesi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi s.3, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>, Erişim Tarihi: 27.10.2019.

bozulan çevrenin geri gelmesini sağlayamamıştır. Çevresel değerler üzerinde büyük bir etkiye sahip kirlenme ve bozulma çoğu zaman telafisi mümkün olmayan zararlara neden olduğundan, bu sonuçlar doğduktan sonra çevresel zararların, kirlenmeyi giderici faaliyetin maliyetine katlanma ya da tazminat hukuku ile giderimi, oluşan zararı tam anlamıyla gidermeye yetmediği gibi “kirleten öder” ilkesinin kötüye kullanılması sonucu “kirlet ve öde” şeklinde bir uygulamaya dönüşmesine de neden olmuştur.

Anayasa Mahkemesi kararlarına da yansıdığı üzere, “gerek yaşam hakkıyla gerekse sağlık hakkıyla olan yakın ilişkisi, bugünkü nesil kadar hatta daha çok gelecek nesilleri ilgilendirmesi çevre hakkını günümüzde çok daha önemli hale getirmektedir. Çevrenin kirlendikten ve bozulduktan sonra eski haline getirilmesinin çok güç ve külfetli olması, hatta kimi zaman mümkün olmaması nedeniyle kalkınma ve ekonomik gelişme için yapılacak yatırım ve faaliyetlerin, doğayı tahrip etmeden ve çevreyi kirletmeden gerçekleştirilmesi; kirlenen çevrenin temizlenmesi veya bozulan çevrenin onarılması yerine, kirliliği ve bozulmayı önleyici tedbirlere ağırlık verilmesi gerekmektedir.”¹²⁶

Onarıcı politikaların çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesine katkısının oldukça sınırlı kaldığının anlaşılması üzerine, henüz çevresel zararlar doğmadan onu öngörerek, önlenmesi amacını güden önleyici politikaların benimsenmesi tartışılmaya başlanmıştır. Önleyici politikalarda, henüz çevreye zarar vermeden ve gelecekteki gelişmelerde hesap edilerek, çevrenin ve canlı yaşamının zarar görmesini önleme amacı vardır. Çevresel değerler açısından gelecekte ortaya çıkabilecek risklerin tahminine ve önlenmesine yönelik çalışmalara dayanan önleyici politikalarda, çevresel kirlenme olgusuna, zarar ortaya çıktıktan sonra değil, henüz çevresel zararlar doğmadan ve muhtemel riskler göz önünde bulundurularak önem verilir.¹²⁷

Onarıcı politikalarda çevre boyutunun fayda-maliyet analizlerinde bir maliyet unsuru olarak görülmemesi nedeniyle çeşitli faaliyetler sonucu kirlenmiş bir çevrenin temizlenerek, eski haline getirilmesinin önleyici politikalara göre daha maliyetli oluşu, daha fazla emek ve zaman istemesi, ekonomik maliyetler yanında, kamu sağlığı bakımından oldukça önemli sosyal maliyetleri de içermesi ve çoğu zaman oluşan çevresel zararların tam anlamıyla giderilmesinin mümkün olamaması gerçeği, planlanan faaliyetlerin çevresel etkilerinin önceden öngörülerek, çevresel riskler henüz doğmadan kirlenme ve bozulma kaynaklı

¹²⁶ Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2014 tarih ve E.2013/89 K.2014/116 sayılı; 15.01.2009 tarih ve E.2006/99 K.2009/9 sayılı kararları.

¹²⁷ Yancı, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.4.

oluşabilecek zararların önlenmesine yönelik tedbirlerin alınmasını içeren çevresel etki değerlendirmesi çalışmalarının önemini ortaya koymuştur.¹²⁸

Kirletilmiş ve tahrip edilmiş bir çevreyi temizleyip onarmanın ve yeniden eski hale getirmenin daha maliyetli bir yöntem olduğunun anlaşılmasıyla birlikte, planlanan yatırım ve faaliyetlerin içerdiği çevresel risklerin önceden belirlenerek, muhtemel kirlenme ve bozulmanın önlenmesine yönelik tedbirlerin erken bir vakitte alınması ve uygun teknoloji kullanılarak mümkün olduğunca kirliliğe neden olmadan ve çevreyi tahrip etmeden faaliyette bulunulmasının kabulü sonucunda, çevresel etkileri baştan önlemenin bir yöntemi olarak “Çevresel Etki Değerlendirmesi” ilk kez ABD ve Kanada’da kabul görmüş ve başlangıçta endüstriyel faaliyetlerin çevreye en az zarar verecek şekilde gerçekleştirilmesini sağlamaya yönelik bir dizi uygulama olarak dikkate alınmıştır.¹²⁹

Bu kapsamda, Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED); kalkınmanın gereği olan faaliyet ve yatırımların çevre üzerine olabilecek olumsuz etkilerini önceden belirleyebilmek, bu olumsuzluklar ortaya çıkmadan önlemek için gerekli tedbirleri tespit etmek, kalkınmanın sürdürülebilirliğini sağlamak ve bu süreç sonucunda karar vermeye yetkili mercilerin kararlarını doğru bir şekilde vermelerini temin etmek amacıyla getirilmiş, tahmin ve önleme dayalı çalışmalar bütünüdür.¹³⁰

1970’li yıllardan itibaren gelişme sürecine giren ÇED ilk kez Amerika’da 1970 yılında yürürlüğe giren NEPA (National Environmental Policy Act-Ulusal Çevre Politikası Kanunu) adlı kanunla gündeme gelmiş, devam eden süreçte özellikle uluslararası çalışmalara konu olarak yaygınlık kazanmıştır. Birleşmiş Milletler öncülüğünde 1972 yılında gerçekleştirilen Stockholm İnsan ve Çevre Konferansı sonrası faaliyetlerine başlayan UNEP (United Nations Environmental Programme-Birleşmiş Milletler Çevre Programı) çalışmalarında ÇED öncelikli konulardan biri olmuştur. Konferansın sonuç bildirgesinde kalkınmanın gerekleri ile çevrenin korunması ve iyileştirilmesi ihtiyacının uyumlu hale getirilmesi için rasyonel planlamanın temel amaç olduğu ifade edilerek, ÇED’in temelleri atılmıştır. 1992 yılında Rio’da gerçekleştirilen çevre konferansı sonrası yayımlanan Çevre ve Gelişme Üzerine Rio Deklarasyonunda da sürekli ve dengeli bir kalkınma için çevre koruma politikalarının kalkınma sürecinin bir parçası olarak kabul edildiği görülür. Deklarasyonun 17. ilkesinde

¹²⁸ Yancı, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.12-13.

¹²⁹ Alica, Süheyla Suzan, Çevresel Etki Değerlendirmesinin Yargı Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi, Gazi Üniversitesi HFD., C XV, 2011, s.98.

¹³⁰ Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesinin Yargı Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi, s.98.

ÇED’den doğrudan bahsedilerek, ulusal bir araç olarak çevreye önemli ölçüde zarar verecek nitelikteki faaliyetlerin ÇED’e tabi tutulacağı ifade edilmiştir. ÇED 1990 yılında gerçekleştirilen Çevre Hukuk Dernekleri Dünya Toplantısında açıklanan Limoges Bildirgesinde de oldukça geniş bir yere sahiptir.¹³¹

ÇED’ne yönelik uluslararası çalışmalara paralel olarak ülkemizde de çevre mevzuatı hazırlanırken kirliliğin önlenmesine yönelik düzenlemeler üzerinde yoğunlaşıldığı gözlenir. 2872 sayılı Çevre Kanunu genel olarak incelendiğinde, kirliliğin önlenmesine yönelik düzenlemelerin esas kabul edildiği göze çarpar. Kanun’un üçüncü maddesinde yer alan düzenlemede de kirliliğin önlenmesine yönelik ilkelerin benimsendiği görülür.¹³² Yine, Kanunun 8. maddesinde “kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ilgililer kirlenmeyi önlemekle” yükümlendirilmişlerdir. Kanunun 9. maddesinde, “doğal kaynakların ve varlıkların korunması, kirliliğinin ve tahribatının önlenmesi ve kalitesinin iyileştirilmesi için” izlenmesi gereken usul ve esaslar, 11. maddesinde ise, atık üretiminin azaltılmasına ve bertarafına ilişkin esaslar belirlenerek, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine ilişkin düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

Hukukumuzda ÇED, yasal dayanağını Çevre Kanunu’nun 10. maddesinden alır. 2872 sayılı Kanun’un 10. maddesinde yer alan düzenlemeye göre: “Gerçekleştirmeyi planladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler bir Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu hazırlarlar. Bu raporda çevreye yapılabilecek tüm etkiler göz önünde bulundurularak, çevre kirlenmesine sebep olabilecek atık ve artıkların ne şekilde zararsız hale getirilebileceği ve bu hususta alınacak önlemler belirtilir.”

ÇED’e ilişkin Çevre Kanunu’nun 10. maddesinde yer alan düzenleme, 26.04.2006 tarih ve 5491 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle değişikliğe uğramıştır. Değişiklik sonrası yeni halini alan madde hükmüne göre: “Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler. Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez. *Petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri, Çevresel Etki Değerlendirmesi kapsamı dışındadır.* Çevresel Etki

¹³¹ Yancı, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.20-24.

¹³² Yancı, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.74.

Değerlendirmesine tâbi projeler ve Stratejik Çevresel Değerlendirmeye tâbi plân ve programlar ve konuya ilişkin usûl ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.”

5491 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle yapılan değişiklik öncesi, çevre sorunlarına yol açabilecek bütün faaliyetler için Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu hazırlanması zorunlu iken, değişiklik sonrası çevre sorunlarına yol açabilecek faaliyetler kademelendirilerek, belirlenen çevresel risk durumuna göre Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlaması kabul edilmiştir. Ayrıca, yeni düzenlemeyle birlikte çevre sorunlarına neden olabilecek bir faaliyet için ÇED çalışması yapılarak ya da proje tanıtım dosyası hazırlanarak Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatının verilmeyeceği; proje için yatırıma başlanamayacağı ve ihale edilemeyeceği kabul edilerek, bu kapsamda kalan faaliyetler için çevresel risk çalışması zorunlu bir adım olarak görülmüştür.

Ancak, Çevre Kanunu’nun ÇED’i düzenleyen 10. maddesinde yapılan söz konusu değişiklikle, maddenin 3. fıkrasında; “petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri, Çevresel Etki Değerlendirmesi kapsamı dışındadır” hükmüne yer verilerek, çevresel değerler üzerinde oldukça önemli riskler barındıran petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetleri ÇED kapsamı dışına çıkartılmıştır.¹³³ Çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine yönelik faaliyetlerin etkinliğini azaltacak nitelikteki bu hüküm, Anayasa Mahkemesi’nin kararıyla iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi’nin Çevre Kanunu’nun 10. maddesinin 3. fıkrasında yer alan bu hükmü iptal eden kararındaki değerlendirme ÇED ve çevre hakkı bakımından önemli tespitleri içermektedir.

Anayasa Mahkemesi’nin kararında¹³⁴ şu tespitler yer almaktadır: “Günümüzde çevrenin kirlendikten veya bozulduktan sonra eski hale getirilmesinin çok külfetli olması, hatta kimi durumlarda olanaksız bulunması nedeniyle, kirlenen çevreyi temizleme veya bozulan çevreyi onarma yerine, olumsuz etkileri baştan önlemenin yöntemleri aranmaktadır. ÇED, kalkınma ve ekonomik gelişme için yapılacak yatırım ve faaliyetlerin, doğayı tahrip

¹³³ Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayımlanan istatistikler incelendiğinde, 03.12.1993-08.01.2021 tarihleri arasında ÇED başvurusu yapılan toplam 6144 projeden, ÇED Olumsuz Kararı alan toplam 34 projenin 21 tanesinin maden, kimya, taş ocağı, HES projeleri vb. tesislere ait olduğu görülmektedir. Bkz: <https://ced.csb.gov.tr/> Erişim Tarihi:09.01.2021.

¹³⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 08.07.2009 tarih ve 27282 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 15.01.2009 tarih E:2006/99 K:2009/9 sayılı kararı.

etmeden ve çevreyi kirlletmeden gerçekleştirilmesinde kullanılan yöntemlerden birisidir. ÇED ile korunmaya çalışılan temel unsur, çevre ve bu çevre içerisindeki varlıklardır. ÇED kapsamı dışında tutulan arama faaliyetlerinin, biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirebileceği, bu değişikliklerin uzun dönemli etkilerinin olabileceği, bu nedenle çevre için riskler taşıdığı açıktır. Bu açıdan kural kapsamındaki arama faaliyetinde, mevcut risklerin ortadan kaldırılabilmesi ve önlenbilmesi için ÇED'in öngörülmesi, Anayasa'nın 56. maddesinde Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünün bir gereğidir. Kuralla, petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetlerinin çevresel etki değerlendirilmesi kapsamı dışında tutulması Anayasa'nın 56. maddesine aykırıdır.”

Anayasa Mahkemesi kararında, ÇED'in çevresel kirlenme ve bozulmayı önleyici özelliğine dikkat çekildiği görülmektedir. Kararda “kirlenen çevreyi temizleme veya bozulan çevreyi onarma yerine, olumsuz etkileri baştan önlemenin bir yöntemi” olarak değerlendirilen ÇED çevresel değerleri dışlamadan, doğayla uyumlu kalkınmanın önemli bir aracı olarak değerlendirilmiştir. Bu kapsamda yapılan değerlendirme ile önemli ölçüde çevresel riskler taşıyan faaliyetlerin ÇED kapsamı dışına çıkartılmasına ilişkin değişiklik, Anayasada çevre hakkını düzenleyen madde hükümlerine aykırı bulunmuştur. ÇED istatistikleri incelendiğinde, 1993-2020 yılları arasında verilen ÇED kararlarının yaklaşık %51 inden fazlasının petrol, kimya, maden ve enerji sektörüne ait olduğu, aynı dönem içinde verilen ÇED Olumsuz Kararlarının ise yaklaşık %75 inin bu sektörlerde yer alan projelere ait olduğu görülmektedir.¹³⁵ Bu durumda, Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen kararı ile iptal edilmiş olmasaydı, Çevre Kanunu'nun ÇED'i düzenleyen 10. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, şimdiye kadar ÇED başvurusu yapan projelerin yarısı ÇED sürecinden ayrıştı tutulacaktı.

Günümüzde etkin bir çevre yönetim aracı olarak kabul edilen ve gün geçtikçe de bu yerini sağlamlaştıran ÇED, 2872 sayılı Çevre Kanunu'nda yerini almışsa da, uygulanmasına ilişkin usul ve esasların belirlendiği yönetmeliğin yayımlanması için oldukça uzun bir zaman beklenmiştir. Çevre Kanunu'nun yayımlanmasından on yıl sonra düzenlenen ÇED Yönetmeliği ilk olarak 07.02.1993 tarih ve 21489 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. ÇED'e ilişkin usul ve esasların belirlenmesi ilgili yönetmeliğe bırakılması

¹³⁵ 03.12.1993-08.01.2021 tarihleri arasında ÇED başvurusu yapılan toplam 6144 projeden, ÇED Olumsuz Kararı alan toplam 34 projenin 21 tanesinin maden, kimya, taş ocağı, enerji yatırımları ve HES projeleri vb. tesislere ait olduğu görülmektedir. Güncel ÇED istatistikleri için bkz: <https://ced.csib.gov.tr/> Erişim Tarihi:09.01.2021.

nedeniyle, Çevre Kanunu'nun ÇED'e ilişkin hükümleri ÇED Yönetmeliği yayımlanıncaya kadar uygulanamamıştır.

İlk defa 07.02.1993 tarihinde yayımlanan ÇED Yönetmeliği günümüze kadar yedi defa tekrar düzenlenerek yayımlanmış ve yayımlanan yönetmeliklerde toplam onbeş defa değişiklik yapılmıştır.¹³⁶ Son ÇED Yönetmeliği 25.11.2014 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış ve bu Yönetmelikte çok defa değişikliğe uğramıştır. ÇED Yönetmeliğinde yapılan son değişiklik 08.07.2019 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

Çevre Kanunu'nun 10. maddesine dayanılarak hazırlanan ÇED Yönetmeliği'ne göre Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED): “Gerçekleştirilmesi planlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar” olarak tanımlanmıştır.

ÇED çalışmaları planlanan projelerin çevresel etkilerinin önlenmesi ve bu kapsamda uygun yöntemlerin belirlenmesi bakımından önemli bir işleve sahip olmakla birlikte, halkın çevresel konularda bilgilendirilmesi ve sürece katılımının sağlanması bakımından da önemli bir fonksiyona sahiptir. Bu yönüyle, ÇED çalışmalarının iki önemli işlevi vurgulanmalıdır. Birincisi, gerçekleştirilmesi planlanan projelerin “muhtemel çevresel etkilerinin önceden hesaplanarak, doğabilecek çevresel zararların önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek derecede en aza indirilmesi için gerekli tedbirlerin alınması.” İkincisi ise, “gerçekleştirilmesi planlanan proje hakkında halkın zamanında bilgilendirilmesi sağlanarak, sürece faydalı katkılarının sunulmasına olanak tanınmasıdır.” Dolayısıyla, ÇED süreci bir yandan çevrenin korunması ve çevresel zararların önceden hesaplanarak gerekli önlemlerin alınmasına imkan veren bir öngörü sağlarken, diğer yandan da bu sürece halkın katılımını sağlayarak, çevre hakkının aktif bir şekilde kullanılmasına olanak tanıyan, çevresel karar alma sürecinin halkla

¹³⁶ ÇED Yönetmeliklerinin yayımlandığı Resmi Gazeteler: 07.02.1993 tarih 21489 sayılı Resmi Gazete, 23.06.1997 tarih 23028 sayılı Resmi Gazete, 06.06.2002 tarih ve 24777 sayılı Resmi Gazete, 16.12.2003 tarih ve 25318 sayılı Resmi Gazete, 17.07.2008 tarih ve 26939 sayılı Resmi Gazete, 03.10.2013 tarih ve 28784 sayılı Resmi Gazete, 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete. ÇED Yönetmeliklerinde değişiklik yapılmasına dair yönetmeliklerin yayımlandığı Resmi Gazeteler: 13.08.1999 tarih ve 23785 sayılı Resmi Gazete, 14.04.2000 tarih ve 24020 sayılı Resmi Gazete, 29.09.2000 tarih ve 24185 sayılı Resmi Gazete, 26.10.2000 tarih ve 24212 sayılı Resmi Gazete, 08.10.2002 tarih ve 24900 sayılı Resmi Gazete, 16.12.2004 tarih ve 25672 sayılı Resmi Gazete, 19.12.2009 tarih ve 27437 sayılı Resmi Gazete, 14.04.2011 tarih ve 27905 sayılı Resmi Gazete, 30.06.2011 tarih ve 27980 sayılı Resmi Gazete, 05.04.2013 tarih ve 28609 sayılı Resmi Gazete, 09.02.2016 tarih ve 29619 sayılı Resmi Gazete, 26.05.2017 tarih 30077 sayılı Resmi Gazete, 14.06.2018 tarih ve 30451 sayılı Resmi Gazete, 19.4.2019 tarih ve 30175 sayılı Resmi Gazete, 08.07.2019 tarih ve 30825 sayılı Mükerrer Resmi Gazete, 28.11.2019 tarih ve 30962 sayılı Resmi Gazete.

paylaşılmasına imkan veren katılımcı bir uygulamadır. Ülkemizde gerek Çevre Kanunu'nda ve gerekse ÇED Yönetmeliği'nde çevresel karar alma sürecinde halkın bilgilendirilmesi, çevresel konularda görüş ve önerilerinin alınmasına ilişkin halkın katılım süreçlerini düzenleyen hükümlere yer verilerek, sürecin normatif yönü düzenlenmiş bulunmaktadır.

Ancak, çevre mevzuatında ÇED sürecinin düzenlenmiş olması çevresel değerlerin tam anlamıyla korunabilmesi için yeterli olamamaktadır. ÇED sürecinin amacının tam anlaşıldığı, özümsemiği kültürel alt yapıdan yoksun yönetsel tasarruflarda ÇED tamamen prosedürel bir süreç olarak değerlendirilmekte, Kanun ve Yönetmelikte yer alan düzenlemeler ya sıklıkla değişikliğe uğramakta ya da incelemeler, hazırlanan raporlar çevrenin gerçek verilerinden uzak kalmaktadır. Yine güncel ÇED istatistikleri incelendiğinde, 1993-2020 yılları arasında verilen ÇED kararlarının; 6.110 ÇED Olumlu karara karşılık, sadece 34 ÇED Olumsuz kararı verildiği görülmektedir.¹³⁷ ÇED Yönetmeliğinin yayımlandığı tarihten günümüze verilen ÇED kararlarının yaklaşık %90'ının ÇED Gerekli Değildir Kararı ile sonuçlanmış olması, ÇED'in çevre mevzuatındaki yeri ve çevre yönetiminin ÇED'e bakış açısı hakkında çok olumlu bir izlenim uyandırmamaktadır.¹³⁸ Özellikle uygulamada sıklıkla yaşandığı ve Danıştay kararlarında da defaatle ifade edildiği üzere,¹³⁹ ÇED Yönetmeliğinde belirlenen sınır değerler altında kalmak ve bu suretle ÇED sürecine tabi olmamak amacıyla, proje alanlarının bütüncül değerlendirilmemesi, projelerin kapasitelerinin ve çevresel etkilerinin olduğundan küçük gösterilerek, proje tanıtım dosyası kapsamında yapılacak hazırlıkla ÇED Gerekli Değildir Kararı alınması, yatırımcılar ve çevre idaresi tarafından ÇED sürecinin amacına uygun işletilmediğinin somut göstergesidir. Çevre mevzuatımızda ÇED sürecinin düzenlenmiş olması, çevresel değerlerin korunması ve çevre hakkı kullanıcıları için önemli bir kazanım olmakla birlikte, ÇED sürecine ilişkin henüz kurumsal ve toplumsal bir kültürün oluşmaması, çevre mevzuatının etkinliğini kısıtlamaktadır.

Çevre Kanunu'nun yayımlanmasından sonra bu kanunun uygulanmasını sağlamak amacıyla çeşitli alanlarda yönetmelikler hazırlanarak yayımlanmıştır. Günümüzde birçok alanda çevrenin korunması ve bu alanın düzenlenmesi amaçlı yönetmelikler bulunmaktadır.

¹³⁷ Güncel ÇED istatistikleri için bkz: <https://ced.csb.gov.tr/yonetmelikler-i-430> Erişim Tarihi:09.01.2021.

¹³⁸ Güncel ÇED istatistikleri için bkz: https://webdosya.csb.gov.tr/db/ced/menu/ced-karar-1993-2019_10022019_20200210095300.pdf Erişim Tarihi:09.01.2021.

¹³⁹ Danıştay 14.D., 21.01.2016 tarih E:2015/169 K:2016/232 sayılı kararı. Danıştay 14.D. nin benzer yönde kararları:12.04.2016 tarih ve E:2015/11326 K:2016/2748 sayılı, 20.01.2016 tarih ve E:2015/7305 K:2016/125 sayılı, 08.04.2015 tarih ve E:2014/10328 K:2015/2746 sayılı, 17.06.2014 tarih ve E:2012/1037 K:2014/6849 sayılı kararlar.

Özellikle, Avrupa Birliği ile müzakereler bağlamında çevrenin ele alınmasıyla birlikte bu alanda düzenleme faaliyeti de hız kazanmıştır. Yasa altı düzenlemelerden özellikle kanunların uygulanmasını gösteren belgeler olan yönetmeliklerin bu alanda düzenlenerek uygulamaya alınması Çevre Kanunu'nda yer alan hükümlerin uygulamaya yansıtılması ve çevrenin daha etkin ve kapsamlı bir şekilde korunması bakımından önemli bir fonksiyona sahiptir.

Çevresel değerleri etkileyen karar alma, plan ve program süreçlerinde bireylere, birey gruplarına, sivil toplum örgütlerine, alanında uzman kişi, kurum ve kuruluşlara söz hakkı verilerek, sürece aktif katılım hakkının tanınması, çevresel konularda karar alma süreci öncesinde halk bilgilendirilerek, konu hakkında katkı sunma fırsatı verilmesi, çevre hakkının kullanımının somutlaşması bakımından önem arz etmektedir. Bu anlamda, çevresel konularda halkın katılımını esas alan ve çevre hakkının aktif olarak kullanılmasına olanak veren yasa altı düzenlemelerin hayata geçirilmesi ve bu düzenlemelerde konuya ilişkin ayrıntılı düzenlemelere yer verilmesi önemlidir. Çevresel karar süreçlerinde halkın katılımını düzenleyen önemli belgelerden olan ÇED Yönetmeliği'nin yanı sıra, kirlilik potansiyeli taşıyan farklı faaliyet alanlarını düzenleyen Yönetmeliklerde de benzer düzenlemelere yer verildiği görülmektedir.¹⁴⁰

2.5 Çevre Kanunu'nda Denetim ve Kontrol

Çevreyi bozucu ve kirlletici faaliyetlerin oldukça geniş bir alanı içermesi ve her faaliyet alanının bir-birinden bağımsız çevresel etkilere sahip olması nedeniyle bir çok alanda düzenleme yapılması ihtiyacı doğmuş ve her faaliyet alanına özgü çevresel etkiler doğuracak projelerin izin, inşa, işletme ve işletme sonrası aşamalarına ilişkin kural ve standartlar belirlenerek, faaliyet alanlarının çevresel etkilerinin kontrol altına alınması amaçlanmıştır.

¹⁴⁰ Sulak Alanların Korunması Yönetmeliği uyarınca, “Ramsar Sözleşmesi Sulak Alan Yönetim Planı Rehberi esas alınarak ulusal öneme haiz sulak alanlar ve Ramsar Alanlarında yönetim planlarının hazırlanması sürecine, ilgili bakanlıkların, valiliklerin, yerel yönetimlerin, gönüllü kuruluşların ve bilim adamlarının katılımı sağlanır.” Ayrıca, aynı Yönetmelikte “Mahalli Sulak Alan Komisyonları oluşturulurken, sulak alanlar konusunda faaliyet gösteren mahalli sivil toplum kuruluşlarından bir temsilcinin de katılımı” öngörülmüştür. 04.04.2014 tarih ve 28962 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sulak Alanların Korunması Yönetmeliği madde 29-35. Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği'nde de çevresel konularda halkın bilgilendirilmesi ve karar sürecine halkın katılımı esas alan düzenlemeler rastlanmaktadır. Yönetmeliğe göre, “gürültü seviyesinin azaltılması da dâhil olmak üzere gürültü ile ilgili hususlar ve gürültünün etkileri ile baş etmeye yönelik eylem planlarının hazırlanma sürecinde, ... eylem planlarının hazırlanma ve gözden geçirilmesine katılım için önceden ve etkili fırsatların verilmiş olması şartıyla, eylem planlarını hazırlamakla sorumlu kurum ve kuruluşlarca eylem planlarının kamuoyuna danışılması, bu katılım sonuçlarının dikkate alınması ve kamuoyunun alınan karar konusunda bilgilendirilmesi temin edilir.” 04.06.2010 tarih ve 27601 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği madde 30/f. Benzer bir hükme Hava Kalitesi Değerlendirme ve Yönetimi Yönetmeliği'nde rastlanır. Yönetmeliğin 10/10 maddesinde: “Temiz hava planı hazırlanırken halkın katılımı sağlanır ve bu plan kamuoyuna sunulur,” hükmüne yerilmiştir. 06.06.2008 tarih ve 26898 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Hava Kalitesi Değerlendirme ve Yönetimi Yönetmeliği.

Çevresel değerlerin korunması ve kirlenmenin önlenmesi için yasal ve yasa altı düzenlemelerin yapılması, normatif planlama yapılarak, çevresel standartların belirlenmesi kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve iyi bir çevre yönetimi açısından oldukça önemlidir. Bunun yanı sıra, bu düzenlemelerde yer alan standart ve kuralların uygulamaya yansıtılması, faaliyet alanlarının denetim ve kontrolünün zamanında ve belirlenen kurallara uygun formatta yapılması da önem arz etmektedir. Zira, anlamlı olan ve değer katan, normatif düzenlemelerin uygulamaya yansıtılması ve onlara hayatiyet kazandırılmasıdır.

Çevre Kanunu uyarınca, “çevrenin denetlenmesi ve Kanunda yer alan düzenlemelere uyulup uyulmadığının kontrolü” Çevre ve Şehircilik Bakanlığına aittir. Bu yetki taşrada il ve ilçe müdürlükleri eliyle yerini getirilmektedir. “Gerektiğinde bu yetki, Bakanlıkça; il özel idarelerine, çevre denetim birimlerini kuran belediye başkanlıklarına, Denizcilik Müsteşarlığına, Sahil Güvenlik Komutanlığına, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre belirlenen denetleme görevlilerine devredilir.” “İlgililer, Bakanlığın veya denetimle yetkili diğer mercilerin isteyecekleri bilgi ve belgeleri vermek, yetkililerin yaptıracakları analiz ve ölçümlerin giderlerini karşılamak, denetim esnasında her türlü kolaylığı göstermek zorundadırlar.”¹⁴¹

Çevre Kanunu’nda yer alan düzenleme uyarınca; “bu Kanun ve bu Kanun uyarınca yayımlanan yönetmeliklere aykırı davrananlara söz konusu aykırı faaliyeti düzeltmek üzere Bakanlıkça ya da yukarıda yer alan düzenleme uyarınca denetim yetkisinin devredildiği kurum ve merciler tarafından bir defaya mahsus olmak üzere esasları yönetmelikle belirlenen ve bir yılı aşmamak üzere süre verilebilir.” “Faaliyet; süre verilmemesi halinde derhal, süre verilmesi durumunda, bu süre sonunda aykırılık düzeltilmez ise Bakanlıkça ya da denetim yetkisinin devredildiği kurum ve merciler tarafından kısmen veya tamamen, süreli veya süresiz olarak durdurulur.” “Çevre ve insan sağlığı yönünden tehlike yaratan faaliyetler süre verilmeksizin durdurulur.” “Çevresel Etki Değerlendirmesi incelemesi yapılmaksızın başlanan faaliyetler Bakanlıkça, proje tanıtım dosyası hazırlanmaksızın başlanan faaliyetler ise mahallin en büyük mülkî amiri tarafından süre verilmeksizin durdurulur.” “Süre verilmesi ve faaliyetin durdurulması, Kanunda öngörülen cezaların uygulanmasına engel teşkil etmez.”¹⁴²

¹⁴¹ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 12.

¹⁴² 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 15.

Çevrenin korunması için yasal düzenlemelerin yapılması ve yönetmeliklerin çıkartılması kadar bu metinlerde yer alan standartlara uygun plan, program yapacak, çevresel standartları belirleyerek buna uygun inceleme ve denetimleri gerçekleştirecek teşkilat yapısına sahip olmak da önemlidir. Bu nedenle, işin önemine uygun ve uzman kadro ile teşkilatlanmamış bir çevre idaresinin etkin ve verimli bir çevre koruma ve denetimi yapması beklenemez. Özellikle, il ve ilçe düzeyinde teşkilatlanmış çevre idaresinin uzman personel ve ekipmanla donatılmış olması istenen ölçüde çevre denetiminin yapılabilmesi için son derece önem arz etmektedir.

Günümüzde özellikle çevresel etkisinin büyük olması beklenen projeler için düzenlenen ÇED raporlarında yer alan standartlara ve tedbirlere uyulup uyulmadığının yeterince denetlenmesi bu raporların inandırıcılığı ve hayata geçirilmesi için önemlidir. İçeriği ve uygulama aşaması denetlenmeyen bir ÇED raporu yatırımcı için prosedürel bir süreç olarak algılanacaktır. ÇED raporlarının çevresel etkiler doğuracağı beklenen projenin bu etkilerinin en aza indirilmesi ve bertaraf edilmesi için bir taahhüt olduğu düşünülürse, işin uzmanı tarafından incelenmeyen, yapım ve işletme aşamasında denetlenmeyen bir taahhüdün yatırımcı için bir yük getirmeyeceği ve yeterince ciddiye alınmayacağı da açıktır.

B. Çevre Hakkının Uygulamaya Yansıtılması

Çevre hakkı üçüncü kuşak haklar içinde dayanışma hakları kuşağında yer alması nedeniyle diğer haklara oranla kullanılması ve bu haktan tam anlamıyla yararlanılabilmesi ve uygulamaya yansıtılması ancak çevre hakkının usuli haklarla güvencelenmesi, çevre hakkının kullanımına olanak veren, bu yolu açan yasal araç ve güvencelerle donatılmasıyla mümkündür. Çevre hakkının tanıdığı güvenceden yararlanılabilir olması için onun anayasal bir hak olarak tanınmasının yansısı, anayasa ve yasal düzenlemelerde usuli haklarla güvencelenmesi ve bu hakların ayrıntılı ve somut düzenlemelerinin yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

Bireysel bir hakla birlikte uzun vadede kamusal bir yararı amaçlayan çevre hakkı bugünden geleceğe çevrenin korunması, geliştirilmesi ve geleceğe aktarılması için çevresel değerlere etki edebilecek faaliyet ve faktörler hakkında bilgi sahibi olmayı, bu amaçla karar ve politika süreçlerine aktif katılımı ve nihayetinde çevresel başvuru hakkı kullanılarak, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla idari ve yargısal başvuru hakkının tanınmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda, çevresel usuli haklar olarak ifade edilen bilgilendirme, katılım ve başvuru hakkı, çevre hakkını hayatın içinde somutlaştıran, uygulamaya sokan önemli usuli güvencelerdir.

1. Çevresel Usuli Haklar: Aarhus Sözleşmesi

Çevre hakkının Anayasada düzenlenerek, pozitif hukukta normatif bir değer olarak yer alması, bu hakkın etkin bir şekilde kullanımı için yeterli midir? Hakkın anayasal ve yasal metinlerde belirtilmesi, öznelere/yararlanıcılarına hakkın özünden beklenen talep etme yetkisini bütün unsurlarıyla birlikte sunabilir mi? Diğer bir deyişle, hukuk sisteminde tanınan bir hakkın hak sahipleri tarafından talep edilebilmesi ve onun korumasından yararlanılabilmesi için hangi imkan ve araçlara gereksinim duyulur?

Hukuki metinlerde düzenlenen bir hak, özüne uygun bir nitelikte uygulamaya yansıtılamadığı ya da yararlanıcılarının haklı talebinin temelini oluşturacak hukuki yollar ve imkanlarla donatılmadığı sürece, gerçekleşmesi temenni edilen bir durumdan öte anlam ifade etmemektedir. Dolayısıyla, bir hak, düzenlendiği yazılı metinlerde ifade edildiği soyut şekliyle değil, kişinin hayatına somut olarak yansıdığı şekliyle/kadarıyla nitelik kazanır, kişi o haktan, hukuk sisteminin ve toplumsal şartların sunduğu imkanlar nispetinde yararlanabildiği ölçüde anlamını bulur.

Bu amaçla, anayasa ve yasal düzenlemelerde tanınan hakkın kullanımı imkanını kişilere veren, hakkı somutlaştıran usuli haklara yönelik yasal düzenlemelerin, hukuki olanakların, yönetsel teşkilat ve kültürün ve de toplumsal şartların önemli rolü bulunmaktadır.

Bu aşamada, konuyu biraz daha açmamıza yardımcı olması bakımından Henry Shue'nun bir hakkın kullanımı bakımından ihtiyaç duyduğu gerekliliklere bakmakta yarar vardır. Shue'ya göre, bir hakkın özü, bir şeyden yararlanma hakkıdır. Hak, bir hakka sahip olma hakkı değil, yaşam ve özgürlük gibi bir şeyden yararlanma hakkıdır. Öncelikle, bir hakkın duyurulması o hakkın yerine getirilmesi ya da ondan yararlandırılması demek değildir. Toplumca güvence altına alınması, genel bir hakkın belki de en önemli yönüdür. Çünkü, bir hakkın güvence altına alınması bu hakkın karşılığı olan ödevlerin vurgulanması demektir. Bir hak, ancak o hakka sahip herkesin yararlanmasını sağlayacak düzenlemeler yapıldığı zaman güvence altına alınmış olur.¹⁴³

Başka bir deyişle, bir hak, ancak o hakka sahip herkesin yararlanmasını sağlayacak ve somut talep yetkisi verecek usuli haklarla düzenlendiği zaman güvence altına alınmış olur. Bir

¹⁴³ Shue, Temel Hakların Evrenselliği, s.40-43.

hak, ancak o hakkı öznelerine kullandıracak ya da o haktan öznelerini yararlandıracak hukuki araçlar hazırlandığında tam olarak kullanıma elverişli hale gelir.¹⁴⁴

Uluslararası çalışmaların yön verdiği çevre hakkının bir hak olarak tanınmasına yönelik anayasal ve yasal boyutunun tamamlanması sonrasında bu hakkın aktif bir şekilde kullanılmasına imkan veren ve hakkı somutlaştıran¹⁴⁵ çevresel usuli haklara yönelik çalışmaların yapıldığı görülür.

Bunu farklı bir ifadeyle açıklayacak olursak; hukuk sistemi içinde çevre hakkının talep edilebilir hale gelmesindeki ilk aşama, biçimsel aşama dediğimiz, hakkın anayasada yer alması ve yasal metinlere girmesiyle hukuk sistemi tarafından tanınmasıdır. Bunu takip etmesi gereken ve tanınan hakkın kullanımına etkinlik sağlayacak aşama ise anayasa ve yasal metinlerde tanınan hakkın kullanım yol ve yöntemlerini gösteren ve buna olanak tanıyan usûl kurallarının kabul edilmesidir. Hakkın kullanımına etkinlik kazandırmaları bakımından, hukuk sisteminde çevresel usuli hakların¹⁴⁶ düzenlenmesi, çevre hakkının kullanılması ve uygulamaya yansması bakımından bir ön koşul olarak nitelenebilir.¹⁴⁷

Yapılan açıklamalardan hareketle, çevre hakkı bağlamında ifade etmek gerekirse, hukukumuzda “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” kapsamında çevre hakkının Anayasada düzenlenmiş olması, hakkın iç hukukumuzda anayasal bir güvenceye kavuşması bakımından önemlidir. Ancak, hakkın soyut olarak anayasada yer alması, her zaman kullanıcılarına tam bir koruma sağlayamamaktadır. Anayasal bir hak olan çevre hakkının uygulamaya yansması, hakkın tam anlamıyla güvencelenmesi için onu somutlaştıran düzenlemelere de ihtiyaç duyulmaktadır. Bu bağlamda, çevre hakkının öznelerine hakkın kullanımına imkan veren ve “çevresel usuli haklar” olarak nitelenen; çevresel konularda bilgilendirme ve bilgiye erişim hakkının, çevresel etkiye sahip karar, plan ve program süreçlerine katılım hakkının ve nihayetinde çevre hakkı ihlallerine karşı yargısal başvuru hakkının tanınması ve bu yönde etkinliği sağlayacak yasal düzenlemelerin yapılması, çevre hakkına işlerlik kazandırması ve uygulamaya yansıtılması bakımından ilki kadar önemlidir.

¹⁴⁴ Shue, agm, s.44-45.

¹⁴⁵ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.63.

¹⁴⁶ May, Rames R., Daly, Erin, “Dünyada Çevresel Anayasacılık”, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018, s.207-208.

¹⁴⁷ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.62.

Bu anlamda, anayasal bir hak olan çevre hakkının, ancak “çevresel usuli haklarla” somutlaşması mümkündür.¹⁴⁸

İnsan faaliyetlerinin yaşanan çevre sorunlarının hem nedeni hem de sonucu olması, çevre sorunlarıyla mücadelede onu merkeze almayı gerektirmektedir. Çevre sorunlarıyla mücadelede doğada var olan bütün canlıların ortak yaşam alanının aktif savunucusu olabilecek insan merkeze alındığında ise, toplumun tamamının çevresel karar süreçlerine katılımına imkan veren düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır. Yaşadığı çevrenin doğal bir parçası olan insanın, bütün canlıların yaşam alanı olan çevrenin doğal döngüsünü etkileyecek karar süreçlerine kendisini, gelecek kuşakları ve hatta doğada yaşayan bütün canlıları temsilen bugünün ve geleceğin çevre borçlusu olarak katılabilmesine olanak veren haklara ve imkanlara sahip olması beklenir. Aksi halde, çevre korumada katılımın öneminden bahsetmek yetersizdir. Halkın katılımının sağlanabilmesi, her şeyden önce halkın bu konuda bilgi sahibi olmasına bağlıdır. Kişiyi, toplumu, doğayı etkileyen ya da etkilemesi beklenen bir konuda bilgi edinen halk daha sonra karar mekanizmasına dahil olabilecektir.¹⁴⁹

Çevresel kirlenme ve bozulmaya neden faktörlerin çeşitliliği ve bu sonuçta herkesin etkisinin olması ve sorunun çözümünde de herkesin katkısına duyulan ihtiyaç çevresel sorunlarla mücadelede katılımı önemli kılmaktadır. “Genel anlamda bireylerin çevresel karar ve yönetim süreçlerinde rol almaları, bu sürece katkı sunmaları ve böylelikle insan ve canlı yaşam alanını şekillendirecek olan bu süreci yönlendirmeleri demek olan katılım genel olarak, karar alma, planlama, yürütme ve uygulama, izleme, değerlendirme ile kontrol ve denetim aşamalarında ortaya çıkmaktadır.” 1992 yılında “Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı’nda” kabul edilen Rio Bildirgesi’nin 10. ilkesinde de katılımı vurgulayan bir yaklaşıma yer verilerek, “çevre sorunlarının ilgili bütün vatandaşların uygun düzeyde katılımının sağlanarak ele alınması” gerektiği ifade edilmiştir. Maddenin devamında ise; toplumu oluşturan bireylerin “çevresel bilgiye erişebilmesinin”, “karar alma süreçlerine katılabilmesinin” ve “yargısal ve idari makamlara başvurulabilmesinin” sağlanması gerektiği açıklanmıştır. Bu kapsamda, “çevresel bilgiye erişim hakkı, çevresel kararların alınma

¹⁴⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.63.

¹⁴⁹ Coşkun, Aynur, Aydın, “Aarhus Sözleşmesinin İdare Hukuku Açısından İrdelenmesi”, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 23-24, 2001-2002, s.147.

sürecine katılım ve çevre ile ilgili hususlarda yargısal ve idari başvuru hakkı, çevresel sorunlara halkın katılımının sağlanmasına yönelik önemli çevresel usûli haklardır”.¹⁵⁰

Çevre hakkının gerçekleştirilmesine yönelik usûle ilişkin hakların iç hukukta tanınması, çevre hakkının özüne uygun kullanımı ve uygulamaya konması bakımından bir ön koşul olarak nitelenebilir. Dolayısıyla bu usûli haklar çevre hakkının aracı haklardır.¹⁵¹

1992 yılında Rio’da gerçekleşen Konferanstan itibaren yayımlanan uluslararası belgelerde çevrenin korunması ve geliştirilmesinde “halkın katılımı” kavramına sıklıkla vurgu yapıldığı görülür. Bununla birlikte, “çevresel konularda halkın katılımı” kavramını konu alan en geniş kapsamlı belge “Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi” dir. Kısaca, Aarhus Sözleşmesi olarak adlandırılan bu sözleşme, bugünkü ve gelecek kuşaklar için sağlıklı ve dengeli bir çevre yaratmak için “çevresel konularda bilgi ve belge edinme, karar vermede halkın katılımı ve yargıya erişim konularını ele alan ilk uluslararası sözleşmedir”.¹⁵²

Türkiye’nin henüz taraf olmadığı Aarhus Sözleşmesi, çevresel usuli haklar bakımından önemli güvenceler öngörmektedir. Aarhus Sözleşmesinin giriş bölümünde çevrenin korunması, geliştirilmesi ve sürdürülebilir ve çevresel açıdan duyarlı kalkınmanın sağlanabilmesi için çevresel usuli hakların önemi vurgulanarak, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının ve bu bağlamda bugünkü ve gelecek kuşakların hakkı olan çevrenin hakkıyla korunabilmesi için bilgiye erişim, karar alma süreçlerine katılım ve yargıya başvuru

¹⁵⁰ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.63. Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, GÜHFD, Cilt XIV, 2010, s.300. “Çevresel usuli hak” kavramı için bkz: May, Rames R., Daly, Erin, “Dünyada Çevresel Anayasacılık”, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018, s.207-208.

¹⁵¹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.80-81.

¹⁵² Aarhus Sözleşmesine göre, “her bir taraf, bu Sözleşme hükümleri çerçevesinde, çevresel konularda bilgiye erişim, halkın katılımı ve yargıya başvuruyu teminen gerekli yasal, düzenleyici ve diğer önlemleri alacak ve bu kapsamda açık, şeffaf ve tutarlı bir çerçeve oluşturacaktır.” “Her bir Taraf, devlet memurlarının ve kamu otoritelerinin halkın bilgiye erişiminde, karar verme sürecine katılımında ve çevresel konularda yargıya başvurusunda yardımcı olmalarını ve kılavuzluk yapmalarını sağlamak üzere çaba gösterecektir.” “Her bir Taraf, özellikle çevresel konularda bilgiye nasıl erişileceği, karar verme sürecine nasıl katılım sağlanacağı ve yargıya nasıl başvurulacağı konularında halk arasında çevresel eğitim düzeyini ve çevresel bilinci geliştirecektir.” “Her bir Taraf, çevrenin korunmasına yardımcı olan derneklerin, organizasyonların ve grupların uygun bir şekilde tanınması ve bunlara destek verilmesi konusunda hükümler koyacak ve ulusal hukuk sisteminin bu yükümlülük ile uyumlu olmasını sağlayacaktır.” (Md.3) “Her bir Taraf, bu Sözleşmenin hükümleri ile uyumlu olarak haklarını kullanan insanların bundan ötürü herhangi bir şekilde cezalandırılmamasını, baskı altında tutulmamasını ve taciz edilmemesini garanti altına alacaktır. Bu hüküm, ulusal mahkemelerin yargısal işlemler için makul maliyetler belirleme yetkisini etkilemeyecektir. Bu Sözleşmenin ilgili hükümleri çerçevesinde, vatandaşlık, milliyet ve ikametgah ayrımı yapılmaksızın ve tüzel kişi olması durumunda nerede tescil edilmiş olduğu ya da faaliyetlerinin etkin merkezinin neresi olduğu konusunda ayırım yapılmaksızın, halk çevresel konularda bilgiye erişme, karar alma sürecine katılma olanağına ve yargıya başvuru hakkına sahip olacaktır” (Md.3). <https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43e.pdf>

haklarının tanınmasının gereği ifade edilmiştir. Sözleşmede çevresel usuli haklar sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının güvencesi olarak görülürken, çevresel konularda bilgiye erişim ve karar alma sürecine halkın katılımının sağlanmasının kararların kalitesine ve uygulanma şansına da etki edeceği belirtilmiştir.¹⁵³

Bu bağlamda, Aarhus Sözleşmesi, “çevresel demokrasiye” katkılar sunan önemli bir çalışmadır.¹⁵⁴ Ayrıca, Aarhus Sözleşmesi’nde ele alınan temel kategoriler olması nedeniyle, “çevresel bilgiye erişim”, “halkın katılımı” ve “yargıya erişim” sözleşmenin üç ana başlığını oluşturmaktadır. Aarhus Sözleşmesi bir bakıma, “çevresel bilgilere erişim hakkı, çevresel karar alım süreçlerine katılım hakkı ve çevresel konularda yargısal başvuru hakkı gibi usûli nitelikteki birtakım çevresel haklarla takviye edilmediği sürece çevre hakkının çevrenin korunmasında etkili bir araç olamayacağı düşüncesini esas almaktadır”. Çevrenin korunması ve geliştirilmesi sürecine halkın etkin bir şekilde katılımını zorunlu gören Aarhus Sözleşmesi, “katılımcı demokrasi” ve “bilgi edinme özgürlüğünün” gerçekleştirilmesine sunduğu önemli katkılar nedeniyle, “çevre hukukunun gelişim eğrisinde yeni bir paradigmayı temsil etmektedir”.¹⁵⁵

Çevre hakkının etkin ve anlamlı kullanımı için oldukça önemli olan çevresel usuli hakları çevre mevzuatımız ve Aarhus Sözleşmesi kapsamında daha yakından inceleyerek, konuyu bu yönde derinleştirmekte fayda bulunmaktadır.

1.1 Çevresel Bilgilenme Hakkı

İnsan hakları kapsamında tanınan temel hak ve özgürlüklerin hukuk metinlerinde soyut olarak tanınmaları bu hakların doğrudan uygulamaya yansıtılabileceği anlamına gelmediğinden, bunların usuli haklarla somutlaştırılması, iddia edilebilir, kullanılabilir hale gelmesi ve işlevsellik kazandırılması gerekmektedir. Bu amaçla, insan hak ve özgürlükleri alanında usuli hakların hukuk metinlerinde yerini alarak, bireyler tarafından kullanılabilir hale gelmesiyle hak ve özgürlük alanları daha bir güvencelenmekle birlikte, birey devlet ilişkilerinde de değişiklikler gözlenir olmuştur. Son yıllarda bireylerin kamu idaresi ile olan ilişkileri farklılaşarak, “idarenin üstün ve tek yanlı” olma özelliğine sahip klasik yapısından

¹⁵³ Yancı, Nihan, Çevresel Bilgilenme Hakkı, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2004, s.67, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> Erişim Tarihi: 27.08.2019

¹⁵⁴ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.68.

¹⁵⁵ Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı”, DÜHFD, Cilt 17-18, Sayı 26-27-28-29, 2012-2013, s.27-28.

uzaklaşmaktadır. “İdarenin şeffaflığı ilkesi” bireylerin kendilerini ve toplumun yararını ilgilendiren konularda bilgi ve belgelere kamu makamları nezdinde ulaşabilme hakkını ifade eder. “Günümüzde iletişim olanaklarının artması ve toplumsal gelişmenin sağladığı imkanlar sonucu bu hakkın gelişmesiyle, idari sır alanı daralmış, yurttaşlar için öngörülen gizlilik perdesi büyük ölçüde aralanarak, “yönetimin demokratikleşmesi” yönünde zorunlu gelişmeler ortaya çıkmaktadır. Bu aşamada artık kamu makamları yurttaşı muhatap almaya başlamışlardır.”¹⁵⁶

Düşünce ve ifade özgürlüğünün de temel gereksinimi ve bu hakları kullanmanın ön koşulu olan bilgiye ulaşma ve bilgilenme hakkı bireylere aktif yurttaş olma şansı vererek, karar süreçlerinde daha etkin rol almalarına imkan sağlar ve devletin daha etkin işlemesine katkı sunar. Ancak, bunun gerçekleşmesi için devlet idaresinde yönetimi halkla paylaşan katılımcı demokrasi anlayışının, şeffaflık ilkesinin, hukuka bağlı idare kültürünün de gelişmiş ve kurumsal olarak yerleşmiş olması doğal bir zarurettir.¹⁵⁷ Bu anlamda, bilgiye erişim demokratik toplumun etkin bir şekilde işleyebilmesi, kişilerin toplumsal olaylara duyarlılığının artması, karar süreçlerinin takip edilerek, bu süreçlere katılımı teşvik etmesi bakımından da önemlidir. Bilgilenme hakkının tanınması ve aktif bir şekilde kullanımına imkan veren düzenlemeler toplumsal bir bilinçlenmenin yaratılmasına katkı sağlarken, kişilerin karar süreçlerine katılma ve etki etme isteğini de tetikleyerek, katılımcı demokrasinin ve bu arada çevresel demokrasinin de gelişmesine hizmet eder.¹⁵⁸

Çevre hakkının yararlanıcıları, “bireyler, sivil toplum kuruluşları, devlet, gelecek kuşaklar ve doğada yaşamını sürdüren bütün canlılardır”. Diğer bir ifadeyle, hakkın yararlanıcıları tamamen insan ya da insanlarla ilgili örgütler veyahut insanın lehine vekalet kullandığı gelecek kuşaklar ve diğer canlı varlıklardır. Bu hakkın kullanıcıları çevrenin korunmasını başta devlet olmak üzere, herkesten talep edebilecektir. Ancak, çevre hakkı nasıl bir takım temel hak ve özgürlüklerin kullanılması için zemin hazırlamakta ise, aynı şekilde çevre hakkından yararlanabilmek için de ona yol veren, hakkın kullanımına olanak tanıyan yasal enstrümanların hukuk sisteminde yer alması gerekmektedir. Bu enstrümanlar hakkı güvenceleyen, somutlaştıran araçlardır. Bu kapsamda, çevre hakkını güvenceleyen çevresel usuli haklardan ilki “çevresel bilgiye ulaşma hakkıdır”. Çevrenin korunması ve kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde ilk adım kişilerin çevresel etkileri bulunan faaliyetler hakkında

¹⁵⁶ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.81-82.

¹⁵⁷ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.10-17.

¹⁵⁸ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.18-20.

bilgi edinmelerine olanak sağlanmasıdır.¹⁵⁹ Toplumda yönetilenlerin bilgilenme hakkı yalnız çevresel konularda değil ancak onunla birlikte bütün toplumsal meselelerde demokratik katılım ve “şeffaf yönetim” açısından da önemlidir. “Bir toplumda bilgi ve belgeye ulaşılan alanlar ne kadar daraltılırsa, denetim ve demokrasi konusu da o kadar zaafa uğratılacaktır.” Bu nedenle, bilgilenme ve bilgi-belgeye ulaşma hakkı, Anayasalarda tanınan hakları kullanmanın ilk ve önemli adımıdır.¹⁶⁰

Halkın çevresel etkisi olacak karar, plan ve projelere katılımının gerçekleşebilmesi bu hakkın kullanıcılarının katılacakları faaliyet veya konulardan haberdar olmalarına bağlıdır. Bu bilgilenme hakkının, ilgili bilgileri elinde bulunduranların takdirine bırakılmayıp, talep edilmesi halinde paylaşımının zorunlu kılınması buna ilişkin hakkın tanınmasıyla sağlanmıştır. Bu nedenle katılıma ilişkin düzenlemelerin hemen hepsinde ilgili bilgilere nasıl ulaşılabileceği de düzenlenmiştir. Aarhus Sözleşmesi ise bu hakkı doğrudan sözleşmenin isminde kullanmış ve düzenlemiştir.¹⁶¹

“Çevresel bilgi edinme hakkı, bireyin çevresel konularda devlet karşısında yönetilen konumundan, hak sahibi “aktif yurttaş” konumuna geçişini sağlaması bakımından çevresel demokrasinin önemli bir ögesi oluşturmaktadır.” Bu hakkın yükümlüsü olarak kamu yönetiminin sorumluluğu, doğrudan ya da talep üzerine çevresel konularda halkın bilgilenmesine imkan sunmaktır. Bu amaçla çevresel bilgiyi elinde bulunduran idare basılı ya da görsel olarak çeşitli yollarla bunları kamuyla paylaşmalıdır. Dolayısıyla, çevresel bilgilenme hakkı topluma çevresel bilgilere erişme, bu konudaki bilgi ve belgelerden örnek alma hakkı da vermektedir.¹⁶²

Çevresel bilginin derlenmesi ve paylaşılması iki açıdan önem arz eder. İlki, çevre sorunlarını tanımlamak ve bunlar hakkında önleyici tedbirler almak ancak çevresel bilgi ile olanaklıdır. İkinci olarak ise, çevresel bilginin üretilmesi ve bunun halkla paylaşılması, kişilerin yaşam çevresindeki risklerden haberdar olmaları, konu hakkında bilgilendirilmeleri sağlıklı bir çevrede yaşam hakkının korunması bakımından oldukça önemlidir.¹⁶³

¹⁵⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.64.

¹⁶⁰ Kılıç, “Çevre Hakkının Gelişim Sürecinde İnsan Haklarının Rolü”, s.34. Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.15.

¹⁶¹ Turgut, Nükhet Y., Çevre Politikası ve Hukuku, s.154-155.

¹⁶² Güneş, “Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı”, s.27.

¹⁶³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.65. İHAM Öneriyıldız/Türkiye kararı 30.11.2004 Başvuru No:48939/99.

Aarhus Sözleşmesi'nde "Çevresel Bilgi" kavramına açıklık getirilerek, bu amaçla talep edilecek bilginin kapsamı da açıklanmıştır.¹⁶⁴ Buna göre, çevresel bilgi aşağıdakiler hakkında yazılı, görsel, işitsel, elektronik ya da diğer herhangi bir somut formdaki bütün bilgiler anlamına gelmektedir:

a. "Genetik olarak değişikliğe uğramış organizmalar dahil olmak üzere hava, atmosfer, su, toprak, kara, peyzaj ve doğal sitler, biyolojik çeşitlilik ve bileşenleri gibi çevre elemanlarının durumu ve bu elemanlar arasındaki karşılıklı etkileşim",

b. "Yukarıdaki (a) paragrafının kapsamı içindeki çevre elemanlarını etkileyen ve muhtemelen etkileyecek olan enerji, gürültü, radyasyon ve idari önlemler, çevresel anlaşmalar, politikalar, mevzuat, planlar ve programlar, çevresel karar verme süreci içerisinde kullanılan fayda-maliyet analizi, diğer ekonomik analizler ve çevresel karar verme sürecinde kullanılan varsayımlar",

c. "Çevre elemanları tarafından ya da bu elemanlar aracılığıyla yukarıdaki (b) alt paragrafı içerisinde söz edilen faktörler, faaliyetler ya da önlemler tarafından etkilendiği ya da etkilenebileceği kadarıyla insan sağlığı ve güvenliği, insan hayatının, kültürel sitlerin ve inşa edilmiş yapıların durumu."

Aarhus Sözleşmesinin yukarıda aktarılan çevresel bilgi tanımının oldukça kapsamlı kullanıldığı dikkati çekmektedir. İç hukukumuz açısından konuya baktığımızda, bilgi edinme hakkı hukukumuzda kaynağının Anayasanın 74. maddesinden alır. Anayasanın 74. Maddesinde yer alan düzenleme uyarınca; "herkes bilgi edinme hakkına sahiptir". Anayasanın 17., 36., ve 40. maddelerinde yer alan düzenlemelerin de bilgi edinme hakkını destekleyen hükümler şeklinde yorumlanmaları mümkündür. Çevresel değerlerin korunması ve geliştirilmesi bakımında ise, 2872 sayılı Çevre Kanunu'nda çevresel bilgi tanımına ve çevresel bilgiye erişim hakkına ilişkin düzenlemelere yer verildiği görülür. Çevre Kanunu'nda yer alan ifadeye göre; "Çevreye ilişkin bilgi: Su, hava, toprak, bitki ve hayvan varlığı ile bunları olumsuz olarak etkileyen veya etkileme ihtimali bulunan faaliyetler ve alınan idarî ve teknik önlemlere ilişkin olarak mevcut bulunan her türlü yazılı, sözlü veya görüntülü bilgi veya veri"¹⁶⁵ şeklinde tanımlanmaktadır. Yukarıda yer verilen iki tanım karşılaştırıldığında, Aarhus Sözleşmesinde yer alan çevresel bilgi kapsamının Çevre Kanunu'nda yer alan tanımlamadan daha kapsamlı olduğu görülür.

¹⁶⁴ Aarhus Sözleşmesi madde 2.

¹⁶⁵ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 2.

Sözleşmenin 4. maddesi hükümlerine göre, menfaat ilişkisi aranmaksızın, talebe konu edilen çevresel bilgilerin, talep edildiği yerlerde, ulusal mevzuat çerçevesinde, çevresel bilgileri içeren gerçek belgelerin kopyaları dahil olmak üzere kamu otoriteleri tarafından halkın kullanımına sunulması gerekmektedir. Burada sözü edilen çevresel bilgi talebi, mümkün olan en kısa sürede ve bilgi talebinden sonraki bir ay içerisinde yerine getirilerek, ilgisince kullanılabilir hale getirilmelidir. Ancak bu süre, bilginin kapsam ve karmaşıklığına bağlı haklı sebeplerin varlığı halinde, bilgi talebinden sonraki iki aya kadar uzatılması mümkündür.

Çevre sorunlarına karşı duyarlılığın yaratılması, bu alanda uygun önlemler alınarak uygulamaya konulması ve bu süreçlere halkın katkısı ve katılımı ancak bu konularda yeterli bilgilenme ile mümkün olacaktır. Çevresi üzerinde aydınlanmış bir kamuoyunun oluşturulması hedefine yönelen bilgilenme ve haber alma özgürlüğü, çevre hakkının da uygulamaya konmasının ön koşuludur. Bu anlamda, bilme, bilgilenme hakkı veya çevre politikalarının saydamlığı, modern çevre hukuku temel ilkelerinden biridir. Bu kapsamda temel insan haklarından olan yaşam hakkının yakından ilişkili olduğu çevre hakkı bağlamında çevresel bilgiye giriş ve elde etme hakkı, hiçbir kişisel çıkarın/menfaatin bulunmaması durumunu da kapsamına alır.¹⁶⁶ Çevresel bilgi, ister kişiyi ister onun dışında kamuyu ilgilendirsün ya da ister bireysel haklara ister kamusal çıkarlara ilişkin olsun, bilgilenme hakkı kapsamında kalır¹⁶⁷ ve çevreyle ilgili bilgi ve belgelere giriş hakkı, gerçek ya da tüzel her kişiye, menfaat ilişkisini kanıtlama gereği aranmaksızın tanınmalıdır.¹⁶⁸

Aarhus Sözleşmesinde, çevresel süreçlere katılım ve bu bağlamda çevresel bilgi talebinde aranan menfaat ilişkisine de yeni bir boyut kazandırılarak, oldukça geniş bir kapsamda düzenlenmesi hedeflenmiştir. Buna göre, “Sözleşmenin ilgili hükümleri çerçevesinde, vatandaşlık, milliyet ve ikametgah ayrımı yapılmaksızın ve tüzel kişi olması durumunda nerede tescil edilmiş olduğu ya da faaliyetlerinin etkin merkezinin neresi olduğu konusunda ayırım yapılmaksızın, halk, çevresel konularda bilgiye erişme, karar alma sürecine katılma olanağına ve yargıya başvuru hakkına sahip olacaktır.”¹⁶⁹ Çevresel bilgilenme hakkını bağlamında milliyet, ikametgah, statü ya da faaliyet sebebiyle bireyler arasında ayırım

¹⁶⁶ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.82-85.

¹⁶⁷ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.15.

¹⁶⁸ “Avrupa Toplulukları Komisyonu tarafından 1988’de hazırlanan Çevre Konusunda Haberleşme Özgürlüğüne İlişkin Konsey Direktif Önerisi” 1. maddesi. Ayrıntılar için bkz: Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.86.

¹⁶⁹ Aarhus Sözleşmesi madde 3/9.

yapılmamış olması, bilgiye erişim için herhangi bir menfaat ilişkisinin gözetilmemesi, talep sahibini bilgi isteme amacını açıklama zorunluluğundan da kurtarmaktadır.¹⁷⁰

Sözleşmede çevresel etkileri olacak karar, eylem, plan-program ve politika süreçlerinden etkilenecek halk ve ilgili kamu kavramlarına da açıklık getirilerek, bu kavramların kapsamının geniş tutulduğu görülür. Sözleşmeye göre, “halk”; “bir ya da daha fazla sayıdaki gerçek ya da tüzel kişi ve ulusal mevzuat ve uygulamalara göre bunların dernekleri, organizasyonları ya da grupları” anlamına gelmektedir. Yine Sözleşmede “ilgili kamu” kavramı, “çevresel karar verme sürecinden etkilenen ya da muhtemelen etkilenecek olan veya bu süreçte menfaati olan kamu” anlamına gelmektedir; tanımın bu amacına uygun olarak, “çevresel korumayı geliştiren ve ulusal mevzuat çerçevesindeki bütün gereklilikleri karşılayan (hukuka uygun kuruluşları tamamlanan) sivil toplum örgütleri” de bir menfaat sahibi olarak görülecektir.¹⁷¹

Aarhus Sözleşmesinde geçen halk ve ilgili kamu kavramlarına benzer tanımlara ülkemizde Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Yönetmeliği’nde de yer verildiği görülür. ÇED Yönetmeliği’nde tanımlanan haliyle; “Halk: Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişi veya bu tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya grupları”, “İlgili halk: Gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenen veya etkilenmesi muhtemel olan halkı”, ifade eder şekilde tanımlanmışlardır.¹⁷² ÇED Yönetmeliğinde yerini alan tanımlar ile Aarhus Sözleşmesinde yer alan tanımların kapsamlarının büyük oranda örtüştüğü söylenebilirse de, çevre davalarında dava ehliyeti tanınan “ilgili halk” kavramına yönelik kapsamın Aarhus Sözleşmesinde daha net ve geniş düzenlendiği görülür. ÇED Yönetmeliğinde “ilgili halk” olarak kavramsallaştırılan durum Sözleşmede “ilgili kamu” kavramıyla açıklanmıştır. Kavramın kapsamı belirlenirken de, “çevresel karar verme sürecinden etkilenen ya da muhtemelen etkilenecek olan kamu/halk” ile birlikte “bu süreçte menfaati olan kamunun/halkın” da bilgilendirme, katılım ve başvuru hakkının tanınması gerektiğinin belirtilmesi, hakkın öznelerinin belirlenmesinde daha geniş kapsamlı yorum yapılmasına olarak vermektedir.

¹⁷⁰ Yancı, Çevresel Bilgilendirme Hakkı, s.70.

¹⁷¹ Aarhus Sözleşmesi madde 2/4-5.

¹⁷² 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliği madde 4/n-ö.

Çevresel bilgiye erişim hakkına ilişkin düzenlemeye Çevre Kanunu'nun 30. Maddesinde de yer verilmiştir. Çevre Kanunu'nun düzenlemesine göre; “herkes, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında, çevreye ilişkin bilgilere ulaşma hakkına sahiptir. Ancak, açıklanması halinde üreme alanları, nadir türler gibi çevresel değerlere zarar verecek bilgilere ilişkin talepler bu Kanun kapsamında reddedilebilir.”¹⁷³ Çevre Kanunu'nda çevresel bilgiyi talep etme hakkının “herkese” tanınmış olması, Kanun'un Aarhus Sözleşmesinde yer alan menfaat ilişkisi kavramıyla uyumlu bir yaklaşımı benimsendiğini göstermektedir. Ancak, anılan madde de çevresel bilgi edinme başvurularının Bilgi Edinme Kanunu kapsamında değerlendirileceği belirtilmekle, bu başvurulara bir denetim kriteri getirildiği de anlaşılmaktadır. Uygulamada, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nda yer alan düzenlemeler gerekçe gösterilerek bir çok başvurunun ilk aşamada ve menfaat ilişkisi üzerinden reddediliyor olması, kamu otoritelerinin uygulamalarının hem anılan Kanun'un kendisiyle hem de Aarhus Sözleşmesinin temel felsefesiyle çatıştığını göstermektedir.

Çevresel bilgiye ilişkin Çevre Kanunu'nda çeşitli maddelerde düzenlemelere rastlanmakla birlikte, çevresel bilgiye erişim hakkına ilişkin talep süreçleri ve bu taleplerin karşılanmasında idarenin görev ve sorumluluklarına ilişkin hususlar Kanunda ayrıntılandırılmamış, bu hususları açıklayan somut düzenlemelere yer verilmemiştir. Bunun yerine, herkesin Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında çevreye ilişkin bilgilere ulaşma hakkına sahip olduğu vurgulanmakla yetinilmiştir. Bu düzenleme uyarınca, çevresel bilgi talepleri, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca değerlendirilerek karşılanacaktır.

Çevresel bilgiye erişim hakkına ilişkin kapsam ve süreçler için Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nda yer alan düzenlemelere atıf yapılması, uygulamada çeşitli tartışmalara ve sorunlara neden olmaktadır. Bu tartışmalardan ilki, bilgi edinme hakkının ihlali kapsamında müracaat makamı olan Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun yapısı ve çalışma usulüne ilişkindir. Zira, Kanunda, Kurulun bağımsızlığına ve kurumsal yapısına ilişkin açık bir düzenlemeye rastlanmamaktadır. Kurul üyelerinin tamamının Cumhurbaşkanı tarafından seçilerek görev almaları onların idare karşısındaki bağımsızlıklarını ve bağımsız karar alma kabiliyetlerini sorgulatmaktadır. Yine, Kurulun görev ve çalışma esaslarına ilişkin düzenlemeleri doğrudan yapma yetkisi bulunmamaktadır. Bunun yerine Kurulun görev ve çalışma esasları Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulacak bir yönetmelikle

¹⁷³ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30. ÇED Yönetmeliğinin halkın katılım toplantısını düzenleyen 9. maddesinde de çevresel bilgiye ulaşma hakkına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır.

belirlenmektedir. Diğer taraftan, Kurul bağımsız bir sekreteryası bulunmamaktadır. Kurul, sekreterya hizmetlerinin yürütülmesinde personel ve mali imkanlar bakımından Bakanlığa bağımlıdır. İdarenin dışında ve ondan bağımsız bir kurumsal yapıda konumlandırılması gereken Kurulun, idarenin içinde bir şube şeklinde kurgulanmış olması, idarenin bilgi edinme hakkına yönelik ihlallerinden kaynaklı itirazlarda onun idareden tamamen bağımsız karar alabilme yeteneğini sorgulatmaktadır.

Diğer taraftan, Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde düzenlenen çevresel bilgiye erişim hakkı hem söz konusu madde hükmünde hem de 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında çeşitli sınırlamalara ve istisnalara tabi kılınmıştır. Buna göre öncelikle, Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, “açıklanması halinde üreme alanları, nadir türler gibi çevresel değerlere zarar verecek bilgilere ilişkin talepler bu Kanun kapsamında reddedilebilir.” Bununla birlikte, 4982 sayılı Kanun’un 15-26. maddeleri arasında yer alan düzenlemelerde, bilgi edinme hakkının kullanımı ve taleplerin karşılanmasına yönelik idareye geniş takdir ve değerlendirme alanı kazandıracak, oldukça kapsamlı ve soyut ifadelerle, bilgi edinme hakkının sınırlarının çizildiği görülmektedir. Her iki kanunda da yer alan bu sınırlamalar, çevresel bilgiye erişim hakkının idari bir tasarrufla sınırlandırılmasına olanak veren düzenlemelerdir.

Aarhus Sözleşmesi’nde ise çevresel bilgi taleplerinin hangi durumlarda reddedileceğine ilişkin düzenlemeye, Sözleşmenin 4. maddesinde yer verildiği görülür. Buna göre: a) “Eğer talebin sunulduğu kamu otoritesi, talep edilen bilgiye sahip değilse”, b) “Talep açık, anlaşılır ve makul değilse ya da çok genel formüle edilmişse”, c) “Talep, henüz hazırlık aşamasında olan bir materyali içeriyorsa ya da kamu yararı göz önünde bulundurularak ulusal hukuk ya da uygulamada kabul edilmiş bir istisnaya ilişkin ise veya kamu idarelerinin iç işlerini ilgilendiriyor ise” talep edilen çevresel bilgi reddedilebilir. Bu sebeplerin yanı sıra, Sözleşme maddesinin devam fıkralarında ayrı ret sebeplerine de yer verilmiştir.¹⁷⁴

¹⁷⁴ Sözleşmeye göre çevresel bilginin diğer ret sebepleri şunlardır (Md.4/4): “a. Ulusal mevzuat çerçevesinde, kamu otoriteleri için gizliliğin öngörüldüğü yerlerde, b. Uluslararası ilişkilerin, ulusal savunma ya da kamu güvenliği konularının olumsuz etkilendiği yerlerde, c. Adaletin işleyişinin, kişinin adil bir yargılama görme hakkının ya da kamu otoritesinin cezai ya da disiplin niteliğindeki bir soruşturma yürütmesi ehliyetinin olumsuz etkilendiği yerlerde, d. Ticari ya da endüstriyel bilginin, meşru ekonomik çıkarları korumak üzere, hukuk tarafından koruma altına alındığı durumlarda. Bu çerçevede, çevre korunması ile ilgili olan emisyonlar hakkındaki bilgiler açılacaktır. e. Fikri hakların olumsuz etkilendiği durumlarda, f. Gerçek kişilerin, bilgilerin kamuya açılması konusunda muvafakat vermemesi ve bu hususun ulusal hukukta hükme bağlanmış olması durumunda, g. Bunu yapmak üzere, yasal bir zorunluluk altında olmaksızın ya da yasal zorunluluk altına sokulmaksızın talep edilen bilgileri sağlayan ve bu materyalin yayınlanmasına rıza göstermeyen üçüncü bir tarafın çıkarlarının olumsuz etkilenmesi durumunda, h. Üreme alanları, nadir türler vb. bilginin olumsuz etkilenmesi durumunda.”

Sözleşmede bu ret sebepleri belirtilmekle birlikte, bu sebeplerin kamu otoriteleri tarafından mümkün olduğunca dar yorumlanması gerektiği de vurgulanmıştır. Buna göre, sözü edilen reddetme durumları, kamu yararı ve talep edilen bilginin çevreye verilen emisyonlar ile ilgili olup olmaması göz önünde bulundurularak kısıtlayıcı/dar bir yaklaşımla yorumlanacağı ilkesi de aynı madde içinde zikredilmiştir.

Çevresel bilgi edinme hakkının kullanılması, ancak, bu alanda yararlı, kullanılabilir, paylaşılabılır, güncel, işin profesyonelleri tarafından hazırlanmış, halkın anlayacağı bir dilin kullanıldığı bilginin bulunmasına bağlıdır. Aarhus Sözleşmesi bu anlamda kamu otoritelerine bir çok yükümlülük yüklediği görülür. Sözleşmeye ile kamu otoritelerine görev, denetim ve kontrol alanları ile ilgili olan çevresel bilgiye sahip olma ve bunları güncelleme yükümlülüğü getirilmiş, çevreyi önemli ölçüde etkileyebilecek planlanan ya da mevcut faaliyetler hakkında halka yeterli bilgi akışı olması için zorunlu sistemlerin kurulması görevi verilmiştir. Gerek insan faaliyetleri sonucu oluşsun gerekse doğal nedenlerle meydana gelsin, insan sağlığına ya da çevreye yönelik bir tehdit olması durumunda, halkın tehdidi önlemek ya da bu tehditte kaynaklanan zararı hafifletmek üzere önlem alınmasını sağlayacak olan ve bir kamu otoritesinin elinde bulunan bütün bilgilerin, etkilenebilecek olan halk bireylerine anında ve gecikme olmaksızın dağıtılması kuralı kabul edilmiştir.¹⁷⁵

Bu anlamda, çevresel bilginin toplanması ve dağıtımı ile ilgili olan Sözleşmenin 5. maddesi devletlerin herhangi bir bilgi talebi olmaksızın çevresel bilgiyi toplamak ve dağıtmak konusundaki yükümlülüklerini ifade eder ki bu bilgilenme hakkının aktif boyutunu oluşturmaktadır.¹⁷⁶

Bilgilenme ve çevresel bilgi ve belgelere ulaşma hakkı genel ve temel bir konuma sahip olup, hukuk devletinde asıl olan “yönetimin açıklığı ve şeffaflığı” ilkesine dayanır. Bu ilke ise yöneticilerin varlık sebeplerinin ve asıl ödevlerinin halka hizmet olduğu gerçeğinin doğal ve kaçınılmaz bir gereğidir. Bu nedenle konu, bir çok ülkede doğrudan hak şeklinde ve bazılarında da devletin ödevi şeklinde düzenlenmiş bulunmaktadır.¹⁷⁷

İnsan ve çevresini ilgilendiren sosyal, ekonomik ve siyasal olaylar hakkında gerekli haber ve bilgiye ulaşmak bireyler açısından bilgilenme hakkını, Devlet açısından ise şeffaf

¹⁷⁵ Aarhus Sözleşmesi madde 5.

¹⁷⁶ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.70.

¹⁷⁷ Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.155.

yönetim ilkesini gerekli kılar. Yönetimler kamuya açık bilgi paylaşım olanaklarını artırdıkları oranda demokratik bir yönetim sergileyebilmektedirler.¹⁷⁸ Katılımcı demokrasinin en temel özelliklerinden birisi ise kamu yönetiminin halka açık olması ve bu alanda gerekli bilginin en kısa ve açık yoldan paylaşıyor olmasıdır. Şeffaf ve demokratik yönetimlerde ifade özgürlüğünün olmazsa olmazı olan bilgilenme hakkı kapsamında bireyler yönetimin işlem ve eylemlerinden haberdar oldukları ölçüde demokratik katılım haklarını kullanabileceklerdir.¹⁷⁹ Dolayısıyla, çevresel bilgiye ulaştığı ve bilgilendirildiği ölçüde hak ve yükümlülüklerinin bilincinde olan birey açısından çevresel karar süreçlerine katılımı sağlaması ve nihayetinde çevresel başvuru hakkını kullanabilmesi için ilk önemli adım çevresel bilgiye sahip olmaktır. Bu bağlamda, demokratik hukuk devleti özelinde bilgilenme ve bilgiye ulaşım bireyler için bir hak iken, bilgilerin ve karar süreçlerinin açıklığı, erişilebilirliği ve bu bağlamda şeffaf yönetim modeli kamu yönetimi için bir ödev mahiyetindedir.

1.2 Çevresel Karar Plan ve Politika Süreçlerine Katılım Hakkı

Sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir çevrede yaşam hakkının tanınması, sadece nesnel bir bilgilendirme ile değil aynı zamanda kişilerin ve toplumun geleceğini yüküm altına sokan kararlara kişilerin ve toplumun geniş kesimlerinin farklı biçimlerde katılımında anlam kazanır.¹⁸⁰

Çevre hakkının gerçekleştirilmesindeki önemli usuli haklardan biri olan katılım hakkı, Stockholm Bildirgesi ve Rio Konferansında alınan karar ve ilkelerle temeli atıldıktan sonra, Aarhus Sözleşmesi ile önemli bir gelişme kat etmiştir. Söz konusu gelişmeler kapsamında, yurttaşların klasik demokrasideki devresel oy hakkıyla sınırlı bir katılımın ötesinde, yönetim ve karar alma süreçlerine katılım istemleri yeni toplumsal gelişmelerle birlikte öne sürülmüştür.¹⁸¹

¹⁷⁸ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.15.

¹⁷⁹ Yancı, Çevresel Bilgilenme Hakkı, s.139.

¹⁸⁰ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.71.

¹⁸¹ “Klasik demokrasi modelinin ekonomik temelli dönemsel bunalımlarının sonucunda ortaya çıkan ve gittikçe güç kazanan sivil itirazlar kuramsal düzeydeki idealler ile sosyo-politik gerçekler arasındaki uçurum farkını ortaya koymuştur. Bu süreçte işlenen temalar ve dile getirilen eleştiriler; demokrasilerde, sanılanın aksine, yönetimin çoğunluk adına seçimle iş başına gelen azınlıkta olduğu (demokratik denilen yapının gerçekte oligarşik nitelik taşıdığı), teknolojik gelişmelerin sonucunda yürütmenin giderek güçlenmesi karşısında parlamentonun değişik görüşleri temsil eden etkili bir platform olma görevini ve denetim işlevini yapamadığı, karar alma sürecinde, aslında, güçlü ve örgütlenmiş azınlığın etkili olduğu, böylece sessiz, güçsüz ve örgütsüz çoğunluğun eksik temsil edildiği, sosyo-ekonomik eşitsizliklerin giderilemediği, kitlelerin sisteme yabancılaştıkları yönündedir”. Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.150.

Çevrenin bütün canlıların ortak varlığı ve ortak yaşam alanı olması nedeniyle çevrenin korunması ve geliştirilmesinde “kamu yararının” bulunması, çevresel kirlenme ve bozulmanın bütün toplumu ve canlıları yakından etkilemesi çevresel konularda karar süreçlerine halkın katılımı kavramını önemli kılmaktadır. Yaşamın kayağı olması bakımından insanın ve bütün canlı varlıkların oldukça yakın ilişki içinde oldukları çevresel şartların bugünkü ve gelecekteki yaşamı yakından etkilemesi bakımından, kişilerin yaşam alanlarına ait konularda söz sahibi olmaları sadece bir hak değil aynı zamanda bir ödevdir. Nitekim, çeşitli devletlerin anayasalarına girmiş olan çevre hakkının en belirgin niteliği, çevresel konularda karar ve politika süreçlerine katılım hakkı vermesidir. Dolayısıyla, katılım hakkı çevre hakkının pratikte gerçekleştirilmesinin bir aracı olarak ortaya çıkmış bir haktır.¹⁸²

Temiz, sağlıklı ve ekolojik bakımdan dengeli bir çevrenin gerçekleştirilebilmesi ve bu hakkın korunabilmesi için çevresel bilginin paylaşılması ve bu alanda şeffaflığın gerçekleştirilmesi önemli olmakla birlikte, çevresel karar ve politika süreçlerine halkın katkıda bulunabilmesi, çevrenin yeterli düzeyde korunabilmesi ve çevre hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesi için tek başına yeterli değildir. Çevresel bilgilendirme hakkı doğal olarak elde edilen bilginin kullanılmasını, geliştirilmesini, karar ve politika süreçlerine katılımın sağlanmasını da gerekli kılmaktadır. Dolayısıyla, çevresel bilginin elde edilmesi, bilgi sahibi kişinin çevresel süreçlere katılım olanaklarına sahip olması ile etkinlik ve anlam kazanır. Bu nedenle, çevresel bilginin elde edilmesiyle birlikte, çevresel karar süreçlerine halkın katkısının alınması ve katılımının sağlanması da önemlidir. Bu amaçla, gerek Birleşmiş Milletler öncülüğünde yapılan çalışmalarda ve gerekse Avrupa Birliği belgelerinde bir çok defa halkın çevresel karar ve politika süreçlerine katılımının gerekliliği ve faydalarının vurgulandığı görülür. Stockholm Konferansında kabul edilen 97 sayılı Tavsiye Kararında, çevre yönetim ve denetiminde kamunun katılımını kolaylaştırıcı, çevresel süreçlere bireylerin etkin bir şekilde katılımını özendirici olanakların sunulması gereğinden bahsedilir. Rio Konferansı ve BM’nin değişik uluslararası çalışma belgelerinde, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Üye Devletlere “büyük sayıdaki kişileri ilgilendiren idari usullere ilişkin” Tavsiye Kararı ve Dünya Doğa Şartı gibi birçok çalışmada çevrenin korunması ve geliştirilmesinde bireylerin ve grupların gönüllü katılımının özendirilmesine ve katılım ilkesine vurgu yapılmıştır.¹⁸³

¹⁸² Turgut, Nüket, Sürdürülebilir Kalkınmanın Sağlanmasında Katılımın Rolü, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996, s.709, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/480/5599.pdf> Erişim Tarihi: 13.09.2019

¹⁸³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.91-93.

Günümüzde devrevi bir oy hakkı ile yönetime katılımı sınırlayan demokrasi anlayışının yetersizliği ifade edilerek, toplumlarda halkın ülke yönetimine ve kendi kaderlerine etki edecek karar süreçlerine daha fazla ve yakından katılımına olanak verecek alternatif süreçlerin araştırılması yoluna girilmiştir. Bu süreçte bir çok ulusal ve uluslararası çalışmada halkın yönetime katılımını etkinleştirecek, ona daha fazla söz hakkı tanıyacak modeller üretilmektedir. Bu modeller ülkeden ülkeye değişiklik arz etmekle birlikte, çoğu zaman, halka yönelik açık katılım toplantıları, referandum, halk oylaması, basın yolu ile yapılan tartışma programlarına katılım, yönetsel toplantılara katılım ve görüş sunma gibi değişik formlarda kendini göstermektedir.¹⁸⁴

Çevre sorunlarının genel olarak insan faaliyetlerinin ürünü olması bu sorunlarla mücadelede de bireylerden hareket edilmesini gerektirirken, çevre sorunlarıyla mücadelede bireyin merkeze alınması ise çevresel karar ve politika süreçlerine halkın etkin bir yöntemle katılımının sağlanmasını zorunlu kılmaktadır.¹⁸⁵ Bu durumun bir sonucu olarak, katılım, günümüzde çevre hukukunun önemli kavramlarından birini oluşturmakta ve çevre ile ilgili birçok düzenlemede bir hak veya ilke olarak katılıma yer verilmektedir. Genel bir anlatımla bireylerin çevresel yönetim sürecine katılmalarını, bu sürece olumlu katkıları sunmalarını, çevresel karar ve politika süreçlerini etkileyerek yönlendirmelerini ifade eden katılım, karar alma, planlama, yürütme ve uygulama, izleme, değerlendirme ile kontrol ve denetim aşamalarında ortaya çıkmaktadır. Katılım, çevresel kararların “demokratik meşruiyetini” ve etkililiğini artırmanın yanı sıra, halka çevresel karar ve uygulama sürecinin aynı zamanda denetlenmesine olanak verir, “devlet idaresinde şeffaflığı” artırarak, ilgili idari birim kararlarına temel oluşturacak sağlam bilgilere erişme olanağı yaratmakta ve çevresel kararlarda yerel koşulların göz önünde bulundurulmasına ve yerinden bilgi alınmasına da olanak sağlamaktadır.¹⁸⁶

Çevresel karar süreçlerine halkın geniş kapsamlı katılımının sağlanması, bir yandan kamu yönetiminde şeffaflığın kurumsallaşmasına hizmet ederken, diğer taraftan da çevresel değerlerin korunması ve kirlenmenin önlenmesi sürecinin halk tarafından özümsemesine, bu

¹⁸⁴ Karabacak, Orhan, “Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında Devletin Yükümlülükleri: Karşılaştırmalı Bir Analiz”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ocak 2016, s.308-327.

¹⁸⁵ Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı”, s.26. Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.150-155.

¹⁸⁶ Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı”, s.26. Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.150-155.

süreçte alınan kararların sahiplenilmesine ve toplumda çevre bilinci ve duyarlılığının gelişmesinde halkı motive edici yönde önemli bir işleve sahip olduğu anlaşılmaktadır.¹⁸⁷ Bu yönüyle çevresel katılım hakkı, kişiye kendini dinletme/dinlenilme/sesini duyurma hakkı verir. Yönetilenleri etkin/aktif bir yurttaş konumuna sokarak, toplumsal yararın korunması ve geliştirilmesinde ona söz hakkı verir.¹⁸⁸

Bu kapsamda, uyumlu, sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir çevre hakkının tanınması, sadece nesnel bir bilgilendirme ve yönetsel gizliliğin kaldırılması ile değil, aynı zamanda kişilerin ve toplumun yaşam alanını ve geleceğini etkileyecek karar süreçlerine, çevre politikalarına çeşitli yollarla, ancak etkin bir yöntemle katılıma olanak tanınması ile anlam kazanır.¹⁸⁹

Avrupa Birliği çalışmalarında, “Çevre Konusunda Bilgilere Serbest Erişim Yönergesi” (90/313/EWG) ve “Çevre ile İlgili Belirli Plan ve Programların Oluşturulması Sürecine Halkın Katılımına İlişkin Yönerge” (2003/35/EG) kabul edilmiştir. Bu uluslararası metinlerde öne çıkan ortak vurgu, belirli plan ve programların oluşturulma sürecine halkın erken bir aşamada ve etkin olarak katılımının sağlanması, uygun bir şekilde bilgilendirilmiş halkın görüşlerini açıklaması için imkânlar oluşturulması ve ilgili plan ve programların nihai şekline ilişkin kararlar verilirken halkın katılımı sürecinde ortaya çıkan ortak kanaat ve görüşlerin göz önünde bulundurulmasıdır.¹⁹⁰

Aarhus Sözleşmesi’nde çevresel konularda halkın katılımı kavramı üç ayrı başlık altında ele alınmıştır. Bunlar; “halkın belirli faaliyetlere ilişkin karar süreçlerine katılımı” (madde 6), “halkın çevre ile ilgili plan, program ve politikalara katılımı” (madde 7) ve “çevre mevzuatına yönelik yasal düzenleme ve düzenleyici işlemlerin hazırlanması sürecine halkın katılımı” (madde 8). Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca EK-I’ de yer alan faaliyetlere izin verilip verilmeyeceğine ilişkin karar alma süreçlerine halkın mutlaka katılması öngörülmektedir. EK-I’de 19 başlık altında farklı faaliyet türleri ayrıntılı bir şekilde sıralanmıştır. Bununla birlikte, EK-I’de yer almamasına rağmen ilgili iç hukuk uyarınca ciddi çevresel etkilere sahip olduğu kabul edilen faaliyetlere izin verilip verilmeyeceğine ilişkin karar alma süreçlerine halkın katılımının sağlanması da taraf Devlet için bir yükümlülüktür.

¹⁸⁷ Karabacak, Orhan, Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında Devletin Yükümlülükleri, s.319-325.

¹⁸⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.72.

¹⁸⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.91.

¹⁹⁰ Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, s.304-305.

Bunun yanı sıra, halkın karar alma sürecine katılımının nasıl gerçekleşeceğine ilişkin düzenlenmelere de Sözleşmenin altıncı maddesinde yer verilmiştir.¹⁹¹

Bu süreçte ilk olarak, “ilgili halk”, planlanan faaliyet hakkında herkesin duyabileceği bir ilan ya da benzeri bir yolla “çevresel karar alma sürecinin erken bir aşamasında” bilgilendirilecektir. Halkın katılımına ilişkin usulün, farklı aşamaları kapsar şekilde, süre yönünden düzenlenmesi gerekir. Burada halkın katılımından etkin bir şekilde yararlanılmasının sağlanması için söz konusu proje ya da çevresel karar için ortaya çıkabilecek farklı önerilerden faydalanmanın mümkün olduğu ve katılımın etkili bir şekilde gerçekleşebileceği erken bir aşamada halkın karar alma sürecine katılımının sağlanması önemlidir. Taraf devletler ayrıca, “ilgili halkın” karar sürecinde katılımın gerçekleşeceği anda hazır olan bilgilere ücretsiz bir şekilde erişimini ve bu bilgileri inceleyebilmesini sağlamak zorundadır. Katılım sürecinde halkın, planlanan faaliyet hakkındaki kendince önem taşıyan düşünce, bilgi ve analizlerini yazılı ya da sözlü olarak halkın dinlenmesi, projenin incelenmesi aşamasında açıklama imkanına sahip olması gerekir. Halkın katılımının etkinliğinin sağlanması amacıyla Sözleşmenin 6/8 maddesinde yer alan düzenleme uyarınca taraf devletlerin, halkın katılımı aşamasında ortaya çıkan görüş ve önerilerin karar aşamasında “uygun bir şekilde” dikkate alınmasını güvencelemeleri gerektiği belirtilmiştir. Ancak, şunu belirtmek gerekir ki, halkın katılımı toplantısında ortaya çıkan sonucun ilgili idare için hukuki bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Süreç sonunda ilgili faaliyet hakkında nihai kararını veren idari birim, bu karar hakkında hemen halkı bilgilendirmek zorundadır. Söz konusu idari birim ayrıca, karar metnini ve bu kararına temel teşkil eden nedenleri halkın erişimine açmakla yükümlüdür.¹⁹²

Aarhus Sözleşmesinin 6, 7 ve 8. maddelerinde düzenlenen çevresel karar alma süreçlerine halkın katılımı hakkı şu genel prensipleri içermektedir:

“İlgili Kamu, uygun bir şekilde, gerek duyuru yoluyla gerekse uygun olması durumunda bireysel olarak, çevresel karar alma sürecinin erken bir aşamasında yeterli, zamanlı ve etkin bir şekilde bilgilendirilecektir.”

“Her bir Taraf, gerekli bilgileri halka sağlamış olarak şeffaf ve eşitlikçi bir çerçevede, çevre ile ilgili planların ve programların hazırlanması sırasında halkın katılımı için uygun pratik ve/veya diğer düzenlemelerin yapılmasını sağlayacaktır.”

¹⁹¹ Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.310.

¹⁹² Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.310-311.

“Uygun olduğu dereceye kadar, her bir Taraf, çevre ile ilgili politikaların hazırlanmasına halkın katılımı için imkan sağlamak üzere çaba gösterecektir.”

“Halkın katılımı prosedürleri, farklı aşamalar için yeterli zaman sürelerini içererek, halkın bilgilendirilmesi ve halkın çevresel karar verme sürecine etkin bir şekilde hazırlanmasına ve katılımda bulunmasına izin verecektir. Her bir sözleşmeci Taraf, kararda halkın katılımı sonucunun dikkate alınmasını garanti edecektir.”

“Her bir Taraf, uygun bir aşamada, çevre üzerinde önemli bir etkisi olabilecek yürütmeye yönelik düzenlemelerin ve diğer genel olarak uygulanabilir yasal olarak bağlayıcı kuralların kamu otoriteleri tarafından hazırlanması sırasında, alternatifler hala açıkken etkin bir halkın katılımı için çaba harcanmalı ve halk katılımının sonuçları mümkün olduğu kadar dikkate alınmalıdır.”

Sözleşmede ifade edilen bu prensipler bağlamında, halkın katılımı prosedürleri farklı aşamalar için yeterli zaman sürelerini içererek, halkın bilgilendirilmesine ve halkın çevresel karar verme sürecine etkin bir şekilde hazırlanmasına ve katılmasına izin verecek bir zaman aralığında planlanmalıdır. Bu amaçla, “her bir sözleşmeci tarafın kamu otoritesi, bütün seçenekler açık iken ve halkın etkin katılımının sağlanması mümkün iken, ilgili çevresel etkisi olacak faaliyetle ilgili karar alma, plan ve program sürecinin erken bir aşamasında halkın katılımını sağlayacaktır.” Bununla birlikte, halkın katılımı sürecinde etkinliğin sağlanması ve katılımın özendirilmesi amacıyla kamu otoritesince söz konusu olan çevresel faaliyetten etkilenme durumu olacak “ilgili kamu” tanımlanarak, katılım teşvik edilecek ve karar alma süreciyle ilgili bilgilerin, “ilgili kamu” için ücretsiz olarak erişilebilirliği sağlanacaktır.¹⁹³

Halkın katılımı prosedürleri, halkın yazılı olarak ya da uygun olması durumunda faaliyet sahibinin de yer aldığı halkın katılımı toplantılarında ifade yoluyla, planlanan faaliyete ilişkin yorum, bilgi, analiz ya da görüşlerini sunmasına izin vermelidir. Bununla birlikte, yapılan katılım toplantılarının prosedürel bir aşama olarak algılanmasının ötesine geçerek, bir anlam ifade etmesi, katılımın işlevsellik kazanması için, her bir sözleşmeci taraf kamu otoritesi tarafından, kararda halkın katılımı sonucunun dikkate alınmasının garanti edileceği de Sözleşmede vurgulanmıştır. Süreç sonunda kamu otoritesi tarafından karar alındığında, halkın uygun prosedürler ile alınan karar hakkında hemen bilgilendirilmesi

¹⁹³ Sözleşme hükümlerince katılım sürecinde ilgili kamuya sunulacak bilgiler, en azından ve 4. maddenin hükümlerine hâlel getirmeksizin aşağıdakileri içerecektir: a. “Beklenen atıkların ve emisyonların, tahmini de dahil olmak üzere, planlanan faaliyetin yerinin fiziksel ve teknik özelliklerinin bir tanımını.” b. “Planlanan faaliyetin çevre üzerindeki önemli etkilerinin tanımını.” c. “Emisyonlar da dahil olmak üzere bu etkileri önlemek ve/veya azaltmak üzere tasarlanan önlemlerin tanımını.” d. “Faaliyet sahibi tarafından araştırılan ana alternatifleri.” e. “Ulusal mevzuat ile uyumlu olarak, ilgili kamunun bilgilendirileceği anda mevcut olan, kamu otoriteleri tarafından düzenlenen ana raporlar ve önerileri”. Aarhus Sözleşmesi madde 6/3-4-5-6.

sağlanarak, kararın dayandığı gerekçeler ve mütalaalar ile birlikte karar metninin halk tarafından erişilebilir kılınacağı, sözleşmeciler tarafından taahhüt edilmiştir.¹⁹⁴

Aarhus Sözleşmesi uyarınca, çevre ile ilgili plan, program ve politika süreçlerine halkın katılımının sağlanması amacıyla gerekli bilgilerin halkın kullanımına sunulmasından sonra, bu süreçte halkın şeffaf ve adil bir çerçevede katılımına imkan verecek önlemlerin alınması zorunludur. Sözleşme hükümleri halkın katılımının, halkın faaliyet hakkında yeterli düzeyde bilgilendirilmesini ve karar verme sürecine etkin bir şekilde katılmasını sağlayacak yeterli zamanı içermesini, “erken bir aşamada” gerçekleştirilmesini ve sonuçlarının faaliyete ilişkin nihai karar verilirken göz önünde tutulmasını zorunlu kılmaktadır.¹⁹⁵

Yürütme alanında düzenleyici işlemlerin ve genel olarak hukuken bağlayıcı normatif düzenlemelerin hazırlanması sırasında halk katılımı başlığını taşıyan Aarhus Sözleşmesi’nin 8. maddesi ise, halkın belirli normatif süreçlere katılımı konusunu ele almaktadır. Sözleşmenin bu maddesi, önemli çevresel etkiler ortaya çıkarabilecek nitelikteki faaliyet alanlarını kapsayan hukuki düzenleme süreçlerinde uygulama alanı bulmaktadır. Buna göre, taraf devletler, halkın bu tarz bir katılımını teşvik etmek hususunda çaba gösterecek ve bu amaca yönelik olarak; “süreleri etkili bir katılımı mümkün kılacak şekilde tespit edecek”, “düzenleme taslaklarını yayınlayacak veya diğer şekillerde erişilebilir kılacak” ve “halka doğrudan veya temsili danışmanlık kuruluşları aracılığıyla görüş bildirme fırsatı vereceklerdir.” Maddenin sonunda ise, “halkın katılımının sonuçlarının mümkün olduğunca göz önünde bulundurulması” gerektiği ifade edilmiştir.¹⁹⁶

Ülkemizde uygulanan çevre mevzuatı bakımından çevresel karar, plan-program, politika süreçlerine katılım hakkı çeşitli düzenlemelere konu edilmiştir. Bu düzenlemelerin önemli bir kısmının 2006 yılında kabul edilen 5491 sayılı Kanun ile hukukumuzda girdiği görülür. Çevre hakkının gerçekleştirilmesi araçlarından biri olan katılım hakkının konu edildiği ilk düzenleme 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda yer almaktadır. Çevre Kanunu’nda, çevrenin korunmasına, iyileştirilmesine ve kirliliğinin önlenmesine ilişkin genel ilkelerin belirlendiği 3/e maddesinde: “Çevre politikalarının oluşmasında katılım hakkı esastır. Bakanlık ve yerel yönetimler; meslek odaları, birlikler, sivil toplum kuruluşları ve

¹⁹⁴ Aarhus Sözleşmesi madde 6/7-8-9-10-11.

¹⁹⁵ Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.312-313.

¹⁹⁶ Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.313.

vatandaşların çevre hakkını kullanacakları katılım ortamını yaratmakla yükümlüdürler” hükmüne yer verilmiştir.

Aynı maddenin içinde, “başta idare, meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları olmak üzere herkesin çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli olduğu” kuralı belirtilerek, bu yükümlülüğün gereği olarak maddenin devamında, “çevrenin korunması, çevrenin bozulmasının önlenmesi ve kirliliğin giderilmesi alanlarındaki her türlü faaliyette; Bakanlık ve yerel yönetimler, gerekli hallerde meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları ile işbirliği yaparlar” ifadesine yer verilmiştir. Çevresel konularda toplumun değişik kesimleriyle işbirliğinin vurgulandığı madde metninde, çevresel konulardaki bu işbirliği ve katılım sürecinin ancak Bakanlık ve yerel yönetimlerce “gerekli görülen hallerde” uygulanacağını ifade edilmesi, bu konuda idareye geniş bir takdir hakkı verildiğini gösterir.¹⁹⁷

Katılım hakkına yer vermesi bakımından ifade edilmesi gereken bir başka düzenleme ise Çevre Kanunu’nun 9. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, “çevrenin korunması amacıyla, doğal çevreyi oluşturan biyolojik çeşitlilik ile bu çeşitliliği barındıran ekosistemin korunması esastır. Biyolojik çeşitliliği koruma ve kullanım esasları, yerel yönetimlerin, üniversitelerin, sivil toplum kuruluşlarının ve ilgili diğer kuruluşların görüşleri alınarak belirlenir”. Çevre Kanunu’nun 2. maddesinde ise, stratejik çevresel değerlendirme tanımına yer verilmiş, bu kapsamda yapılacak çalışmaların, “çevresel değerlerin plân ve programa entegre edilmesini sağlamak, plân ya da programın olası çevresel etkilerini en aza indirmek ve karar vericilere yardımcı olmak üzere katılımcı bir yaklaşımla” sürdürülmesi gerektiği ifade edilmektedir.

Çevre mevzuatımız bakımından çevresel konularda karar alma süreçlerine halkın katılımı hakkının uygulamasını daha çok çevresel etkiye sahip projeler için hazırlanacak ÇED Raporu sürecinde görmekteyiz. ÇED Yönetmeliği’nin¹⁹⁸ değişik maddelerinde halkın katılım toplantılarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Yönetmeliğe göre, “ÇED Gereklidir” kararı verilen proje süreçlerine halkın katılımının sağlanması amacıyla proje ile ilgili olarak başvurunun yapıldığı, ÇED sürecinin başladığı, ÇED Başvuru Dosyasının halkın görüşüne açıldığı ve ÇED süreci tamamlanana kadar projeye ilişkin görüş ve önerilerin Valiliğe veya

¹⁹⁷ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 3/a-b.

¹⁹⁸ 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazetede ilan edilen Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği.

Bakanlığa verilebileceği anons, askıda ilan, internet vb. şekilde halka duyurulur.”¹⁹⁹ ÇED Yönetmeliğinde halkı yatırım hakkında bilgilendirmek, projeye ilişkin görüş ve önerilerini almak amacıyla bir katılım toplantısı düzenlenmesi de ön görülmüştür. Buna göre; Bakanlıkça belirlenen tarihte, projeden en çok etkilenmesi beklenen ilgili halkın kolaylıkla ulaşabileceği merkezi bir yer ve saatte halkın katılımı toplantısı düzenlenecektir.²⁰⁰ ÇED Yönetmeliğinin farklı maddelerinde de çevresel etkilere sahip proje süreçlerine halkın katılımını düzenleyen ayrıntılı hükümlere rastlamak mümkündür.²⁰¹

Çevresel etkisi olacak karar, plan ve program süreçlerine yerel düzeyde halkın katılımına ilişkin düzenlemelere Belediye Kanunu’nda da yer verilmiştir. 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 13. maddesinde: “Herkes ikamet ettiği beldenin hemşerisidir. Hemşerilerin, belediye karar ve hizmetlerine katılma, belediye faaliyetleri hakkında bilgilenme ... hakları vardır” hükmüne yer verilmiştir.²⁰² Yine Belediye Kanunu’nun 76. maddesinde: “Kent konseyi, kent yaşamında; kent vizyonunun ve hemşerilik 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 çalışır. Belediyeler kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, sendikaların, noterlerin, varsa üniversitelerin, ilgili sivil toplum örgütlerinin, siyasî partilerin, kamu kurum ve kuruluşlarının ve mahalle muhtarlarının temsilcileri ile diğer ilgililerin katılımıyla oluşan kent konseyinin faaliyetlerinin etkili ve verimli yürütülmesi konusunda yardım ve destek sağlar. Kent konseyinde oluşturulan görüşler belediye meclisinin ilk toplantısında gündeme alınarak değerlendirilir”²⁰³ hükümlerine yer verilerek, yerel düzeyde de kent yönetimine halkın katılımının özendirilmesi yönünde düzenlemeler yapılmıştır.

Çevresel konularda katılım hakkının düzenlenmesi bakımından iç hukukumuzda yer alan düzenlemeler ile başta Aarhus Sözleşmesi olmak üzere uluslararası metinlerin büyük oranda uyumlu olduğunu görüyoruz. Çevresel konularda katılım hakkının hukuk metinlerinde düzenlenerek çevre hakkının öznelere tarafından talep edilebilir bir hak haline gelmesi, çevre hakkının kullanımı ve bu hakkın gerçekleştirilmesi bakımından oldukça önemlidir. Bununla birlikte, hukuk düzeninde çeşitli hakların tanınması ve bunlara ilişkin usuli düzenlemelerin

¹⁹⁹ ÇED Yönetmeliği madde 8/5.

²⁰⁰ ÇED Yönetmeliği madde 9/1.

²⁰¹ ÇED Yönetmeliği madde 14.

²⁰² 5393 sayılı Belediye Kanunu madde 13.

²⁰³ 5393 sayılı Belediye Kanunu madde 76.

yapılması kadar, bu hakların tam anlamıyla kullanılabilmesi için, hukuktan doğan haklarının farkında olan, bunları kullanma iradesi gösteren, hak ve yetkileri konusunda bilinçlenmiş, çevresine karşı duyarlı bireylerden oluşan toplumun ve temel hak ve özgürlüklerin güvencelendiği bir hukuksal zeminin bulunması da oldukça önemlidir. Bu nitelikte bir toplumsal zemin, şüphesiz, gönüllü katılımı ile oluşan örgütlü mücadelenin desteklendiği, katılımcı demokratik kültürün yaşandığı, hukuk metinlerinde tanınan hak ve özgürlüklerin içselleştirildiği bir yönetim modelinde gerçekleşebilecektir.

Bu anlamda, çevre eğitimin önemi ortaya çıkmaktadır. Toplumlara oluşturan bireylerin çevresel konularda eğitilmiş olmaları ve bu alanda toplumsal bir bilincin oluşması, bireylerde ve toplumsal gruplarda çevrenin korunması ve geliştirilmesine yönelik farkındalık (raising awareness) yaratırken, çevresel değerlerin korunmasına yönelik faaliyetlere etkin bir biçimde katılma motivasyonunu da (güdüsünü) destekler, bireye çevreye ilgi duygusunu, çevreyi bir değer olarak kavrama ve bu alanda oluşan sorunları belirleme yetisini de kazandırmaktadır. 1982 Anayasası çevrenin korunması ve geliştirilmesi bağlamında yurttaşlara ödevler yüklemekle birlikte, bu alanda örgütlü mücadelenin desteklenmesi konusunda yeterli bir özgürlük alanı sunduğunu söylemek olanaklı değildir. Bununla birlikte, iç hukukumuzda çeşitli metinlerde çevresel konularda karar alma ve politika süreçlerine halkın katılıma ilişkin düzenlemeler kabul edilmiş olmasına karşın, Türkiye’de idare-yurttaş ilişkilerinde tek yanlılık ve eşitsizlik biçiminde hakim olan geleneksel anlayış bu düzenlemelerin amacına ulaşmasına engel olmaktadır. Ülkemizde kamu yönetiminde egemen olan “yukarıdan aşağıya doğru güdüleme”²⁰⁴ anlayışına dayalı idari kültür nedeniyle, çevresel konularda karar alma süreçlerine bireylerin ve toplumsal grupların katılımı daha çok şekilsel mahiyet arz etmektedir.

Halkın çevresel sorunlara ilgi göstererek, bu konuda karar alma süreçlerine iştirakine ilişkin katılım hakkına çeşitli gerekçelerle eleştirilerin de getirildiği görülmektedir. Bunlardan öne çıkanlar, yöneticiler genel menfaati gözetmek üzere ve halkın genel seçimlerdeki iradesiyle seçildikleri için çevre konusunda da kamu menfaatini esas alacakları ve bu anlamda halkın katılımının gereksiz olduğu ve hatta “elitçi demokrasi” görüşü bağlamında sakıncalı bulunduğu, katılımcıların bu süreçte demokratik bir şekilde seçilmedikleri ya da atanmadıkları için demokratik meşruiyet sorunu ortaya çıkacağına ilişkin görüşlerdir. Öncelikle ilk eleştiriye karşılayacak olursak, klasik demokrasinin kuramsal yanıyla özdeşleşen bu sav yönetici

²⁰⁴ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.89-100.

olmanın zorunlu olarak beraberinde kamu menfaatini korumayı getirmediği gerçeğini göz ardı etmiştir. Yöneticilerin yetkilerini kötüye kullandıklarının yargı yoluyla açığa çıkmış olduğu bir durum karşısında, politik gerçekler, karar alma süreçlerinde katılımın dışlanması durumunda endüstri kaplanlarının tercihlerinin, şirket menfaatlerinin öne çıktığını göstermektedir. Ayrıca, bu sav, yurttaşların rolünü yalnızca seçme hakkıyla sınırlamaktadır ki çevre sorunlarının aciliyeti böyle bir görüşü reddeder. Çevrenin korunması işlevi, oy verme, vergi ödeme gibi pasif görünümlü geleneksel ödevler yüklenmiş yurttaşlık anlayışının ötesine geçmiş, aktif yurttaşlık anlayışının varlığıyla gerçekleşebilir. Dolayısıyla, karar alma süreçlerinde vatandaşın konumunu yalnızca oy vermeye indirgemek, onların yönetimin asıl sahibi oldukları gerçeğini göz ardı etmek olur.²⁰⁵

Halkın büyük çoğunluğunu doğrudan ilgilendiren, bugünkü ve gelecek kuşakların sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarını etkileyen çevresel karar alma, politika ve düzenleme süreçlerine etkide bulunma, bu alanda rol oynama ve öneride bulunma isteği, günümüzde uluslararası çalışmaların da etkisiyle somutlaşıp, normatif bir değer olarak ulusal metinlere girmiş ve katılım hakkı olarak talep edilebilir bir boyut kazanmıştır. Böylece, günümüzde, demokratik toplumun bir görünümü mahiyetinde katılımcı bir demokrasi modeline uygun olarak katılım hakkı anayasalarda beliren yurttaşlık ödevinin daha aktif olarak yerine getirilmesine olanak veren önemli bir usul hakkı olarak işlev görmektedir. Katılım hakkı karar alma süreçlerinde söz sahibi olma ve uygulamayı denetleme, gözetleme hakkı vermekle birlikte, doğrudan bir yönetim hakkı vermemektedir. Ancak, değişik uygulamalarda, çevresel özellik arz eden, korunması gereken doğal alanların işletilmesi ve gözetimi, milli parkların yine işletilmesi, korunması ve gözetiminin bu alanda faaliyet gösteren sivil toplum örgütlerine bırakıldığı görülür.

Günümüzde devlet yönetiminin rant yaratır bir özelliğe sahip olması, bir çok menfaat odağında kamu yönetimine nüfuz etme isteğini doğurmaktadır. Kamu kaynaklarını elinde tutan ve bunların sevk ve idaresi konusunda söz sahibi olan idarenin güç odakları ve menfaat grupları ile olan yakın ilişkisi de toplumda yönetime olan güven bunalımına sebebiyet vermektedir. Kamu yöneticilerinin iradelerinin ürünü olan bir çok izin ve ruhsat işlemiyle faaliyet gösteren işletmelerin sebep oldukları çevresel sorunlar ve bunların neden olduğu can ve mal kayıpları kudretli kamu yönetimine duyulan öfkenin, güven bunalımının ve eleştirilerin büyümesine sebebiyet vermiştir. Uygulamada sıklıkla rastlandığı üzere,

²⁰⁵ Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.151-152.

bürokratik tercihlerle kısa dönemli ve dar çevreli ekonomik menfaatlerin çevrenin korunmasındaki uzun dönemli genel menfaatlere tercih edilir olması, yönetimin kararlarına yönelik şüpheyi artırırken, çevresel karar süreçlerine halkın müdahil olma isteğini de güçlendirmiştir. Bu güçlü istek karşısında, genelde “kamu kudreti ayrıcalıklarından”²⁰⁶ doğan konumunu koruma refleksiyle hareket eden idare ise yurttaşların karar alma süreçlerine olan ilgisini azaltmak, bu süreçlerin etkinliğini zayıflatmak ya da şekilsel, prosedürel bir süreç sığınağına mahkum etmek noktasında politikalar üreterek, uygulamalar yapmaktadır.

ÇED süreçlerinde bölge halkının itirazlarının ve önerilerinin ve hatta bir çok davada mahkeme kararlarının ÇED Raporları hazırlanırken idare ve yatırımcı tarafından önemli ölçüde dikkate alınmaması da bu kanıyı desteklemektedir. Dolayısıyla, hukuksal metinlerde teorik çerçevede ifade edilen bilgilenme ve katılım haklarının toplumsal değerini, bu alanda karar alma süreçlerine etkileri, diğer bir değişle uygulamaya yansımaları belirler. Bu amaçla, çevresel konularda bilgilenme ve katılım haklarının düzenlenmesi önemli olmakla beraber, uygulamada bu haklara işlevsellik kazandırmak da ayrıca vurgulanması gereken bir öneme sahiptir.

İşlevsel bir katılım için düşünceyi açıklama, toplantı, gösteri ve örgütlenme başta olmak üzere bütün hak ve özgürlüklerin hukuk sisteminde ve toplum nezdinde güvencelenmesi zorunludur. Bunların yalnızca mevzuatta düzenlenmesi yeterli olmayıp, özümseindiklerini, içselleştirildiklerini gösteren demokrasi kültürünün kamu yönetimi de dahil olma üzere tüm toplumsal kesimlere yerleşmesi önemlidir. Bu nedenle gelişmiş demokrasilerde (yasal zorunluluk olmadığı durumlarda dahi) idari takdir yetkisi daha çok olumlu yönde kullanılarak sistemin katılımcı yönünü güçlendirici yeni kanallar açma ve böylece yurttaşlık kavramını daha işlevsel hale getirme üzerinde yoğunlaşmaktadır.²⁰⁷

Çeşitli yollardan gerçekleştirilebilen halkın katılımının derecesi, biçimi ve anlamı demokrasi kültürü ile yakından ilişkilidir. Çevre hakkının usuli araçları olan bilgilenme hakkı, katılım ve başvuru hakları çevre hakkının gerçekleştirilme araçlarıdır. Bilgilenme ve çevresel bilgilere erişim özgürlüğü ise katılım hakkın ön koşuludur. Bilgilenme ve katılım hakları bu alanda yapılacak idari ve yargısal başvuru hakkı ile tamamlanır. Bu üç ögenin içeriği, işlevleri ve uygulamaya ne derece yansıtıldığı ise siyasal rejimin niteliği, katılımcı demokrasi modelinin ne derece işlediği ve yönetsel kültürle yakından ilgilidir. Dolayısıyla, katılımın

²⁰⁶ Kamu kudreti ayrıcalıkları kavramı için bakınız: Erkut, Celal, “Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı”, Yenilik Basımevi, İstanbul, 2004.

²⁰⁷ Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.168.

gerçek kılınması için idari kolaylıklar (bilgilenme ve bilgiye ulaşım, toplantıların açıklığı vb.) ve hukuki düzenlemeler sorununun ötesinde ana sorun psikolojik, sosyal ve kültürelidir. Dolayısıyla, bireyler kendilerini ortak bir zenginliğin, korunması ve geliştirilmesi gereken ortak bir değer gerçek sahipleri olarak gördükleri zaman ancak çevre politikalarına ve karar süreçlerine katılma iradesini göstereceklerdir.²⁰⁸

1.3 Çevresel Başvuru Hakkı

Çevre hakkının uygulamaya yansımaları ve kişiler tarafından etkin bir şekilde kullanılması için çevresel usuli haklar olarak bahsedilen çevresel bilgiye ulaşma ve çevresel konularda karar ve politika süreçlerine katılım hakkının önemi yukarıda vurgulandı. Ancak, ister uluslararası hukuktan ister ulusal hukuktan doğsun bir hak etkili bir başvuru yolu ile güvence altına alınmadıkça hakkın sahipleri için yeterli bir güvence sağlamadığından bahsetmek olanaklı değildir. Bir hakkın ihlali durumunda bu ihlali giderecek ya da önleyecek başvuru mekanizmalarının tanınması, hukuksal bir güvenceyle düzenlenmesi hakkın etkin ve anlamlı bir şekilde kullanılmasına imkan verecektir.

Bu anlamda, hak arama hürriyetinin ve adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçası olan başvuru hakkı, çevre hakkına yönelik ihlallerle birlikte bilgilendirme ve katılım haklarına yönelik ihlallerin önlenmesine ve giderilmesine imkan vererek, çevre hakkına işlevsellik kazandıran çevresel usuli bir haktır.²⁰⁹

Aksine, çevresel değerler karşısındaki yükümlülüklerini ihlal eden fiillere, kirlenme ve bozulmaya neden olan eylem ve kararlara karşı başvuru hakkı tanınarak, idari, hukuki ve cezai yaptırımların uygulanamaması durumunda çevre hakkının normatif değerinden ve bağlayıcı özelliğinden de bahsedilemez. Bu anlamda, çevresel bilgiye erişim ve çevresel konularda katılım hakkı ancak çevresel başvuru hakkının tanınmış olmasıyla tamamlanarak, işlevsellik kazanacaktır.²¹⁰

Anayasal hak arama özgürlüğünün çevre hakkı yönünden kullanılmasını içeren çevresel başvuru hakkı, kişilere bireysel ya da grup halinde kirlenme ve bozulmadan kaynaklı

²⁰⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.100-101.

²⁰⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.79.

²¹⁰ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.102.

çevresel zararın önlenmesi, durdurulması ve giderilmesi amacıyla şikayette bulunma hakkı veren idari ve yargısal başvuru yollarının tanınmasını ifade etmektedir.²¹¹

Çevre hakkını somutlaştıran çevresel usuli hakları düzenleyen Aarhus Sözleşmesi çevresel bilgiye erişim ve karar süreçlerine halkın katılımı haklarını düzenledikten sonra, bu süreci güvenceleyen en önemli getirisi kuşkusuz çevresel başvuru hakkına ilişkin hükümler içermesidir. Sözleşmenin 9. maddesine göre ilgili maddede gösterilen durumların ihlali halinde kişiler yargıya başvurabilirler. Aarhus Sözleşmesinde başvuru hakkı, çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılımı için bir teminat olduğu gibi, aynı zamanda ulusal çevre hukukunda yaşanacak ihlallerin önlenmesi için de bir güvence olarak düşünülmüştür.²¹²

Aarhus Sözleşmesi'nin üçüncü başlığını oluşturan yargısal başvuru hakkını düzenleyen 9. maddesinde; “sözleşmenin 4. maddesinde düzenlenmiş olan çevresel bilgiye erişim hakkının ihlali”, “6. maddede düzenlenmiş olan belirli çevresel faaliyetlere ilişkin kararlara halkın katılımı ilkesine aykırılıklar” ve “ulusal hukukun ihlali” durumlarında ilgililerin yargısal makamlara ya da tarafsız ve bağımsız bir makama başvurma hakları düzenlenmiştir.²¹³

Yargısal başvuru hakkının düzenlendiği madde hükmüne göre; “her bir Taraf, ulusal mevzuatı çerçevesinde bilgi talebinin kısmen ya da tamamen göz ardı edildiği, haksız yere reddedildiği, yeterli yanıt verilmediği ya da diğer bir şekilde sözleşme hükümlerine göre karşılanmadığını düşünen herhangi bir bireyin, bir mahkemeye ya da kanunla kurulan diğer bir bağımsız ve tarafsız kuruluşun önünde işlemlerin gözden geçirilmesi için başvuru hakkına sahip olmasını sağlayacaktır.” Bununla birlikte, mahkemeye başvuru hakkı tanınarak, mahkemece işlemlerin incelenmesinin sağladığı durumların yanı sıra, aynı konudaki başvurunun “kanunla kurulmuş mahkeme dışında, bağımsız ve tarafsız bir organ tarafından incelenmesi veya kamu otoritesi tarafından gözden geçirilmesi için ücretsiz veya ucuz bir hızlandırılmış usule başvurma hakkı” da sağlanacaktır.²¹⁴

Sözleşmede yargıya başvurularda dava hakkı bakımından aranacak menfaat ilişkisi de düzenlenmiştir. Buna göre, “yeterli menfaate sahip ya da alternatif olarak, herhangi bir Taraf,

²¹¹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.102.

²¹² Kılıç, “Çevre Hakkının Gelişim Sürecinde İnsan Haklarının Rolü”, s.34. Güneş, Ahmet M., Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, s.313.

²¹³ Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.312.

²¹⁴ Aarhus Sözleşmesi madde 9.

idari usul hukuku bir ön koşul olarak gerektiriyorsa, hak kaybını koruyan ilgili kamu bireylerinin 6. maddedeki koşullar çerçevesinde ve ulusal hukukun bu şekilde öngörmesi halinde ve 3. paragrafın ya da bu Sözleşmenin diğer ilgili hükümlerinin uygulanmasına halel getirmeksizin herhangi bir karar, eylem veya ihmalin esas ve usul yönünden hukuka uygun olmadığını iddia etmek ve inceleme için kanun ile kurulmuş bir mahkemeye ve/veya diğer bir bağımsız ve tarafsız organa başvurmasını sağlayacaktır.”²¹⁵

Sözleşmede yargısal başvuru hakkının tanınmasında “yeterli menfaat” ve “hak kaybı” kavramlarının kullanıldığını görmekteyiz. Sözleşmeye göre, “başvurularda yeterli menfaat ya da hak kaybının ne olduğu (kapsamı) ulusal hukukun gereklerine göre ve bu Sözleşmenin kapsamı çerçevesinde ilgili kamuya, yargıya geniş bir başvuru hakkı verme amacına uygun olarak belirlenecektir.” Bu kapsamda, “çevresel karar verme sürecinden etkilenen ya da muhtemelen etkilenecek olan veya bu süreçte menfaati olan, çevresel korumayı geliştiren ve ulusal mevzuat çerçevesindeki bütün gereklilikleri karşılayan sivil toplum örgütleri de bir menfaat sahibi olarak görülecek ve aynı zamanda hak kaybına uğrayabilecek nitelikte sayılacaklardır.”²¹⁶

Yukarıda yer verilen Sözleşmenin 9. maddesindeki düzenleme incelendiğinde, biraz karışık kaleme alınan hükümlerin kendi içinde çelişkilerle ifade edildiği görülür. Öncelikle, Sözleşme mahkemeye başvuru ve dava hakkı bakımından yeterli menfaat ilişkisini öngörmüştür. Bu kriter, yargısal başvuruya konu edilen husus çevresel faktörler olduğunda geçerli ve makul bir kriter olarak görünmemektedir. Çevresel bozulma ve kirlenmeden ya da çevresel etkiler doğuracak faaliyetlerden etkilenmenin bireysel bir sınırlaması olmadığı ve bunun birey özelinde etkileriyle birlikte aslında kamusal hatta evrensel bir sorun olduğu dikkate alındığında, çevresel konularda yargıya başvuru hakkının kullanılması bakımından “yeterli menfaat” ilişkisinin aranacağı bir kriter olarak belirtilmesi anlamsızlaşmaktadır. Evrende yaşayan her bir bireyin ya da birey gruplarının yaşam alanı olan çevresine karşı duyarlılığı teşvik edilerek, çevresel konularda gerek kendisi gerekse kamu adına ve hatta gelecek kuşakların ve doğada yer alan diğer canlı varlıkların vekaletini de kullanarak hareket etmesine imkan tanınarak, menfaat sahibi görülmesi ve yargısal başvuru hakkının daha net ifadelerle işlenmesi, çevre hakkının doğasına ve amaçlarına daha uygun düşecektir.

²¹⁵ Aarhus Sözleşmesi madde 9/2.

²¹⁶ Aarhus Sözleşmesi madde 9/2.

Diğer taraftan, Sözleşme maddesi içinde yeterli menfaat kriterinin belirlenmesinde sürekli iç hukuk düzenlemelerine, idari usul yasalarına atıf yapılması da Sözleşmenin oldukça çekingен bir tarzdan kaleme alındığını göstermektedir. Yeterli menfaat ilişkisinin belirlenmesinde iç hukuka ve bu anlamda yasa koyucuya takdir hakkı tanınması Sözleşmenin hedeflerini kısırlaştırmaktadır. Bu yaklaşım, uluslararası hukuk metinlerinin iç hukuk düzenlemelerini yönlendirme, geliştirme fonksiyonunu da zayıflatmaktadır. Sözleşmede 9. maddenin devamında belirtilen, “yeterli menfaat ya da hak kaybının ne olduğu ulusal hukukun gereklerine göre ve bu Sözleşmenin kapsamı çerçevesinde ilgili kamuya, yargıya geniş bir başvuru hakkı verme amacına uygun olarak belirlenecektir” ifadesi de bu gerçeği değiştirmemektedir.

Aarhus Sözleşmesinin ruhuna uymayan benzer bir durum Sözleşmenin 9. maddesin 2. fıkrasının son paragrafında yer almaktadır. Buna göre, yargısal başvuru öncesi, dava şartı olarak bir idari başvuru yolu ön görülmüşse, iç hukuka göre yargısal başvuru yapılmadan önce idari başvuru yolunun tüketilmesi zorunluluğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme, çevresel konuların aciliyeti ve bu alanda başvuruya konu uyuşmazlıkların telafisi güç ve imkansız zararlar oluşturma potansiyelini göz ardı eden bir yaklaşımdır. Bu konuda iç hukukumuz bakımında Kamu Denetçiliği Kurumu başvuru şartlarının²¹⁷ ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun daha esnek hükümler içerdiğini söyleyebiliriz.²¹⁸

Yine, aynı madde içinde düzenlenen, “her bir Taraf, eğer ulusal hukukunda öngörülmüş ise kriterlere uygun olması durumunda, halk bireylerinin, özel kişiler ve kamu otoritelerinin kendi ulusal hukukunun çevreyle ilgili hükümlerini ihlal eden eylem ve işlemlere karşı, idari ve yargısal yollara başvurma hakkına sahip olmalarını sağlayacaktır”²¹⁹ ifadesi de Sözleşmenin ruhuna uygun olmayan, başvuru hakkını iç hukuk düzenlemelerinin sınırına hapsederek, Sözleşmenin kapsamını daraltan bir ifadedir. Aarhus Sözleşmesi’nin

²¹⁷ 6328 sayılı Kanun’un 17/4 maddesi: “Kuruma başvuruda bulunulabilmesi için, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda öngörülen idari başvuru yolları ile özel kanunlarda yer alan zorunlu idari başvuru yollarının tüketilmesi gereklidir. İdari başvuru yolları tüketilmeden yapılan başvurular ilgili kuruma gönderilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, idari başvuru yolları tüketilmese dahi başvuruları kabul edebilir.”

²¹⁸ Bugün itibarıyla gerek “2872 sayılı Çevre Kanunu’nda” gerekse “2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda” çevre davalarının açılmasının ön şartı olarak idari başvuru şartını düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Aksine, 2577 sayılı Kanunun 20/A-1-e maddesinde çevresel etki değerlendirmesi kararları ivedi yargılama usulüne tabi davalar kapsamında sayılmış ve 20-A/2-b fıkrasında ise bu davalarda 2577 sayılı Kanunun üst makamlara başvuru şartını düzenleyen 11. maddenin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

²¹⁹ Aarhus Sözleşmesi madde 9/3.

başvuru hakkının yeterli menfaat ilişkisine bağlanması yönündeki düzenlemelerine getirilen bu eleştirileri Sözleşmenin 4/1 maddesindeki düzenleme de haklı kılmaktadır. Sözleşmenin çevresel bilgiye erişimi düzenleyen 4/1 maddesinde çevresel bilgiye erişim ve bilgilenme hakkı “menfaat ilişkisi aranmaksızın” tanınırken, aynı sözleşmede düzenlenen çevresel konularda başvuru hakkının “yeterli menfaat” kriterine bağlanması bu eleştiriye doğurmaktadır.

Aarhus Sözleşmesinde çevresel konularda düzenlenecek başvuru yolunun taşıması gereken niteliklere de yer verildiği görülür. Madde hükmüne göre, “ulusal hukukta çevresel konularla ilgili başvuru yolları yeterli ve etkili çözümler sağlayacak, adil, hakçı ve zamanında olacak ve de caydırıcı derecede pahalı olmayacaktır.” “Bu maddede öngörülen kararlar yazılı olarak verilecek ya da kaydedilecektir. Mahkemelerin ve mümkün olduğunda diğer kurumların kararları, halk tarafından erişilebilir olacaktır.” “Başvuru hakkının etkin kullanılmasını sağlamak amacıyla, her bir Taraf idari ve yargısal başvuru süreçleri hakkında halkın bilgilendirilmesini sağlayacak ve yargıya başvurunun önündeki mali ve diğer engellerin ortadan kaldırılması ya da azaltılması için uygun yardım mekanizmalarının kurulmasını dikkate alacaktır.”²²⁰

Çevresel konularda “yargısal başvuru hakkı, çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılım hakkının bir güvencesi olmanın yanı sıra iç hukukta yer alan çevre mevzuatı ihlallerini de önlemenin etkin bir yöntemidir.” “Bunun haricinde bu tarz bir yargısal başvurunun, yargı teşkilatına dâhil bir mahkeme veya ulusal mevzuata göre oluşturulmuş ve işleyiş bakımından bağımsız ve tarafsız nitelikteki bir organ önünde sonuca bağlanması gerekmektedir.” “Çevresel başvuruların, bir mahkeme nezdinde karara bağlanacağına dair düzenlemelerde, ilgililere hızlı, kanunen düzenlenmiş, ücretsiz veya pahalı olmayacak şekilde yargısal başvuruda bulunma imkânı vermelidir.” Yargısal başvuru yolunun yanı sıra, bağımsız ve tarafsız bir makama başvuru olanağının da tanınması, yargılama maliyetleri ve yargılama süreleri nedeniyle çevresel başvuru hakkının etkisiz kalmasının önlenmesi amacıyla, ek bir yol olarak kabul edilmiştir. Başvuru üzerine alınacak yargısal karar ya da yetkili organ kararı ilgili kamu idaresi bakımından bağlayıcıdır.²²¹

Çevresel konularda etkili ve sonuca odaklı çözümler üretebilen yargısal başvuru yolu idarenin hem yapma hem de yapmama yönündeki işlem, eylem ve kararları ile

²²⁰ Aarhus Sözleşmesi madde 9/4-5.

²²¹ Güneş, “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, s.313-314.

hareketsizliklerini kapsar. Bu durum, idarenin işlemleri bakımından bir takım kararların alınması, plan ve projelerin gerçekleştirilmesinin yanı sıra, planların hazırlanmasını, yönetmelik, kararname ve diğer yasa-altı düzenlemelerin yapılması veya yapılmamasını, çevreyi kirleten ya da bozan faaliyetlere karşı denetim ve kontrol görevlerinin ya da yaptırım uygulama görevinin ihlalini de kapsar. Çevresel konularda yargısal başvuru hakkını özellikli kılan durum, yargı yolunu kullanırken, kamu adına genişletilmiş davacı olabilme anlayışı çerçevesinde, kişisel menfaatleri ihlal edilmeyenlerin de çevresel konularda dava açarak istemde bulunabilmelerine olanak tanınması ve idareyi görevini yapmaya zorlamak için dava açmanın makul bir sebep olarak görülmesidir. Çevre gönüllüleri ya da bu alanda faaliyet yürüten örgütlerin sırf çevreyi korumak için kamu menfaatinin sözcüleri olarak (kamu adına vekalet kullanarak) yargıya başvurabilmesine olanak tanınması, bu alanda yerleşmiş bazı geleneksel yargılama usul kurallarının katı (şekilci) kalıplarının dışına çıkılmasını gerektirmiştir.²²²

İdarenin yargısal denetiminde davacı olabilme konusunda (dava ehliyeti) genel kural, bireylerin menfaatlerinin kişisel, doğrudan ve güncel olmasıdır. Bunun somut sonucu, hukuka uygun olmasa bile, yurttaşların kendilerini bu koşullara uygun olarak etkilemeyen idari işlemleri sorgulayamamalarıdır. İşte bu tablo, korunmasında genel menfaat olan çevresel konularda değişmektedir. Bu değişiklik kimi durumlarda mahkeme kararında yer alan yorumlarla, kimi durumlarda ise mevzuat düzenlemesi ile olmaktadır. Ancak, çevreci birey ya da grupların kamu menfaatinin sözcüleri olarak doğrudan ve çevreye ait bütün sorunlarda dava açabilecekleri şeklinde genel ve açık bir kabul durumu henüz mevzuat düzeyinde yoktur. Bireylerin ve sivil toplum örgütlerinin dava hakkı genel olarak mahkeme yorumları ile kazanılmaktadır.²²³

Bu açıdan, bireysel mahiyette olmayan ve geniş bir alanda kamuyu ilgilendiren çevresel kararların gönüllü kişiler ya da örgütler tarafından dava edilebilirliğinin kabul edilmemesi ve bu alanda dava ehliyeti ve hakkının tanınmaması durumunda, bu kapsamda alınan idari kararların ve tesis edilen işlemlerin, hukuk devleti ilkesine aykırı olarak, denetimsiz kalacağını kabul etmek gerekir. Bu nedenle, genel olarak geniş bir kitlenin yaşam ve sağlık hakkını yakından ilgilendiren çevresel konularda başvuru hakkının ve onun doğal bir uzantısı olan dava ehliyetinin geniş yorumlanması önemlidir. Bu nedenle, çevre hakkını

²²² Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.163.

²²³ Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.164.

başvuru hakkından mahrum bırakan düzenlemeler ya da çevresel başvuru hakkını katı şekilci kurallara bağlamak ya da bu yönde geliştirilen yargısal yorumlar, onun normatif değerini, bağlayıcı özelliğini zayıflatacaktır.²²⁴

Buraya kadar yaptığımız açıklamalara farklı bir yönden katkı sunmak amacıyla şunları da eklemekte yarar bulunmaktadır; bir hakkın anayasal ve yasal düzeyde tanınması, düzenlenmesi o hakkın pozitif hukukta karşılık bulması bakımından oldukça önemlidir; ancak, bu gelişme hakkın kullanımının güvencelenmesi için tek başına yeterli değildir. Hukuk sisteminde düzenlenmesi bulunan haktan hakkın öznelerinin tam anlamıyla yararlandırılması o hakkın toplumsal olarak da güvencelenmesini gerektirir. Bu nedenle, gerek topluma egemen ön kabuller gerekse bunu besleyen siyasal propaganda yoluyla bir hakkın kullanıcıları üzerinde hakkın kullanımını sorgulatacak, bu yönde ön yargı oluşturacak toplumsal psikolojiye imkan tanınması hakkın kullanımının toplumsal olarak engellenmesine yol açacaktır. Toplumsal bir hareket ya da baskıyla bir hakkın kullanıcılarının ötekileştirilmesi, marjinalleştirilmesi hukuk zemininde tanınan hakkın pasivize edilmesine de yol açacaktır. Nasıl ki, bir toplumda gece belli bir saatten sonra dışarıya tek başına çıkan bir insanın saldırıya uğrama olasılığı çok yüksek olduğu bir ortamda ya da bir yeni doğan ünitesinde dünyaya gelen her on çocuktan altısının yaşamını yitirdiği bir sağlık sisteminde henüz “güvenlik” ve “yaşam hakkının” tam anlamıyla güvencelendiğinden söz etmek olanaklı değilse, aynı şekilde çevresel etki yaratarak, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlere, projeye ya da yatırım kararına tepki veren, itiraz eden ya da dava hakkını kullanarak konuyu yargıya taşıyan bireylerin toplum ve yönetim tarafından hukuk dışı ithamlarla suçlanması ve bu şekilde toplumsal bir kanı ve psikoloji üretilmesi de çevre hakkının bireyler tarafından kullanılmasında tereddüt yaratarak, bu hakkın toplumsal güvencesini zayıflatacaktır.

2. Çevre Hakkı Kapsamında Başvuru Yolları

Hukukumuzda Anayasal bir hak olarak düzenlenen çevre hakkına işlevsellik kazandıracak olan başvuru mekanizmasının hukuk sistemi içinde düzenlenmesinin, Anayasanın Devlete yüklediği çevre koruma görevleri kapsamında kaldığını söyleyebiliriz. Bu amaçla, Devlet ulusal ve uluslararası hukukta tanınarak güvencelenen hakkın ihlali durumlarına karşı hak sahiplerinin taleplerine hızlı ve etkin bir şekilde cevap verebilen hak arama yollarını düzenlemek, etkin çözümler üreten mekanizmalara hukuk sistemi içinde yer vermek zorundadır.

²²⁴ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.79.

Çevresel başvuru hakkını düzenleyen kaynakları ulusal başvuru ve ulusal-üstü başvuru yolları şeklinde iki alt başlıkta incelemek mümkündür. Ülkemizde çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla çevresel konularda ulusal başvuru yolları kapsamında birden çok düzenlemeye rastlamak mümkündür. Hukuk sistemimizde çeşitli kaynaklarda düzenlenen idari başvuru, dilekçe hakkı, kamu denetçiliği başvurusu, yargısal başvuru ve bireysel başvuru yolları, çevresel konularda kişilere, gönüllü kuruluşlara ve ilgili kurumlara başvuru imkânı veren hukuki düzenlemelerdir. Ulusal-üstü başvuru yolu olarak ise İHAM nezdinde bireysel başvuru mekanizmasına değinmek gerekecektir.

2.1 Ulusal Başvuru Yolları

Çevre hakkı kapsamında, kirlenmenin önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla, iç hukukta yer alan ve hak sahiplerine çevresel başvuru hakkı veren; çevreye etkisi olan işlem ve kararlara imza atan idare nezdinde yapılacak başvuru, dilekçe hakkı bağlamında yapılacak başvuru, Kamu Denetçiliği Kurumu nezdinde yapılacak başvurular ile çevre davaları yolu ile yargısal başvuru ve Anayasa Mahkemesi nezdinde çevre hakkı ihlali iddiası ile yapılacak bireysel başvuru, ulusal başvuru yolları olarak karşımıza çıkar.

2.1.1 İdari Başvuru

Anayasanın 56. maddesi uyarınca “çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.” Bu anlamda, çevresel değerlerin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, çevrenin geliştirilmesi konularında Devlete aktif bir görev verilmiştir. Anayasanın bu hükmüyle birlikte Çevre Kanunu’nda ve çevre idaresinin kuruluş ve teşkilatına ilişkin düzenlemelerde de çevre yönetimine önemli sorumluluklar verilmiştir. Çevre yönetimi diğer bir deyişle idare sahip olduğu izin, ruhsat, düzenleme ve denetleme yetkileriyle, çevresel etkiye sahip faaliyet alanlarını kontrol etme ve düzenleme imkanına sahiptir. Çevre idaresinin sahip olduğu bu imkanlar, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde önemli işleve sahiptirler. Çevre korumada asıl amaç kirlenme ve bozulmanın önlenmesi olduğundan, idare elinde bulundurduğu bu imkanlarla kirlenme ve bozulmaya neden olan ya da bu yönde risk taşıyan faaliyetlerin durdurulmasına, çevreyle uyumlu bir hale getirilmesine yönelik yetkilere sahiptir.²²⁵

Bununla birlikte, Anayasa ve Kanunlar vatandaşlara da çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi alanında sorumluluk yüklemişlerdir. Yukarıda ifade edildiği üzere, Anayasanın 56. maddesinde çevrenin korunması ve geliştirilmesinde Devletle birlikte

²²⁵ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.102.

vatandaşlar da ödevli kılınmıştır. Anayasanın bu hükmü Çevre Kanunu'nda biraz daha detaylandırılmış ve çevresel başvuru hakkı kapsamında düzenlenmiştir.

Çevresel başvuru hakkı, Çevre Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir.”²²⁶ Çevre Kanunu'nun bu hükmü, vatandaşlık bağı ya da karşılıklılık ilkesi aramaksızın, “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkese” başvuru hakkı tanımaktadır. Bu düzenleme, çevresel değerlerin bütün “insanlığın ortak mirası” olduğu tespitine uygun ve onu destekleyen bir düzenlemedir. Yine, madde metninde idareye başvuru kişisel bir zarar şartına da bağlanmamıştır. Çevresel kirlenme ve bozulmadan “zarar gören veya haberdar olan herkese” idareye başvuru hakkı tanınarak, gerekli önlemlerin alınması ve kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetin durdurulmasını isteme hakkı verilmiştir.

Çevre Kanunu'nun 30. maddesinde yer alan çevresel başvuru hakkı hem idareye yapılacak başvuruları hem de yargısal başvuruları düzenleyen bir kapsama sahiptir. Çevre Kanunu'nun 30. Maddesinde yer alan başvuru hakkını, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. ve 11. maddelerinde yer alan düzenlemeler de desteklemektedir. 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi²²⁷ kapsamında doğrudan ya da 11. maddesi²²⁸ kapsamında çevresel konuları ilgilendiren idari bir işlem ya da kararın alınmasından sonra, bu işlem, karar ya da faaliyetin çevresel zararlara sebep olacağını düşünen kişiler tarafından idareye başvuru yapılarak, “çevrenin korunması hususunda gerekli idari işlemlerin tesis edilmesi ve kararların alınması ya da alınan karar ve tesis edilen işlemlerin değiştirilmesi ya da iptal edilmesi istenebilir.” Bu başvurular sonucunda idare tarafından alınacak karara ya da belirlenecek idari

²²⁶ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30.

²²⁷ 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi: “1. İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler.” “2. (Değişik: 10/6/1994-4001/5md.) Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden altmış gün içinde dava açabilirler.”

²²⁸ 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi: “1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvuruda, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.” “2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.” “3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.”

tutuma göre başvuru sahipleri tarafından idari yargı yoluna başvurularak, çevresel uyuşmazlıkların yargı makamları tarafından çözülmesi istenebilecektir.

Çevreye zarar veren, kirliliğe sebep olan bir faaliyete tanık olanlar tarafından idareye yapılan başvuru idarenin bu konuda harekete geçerek, gerekli inceleme ve araştırmalar yapmasını ve sonucunda kirliliğe sebebiyet veren tespitlerin yapılması ya da çevresel zararların doğmaması için gerekli önlemlerin alınmadığının tespit edilmesi durumunda konunun gerektirdiği tedbirlere başvurulmasını, konu ile ilgili etkin idari kararlar alınmasını gerektirir. Bu yönde idare tarafından konunun gereklerine uygun iş ve işlemlerin yapılmaması, etkin tedbirlere başvurulmaması ya da idarenin hareketsiz kalması durumlarında da başvuru sahipleri için yargısal yola başvuru hakkı doğacaktır.

Bütün bu hükümler uyarınca, “herkes” çevresel etki yaratan faaliyetler hakkında çevrenin korunmasını sağlamak için idareye başvuru hakkına sahiptir. Çevreyi kirleten ya da bozan bir faaliyetten zarar gören ya da zarar görmese dahi çevreyi kirleten ya da bozan bir faaliyetten haberdar olanlar, ilgili idareye başvuru yaparak kirlenmenin önlenmesini, çevreyi koruyan önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını istemek suretiyle çevrenin korunmasını sağlayabileceklerdir.²²⁹

2.1.2 Dilekçe Hakkı

Anayasanın 74. maddesinde, bireysel ve kamusal nitelikteki dilek ve şikayetlerin ilgili makamlara ve doğrudan Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne iletilmesine olanak tanıyan dilekçe hakkı düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre; “vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne yazı ile başvurma hakkına sahiptir.” Bu başvurulardan, “kişilerin doğrudan kendileriyle ilgili başvurularının sonucu gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.” Anayasanın bu hükmü bağlamında “Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair 3071 sayılı Kanun” yayımlanmıştır.²³⁰

Dilekçe hakkı kapsamında yapılan başvurular üzerine, “kişilerin kendileri ve kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri konusunda yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde

²²⁹ Yokuş Sevik, Handan, Çevre Hukuku, Adalet Yayınları, Ankara, 2013, s.207.

²³⁰ 10.11.1984 tarih ve 18571 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

gerekçeli olarak cevap verilir. İşlem safahatının duyurulması halinde alınan sonuç ayrıca bildirilir.”²³¹ Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne gönderilen dilekçeler ise Dilekçe Komisyonunda altmış gün içinde incelenerek karara bağlanır. “İlgili kamu kurum veya kuruluşları Türkiye Büyük Millet Meclisi Dilekçe Komisyonunca gönderilen dilekçeleri otuz gün içinde cevaplandırır. İnceleme ve karara bağlamanın esas ve usulleri Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde gösterilir. Dilekçe Komisyonu, görevleri ile ilgili olarak, kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile özel kuruluşlardan her türlü bilgi ve belgeyi almak, ilgilileri çağırıp bilgi almak, idari denetimin yapılmasını istemek, bilirkişi görevlendirmek ve yerinde inceleme yapmak yetkisine sahiptir.” “Bu yetkinin kullanılması durumunda kamu kurum ve kuruluşları ile kamu personeli, talep edilen bilgi ve belgeyi vermek, idari denetimi yapmak ve yerinde inceleme için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.”²³²

Yukarıda yer alan düzenlemeler bağlamında bireyler doğrudan kendilerini ilgilendiren ve bir çevresel zarara neden olan ya da kendileri somut bir zarara uğramasalar dahi kamu yararını zedeleyen ve bu surette çevresel zarara sebebiyet veren iş, işlem, eylem ve kararlar hakkında, Anayasanın 74. maddesinden aldıkları yetki ile dilekçe haklarını kullanarak, Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne ya da doğrudan ilgili mercie başvuru yaparak çevresel konularda şikayette bulunup, tedbirlerin alınmasını isteyebilirler. Bu başvurular doğrudan Meclis Dilekçe Komisyonu tarafından incelenip, takip edilebildiği gibi kimi zaman ilgili idareye iletilmek suretiyle de takibi yapılabilmektedir. Yine yukarıda belirtildiği üzere, dilekçe hakkının kullanılması suretiyle Meclise ya da ilgili mercie yapılan başvuruların sonuçlarının yukarıda belirtilen süre içinde başvuru sahibine bildirilmesi gerekmektedir.

2.1.3 Kamu Denetçiliği Kurumu’na Başvuru

Anayasanın 74. maddesinde 2010 yılında yapılan değişiklik ile “idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri incelemek” üzere Kamu Denetçiliği Kurumu kurulmuştur.²³³ Kamu Denetçiliği Kurumu’nun kuruluş, teşkilat ve amaçlarını düzenleyen 6328 sayılı Kanun’da Kurumun amacı; “kamu hizmetlerinin işleyişinde bağımsız ve etkin bir şikâyet mekanizması

²³¹ 3071 sayılı Kanun madde 7.

²³² 3071 sayılı Kanun madde 8.

²³³ Kamu Denetçiliği Kurumu kurulmasına dair Anayasa değişikliği 07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı yasa ile yapılmış, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu ise 29.06.2012 tarih ve 28338 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanun’un başvuru usulünü düzenleyen 17. maddesi yayım tarihi olan 29.06.2012 tarihinden itibaren dokuz ay sonra yürürlüğe girdiğinden, kurum başvuruları 29.03.2013 tarihinden itibaren almaya başlamıştır (6328 sk.36.md).

oluşturmak suretiyle, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve önerilerde bulunmak” olarak belirtilmiştir. Dolayısıyla, Kamu Denetçiliği Kurumu’nun görevi, idarenin dışında ve ondan ayrı, özerk bir yapılanma ile “idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine harekete geçerek, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmaktır.”²³⁴

Kuruma, gerçek ve tüzel kişiler başvurabilirler. Başvuru koşulları arasında vatandaşlık şartı aranmadığından, yabancılar da Kuruma başvuru yapabilmektedirler. Kuruma yapılacak başvurulardan; “belli bir konuyu içermeyenler”, “yargı organlarında görülmekte olan veya yargı organlarınca karara bağlanmış uyuşmazlıklara ilişkin olanlar”, “ikinci fıkrada belirtilen şartları taşımayanlar”, “sebepleri, konusu ve tarafları aynı olanlar ile daha önce sonuçlandırılanlar”, incelenmez. “Kuruma başvuruda bulunulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda öngörülen idari başvuru yolları ile özel kanunlarda yer alan zorunlu idari başvuru yollarının tüketilmesi gereklidir.” “İdari başvuru yolları tüketilmeden yapılan başvurular ilgili kuruma gönderilir.” “Ancak, Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, idari başvuru yolları tüketilmese dahi başvuruları kabul edebilir.”²³⁵

Yapılan yasal düzenleme sonucunda Mart 2013 tarihinden itibaren başvuru kabul eden Kamu Denetçiliği Kurumu’nun kararlarına ilişkin raporlar incelendiğinde, 2013-2021 yılları arasında yapılan başvurular içinde doğrudan ya da dolaylı olarak çevre hakkını ilgilendiren sınırlı sayıda başvuruya rastlanmaktadır. Kuruma çevresel konularda yapılan başvurular şunlardır: Toplumda “Gezi olayları” olarak bilinen toplumsal olaylarla ilgili kolluğun gösteride bulunanlara karşı hak ihlalleri ve orantısız güç kullandıkları iddiası ile ilgili şikâyete

²³⁴ 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu madde 5: “Ancak; a) Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler ile resen imzaladığı kararlar ve emirler, b) Yasama yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler, c) Yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin kararlar, ç) Türk Silahlı Kuvvetlerinin sırf askeri nitelikli faaliyetleri, Kurumun görev alanı dışında tutulmuştur.”

²³⁵ 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu madde 17: “Başvuru sahibinin talebi üzerine başvuru gizli tutulur. Başvuru; başvuru sahibinin adı ve soyadı, imzası, yerleşim yeri veya iş adresini ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları için vatandaşlık kimlik numarasını, yabancılar için pasaport numarasını, başvuru sahibi tüzel kişi ise tüzel kişinin unvanı ve yerleşim yeri ile yetkili kişinin imzasını, varsa, merkezi tüzel kişilik numarasını ve yetki belgesini içeren Türkçe dilekçe ile yapılır. Bu başvuru, yönetmelikte belirlenen şartlara uyulmak kaydıyla elektronik ortamda veya diğer iletişim araçlarıyla da yapılabilir.”

ilişkin başvuru,²³⁶ beldede yer alan tavuk üretme çiftliklerinin yaymış olduğu kötü kokular ile çevre ve insan sağlığı için ciddi tehlikeler oluşturduğundan bahisle bu çiftliklerin kapatılması yönünde başvuruya konu şikayet,²³⁷ ekonomik ömrünü tamamladığı ve sağlığa zarar verdiği gerekçesiyle 380 kV Osmanca-Sincan Enerji İletim Hattının 452 ve 453 nolu pylonların yer altına alınması veya yükseltilmesi yönündeki şikayete konu başvuru,²³⁸ şikâyetçinin ikamet ettiği evinin ve işlettiği dükkanın önünde yer alan elektrik dağıtım panosunun kaldırılması istemine dair başvuru,²³⁹ şikâyetçinin evinin karşısında bulunan Keçiören Müftülüğüne bağlı Şehit Mehmetçik Camii minaresinde bulunan baz istasyonunun kaldırılmasını içere şikayete konu başvuru,²⁴⁰ çocukların oynadıkları çocuk parkının yıkılıp yerine dernek, federasyon gibi kuruluşlara ait yerlerin oyun parkı alanında yapılmaması için şikayete konu edilen başvuru.²⁴¹

Bu oldukça sınırlı sayıda başvuru verisi, bireylerin henüz Kamu Denetçiliği Kurumu kanalını kullanarak çevresel konularda kamusal makamlara şikayet yöneltme yolunu tercih etmediklerini ya da bu alanda Kurumun tanınırlığının yeterli olmadığını bize göstermektedir. Bununla birlikte, idarenin işlemlerine karşı Kuruma yöneltilen şikayetlerde Kurumun uyuşmazlığı kesin olarak çözen ve kamusal makamları kesin olarak bağlayıcı mahiyette karar alma yetkisinin bulunmayışı ve kararların genel olarak tavsiye niteliğinde kalması, kamusal makamlar ile bireyler arasında oluşan uyuşmazlıklarda etkili sonuç üretme yeteneğini köreltmekte, idari uyuşmazlıklarda etkin bir çözüm yolu olarak tercih edilebilirlik yönüyle Kurumun kamuoyunu ikna gücünü zayıflatmaktadır.²⁴² Bunda, Kurumun insan hak ve özgürlüklerine yaklaşımı, bu hak ve özgürlüklere getirdiği yorum ile ülkemizde idare teşkilatına yerleşik kamu yönetimi kültüründen kaynaklı Kurumun kararlarına duyulan saygı ve uygulamanın da etkisi büyüktür.

²³⁶ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN:03.2013/310 Karar No:2013/90

²³⁷ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN:01.2013/368 Karar Tarihi: 27/02/2014

²³⁸ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN:01.2013/885 Karar Tarihi:20/03/2014

²³⁹ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN:01.2013/139 Karar Tarihi: 26/03/2014

²⁴⁰ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN:2014/2905 Karar Tarihi:11/12/2014

²⁴¹ Kamu Denetçiliği Kurumu ŞN: 2015/5175 Karar Tarihi: 31/03/2016. Kamu Denetçiliği Kurumu internet sitesinde yayımlanan 2013-2019 yıllarına ait kararlar incelenerek seçilmiş örneklerdir. Kurumun 2020 yılı kararlarına resmi internet sitesinden ulaşıl原因amıştır. <https://www.ombudsman.gov.tr/yillik-rapor/index.html> Erişim Tarihi:10.01.2021.

²⁴² Kamu Denetçiliği Kurumu 2019 yılı raporuna göre, Kurumun kararlarına uyum oranı 2019 yılı için %75 olarak açıklanmaktadır. Bkz: https://www.ombudsman.gov.tr/kdk-pdf/2019_yili_yillik_rapor/mobile/index.html#p=19 Erişim Tarihi:10.01.2021.

Çevresel konularda kullanılabilecek başvuru yolları çeşitli olmakla birlikte, şikayete konu çevresel etkiye sahip faaliyetler karşısında tercih edilen başvuru mekanizmasının kısa süre içinde etkin tedbirler alamaması, kesin sonuç ve hızlı çözüm üretememesi çevresel değerler üzerinde telafisi güç ve imkansız zararların doğmasına neden olabilmektedir. Sonuçları lehe olsa dahi, zamanında alınamayan ve bu nedenle uygulanma kabiliyeti olmayan kararların, çevresel değerlerin korunmasına katkı sunması beklenmemektedir. Bu nedenle, kesin ve etkili çözüm üretme kabiliyeti açık olan yargısal başvuru, çevresel konularda daha etkin bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu pratik sonuç nedeniyledir ki, çevresel konularda kısa süre içinde tedbir kararları alma kabiliyetine sahip, etkin ve kesin çözümler sunabilen yargısal başvuru yolu, çevresel başvurularda daha fazla tercih edilir durumdadır.

2.1.4 Yargısal Başvuru

İnsan hakları alanında verilen uzun mücadelenin en önemli aşaması bu hakların yasal metinlere girerek hukuki bir değer olarak devletleri bağlayıcı nitelik kazanmasıdır. Uluslararası hukukta ve anayasalarda tanınan insan hak ve özgürlükleri böylece hak sahipleri tarafından talep edilebilir bir özellik kazanmış olmaktadır.

Hak ve özgürlüklerin anayasal metinlere girerek hukuk sistemi içinde düzenlenmeleri önemli olmakla birlikte, bu hak ve özgürlüklerden tam olarak yararlanılabilmesi için yeterli olmamaktadır. Bir hakkın insanların kullanımına sunulması ve talep edilebilir, ulaşılabilir kılınması ancak o hak ve özgürlüğün özüne ve ruhuna uygun yasal düzenlemelerin yer aldığı, hakkın talebine dair etkin sonuçlar üretebilen adli ve idari başvuru yollarının güvencelendiği bir ortamda mümkün olabilmektedir.

Bu bağlamda, anayasal bir hak olan çevre hakkına ilişkin düzenlemelerin anayasal düzenlemeyi takiben yasa düzenlemelerine konu olması, bu metinlerde hakkın kullanımına ve talebine ilişkin ayrıntılı hukuksal düzenlemelere yer verilmesi, hakkın uygulamaya yansıtılması bakımından önemlidir. Yukarıda yer verildiği üzere çevre hakkı kapsamında kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla idari başvuru yolları, dilekçe hakkı ve hatta son düzenlemeyle birlikte idarenin dışında ve daha bağımsız bir konumda yapılandırılması amaçlanan Kamu Denetçiliği Kurumu'na başvuru yolları hukuk sistemi içinde düzenlenmiştir. Ancak, çevresel değerlere müdahale, kirlenme ve bozulmaya neden olan eylem ve kararlar çoğu zaman kısa süre içinde, kesin ve etkili karar almayı zorunlu kılmaktadır. Çevresel değerlere müdahale edildikten ya da kirlenme ve bozulma

yaşandıktan veyahut yayıldıktan sonra alınan kararların çevre hakkını ve çevresel değerleri tam anlamıyla koruduğunu söylemek mümkün olamamaktadır. İdari mekanizma içinde çevresel değerlerin korunması için ihtiyaç duyulan kararların kısa süre içerisinde alınamaması, kimi zaman çevresel kirlenme ve bozulmaya idarenin işlem, eylem ve kararlarının sebep olması, idarenin çevre politikası yönünde alınan kararlara, idari eylem ya da tutumlara karşı yine idare içinde yapılacak başvurunun bağımsız ve tarafsız bir denetimine olanak vermemesi, başvuruların çevresel değerler için hayati öneme sahip kısa süre içerisinde kesin ve etkili bir çözüme kavuşturulamaması ve nihayetinde projeleri için çevreye ihtiyaç duyan yatırımcıların müdahale ve nüfuz etmesine imkan vermesi, yargısal başvuru yolu dışında kalan başvuru yollarının hakkın korunmasına ilişkin etkinliğini sınırlamaktadır. Çevrenin korunması amacıyla idari başvuru, dilekçe hakkı, kamu denetçiliği başvurusu bu alanda şikayetlerin iletilebileceği önemli alternatif başvuru yolları olarak kabul edilseler de, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi için yeterli etkinliğe sahip değildir.

Bu durumda, çevre hakkının, hakkın koruduğu değerın önem ve özelliğine uygun bir şekilde, kısa sürede etkili çözümler üretebilen bir mekanizma ile korunması gereği ortaya çıkmaktadır. Günümüzde çevre hakkının özelliği gereği onun etkin bir şekilde korunmasına imkan sağlayacak enstrümanlar yargısal başvuru mekanizması içinde yer almaktadır. Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ihlali durumunda tarafsız ve bağımsız bir makam önünde yargısal başvuru hakkının tanınması ve düzenlenmesi, bu yolla kullanılacak dava hakkı, çevre hakkının etkin bir şekilde korunabilmesi bakımından oldukça önemlidir. Diğer bir deyişle, anayasal bir hak olan çevre hakkına yönelik ihlaller karşısında, ihlale konu karar ya da fiilin dava edilebilir olması, bu amaçla yargısal başvuru yollarının açık ve etkin olması önemlidir.

Bu aşamada, mahkemelerin, insan hak ve özgürlüklerinin korunup geliştirilmesindeki rolleri karşımıza çıkar. Hukuk metinlerinde yer alan düzenlemeleri, tanınan hak ve özgürlükleri uygulamaya yansıtan, onları yorumlayıp açıklayan, ne olduklarını ifade eden, gereklerini ve kapsamını belirleyen metinler yargı kararlarıdır. Anayasa ve yasalarda yer alan hak ve özgürlükler, mahkeme kararlarında hakkın özüne ve zamanın ruhuna göre yorumlanarak, hayatiyet kazanırlar ve uygulamaya yansırırlar. Yargı kararları insan hak ve özgürlükleri alanını daraltan uygulamalara karşı bir fren görevi görürken, hak ihlallerine

dönük parlamentoların hareketsizliği ya da muhafazakarlığı karşısında insan haklarını geliştiren yorumlarla, hak ve özgürlükleri koruyup geliştirmede önemli bir rol üstlenirler.²⁴³

Bütün hak ve özgürlüklerde olduğu gibi çevre hakkının korunup geliştirilmesinde, hakkın özüne ve zamanın ruhuna uygun yorumlanarak, ona işlerlik ve etkinlik kazandırılmasında da yargının önemli bir rolü vardır. Mahkeme kararlarının niteliği gereği herhangi bir idari makamın onayına tabi olmadan, mutlak surette uygulama alanı bularak, etkin çözümler ve kesin sonuçlar üretmesi, çevre hakkının yargısal başvuru ile korunmasını önemli kılmakta ve öne çıkartmaktadır. Özel hukuk, ceza hukuku ve idare hukuku alanlarında farklı çözümler ve yaptırımlar öngörerek, çevresel değerlerin korunmasında, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, durdurulması ve giderilmesinde etkili sonuçlar üreten yargı kararları, çevre hakkının korunmasında da diğer başvuru yollarına göre oldukça etkili bir role sahiptirler.

Hukuk sistemimiz içinde çevrenin korunmasını amaçlayan, kirlenme ve bozulmaya neden olan eylemlere karşı yargısal başvuru yollarını ve çeşitli yaptırımları düzenleyen kurallara rastlamak mümkündür. Özel hukuk alanında tazminat hukuku kapsamında çevrenin korunmasına ilişkin düzenlemelere 2872 sayılı Çevre Kanunu ile birlikte Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nda yer verildiği görülür. Türk Medeni Kanunu'nun 730, 737 ve 738. maddelerinde çevrenin korunması ve çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı hak taleplerine ilişkin düzenlemeler yer almıştır. Medeni Kanun'un bu hükümlerini ihlal eden durumlara karşı yapılan yargısal başvurular, Yargıtay kararlarına da konu olmuş ve önemli kararlara imza atılmıştır.²⁴⁴

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 66, 67, 69 ve 71. maddeleri de çeşitli yönlerden çevrenin korunması, kirliliğin önlenmesi ve bundan kaynaklı zararların giderilmesine ilişkin düzenlemeleri içermektedirler. Borçlar Kanunu'nun 71. maddesinde çevresel risk taşıyan faaliyet alanlarına yönelik tehlike sorumluluğu düzenlenmiştir. Borçlar Kanunu düzenlemesine göre; önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur. "Bir

²⁴³ Uygun, İnsan Haklarını Geliştirmede Yargının Rolü, s.134.

²⁴⁴Yargıtay 14. HD. 17.04.2017 tarih E:2016/12305 K:2017/3085 sayılı kararı: "TMK'nın 737 ve 730. maddelerinden doğan sorumluluk kusura bağlı bir sorumluluk olmadığından, davalının kusursuz olması tazminat miktarının düşürülmesinde etkili olamaz. Benzer yönde kararlar için; Yargıtay 4.HD., 09.05.2016 tarih E:2015/16420 K:2016/6374 sayılı, 08.04.2013 tarih E:2013/3533 K:2013/6404 sayılı, 14. HD. 02.02.2015 tarih E:2015/485 K:2015/1008 sayılı, 29.02.2016 tarih E:2014/16388 K:2016/2510 sayılı, 14.02.2017 tarih E:2016/10353 K:2017/984 sayılı, 21.10.2015 tarih ve E:2014/14193 K:2015/9349 sayılı kararları.

işletmenin, mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılırsa, bunun “önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme” olduğu kabul edilir.” Bununla beraber mevzuatta tehlike arz eden faaliyet alanlarında işletilen ve ilgili mevzuatında özel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüşse, bu işletme de “önemli ölçüde tehlike arz eden işletme” sayılır. “Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin” bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir bedelle “denkleştirilmesini” isteyebilirler.²⁴⁵

Sorumluluk hukuku bakımından kusursuz sorumluluk ilkesinin kabul edildiği çevresel zararlarda gerek Medeni Kanun ve gerekse Borçlar Kanunu hükümleri, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesinden ziyade bir faaliyet sonucunda gerçekleşen kirlilik nedeniyle ortaya çıkan çevresel zararın tazminat hukuku kuralları içinde giderimine ve kirlenme ve bozulmanın durdurulmasına yönelik düzenlemeler içermektedir. Bu durumda daha çok kişisel zararların giderimine ve mevcut zararın yayılmasının durdurulmasına yönelik yaptırımları içeren bu düzenlemeler, çevresel zararın ortaya çıkmasından sonra devreye girdiklerinden, çevresel kirliliğin önlenmesinde eksik kalmaktadırlar.

Canlı yaşamının devam edebilmesi için temiz ve sağlıklı bir çevrenin ne derece önemli olduğu, kirlenme ve bozulma etkisiyle daralan yaşam alanlarıyla birlikte daha iyi anlaşılmaya başlamıştır. Yaşamın temel kaynağı olarak kabul edilen çevrenin korunması ve sorunların giderilmesi için başlangıçta çeşitli idari ve ekonomik tedbirlere başvurulmuş, eğitim ve öğretim yoluyla çevresel bilinçlenme sağlanarak, bu değerlerin korunması amaçlanmıştır. Ancak, gelinen noktada bu tedbirlerin çevrenin tam anlamıyla korunması ve geleceğe taşınması için yeterli olmadığı anlaşılmaktadır. Alınan idari tedbir ve yaptırımların çevresel kirlenme ve bozulmaların önlenmesinde yeterli caydırıcılık özelliği taşınamaması, özel hukuk hükümlerinin de kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde yetersiz kalması üzerine, kirliliğe neden olan faaliyetler için ceza hukuku araçlarından yararlanılması zorunluluğu ortaya çıkmış ve bu alanda ceza hukuku normları ihdas edilmiştir. Çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi suretiyle toplumsal düzenin sağlanması ve bu yolla kişi hak ve özgürlüklerinin

²⁴⁵ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 71 Tehlikeli faaliyet sorumluluğu için bkz: Ulsan, İlhan, “Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespit ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arz eden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Cilt 8, 2013, s.2897-2905. <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/jyasar/article/view/5000066326> Erişim Tarihi:23.09.2018.

güvence altına alınmasında ceza hukukuna da yer verilmesi, çevre koruma gayesini güçlendirmiş ve ona etkinlik kazandırmıştır. Bu aşamada, artık ceza hukuku araçları da çevresel değerlerin korunmasına hizmet etmeye başlamıştır.²⁴⁶

Çevrenin ceza hukuku normlarıyla korunmasına, diğer hukuk dallarına, yöntem ve tedbirlerine başvurulduktan sonra, son çare olarak yönelinmiştir.²⁴⁷ Diğer bir deyişle, kirlenme ve bozulmaya neden olan fiiller karşısında çevrenin korunması ve geliştirilmesine yönelik diğer hukuk dallarındaki vasıtalar yetersiz kaldıktan sonra ihlalin ceza hukuku kapsamına alınması gerekli ve mümkün olmuştur.²⁴⁸ Gelineen noktada, toplumu ve doğayı insanlara karşı ve insanları birbirlerine karşı korumak için çevre ceza hukuku normlarına ihtiyaç duyulmuştur.²⁴⁹

Çevreye karşı suçların hedef aldığı ya da etkilediği değer, toplum için hayati öneme sahip sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkıdır. Kontrolsüz bir müdahale ile kirlenme ve bozulmaya maruz kalan çevrenin doğal dengesinin bozulması onun kendini yenileyememesine neden olarak, çevrenin “bütün canlıların yaşam kaynağı” olma vasfını etkilemektedir. Bu süreç insanın ilk ve en önemli hakkı ve hukuki değeri olan sağlıklı bir şekilde yaşama hakkını yakından tehdit eder. Bu bağlamda, çevreyi kirleten ya da bozan fiillerin “cezaya lâyık” olması ve “cezalandırılmasının gerekliliği”²⁵⁰ üzerinde tehlike oluşturduğu ve tehdit ettiği haktan, hukuki değerden kaynaklanır. Korunan hak ve hukuki değer dikkate alındığında, çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan fiiller için ceza hukuku normlarının düzenlenmesi ve çevre koruma alanında ceza hukuku araçlarından yararlanılması önemlidir.

Toplumsal düzenin korunmasını ve geliştirilmesini amaç edinen ceza hukukunun, toplumsal düzenin önemli bir bileşeni olan çevreyi görmezden gelmesi mümkün olamamıştır.²⁵¹ Çevre suçları yalnız belli kişilere karşı değil, esasen kamuya karşı işlenmekte ve mağdur toplum olmaktadır. Çevresel değerler üzerindeki ihlalin toplum için oluşturduğu tehlike son çare olarak²⁵² bu alanın ceza hukuku normları ile düzenlenmesini gerekli kılmıştır.

²⁴⁶ Şen, Ersan, Çevre Ceza Hukuku, Kazancı Kitap, İstanbul, 1994, s.59.

²⁴⁷ Aygörmez-Uğurlubay, Gülsün Ayhan, Çevreye Karşı Suçlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s.35.

²⁴⁸ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.67-68.

²⁴⁹ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.93.

²⁵⁰ Kavramlar için bkz: Aygörmez-Uğurlubay, Çevreye Karşı Suçlar, s.69.

²⁵¹ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.91.

²⁵² Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.67-71.

Kişi hak ve hürriyetlerini koruyan ceza hukukunun, insan ve canlı yaşamı için vazgeçilmez bir kaynak olan sağlıklı ve temiz bir çevrede yaşama hakkını da kapsamına alması²⁵³ toplumda çevre bilincinin oluşması ve hakkın talep görmesi bakımından önemlidir. Bu nedenle, çevreye karşı suçların Türk Ceza Kanunu'nda topluma karşı suçlar bölümünde ve ayrı bir başlık altında düzenlenmesi çevre hakkının yargısallaşmasının önemli aşamalarından biridir. Zira, bu düzenleme ve tasnif, çevreye karşı suçları kamu düzenini bozarak, topluma karşı işlenmiş bir suç olarak kabul etmektedir. Çevreyi toplumsal bir değer olarak kabul etmekte ve bu değere zarar veren fiilleri suç saymaktadır. Çevreye toplumsal bir değer atfedilerek, genellikle idare hukuku normları ile düzenlenen ve özel hukuk kuralları ile desteklenen çevresel değerlerin korunması hususu ceza hukuku alanına da dahil edilmekle, daha güçlü bir boyut kazanmıştır. Bu yolla çevre hakkı toplumsal bilinçte daha güçlü ve haklı bir yer edinmiştir. Ceza hukuku normlarının caydırıcı, önleyici ve ıslah edici etkisini arkasına alan çevre hakkının elde ettiği bu gelişme, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına” etkinlik kazandırmıştır.²⁵⁴

Ülkemizde çevreye karşı suçların kendine has özellikleri ile ayrı bir başlık altında düzenlenerek çevre suç ve cezalarına ilişkin çekirdek çevre ceza hukuku düzenlemesi, 12.10.2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile mümkün olabilmıştır.²⁵⁵ Mevzuatımızda çevreye karşı suçlar, 765 sayılı Ceza Kanunu'ndan farklı olarak, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) kanunun ikinci kitabının üçüncü kısmını oluşturan “topluma karşı suçlar” kapsamında düzenlenmiştir. Çevre suçlarının kendine özgü bir bölüm içinde düzenlenmesi ile çevrenin kirletilmesi konusu başlı başına bir hukuki değer kazanmış²⁵⁶ ve çevreyi korumak adına bir farkındalık yaratılmak²⁵⁷ istemiştir. Bununla birlikte, kanun koyucu 5237 sayılı Kanunun daha ilk maddesinde çevrenin korunmasını kanunun amaçlarından biri saymakla, Anayasada yerini alan çevre hakkına ve çevresel değerlere karşı duyarlılığını da ortaya koymuştur.

²⁵³ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.72.

²⁵⁴ Dünya genelinde çevrenin ceza hukuku normlarıyla korunmasına ilişkin gelişmelere ülkemizin kayıtsız kalınmamasında Avrupa Birliği ile olan ilişkiler itici bir güç görevi görmüştür. Avrupa Konseyi 27.01.2003 tarih ve 80 sayılı “Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Yönerge” başlıklı bir düzenleme ile çevrenin ceza hükümleriyle korunması konusunda girişim başlatmıştır. Bu Yönergeye göre AB devletleri çevre suçlarını özgürlüğü bağlayıcı cezalar ve tüzel kişilere özgü yaptırımlarla önleme yükümlülüğü altına girmişlerdir. Yönergenin 3. maddesine göre de devletle hem kast hem de taksirle işlenen eylemleri suç haline getirmelidirler. Taneri, Gökhan, Çevreye Karşı Suçlar, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s.11.

²⁵⁵ Uğurlubay, Çevreye Karşı Suçlar, s.64-67.

²⁵⁶ Taneri, Çevreye Karşı Suçlar, s.11.

²⁵⁷ Yılmaz, Sacit, Çevre Suçları, Adalet Yayınları, Ankara, 2013, s.110.

Bu bağlamda, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan düzenlemeye göre, çevreye karşı suçlar, “çevrenin atık ve artıklarla kasten kirletilmesi suçu” 181. maddesinde, “çevrenin taksirle kirletilmesi suçu” 182. maddesinde, “çevresel gürültüye neden olma suçu” 183. maddesinde, “imar kirliliğine neden olma suçu” ise 184. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Çevresel kirlenme ve bozulmaya sebebiyet vererek, sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir çevrede yaşama hakkına müdahale niteliğindeki fiillerin ceza hukuku alanında birer suç fiili olarak nitelenmesi ve buna uygun yaptırımların ceza hukuku normlarında yer alması, çevrenin etkili bir şekilde korunmasına ve bu alanda toplumsal bir bilincin oluşmasına önemli katkılar sunacağı kabul edilmektedir.

Ancak, gerek özel hukuk gerekse ceza hukuku hükümleri kirlenme ve bozulmanın gerçekleşmesinden sonra ortaya çıkan çevresel zararların giderilmesine ya da buna neden olan fiillerin cezalandırılmasına yönelik yaptırımları düzenlediklerinden, çevresel zararın doğmasından, kirlenme ve bozulmanın yaşanmasından sonra ortaya çıkan duruma etki eden bir işleve sahiptirler. Özel hukuk normları kirlenmiş bir çevre nedeniyle ortaya çıkan zararın giderilmesini ya da mevcut kirliliğin yayılmaması için alınacak tedbirlere yönelik hükümleri düzenlerken, ceza hukuku normları ise çevrenin kirlenmesine neden olan bir fiilin cezalandırılmasına ilişkin yaptırımları düzenlemektedir. Kirlenmeden kaynaklı zararın giderilmesine ve buna sebep olan fiillere yaptırım uygulanmasını dönük bu düzenlemelerde, kirliliğin önlenmesine yönelik işlev ise eksik kalmaktadır. Yaşanan çevresel kirliliğin her zaman tam anlamıyla giderilmesinin mümkün olmaması, kirlenme ve bozulmadan kaynaklı etkilerin uzun yıllar hissedilmesi, kirlenme ve bozulma henüz yaşanmadan, çevresel risklere karşı erken bir vakitte karar alınabilmesi bakımından, başvuru mekanizmalarında alınacak önleyici tedbirlerin önemini ortaya koymaktadır.

Esasen, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”, kirlenmiş bir çevrenin eski hale getirilmesini ya da bu kirliliğe neden olan fiilin ceza hukuku normları ile cezalandırılmasından önce, kirlenme ve bozulmanın önlenmesini, çevrenin korunup geliştirilmesini gerektirir. Bu durumda, çevresel etkileri olan karar, işlem, eylem ya da faaliyetlerin taşıdığı muhtemel ya da potansiyel çevresel risklerin somut sonuçları ortaya çıkmadan ve henüz erken bir vakitte bu sonuçları önleyecek bir denetim ve karar mekanizmasına ihtiyaç duyulur. Çevresel etkilere sahip karar, işlem ve eylemlerin ya da faaliyetlerin henüz çevresel sonuçları doğmadan, planlanan yatırımların inşa ve işletme aşamalarına geçilmeden önceki bir vakitte, çevresel başvuru hakkı bağlamında yargıya

ulaşılmamasına, faaliyetlerin çevresel etkilerinin yargısal denetim kapsamında incelenmesine olanak veren, bu süreçte muhtemel çevresel risklerin önlenmesine yönelik önleyici tedbir kararları üretebilen mekanizmayı idari yargı düzeni içinde bulmak mümkündür.

Çevresel etkiye sahip karar, işlem, eylem ve faaliyetlere karşı, bunların kirlenme ve bozulma yaratan sonuçları henüz doğmadan önce, çevresel başvuru hakkı kapsamında idari yargı sisteminde iptal davası açılabilmesi ve yürütmenin durdurulması kararlarıyla etkin tedbir kararlarına hükmedilebilmesi, idari yargı makamlarınca kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dönük kararlar alınabilmesine imkan vermektedir. İdari yargı nezdinde açılacak çevre davalarında alınacak yürütmenin durdurulması ve iptal kararları ile çevresel riskler ve kirlilik potansiyeli taşıyan karar, işlem, eylem ve faaliyetlerin erken bir vakitte durdurulmasının ve nihayetinde iptalinin mümkün olması, idari yargı başvurularını, kirliliği önleyici işlevi nedeniyle, diğer yargı kararlarına ve başvuru yollarına göre öne çıkarmaktadır.

Çevresel başvuru hakkı bağlamında, idari yargıda açılan çevre davalarının kirlenme ve bozulmayı önleyici işlevi ve çevresel değerleri korumadaki etkinliğine yapılan vurgu bağlamında, idari yargı kararlarında çevresel başvuru hakkına yönelik ayrıntılı incelemelere devam eden başlıklarda yer verilmiştir.

2.1.5 Anayasa Mahkemesi Nezdinde Bireysel Başvuru

Türkiye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine 1954 yılında taraf olmuş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru hakkını 1987 yılında tanımıştır. Mahkemenin zorunlu yargılama yetkisi ise 1990 yılında kabul edilmiştir. Uluslararası antlaşmaların uygun bulunmasını düzenleyen Anayasanın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik ile iç hukukumuzda yürürlükte olan kanunlar karşısında “temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara üstünlük tanıyan” bir düzenlemeye yer verilmiştir. Anayasanın 90. maddesinde yer alan ifadesiyle; “usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.” Bu düzenleme ile “temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmaların” iç hukuktaki yerine ilişkin tartışmalara da bir son verilerek, bu metinlerde yer alan hak ve özgürlüklerin iç hukukta doğrudan uygulanmasını ve kişiler tarafından talep edilebilirliğini gündeme getirmiştir.²⁵⁸

²⁵⁸ Yokuş, Sevtap, Türkiye’de Anayasa Şikayetini Hazırlayan Koşullar, Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, Seçkin, Ankara, 2014, s.26.

İnsan hak ve özgürlüklerine dönük evrensel ölçütlere atıf yapan düzenleme sürecinin son halkası ise 2010 yılı anayasa değişikliği ile hukukumuzda giren Bireysel Başvuru Hakkıdır.²⁵⁹

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, “temel hak ve özgürlükleri kamu gücünün işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle ihlal edilen bireylerin, diğer başvuru yollarını tükettikten sonra başvurdukları, istisnai ve ikincil nitelikte bir hak arama yolu olup, varlık nedeni Anayasada güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesini önlemek; ihlal gerçekleşmiş ise ihlal ve sonuçlarını ortadan kaldırmaktır. Bireysel başvuru kural olarak kamu gücü işlemlerine karşı yapılır.” Dolayısıyla, “bireysel başvuruda kamu gücü karşısında korumasız durumda olan bireyin haklarının garanti altına alınması temel amaçtır.”²⁶⁰

07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun ile Anayasanın 148. maddesinde yapılan değişiklikle kişilere Anayasa Mahkemesine başvuru hakkı tanınmıştır. Madde hükmüne göre; “herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”²⁶¹

Yukarıda da değinildiği üzere, bireysel başvuru yolunun kapsamına, “Anayasada tanınan hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamında kalan haklar” girmektedir. Diğer bir deyişle, “Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla” ancak Anayasa Mahkemesine başvurulabilir. Burada Anayasada yer alan hak ve özgürlüklerle Sözleşme kapsamında korunan hakların çakışması gerektiği anlaşılmaktadır.

Hukukumuzda ise çevre hakkı, 1982 Anayasası’nın sosyal ve ekonomik hakları düzenleyen üçüncü bölümünde, 56. maddesinde “sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması”

²⁵⁹ Bu başlık altında incelenecek olan bireysel başvuru hakkı bir iç hukuk yolu olan Anayasama Mahkemesi nezdinde yapılacak olan başvurudur. İHAM nezdinde düzenlenen bireysel başvuru hakkı ise devam eden başlıkta ayrı bir şekilde incelenmiştir.

²⁶⁰ Sevük, Çevre Hukuku, s.218-219.

²⁶¹ Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun, “başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.” Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, “mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler.” Mahkeme, öncelikle “başvurucunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddeder.” “Bireysel başvuru bizzat başvuru sahibi tarafından ya da vekili avukat vasıtasıyla yapılması gerekmektedir.”

başlığı altında düzenlenmiştir. Bununla birlikte, çevre hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde doğrudan düzenlenen, müstakil olarak bahsedilen ve korunan bir hak değildir. Bu nedenle, yukarıda yapılan açıklama bağlamında, ilk bakışta Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanında bulunmadığı gerekçesiyle, çevre hakkının bireysel başvuru hakkı kapsamında korunacak haklardan olmadığı düşünülse de, Sözleşmeyi “yaşayan bir belge” olarak gören ve bu referanstan hareketle insan hak ve özgürlüklerini günün şartlarına ve gereklerine uygun “dinamik bir yorumla” ele alan İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında çevre hakkı ihlallerine yönelik başvurular genellikle, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan özel ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilmektedir.²⁶² Anayasa Mahkemesi kararlarında da İHAM’ın bu yaklaşımının benimsendiği görülür.

2.1.5.1 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevre Hakkı

Anayasa Mahkemesine göre, çevre hakkı Anayasada konumlandırıldığı yer nedeniyle doğrudan bireysel başvuru kapsamında kalan haklardan olmasa da, ilişkili olduğu özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve konut dokunulmazlığı hakları kapsamında, bireysel başvuruya konu olabilecek haklardandır. “Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” bağlamında yapılan bireysel başvuruları İHAM’ın karar ve yorumlarına bağlı kalarak Sözleşmenin 8. maddesi ve Anayasanın 20. ve 21. maddeleri kapsamında, özel ve aile hayatına saygı, konut dokunulmazlığı kapsamında ele alan Anayasa Mahkemesi bu alanda bir çok karar imza atmıştır.

Anayasa Mahkemesi’ne göre: “Sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının anayasal anlamda normatif dayanağı 56. madde hükmünde yer verilen, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu yönündeki düzenlemedir. Ancak söz konusu hüküm, Anayasa’nın sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler bölümünde yer almaktadır. Bu sebeple Anayasada yer alan ikinci ve üçüncü kuşak hakların ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunulamayacağı ifade edilmekle birlikte, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının; Anayasa’nın fiziksel ve ruhsal bütünlüğün korunması ile ilgili hukuksal çıkarları ihtiva eden 17. maddesi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını güvence altına alan 20. maddesi ve

²⁶² Örnek kararlar olarak bkz: Guerra ve diğerleri/İtalya kararı 1998, McGinley ve Egan/Birleşik Krallık kararı 1998, Birincat ve diğerleri/Malta kararı 2014, Lopez Ostara/İspanya kararı 1994, Öneriyıldız/Türkiye kararı 2004, Taşkın ve diğerleri/Türkiye kararı 2014, Öçkan ve diğerleri/Türkiye kararı 2006, Lemke/Türkiye kararı 2007, Fadeyeva/Rusya kararı 2005, Giacomelli/İtalya kararı 2006, Tatar/Romanya kararı 2009, Dubetska ve diğerleri/Ukrayna kararı 2011, Moreno Gomez/İspanya kararı 2004, Brânduse /Romanya kararı 2009, Di Sarno ve Diğerleri/İtalya kararı 2012, Dzemyuk/Ukrayna kararı 2014, Grimkovskaya/Ukrayna kararı 2011, Deés/Macaristan kararı 2010, Mileva ve Diğerleri/Bulgaristan kararı 2010.

konut dokunulmazlığını düzenleyen 21. maddesi kapsamında ve söz konusu hükümlerde yer alan hukuksal çıkarlar üzerindeki etkisi dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir.”²⁶³

Anayasa Mahkemesi’ne göre, “özel yaşamın korunması kapsamında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhildir. Bu bağlamda, kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır. Fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlardan biri de sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır.”²⁶⁴

Anayasa Mahkemesi, çevre hakkı bağlamında yapılan bireysel başvuru üzerine aldığı kararlarında çevresel konuların, Anayasanın özel hayatın ve aile hayatının gizliliğini düzenleyen 20. maddesi kapsamında ele alınabilmesinin şartlarına da açıklık getirmiştir. Buna göre; “çevresel meselelerin Anayasa’nın 20. maddesi kapsamında değerlendirilebilmesi için, söz konusu çevresel rahatsızlığın; başvurunun özel ve aile hayatına ya da konuta saygı hakkı üzerinde doğrudan bir etkide bulunması ve bu kapsamda çevresel rahatsızlığın ciddi bir boyuta ulaşmış olması şartı aranmaktadır. Ancak, belirtilen bağlamda aranan asgari ağırlık eşiğinin değerlendirilmesi somut bir zararın gerçekleşip gerçekleşmediğine göre değil, söz konusu alana ilişkin incelenebilir bir sorun doğurup doğurmadığı tespit edilerek yapılmaktadır. Bu değerlendirme ise her somut olayda, çevresel etkinin yoğunluğu, süresi, beden ve ruh bütünlüğü ile çevrenin genel bağlamı gibi kriterler çerçevesinde ayrıca değerlendirme yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Yapılan değerlendirmelerde, başvurunun iddiaya konu çevresel kirlilik kaynağına yakınlığı şüphesiz en önemli unsurdur.”²⁶⁵

Ancak, Anayasa Mahkemesinin çevre hakkının kapsamına yönelik yaptığı değerlendirme uyarınca, Sözleşmede “temiz ve sessiz bir çevrede yaşama hakkı” şeklinde bir hak güvence altına alınmadığı için özel hayat çerçevesinde korunan hukuksal çıkarlar üzerinde doğrudan ve ciddi bir etkisi bulunmayan “manzara hakkı veya güzel bir çevrede yaşama hakkı” gibi çevresel hakların, Sözleşme’nin 8. maddesi, dolayısıyla, Anayasanın 20. ve 21. maddeleri kapsamında değerlendirilmesi söz konusu değildir.²⁶⁶ Zira, 8. maddenin aktif

²⁶³ Anayasa Mahkemesi’nin Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı, Bşv.No:2014/4684 Karar Tarihi:01.02.2018. Benzer kararlar: Mehmet Kurt Kararı Başv.No:2013/2552, Fevzi Kayacan Kararı Başv.No:2013/2513, Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karlık Kararı Başv. No:2013/6587.

²⁶⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2014 tarih E:2013/89 K:2014/116 sayılı kararı.

²⁶⁵ Anayasa Mahkemesi’nin Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı, Mehmet Kurt kararı Başv. No:2013/2552, Fevzi Kayacan kararı Başv. No:2013/2513, Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karlık Kararı Başv. No:2013/6587.

²⁶⁶ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv. No:2013/2552.

hale gelmesini sağlayan etken; “çevrenin genel olarak bozulması” değil, bireylerin özel veya aile yaşamı ile konutları için zararlı bir etkinin söz konusu olmasıdır.²⁶⁷ Çevrenin kendi başına bir değer olarak korunması gerekliliğine işaret eden ekolojik yaklaşım yerine, insan hakları ile çevrenin korunması arasında açık bir bağ olduğu düşüncesine işaret eden Anayasa Mahkemesi, çevreye insan merkezli bir anlayışla yaklaşarak, çevre ile nitelikli yaşam ve sağlık arasında bir bağ kurmaktadır.²⁶⁸

Anayasa Mahkemesine çevre hakkı bağlamında yapılan bireysel başvurularda, İHAS’ın 8. maddesinde yer alan özel ve aile hayatına saygı hakkı ve Anayasada yer alan özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı haklarına ilişkin düzenlemelerin çevre hakkını da kapsayacak şekilde geniş yorumlanması bireysel başvuru kararlarından yaygın bir yaklaşımdır. Bununla birlikte, çevre hakkı bağlamında yapılan bireysel başvurular üzerine alınan kararlarda, çevre hakkının İHAS’ın 8. ve Anayasanın 20-21. maddelerine ek olarak İHAS Ek 1 Nolu Protokolün 1. maddesinde ve Anayasanın 35 maddesinde yer alan mülkiyet hakkı bağlamında ihlal kararı verildiği de görülür.

Çevresel değerlerin korunması kapsamında yapılan başvurularda gerek İHAM ve gerekse Anayasa Mahkemesi tarafından alınan kararlarda mülkiyet hakkı kapsamında yapılan değerlendirmelerde, çevreye ve doğal yaşama müdahale aynı zamanda mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilmekle birlikte, çevrenin korunması ve kirlenmenin önlenmesi amacıyla çevresel değerler lehine mülkiyet hakkına müdahale edilebileceğinin de kabul edildiği görülür. Diğer bir deyişle, bireysel başvuru kararlarında kirlenme ve bozulmaya neden olan müdahaleler bir yönüyle mülkiyet hakkını ihlal eden bir durum olarak değerlendirilirken, diğer taraftan, çevresel değerlerin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla yapılan müdahaleler ya da getirilen sınırlamalar mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilmemektedir. Bu ikinci yaklaşımda, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” mülkiyet hakkının sınırını oluşturmaktadır.

Mülkiyet hakkı bağlamında yapılan başvurularda, İHAM kararlarıyla da uyumlu olarak, çevrenin korunması ve geliştirilmesi konusunda idareye geniş takdir hakkı tanıyan Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkının çevresel değerlerin korunması

²⁶⁷ Anayasa Mahkemesi’nin Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karlık Kararı Başv. No:2013/6587, Fevzi Kayacan kararı Başv. No:2013/2513.

²⁶⁸ Anayasa Mahkemesi’nin Fevzi Kayacan kararı, Başv. No:2013/2513.

amacıyla sınırlandırılabilmesine karar vermiştir. İzmir ili Kemalpaşa ilçesinde yer alan kalker ocağı için düzenlenen işletme ruhsatına karşı İzmir İdare Mahkemesinde açılan davada, işletme ruhsatının iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda, Anayasa Mahkemesi şu değerlendirmelerde bulunmaktadır: “... başvurucunun almış olduğu ruhsat gereği mülkünden barışçıl bir şekilde yararlanma hakkı ile davacıların tarım arazileri ve meralarından verimli bir şekilde yararlanma ve temiz bir çevrede yaşama hakları şeklinde yarışan hakları arasında bir dengeleme yapılarak karar verilmesi gerekmektedir.” “... Mahkemece dayanak gösterilen bilirkişi raporunda maden işletme projesindeki eksiklikler ve davacı köyün yerleşim alanının maden ocağına yakın olması nedeniyle ocağın işletilmesi hâlinde zeytincilik başta olmak üzere tarım ve hayvancılık faaliyetleri ile çevrenin bitki örtüsü üzerinde meydana gelecek olumsuzluklar ile köy halkının yaşamı üzerindeki olumsuz etkileri detaylı bir biçimde somut verilerle açıklanmıştır. Mahkeme kararında açıkça maden ocağının işletilmesi hâlinde maden ocağı yakınında yer alan köy halkının meydana gelecek patlatmalardan ve tozdan olumsuz etkileneceği ve bu çevredeki başta zeytincilik olmak üzere tarımsal faaliyetler ile bitki örtüsünde meydana gelecek olumsuzlukların ocağın işletilmesinden beklenen ekonomik yararın üstünde olacağı belirtilerek ve yarışan haklar arasındaki denge gözetilerek karar verildiği görülmektedir. Mahkemenin dayandığı açık meşru kamu yararı amacı ile davacılar lehine karar verdiği yargılamada başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin iddiası yönünden bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.”²⁶⁹

Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru kararlarında çevrenin korunması ve geliştirilmesinin kamu yararı amacı taşıdığı vurgulanarak, özellikle tarımsal alanların korunması, imar planlarının uygulanması ve aykırılıkların giderilmesi, sit alanlarının korunması, ormanlık alanların muhafazası, yaban hayatının korunması gibi çevreyi ve kamu yararını yakından ilgilendiren konularda idarenin düzenleme ve kontrol amaçlı takdir yetkisinin genişliği kabul edilerek, çevre hakkı lehine yorum yapılmak suretiyle, mülkiyet hakkının sınırlandırılabilmesi kabul edilmektedir.²⁷⁰ Çevre hakkının mülkiyet

²⁶⁹ Anayasa Mahkemesi’nin Ak Demirtaş Madencilik ... Ltd.Şti. Kararı Başv. No:2014/1989 K.T.:15.06.2016.

²⁷⁰ Anayasa Mahkemesi’nin Yılmaz Körükçü Kararı Başv. No:2017/23668 K.T.:29.09.2020, Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu Kararı Başv. No:2014/5167 K.T.:28.09.2016, Osman Yücel Kararı Başv. No:2014/4874

hakkının sınırını oluşturduğuna hükmedilen bu kararlarda, çevrenin korunması ve geliştirilmesi amacıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılabilceği kabul edilirken, bu gibi durumlarda “bireysel yarar ile kamusal yarar arasında adil bir denge kurulması gereğine”, “başvurucuların mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucular aleyhine bozulmamasına ve müdahalenin ölçülü olması gereğine” ve nihayetinde “mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklememesi gereğine” de işaret edilir.²⁷¹

2.1.5.2 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevresel Usuli Haklar

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru üzerine aldığı kararlarında çevresel usuli haklara yönelik açık belirlemelerde yapmaktadır. Bu belirlemeleri yaparken de BM öncülüğünde geliştirilen uluslararası belgelerden de yararlanan Anayasa Mahkemesi’nin, çevresel usuli haklar yönünden Rio Bildirisinin 10 numaralı ilkesi ile Türkiye tarafından henüz imzalanmamış olmasına rağmen Aarhus Sözleşmesi hükümlerine atıf yaptığı görülür.²⁷² Buna göre, muhtemel olumsuz çevresel etkilerin önlenmesi veya en aza indirilmesi amacının gerçekleştirilebilmesi için sürece dahil olan söz konusu tarafların menfaatlerinin titizlikle değerlendirilmesi, bu değerlendirmenin sağlıklı şekilde yapılabilmesi için de ilgili tarafların sürece etkin katılımının sağlanması gerektiği tartışmasıdır.²⁷³

“Çevresel meseleler bağlamında değerlendirilmesi gereken temel husus, yukarıda bahsedilen temel prensipler ışığında kamusal makamların, başvurunun kamu yararı için söz konusu yüke katlanmasının haklılığını ortaya koyabilecek argümanlara sahip olup olmadığıdır. Devletin bu alandaki yükümlülüğünün genel olarak pozitif içerikte olması ve söz konusu alana ilişkin takdir yetkisinin genişliği karşısında, değerlendirme sürecine usuli yükümlülüklerinin de eklenmiş olması sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı açısından daha güvenceli bir zemin oluşmasını sağlamıştır.”²⁷⁴

K.T.:15.06.2016, Arzu Mülayim ve Diğerleri Kararı Başv. No:2017/25436 K.T.:21.07.2020, Ahmet Recai Kural Kararı Başv. No:2017/14702 K.T.:01.07.2020, Hasan Kaya ve Diğerleri Kararı Başv. No:2017/22750 K.T.:01.07.2020.

²⁷¹ Anayasa Mahkemesi’nin Ahmet Recai Kural Kararı Başv. No:2017/14702 K.T.:01.07.2020, Hasan Kaya ve Diğerleri Kararı Başv. No:2017/22750 K.T.:01.07.2020, Yılmaz Körükçü Kararı Başv. No:2017/23668 K.T.:29.09.2020.

²⁷² Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv. No:2013/2552, K.T.:25.02.2016.

²⁷³ Anayasa Mahkemesi’nin Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı, Bşv.No:2014/4684 K.T.:01.02.2018.

²⁷⁴ Anayasa Mahkemesi’nin Ahmet İsmail Onat kararı Başv.No:2013/6714, K.T.:21.04.2016.

“Özellikle Anayasa’da yer alan ve pozitif yükümlülükler ile temel hakların yatay ilişkilere uygulanabilirliğinin normatif dayanaklarını oluşturan düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, tüm ilgililerin erişimlerine sunulan veriler kapsamında söz konusu çevresel mesele ile ilgili karar alma sürecine katılımı ile belirtilen süreçte hukuksal çıkarlarının yeterince gözetilmediğini düşünmeleri durumunda ilgili idari ve yargısal yollara başvuru imkânı tanınması da kamusal makamların çevresel meseleler bağlamındaki yükümlülüklerinin kapsamına dâhildir.”²⁷⁵

“Söz konusu usule dair haklar kapsamında, çevresel riskler konusunda ilgili idarelerin kamuyu bilgilendirme pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. Özellikle çevresel bilgi edinme hakkı bağlamında yalnızca kamusal makamların uhdesinde bulunan bilgilerin değil, ilgili faaliyeti yürüten özel kişilerin elinde bulunan bilgilerin de erişime açılması gerektiği vurgulanmalıdır. Çevresel kirliliğin daha çok özel kişiler eliyle yürütülen faaliyetler bağlamında gündeme gelmesi bu hususu zorunlu kılmaktadır. Zira, kamusal makamların çevresel kirlilik meselelerindeki sorumluluğu, genellikle temel hakların yatay uygulamasından kaynaklanmaktadır.”²⁷⁶

“Erişimleri sağlanan bilgiler doğrultusunda çevresel karar alma süreçlerine katılımlarının temin edilmesi gereken bireylerin, söz konusu süreçte hukuksal çıkarlarının yeterince gözetilmediğini düşünmeleri durumunda yargısal yollara başvuru imkanının tanınması da usule ilişkin önemli bir yükümlülüktür.”²⁷⁷ Bu anlamda, çevresel karar alma süreçlerine muhatap olan bireylere sağlanması gereken usul güvencelerinin en önemli unsurlarından biri, kamusal makamların eylem veya ihmallerini bağımsız yargısal bir makam önüne taşıma ve gerektiği şekilde inceletebilme imkânıdır. Ancak, salt bu makamlara başvuru imkânının sunulması değil; ilgili kamusal makamların konuya gereken özenle yaklaşımları, ilgili tüm menfaatleri gözeterek bir denge tesis etmeleri, bunun için de bireylerin sürece etkin katılımı sağlanarak tüm itiraz ve delillerini sunma, inceletme ve esasa etkili tüm iddialarının gerekçeleriyle karşılanması olanağını elde etmeleri de zaruridir.”²⁷⁸

Anayasa Mahkemesi kararlarında, çevresel meselelerin usule ilişkin boyutu bağlamında çevresel bilgilendirme hakkı, çevresel karar alma süreçlerine katılım ve çevresel

²⁷⁵ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552, K.T.:25.02.2016.

²⁷⁶ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552, K.T.:25.02.2016.

²⁷⁷ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552, K.T.:25.02.2016.

²⁷⁸ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552, K.T.:25.02.2016.

konularda yargısal yollara başvurma hakkı şeklindeki usule ilişkin güvencelere yer verilmesinin, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı açısından daha güvenceli bir zemin oluşmasına katkı sunduğunu belirtirken, çevresel usuli haklardan birinin ihlal edilmesinin, Sözleşmenin 8. maddesi ve Anayasanın 17., 20. ve 21. maddeleri bağlamında çevre hakkının kullanımını da ihlal edeceği ifade edilmektedir.²⁷⁹

2.1.5.3 Bireysel Başvuru Kararlarında Çevre Hakkı Kapsamında Mağdur Kavramı

Anayasa Mahkemesi çevre hakkı kapsamında hak ihlali iddiasıyla yapılan bireysel başvuruları kabul ederken, başvuranın mağdur kimliğini de yakından incelme gereği duymaktadır. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesi uyarınca; "bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."²⁸⁰ Dolayısıyla, bireysel başvuru yoluna, "yalnızca temel hakkın ihlalinden şahsen mağdur olan kişi gidebilecektir." "Doğrudan etkilenme" kavramı ile "temel hak ihlalinin bireysel başvuruya konu olan eylem ya da işlem tarafından gerçekleştirilmesi, başka bir işlem ya da karara gerek kalmaksızın onun başvuranın bir hakkını etkiliyor olması kastedilmektedir." Hak ihlalinin temelinde bulunduğu iddia edilen "işlemin başvuru anında mevcut olması, başvuru anında var olan bir tehlikeye işaret etmesi" gerekir. Bu husus madde metninde "güncel" bir hakkın ihlali şeklinde ifade edilmiştir.²⁸¹

Anayasa Mahkemesine göre, "Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, İHAS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında korunan bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi "mağdur" statüsü kazanamaz."²⁸² Mahkemenin kararında yapılan değerlendirme uyarınca, "kendilerinin belirli bir işlemde doğrudan etkilenme tehdidiyle ya da tehlikesiyle karşı karşıya olduklarını ve dolayısıyla potansiyel olarak mağdur olduklarını iddia eden başvuru sahipleri ile yalnızca ulusal hukukları değiştirmeyi veya toplumun menfaatinin korunmasını amaçlayan başvurular arasında dikkatli bir ayırım

²⁷⁹ Anayasa Mahkemesi'nin Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karlık Kararı Başv. No:2013/6587, Fevzi Kayacan kararı Başv. No:2013/2513.

²⁸⁰ 03.04.2011 tarih ve 27894 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un" 46. maddesi uyarınca; "kamu tüzel kişileri bireysel başvuru yapamaz." "Özel hukuk tüzel kişileri sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilir. Yalnızca Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili olarak yabancılar bireysel başvuru yapamaz."

²⁸¹ Sevük, Çevre Hukuku, s.219.

²⁸² Anayasa Mahkemesi'nin Tezcan Karakuş Candan ve Diğerleri Kararı Başv.No:2014/5809.

yapılmalıdır. Bu son bahsedilen türdeki ve içtihatla “halk davası” (*actio popularis*) olarak isimlendirilen başvurular, bireysel başvuru hakkı kapsamında kabul edilmemiştir. Dolayısıyla, bireylerin, kendi bireysel haklarının ihlal edildiğini ileri sürmeksizin, toplumun menfaatlerinin ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakları bulunmamaktadır.”²⁸³

Aynı karar içeriğinde, bireysel başvurularda “mağdur” kavramının, davada menfaat veya dava ehliyeti gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanacağını belirten Anayasa Mahkemesi, İHAM’ın *Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya* kararına da atıfla, toplumsal koşullardaki değişiklikler gözetilerek, mağdur kavramının yorumunda aşırı şekilcilikten uzaklaşılması gerektiğini de ifade etmektedir.²⁸⁴

Anayasa Mahkemesi kararlarına yansıdığı üzere, çevre hakkı ihlalleri nedeniyle doğrudan Anayasanın 56. maddesinde yer alan düzenlemeden hareketle bireysel başvuru yapılamaması hakkın Anayasal koruma alanı adına bir gerileme olarak değerlendirilebilirse de, çevre hakkı ihlalleri nedeniyle yapılan başvurularının, İHAM kararlarıyla uyumlu bir şekilde, Sözleşmenin 8., Anayasanın ise 20. ve 21. maddelerinde düzenlenen özel ve aile hayatına saygı ve konut dokunulmazlığı hakları kapsamında değerlendirilmesi ve bu kapsamda hakkın bireysel başvuru yoluyla korunması önemlidir. Bununla birlikte, kararlarda çevre hakkının kendi başına bir değer olan çevresel faktörleri koruyan yönü atlanarak, onu insana ve onun çevresine özgüleyen bir yaklaşımla ele alarak, ancak nitelikli yaşam ve sağlık hakkını etkilediği ölçüde, bireysel başvuru kapsamında koruma güvencesinden yararlandırılması, çevre hakkının eksik algılanmasına neden olmaktadır.

Bu kararlarda, Anayasa Mahkemesinin çevre hakkının öznelere ve mağdurlarına bakışının da sorunlu olduğunu söylemek mümkündür. Öncelikle, kirlilikten etkilenmeyi

²⁸³ Anayasa Mahkemesinin kararına konu başvuruda, başvuru şahısları adına bireysel başvuruda bulunmakla birlikte birinci başvuru TMMOB Mimarlar Odası Ankara Şubesi Başkanı, ikinci başvuru TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası Başkanı, üçüncü başvuru TMMOB Peyzaj Mimarları Odası Başkanı, dördüncü başvuru TMMOB Çevre Mühendisleri Odası İkinci Başkanı, beşinci başvuru TMMOB Şehir Plancıları Odası Ankara Şubesi Başkanıdır. Başvurucular, Tarım ve Köyşleri Bakanlığının 21/5/2010 tarihli, Ankara Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 2/7/2010 tarihli kararıyla uygun görülen, 1/10000 ölçekli Atatürk Orman Çiftliği Alanları Nazım İmar Planı ve I. Derece Doğal ve Tarihi Sit Alanı Koruma Amaçlı Nazım İmar Planı, 1/10000 ölçekli Ulaşım Şeması ve 1/1000 ölçekli Ulaşım Uygulama Projesinin kabul edilmesine ilişkin Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 13/8/2010 tarihli işlemine karşı açılan davada İdare Mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma kararının yerine getirilmediğini, Ankaralıların sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarına müdahale edildiğini belirterek, Anayasa’nın 17., 36. ve 56. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve ihlallerin tespitine karar verilmesi talebinde bulunmuşlardır. Anayasa Mahkemesi’nin Tezcan Karakuş Candan ve Diğerleri Kararı Başv.No:2014/5809.

²⁸⁴ Anayasa Mahkemesi’nin Tezcan Karakuş Candan ve Diğerleri Kararı Başv.No:2014/5809.

kirlilik bölgesine yakınlık gibi oldukça dar coğrafi bir kavramla açıklayan Mahkeme, çevresel kirlenme ve bozulmadan etkilenmede “başvurucunun iddiaya konu çevresel kirlilik kaynağına yakınlığını” esas almaktadır. Çevrenin “bütün canlıların ortak varlığı ve yaşam kaynağı” olduğu gerçeğinin atlanmasına neden olan bu yaklaşım, çevre hakkı kapsamında bireysel başvuru hakkını kısıtlayan bir sonuç doğurmaktadır. Bu yaklaşımdan hareket eden Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurulara konu olaydan bireysel olarak ve doğrudan etkilenme şartını aramakta, kamu yararı ve kamu savunuculuğu kavramlarından hareketle bir çeşit “halk davası” (*actio popularis*) kapsamında bireysel başvuru yapılamayacağını kararlarında açıkça belirtmektedir.²⁸⁵

Anayasa Mahkemesi’nin, çevre hakkı bağlamında yapılan bireysel başvuruları değerlendiren kararlarında, çevre hakkının öznelere bakımından geniş değerlendirmelere rastlamak pek olanaklı değildir. Çevre hakkını insan merkezli bir yaklaşımla ele aldığı gözlenen Mahkemenin “doğanın haklarına” ya da “doğa hakları savunuculuğuna” yönelik genişletici yorumlara mesafeli durduğu söylenebilir. Ancak, insan merkezli yaklaşımın bir uzantısı olarak, “çevre hakkının, gerek yaşam hakkıyla gerekse sağlık hakkıyla olan yakın ilişkisi nedeniyle bugünkü nesli ancak daha çok gelecek nesilleri ilgilendiren bir hak olduğu” vurgusu yapıldığı da görülür.²⁸⁶ Bununla birlikte, çevresel konularda faaliyette bulunmak amacıyla kurulan sivil toplum örgütlerinin, özellikle de çevre derneklerinin de dava ehliyetini kabul eden Anayasa Mahkemesi, çevre hakkı bağlamında hak ihlali iddiasıyla çevre derneklerinin de bireysel başvuru hakkına sahip olduklarını ifade etmektedir.²⁸⁷

Anayasa Mahkemesi’nin yaşam ve sağlıklı çevre hakkı bağlamında ele aldığı çevre hakkına yönelik ihlal iddialarını incelerken, başvuruçuların söz konusu faaliyetlerden etkilenme potansiyelini de dikkate alan kararlar verdiği görülür. Özellikle başvuruçuların çevresel etkilerinden şikayet ettikleri projeler hakkında alınan ÇED kararlarının iptali istemiyle yaptıkları yargısal başvuruların süre ve ehliyet yönünden reddine ilişkin kararlarda, başvuruçuların gerek dava konusu kararları öğrenmeleri ve dava açma süresinin hesaplanmasında ve gerekse dava ehliyetinin belirlenmesinde dava konusu kararın ilgili olduğu projenin etki sahasında kalan alanların doğru saptanması ve bu etki sahası dikkate

²⁸⁵ Anayasa Mahkemesi’nin Tezcan Karakuş Candan ve Diğerleri Kararı Başv.No:2014/5809.

²⁸⁶ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552, Karar Tarihi:25.02.2016.

²⁸⁷ Anayasa Mahkemesi’nin Egecep Derneği ve Diğerleri kararı Başv.No:2015/4453 Karar Tarihi:03.07.2018.

alınarak dava açma süresinin ve sübjektif dava ehliyetinin incelenmesi gerektiğine işaret edilmektedir.

Bu kapsamda, davacılar tarafından, dava konusu edilen ÇED kararının etki alanında kalan yerlerde ikamet ettiklerinden ya da bu alanda taşınmaza sahip olduklarından bahisle açılan iptal davasında, dava konusu ÇED kararının ilgili olduğu projenin etki sahasına yönelik inceleme ve tespit yapılmadan ve tespit edilecek etki sahasında kalan alanların tamamında ÇED kararının ilanının yapıp yapılmadığı araştırılmadan verilen süre ret kararının, mahkemeye erişim hakkını engellediğinden bahisle, hak ihlali kararı verilmiştir.²⁸⁸

Ancak, dava açma süresi ve dava ehliyetine yönelik belirlemelerde etkili olan projenin etki sahasına yönelik iddialarda, dava dilekçelerinde dava konusu projenin hayata geçirilmesi halinde iddia edilen genişlikte bir etki sahası içinde meydana gelebilecek çevresel etkilere dair olgulara işaret edilmesi gerektiğinden bahseden Anayasa Mahkemesi, dava konusu projelerin çevresel etki sahalarının/alanının genişliğine ilişkin iddiaların soyut ifadelerden çok, “en azından bu iddiayı savunulabilir hâle getirecek ve dolayısıyla derece mahkemesinin bu hususta araştırma yapmakla yükümlü kılınmasını haklı gösterecek nitelikte” somut gerekçelere dayanması gerektiğini de ifade eder.²⁸⁹

İdari yargıda açılan çevre davalarında sübjektif dava ehliyeti belirlenirken dava konusu projenin etki sahasının dikkate alınması gerektiğini ifade eden Anayasa Mahkemesi, her proje için projenin etki sahasının yalnızca inşa alanıyla sınırlı kabul edilmesinin ve dava ehliyetinin yalnızca bu alanda ikamet eden ya da mülkiyet sahibi olanlarla sınırlanmasının mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğine karar vererek, çevresel dava ehliyetini genişleten, yargıya erişim hakkını koruyan kararlara imza attığı da görülür.

Anayasa Mahkemesi yakın zamanda aldığı kararda, idari yargıda görülen çevre davalarında dava ehliyetine yönelik tespitlerde “projelerin etki sahalarının” dikkate alınmasında daha net bir tespit yaptığı görülmektedir: “Derece mahkemelerinin yukarıdaki kararları, davacıların mülklerinin proje sahasına yakın olması veya kullanım amacı gibi öznel koşulları dikkate almaksızın, bir proje sahasında mülkü olmayanların -projeye yakın sahada mülkü olsa bile- projeye karşı hiçbir durumda dava açamayacakları yönünde kategorik bir yaklaşım içermektedir. Ancak, başvuruçuların öznel durumları hakkında bir değerlendirme içermeyen bu kategorik yaklaşım, başvuruçular gibi proje kapsamında olmamakla birlikte,

²⁸⁸ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Bolat ve Diğerleri kararı Başv.No: 2013/5974 Karar Tarihi:10.03.2016.

²⁸⁹ Anayasa Mahkemesi’nin Egeçep Derneği ve Diğerleri kararı Başv.No:2015/4453 Karar Tarihi:03.07.2018.

projeden etkilenme potansiyeli bulunan kişilerin dava açmalarını imkânsız hâle getirdiğinden başvuru hukukunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin orantısız olması sonucunu doğurmaktadır.” “Bu hâle göre derece mahkemesinin, somut davada başvuru hukukunun dava konusu edilen işlemin iptal edilmesinde menfaatlerinin bulunup bulunmadığını değerlendirmesiyle ve buna dair usul kurallarını uygulamasıyla ilgili bu yorumunun başvuru hukukunun mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir yorum olduğu ve bu yorumun başvuru hukukunun mahkemeye erişim hakkını neredeyse imkânsız hâle getirdiği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla, bu yorumdan hareketle davanın ehliyet yönünden reddedilmesi suretiyle başvuru hukukunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.”²⁹⁰

Anayasa Mahkemesi idari yargıda görülen çevre davalarında alınan ehliyet ret kararlarına ilişkin bireysel başvuruları incelerken aldığı son kararlarında, dava konusu projelerin çevresel etkisinin etrafında yer alan fabrika ve tesislerden bağımsız ele alınmayacağına ve bütüncül etki incelemesi gereğine işaret eden bilirkişi raporlarına değinerek, “bu durumda projenin etki alanının ne olduğuna ilişkin net bir tespit yapılmadan başvuru hukukunun projenin etki alanında ikamet etmedikleri gerekçesine dayanılarak, salt projenin etki alanı kapsamına giren alanda başvuru hukukunun taşınmazlarının bulunmadığı veya ikamet etmemeleri sebebiyle idari işlemin iptal edilmesinde başvuru hukukunun menfaatlerinin bulunmadığı yönündeki yaklaşımı” “şekilci bir yaklaşım” olarak nitelirmektedir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarında, idare mahkemelerinin bu yaklaşımının “başvuru hukukunun hukuksal durumunu etkileyen idari işlemde doğan uyuşmazlığın mahkeme önünde karara bağlanmasını engellediği, bu suretle belirtilen işlemin hukuka uygun olup olmadığının yargı denetimi yolu ile ortaya konulması imkânından yoksun bırakılmasının ise söz konusu işlemlerin etki ve sonuçları dikkate alındığında, başvuru hukukuna ağır bir külfet yüklediği” değerlendirilerek, söz konusu davalarda verilen ehliyet ret kararları nedeniyle “mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu” sonucuna varmaktadır.²⁹¹

Anayasa Mahkemesi’nin idari yargıda görülecek çevre davalarında dava ehliyeti hakkında karar alınırken dava konusu projenin niteliği ve etki sahasının da gözetilmesi gerektiği ifade eden bu kararı, çevre davalarında subjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlali

²⁹⁰ Anayasa Mahkemesi’nin Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, Başv. No:2016/13846, K.T.: 05.03.2020, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

²⁹¹ Anayasa Mahkemesi’nin Arif Ekim ve Diğerleri kararı Başv. No:2016/9276, K.T.:08.09.2020.

kavramını dava konusu proje alanında ikamet etme ya da taşınmaz sahibi olma kriterlerine bağlayan idari yargı kararlarının yeniden gözden geçirilmesini gerektirmektedir.

2.2 Ulusal-Üstü Başvuru: Çevre Hakkı Başvurularında İHAM Yaklaşımı

Niteliği gereği çevresel şartlar ve kirlilik sadece bir bireyin, topluluğun ya da bir ulusun sorunu değil, tüm insanlığın ortak sorunu olduğu tartışılmaz bir gerçekliktir. Çevresel sorunların bu sınır-aşar özelliği ve çevresel değerlerin bütün insanlığın ortak değeri olarak kabul edilmesi ulusal mevzuat kadar, uluslararası belgelerin de çevre hakkı konusunda gösterdiği hassasiyeti önemli kılmaktadır.²⁹²

Sözleşmenin imzalandığı dönemin şartları ve o tarihte henüz dayanışma haklarına yönelik bir çalışmanın olmaması nedeniyle, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde çevre hakkına ilişkin doğrudan bir düzenleme yer almamıştır. Sözleşmenin kapsamında kalan haklara ilişkin düzenlemeler incelendiğinde de bu hakların oldukça genel ifadelerle düzenlendiği görülür. Sözleşmede genel ifadelerle düzenlenen hak ve özgürlüklerin kapsamı ise İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin günün şartlarına, temel hak ve özgürlüklerin gereklerine uygun dinamik yorumlarıyla gelişmiştir. Bu anlamda, çevre hakkı da Sözleşmede doğrudan düzenlenen haklardan olmasa da, Sözleşmede düzenlenen diğer hakların kapsamında dolaylı olarak korunan haklar kapsamındadır. Sözleşmenin çevre hakkına yönelik bu eksikliği, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin yıllar itibarıyla geliştirdiği içtihatlarla giderilmeye çalışılmaktadır. Mahkeme çevresel haklara ilişkin olarak birçok karar vermiş ve bu konuda yaratıcı içtihatlarla imza atmıştır.²⁹³

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi tarafından çevrenin korunmasına dair alınan kararların sayısı her geçen gün artmaktadır. Çevre hakkına dair kararlarda çevrenin korunmasında kamu menfaati olduğu vurgulanmakla birlikte dava açma hakkının bireysel bir zarara uğramış olmak koşuluna bağlanmış olması Mahkemenin etkin bir rol üstlenmesinin önündeki en büyük engel olarak görülmektedir. Günümüz uyuşmazlıklarında Mahkemenin etkin bir mekanizma olabilmesi için dava açma koşullarının yeniden ele alınmasının yanı sıra

²⁹² Yancı Özalp, Nihan, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, Anayasa Hukuku Dergisi, C2, S3, 2013, s.54.

²⁹³ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.54.

“çevre hakkına” İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nde yer verilmesi gerektiği de tartışılmaktadır.²⁹⁴

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin çevre hakkını konu alan kararları incelendiğinde iki husus göze çarpmaktadır. Bunlardan ilki kirliliğin önlenmesi, çevresel değerlerin korunması ve geliştirilmesindeki toplumsal yarara işaret edilerek, sözleşmecı devletlere bu amaçla alınacak kararlarda ve uygulanacak politikalarda geniş takdir yetkisinin tanınmasıdır. Diğer bir husus ise, yukarıda belirtildiği üzere, çevre hakkının doğrudan Sözleşmede düzenlenmediğinin farkında olan Mahkeme çevresel şikayetlerden kaynaklı başvuruları geri çevirmemekte, Sözleşme hükümlerine dinamik ve güncel bir yorumla yaklaşarak, bu şikayetleri çevre hakkı ile ilişkilendirdiği Sözleşme hükümleri kapsamında incelemektedir. Çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla yapılan başvuruların genel olarak Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında ele alınarak, özel ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde değerlendirme yapıldığı gözlenir. Sözleşmede çevre hakkına ilişkin müstakil bir düzenleme olmaması Mahkemenin olayın özelliğine göre çevre hakkını çeşitli haklarla ilişkilendirmesine neden olmaktadır. Bu anlamda, başta 8. madde olmak üzere, 2. madde de yer alan yaşam hakkı, Ek 1 Nolu Protokolün 1. maddesinde yer alan mülkiyet hakkı, 6. madde de yer alan adil yargılanma hakkı ve 13. maddede yer alan etkili başvuru hakkı ile birlikte işkence, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele yasağı, ifade özgürlüğü, özgürlük ve güvenlik hakkı ihlalleri çevre hakkının korunmasında en fazla yararlanılan Sözleşme maddeleridir.

İHAM, çevre hakkı bağlamında yapılan başvuruları incelerken, çevre hakkını Sözleşmede koruma altına alınan çeşitli haklarla ilişkilendirerek ve bu hakların kapsamını geniş yorumlayarak, çevre hakkını Sözleşmede mevcut diğer haklar içinde koruma yolunu tercih etmesi yaygın bir yaklaşımdır. Ancak, özellikle Sözleşmenin Ek-1 Nolu Protokolünün 1. Maddesinde (P1-1) yer alan mülkiyet hakkını kimi zaman çevrenin korunması ve geliştirilmesi yönünde yorumlayarak, çevreyi mülkiyet hakkı başlığı altında korumaya alırken, kimi zaman ise Sözleşmecı devletlere bu konuda geniş bir takdir marjı sunarak, kamu yararı amacı taşıdığı ifade edilen çevre hakkı lehine mülkiyet hakkının sınırlandırılması tercih edilerek, hakkın koruma altına alındığına şahit olunur.

²⁹⁴ Heta-Elena Heiskanen, Towards Greener Human Rights Protection Rewriting the Environmental Case-Law of the European Court of Human Rights, Acta Universitatis Tamperensis 2367, Tampere University Press Tampere 2018, s. 11.

2.2.1 Takdir Marjı Değerlendirmesinin Çevre Hakkı Başvurularına Yansıması

Konuya ilişkin olarak ilk ifade edilmesi gereken husus, İHAM kararlarında çevrenin korunması ve çevresel değerlerin yaşatılması kamusal yönü ağır basan ve toplumsal menfaati ilgilendiren bir konu olarak ele alınır. Çevre hakkı kapsamında yaşanan uyuşmazlıklarda İHAM kararlarının genel karakteristiğine yönelik bir inceleme yapıldığında, göze çarpan özelliklerden biri takdir marjının kamu yararı ve çevre lehine geniş yorumlanmasıdır. İHAM önüne gelen uyuşmazlıklarda çevrenin korunması kamu yararının bir parçası olarak görülür. Mahkeme çevresel gerekçelerle Sözleşmede düzenlenen hakları sınırlandırmasında Sözleşmeciler devletlere geniş takdir marjı tanımaktadır. Bu tür uyuşmazlıklarda Mahkemenin genel eğiliminin mülkiyet hakkı gibi bazı hakların çevre hakkı lehine ve kamu yararı amacıyla sınırlandırabileceği yönde olduğu söylenebilir.²⁹⁵

Brosset-Triboulet ve diğerleri-Fransa davasında başvuru iki kardeş Fransız yetkililerinin, 1945 yılından beri ailelerine ait olan evin üzerinde yer aldığı kıyı alanı üzerindeki zilyetlik haklarının devamına izin verilmemesi ve bunun sonucu olarak da evlerinin yıkılması sebebiyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir. Mahkeme olayda mülkiyet hakkının ihlal edilmediği sonucuna varırken, söz konusu yapının kamuya ait kıyı alanında kalması nedeniyle kamu yararı gerekleriyle mülklerinin korunmayacağını beklmeleri gerektiğini ifade etmiştir. Mahkemeye göre, müdahalenin amacı kamu yararının yani çevrenin ve kamu mülkünün korunmasıdır. Kıyı alanları ve özel olarak plajların korunması, uygun planlama politikası gerektiren alanlar olmaları nedeniyle, müdahale meşru bir amaca hizmet etmektedir. Olayda bireysel yarar ile kamu yararı arasındaki denge gözetilmiştir. Somut olayda Mahkemenin, izlenilen amaç ile kullanılan araçlar arasındaki orantısallığı değerlendirmede devletlere geniş bir takdir marjı tanıdığı görülür. Benzer kararlarında İHAM, kamu yararının ön planda olduğu bölge planlama ve çevresel koruma politikaları alanlarında devletlerin daha geniş takdir marjına sahip olduğunu vurgulamaktadır.²⁹⁶

Benzer şekilde *Hammer-Belçika* başvurusuna yönelik alınan kararda, Mahkeme uzun yıllar önce ormanlık alan içerisine yapılan evin yıkımına dair kararı mülkiyet hakkının ihlali olarak görmemiştir. Mahkeme kararında mülkiyet hakkının çevre hakkı gibi genelin menfaatlerini ilgilendiren bir hak karşısında daha üstün kabul edilerek korunamayacağı ifade

²⁹⁵ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.61.

²⁹⁶ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.61. Benzer karar: Vergos-Yunanistan kararı.

edilerek, yapılaşmaya kapalı ormanlık alanın korunması gibi meşru ve haklı bir sebebe dayanan müdahalenin Sözleşmeyi ihlal etmediğine karar verilmiştir.²⁹⁷

Mahkeme *Buckley-Birleşik Kırallık ve Coster-Birleşik Krallık* davalarında kendilerine ait arazi üzerinde bir karavanda yaşayan başvuruçuların üç karavanı kapsayan geçmişe dönük bir planlama ve karavan istasyonu izni için idari otoritelere yaptıkları başvurunun, diğer nedenlerin yanında, peyzajın kalitesini azaltacağı ve kırsal bölge özelliklerini bozacağı gerekçesiyle reddedilmesine ilişkin ulusal makamların gerekçelerini Mahkeme yerinde bularak, çevrenin korunmasına yönelik başkalarının haklarını göz önünde bulundurarak, kendi arazilerine karavan istasyonu kurulmasına ilişkin planlama izni vermeyen ulusal otorite kararında hak ihlali görmemiştir.²⁹⁸ Böylece Mahkeme çevrenin estetik açıdan da korunması amacıyla geleneksel yaşam biçimlerine yapılan müdahaleyi haklı bulmuştur.²⁹⁹

Özellikle imar ve çevresel planlama, kültürel, tarihi ve doğal değerleri koruma konusunda Mahkemenin devletlere geniş takdir marjı tanıdığı görülür. *Fredin-İsveç* davasında Mahkeme, bir arazi üzerinde yer alan madenin işletilmesine, doğanın ve çevresel değerlerin korunması amacıyla son veren yasa uygulamasını, çevresel değerlerin korunmasındaki öneme dikkat çekerek, mülkiyet hakkına aykırı bulmamıştır. *Pine Valley Şirketi ve diğerleri-İrlanda* kararında da Mahkeme planlama izninin iptalini mülkiyet hakkına aykırı bulmamıştır. Mahkeme, başvuruya konu yeşil bölgenin korunması amacıyla tarımsal alanın genişletilmesine ilişkin kararında, çevresel değerlerin korunmasına yönelik amaçların, Sözleşmede yer alan mülkiyet hakkının sınırlanmasında haklı sebep oluşturduğunu kabul etmiştir. İHAM kararlarında çevresel şartların korunması, tarımsal verimliliğin, kıyıların,³⁰⁰

²⁹⁷ Duymaz, Erkan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, İ.Ü.S.B.F. Dergisi, No:47, Ekim 2012, s.126.

²⁹⁸ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.62.

²⁹⁹ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.126.

³⁰⁰ N.A. ve diğerleri-Türkiye davasında “başvuranlar kendilerine miras kalan gayrimenkul üzerinde otel inşa etmek için turizm yatırım sertifikası olarak otel inşaatına başladıktan sonra, otelin yapıldığı parselin deniz kıyısında olması nedeniyle yerel mahkeme tarafından gayrimenkulün tapu sicil kaydı iptal edilmiş ve inşa edilen otelin yıkılmasına karar verilmiştir. Başvuruçular inşaat halindeki otelin yıkılmasından ve tapu sicil kaydının silinmesinden dolayı uğradıkları zararın tazmin edilmediğini öne sürerek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. İHAM’a göre, ihtilaflı arsanın deniz kıyısında olduğu ve herkese açık kamusal alan olan sahilde bulunduğuna ilişkin herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Bu nedenle bu mülkiyetten yoksun bırakma meşru bir amaç gütmektedir. Ancak adil bir dengenin korunması yönünde inceleme yapan İHAM olayda yapıya ilişkin hiçbir kamulaştırma yapılmamasını ya da tazminat ödenmemesini ihlal olarak değerlendirmiştir”. Kararı aktaran: Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.63.

ormanlık alanların,³⁰¹ tarihi ve kültürel değerlerin,³⁰² endemik türlerin korunması³⁰³ gibi çeşitli boyutlarıyla çevresel değerleri koruma altına almıştır.

Çevrenin korunması ve doğal yaşamın sürdürülmesine yönelik amaçlar İHAM kararlarında mülkiyet hakkı gibi diğer haklara müdahalede meşru bir amaç ortaya koymakla birlikte, bu durum kamu otoriteleri için sınırsız bir yetki değildir. Mahkeme kararlarında çevrenin ve canlı yaşamının korunması amacıyla Sözleşme ile güvence altına alınan diğer haklara müdahale edilirken, amacın gerçekleşip gerçekleşmediği, süreç içinde amaca uygun kamusal karar ve faaliyetlerin uygulamaya alınıp alınmadığı da denetlenmektedir.

Z.A.N.T.E. Marathonisi A.E.-Yunanistan başvurusunda, caretta-caretta kaplumbağalarının yaşam alanlarının korunması için başvuranın mülkiyet hakkına önemli kısıtlamalar getirilmiş, ancak devam eden süreçte, kamu otoritelerince kaplumbağaları korumak için gerekli önlemleri almayıp, bölgedeki kirlenmeye engel olacak bir faaliyette bulunarak, öne sürdüğü haklı sebeplere aykırı düşecek faaliyetlere ise izin vermiştir. Mahkeme kararında, “devletin yetkili birimleri gerekli önlemleri almayarak ulaşmak istedikleri amacın gerçekleşmesini tehlikeye sokuyorlarsa” başvurandan bu amacın gerçekleşmesi için “mülkiyet hakkına getirilen ağır sınırlamalara katlanmasını istemek” adil değildir ifadelerine yer verilerek, incelenen olayda genel menfaat ile kişisel menfaat arasında doğru bir denge kurulamadığına hükmedilmiştir.³⁰⁴

³⁰¹ Köktepe-Türkiye kararında “başvurucuya ait arazi, ulusal makamlar tarafından ormanlık alan içinde yer aldığı gerekçesiyle tapu senedi iptal edilerek hazine adına tescil edilmiştir. Bunun üzerine İHAM'a başvuruda mülkiyet hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir. Mahkeme olayda geçerli bir tapu senedine sahip olan ve söz konusu araziye orman arazisi olduğunu bilmeden iyi niyetle alan başvuranın mülkiyet hakkını tanımakla birlikte, ormanların korunması amacıyla hakka yapılan müdahaleyi kamu yararı kapsamında görmüştür. Çevrenin korunması söz konusu olduğunda ve özellikle konuyla ilişkin yasal bir düzenleme yapılmış ise ekonomik zorunluluklar ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklar öncelik arz etmemelidirler. Kararda Mahkeme çevresel gereklerin kamu yararı gerekçesinin önemli bir parçasını oluşturduğunu kabul etmekle birlikte, olayda mülkünden yoksun bırakılma karşılığı tazminat ödenmemesini mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir”. Kararı aktaran: Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.65.

³⁰² Kozacıoğlu-Türkiye davasında, “mimari özellikleri nedeniyle kültür varlığı olarak tescil edilen bir yapı, kültürel özelliklerinin mülke kattığı değer göz önüne alınmadan kamulaştırılmıştır. Mahkeme olayda değerinin çok altında kamulaştırma yapıldığı için mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermekle birlikte, çevresel değerlerin önemine vurgu yaparak, tarihi ve kültürel mirasın korunması amacının mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında kamu yararı meşru amacının bir parçasını oluşturduğunu ifade etmiştir”. Kararı aktaran: Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.65.

³⁰³ Posti ve Rahko-Finlandiya başvurusu.

³⁰⁴ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.127.

2.2.2 Özel ve Aile Hayatına, Konutuna Saygı Hakkı

Daha önce değinildiği üzere, çevre hakkına ilişkin ihlal iddialarını bir çok başvuruda Sözleşmenin özel ve aile hayatına saygı hakkı başlıklı 8. maddesi kapsamında değerlendiren İHAM maddeyi oldukça dinamik ve geniş yorumlayarak, çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlerin kişiler üzerinde yarattığı etkilerin bu madde kapsamında incelenebileceğini kabul etmiştir.³⁰⁵ Sözleşme kapsamında açık bir çevre hakkı maddesi bulunmamasına rağmen,³⁰⁶ Mahkeme çeşitli kararlarında bireyin refahının güvenli olmayan veya rahatsız edici çevresel koşullardan olumsuz yönde etkilenebileceğini belirtmiştir.³⁰⁷ Mahkeme önüne gelen başvurularda, çevresel kirliliğin doğrudan Devletten kaynaklanıp kaynaklanmadığını ya da Devletin sorumluluğunun özel sektör faaliyetlerini doğru şekilde düzenlemekten kaynaklanıp kaynaklanmadığını ve ihlalin ciddiyetini değerlendirmektedir.³⁰⁸

Çevre hakkı kapsamında yapılan başvuruların İHAM tarafından Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmesine ilişkin ilk kararlar havaalanları yakınında oturan kişilerin gece uçuşlarının yarattığı ses kirliliğinden şikayetleri sonucu görülmüştür. Gerek *Powell ve Rayner-Birleşik Krallık* gerek *Hatton ve diğerleri-Birleşik Krallık* kararında, havaalanını kullanan uçaklardan kaynaklanan gürültünün yakında oturanların özel ve aile hayatının ve konut huzurunun kalitesini düşürdüğü ve bu nedenle 8. madde kapsamında bir müdahale olduğu ifade edilmiştir. Ancak, her iki davada da söz konusu müdahalenin yasal dayanağı olduğu, haklı bir sebebe dayandığı (ülkenin ekonomik refahı) ve de ölçülülük ilkesine uygun olduğu sonucuna varılmıştır.³⁰⁹

İHAM *Moreno Gomez-İspanya* kararında da gürültü kirliliğinin kamu makamları tarafından önlenememesine dair önemli bir tespiti yer verilmiştir. Söz konusu başvuruda, başvuranın evinin çevresinde bulunan eğlence merkezlerinden kaynaklı gürültü nedeniyle konut yaşamının ihlal edildiğinden şikayet edilmiştir. Kararda, başvuranın yaşadığı şehrin yerel idaresi tarafından gürültü kirliliğinin önlenmesi amacıyla gerekli düzenlemelerin yapıldığı, eğlence merkezlerinden kaynaklı gürültü nedeniyle çevrede yaşayanların

³⁰⁵ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.130.

³⁰⁶ Hatton ve Diğerleri-Birleşik Krallık Başvurusu.

³⁰⁷ Cordella ve Diğerleri-İtalya Başvurusu.

³⁰⁸ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, updated on 31 August 2019, European Court of Human Rights, 2019, s. 30. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_ENG.pdf erişim tarihi: 20.09.2019.

³⁰⁹ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.130-131.

yaşamlarının olumsuz etkilenmemesi için kuralların belirlendiği, ancak uygulamada bu kurallara uyulmadığı, bu alanda denetim ve kontrollerin yapılmadığı aksine yeni eğlence merkezlerinin açılmasına izin verildiği ifade edilmiştir. Bu tespitlerden hareket eden İHAM başvuranın yaşadığı çevrede eğlence merkezlerinden kaynaklı gürültünün uzun yıllardan beri devam ettiğini, işletmelerdeki gürültünün geceleri izin verilen sınırların üzerinde olduğunu saptayarak konut hakkının ihlaline karar vermiştir. Diskoteklerden kaynaklanan rahatsızlıklar *Martinez Martinez-İspanya* başvurusunda da ele alınmış, Mahkeme, evinin birkaç metre yakınındaki bir diskoteğin terasına yerleştirilen müzikli bardan kaynaklanan gürültü nedeniyle başvuranın yakınmasını haklı bulmuş, gürültünün belirlenen yasal sınırların üzerinde olmasını ve bütün şikayetlere rağmen yetkililerin harekete geçmemesini ihlale gerekçe olarak göstermiştir.³¹⁰

Sanayi atıklarından kaynaklanan çevresel kirlenmelerin Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında özel ve aile yaşamına etkisini ele alan önemli kararlardan biri de *Lopez Ostra-İspanya* kararıdır. Bu olayda, başvuru, konutunun yakınında işletilen ruhsatsız atık tesislerinden kaynaklanan kötü kokular, duman ve zararlı gazlar nedeniyle konut ve aile yaşamının olumsuz etkilendiğinden şikayet etmektedir. Yapılan incelemelerde tesislerin insan sağlığına zararı ve yer seçimindeki hatalar tespit edilmiş ise de ilgili makamlar ekonomik kaygılarla sorunun giderilmesine dönük gerekli önlemlerin alınmasında gecikmişlerdir. Kararda Mahkeme, “çevreye verilen ağır zararlar, kişinin sağlığını ciddi bir şekilde tehlikeye sokmasa bile konut hakkından faydalanmasını engelleyerek aile ve özel yaşamına zarar verebilir” sonucuna ulaşarak, başvuruyu söz konusu faaliyet nedeniyle “sağlığının bozulduğunu ispat etme yükünden kurtaran” bir karara imza atmıştır. Mahkeme, başvuranın konutunun yakınında yaşanan ağır çevre kirliliğini bireylerin refahını potansiyel olarak etkileyen ve onların evlerinde huzur içinde yaşamasını engelleyen bir unsur olarak görmüş ve bu durumu özel ve aile yaşamına saygı gösterme hakkına müdahale olarak değerlendirmiştir. Diğer başvurularda olduğu üzere bu olayda da Mahkeme, başvurucağının mağduriyetinin önemini kabul ederek, şikayetin 3 yıldan fazla sürdüğünü ve resmi makamların gerekli önlemleri almakta geciktiklerini belirterek 8. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.³¹¹

³¹⁰ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.131.

³¹¹ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.131-132. Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.30. *Giacomelli-İtalya* başvurusunda da evinin 30 metre yakınında bulunan tehlikeli ve tehlikesiz olarak ayrıştırılan özel atıkların işlendiği bir tesisten kaynaklanan kirliliğin sağlığı ve özel yaşamı üzerinde olumsuz etkisi olduğunu düşünen başvurucağı, yeterli etütlerin yapılmadığını ileri sürüp işletmenin

İHAM önüne gelen bir çok başvuruda çevresel kirliliğe neden olan faaliyetler için gerekli düzenlemelerin yapılmayarak, kirliliği önleyici tedbirler alınmamasını hak ihlali olarak kabul etmiştir. Bu kapsamda Rusya’da faaliyet gösteren, ülkenin en büyük çelik fabrikasından kaynaklanan hava kirliliğinin konu olduğu *Fadeyeva-Rusya* başvurusunda, siyanürle altın çıkarma tekniğinin kullanıldığı madenlerden kaynaklanan su kirliliğinin ele alındığı *Tatar-Romanya* başvurusunda, Avrupa’nın en büyük kurşun ve çinko fabrikalarından birinin bulunduğu Romanya’da oluşan ciddi hava kirliliğinin halkın sağlığı üzerindeki olumsuz etkilerinin dile getirildiği *Bacila-Romanya* başvurusunda, kömür madeni yakınında oturan bir grup insanın verdiği hukuk mücadelesini konu alan *Dubetska ve diğerleri-Ukrayna* davasında ve son olarak evinin yakınında kurulan bir beton fabrikası nedeniyle ciddi rahatsızlıklar yaşayan bir kişinin şikâyetlerini İHAM gündemine taşıdığı *Apanasewicz-Polonya* davasında Mahkeme söz konusu faaliyetler kapsamında kirliliğin ve çevresel risklerin önlenmesi adına devletin gerekli önlemleri almayarak başvuruçuların uzun süre ciddi bir kirliliğe maruz bırakılmalarını ihlal olarak değerlendirmiştir. Yine birçok başvuruda, şikâyet edilen çevresel kirliliğin yasal düzenlemelere aykırı olarak faaliyette bulunan işletmelerden kaynaklandığı, yaşanan kirliliğin yasal sınırların üzerinde seyrettiği, düzenleme ve denetleme yetkisine sahip devletin yasal düzenlemelere aykırı olarak faaliyet gösteren işletmelere hiçbir denetim ve yaptırım uygulamadığına ilişkin tespitler yapılmıştır. Bu tespitlerden yola çıkan İHAM, sözleşmecî devletlerin başvuruçuların 8. maddedeki haklarından birini veya birkaçını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.³¹²

Mahkeme ayrıca, *Brândușe-Romanya* kararında bir mahkûmun birkaç yıl boyunca kendisine sunulan tek “yaşam alanı” olan hüccresine ulaşan rahatsız edici kokuları, *Di Sarno ve Diğerleri-İtalya* kararında ise yetkili otoritelerin çöplerin toplanmasını, işlenmesini ve bertaraf edilmesini sağlamadaki uzun süredir devam eden başarısızlıklarını, başvuranın özel ve aile yaşamı hakkının ihlali olduğunu vurgulamış ve ihlal olarak görmüştür.³¹³

ruhsatının yenilenmesine karşı çıkmıştır. İHAM kararında, çevresel etki değerlendirmesi hazırlanmadan faaliyete başlandığı, Bakanlık tarafından hazırlanan raporlarda yerleşkenin söz konusu işletme faaliyeti için uygun olmadığı, kirliliğin belirlenen standartların üzerinde ölçüldüğü ve faaliyet alanı yakınında yaşayan insanların sağlığının tehlikede olduğunu tespit edilmiştir. İHAM kararında ayrıca söz konusu faaliyetin durdurulmasına yönelik idare mahkemesi kararının uygulanmadığı da vurgulanmıştır. Bu tespitlerle hareket eden İHAM’a göre çevresel riskler taşıyan söz konusu faaliyet nedeniyle başvuran uzun süre ciddi sağlık tehlikesi altında kalmıştır ve bu durum Sözleşmenin 8. maddedeki haklarının ihlali yönünde haksız bir müdahale oluşturmuştur. Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.132. Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.30.

³¹² Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.132-133.

³¹³ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.30.

2.2.3 Yaşam Hakkı

Sözleşmenin 2. maddesinde yer alan yaşam hakkı çevresel kirliliğin yakından tehdit ettiği bir hak olması bakımından, çevresel değerler üzerinde kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlerin yaşam hakkına etkisinden hareketle İHAM'a bir çok başvuru yapıldığı görülür. İlk olarak yaşam hakkının ihlaline yönelik *Öneryıldız-Türkiye* kararı öne çıkmaktadır. Söz konusu karar metnine yansıyan bilgiler dahilinde, başvuranın evi, dört belediye tarafından ortak kullanılan bir çöp dökme alanının yakınındaki arazi üzerinde inşa edilmiş olup, ruhsatsızdır. Nisan 1993'te çöp dökme alanında meydana gelen metan gazı patlaması sonucunda başvuranın evi de dâhil olmak üzere 10'dan fazla ev yanmış ve başvuran bu yangında 9 akrabasını kaybetmiştir. Başvuran, yetkililerin dikkatini bu tarz bir patlama ihtimaline çeken bir bilirkişi raporu hazırlanmış olmasına karşın, yetkililerin önleyici tedbir almadıklarından şikâyetçi olmuştur. İHAM, başvuranın dokuz akrabasının ölümünün engellenmesi için uygun girişimlerde bulunulmadığı gerekçesiyle, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas bakımından ihlal edildiğine hükmetmiştir. Mahkeme ayrıca, kanunda yaşam hakkının korunmasına ilişkin yeterli güvencelerin bulunmadığı gerekçesiyle, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul bakımından da ihlal edildiğine hükmetmiştir.³¹⁴ Kararda, halkın riskler hakkında bilgilendirilmemesi ve imar planlamasının yetersizliği de vurgulanmıştır. Mahkeme ayrıca, Sözleşmeye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinde yer alan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine, yaşam hakkı ve mülkiyet hakkı bağlamındaki şikâyetlere ilişkin olarak Sözleşme'nin 13. maddesinde yer alan etkili başvuru hakkının da ihlal edildiğine karar vermiştir.³¹⁵

Bu kapsamda bir diğer önemli karar, *Budayeva ve Diğerleri/Rusya* kararıdır. Rusya'da bulunan Tyrnyauz şehrinde toprak kayması meydana gelmiştir. Yetkililer ilk toprak kayması hakkında halkı bilgilendirmediği gibi yöre sakinlerinin birinci toprak kaymasından sonra evlerine dönmelerine de engel olmamışlardır. Ertesi gün daha büyük bir kayma meydana gelmiş ve bu kayma sonrasında ortaya çıkan enkazda, birinci başvuranın eşi dâhil olmak üzere sekiz kişi hayatını kaybetmiştir. Felaketin sonucu olarak, başvuranlar yaralanmış, psikolojik travma geçirmiş ve evlerini kaybetmişlerdir. Olayda Sözleşme'nin 2. maddesinin esas bakımından ihlal edildiğine hükmeden Mahkeme, kararında, bölgede toprak planlaması ve

³¹⁴ Çevre ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Tematik Bilgi Notu-Çevre ve AİHS Kasım 2015, s. 1. https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_TUR.pdf Erişim tarihi: 20.05.2019. *Öneryıldız v. Turkey*, n. 48939/99, 30.11.2004. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-67614%22%7D> Erişim tarihi: 20.05.2019.

³¹⁵ Çevre ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Tematik Bilgi Notu-Çevre ve AİHS, s.2.

acil durum politikası uygulamalarında bulunmamasının haklı herhangi bir gerekçesi olmadığına ve usul bakımından ise felakete ilişkin olarak yeterli adli soruşturmanın yürütülmediğine vurgu yapmıştır.³¹⁶ İHAM kararında kamu idaresinin bölgede mevcut riskten haberdar olduğunu, ancak zamanında ve gerekli önlemlerin alınmadığını, halkın bu konuda bilgilendirilmediğini ve söz konusu ihmallerin olay sonrasında da devam ettiğini belirterek, Sözleşmede koruma altına alınan yaşam hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.³¹⁷

Mahkeme bu olayda, bölgede oturanların yaşamlarına yönelik öngörülebilir risklerle ilgili olarak tehlikeli alanda kentsel planlama ve acil durum koşullarının gerektirdiği güvenlik tedbirleri ve politikalarının uygulanmadığı görüşündedir. Ulusal otoriteler, yaşama hakkının korunması amacıyla, görevlerinde kusurları bulunanları caydıracak kurallar koymakta da başarısız kaldıklarından Sözleşmenin 2. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Mahkemeye göre olay sonrasında yapılan soruşturma süreci de sınırlı kalmış ve toprak kaymasına karşı alınabilecek güvenlik önlemleri ve yöneticilerin sorumluluğu araştırılmamış, uyarı sistemini kurmayan ve çamura karşı bir savunma altyapısı oluşturmayan yöneticilerin sorumluluğu incelenmemiştir. İHAM’a göre yaşanan olayın nedenlerinin saptanması için mahkeme sürecinde de etkili bir yargısal süreç işletilmemiş, karşılaşılan “doğal felaketin kaçınılmaz bir olay olduğu” belirtilmekle yetinilmiştir.³¹⁸

Mahkeme, Budayeva kararında yaşam hakkının ihlali konusunda devletin pozitif yükümlülüklerini genişleten bir karar vermiştir. Zira kararda doğanın neden olduğu çevresel zararlardan da devletin sorumlu tutulabileceği ifade edilmektedir. “Budayeva kararında, Öneriyıldız kararından bir adım daha ileri gidilerek, devletlerin pozitif yükümlülüğü, doğal olaylara karşı da önlem almayı içeren bir düzeye çıkarılmıştır”.³¹⁹

2.2.4 İşkence, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Muamele Yasağı

İşkence yasağına yönelik olarak verilen *Eleftheriadis-Romanya* kararı da çevre hakkıyla ilişkili olarak değerlendirilmektedir. Olay, hükümlü olan başvuranın sigara içen diğer mahkûmlarla aynı koşu da tutularak ciddi sağlık sorunları yaşamasına ilişkindir. Mahkeme, başvuran hakkındaki doktor raporuna rağmen sigara içenlerle aynı koşu da tutulmasını

³¹⁶ *Budayeva and Others v. Russia* Numbers: 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02 <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DECHR%26id%3D003-2294127-2474035%26filename%3D003-2294127-2474035.pdf+%cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr>. Erişim tarihi:20.05.2019.

³¹⁷ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.136.

³¹⁸ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.73.

³¹⁹ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.74.

işkence yasağının ihlali olarak değerlendirmiştir. İHAM kararında başvuranın sonradan sigara içilmeyen bir koğuşa nakledilmesinin ve hapishanelerin kalabalık olmasının devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği gerçeğine mazeret olamayacağı vurgulanmıştır.³²⁰ Ayrıca, diğer kötü yaşam koşullarının yanı sıra, başvuranın sağlık sorunları yaşamasına rağmen, kalabalık bir koğuştaki uzun zaman sigara dumanına maruz kalması Sözleşmenin 3. maddesinin ihlali olarak değerlendirilmiştir.³²¹

2.2.5 Adil Yargılanma ve Etkili Başvuru Hakkı

Sözleşmede tanınan hakların etkili bir şekilde kullanılabilmesi için hak sahiplerine usuli güvenceler sağlayan haklardan olan 6. maddede yer alan adil yargılanma hakkı ile 13. maddede yer alan etkili başvuru hakkı da çevre davalarında ele alınmıştır. Adil yargılanma hakkı uyuşmazlığın esasında ziyade, hakların etkili bir şekilde kullanılabilmesi için getirilen usulle ilgili güvencelere ilişkindir. Mahkeme 6. maddenin uygulanabilirliğini araştırırken, çevresel ihlalin gerçek ve doğrudan olduğu yerde ancak bireylerin ya da birey grupları adına derneklerin çevre ile ilgili olarak başvuruda bulunabileceklerini kabul etmiştir. İHAM kararlarında “çevresel haklara ilişkin olarak, doğrudan bireysel ve öznel bir hakkın ihlalinin ispatlanmasını, başvuru kişinin ihlal edildiğini öne sürdüğü menfaati ile söz konusu hak arasında doğrudan bir ilginin kanıtlanması gerekliliğini öngörmektedir.”³²² Bu kapsamda, başvuru kişilerin doğrudan etkilenmediği bir duruma karşı dava açmalarının (actio popularis) önüne geçmek amacıyla Mahkeme medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin uyuşmazlık unsurunu dikkatlice incelemektedir.³²³

Balmer-Schafroth-İsviçre başvurusunda, başvuru kişileri 4-5 km yakınlarında faaliyet gösteren bir nükleer santralin ruhsatının uzatılmasına ve üretim kapasitesinin artırmasına izin veren İsviçre Federal Konseyi’nin kararına karşı yargısal başvuru yapamadıkları için adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Başvuruda “santralin eski teknolojilerle üretim yaptığını, güncel güvenlik standartlarının altında çalıştığını ve ciddi bir onarımdan geçmesi gerektiğini ifade eden başvuru kişileri, Anayasa tarafından tanınan yaşam haklarının ihlal edildiği iddiasıyla Federal Konsey’e başvurmuşlar ancak yürütme organının bir kolu olan Konsey, başvuruyu kesin olarak reddetmiştir.” Büyük Daire şeklinde toplanan

³²⁰ *Elefteriadis v. Romania*, N. 38427/05, 25.01.2011, <https://www.globalhealthrights.org/health-topics/health-care-and-health-services/elefteriadis-v-romania/> Erişim tarihi: 21.05.2019.

³²¹ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.136.

³²² Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.78.

³²³ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.137.

Mahkeme, oy çokluğuyla söz konusu başvuruda 6. maddenin uygulanabilir olmadığına karar vermiştir. Kararında yaşam hakkının İsviçre Anayasası tarafından korunduğunu belirten Mahkeme, bu hakkın olayda, 6. maddenin kastettiği şekilde çekişmeli olmadığına hükmetmiştir. Olayda yaşam hakkı ile davanın akıbeti arasındaki bağın çok zayıf olduğunu ifade eden Mahkeme, özellikle, başvuruçuların santralin çalışma koşulları ve kendi sağlıkları arasında doğrudan bir bağ kuramadıklarını, santralin çalışmasından dolayı ciddi, açık ve özellikle yakın bir tehlikeyle doğrudan karşı karşıya kalmadıklarını vurgulayarak 6/1 maddesinin uygulanmasını doğru bulmamıştır. Böylece Mahkeme, 6. maddenin uygulanabilirliğini oldukça güçleştirerek ciddi, açık ve yakın bir tehlikenin varlığını aramaktadır. Bu ölçüt, çevresel zararlardan doğrudan etkilenmeyen kişilerin alınan karar ya da yapılan faaliyetlere karşı yargısal mercilere başvurmasını önemli ölçüde zorlaştırmaktadır. Mahkeme, *Athanassoglou ve diğerleri-İsviçre* başvurusunda da Büyük Daire tutumunu değiştirmemiş, nükleer santrallerin içerdiği normal risklerin başvuruçular açısından yakın ve ciddi bir tehdit oluşturmadığına karar vererek olayda Sözleşmenin 6/1 maddesinin uygulanamayacağı sonucuna varmıştır.³²⁴

Bu anlamda, *Taşkın ve Diğerleri-Türkiye* davası Mahkemenin çevre lehine evrildiği kararlardan biridir. Bu davada başvuruçular yaşadıkları bölge olan Bergama-Ovacık'ta siyanürle altın çıkarılmasına izin verilmesi işlemine karşı Mahkemeye başvuruda bulunmuşlardır. Başvuruçular siyanürle altın arama faaliyeti nedeniyle çevrenin kirlendiğini, yaşam haklarının, özel ve aile yaşamlarının çevresel risk altında olduğunu iddia etmişler, yerel mahkemeler tarafından da bu yönde tespitler yapılmıştır. Söz konusu olayda hükümetin iddiası ise İHAM'ın önceki içtihatlarının aksine, başvuruçuların özel ve ailevi hayatları üzerinde doğrudan etkide bulunan somut ve gerçekleşmiş bir zarar bulunmadığı yönündedir.³²⁵

İHAM tarafından yapılan incelemede, Sözleşmede düzenlenen usuli hakların ihlali aracılığıyla çevre hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Mahkemeye göre, yerel mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda altın madeninin taşıdığı çevresel riskler ortaya konulmuş ve bu tespitlere dayanılarak siyanür yöntemiyle altın çıkarmaya izin veren kararın kamu yararına uygun olmadığı sonucuna varılmıştır. Siyanürle altın madeni çıkartılmasının çevresel sonuçları dikkate alındığında, yöre sakinlerinin çevre hakkını olumsuz

³²⁴ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.137-138.

³²⁵ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.78.

etkileyeceğinin açık olduğunu ifade edilmiştir. Diğer taraftan, “yöre sakinleri ile idare arasında süregelen yargısal uyuşmazlık sürecinin uzunluğu ve idarenin, kesinleşmiş yargı kararlarına rağmen keyfi davranışları da yöre halkının özel yaşamını çekilmez hale getirmiştir.” Mahkeme aldığı kararında, “8. maddenin uygulanabilirliği için mutlaka başvuru sahiplerinin yaşamları bakımından ağır bir tehlike halinin varlığını gerekli görmemekte; ilgililerin sağlığını ve özel ve ailevi yaşamlarını ciddi bir biçimde tehlikeye atabilecek ağır çevre ihlallerinin varlığını madde uygulaması bakımından yeterli görmektedir.”³²⁶

Taşkın ve Diğerleri-Türkiye davasında başvuranların, etkili yargısal korumadan yararlanma haklarının yargı kararlarına uymayı reddeden idari tasarrufla ihlal edildiği iddiasını da inceleyen İHAM, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının iç hukukta Anayasa ve yasada tanındığını ve böylece çevreye verilen zararlara karşı başvuruların etkili başvuru hakkına sahip olduklarını, idari yargı mercileri önündeki yargılama sürecinin tamamıyla başvuruların medeni haklarıyla ilgili olduğunu belirterek, yargı kararlarına rağmen faaliyetin devamına yönelik verilen izinlerin ve yapılan işlemlerin, yargı kararlarının dolandırılması niteliğinde olduğu tespitiyle, yargı kararlarının gereklerinin yerine getirilmemesini Sözleşmenin 6. maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir.³²⁷

İHAM, *Okyay ve Diğerleri-Türkiye* kararında da benzer bir duruma işaret ederek, kesinleşmiş bir mahkeme kararına uyulmayarak, zararlı veya tehlikeli faaliyetlerin devam etmesine izin verilmesini ya da bu faaliyetlerin durdurulmamasını adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirmiş ve adil yargılanma hakkının kapsamı daha da genişletilmiştir. Olayda, Muğla ilinde bulunan 3 adet termik santralin faaliyetlerinin durdurulması istemiyle açılan idari davalar başvuruçuların lehine sonuçlanmasına rağmen, Bakanlar Kurulu üç termik santralin de faaliyetlerinin devam ettirilmesi yönünde karar almıştır.³²⁸

Bu davada Mahkeme, bir anlaşmazlıkla ilgili alınan yargı kararının uygulanmamasının ya da yargı kararlarının yerine getirilmemesinin Sözleşmenin 6. maddesini ihlali edeceğini kabul etmektedir. Karara göre, “Bakanlar Kurulu, yargı organının kararını 6. maddeyi ihlal etmeden, ihmal etme yetkisine sahip değildir.” Davada Mahkeme, yerel mahkeme kararında yer alan tespitleri önemseyerek, başvuruçuların termik santrallerden yaklaşık 250 km uzak

³²⁶ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.,79.

³²⁷ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.,80.

³²⁸ Okyay ve diğerleri/Türkiye, n. 36220/97, 12.07.2005.

olmalarına rağmen yaşanacak kirliliğin, başvuranların sağlıklı ve dengeli bir ortamda yaşama hakkı üzerinde doğrudan bir etkiye sahip olduğuna karar vermiştir.³²⁹

Son tahlilde, özellikle Sözleşmenin 6/1 ve 13. maddelerinin sağladığı usuli güvencelerin çevrenin korunmasında etkili birer araç olduğu açıktır. Bu güvenceler sayesinde, çevresel kirlenme ya da bozulmaya ya da bu yönde bir tehlikeye karşı kişiler devletten tedbir almasını isteyebilmekte, zararlı veya tehlikeli faaliyetlerin devlet veya yargı kontrolünden geçmesini sağlayabilmektedirler. Sözleşmenin 6. maddesi ise kesinleşmiş yargı kararlarına uyulması konusunda devletlere önemli bir yükümlülük getirmektedir. Siyanürle altın çıkarma davalarında olduğu üzere, bu yükümlülüğün ihlali devletin ulusal üstü düzeyde sorumluluğuna yol açabilmektedir.³³⁰

2.2.6 Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması Yoluyla Koruma

Yukarıda yer alan başlıklarda aktarıldığı üzere, çevre hakkı kapsamında yapılan başvuruların genel olarak, yaşam hakkı, özel ve ailevi hayata ve konuta saygı hakkı başta olmak üzere, çevre hakkının ilişkili olduğu haklar bağlamında ele alındığı görülmektedir. İlişkilendirildiği hakkın kapsamının geniş yorumlanmasıyla İHAM kararlarında koruma altına alınan çevre hakkı, kimi zamanda Sözleşmede yer alan bir hakkın sınırlandırılması yoluyla da korunmaktadır.

Çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesini kamu yararı başlığı altında değerlendiren İHAM çevre hakkını güvencelerken kimi zaman mülkiyet hakkına çevre hakkı lehine bir sınır çizmektedir. Mahkeme kararlarında kamu yararının korunmasını içeren çevre hakkı mülkiyet hakkının sınırı olarak ele alınmaktadır. Diğer bir deyişle, çevre hakkı bir yandan mülkiyet hakkının sınırını oluştururken, kimi durumlarda ise mülkiyet hakkı aracılığıyla çevre hakkı koruma altına alınır. Bu kapsamda, *Muriel Herrick-İngiltere* başvurusunda başvurunun mülküne bitişik olan ambarı konut olarak kullanmasına izin verilmemesi nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna başvuru yapılmıştır. Başvuruya konu ambar peyzaj açısından özellikli bir alan olan ve yeşil bölge olarak ifade edilen bir alanda kaldığından bahisle ulusal planlama kanunu ilkeleri uyarınca başvurucuya konut olarak kullanma izni verilmemiştir. Başvuruyu inceleyen Komisyon, sınırlı bir mülkiyet hakkının

³²⁹ Okyay ve diğerleri/Türkiye, n. 36220/97, 12.07.2005. İHAM ulusal mahkeme kararının uygulanmamasının adil yargılanma hakkının ihlali olduğunu Kyrtatos v. Greece kararıyla da ortaya koymuştur. Kyrtatos V. Greece 41666/98, 22 Mayıs 2003.

³³⁰ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.140-141.

varlığına işaret ederek, kamu yararı içerdiği kuşkusuz olan planlama ilkeleri çerçevesinde çevrenin korunmasını mülkiyet hakkının sınırlanması sebebi olarak kabul etmiştir.³³¹

Çevrenin korunması amacıyla Sözleşmede yer alan diğer hakların sınırlandırılmasına yönelik devletlere tanınan takdir yetkisini geniş yorumlama eğiliminde olan Mahkeme, özellikle mülkiyet hakkını çevrenin korunması amacıyla sınırlayan tasarruflarda çevrenin korunması lehine kararlar almaktadır. *Fredin-İsveç* başvurusunda başvurucuya ait taşınmazda yer alan maden işletmesine çevrenin korunması amacıyla izin verilmemesine ilişkin kararın başvurucunun mülkiyet hakkını ihlal etmediğine karar verilmiştir.³³²

Benzer bir karara ise *Pine Valley Developments Ltd. ve Diğerleri-İrlanda* başvurusunda alınmıştır. Başvurucu şirket yeşil kuşak olarak belirlenip koruma altına alınan tarımsal alanda endüstriyel depo inşaatı için kendisine izin verilmemesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiği iddiası ile başvuruda bulunmuştur. İHAM bu başvuruda söz konusu alanda yapı izni verilmemesine ilişkin düzenlemenin çevrenin korunması amacını taşıdığına vurgu yaparak ve bu amacın genel menfaate uygun olduğuna hükmederek, mülkiyet hakkı ihlali olmadığına karar vermiştir.³³³

Hammer-Belçika kararında ise Mahkeme 27 yıl önce ormanlık alanda inşa edilmiş bir evin yıkılmasını mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmemiştir. Mahkemeye göre “mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklar çevrenin korunması gerekliliği karşısında daha üstün bir konumda değildir.” Bu durumda, orman arazisini korumak amacını taşıyan müdahale mülkiyet hakkı karşısında meşru ve haklı bir sebeptir.³³⁴

İHAM başka bir çok kararında da çevresel gerekçeleri mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlandırılmasında gerekçe olarak kullanmıştır. İHAM kıyıların, ormanlık alanların, tarım arazilerinin, tarihi ve kültürel varlıkların, deniz av alanlarının ve diğer çevresel değerlerin korunarak geleceğe taşınmasını amaçlayan müdahalelerde devletlerin takdir hakkını geniş yorumlayan kararlar alarak, çevresel değerlerin korunması amacıyla

³³¹ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.58.

³³² Fredin-İsveç kararını aktaran Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.63.

³³³ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.126.

³³⁴ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.126.

mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi kamu yararı amacı içinde değerlendirmekte ve çevre hakkı lehine mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında ihlal görmemektedir.³³⁵

Bununla birlikte, mülkiyet hakkının çevre hakkı ve dolayısıyla kamu yararı amacıyla sınırlandırılmasına olanak tanıyan kararların hemen hepsinde çevrenin korunmasındaki kamu yararı gereklilikleri ile kişilerin mülkiyet hakkının korunması arasındaki adil dengeye de işaret eden İHAM, kamu yararı amacıyla kişilerin mülkiyet haklarının sınırlandırılabilmesine hükmederken, bu durumdan kaynaklı bireysel külfetlerin de kamu tarafından karşılanmasının gerekliliğini vurgulamaktadır. Buna göre, “çevreyi korumak amacıyla da olsa, kişisel malvarlığına el atıldığı durumlarda, bunun karşılığının hak sahibine ödenmesi gerekir”.³³⁶

2.2.7 Çevresel Usuli Haklar Bağlamında Koruma

İHAM önüne gelen başvurularda çevresel bilgilendirme, katılım ve başvuru haklarından oluşan çevresel usuli haklar bakımından da değerlendirme yapmıştır. Bu kapsamda, kamu otoritelerinin çevresel riskler hakkında kamuoyunu bilgilendirme yükümlülüğü bulunduğu dikkate çeken İHAM, bu pozitif yükümlülüğün yerine getirilmemesini *Tatar-Romanya* kararında 8. maddenin ihlali olarak değerlendirmiştir. *Guerra ve Diğerleri-İtalya* davasında ise yerel halka, kimyasal bir fabrikaya yakın yaşamaya devam ettikleri takdirde karşılaşılabilecekleri riskleri içeren ve ailelerinin maruz kalabilecekleri riskleri değerlendirmelerini sağlayacak temel bilgilerin sağlanmaması ihlal olarak değerlendirilmiştir.³³⁷ İHAM’a göre, kamu otoriteleri sağlık için risk içeren tehlikeli faaliyetler planlarken, bireylerin doğru bilgi almalarını sağlayacak etkili ve erişilebilir bir prosedür oluşturulmalıdır.³³⁸

Çevresel usuli hakların İHAM kararlarında güvencelenmesi bakımından *Guerra ve Diğerleri-İtalya* kararı önemli bir adımdır. İHAM bu kararında çevre hakkını somutlaştıran önemli araçlardan biri olan bilgilendirme hakkını da güvence altına almıştır. Söz konusu davada Mahkeme, çevresel kirliliğin bireylerin refahını bozabileceği ve özel ve ailevi yaşamlarını

³³⁵ Hakansson and Stureson-İsveç, N.A. ve Diğerleri Türkiye, Köktepe-Türkiye, Turgut ve Diğerleri-Türkiye, Kozacıoğlu-Türkiye, Posti ve Rahko-Finlandiya kararlarından aktaran Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.63-66. Anonymos Touristiki Etairia Xenodocheia Kritis-Yunanistan, Alatulkila ve Diğerleri-Finlandiya kararlarını aktaran Dinç, Çevre ve İnsan, s.68-69/80-81.

³³⁶ Frascino-İtalya kararını aktaran Dinç, Çevre ve İnsan, s.70-73. Anonymos Touristiki Etairia Xenodocheia Kritis-Yunanistan kararını aktaran Dinç, Çevre ve İnsan, s.68-69.

³³⁷ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.30.

³³⁸ Brândușe-Romanya, 7 Nisan 2009, 6586/03.

etkileyerek evlerinden yararlanabilmelerini önleyebileceği sonucuna varmıştır. Böylece, çevre hakkının ihlalinin Sözleşmenin 8. maddesini de ihlal edeceği çıkarımında bulunarak, bu iki hak arasındaki doğrudan ilişkiyi saptamıştır. Söz konusu davada, davalı devlet, kimyasal bir fabrikanın yakınında yaşayan kişileri, olası bir kaza halinde burada yaşamaya devam etmeleri durumunda kendilerinin ve ailelerinin karşı karşıya kalacağı riskler konusunda bilgilendirmemiştir. Dolayısıyla, şikayet devletin bir eylemine karşı değil, eylemsizliğine karşıdır. Devlet, başvuruların özel ve ailevi yaşamına saygı hakkını güvenceleme görevini yerine getirmeyerek 8. maddeyi ihlal etmiştir. Burada önemli olan nokta, çevresel bilgilenme hakkının Sözleşmenin 10. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülük bağlamında değil, 8. madde kapsamında değerlendirilmesidir.³³⁹

Mahkemenin *McGinley ve Egan-İngiltere* kararında da, çevre ve canlı sağlığı bakımından tehlikeli faaliyetlerde bulunan yerlerde, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan özel ve ailevi yaşama saygı hakkının korunması amacıyla, devletin, kişilerin konu ile ilgili ve elverişli bütün bilgilere ulaşabilmesini sağlamak ve bunun için gerekli bütün prosedürleri oluşturmak zorunda olduğu vurgulanmıştır.³⁴⁰

Çevresel usuli hakların korunması bakımından verilen önemli kararlardan biri de *Öneryıldız-Türkiye* kararıdır. Mahkeme söz konusu başvuruda yaşam hakkının ihlal edildiğine karar verirken dayandığı kriterlerden biri bilgilenme hakkıdır. Mahkemenin çevresel bilgilenme hakkını 10. maddeden bağımsız olarak, daha özgürlükçü bir yorumla, yaşam hakkından yola çıkarak dolaylı koruma altına alması, çevresel usuli haklar bakımından bir devrim olarak değerlendirilmiştir. Mahkeme, bilgilenme hakkıyla ilgili olarak yaptığı vurgu, tehlikeli faaliyetler konusunda kamunun bilgiye tam ve açık erişiminin temel bir insan hakkı sayıldığına ilişkindir. Diğer taraftan, kararda Avrupa Konseyinin tavsiye kararına da atıf yaparak, bilgi edinme hakkının nükleer enerji kullanımının getireceği risklerle sınırlanamayacağı da ifade edilmiştir. Mahkeme bilgilenme hakkının ihlal edilmiş olduğuna karar verirken iki türlü bilginin ifşa edilmemiş olması üzerinde durmaktadır. Bunlardan birincisi; Ümraniye çöplüğü hakkında iç hukukta yapılan işlemlerden ve soruşturmalardan halkın haberdar edilmemiş olması, ikincisi ise; başvuranın yaşadığı çevrenin zararlı etkileri konusunda bilgilendirilmemiş olmasıdır. Mahkeme kararında, ulusal otoritelerin, belediyeye ait çöplüğün yetersizliğinden dolayı, çöplük çevresindeki gecekondularda yaşayanların, hem

³³⁹ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.82.

³⁴⁰ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.83.

yaşamlarını hem de fiziksel bütünlüklerini tehdit eden gerçek ve yakın bir tehlikeyle karşı karşıya olduklarını bildikleri veya bilmeleri gerektiği sonucuna varmıştır. Yerel makamlar, tehlikeye yol açan bu eksiklikleri giderememekle birlikte olası bir tehlikenin önlenmesi adına gerekli çalışmaları da yapmayarak; söz konusu alanda yaşayan halkı çevresel riskler hakkında bilgilendirmekte de başarısız olmuşlardır. İHAM bu kararında çevresel olgulara doğrudan atıf yaparak, çevre ile ilgili ihlalleri yaşam hakkı çerçevesinde değerlendirirken, bilgilendirme hakkını temel bir insan hakkı olarak tanıyarak, bilgi verme görevinin ihlali ile yaşam hakkının ihlali arasında doğrudan bağlantı kurmuştur.³⁴¹

İHAM, *Taşkın ve diğerleri-Türkiye ve Hatton ve diğerleri-Birleşik Krallık* kararlarında ise, çevresel etkiye sahip faaliyetlere ilişkin konularda karar süreçlerinin adil ve katılımcı olması gerektiğini vurgulamaktadır. Karar süreçlerine katılımın sağlanması amacıyla çevresel değerlere zarar verebilecek faaliyetlerin etkilerinin ölçülmesi ve muhtemel olumsuzlukların önlenmesine yönelik çalışmaların yapılması gerekir. Bu yöntemde amaç, “somut bir olayda çatışan veya yarışan menfaatler arasında bir dengenin sağlanmasına imkân verecek verileri elde etmektir.” Bu çalışmalar sonucunda oluşacak çevresel veriler kapsamında, çevresel etkiye sahip faaliyetler hakkındaki karar süreçlerine halk da dahil edilerek görüş bildirme imkanına sahip olacaklardır. Çevresel konularda karar alma sürecinin ne şekilde gerçekleştiği, ilgili kişilerin görüşlerinin ne derece dikkate alındığı İHAM tarafından kontrol edilen önemli hususlardandır. *Taşkın ve diğerleri-Türkiye* davasında Mahkeme, “kişilerin karar alma mekanizmasına dâhil olma ve elde edilen bilgilere erişim hakkını vurguladıktan sonra, ilgililerin menfaatlerinin ya da görüşlerinin yeterince dikkate alınmadığını düşündükleri durumlarda her türlü karar, işlem veya ihmale karşı yargısal yollara başvurabilmelerini 8. madde kapsamında usule ilişkin bir güvence olarak kabul etmiştir.”³⁴²

Mahkeme usuli haklar aracılığıyla çevre hakkına daha kapsamlı ve pratik bir koruma getirebilir. Ancak, bu alanda dar ve çekingen bir yaklaşıma sahiptir. Zira, Mahkeme usuli haklar aracılığıyla çevre hakkını korumak için, mağdur olduğunu iddia eden bireylerden devletin eylemi ya da eylemsizliği nedeniyle Sözleşmede düzenlenen haklarından birinin doğrudan ihlal edildiğini ispatlamasını aramaktadır. Bu yaklaşım usuli haklar aracılığıyla çevrenin korunmasında önemli bir olumsuzluk yaratırken, Mahkeme, son yıllarda geliştirdiği içtihatlarla, özellikle Aarhus Sözleşmesini de dikkate alarak, çevresel usuli hakları da tanıma

³⁴¹ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.84-85. Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.154.

³⁴² Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.155.

ve güvenceleme yolunu tercih etmektedir. Burada, Sözleşmede düzenlenen maddi hakların aynı zamanda örtülü olarak bazı usuli güvenceleri de içerdiği iddiasında bulunmaktadır. Bu anlamda, çevre hakkı başvurularında sıklıkla kullanılan Sözleşmenin 8. maddesinin bilgilendirme, katılım ve başvuru hakkı gibi birtakım usuli güvenceleri de içerdiğini kabul etmektedir.³⁴³

Bazı davalarda ise ihlalin konusu doğrudan çevreye verilen zarar olmasa bile çevreyle ilgili girişimler nedeniyle hak ihlalleri yaşandığı için bu tarz uyuşmazlıklarda çevre hakkı kapsamında ele alınmıştır. Bu yönüyle bazı vakalar çevresel bir boyut içermekle birlikte ifade özgürlüğü, toplanma ve örgütlenme özgürlüğü kapsamında bir açıklama da içerir. Sözleşmenin 10. maddesi, halkın sağlık ve çevre gibi genel ilgi alanlarına ilişkin fikir ve bilgiyi yayma konusunda çevre örgütlerinin bilgi alma hakkını ve haklarını korur.³⁴⁴ Bu sayede güvenli, temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevrenin korunmasına katkıda bulunabilir. Kamu makamları, bir kişinin çevresel riskler ve zararlar hakkında kamuya bilgi vermek isteyen derneklerden bilgi alma hakkını kısıtlayamaz.³⁴⁵

Örgütlenme özgürlüğü kapsamında, *Costel Popa-Romanya* davasında, Romen mahkemelerin çevre hakları alanda STK kurulmasıyla ilgili verdiği olumsuz karar sonrasında İHAM, İHAS'ın 11. maddesinin (toplantı ve dernek kurma özgürlüğü) ihlal edildiğine karar vermiştir. İHAM'a göre, STK'nın kaydını kabul etmeyi reddetmek önemli bir karardır ve kaydı reddetmek için acil bir sosyal ihtiyaç olduğuna dair bir kanıt bulunmadığından meşru amaç testine uymamıştır.³⁴⁶

³⁴³ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.90.

³⁴⁴ İHAM Steel ve Morris-Birleşik Krallık, 15 Şubat 2005, 68416/01 davasında McDonalds'a karşı düzenlenen bir çevre kampanyasını yapanlara yönelik hakaret davalarında, Devlet başvuru sahiplerine adli yardım sağlamayarak 10. maddeye göre bilgilendirme hakkını ihlal etmiştir.

³⁴⁵ İHAM, Vides Aizsardzibas Klubs-Letonya, 27 Mayıs 2004, 57829/00, § 40 kararında, kıyı şeridinde çevresel hasara neden olan inşaat işleri nedeniyle çevresel bakımdan acil olan konuya dikkat çekmeye çalışan derneğin 10. Madde kapsamında sarf ettiği ifadelerin doğruluğunu ispat etmek zorunda olmadığını ve ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamaların Sözleşmenin 10. maddesini ihlal ettiğini vurgulamıştır.

³⁴⁶ Costel Popa-Romanya davasının da, Ekim 2009'da, Popa ve diğer dört iştirakçi tarafından kurulan EcoPolis derneği, tescilli ve tüzel kişiliğin tanınması talebiyle ilgili işlemler başlatmıştır. Derneğin amacı, ana sözleşmesinde ilan edildiği gibi, Romanya'da kamu politikası düzeyinde sürdürülebilir kalkınma ilkelerini teşvik etmek ve uzmanlığı artırmaktır. Başvuruda herhangi bir usulsüzlük tespit etmeyen ilk derece mahkemesi, derneğe tüzel kişilik kazandırmış ve tescil emrini vermiştir. Ancak yapılan temyiz başvurusunun ardından, son derece mahkemesi, başvuru talebini reddetmiş ve derneğin kavram ve hedeflerinin siyasi olarak anlaşılma riski taşıdığını belirtmiştir. https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ECD4EypUIKMJ:https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/%3Flibrary%3DCHR%26id%3D003-53583616688251%26filename%3DJudgments_%2520of%252026.04.16.pdf+%cd=9&hl=tr&ct=clnk&gl=tr Erişim tarihi: 21.09.2019.

2.2.8 Çevresel Haklar Bağlamında Yapılan Başvuruların Kabul Edilebilirlik Şartı

İHAM nezdinde henüz doğa hakları kavramının kabul görmemiş olması, çevresel etkilerden kaynaklı davalarda nedensellik bağının her zaman kolay kurgulanamaması bu davalarda mağdur olma koşulunun somut ve açık bir şekilde yorumlanmasına neden olmaktadır.³⁴⁷ Yukarıda ifade edildiği üzere başvuruçuların, kabul edilebilirlik koşullarından birisi “mağdur olma” ya da somut olayda “hukuki yararının” bulunmasıdır. Bu insan merkezli yaklaşım çevre hakkının etkili kullanımını oldukça sınırlamaktadır. Zaman zaman bu sınırın aşılmasında Mahkeme, Sözleşmenin kabul edilebilirlik koşulunun sağlanması bakımından daha esnek hükümler içeren özel ve aile hayatına saygı hakkı başlıklı 8. maddesini kullansa da³⁴⁸ *Kyrtatos-Yunanistan* kararında da ifade edildiği üzere, uyuşmazlık konusu olayın “...sadece çevre açısından olumsuz sonuç doğurması, çevre kirliliğinin Sözleşmenin 8. maddesi bağlamında ele alınması için yeterli değildir. Ne 8. madde ne de Sözleşme'nin diğer maddeleri, çevrenin genel olarak korunmasını sağlamak için özel olarak tasarlanmamıştır.”³⁴⁹ Ancak, belirtilmelidir ki, Sözleşmenin 8. maddesi çevre hukuku ihlallerinde en çok başvuru ve Mahkemece sıkça değerlendirilen maddedir.³⁵⁰ Mahkeme, madde hükümlerini birey ile çevre arasındaki ilişkinin bireyin özel ve aile hayatına etkisi bağlamında ele almaktadır.³⁵¹

Çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlerin insan ve çevresi üzerinde yarattığı sorunların ortaya çıkmasının zaman alması, çevresel etkilerin geniş bir dışsallığa sahip olması nedeniyle çevresel zararlara coğrafi sınır çizmenin çoğu zaman mümkün olmaması, çevre davalarında mağdur kavramının yeniden ele alınmasını gerektirmektedir. Çevresel konularda yapılan başvurularda İHAM'ın genel yaklaşımı, şikayet edilen olay

³⁴⁷ Heta-Elena Heiskanen, a.g.e., s. 11-12. Ayrıca bkz. Ivan Atanasov V. Bulgaria, N. 12853/03, 2 Dec.2010.

³⁴⁸ Tatar/Romanya, n. 67021/01, 27.01.2009; Hardy ve Maile/Birleşik Krallık, n.31965/07, 14.02.2012; Taşkın ve diğerleri/Türkiye, n.46117/99, 10.11.2004; Lopez Ostra/İspanya, n.16798/90, 09.12.1994; Guerra ve diğerleri/İtalya, n. 14967/89, 19.02.1998; McGinley ve Egan/Birleşik Krallık, n.21825/93, 23414/94, 09.06.1998.

³⁴⁹ *Kyrtatos/Yunanistan*, n.41666/98, 22.05.2003, Par.13.

³⁵⁰ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.130.

³⁵¹ *Giacomelli v Italy*, n. 59909/00, 2.11.2006. Bu davada, başvuran, özel atık depolama tesisinden kaynaklanan sürekli haldeki gürültünün ve tesisten gelen zararlı sızıntıların, çevresi için ciddi bir tehdit oluşturduğundan ve sağlığı ve evi açısından da daimi bir risk teşkil ettiğinden şikâyetçi olmuştur. Mahkeme, endüstriyel zehirli atıkların arıtılması için kurulan tesis konusunda İtalya'nın, toplumun menfaatleri ile başvuranın konutuna, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkını etkili bir şekilde kullanması arasında adil bir denge kuramadığını değerlendirerek, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-77785%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-77785%22]}) Erişim tarihi: 20.05.2019.

nedeniyle “bireysel bir hakkın doğrudan etkilendiği ya da ciddi ve yakın bir tehlike altında olması gerektiği” yönündedir. Bu nedenle, başvuranın hak ve özgürlükleri üzerinde doğrudan bir etki yaratmayan yasal düzenlemeler ya da uygulamalar vb. Mahkeme tarafından incelenmez. Başvurunun kabul edilebilir olmasının ikinci koşulu ise “çevresel kirlilikten veya tehlikeli bir faaliyetten kaynaklanan zararın veya rahatsızlığın belirli bir seviyenin üstüne çıkmış olmasıdır”.³⁵²

Çevre davalarında başvurunun kabul edilebilirliği bakımından başvurucuda aranan bu iki koşula ek olarak, çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı rahatsızlığın belirli bir şiddet eşiğine ulaşması gerektiği de İHAM tarafından ifade edilmektedir. Mahkemenin *Fadeyeva-Rusya* kararında ifade ettiği bu hususa göre, başvuruya konu olayın özellikleri, şikayet edilen rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi, fiziksel ve zihinsel etkileri ve çevrenin genel durumu asgari rahatsızlık eşiğinin aşılp aşılmadığının tespitinde belirleyici olacaktır.³⁵³

Guerra ve Diğerleri-İtalya kararında belirtildiği üzere, kimi durumlarda çevre kirliliği, bireylerin sağlıklarını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, bireyin refahını, özel ve aile yaşamını olumsuz yönde etkileyebilir. Aslında, 8. maddeye göre tartışmalı bir durum, bir çevresel tehlikenin, başvuru sahibinin evinin veya özel hayatının veya aile hayatının huzurla devam ettirme yeteneğinin önemli ölçüde azalmasına neden olacak şekilde bir şiddet seviyesine ulaştığı durumlarda ortaya çıkabilir. Bu minimum seviyenin değerlendirilmesi, rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi ve bireyin sağlığı veya yaşam kalitesi üzerindeki fiziksel veya zihinsel etkilerine bağlıdır. Sonuç olarak, 8. madde ne “çevrenin genel olarak bozulmasını” ne de her modern şehirde doğayla iç içe olan çevresel tehlikelere kıyasla göz ardı edilebilecek zarar durumlarını kapsamamaktadır.³⁵⁴

Bununla birlikte, *Hatton ve Diğerleri-Birleşik Krallık* kararında ifade edildiği üzere, Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında bir sorunu gündeme getirmek için, çevre kirliliğinin aile ve kişi hayatı bakımından doğrudan ve yakından sonuçları olmalıdır. Mahkemenin *Asselbourg ve Diğerleri-Lüksemburg* kararında ifade edildiği üzere, gelecekteki bir endüstriyel faaliyetten kaynaklanan kirlilik risklerine yapılan atıf, başvuranın mağdur statüsünü elde etmesi için tek

³⁵² Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

³⁵³ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

³⁵⁴ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: Udovičić-Hırvatistan, Fadeyeva-Rusya, Martínez ve Pino Manzano-İspanya, Maile-Birleşik Krallık kararları.

başına yeterli değildir. Çevre kirliliğinin sonuçları, kişinin sağlığını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, belirli bir “şiddet eşiğine” ulaşmalıdır.³⁵⁵

Bütün bu yargısal aktivizme rağmen İHAM kararları İHAS çerçevesinde çevresel hakların korunmasında yetersiz kalmaktadır. Zira, Sözleşmede açık bir düzenleme olmaması nedeniyle, çevresel hakların ihlali doğrudan yaptırıma bağlanamamaktadır. Sözleşmede düzenlenen bir hakkın ihlal edildiği veya ihlal edilmesinin kuvvetle muhtemel olduğu ispatlanırsa ancak çevre hakkını da dolaylı yoldan koruma altına almaktadır. Bu dolaylı koruma biçimindeki zorluk özellikle usuli haklar aracılığıyla korumada kendini göstermektedir. Çünkü bu durumda bireyler için mağdur olduğunu ispat edebilmek daha zor hale gelmektedir. Çevre hakkında mağdur kavramı oldukça geniş kapsamlıdır. Çevresel kirlenme ve bozulmanın yaşandığı bir durumda o şehirde, o bölgede, o ülkede, hatta sınır ötesinde yaşayan bütün herkes bu ihlalin mağduru durumundadır. Mağdur kavramının genişliği çevre hukukunda menfaat kavramının da genişlemesine ve geniş yorumlanmasına neden olur. Bu yönüyle çevresel kirliliğin önlenemez dışsallığı ve çevre hakkının kollektif yönü öne çıkmaktadır. Ancak, yukarıda incelenen kararlarda da açıklandığı üzere, Sözleşmede yer alan diğer haklardan yola çıkılarak çevre hakkını korumaya yönelik dolaylı koruma yönteminde, bireylerin doğrudan ve bireysel olarak zarar gördüklerinin kanıtlanması istenmektedir. Bu ise etkileri yıllar içerisinde ortaya çıkacak çevresel zararın mağduru olduğunun ispatlanmasında bireylere önemli bir engel yaratmaktadır.³⁵⁶

Tüm bu anlatımlardan sonra belirtilmelidir ki, yerel mahkemelere yol gösteren, rehberlik eden önemli kararlara imza atmasına karşın, İHAM başvurusunun olağan hukuk yolu olmayışı, çevresel etkiye sahip faaliyetlerden ya da bu faaliyetlere izin veya onay veren idari işlem ve kararların icrasından çok sonra, iç hukuk yolları tüketilerek Mahkemeye başvurulabilmesi nedeniyle çevre uyuşmazlıkları açısından Avrupa Mahkemesi, etkin bir yol olarak gözükmemektedir. Nitekim, çevresel zararlar oluştukları andan itibaren tekrar eski hale dönülmesi mümkün olmayan sonuçlar doğurmaktadır. Bu anlamda, İHAM çevresel konularda tam manasıyla son başvuru noktası ve “son çaredir”.

Ancak, iç hukukta çevre davaları bakımından İHAM yaklaşımını değerli kılan, bu başvurularda üretilen içtihatların sonraki uyuşmazlıklar bakımından önemli ilkeler içermesi ve ulusal makamlar için çevre hakkı bakımından etkin bir rehber olmasıdır. Hiç kuşkusuz bunun

³⁵⁵ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: López Ostra-İspanya kararı.

³⁵⁶ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.90.

en önemli şartı, çevre davalarıyla karşılaşan ulusal mahkemelerde görevli yargıçların İHAM kararlarını takip etme ve uygulama kabiliyetidir. Diğer bir deyişle, İHAM kararlarını çevresel uyuşmazlıklarda değerli bir enstrüman yapan, ulusal yargıcın İHAM kararlarına adaptasyonudur.



II. BÖLÜM Çevre Hakkı Kapsamında İdari Yargı Başvurusu

A. İdari Yargıda Çevresel Başvuru Hakkı

Çevresel başvuru hakkı bağlamında yargısal başvuru yollarından biri olan idari yargı makamları nezdinde çevresel başvuru hakkı, kirlenme ya da bozulmaya neden olan faaliyete izin, ruhsat, lisans ya da ÇED kararı veren idari işlemlere karşı açılan iptal davaları ile idarenin işlem, karar ya da eylemleri nedeniyle oluşan kirlenme ve bozulmadan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları yoluyla kullanılır.

Çevresel değerler üzerinde kirlenme ve bozulma riski yaratan faaliyetler için ilgili idaresince tesis edilen işlemler ile alınan kararlara karşı idari yargı nezdinde açılacak iptal davaları kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde önemli bir işleve sahipken, tam yargı davaları ise kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zararların giderilmesinde rol oynar. İdari yargı alanında açılacak iptal ve tam yargı davası ile kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve çevresel değerlerin etkin bir şekilde korunması mümkün olmakla birlikte, çevresel zararın tam yargı davası yolu ile tazmini ise önemli bir caydırıcılık işlevi görmektedir.

1- Çevrenin Korunmasında İdari Yargının İşlevi

Çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesine yönelik düzenleme yapma, başvuruları inceleme, ruhsatlandırma ve denetleme yetkisi kamu idaresine aittir.³⁵⁷ Doğal, tarihi ve yapay çevrede kurulacak her türlü tesis ve işletmenin, çevresel etki yaratacak her türlü girişimin denetim ve kontrolü, projelerin incelenmesi ve faaliyetlerin izin ve ruhsata bağlanması işlemleri yetkili kamu idaresi tarafından yapılmaktadır. Dolayısıyla, kamu idaresi çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi bakımından faaliyet alanlarının çevresel standartlarının düzenlenmesi yönüyle görevli ve sorumlu olmakla birlikte, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, durdurulması ve giderilmesinde ve bunlar için zamanında önlemler alınması bakımından da inceleme, denetim ve kontrol görevi yönüyle sorumludur. Bu nedenle, toplumun sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşamasından sorumlu olan idare, kişilerin çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan bir işletme, faaliyet ya da karar hakkında da ilk başvurunun yapılacağı birimdir.

Çevre mevzuatı uyarınca planlanan projelerin hayata geçmesinin ilk şartı projenin çevresel şart ve standartlara uygun olmasıdır. Çevre Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca; “gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, ÇED Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler.” “ÇED Olumlu Kararı veya ÇED Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay,

³⁵⁷ Çevrenin korunması, denetimi ve çevresel etki yaratacak faaliyetlerin ruhsatlandırılmasına yönelik genel yetkili kamu idaresi 10.07.2018 tarih ve 30474 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 97. Maddesi ile yeniden düzenlenen Çevre ve Şehircilik Bakanlığıdır.

izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez; proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez.” Kanun’un bu hükmü uyarınca, yatırımı planlanan projeler öncelikle çevresel standartlar bakımından idarenin incelemesine tabi olacaklardır. Bu inceleme sonucunda, izin verilen faaliyet özel hukuk alanında kalsa da söz konusu faaliyetlerin hayata geçirilmesi için yatırımcıya çevreye müdahale imkanı ve izni veren ya da bu faaliyetlerin yürütülmesinin hukuki dayanağı olan izin, ruhsat ve ÇED kararları gibi işlemler idari işlemlerdir. Bu nedenle, çevresel etki yaratan faaliyetlere izin veren, o faaliyeti ruhsatlandıran ya da ÇED kararı veren idare kirliliğin önlenmesinde ilk başvuru yapılacak muhataptır.

Çevrenin korunması ve geliştirilmesiyle görevli olan idarenin sahip olduğu inceleme, izin ve denetim yetkileri kapsamında, çevre üzerinde olumsuz etkileri olacak faaliyetlerin bu etkilerinin önlenmesi, kirlenmeye neden olan faaliyetlerin durdurulması ve kirliten hakkında yaptırımların uygulanması mümkündür. İdarenin bu denetim ve kontrol görevlerine yönelik faaliyetleri kendiliğinden gerçekleştirebileceği gibi yapılacak başvurular sonucunda da gerçekleşebilir.³⁵⁸ Bu kapsamda idareye yapılacak başvuru sonucunda çevresel kirlenme ya da bozulmaya neden olan faaliyete yönelik etkin bir denetim yapılarak, faaliyetin çevresel standartlar ve ÇED taahhütleri yönünden incelenmesi, kirlenme ve bozulmanın tespiti halinde faaliyetin derhal durdurulması, kirliliğin etki alanının genişlemesinin önlenmesi, kirlenme ve bozulmaya neden olan ihmal için yaptırım kararları alınarak tekrarına izin verilmemesi ya da faaliyete devam edilmesi halinde kirlenme ve bozulma önlenemeyecekse verilen izin ve ruhsatın iptaline karar verilerek, faaliyetin sonlandırılması, çevre idaresinin görev ve sorumlulukları arasındadır.

Çevre mevzuatının planlanan faaliyetler için gerekli gördüğü çevresel standartlar ve kirliliği önleyici tedbirlerin işletmeler için önemli maliyetler getirmesi ve bu maliyetlere katlanmak istemeyen yatırımcıların idare üzerinde oluşturduğu baskı ve daha bir çok farklı nedenle, idare her zaman çevrenin korunması ve kirlenmenin önlenmesinde istekli ve etkin bir rol alamamaktadır. Gerek izin, ruhsat ve ÇED kararları aşamasında ve gerekse işletme sürecinde çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyet hakkında gerekli ve özenli inceleme ve denetimler yapılamamakta, tespit edilen hususlarda yeterli kararlar alınamamaktadır. Sağlıklı ve dengeli bir çevrenin korunarak geleceğe taşınması noktasında kimi zaman isteksiz, kimi zaman da yetersiz bir idari tutum ortaya çıkmaktadır. Bu durum, idarenin çevreye yaklaşımından ve çevre politikasından kaynaklandığı gibi faaliyet

³⁵⁸ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.79-80.

sahiplerinin idare üzerinde sahip oldukları etkiden, teknik imkan ve teşkilat yapısındaki eksikliklerden de kaynaklanabilmektedir.

Günümüzde siyasal, ekonomik ve hiyerarşik baskıya oldukça açık olan idare teşkilatının, çevresel izin, ruhsat, karar ve denetim süreçlerini her zaman etkin ve verimli bir şekilde yürütme, kirlenme ve bozulma nedeniyle bireyler tarafından kendisine iletilen çevresel başvuruları etkili bir şekilde sonuçlandırma yetisi maalesef gerçekleşmemektedir. Bu nedenle, çevresel riskler yaratan işlem ve kararlara karşı ya da kirliliğe neden olan faaliyetlerin durdurulması ve kirlenmenin önlenmesi amacıyla çevre hakkı kapsamında yapılacak başvurularda etkin bir denetim gücüne sahip ve kesin kararlar üretebilen yargısal başvuru yolu önem kazanmaktadır. Çevre hakkının talebi ve kullanılması yönünde yargısal makamlara iletilebilen başvuru, diğer bir deyişle “çevresel dava hakkı” çevre hakkının etkin ve güçlü bir şekilde korunmasında oldukça önemli bir yere sahiptir.

Bu kapsamda, Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde düzenlenen çevresel başvuru hakkı uyarınca; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir.”³⁵⁹ Yapılan bu başvurudan zamanında ve etkili bir sonuç alınamaması durumunda başvuru sahipleri için, çevresel değerler, doğal zenginlikler, flora ve fauna üzerinde telafisi güç ve imkansız zararların derhal ve etkin bir şekilde önlenmesi amacıyla yargıya başvurmadan başka seçenek kalmamaktadır.

Ülkemizde idarenin eylem, işlem ve kararlarından ya da hareketsizliğinden doğan uyuşmazlıkların çözüm yeri genel olarak idari yargı ve idare mahkemeleridir.³⁶⁰ Çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan bir faaliyetin durdurulması ya da önlenmesi için idareye yapılan bir başvurunun sonuç vermemesi ya da çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetin idarenin aldığı bir karardan, tesis ettiği bir işlemde ya da verdiği ruhsat ve izinden kaynaklanması durumunda çevre hakkının kullanılması kapsamında idari yargıya başvurulması etkili bir seçenek olarak karşımıza çıkar.

İdarenin kişilerle olan ilişkilerinde “kamu gücü ve kudretini” kullanarak hareket etme üstünlük ve ayrıcalığına sahip bulunmasına karşılık, kişiler için tek güvence etkin bir yargısal

³⁵⁹ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30.

³⁶⁰ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 2.

denetimin varlığıdır.³⁶¹ Bugün hemen hemen bütün çağdaş anayasalarda yerini alan hukuk devleti kavramı “kamu kudreti ayrıcalıkları” ile donatılan idare³⁶² karşısında daha zayıf ve korumasız durumda olan bireylerin haklarının korunmasını emreder. Bunu yaparken de Devleti, yalnız hukuk kurallarını koyan ve bireylere uygulayan bir mekanizma olarak değil, ama aynı zamanda kendisi de hukuk düzenindeki kurallarla bağlı olan devlet olarak tanımlar.³⁶³ Dolayısıyla, çağdaş hukuk sisteminde, idarenin bütün eylem ve işlemleri, kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması adına yargı denetimine açıktır. Bu şekilde idarenin yargısal denetimi ile bir yandan kişi hak ve özgürlükleri Devlete ya da idareye karşı korunurken, diğer yandan da toplumu oluşturan bireylere idarenin işlem, eylem, karar ve politikalarına itiraz hakkı tanınır, aktif yurttaş alanı genişletilerek, yönetime katılma hakkı sağlanmış olur. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin kararlarında sıkça vurguladığı üzere “idarenin hukuka uygunluğunun denetimini sağlayan idari yargı ve iptal davaları kişilerin menfaatlerini korumakla birlikte idarenin hukuka uygun eylem ve işlemlerde bulunmasını sağlayarak kamu yararına hizmet eder.”³⁶⁴ Bu bağlamda, hak arama özgürlüğünün idari yargı açısından en önemli dayanağını, hukuk devleti anlayışının zorunlu bir unsuru olan “idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” ilkesi oluşturmaktadır. Bu ilke idarenin hukuka uygunluğunun en etkin denetim biçiminin ancak yargısal denetim ile sağlanabileceği düşüncesinden kaynaklanmaktadır.³⁶⁵

Toplumsal bir nitelik arz eden ve kamu yararı içeren çevresel konulara ilişkin işlem ve kararlar hakkında çevresel dava hakkı kullanılarak idari yargıya başvurulması, çevresel karar ve politikalara karşı kişilere itirazlarını dile getirme fırsatı verirken, aynı zamanda yargısal süreçte uyuşmazlığa konu olayı eleştirilerek, idarenin karar alma sürecini etkileme ve bu sürece dolaylı da olsa katılma imkanı elde edilir. Dolayısıyla “hukuk devleti ilkesinin” bir gereği olan “idarenin yargısal denetimi” kişilere, toplumsal gruplara, yöre halkına ve daha geniş topluluklara dava hakkı aracılığıyla çevresel karar ve politika süreçlerine katılım imkanı tanıyarak, demokrasiye ve hukuk devletinin gelişmesine hizmet eder.³⁶⁶ Bu bağlamda,

³⁶¹ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 22.10.2009 tarih E:2009/230 K:2009/1797 sayılı kararı.

³⁶² Erkut, “Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı”, s.52-60.

³⁶³ Anayasa Mahkemesi’nin 13.02.2019 tarih E:2018/101 K:2019/3 sayılı kararı.

³⁶⁴ Yıldırım, Turan, İdari Yargı, Beta, İstanbul, 2008, s.308.

³⁶⁵ Anayasa Mahkemesi’nin 04.02.2010 tarih E:2006/23 K:2010/27 sayılı kararı. Danıştay 14. D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı.

³⁶⁶ Kalabalık, İdari Yargılama Usulü Hukuku, s.2.

Devlete hukuk devleti vasfını veren, yönetilenlere ise hukuki güvenlik imkanını sunan en önemli esas idarenin yargısal denetimidir.³⁶⁷

Çalışmanın başında bahsedildiği üzere, insan hakları pozitif hukuktan bağımsız ve ondan öncede var olan temel hak ve özgürlüklerdir.³⁶⁸ Bununla birlikte, bu haklar ancak pozitif hukuk tarafından tanınıp, anayasa ve yasalarda düzenlendikten sonra, hukuksal bir güç kazanarak, hakkın ihlali durumunda yargı makamları önünde hakkın korunması ve ihlalin giderilmesi istenebilmektedir.³⁶⁹ Çevre hakkının pozitif hukuka girmesiyle birlikte hukukun hemen her alanında bu hakkın korunması ve geliştirilmesi için değişik düzenlemelere yer verilmiştir. Mevzuatımızda gerek özel hukuk alanında ve gerekse ceza hukuku alanında çevreyi koruyan düzenlemeler yapılmış, bu düzenlemeleri ihlal eden fiillere karşı yaptırımlar düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler çevre hakkına işlerlik kazandırılması adına oldukça önemli hükümler içermektedirler. Ancak, çevre hakkının önemi ve hassasiyeti bu hakkın koruduğu çevresel değerlerin bozulmadan ve kirlenmeden önce korunması ve yaşatılmasında kendini gösterir. Çevresel kirlenme ve bozulmanın doğal ve tarihi güzellikler ile doğadaki canlı yaşamı üzerinde geri dönüşü mümkün olmayan hasarlar bırakması ve sonradan alınan tedbirlerin kaybedilen ya da kirlenilen çevresel değerleri çoğu zaman geri getirememesi ve doğadaki tahribatı giderememesi, çevrenin zamanında ve kirlenme ve bozulmadan önce korunmasının önemini ortaya koymaktadır. Bu durum, çevre koruma kavramı içinde anılan önleme ilkesinin de bir gereğidir.³⁷⁰

Çevrenin hukuk aracılığıyla korunması etkili bir yol olmakla birlikte, özel hukuk ve ceza hukuku normları esas olarak çevresel kirlenme ve bozulmanın yaşanmasından sonraki süreci düzenleyen hükümleri içermektedirler. Kirliliğe neden olan bir faaliyetin yarattığı çevresel sorunların ortaya çıkmasından sonra ancak özel hukuka başvurularak kirlenme ve bozulmanın durdurulması ve giderilmesi istenilebilmektedir. Yine aynı şekilde, çevre ceza hukuku normları uyarınca, ancak ceza kanununda belirtilen nitelikte bir çevresel kirlilik yaşandığında bu kirliliğe neden olan fiiller cezalandırılabilir. Diğer bir deyişle, özel hukuk ve ceza hukuku kuralları ancak bir çevresel sorun ortaya çıktıktan sonra başvurulabilen

³⁶⁷ Danıştay 3.D. 22.11.1978 tarih E:1978/1158 K:1978/1213 sayılı kararı D.D.34-35, s.194'den aktaran Çağlayan, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin, Ankara, 2011, s.1.

³⁶⁸ Uygun, İnsan Hakları Kuramı, s.16.

³⁶⁹ Çeçen, Anıl, İnsan Hakları, Gündoğan, Ankara, 2010, s.23-24. Akıllıoğlu, Tekin, İnsan Hakları I Kavram Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, İmaj, Ankara, 1995, s.7.

³⁷⁰ Sevük, Çevre Hukuku, s.15-17.

ve ortaya çıkan kirlenme ya da çevresel bozulmanın durdurulmasını, oluşan çevresel zararın giderilmesini ve buna neden olan fiillerin cezalandırılmasını sağlayan hukuk araçlarıdır.

Çevrenin idare hukuku kuralları ve özellikle idari yargı kararları ile korunmasında ise durum daha farklıdır. Özel hukuk ve ceza hukuku uygulamalarından farklı olarak, çevresel sorunların yaşanmasından ve henüz bir kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zarar ortaya çıkmadan önceki bir vakitte çevrenin korunması ve kirlenmenin önlenmesi yolunda kararlar alınmasında idari yargı başvurusu önemli bir işleve sahiptir. Çevresel etkilere sahip faaliyetleri ruhsatlandıran ya da bunlara izin veren idari işlem ve kararlara karşı idari yargıda açılan iptal davaları, genellikle bu kararların uygulanmasından önce yargısal denetimine olanak veren davalardır. Bu suretle, idarenin aldığı bir kararla kurulması planlanan bir tesis için verilen ÇED kararına karşı açılacak bir iptal davasıyla, henüz inşa ve işletme safhasına geçilmeden ve çevresel etkilere neden olacak faaliyete başlanmadan önceki bir aşamada, bu faaliyete izin veren ÇED kararının dava edilmesi, yargısal denetime tabi tutulması mümkün olmaktadır.

Çevre bileşenlerinden olan hava, su ve toprağa, ormanlık alanlara, su kaynaklarına ve tarım arazilerine müdahale içeren faaliyetler, çevresel değerler üzerinde geri dönülmez ve telafisi mümkün olmayan sonuçlar yaratan faaliyetlerdir. Çevresel değerler üzerindeki tahribattan doğan zararın çoğu zaman giderilmesinin mümkün olmaması, kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararların önlenmesini mümkün kılan önleyici tedbirleri ve buna imkan veren başvuru yollarını önemli kılmaktadır. Dolayısıyla, kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki yarar, çevresel etkiye sahip faaliyetlere izin veren karar ve işlemlerin mümkün olan en erken vakitte durdurulmasını ve yargısal denetime tabi tutulmasını zorunlu kılmaktadır. Hukuk sistemi içinde bu etkinliği bize veren mekanizma ise idari yargı sistemidir. Çevresel etkiye sahip faaliyetler için verilen izin, ruhsat ve ÇED kararları çevresel başvuru hakkı kapsamında idari yargıya taşınabilmekte ve bu karar ve işlemlerin kirlenme ve bozulma yaşanmadan önce etkin bir yargısal denetime tabi tutulmasına imkan verilebilmektedir. Bu imkan, idari yargının; idari işlemler üzerinde etkin ve yaygın bir şekilde hukuka uygunluk denetimine³⁷¹ olanak veren işlevinden doğar. İdari yargının bu işlevi, onun çevre hakkının gerçekleştirilmesindeki rolünü de açıklamaktadır.³⁷²

³⁷¹ Danıştay 14. D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı.

³⁷² Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.,86.

Dolayısıyla, idari yargı başvurusu ve bu süreçte alınacak kararlar, çevreyi etkileyebilecek karar, plan ve projelerin çevresel etkileri üzerinde önleyici ve etkin bir rol oynamaktadırlar.³⁷³ Çevre hakkı bağlamında yapılan başvuru ile idari yargı nezdinde açılan çevre davaları, özel hukuk ve ceza hukuku düzenlemelerinin tersine, çevresel kirlenme ve bozulmayı giderici ya da buna neden olan fiil ve faaliyeti cezalandırıcı değil, yaşanabilecek kirlenme ve bozulmayı “önleyici” bir işleve sahiptirler. İdari yargıda açılacak çevre davalarının bu önleyici işlevi onu diğer başvurulara nazaran daha etkin kılmakta ve tercih edilir hale getirmektedir.

Bu bağlamda, insan hak ve özgürlükleri literatüründe kendine yer bulan ve Anayasaya girerek hukuk düzenince tanınan çevre hakkının özüne ve gereklerine uygun bir şekilde korunması için bu hakkı ihlal eden eylem, işlem ve kararların idari yargı makamları önünde yaygın bir şekilde dava edilebilir olması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ile çevresel değerlerin korunması ve yaşatılması bakımından hayati bir öneme sahiptir.

2. İdari Yargıda Çevre Davaları

İdari yargı düzeni içinde kurgulanan iptal ve tam yargı davaları çevresel başvuru hakkı kapsamında kullanılacak iki önemli yargısal başvuru yoludur. Yukarıda belirtildiği üzere, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve oluşan zararın giderilmesi, idarenin çevre mevzuatını etkin bir şekilde uygulaması ve bu konuda özenli bir kurumsal kültürün yaratılması bakımından önemli role sahip bu iki idari yargı davası son yıllarda çevre hakkının yargısallaşması ve çevre hakkına etkinlik kazandırılması bakımından, çevresel başvuru yolları arasında en çok tercih edilen yol olarak öne çıkmaktadırlar.

Çevresel başvuru hakkına etkinlik kazandırması bakımından öne çıkan idari yargı başvurusuna yönelik, iptal ve tam yargı davaları ayrımında, kapsamlı bir inceleme yapılacaktır.

2.1 İptal Davaları: Önleme ve Koruma İşlevi

İdari yargılama hukukunun tam yargı davası ile birlikte iki ana davasından biri olan iptal davası, idari yargılama hukukunda en yaygın dava türüdür. İptal davasının konusu, idarenin kamu gücü kullanarak, tek yanlı iradesiyle almış olduğu kararlar ve idari işlemlerdir.³⁷⁴ Bu anlamda, iptal davaları, hukuka aykırı oldukları iddia edilen idari işlemlerin

³⁷³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.82.

³⁷⁴ Akyılmaz, Bahtiyar, Sezginer Murat, Kaya Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s.75.

hukuk aleminden kaldırılmasını sağlamaya yönelik bir dava türüdür.³⁷⁵ Diğer bir deyişle, iptal davası, “idarenin hukuka aykırı işleminin iptaline ve bu yolla idarenin hukuka bağlı kalmasını sağlamaya yönelik idare hukukuna özgü bir davadır.”³⁷⁶ İptal davası mevzuatta, “idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için *menfaatleri ihlâl edilenler* tarafından açılan davalar” olarak tanımlanmıştır.³⁷⁷

İptal davalarının konusunu idarenin tesis etmiş olduğu idari işlemler ve aldığı kararlar oluşturur. Bu bakımdan idari işlemin düzenleyici ya da bireysel olması arasında fark yoktur.³⁷⁸ Ancak, bir idari işlemin idari davaya konu olabilmesi için yürütülmesi gerekli, diğer bir deyişle icrai olması gerekir. Bu bakımdan idari işlemler öncesinde gerçekleşen hazırlık işlemleri, görüş işlemleri gibi kesin ve yürütülebilir nitelikte olmayan, hukuki bir sonuç yaratmayan işlemler iptal davasına konu olmazlar.³⁷⁹ Danıştay tarafından alınan bazı kararlarda idari işlem kavramı tanımlanmıştır. Buna göre, “idare tarafından bir kamu hizmetinin yürütülmesi nedeniyle, kamu gücü kullanılarak tek taraflı irade ile tesis edilen kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem, idari işlemdir.”³⁸⁰ Yine başka bir kararda, Danıştay idari işlemin farklı bir yönüne işaret eder: “Bir kamu hizmetinin yürütülmesi için idarenin tek yanlı iradesi ile kamu hukuku esaslarına dayanarak tesis edilen ve ilgililerin hukuki durumlarını etkileyen işlem ve kararlar idari işlem niteliğindedirler.”³⁸¹

İptal davası tamamen idari yargıya özgü bir dava türü olup, idarenin hukuka uygunluğunu sağlayan ve bu yönüyle de hukuk devleti ilkesini uygulamaya geçiren en etkili araçlardandır.³⁸² İptal davalarının etkinliği onun kesin sonuçlar doğuran yargısal niteliğinden kaynaklanır ve yönetilenlere idarenin hukuka aykırı işlemlerine karşı mutlak bir koruma

³⁷⁵ Yıldırım, Turan, İdari Yargı, Beta, İstanbul, 2008, s.308.

³⁷⁶ Çağlayan, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin, Ankara, 2011, s.275-276.

³⁷⁷ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2/a maddesi.

³⁷⁸ Gözübüyük, Şeref, Yönetmelik Yargı, Turhan Kitabevi, Ankara 1999, s.138.

³⁷⁹ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.276. Kesin ve yürütülebilir işlemler bağlamında ayrıntılı açıklama için bkz: Yıldırım, Turan, Fiş Üstün, Gül, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Onikilevha, İstanbul, 2020, s.20-24.

³⁸⁰ Danıştay 3. D. 04.06.1986 tarih E:1986/1733 K:1986/1500 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.138.

³⁸¹ Danıştay İ.D.D.G.K. 03.05.1985 tarih E:1985/80 K:1985/71 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.138.

³⁸² Kalabalık, Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, Sayram, Konya, 2013, s.136. Danıştay 14. D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı.

sağlar. Çünkü, dava konusu işlemin iptaline karar verildiğinde, bu işlem yapıldığı tarihten itibaren bütün hüküm ve sonuçlarıyla birlikte hukuk aleminden silinir.³⁸³ Bu nedenle, iptal davası yoluyla idarenin işlem ve kararları üzerinde yapılan yargısal denetim, kişiler için, kamu gücü kullanma ayrıcalığına sahip idare karşısında oldukça önemli ve güvenli bir araçtır.³⁸⁴ İdarenin yargısal denetimini yaparak onun hukuk sınırları içinde kalmasını gözeten iptal davaları, mevzuatımızda kolay işleyen ve karmaşık olmayan bir yargısal denetim yolu olarak öngörülmüştür.³⁸⁵

İdarenin hukuka aykırı olarak gerçekleştirdiği idari işlemleri kesin olarak ortadan kaldırarak, hukuk düzenini koruyan ve bu yolla hukuk devletine işlerlik kazandıran³⁸⁶ iptal davaları objektif nitelikte olup sadece kişinin sübjektif hakkı ve şahsi durumunu konu almaz. İptal davaları, kişisel haklarla birlikte, kamunun genelini ilgilendiren ve salt kamu yararını içeren uyuşmazlıkları da konu edinerek, idarenin hukuka bağlı kalmasını sağlayan, kamusal yararı da konu alan ve koruyan davalardır. Buradan hareketle, iptal davaları idarenin hukuka uygun işlemlerini sağlayarak, kamu yararını gerçekleştiren bir hukuki koruma aracıdır.³⁸⁷ İptal davalarında önemli olan işlemin kendisinin hukuk düzenine uygun olup olmadığıdır. Bu anlamda, dava konusu işlem tarafların kişisel durumlarından bağımsız olarak ele alınıp değerlendirilir.³⁸⁸

Son yıllarda, idari yargıda, iptal davalarının önemli konularından biri de çevresel değerleri ilgilendiren ve uygulanması çevresel etkilere neden olan idari işlem ve kararlardan kaynaklı uyuşmazlıklardır. Çevresel değerler üzerinde etkiler yaratan faaliyetlerin genel olarak idarenin iznine ve ruhsatlandırmasına bağlı olarak yürütülmesi nedeniyle, bu faaliyetlerin henüz çevresel zararlara neden olmadan durdurulması, incelenmesi ve kirlenme ve bozulmaya neden olacak durumların önlenmesi bakımından iptal davaları önemli bir işleve sahiptir. Bu kapsamda, çevresel konularda açılan iptal davalarında işletme ruhsatları ve izinleri, imar planları, çevre düzeni planları, yapı ruhsatları, maden işletme izni ve ruhsatları,

³⁸³ Kaplan, Gürsel, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Yayınları, Bursa, 2019, s.211.

³⁸⁴ Akyılmaz, Bahtiyar, Sezginer, Murat, Kaya, Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş, Ankara, 2019, s.75.

³⁸⁵ Anayasa Mahkemesi'nin 21.09.1995 tarih E: 1995/27 K: 1995/47 sayılı kararı.

³⁸⁶ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.75.

³⁸⁷ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.19.

³⁸⁸ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.212.

ormanlık alanlara ilişkin idari işlem ve kararlar ile ÇED kararları çevresel etkiler yaratan ve çevre hakkı bağlamında iptal davalarına en fazla konu edilen idari işlem ve kararlardır.

Çevre mücadelesinde en fazla kullanılan dava türü olan iptal davası³⁸⁹ kirliliğin önlenmesi ve çevresel bozulmanın engellenmesi yönünde önemli ve etkili bir işleve sahiptir. Uygulanması halinde çevresel etkiler yaratacak idari işlem ve kararlara karşı doğrudan yargıya başvuru olanağı vermesi ve yargılama sürecinde hakimın sahip olduğu re'sen inceleme ve araştırma olanakları, etkin bir koruma tedbiri olan yürütmenin durdurulması kararı alma imkanı vermesi, çevresel konularda açılan iptal davalarına önemli bir etkinlik kazandırmaktadır. Bu özellikleri nedeniyle iptal davası oldukça önemli ve etkili bir çevre koruma aracıdır.

Çevresel etkilere sahip faaliyetlere izin veren idari işlem ve kararlar, etki alanları bakımından dava konusu karara ilişkin proje bölgesinde yaşayan herkesi hatta tüm yurdu ilgilendirmeleri, onların yaşamlarını, yaşam alanlarını etkileyen kararlar olmaları nedeniyle bu kararlara karşı dava açma hakkı da diğer idari işlemlere nazaran daha geniş ve esnek kabul edilir. Çevresel konularda yargısal başvuru yetkisini kişilere, topluluklara, çevreci sivil toplum örgütlerine Anayasa ve Çevre Kanunu'nda yer alan düzenlemeler vermektedir. Anayasanın 56. maddesinde yer alan hüküm "herkese" "sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı" vermektedir. Bu madde kapsamında çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devlete ve vatandaşlara bir ödev olarak verilmiştir. Anayasanın bu hükmüne uygun bir düzenlemeye sahip Çevre Kanunu uyarınca da; "çevreyi kirlüten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes, ilgili mercilere başvurarak, faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir."³⁹⁰ Bu hükümler bağlamında, idarenin tesis etmiş olduğu çevresel etkiler yaratan işlemlere muhatap olan ve "sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı" bağlamında bugün ve gelecek için ve hatta doğada var olan bütün canlılar adına kaygı duyan "herkes", bu işlemleri iptal davasına konu ederek idari yargıya taşıma yetkisine sahiptir.

Çevresel konularda idari yargıya başvuru yapılarak çevresel etkiye sahip karar ve işlemlerin iptal davasına konu edilmesi bağlamında "Aarhus Sözleşmesi'nin üçüncü sütununu oluşturan yargısal başvuru hakkı, çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılım

³⁸⁹ Aykul, Ömer, Ekolojik Hukuk, Seçkin, Ankara, 2012, s.27.

³⁹⁰ 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 30.

hakkının bir güvencesi olmanın yanı sıra, ulusal çevre hukuku ihlallerini de önlemenin genel bir yöntemi olarak ele alınmıştır.”³⁹¹ Çevresel değerlerin korunması ve yaşatılması bağlamında önemli bir yere sahip olan çevresel iptal davaları çevre sorunlarının yaygınlık kazanması ile birlikte sıkça gündeme gelmiş ve bu davalarda usul hukukuna yönelik tartışmalar başlamıştır. Çevresel konularda alınan idari kararlara karşı açılan iptal davalarında başta çevresel dava hakkı ve dava ehliyeti olmak üzere dava açma süresi, yetkili ve görevli mahkeme, davalı, davadan feragat gibi usul hukuku konularına yönelik çeşitli ve çelişkili yargı kararları alındığı, bu kararların kimi zaman çevresel dava hakkını lehine genişletici yorumlara sahip olduğu, kimi zaman ise bu hakkın yargısal yorumla olabildiğine daraltıldığı görülür. Ancak, gerek Aarhus Sözleşmesi gibi çevre hakkına yönelik uluslararası hukukta ve gerekse Anayasa ve çevre mevzuatında, çevresel konularda yargıya erişim hakkı bağlamında usul hukuku kurallarının geniş yorumlanmasına olanak verecek yeterli düzenlemenin olduğu görülmektedir.

2.2 Tam Yargı Davaları: Giderme ve Caydırma İşlevi

İdari yargı sistemi içinde çevre hakkının korunması bağlamında yapılacak başvurularda kullanılabilecek ikinci bir yol ise idari yargı sistemine özgü tam yargı davalarıdır. Yukarıda ifade edildiği üzere, iptal davaları çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, çevresel sorunlar yaşanmadan önce önleyici nitelikte tedbirlerin alınması bakımından oldukça önemli ve işlevsel bir yargısal başvuru yoludur. Ancak, iptal davalarının bu önleyicilik işlevi her zaman kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zararın giderilmesi için yeterli olamamaktadır. Kimi durumlarda, çevresel etki yaratan faaliyetlere izin veren işlem ve kararların iptali ile birlikte, bu faaliyetlerin neden oldukları zararların giderimi de gerekmektedir.

Bu kapsamada, iptal davaları çevresel etki yaratacak faaliyetlere izin veren idari işlem ya da kararların yürütmesinin durdurulması ve nihayetinde iptal edilmesi için yapılan bir başvuru iken, tam yargı davaları bu işlem veya kararlar kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle oluşan çevresel zararın giderimi için yapılan yargısal başvurudur. Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararların kirleten üzerinde bırakılması ve kimi durumlarda önemli oranlarda tazminatlara hükmedilmesi, tam yargı davalarının çevresel zararları giderici ve kirlenmeye neden olan faaliyetler üzerinde caydırıcı bir işlev görmesini sağlamaktadır.

³⁹¹ Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, s.313.

Tam yargı davası 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2-1/b maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, tam yargı davası; “idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan” davalardır. Madde metninde yer alan muhtel kelimesi; “bozulmuş, eksilmiş, zarara uğramış anlamına gelmektedir.”³⁹² Kanun koyucu iptal davalarını “menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar” olarak ifade ederken, tam yargı davalarında ise; kişisel bir hakkın doğrudan ihlal edilmiş olması şartını aramaktadır. Bu anlamda, tam yargı davasında davacı sıfatı kazanabilmek için çevresel zarardan doğrudan etkilenme şartı aranmakta,³⁹³ iptal davasında aranan “menfaat ihlali”, tam yargı davasında “hak ihlali” olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda, “kişisel hakkın tazminine yönelik olması, tam yargı davalarını iptal davalarından ayıran önemli bir özelliktir.”³⁹⁴

Böylece, çevresel konulara ilişkin idari yargıda açılan davalarda, çevresel kirlenme ya da bozulmaya neden olan faaliyete izin ya da ruhsat veren hukuka aykırı idari işlemin iptalinin yanı sıra, tam yargı davası yoluyla da, doğrudan idarenin bir eylemi sonucunda ya da idarenin izin veya ruhsat işlemleriyle yürütülen faaliyetler sonucunda ortaya çıkan çevresel zarar nedeniyle idare hukuku alanında ihlal edilmiş bir hakkın yerine getirilmesi ya da uğranılan zararın giderilmesi istemine ilişkin uyuşmazlıklar çözüme bağlanmaktadır.³⁹⁵

Tam yargı davaları idari yargıya özgü bir zarar giderim ya da tazmin davası olduğundan, bu davalarda davalı daima idaredir.³⁹⁶ Bu bağlamda, tam yargı davalarında esas olan idarenin bir eylemi nedeniyle oluşan zararın giderilmesidir. Çevre mevzuatında idare genel bir izin ve ruhsat makamı olarak tanımlandığından, bu alanda idare doğrudan bir eylem sahibi olmaktan ziyade, bu alanın düzenlenmesi, faaliyetlere izin ve ruhsat verilmesi, faaliyetlerin denetim ve kontrolüne yönelik çeşitli görev ve sorumluluklar üstlenmiştir. Dolayısıyla, çevresel zarara neden olan faaliyet kimi zaman doğrudan idarenin bir eyleminden kaynaklanırken, çoğu durumda idarenin verdiği izin ve ruhsat işlemleri ile faaliyet yürüten ve yine idarenin denetim ve kontrolüne tabi bir işletmenin faaliyetinden kaynaklanır. Bu durumda, idarenin sorumluluğunun kaynağı kirlenme ve bozulmaya neden olan idareye ait bir eylem olabileceği gibi idare tarafından verilen izin ve ruhsat işlemleri ile faaliyet yürüten bir

³⁹² Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.,35.

³⁹³ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s., 283.

³⁹⁴ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.,36.

³⁹⁵ Alica, Süheyla, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, GÜHFD., C. XV, S.4, 2011, s., 95.

³⁹⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.,37.

işletme faaliyeti de olabilir. Çevresel etkiye sahip faaliyetlere yasal ve teknik gereklilikleri taşınamasına rağmen verilen izin ve ruhsat işlemleriyle, bu alandaki denetim ve kontrol görevinin aksatılması ya da hiç yapılmaması sonucunda ortaya çıkan kirlenme ve bozulma idarenin sorumluluğunu gündeme getirecektir.³⁹⁷ İdarenin bu sorumluluğu ise Anayasa ve çevre mevzuatı bağlamında üstlendiği görevlerinden doğar.

Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görev ve yetkilerini düzenleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde;³⁹⁸ “çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik prensip ve politikaların belirlenmesi amacıyla gerekli çalışmaları yapmak, standart ve ölçütler geliştirmek, programlar hazırlamak; ... bunların uygulama esaslarını tespit etmek ve izlemek, iklim değişikliği ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek”, “faaliyetleri sonucu alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin, çevresel etkilerini değerlendirmek; alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarını yapmak; bahse konu tesis ve faaliyetleri izlemek, izin vermek, denetlemek ve gürültünün kontrol edilmesini sağlamak” Bakanlığın çevreye ilişkin görevleri arasında sayılmıştır. Yine, gerek Çevre Kanunu’nda, gerekse ÇED Yönetmeliği ve diğer çevre mevzuatında çevresel etkilere neden olacak faaliyetlerin mevzuatta belirlenmiş standartlar içinde yürütülmesi amacıyla belirli izin ve ruhsatlandırma süreçleri tanımlanmış, faaliyet sürecinde ise idareye çevreyle uyumlu ve mevzuata uygun faaliyet sürdürülüp sürdürülmediğinin incelenmesi amacıyla denetim ve kontrol görevleri verilmiştir. Bu görevler, idarenin hem kendi faaliyetlerinden hem de denetim ve kontrolünden sorumlu olduğu işletmelerin faaliyetlerinden kaynaklı sorumluluğa işaret etmektedir.

Bu kapsamda, idarenin sorumluluğu hukuk devleti olmanın bir sonucudur. Anayasanın 125. maddesinde yer alan; “idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür” hükmü uyarınca, çevresel zarar ister idarenin kendi faaliyetlerinden kaynaklansın, ister idarenin verdiği bir izin ya da ruhsat işlemi kapsamında yürütülen faaliyetlerden kaynaklansın, zararın doğmaması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi için alınması gereken tedbirlerin zamanında ve gereken düzeyde alınmaması, izin ve ruhsat başvurularının eksik ve özensiz incelemeye sonuçlandırılması, çevre mevzuatına ve ÇED taahhütlerine uygun standartlarda faaliyet yürütülüp-yürütülmediğinin yeterli düzeyde denetlenmemesi ya da kişiler tarafından yapılan başvurular karşısında idarenin hareketsiz

³⁹⁷ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.514.

³⁹⁸ 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 97. maddesinin b, c fıkraları.

kalması sonucunda oluşan çevresel zararlar karşısında idarenin sorumluluğundan bahsedilebilecektir.

Bu kapsamda, çevresel olaylar karşısında idarenin sorumluluğundan bahsedebilmenin ilk şartı, ortaya çıkan zararın idarenin bir eyleminden kaynaklanması ya da çevresel zarara neden olan faaliyetin idarenin verdiği bir izin ya da ruhsatla yürütülmesi ve bu kapsamda denetim ve kontrol sorumluluğunun bulunmasıdır. Önemli olan kirlenme ve bozulma nedeniyle ortaya çıkan çevresel zarar ile idarenin faaliyetleri ya da görevleri arasında uygun bir illiyet bağının kurulmasıdır.³⁹⁹ Dolayısıyla, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyet doğrudan idarenin bir eylemi olabileceği gibi idareden alınan izin ve ruhsat ile yürütülen ve bu anlamda idarenin denetim ve kontrolünde olan bir işletmenin faaliyetinden de kaynaklanabilir. İdarenin kendi eylemi ile neden olduğu kirliliği gidermesi yukarıda anılan Anayasa hükmü ve Çevre Kanunu'nun 8. maddesinde yer alan kirletme yasağının ve “kirleten öder” ilkesinin bir sonucudur.

Çevre mevzuatında kirletenin sorumluluğuna dair açık düzenlemeye yer verildiği görülür. Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararın giderimi amacıyla açılacak davalarda, kirletenin sorumluluğu Çevre Kanunu'nda “kusursuz sorumluluk” olarak açıklanmıştır. Çevre Kanunu'nun 28. maddesinde yer alan düzenlemeye göre; “çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.” Çevresel zararlarda sorumluluk ilkesi olarak kusursuz sorumluluk ilkesinin kabul edilmesi, kirliliğin oluşmaması için gerekli her türlü önlemin alınmasına karşın ortaya çıkan zarardan sorumlu olmayı, diğer bir deyişle kurtuluş beyyinesine başvurulamamasını ifade eder. Bu kapsamda, idarenin kendi eyleminden kaynaklı kirlilik karşısındaki sorumluluğu “kirleten” olarak “kusursuz sorumluluktur.”

İdare hukukunda, idarenin kusura dayalı sorumluluğu esas, kusursuz sorumluluğu ise istisnai nitelikte bir sorumluluk halidir. Bu nedenle, çevresel kirlenme ve bozulma nedeniyle ortaya çıkan zarar ile idari eylem ya da idarenin görev ve sorumlulukları arasında nedensellik (illiyet) bağı kurularak, idarenin sorumluluğuna başvurulduğunda, öncelikle idarenin kusura dayanan sorumluluğu kapsamında olayda hizmet kusuru bulunup bulunmadığına bakılır. Olayda idarenin hizmet kusuruna dayalı sorumluluğuna dair şartların bulunmaması durumunda ise, zararın idarenin kusursuz sorumluluğu kavramı altında incelenmesi gerekir.

³⁹⁹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s., 515.

Bu anlamda, idarenin kusursuz sorumluluğu istisnai ve tamamlayıcı nitelikte bir sorumluluk halidir.⁴⁰⁰

Kamu yönetimi ve ekonomi politikalarındaki değişikliklerle birlikte, kamu idaresinin yatırımcı kimliği gerileyerek, düzenleyici ve denetleyici rolünün öne çıktığına şahit olunur. Bu gelişmeye bağlı olarak, çevresel zararların oluşmasında idarenin sorumluluğu genel olarak faaliyet sahibi olarak “kirleten” olmasından değil, izin, inceleme ve denetim makamı olmasından kaynaklıdır. Bu anlamda, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve giderilmesinde idarenin sorumluluğunun diğer yönünü, idarenin izni, denetim ve kontrolü altında yürütülen faaliyetlerin sonuçlarına ilişkin sorumluluk oluşturmaktadır. Kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla, çevresel etkilere sahip işletmelerin faaliyetlerinin belirli çevresel standartlara bağlanması, başvuruların bu standartlara uygunluk açısından özenle incelenmesi, bu faaliyetlerin düzenli aralıklarla denetlenmesi, çevre mevzuatına aykırı faaliyetlerin durdurulması, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlerin izin ve ruhsatlarının iptal edilerek, kirlilikten kaynaklı zararların giderilmesi de idarenin sorumlulukları arasındadır. Bu durumda, idarenin bu görevlerini hiç ya da gereği gibi yapmaması, kişilerin başvuruları karşısında hareketsiz kalması çevresel zararlar karşındaki hizmet kusuruna dayalı kusur sorumluluğunu gündeme getirecektir.

Danıştay konuya ilişkin kararlarında, kirletenin idare olmadığı durumlarda bile, çeşitli sebeplerle kirlenmeden doğan zararın tazminine ilişkin sorumluluğu idareye yüklemektedir. İdarenin yasal görev ve yükümlülüklerini, özellikle inceleme, denetim ve kontrol görevlerini etkin bir biçimde yerine getirmemesi nedeniyle bir çevresel zararın doğması durumunda, yürütmekle görevli olduğu kamu hizmetinin gereklerine uygun yürütülmemesi nedeniyle kusurlu görülmekte ve bu nedenle oluşan zarardan sorumlu tutulmaktadır.⁴⁰¹

⁴⁰⁰ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.303. Hizmet kusuru kavramına dair Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararı: 02.04.2020 tarih ve 31087 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 27.02.2020 tarih ve 2016/4177 Başv. No lu Hüseyin Aydın ve Diğerleri Başvurusu. <https://www.anayasa.gov.tr/media/6563/2016-4177.pdf> Erişim Tarihi:04.04.2020.

⁴⁰¹ Ergene Nehrinin sanayi atıklarıyla kirlenmesinden kaynaklı zararlardan idarenin denetim ve kontrol görevlerini aksatması nedeniyle sorumlu tutulmasına dair Edirne İdare Mahkemesi’nin 30.04.1998 tarih ve E.1997/136-K.1998/306 sayılı ve Danıştay 6. Dairesinin 17.10.2000 tarih ve E.1999/2949-K.2000/5145 sayılı kararlarını aktaran, Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.95. Bu hususlar kapsamında, çevre mevzuatında idareye kendi eylem ve faaliyetleri dışında yaşanan kirliliğin önlenmesi ve giderilmesi yönünde de önemli sorumluluklar verilmiştir. Çevre Kanunu’nun 3/g maddesinde düzenlenen sorumluluk uyarınca, “kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamalar kirlenen veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanır.” Kanunda yer alan düzenleme uyarınca, “kirlenenin kirlenmeyi veya bozulmayı durdurmak, gidermek veya azaltmak için gerekli önlemleri almaması” durumunda bu önlemlerin yetkili makamlarca doğrudan alınması yasal bir zorunluluktur. Bu durumda, “kamu

Çevre Kanunu'nun 28. maddesinde; "kirletenin meydana gelen zararlardan ötürü genel hükümlere göre tazminat sorumluluğu saklıdır", hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm kapsamında ifade etmek gerekir ki, idarenin izin ve ruhsat makamı olmasından kaynaklı sorumluluğu çevre zararına neden olan işletmenin sorumluluğunu sonlandırmamaktadır. Aslında bu önerme çift yönlü olarak da ifade edilebilir, izin ve ruhsatlandırma sürecinde çevre mevzuatından kaynaklı hukuki ve teknik gerekliliklerin ihmal edilmesinden ya da işletme aşamasında denetim ve kontrol görevinde yaşanan aksaklıktan kaynaklı idarenin kusuru işletmenin sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı gibi, işletmenin kusuru da idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.⁴⁰²

Çevre Kanunu'nda doğrudan bir tanımına rastlanmasa da Kanunda yer alan düzenlemelerden hareketle, çevresel zararı; "kirlenme ve bozulmadan doğan zarar" olarak kabul etmek mümkündür.⁴⁰³ Ancak, çevresel zararı, toplumsal ve bireysel boyutlarıyla ele almak gerekir. Geniş anlamda çevresel zarar; sonuçları tek kişileri etkilemekle birlikte, toplumun ortak kullanımında olan çevresel değerler üzerindeki kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararı ifade ederken, dar anlamda çevresel zarar ise; kirlenme ve bozulma nedeniyle bir bölgede bir veya birden fazla kişinin malvarlığı üzerinde oluşan zarar olarak ifade edilebilir. Geniş anlamda çevresel zarar; her zaman bir kişinin malvarlığında doğrudan ve somut olarak bir eksilmeye ya da zarara neden olmamakla birlikte, uzun vadede kamusal bir zarara neden olur. Atık sular nedeniyle bir gölün kirlenmesi, maden işletmesi nedeniyle bir ormanın ya da manzaranın yok olması, termik santral nedeniyle oluşan hava kirliliği, sanayi atıklarının deşarjı nedeniyle su kaynaklarında, nehirlerde yaşanan kirlilik vb. nedenlerle ortaya çıkan zararlar büyük ölçüde kamusal zararlara neden olurken, sulama suyu olarak yararlanılan derenin atık sularla kirlenmesi sonucunda bir tarlada yer alan ürünlerin zayıf olması, bir barajın sularının bırakılması nedeniyle yerleşim yerlerinin ve tarlaların zarar görmesi, taş ocağında idare tarafından yapılan patlatma ya da yol inşaatı sırasında yapılan çalışma sonucunda tarlanın ve üzerindeki ürünlerin zarar görmesi gibi durumlarda ise dar anlamda ve bir kişisel malvarlığı üzerinde somutlaşan çevresel zararlardan söz etmek mümkündür.

kurum ve kuruluşlarınca kirlenme ve bozulmanın giderilmesi için yapılan harcamalar, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kirletenden tahsil edilecektir." Çevre Kanunu'nda ifadesini bulan bu düzenleme bağlamında, idare kendinden kaynaklanmasa dahi, oluşan kirliliği gidermek ve devamında kirletene rücu etmekle mükelleftir.

⁴⁰² Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.94.

⁴⁰³ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.104.

Kamunun genel kullanımında olan ve bütün canlıların ortak değeri olarak kabul edilen ormanların, tarım alanlarının yok edilmesi, nehirlerin, su kaynaklarının ve havanın kirletilmesi gibi durumlarda, o çevrede yaşayanlar dolaylı olarak bu kirlenme ve bozulmadan etkilenseler de, malvarlıkları üzerinde doğrudan gerçekleşmiş, somut bir zarar söz konusu olmadığından, bütün yöre halkının hatta bütün canlıların ortak varlığı üzerinde gerçekleşen kirlilik ya da bozulmadan kaynaklı zararların karşılanması ve kirliliğin giderilmesi amacıyla kişisel olarak ya da yöre halkı sıfatıyla açılacak tam yargı davalarında, davacı sıfatları kabul görmemektedir. Bu durumda, kamunun ortak kullanımında olan çevresel değerler üzerinde gerçekleşen kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararın ilgili kamu idaresi tarafından Çevre Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca, genel hükümlere göre dava ve takip edilmesi gerekmektedir. Bu takip de idarenin çevrenin korunması ve geliştirilmesine yönelik sorumlulukları dahilinde yer alır.

Çevresel zararın kamusal ve bireysel yönleri dikkate alındığında, çevresel zarar ve bu zararın mağduru kavramlarının da yeniden incelenmesi gerekmektedir. Çevresel kirlenme ve bozulma ister somut olarak belirli bir yerde ya da bölgede yaşansın, ister kamusal kullanımda olan çevresel değerler üzerinde gerçekleşsin, kirliliğin yarattığı zarardan kaçınmak ya da onun yarattığı dışsallıktan etkilenmemek mümkün olamamaktadır. Bu durumda, kirlilik kimi zaman belirli bir bölgede ve belli sayıda kişiyi somut olarak etkilerken, bir santralin yarattığı hava kirliliği, sanayiden kaynaklı atık suların derelere verilmesi nedeniyle oluşan su kirliliği, maden işletmesine açılması nedeniyle ormanlık alanlarda oluşan bozulmalar gibi durumlarda ise oldukça geniş bir alanda etkileri hissedilebilen kirlenme ve bozulmadan kaynaklı kamunun zararından bahsedilir. Dolayısıyla, kirlenme ve bozulmanın etkileri kimi durumlarda sınırlı bir bölgede ve belli sayıda kişi üzerinde görülerek somutlaşırken, kimi durumlarda ise etkiler uzun vadede ortaya çıkar ve kamusal bir sorun ve maliyet yaratır. Çevresel kirlenme ve bozulmanın etkilerinin yarattığı dışsallığın çoğu zaman engellenememesi nedeniyle zarar ve mağdur kavramlarına da somut bir sınır çizmek her zaman mümkün değildir.

Ancak, gerek idare mahkemelerinde ve gerekse İHAM nezdinde görülen çevresel etkilerden kaynaklı davalarda olayda nedensellik bağının, mağdur olma koşulunun somut ve açık bir şekilde kurgulanması aranmaktadır.⁴⁰⁴ Yukarıda İHAM kararlarının açıklamasında da ifade edildiği üzere, çevresel konularda yapılan başvurularda, kabul edilebilirlik koşullarından

⁴⁰⁴ Heta-Elena Heiskanen, a.g.e., s.11-12. Ayrıca bkz. Ivan Atanasov V. Bulgaria, N. 12853/03, 2 Dec.2010.

birisi başvuranın mağdur olma sıfatı ya da somut olaydaki hukuki yararadır.⁴⁰⁵ *Kyrtatos-Yunanistan* kararında da ifade edildiği üzere, uyuşmazlık konusu olayın “...sadece çevre açısından olumsuz sonuç doğurması çevre kirliliğinin Sözleşmenin 8. maddesi bağlamında ele alınması için yeterli değildir. Ne 8. madde ne de Sözleşme'nin diğer maddeleri, çevrenin genel olarak korunmasını sağlamak için özel olarak tasarlanmamıştır.”⁴⁰⁶

Çevresel konularda yapılan başvurularda İHAM’ın genel yaklaşımı şikayet edilen olay nedeniyle “bireysel bir hakkın doğrudan etkilendiği ya da ciddi ve yakın bir tehlike altında olması gerektiği” yönündedir. Bu nedenle, başvuranın hak ve özgürlükleri üzerinde doğrudan bir etki yaratmayan yasal düzenlemeler ya da uygulamalar Mahkeme tarafından incelenmez. Başvurunun kabul edilebilir olmasının ikinci koşulu ise “çevresel kirlilikten veya tehlikeli bir faaliyetten kaynaklanan zararın veya rahatsızlığın belirli bir seviyenin üstüne çıkmış olmasıdır”.⁴⁰⁷ Mahkemenin *Fadeyeva-Rusya* kararında ifade ettiği üzere, başvuruya konu olayın özellikleri, şikayet edilen rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi, fiziksel ve zihinsel etkileri ve çevrenin genel durumu asgari rahatsızlık eşiğinin aşılp aşılmadığının tespitinde belirleyici olmaktadır.⁴⁰⁸

Ancak, *Guerra ve Diğerleri-İtalya* kararında belirtildiği üzere, kimi durumlarda çevre kirliliği, bireylerin sağlıklarını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, bireyin refahını, özel ve aile yaşamını olumsuz yönde etkileyebilir. Böyle bir durum, çevresel tehlikenin, başvuru sahibinin evinin veya özel hayatının veya aile hayatının huzurla devam ettirme yeteneğinin önemli ölçüde azalmasına neden olacak şekilde bir şiddet seviyesine ulaştığı durumlarda ortaya çıkabilir. Bu minimum seviyenin değerlendirilmesi, rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi ve bireyin sağlığı veya yaşam kalitesi üzerindeki fiziksel veya zihinsel etkilerine bağlıdır. Sonuç olarak, 8. madde ne “çevrenin genel olarak bozulmasını” ne de her modern şehirde doğayla iç

⁴⁰⁵ Tatar/Romanya, n. 67021/01, 27.01.2009; Hardy ve Maile/Birleşik Krallık, n.31965/07, 14.02.2012; Taşkın ve diğerleri/Türkiye, n.46117/99, 10.11.2004; Lopez Ostra/İspanya, n.16798/90, 09.12.1994; Guerra ve diğerleri/İtalya, n. 14967/89, 19.02.1998; McGinley ve Egan/Birleşik Krallık, n.21825/93, 23414/94, 09.06.1998.

⁴⁰⁶ *Kyrtatos/Yunanistan*, n.41666/98, 22.05.2003, Par.13.

⁴⁰⁷ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

⁴⁰⁸ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

içe olan çevresel tehlikelere kıyasla göz ardı edilebilecek zarar durumlarını kapsamamaktadır.⁴⁰⁹

Bununla birlikte, *Hatton ve Diğerleri-Birleşik Krallık* kararında ifade edildiği üzere, Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında bir sorunu gündeme getirmek için, çevre kirliliğinin aile ve kişi hayatı bakımından doğrudan ve yakından sonuçları olmalıdır. Mahkemenin *Asselbourg ve Diğerleri-Lüksemburg* kararında ifade edildiği üzere, gelecekteki bir endüstriyel faaliyetten kaynaklanan kirlilik risklerine yapılan atıf, başvuranın mağdur statüsünü elde etmesi için tek başına yeterli değildir. Çevre kirliliğinin sonuçları, kişinin sağlığını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, belirli bir “şiddet eşiğine” ulaşmalıdır.⁴¹⁰

İHAM ve idare mahkemesi kararlarında çevresel zarar ve mağdur kavramları incelendiğinde, kişiler için mağdur olduğunu ispat edebilmek oldukça zor bir hal aldığını söylemek gerekir. Çevre hakkında mağdur kavramı oldukça geniş kapsamlıdır. Çevresel kirlenme ve bozulmanın yaşandığı bir durumda o şehirde, o bölgede, o ülkede, hatta sınır ötesinde yaşayan bütün herkes bu ihlalin potansiyel mağduru durumundadır. Mağdur kavramının genişliği çevre hukukunda menfaat kavramının da genişlemesine ve geniş yorumlanmasına neden olur. Bu yönüyle çevresel kirliliğin önlenemez dışsallığı ve çevre hakkının kollektif yönü öne çıkmaktadır. Ancak yukarıda incelenen kararlarda da açıklandığı üzere, Sözleşmede yer alan diğer haklardan yola çıkılarak çevre hakkını korumaya yönelik dolaylı koruma yönteminde, bireylerin doğrudan ve bireysel olarak zarar gördüklerinin kanıtlanması istenmektedir. Bu ise etkileri yıllar içerisinde ortaya çıkacak çevresel zararın mağduru olduğunun ispatlanmasında bireylere önemli bir engel yaratmaktadır.⁴¹¹

3. Çevre Davalarına Konu İşlem ve Kararlar

İdari işlem kavramının mevzuatta açık bir tanımı bulunmamakla birlikte, idari işlemin nitelikleri genel olarak öğreti ve idari yargı kararlarında açıklanmaktadır. Her bir karar ya da kaynak idari işlemi farklı yönlerine ağırlık vererek tanımlasa da, idari işlem; idarenin idare

⁴⁰⁹ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: Udovičić-Hırvatistan, Fadeyeva-Rusya, Martínez ve Pino Manzano-İspanya, Maile-Birleşik Krallık kararları.

⁴¹⁰ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: López Ostra-İspanya kararı.

⁴¹¹ Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.90.

işlevine ilişkin olarak, kamu gücü kullanarak yaptığı tek yanlı irade açıklamaları olarak tanımlanabilmektedir.⁴¹²

İdarenin çevreyi ilgilendiren ve çevresel etkilere neden olan işlemleri genellikle belirli bir alanda ve belirli bir konuda faaliyette bulunmaya ilişkin izin ve ruhsat işlemleridir. Bununla birlikte, ÇED Yönetmeliği kapsamında kalan faaliyetler için alınan ÇED olumlu kararı ile ÇED gerekli değildir kararları da idarenin çevreye yönelik aldığı kararlar arasında yer alır. Çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olarak, çevresel değerler üzerinde etki yaratan hemen her faaliyet alanı kirlenme ve bozulmayı önlemek amacıyla çevresel standartlar yönünden düzenlenmiştir. Planlanan yatırımlarda inşa ve işletme safhasına geçilebilmesi için çevresel standartlar ve düzenlemelerde yer alan hükümler uyarınca ilgili faaliyet alanı için gerek duyulan izin, ruhsat, ÇED kararı vb. belgelerin idarece düzenlenmesi zorunludur. Bu kapsamda, kamu ya da özel yatırıma ait herhangi bir projenin faaliyete geçmesi için gerekli izin ve kararlar, idare işlem ya da karar niteliğindedir.

Ülkemizde son yıllarda en fazla gündeme gelen çevre davaları elektrik üretim santralleri ve barajlardan kaynaklanmıştır. Özellikle termik santraller ile Hidro Elektrik Santralleri için verilen ÇED raporları⁴¹³ yanında enerji üretim lisansları önemli dava konuları arasındadırlar. İlgili elektrik üretim şirketlerine verilen enerji üretim lisansları tesis hakkında ÇED kararı alınmadan verildiği gerekçesiyle yargı kararlarına konu edilmiş ve yargılamalar çoğunlukla iptal kararları ile sonuçlanmıştır.⁴¹⁴ Yine, bu kapsamda kalan santral ya da organize sanayi bölgesi amaçlı kamulaştırma kararları, flora ve fauna bakımından özellikli alanlarda ve bilhassa ormanlık alanlarda maden arama ve işletme amacıyla verilen işletme izni ve ruhsatı,⁴¹⁵ mermer,⁴¹⁶ taş ve kum ocağı⁴¹⁷ gibi çevresinde yer alan tarım alanlarını, meyve bahçelerini ve canlı yaşam alanlarını sarsıntı, gürültü ve tozlanma nedeniyle etkileyerek, çevresel kirliliğe neden olan işletmelere verilen izin ve ruhsatlar, özellikle doğal ve tarihi güzelliklerin bulunduğu alanlarda ya da ormanlık alan içinde ya da yakınında turizm

⁴¹² Yıldırım, Turan, Yasin, M., Kaman, N., Özdemir, H.E., Üstün, G., Çakır, H.M., Okay Tekinsoy, Ö., İdare Hukuku, Onikilevha, İstanbul, 2020, s.410. İdari işlem ve karar kavramı için bkz: Gözler, Kemal, İdare Hukuku, Cilt I, Ekin, Bursa, 2003, s.511. Atay, Ender Ethem, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006, s.343.

⁴¹³ Danıştay 14.D. 15.2.2012 tarih E:2011/15596 K:2012/965 sayılı kararı.

⁴¹⁴ Danıştay İ.D.D.K. 07.05.2009 tarih Y.D. İtiraz No:2008/1490 sayılı kararı.

⁴¹⁵ Danıştay 6.D. 08.03.2010 tarih E:2009/15183 K:2010/2254 sayılı kararı.

⁴¹⁶ Danıştay 8.D. 03.04.2007 tarih E:2005/4971 K:2007/1833 sayılı kararı.

⁴¹⁷ Danıştay 14.D. 03.06.2014 tarih E:2014/2688 K:2014/6362 sayılı kararı.

tesisi yapılmak amacıyla alınan kültür ve turizm gelişim bölgesi kararları, imar planları, çevre düzeni planları, tarım alanlarının imara açılarak konut, ticaret ve sanayi amaçlı kullanılmasına olanak tanıyan toprak koruma kurullarının tarım dışı amaçlı kullanım kararları, ormanlık alanların tahsisine, özellikle madencilik amaçlı tahsisine yönelik kararlar, doğal ve tarihi sit alanlarının daraltılmasına⁴¹⁸ ya da tamamen kaldırılmasına dair kararlar çevre davalarına en fazla konu edilen idari karar ve işlemlere örneklerdir.

Çevre davalarına konu işlem ve kararların bir yönünü de Çevre Kanunu'nun 30. maddesi kapsamında yapılan başvurular üzerine idare tarafından alınan kararlar oluşturur. İdareye bu kapsamda yapılacak başvuruların cevapsız bırakılması, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlerin durdurulmaması ya da bu yönde Kanunla kendisine verilen inceleme, denetim ve kontrol görevlerinin yapılmaması, ÇED kararlarında yer alan çevresel taahhütlerin düzenli izlenmemesi ya da izleme görevinin hiç yerine getirilmemesi, kirlenmeye neden olan faaliyetler hakkında idari yaptırım ve tedbir kararlarının alınmaması da çevresel başvuru hakkı kapsamında idari yargıya taşınacak uyuşmazlıklardandır.⁴¹⁹

Çevre davalarına konu idari işlem ve kararları belirli bir tanım ve sayı içerisinde sınırlamak mümkün değildir. Her geçen gün gelişen sanayi sektörü ve onun düzenlenmesine ilişkin olarak yayımlanan mevzuat hükümlerine göre hayatın her alanında çevresel etki yaratan, kirlenme ve bozulmaya neden olabilen faaliyet alanları doğmakta ve bunlara yönelik idari işlemler tesis edilerek kararla alınmaktadır. Bu amaçla, yukarıda örnek olarak zikredilen işlem ve kararlar idari yargı sistemi içerisinde çevre davalarına en fazla konu edilen işlem ve karar örnekleridir. Bunların içerisinde ÇED kararları, Yönetmeliğin yayımlandığı⁴²⁰ 07.02.1993 tarihinden günümüze, çevre davalarına en fazla konu olan ve çok tartışılan konularından biri olmuştur. Çevresel Etki Değerlendirmesi kararları ÇED Yönetmeliğinde yer alan sektörlerde faaliyet gösterecek işletmelerin inşa ve işletme sürecine başlanmadan, hatta projenin yer seçimine dair kararlar verilmeden önce işletilmesi gereken bir süreçtir. Planlanan projenin hayata geçirilmesi için işletilmesi zorunlu olan bu süreç ÇED Yönetmeliğinin 6/3 maddesinde de zikredilerek; ÇED Yönetmeliğine tabi projeler için ÇED kararı alınmadıkça bu

⁴¹⁸ Danıştay 6.D. 09.05.2007 tarih E:2005/423 K:2007/2614 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 04/04/2017 tarih E:2016/8448 K:2017/2025 sayılı kararı.

⁴¹⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.84-85.

⁴²⁰ İlk ÇED Yönetmeliği 07.02.1993 tarih 21489 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. Son ÇED Yönetmeliği ise 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış, bu Yönetmelikteki değişiklikler ise 09.02.2016 tarih 29619 sayılı Resmi Gazete ve 26.05.2017 tarih ve 30077 sayılı Resmi Gazetelerde yayımlanmıştır.

projelerle ilgili teşvik, onay, izin, yapı ve kullanım ruhsatı verilemeyeceği, proje için yatırıma başlanamayacağı ve ihale edilemeyeceği düzenlenmiştir.⁴²¹ Bu nedenle, son yirmi yılda çevre davalarının en yaygın dava konusu genel olarak ÇED kararları ve bu kararların dayanağı çevresel etki değerlendirme raporları ya da proje tanıtım dosyalarıdır. ÇED kararlarının çevre davaları içerisindeki yeri ve önemi onun idari davalara konu edilen idari işlemlere yeni bir tanım ve kimlik kazandırmasından kaynaklanır. ÇED kararlarının dava konusu edildiği mahkeme kararlarında ÇED kararlarının idari işlem kimliği ile bu kararlara karşı dava açma süresi, davacılara yönelik dava ehliyeti tartışmaları başta olmak üzere bir çok konuda usul hukuku tartışmasının yaşandığı görülmektedir.

4. Çevresel Etki Değerlendirmesi Kararlarının İdari İşlem Niteliği

Daha öncede ifade edildiği üzere, ÇED önleyici çevre politikalarının önemli araçlarındandır. Önleyici çevre politikası; doğabilecek çevresel tehlikelerin önceden kestirimine dayanır. Bu çevre politikasının özünü çevreye henüz zarar verilmeden, gelecekteki olası gelişmeleri de hesaba katarak çevresel kirlenme ve bozulmanın diğer bir deyişle, çevrenin zarar görmesinin önlenmesi oluşturmaktadır. Dolayısıyla, önleyici çevre politikasının başarılı olabilmesi için ortaya çıkabilecek çevre sorunlarının önceden saptanmasını sağlayacak araçlara gereksinim vardır. İşte bu nedenle, ÇED bu politikanın etkili bir şekilde uygulanabilmesi için önemli bir araçtır.⁴²²

ÇED kavramı gerek 2872 sayılı Çevre Kanunu'nda ve gerekse daha sonra yayımlanan ÇED Yönetmeliklerinde ve doktrinde yer alan değişik kaynaklarda, ÇED sürecinin farklı yönlerine ağırlık verilerek tanımlanmış bulunmaktadır.⁴²³ Ancak, ÇED'in genel geçer bir tanımını yapmaya çalışmaktan ziyade, onun felsefesine ve amacına yönelmek daha doğru bir seçenek olacaktır. ÇED esasında ülkelerin kalkınma ve gelişme gerekliliklerini anlayan, onu yorumlayan, ekonomik kalkınma sürecinde çevreyi dışlamayan bir politikanın, çevresel değerlerin korunması ve geliştirilerek geleceğe taşınması ile ekonomik kalkınmayı uyumlaştırma çabasının ürünüdür. Bu nedenle, çevresel varlıkları birer yaşamsal değer olarak gören ve ekonomik kalkınmayı çevre ile uyumlu bir şekilde ele alan politika değişikliği

⁴²¹ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinin 6/3 maddesi.

⁴²² Şengül, Mihriban, Türkiye'de ÇED ve ÇED Yönetmeliği İçerik Çözümlemesi, Detay Yayıncılık, Ankara, 2002, s.13.

⁴²³ ÇED'in değişik tanımları için bkz: Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, s.212. Yancı Özalp, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.7-12. Şengül, Türkiye'de ÇED ve ÇED Yönetmeliği İçerik Çözümlemesi, s.13-14. Keleş, Ertan, Çevre Hukukuna Giriş, s.106.

sonucunda bu yönde bir yöntem olarak ortaya çıkan ÇED, çevresel değerlerin korunması ve geliştirilmesi yönünde disiplinler-arası ve kapsamlı bir çalışmayı gerektiren bir çalışmadır. Bu bağlamda ÇED süreci; “sürdürülebilir kalkınma ilkesi çerçevesinde, yatırımların planlanmasında çevresel kirlenme ve bozulmayı önlemeği amaçlayan ve bu nedenle planlanan projenin inşa ve işletme aşamasında yaşanabilecek çevresel etkileri öngörerek, bunları ekolojik denge içinde tolere edilebilir bir düzeye indiren, uygun ve alternatif teknoloji ve yer seçimini belirleyen, etki alanındaki halkın demokratik katılımını esas alan bilimsel ve teknik bir süreçtir.” Bu süreç sonucunda söz konusu yatırımın yapılabilirlik şartları teknik ve bilimsel verilerle rapor edilir. Bu şekilde ortaya çıkan ÇED Raporu ise ilgili projenin planlama, inşa, işletme ve işletme sonrası safhalarına yasallık kazandıran ve rehberlik eden çevresel ruhsat işlevi görür.

ÇED Yönetmeliği kapsamında kalan bir projenin hayata geçirilebilmesi için Yönetmelikte düzenlenen süreç izlenerek “ÇED Olumlu” ya da “ÇED Gerekli Değildir” kararlarından birinin alınması zorunludur.⁴²⁴ Bu kararlardan her ikisi de Bakanlık kararıdır.⁴²⁵ Diğer bir deyişle idari kararlardır. Bu nedenle planlanan bir proje için idarece verilen “ÇED Olumlu” ya da “ÇED Gerekli Değildir” kararları idari kararların yargılanmasına dair usul ve esaslara tabidirler. Ancak burada, ÇED kararlarının idare mahkemelerinde dava konusu edilmelerine yönelik onları diğer idari kararlardan ayıran, onların klasik idari işlem ve kararlara göre farklılık arz eden yönlerine değinmek gerekir.

Öncelikle kişiler hakkında uygulanan birel klasik idari işlem ya da kararlar uygulanmakla tükenen işlemler olmaları nedeniyle, süregelen bir etki göstermezler. Atama işlemi, disiplin işlemi, yıkım kararı, idari para cezası kararı, görevden alma işlemleri bu kapsamda tek seferde icra edilen, ilgilisi hakkında uygulanmakla tükenen idari işlem ve kararlardır. Bunlar hakkında dava açma süresi, dava hakkı, yargısal denetime ilişkin usul hukuku kuralları idari yargı mevzuatımızda ve yargı içtihatlarında açıklanmıştır.

Ancak, çevre mevzuatımızda yerini alan “ÇED Olumlu” ya da “ÇED Gerekli Değildir” kararları klasik idari işlem ve kararlardan farklı bir nitelik arz ederler. Yukarıda belirtildiği üzere, ÇED kararları temelinde o kararların alınmasına dayanak teşkil eden bir “ÇED Raporu”

⁴²⁴ ÇED Yön. madde 6/3: “Bu Yönetmeliğe tabi projeler için “Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu” kararı veya “Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir” kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili teşvik, onay, izin, yapı ve kullanım ruhsatı verilemez, proje için yatırıma başlanamaz ve ihale edilemez.”

⁴²⁵ ÇED Yön. madde 5.

ya da “Proje Tanıtım Dosyası” (PTD) bulunur. ÇED Olumlu kararları, dayanakları olan ÇED Raporunda yer alan bilimsel ve teknik tespit ve taahhütlerin sonucunda alınan, bir anlamda bu raporda yer alan şartlar dahilinde ilgili projeye onay veren kararlardır. Aynı durum, ÇED Gerekli Değildir kararı içinde geçerlidir. ÇED Gerekli Değildir kararları da dayanakları olan PTD yer alan sınırlar ve kapasite dahilinde belirlenen bilimsel ve teknik tespitlere uygun olarak verilen taahhütler sonucunda alınan kararlardır.

Dolayısıyla, gerek “ÇED Olumlu” kararı ve gerekse “ÇED Gerekli Değildir” kararları, bir anlamda “taahhüt işlem” olarak, daha önceden belirlenmiş şartlar altında ilgili projenin inşasına ve işletilmesine, işletme sonrası çalışmalara ilişkin sürekli izlenmesi gereken bir rehber sunar. Burada belirtilen ÇED kararları dayanakları ÇED Raporu ve PTD’da yer alan bilimsel ve teknik tespitler dahilinde kabul edilen yöntemler ve taahhütler kapsamında projenin inşa, işletme ve işletme sonrasına yönelik süreklilik arz eden bir süreci kapsamına aldıklarından, ÇED kararları idarece alınıp ilan edilmekle tükenen kararlar değil, uygulaması inşa, işletme ve işletme sonrası süreçlerde devam eden ve ÇED Raporu ve PTD’da yer alan bütün bilimsel ve teknik uygulama ve taahhütlerin tamamı yerine getirilene kadar varlığını ve icrailiğini sürdüren, ilgili idare ya da halk tarafından izlenebilen ve bu sürecin her safhasında denetlenebilirliği devam eden “süreç işlem” niteliği taşırlar.

ÇED kararlarının süreç işlem niteliği gözetilerek, çevre mevzuatında ÇED kararı alınan projelerin idare tarafından izlenmesi ve denetlenmesine yönelik düzenlemelere yer verilmiştir.⁴²⁶ Bununla birlikte, kişilerin, sivil toplum örgütlerinin ya da ilgili meslek odalarının da bu izleme ve denetim sürecine katılımı sağlanarak, sürece etkinlik kazandırılması olanaklıdır. Bu bağlamda, ÇED kararlarının idare tarafından ilan edilmesiyle yürürlüğe girdiği düşünüldüğünde, bu kararların süregelen bir zaman dilimi içinde izlenmesi, çevresel taahhütlerin ve faaliyetlerin kontrolleri ve bunların sonuçlarına göre dava edilebilirlikleri değerlendirilmelidir. ÇED kararlarına karşı ilan edilmeleri ile birlikte dava açılabilceği gibi projelerin izleme sürecinde elde edilen verilerden hareketle inşa, işletme ve işletme sonrasında gerçekleşmesi gereken taahhütlerin gerçekleşmediğinin tespiti ya da uygulamada görülen imkansızlıklar ya da bilimsel ve teknik yetersizlikler nedeniyle gerçekleşmeyeceği anlaşılan taahhüt ve tedbirler sonucunda ortaya çıkması muhtemel çevresel etkilerin önlenmesi ya da ortaya çıkan kirlenme ve bozulmanın giderilmesi için de tespitin yapıldığı aşamada ÇED kararlarının dava edilebilirliğinin kabulü gerekir.

⁴²⁶ ÇED Yönetmeliği madde 18-19.

ÇED kararının ilanı ile birlikte açılan iptal davasında ÇED kararının ve dayanağı rapor ve PTD'nın tamamının denetlenmesi gündeme gelirken, bu kararlara karşı inşa, işletme ve işletme sonrası rehabilitasyon safhalarında açılan iptal davalarında ilgili safhaya yönelik hükümlerin ve taahhütlerin bilimsel ve teknik yeterliliklerinin denetlenmesi ve iptali istenebilecektir. Bu nedenle, ÇED kararlarına karşı açılacak davaların ÇED kararının ilanından itibaren otuz gün⁴²⁷ içinde açılması kuralını katı bir şekilde uygulamak ÇED kararlarının niteliğine uygun düşmeyecektir. Bu kararlar niteliği itibarıyla bir süreci işaret eden, bu sürece rehberlik eden ve taahhüt içeren rapor ve PTD'na dayandıklarından sürecin her bir aşamasında tespit edilen eksikliklere karşı dava açılabilirliğinin kabulü ve dava açma süresinin buna uygun olarak yorumlanması gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

ÇED kararları için 2577 sayılı Kanun kapsamında belirtilen kararın ilanından itibaren otuz günlük dava açma süresinin, yargı makamlarınca katı bir yaklaşımla yorumlanarak, bu süre geçtikten sonra yapılan tespitlere dayanılarak açılan davaların süre aşımı nedeniyle reddi, bu sürece rehberlik eden ÇED Raporlarının, PTD'larının ve bunları hukukileştiren ÇED kararlarının “süreç işlem” niteliğinin göz ardı edilmesine ve projelerin ilk aşamalarından sonraki süreçlerin yargı denetimi dışında bırakılmasına neden olmaktadır. ÇED süreç ve kararları ile bu kararların ilgili oldukları projelere yönelik dava açma sürelerinin oldukça katı ve şekilci bir yaklaşımla yorumu, yargının yargısal denetim alanında kendi kendine bir sınır çizmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu kapsamda, Danıştay tarafından çevre davalarında alınan dava açma sürelerine ilişkin istikrar kazanmış kararlarda, ÇED kararlarına karşı ilan tarihinden çok sonra, proje ve karardan haberdar olduğu iddia edilerek, 2872 sayılı Kanun'un 30. maddesinde düzenlenen bilgi edinme hakkı kapsamında yapılan başvuru üzerine açılan davalarda, ilan tarihinden çok sonra yapılan başvurular üzerine tesis edilecek işlemlerin dava açma süresini canlandırmayacağı yönünde kararlara imza atıldığı görülmektedir. Bu kararlarını bir adım ileri taşıyan Danıştay'ın bir başka kararında, 2872 sayılı Kanun'un 30. maddesi kapsamında yapılacak başvuruların ancak “çevreyi kirleten ya da bozan bir faaliyetle ilgili “gerekli önlemlerin alınması” ya da “faaliyetin durdurulması” istemiyle sınırlı bir hak tanıdığı” belirtilerek, usulüne uygun ilan sonrasında bu maddeye dayanılarak yapılacak başvurunun ÇED kararları için geçmiş olan dava açma süresini canlandırmayacağına hükmedilmiştir.⁴²⁸

⁴²⁷ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu İvedi Yargılama Usulü madde 20/A.

⁴²⁸ Danıştay 14.D. 27.01.2016 tarih ve E:2015/10889-K:2016/384 sayılı kararı.

Danıştay'ın ve idare mahkemelerinin bu kararlarında, ÇED kararlarının klasik birel idari işlemlerden farkını ortaya koyan, bu kararların ilgili oldukları projelerin yer tespitinden başlayarak, inşa, işletme ve işletme sonrası alanın ıslahına kadar geçecek uzun bir süreci kapsayan “süreç işlem” niteliğini tartışan, bu bağlamda konuya derinlik ve boyut kazandıran bir yoruma rastlanmamakta, ancak, bu kararlara karşı dava açma süresinin ilk ilan aşamasından itibaren kanunda yazılı süre ile sınırlı olduğu yönünde yorumla yetinilerek karar verildiği görülür.⁴²⁹ İdari yargının ÇED kararlarına ilişkin bu yorumu, bu kararların ilgili oldukları projelerin inşaat aşamasının kısmen denetlenmesine imkan verirken, işletme ve işletme sonrası sürecin ÇED karar ve raporlarına uygunluğunun yargısal denetimini ise dışlamaktadır.

Diğer taraftan, ÇED kararları sadece ilgili olduğu proje ve proje sahibini ilgilendiren kararlar değil projenin etki alanına⁴³⁰ göre o alanda yaşayan bütün yöre halkını ve kimi zaman ülkenin tamamını ilgilendiren, insanlarla birlikte doğada yaşayan bütün canlıları ve nihayetinde yaşamın kaynağı olan doğanın kendisini etkileyen kararlardır. Bu özelliği gözetilerek, çevre mevzuatında, ÇED karar alma sürecine halkın katılımı da esas alınmıştır. ÇED karar sürecine halkın katılımı bir idari işlem/karar olan ÇED kararının zorunlu şekil şartıdır. Dolayısıyla, söz konusu projeye ait çevresel etkilerin değerlendirilmesi, planlanması ve öngörülen çevresel etkilerin önlenmesi ya da en aza indirilebilmesi için teknik ve bilimsel uzman görüşleri ile birlikte halkın da bu sürece dahil edilerek görüş ve önerilerinin alınması bir idari işlem/karar olan ÇED kararının mevzuata uygun bir şekilde tamamlanması için zorunlu bir unsurdur.

İdare hukuku literatüründe incelenen klasik idari işlem ya da karar kimliğine yeni bir anlayış kazandıran ÇED kararları, kamu gücünü elinde bulunduran idarenin doğrudan kendi iradesinden sadır olan bir işlem değil, geniş katılımlı bir süreçte oluşan kararlardır. Bu süreçte farklı uzmanlık alanlarından gelen teknik ve bilimsel uzman görüşlerini içeren, idarenin değişik birimlerinin katılımı ile oluşan komisyon çalışması ile geliştirilen ÇED raporu ilgili halkın görüş ve önerilerine sunularak nihai karar için hazır hale gelir. Bu bağlamda teknik ve

⁴²⁹ Danıştay 14.D. 18.05.2016 tarih ve E:2016/512-K:2016/4151 sayılı kararı, 27.01.2016 tarih ve E:2015/10889-K:2016/384 sayılı kararı, 25.06.2015 tarih ve E:2014/575-k:2015/5889 sayılı kararı, 16.04.2013 tarih ve E:2011/12838-K:2013/2792 sayılı kararı.

⁴³⁰ 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı ÇED Yön. 4/m maddesinde geçen “Etki alanı: Gerçekleştirilmesi planlanan bir projenin işletme öncesi, işletilmesi ve işletme sonrasında etkilediği alanı ifade eder.”

bilimsel uzman görüşleri ile hazırlansa da halkın katılımı⁴³¹ sağlanmadan alınan ÇED kararları şekil kurallarına aykırılık nedeniyle eksik ve sakat doğacaklardır. Bu anlamda, karar alma sürecinde halkın katılımını zorunlu bir şart olarak kabul eden ÇED mevzuatı, bu kararların idari yargı makamları önünde dava edilmesinde de projenin kapsamına ve etki alanına bağlı olarak bireylere, yöre halkına, sivil toplum kuruluşlarına ve toplumun geneline dava hakkını da verir.

5. ÇED Raporlarının İdari İşlem Niteliği

ÇED kararlarının idari işlem niteliğine yönelik yapılan açıklamalarla birlikte, ÇED sürecinde hazırlanan ÇED Raporlarının idari işlem kimliğine de açıklama getirmekte yarar vardır. İdari yargı kararlarına yansıyan uyuşmazlıklardan biri de ÇED Raporlarına karşı açılan iptal davalarıdır. ÇED Raporları; Yönetmeliğin Ek-I sayılı listesinde yer alan ya da hakkında çevresel etki değerlendirmesi gereklidir kararı verilen projeler için yine Yönetmelikte belirlenen süreç işletilerek, “gerçekleştirilmesi planlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmaların yer aldığı, projenin inşa, işletme ve işletme sonrası safhalarında verilen taahhütlerin ayrıntılı bir şekilde işlendiği belgelerdir.” ÇED Raporları, bir anlamda, projenin planlanmasından, inşa, işletme ve işletme sonrası çevrenin rehabilitasyon aşamalarına dek bütün çalışmalara rehberlik eden kılavuz bir belgedirler. Bu anlamda, ÇED Raporlarında yer alan her bir husus bu rapora dayanılarak alınan ÇED kararının geçerlilik şartıdır.

İdari yargıda açılan bazı çevre davalarında, ÇED kararlarının yanı sıra bu kararların dayanağı olan ÇED Raporları da dava edilmiş, ancak idare mahkemelerince uyuşmazlığın ÇED Raporlarına ilişkin kısmında, davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.⁴³² Söz konusu kararlarda, ÇED Raporlarının, bu süreçte verilen ÇED kararlarına dayanak teşkil eden

⁴³¹ 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı ÇED Yön. 4/n maddesinde geçen “Halk: Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişi veya bu tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya grupları”, o) “Halkın katılımı toplantısı: Kapsam ve Özel Format belirlenmesinden önce, halkı proje hakkında bilgilendirmek, projeye ilişkin görüş ve önerilerini almak üzere yapılan toplantıyı”, ö) “İlgili halk: Gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenen veya etkilenmesi muhtemel olan halkı ifade eder.”

⁴³² Zonguldak İdare Mahkemesi’nin 30.11.2012 tarih E:2011/1875 K:2012/1539 sayılı kararı. Ordu İdare Mahkemesi’nin 27.12.2013 tarih E:2012/835 K:2013/1668 sayılı kararı.

“hazırlık işlemi” niteliğinde bir işlem olduğu değerlendirilerek, söz konusu raporun “idari davaya konu edilebilecek mahiyette kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem” olmadığı gerekçesiyle, davanın ÇED Raporuna ilişkin kısmında “incelenmeksizin ret” kararı alınmıştır.

Bu kararlar üzerinde Danıştay tarafından yapılan temyiz incelemesi sonucunda alınan kararlarda, “dava konusu ÇED Raporu davalı idarenin kamu gücü ve kudreti ile hareket ederek, kamu hukuku alanında yaptığı tek yanlı, kesin, doğrudan uygulanabilir ve tek başına hukuki sonuç doğurabilen ve bu haliyle idari davaya konu olabilecek nitelikte kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem mahiyetinde” kabul edilerek, aksi yönde alınan idare mahkemesi kararlarının bozulmasına dair kararlar verildiği görülmektedir.⁴³³

ÇED Raporlarının ÇED Kararlarından ayrı olarak tek başına idari davalara konu olabileceğine yönelik görüş “ayrılabilir işlemler” kuramına dayanmaktadır. “Zincir işlem” kuramı kapsamında kalan işlemlerde, zincirin parçası durumundaki halka işlemler ile nihai işlem arasındaki hukuki bağın zayıf ve çözülebilir nitelikte olması halinde, bu işlemin zincirden kopartılarak, bağımsız bir şekilde iptal davasına konu edilebileceği kabul edilmektedir.⁴³⁴ “Ayrılabilir işlemler” kuramında amaç, bir idari süreç içinde yer alan işlemlerin hukuki sonuçlar yaratmaları halinde bu süreçten bağımsız olarak dava edilebilmelerinin sağlanmasıdır.⁴³⁵ ÇED kararı verilmesine dayanak alınan ÇED Raporları ilgili olduğu faaliyetin hayata geçirilmesi sürecinde yaşanabileceği tahmin edilen çevresel etkilerin önlenmesine yönelik bilimsel ve teknik belirlemeler ve önlemler içermeleri nedeniyle, bu raporlarda yapılan tespitler ile elde edilen verilerin bilimselliği, uygulanacağı kabul edilen inşa ve işletme teknikleri, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dair alınan tedbirlerin yeterliliği, ÇED kararlarından ayrılabilen, tek başına dava edilmesi mümkün olan tespit ve kararları içermektedir.

Bu durumda, Danıştay’ın yukarıda aktarılan kararları uyarınca “kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem niteliğinde” görülen nihai ÇED Raporlarının tek başına ya da ilgili ÇED kararı ile birlikte dava edilmesi olanaklıdır. ÇED Raporları ve bu raporlara dayanılarak alınan ÇED kararlarının bu özellikleri dikkate alındığında, bu kararların iptal davalarına konu olmaları

⁴³³ Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı, 03.07.2014 tarih E:2014/2544 K:2014/7316 sayılı kararları.

⁴³⁴ Aslan, Zehreddin, Ed., Açıklamalı ve İçtihatlı İdari Yargılama Usulü Kanunu’ndan aktaran, Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, Adalet, Ankara, 2019, s.78.

⁴³⁵ Danıştay 14. D. 23.11.2016 tarih ve E:2016/3757 K:2016/6691 sayılı kararında yer alan karşı oy görüşünü aktaran, Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.79.

durumunda dava konusu idari kararın niteliğinde meydana gelen bu değişiklikler dikkate alınarak, yargılamada usul hukukuna yönelik yeni bir yoruma ihtiyaç duyulmaktadır. Benzer bir durum, ÇED Gerekli Değildir Kararlarının dayanağı olan Proje Tanıtım Dosyaları için de geçerlidir.

B. Çevre Hakkı Kapsamında Yargıya Erişim (*Access to Justice*)

Usul hukuku kuralları hukuk düzeninin tanıdığı hakları kullanmayı, bu hakları yargı makamları önünde talep etmeyi düzenleyen önemli kurallardır. Yargılama usul hukuku; yargısal faaliyetlerini yerine getirmeleri sırasında mahkemelere ve taraflara rehberlik eden, yargılama usul, yol ve yöntemlerini gösteren, süreci düzenleyen kurallar zinciridir. Diğer bir deyişle, ilgili hukuk dalında yargılama ve hak arama sürecini sistematize ederek uyuşmazlıkların hangi kurallar içinde, hangi yollarla çözüleceğini düzenleyen usul hukuku kuralları; hak arama sürecinde tarafların hak ve yükümlülüklerini konu edinerek yetkili yargı makamını, hak sahibini, hak sahibinin kullanacağı yetkileri, yargılama usulünü, yargılama sürecine ilişkin usul ve esasları düzenleyen kılavuz metinlerdir.

Yargıya erişim hakkı ve hak arama özgürlüğü açısından oldukça önemli kurallar içeren usul hukuku kurallarının eksik düzenlenmesi ya da dar yorumlanması hak arama özgürlüğünü kısıtlayarak, hak ve özgürlüklerden yararlanma alanını daraltmaktadır. Hukuk düzeni içinde bir hakkın düzenlenmesi ve tanınması kadar onun hak sahiplerince talep edilebilmesine ve kullanılabilmesine olanak veren hukuksal alt yapının tesisi de en az ilki kadar önem arz eder. Bu bağlamda, anayasal bir hak olan çevre hakkı ancak yargısal bir makam önünde gerçek bir dava hakkını içerdiği ölçüde tamamlanmış olabilir.⁴³⁶

Başvuru hakkı, Anayasada yerini alan “hak arama özgürlüğü” kavramının ayrılmaz bir parçasıdır. Başvuru hakkı, Anayasada tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasının ve korunmasının yolunu açan, hak sahiplerinin talebini gündeme getiren bir araçtır. Hak arama özgürlüğü kapsamında başvuru hakkı en klasik anlamda yargısal başvuru yolu ile kullanılır. Bu anlamda, yargısal başvuru ve yargıya erişim, hak arama yolunun başlıca güvencesidir.⁴³⁷ Anayasa Mahkemesi’ne göre de, mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı ve uyuşmazlık kapsamında bir talebi mahkeme önüne taşıyabilmek ve bunların etkili bir şekilde karara

⁴³⁶ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.86.

⁴³⁷ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.303.

bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir.⁴³⁸ İHAM’da yargıya erişim hakkını, kişilere Sözleşme ile tanınan temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin bir şikayeti yargıya taşıyabilme yetisini veren, adil yargılanma hakkına mündemiç bir hak olarak görmektedir.⁴³⁹

Bu bağlamda, yargısal başvuru hakkı Aarhus Sözleşmesinde⁴⁴⁰ de çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılım hakkının bir güvencesi olmanın yanı sıra ulusal çevre hukuku ihlallerini de önlemenin genel bir yöntemi olarak ele alınmıştır.⁴⁴¹ Dolayısıyla, yargıya erişim hakkı; hak ve özgürlüklerin kullanılmasının önündeki engellerin kaldırılması ya da hak ve özgürlüklere yönelen ihlallerin durdurulması ve giderilmesinin en etkili ve güvenceli yoludur. Ancak, yargıya erişim ya da mahkemeye ulaşma hakkını etkileyen iki önemli unsur bulunmaktadır. Bunlar, yargısal başvuru hakkının kapsamına ilişkin değerlendirmeleri içeren dava ehliyeti ile yargılama maliyetleridir.

Bir ihlal durumunda hak sahiplerine ihlali ortadan kaldırma veya muhatabı yaptırma tabi tutmaya elverişli başvuru yollarının tanınmasıyla ancak anayasal hak ve özgürlükler pratik bir anlam kazanmakta ve kullanılabilir olmaktadır.⁴⁴² Hukukumuzda anayasal hak ve özgürlükleri güvenceleyen başvuru hakkı kaynağını yine Anayasadan alır. Anayasanın 36. maddesinde; “herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir”, hükmüne yer verilerek, hak arama hürriyeti anayasal güvenceye bağlanmıştır. Temel hak ve hürriyetlerin korunmasına yönelik benzer bir düzenlemeye Anayasanın 40. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre; “anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.”

Hukukumuzda çevresel konularda yargısal başvuru hakkının hukuki zeminini yukarıda sayılan Anayasa hükümleri ile birlikte Çevre Kanunu’nun 30. maddesi ve 2577 sayılı Kanun’un 2. maddesi oluşturmaktadır. Anayasanın 56. maddesinde sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı “herkese” tanınmıştır. Çevre Kanunu’nda “bütün canlıların ortak

⁴³⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve diğerleri kararı. Anayasa Mahkemesi’nin 28.11.2013 tarih ve E:2013/40 K:2013/139 sayılı kararı.

⁴³⁹ İHAM 21.02.1975 tarih ve 4451/70 Başvuru Nolu Golder/Birleşik Krallık kararı.

⁴⁴⁰ 25.06.1998 tarihinde Danimarka’nın Aarhus Kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (ECE) tarafından imzaya açılmış olan ve 30 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe giren Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi.

⁴⁴¹ Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir inceleme, s.313.

⁴⁴² Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.303.

varlığı” olarak tanımlanan çevrenin kirlenmesi ya da bozulmasının önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla yine “herkese” başvuru hakkı tanınmıştır.

Çevre hakkının yararlanıcıları, Anayasa maddesinde ve Çevre Kanunu’nda “herkes” olarak ifade edilse de, çevre davalarında davacıların sübjektif dava ehliyetine yönelik belirlemeler idari yargı makamlarınca sıkı kontrole tabi tutulur. İdari yargıda açılacak davalarda yargısal başvuru hakkı bağlamında sübjektif dava ehliyeti iptal davaları için menfaat ihlali olarak belirlenirken, tam yargı davalarında ise kişisel bir hakkın ihlali olarak düzenlenmiştir. İdari yargıda görülen çevre davalarında yargıya erişim etkileyen ilk unsur olan ehliyet kavramına yönelik tartışma genel olarak iptal davaları için geçerlidir. Tam yargı davaları çevresel etkiye neden olan faaliyetler sonucunda oluşan kişisel zararları ya da kişisel bir hakkın ihlalinin konu aldıklarından, somut zarara ve ilişkiye dayanan bu davalarda dava ehliyetine yönelik genel bir tartışma yaşanmaz. Ancak, iptal davaların sübjektif dava ehliyeti kriteri “menfaat ihlali” olduğundan, bu davalarda kişisel menfaatlerle birlikte, kamunun genel yararının korunması da gündeme gelir. Bu anlamda, çevrenin korunmasını konu alan iptal davalarında kamu yararı savunuculuğu da yapılır. İptal davalarının bu işlevi dikkate alınarak sübjektif dava ehliyetinin konunun önemi ve kapsamına uygun olarak geniş yorumlanması gerektiği iddia edilse de gerek idare ve gerekse idari yargı makamlarınca bu talep her zaman karşılık bulmaz. Bu nedenle, çevre hakkı bağlamında yapılacak yargısal başvurularda yargıya erişimi etkileyen ilk unsur sübjektif dava ehliyetine ilişkin yargısal yorumdur.

İdari yargıda açılan çevre davalarında bir yargısal başvuru kriteri olarak uygulanan menfaat ihlali kavramının kanunda yer alan açık bir tanımı bulunmadığından, bu kavramın kapsamı her olayın kendi koşullarına göre yargı içtihatları ile geliştirilen formüllerle belirlenmektedir. Dolayısıyla, çevre hakkına ilişkin yargısal yorum, yargıya erişim imkanını, yargısal başvuru hakkının ya da dava ehliyetinin kapsamını da belirlemektedir.

Çevre Kanunu’nun çevreyi “bütün canlıların ortak varlığı” olarak kabul etmesi, kanun koyucunun çevreye bakışının insan merkezli değil, çevre merkezli olduğunu değerlendirmek için yeterli bir veridir. Kanunda bütün canlıların ortak yaşam alanı olarak değerlendirilen çevrenin salt insanın yararlanımına ait bir alan olarak değerlendirilmesi, ekolojik dengenin insanla birlikte eşit bileşenleri olan flora ve fauna gibi canlı varlıkların koruma sisteminden dışlanması ya da yok sayılması anlamına gelmektedir. Konu bu bağlamda ele alındığında, Anayasa ve Çevre Kanunu’nun hakkın öznesi olarak belirlediği “herkes” zamiri, çevreyi

“bütün canlıların ortak varlığı” olarak tanımlayan Çevre Kanunu hükümleriyle birlikte okunduğunda, çevre hakkının öznesi olan “herkes” zahirinin kapsamına insanlarla birlikte doğada bulunan bütün canlıların ve hatta bir bütün olarak doğanın kendisinin de alınması, hakkın içeriğine ve Anayasal ve yasal düzenlemenin kapsamına uygun düşecektir. Ancak, uygulamada çevre hakkına ilişkin Anayasal düzenleme ve çevre mevzuatı hükümleri ile bağlantı kurulmadan geliştirilen yargısal yorumlarda, çevre hakkının yalnız insana özgü bir hak olarak ele alınması ve hatta etki alanındaki insandan ve diğer canlı varlıklardan arındırılmış, insan merkezli bir yaklaşımla konunun ele alınması, yargıya erişim ve mahkemeye başvuru hakkını kısıtlarken, çevrenin korunmasında yargısal işlevi de eksik bırakmaktadır.

Çevre hakkına ilişkin Anayasa ve Çevre Kanunu’nda yer alan düzenleme ister lafzi ister amaçsal bir yorumla okunsun hakkın sahibinin, diğer bir deyişle öznesinin “herkes” olarak belirlendiği açıktır. Bu durumda, hukukumuzda “herkes, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli” kabul edildiğine göre, çevre hakkı kapsamında sağlıklı ve dengeli bir çevrenin korunması, geliştirilmesi ve kirliliğin önlenmesi amacıyla yapılan yargısal başvuruların ve bu kapsamda açılan çevre davalarının mahkemeler tarafından kabulü de Anayasal bir zorunluluktur.

Çevresel etkileri bilinen veya bundan endişe edilen bir projenin inşası ya da işletilmesi sırasında ortaya çıkan çevresel etkilerin önlenmesi amacıyla Anayasa ve Kanunun yüklediği görevi ifa eden başvuranın dava ehliyetinin yargısal kararlarla sınırlanması Anayasanın hakkı düzenleyen hükümlerine uygun düşmeyeceği gibi Anayasada herkes için hem hak hem de ödev boyutuyla düzenlenen çevre hakkının yargısal bir yorumla sınırlandırılması hukuken de tartışmalı olacaktır.

Çevresel konularda idari yargı nezdinde açılan iptal davalarında dava açma hakkı, diğer bir deyişle, davacı olma ve dava ehliyeti her zaman tartışmalı konulardan olmuştur. İdari yargı makamları nezdinde açılan davalarda, yargının çevre hakkı algısı her zaman dava ehliyetinin kapsamını belirlemede etkin bir rol almıştır. İdari yargı kararları incelendiğinde, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla çevre hakkı kapsamında yapılan yargısal başvuruların mahkemelerce dava ehliyeti yönünden filtrelendiği, haktan yararlananların kapsamının değişik kriterlerle daraltıldığı gözlenmiştir.

Tarihsel süreç incelendiğinde, idari yargı kararlarına konu olan çevre davalarında subjektif dava ehliyetinin ilk başlarda oldukça geniş yorumlandığı, yargıya ulaşma ve bir çeşit

çevresel şikayet olarak idari işlem ve kararların yargıya taşınmasının herkese tanınan bir hak olarak yorumlandığı görülür. Bu yaklaşım kimi zaman yargı kararları ile kimi zamanda yasal düzenlemelerle gerçekleşmiştir. Ancak, yakın zamanda alınan kararlar incelendiğinde Danıştay ve idare mahkemelerinin çevre davalarında sübjektif dava ehliyetini dar yorumlama eğiliminde olduğu ve haktan yararlananların kapsamını daraltan kararlar aldıkları görülür. İdari yargıda görülen çevre davalarında dava ehliyeti ile birlikte, dava açma sürelerinin sıkı şekil kurallarından olması ve dava maliyetlerinin yüksek tutulması da çevre hakkı bağlamında yargıya erişimi güçleştiren etmenlerdir. Yine, kimi zaman davalı, müdahil, feragat gibi konularda çevre davalarının kendine özgü niteliğinden kaynaklanan farklı yorumlara ve kararlara da rastlanmaktadır.

Çevre hakkının kullanımını hak sahipleri yönünden daraltan ve çevrenin etkin bir şekilde korunmasını zorlaştıran bu kararların ortaya çıkmasının elbette çeşitli nedenleri bulunmaktadır. Bununla beraber bir gerçek vardır ki, çevre davalarında verilen kararların özellikle ekonomik politikaları ve ülke siyasetini yakından ilgilendirmesi bu davalarda sıklıkla ve konjonktürel ekiyle farklı ve çelişkili kararların çıkmasına neden olmuştur.

1. İdari Yargıda Çevre Davalarında Ehliyet (*Locus Standi*)

İdari yargıda ehliyet kavramı 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda (İYUK) doğrudan düzenlenmiş bir kavram değildir. Kanun'un 31. maddesinde yer alan hükümle, dava ve taraf ehliyetine ilişkin genel hükümler konusunda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na (HMK) atıf yapılmıştır.

Dava şartları arasında sayılan taraf ve dava ehliyetine ilişkin genel hükümlere “objektif dava ehliyeti” denilirken, ehliyetli kişinin dava konusu işlem ya da eylemle olan ilgisini⁴⁴³ ifade etmek içinse “sübjektif dava ehliyeti” kavramı kullanılmaktadır. Bu bağlamda, idare mahkemelerinde açılacak iptal davalarında objektif ve sübjektif dava ehliyeti olarak adlandırılan iki yönlü yetkinlik aranır. Objektif dava ehliyetinin tespitine ilişkin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu uygulanırken, sübjektif dava ehliyetinin belirlenmesinde ise 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümleri uygulanmaktadır.

2. Objektif Dava Ehliyeti

Dava şartları arasında sayılan taraf ve dava ehliyetine ilişkin genel hükümler 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda (HMK) düzenlenmiştir. 6100 sayılı Kanun'un 50.

⁴⁴³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.219.

maddesinde yer alan düzenleme uyarınca; “medenî haklardan *yararlanma* ehliyetine sahip olan, davada taraf ehliyetine de sahiptir.” Aynı Kanun’un 51. maddesinde ise dava ehliyetine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Kanunda yer alan ifadesiyle dava ehliyeti; “medenî hakları *kullanma* ehliyetine göre belirlenir.” Kanunda yer alan düzenlemeden hareketle ifade edilecek olursa, taraf ehliyetinin belirlenmesinde, medeni haklardan yararlanma ehliyetine, diğer bir deyişle “hak ehliyetine” vurgu yapılırken, dava ehliyeti ifade edilirken medeni hakları kullanma, diğer bir deyişle “fiil ehliyetine” vurgu yapıldığı görülmektedir.⁴⁴⁴

Anayasa Mahkemesi de bir kararında taraf ve dava ehliyetine ilişkin değerlendirmelerde bulunmuştur. Mahkemeye göre, “öğretide ve uygulamada birleştiği üzere *dava ehliyeti* gerçek ve tüzel kişilerin *medeni hakları kullanma* yeterliğinin usul hukukunda somutlaşması, biçime dönüşmesidir.” Taraf ehliyeti ise, “davada bir yan olmak yeterliğini anlatır ve *medeni haklardan yararlanma yeterliğinin* usul hukukunda biçimlenişidir.”⁴⁴⁵

Yapılan açıklamalar bağlamında, gerek 6100 sayılı HMK’da yer alan dava ve taraf ehliyetine ilişkin düzenlemeler ve gerekse Medeni Kanun’da hak ehliyeti ve fiil ehliyetine ilişkin düzenlemeler, “objektif dava ehliyetine” ilişkin kriterleri içermektedirler. Objektif dava ehliyeti idari yargıda dava açılabilmesi için davacılarda aranan şartlar arasındadır ve bu anlamda bir gerekliliktir, ancak yeterli değildir. İdari yargıda açılacak davalarda objektif dava ehliyetinin yanı sıra, “açılacak davanın konusuna göre, davacı yönünden menfaat veya hak ihlâli şeklinde bir şart daha aranmaktadır ki; bu şart için “sübjektif dava ehliyeti” deyimi kullanılmaktadır.”⁴⁴⁶

3. Sübjektif Dava Ehliyeti

Objektif ehliyet konusunda 6100 sayılı HMK hükümleri uygulanırken, ehliyetli kişinin dava konusu işlem, karar ya da eylemle olan ilgisini ifade eden sübjektif dava ehliyetinin

⁴⁴⁴ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 8. maddesinde hak ehliyeti düzenlenmiştir: “Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler” şeklinde ifade edilmiştir. Kanun’un 9. maddesinde ise fiil ehliyetine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre: “Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edinebilir ve borç altına girebilir.” Kanun’un devam eden maddelerinde ise fiil ehliyetinin koşullarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

⁴⁴⁵ Anayasa Mahkemesi’nin 15.03.1988 tarih E:1987/30 K:1988/5 sayılı kararını aktaran: Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.219. <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/f2c549f6-27c0-46a9-abf5-bdae8f7cadfb?highlightText=dava%20ehliyeti&excludeGerekce=False&wordsOnly=False> Anayasa Mahkemesi internet sitesinden erişim tarihi:10.04.2020

⁴⁴⁶ Kaplan, Gürsel, “Danıştay Kararları ve İlgili Özel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, İÜHF, Cilt LXIX, Sayı 1-2, Yıl 2011 (İl Han Özyay’a Armağan, İstanbul, Legal, 2011) s.350.

değerlendirilmesinde 2577 sayılı İYUK hükümlerinin dikkate alınacağını yukarıda belirtmiştik. İdari yargı düzeni içinde açılacak davalarda, yukarıda bahsedilen objektif ehliyet kriterlerinin yanı sıra, iptal davalarında “menfaat ihlali”, tam yargı davalarında ise “kişisel bir hakkın doğrudan ihlal edilmesi” şartları aranmaktadır. İdari yargı düzeni içinde açılacak iptal davaları için aranan “menfaat ihlali” ile tam yargı davaları için aranan “kişisel bir hakkın doğrudan ihlal edilmesi” şartları idari yargı başvurularında sübjektif dava ehliyeti koşullarını oluşturmaktadırlar.

4. Menfaat İhlali

Yukarıda açıklandığı üzere, iptal davalarının objektif dava ehliyeti yönünden özellik arz eden bir yönü yoktur ve genel kurallar uygulanır. Ancak, sübjektif dava ehliyeti yönüyle iptal davaları özellik arz ederler. İdari yargıda davacıda bulunması gereken ve iptal davasına özgü koşul menfaat ihlali⁴⁴⁷ Bu bakımdan, iptal davalarının sübjektif ehliyet koşulu menfaat ihlali olarak kabul edilmiştir. İptal davaları, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikteki idarî işlem ve kararlar hakkında açılabilirdiğinden böyle bir idarî işlemin iptalinin istenilebilmesi için davacının menfaatinin ihlâl edilmiş olması şartı aranmaktadır.

İdari yargıda iptal davası açabilmenin ön şartı ve sübjektif dava ehliyeti olarak aranan menfaat ihlali şartına ilişkin 2577 sayılı Kanun’da açık bir tanımlamaya yer verilmemiştir. Bu kavram, iptal davalarına ilişkin tanımlamanın yer aldığı madde metninde geçmektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2/1-a maddesinde yer alan tanımlama uyarınca iptal davaları; “idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalardır.”

Ancak, doktrinde “menfaat ihlali” kavramına ilişkin çeşitli tanımlamalara rastlamak mümkündür. Yargı kararlarında ve öğretide “menfaat” kavramı davacı ile iptalini istediği idarî işlem arasındaki bağı, ilgiyi anlatır. Bir diğer deyişle, “menfaat; dava konusu işlem ile davacı arasında kurulabilen makul, akla yatkın, güncel ve meşru bir alakadır.”⁴⁴⁸ İdarî işlem ile dâva açan kişi arasında meşru, güncel ve ciddî bir ilişki söz konusu ise dâvada menfaat bağı bulunduğu kabul edilmektedir. Bunun dışında, iptal davasının açılmasında öznel

⁴⁴⁷ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.166.

⁴⁴⁸ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.24.

(sübjektif) bir hakkın ihlâl edilmesi koşulu araştırılmaz.⁴⁴⁹ Bir başka değerlendirmeye göre menfaat; “bir idari işlemin yargı önüne taşınması için onunla davacı arasında var olduğu anlaşılan ve yeterli sayıldığı kabul edilen salt bir ilişki”, “sadece yargı mekanizmasını harekete geçirmeye yetecek kadar bir ilginin bulunup bulunmadığının iptal davasının başlangıcında saptanması” şeklinde tanımlanabilmektedir.⁴⁵⁰

Sübjektif dava ehliyeti şartını ifade eden menfaat ihlali kavramından anlaşılması gerekenlere ilişkin Danıştay kararlarında da açıklamalarda bulunulmuştur. Danıştay’a göre, “... iptal davalarında aranan menfaat ilişkisi, davacı ile iptali talep edilen idari işlem arasında kurulacak makul ve gerçek bir ilişkiyi ifade etmektedir. Bu ilişki, sübjektif bir hakkın ihlal edilmesi gibi güçlü ve açık bir bağlantıya dayanabileceği gibi, davacının idari işlemle belirli bir çerçeveye girmesine de dayanabilir. Bu nedenle, idari yargı yeri tarafından, menfaat ilişkisinin her davada o davaya özgü olarak saptanması gerekmektedir.”⁴⁵¹

İdari yargıda açılacak iptal davalarında sübjektif ehliyet şartı olarak “hak ihlali” yerine “menfaat ihlali” koşulunun aranmasında, genellikle iptal davalarının hukuk devleti ilkesini hayata geçirme işlevine vurgu yapıldığı görülür.⁴⁵² Anayasa Mahkemesi’ne göre de, tam yargı davalarının tersine iptal davalarında dava açabilmek için menfaat ihlalinin yeterli sayılması, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak amacına yöneliktir ve iptal davaları aracılığıyla hukuk düzeni korunur.⁴⁵³ Danıştay’a göre ise; “hukuk devleti esasının tüm kurum ve kuralları ile yerleştirilmesi, ülkede yaşayan herkesin menfaati gereği olduğundan, toplumun ve dolayısıyla bireyin menfaatini zedeleyen, hukuk devleti esaslarına aykırı uygulamalara ilişkin işlemlere karşı bireylerin dava açmakta menfaat ilişkisinin bulunmadığını söylemek mümkün değildir.”⁴⁵⁴

İptal davasının davacının kişisel yararının yanı sıra objektif hukuk düzeninin korunmasına da hizmet ettiği göz önünde bulundurulduğunda, dava açma hakkının menfaat ihlali boyutunda da olsa bir şarta bağlanmasının isabetsiz olduğu yönündeki görüşler

⁴⁴⁹ Anayasa Mahkemesinin 21.09.1995 tarih E: 1995/27 K: 1995/47 sayılı kararı.

⁴⁵⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.231.

⁴⁵¹ Danıştay 11. D. 25.05.2007 tarih ve E:2007/6930 K:2007/7002 sayılı kararını aktaran Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.225.

⁴⁵² Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.24.

⁴⁵³ Anayasa Mahkemesinin 21.09.1995 tarih ve E:1995/46-K:1995/49 sayılı kararını aktaran, Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.24.

⁴⁵⁴ Danıştay 10. D. 13.10.1992 tarih ve E:1990/4944-K:1992/3569 sayılı kararını aktaran, Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.24.

karşılığında Danıştay kararlarında konuya açıklık getirilmiştir. Danıştay’a göre, “dava açma ehliyeti, her idari işleme karşı herkes tarafından iptal davası açılmasının idare ile işlemlerinde istikrarsızlığa neden olmaması ve idarenin işleyişinin bu yüzden olumsuz etkilenmemesi için, dava konusu edilecek işlem ile dava açacak kişi arasında belli ölçütler içinde menfaat ilişkisinin varlığını ifade etmektedir.”⁴⁵⁵ Anayasa Mahkemesi de iptal davalarının hukuk düzenini koruma işlevine vurgu yapılarak, bu amacın gerçekleşebilmesi için iptal davalarında davacılarda menfaat ihlali koşulunun dahi aranmaması gerektiği düşüncesine mesafeli durarak, bu yaklaşımın idareyi devamlı dava tehdidi altında bırakacağından endişe ettiği görülür.⁴⁵⁶

Bu kapsamda, Onar’ın, “menfaat ihlali” koşulu, “davada ciddiyeti temin etmek, alâkasız kimselerin lüzumsuz müracaatlarla idari kaza mercilerini işgal etmelerine mani olmak için konulmuş şekli bir şarttır” görüşünde belirtildiği üzere, iptal davaları için aranan menfaat ihlali şartı, bir dava şartı olarak olabildiğince zayıf ve soyut bir noktada tutulmak istenmiştir.⁴⁵⁷

Danıştay konuya ilişkin bir kararında, “gelişen içtihatlar ve doktrin idarenin hukuka bağlı işleyişinde tüm vatandaşların menfaati olduğu görüşünden hareketle, iptali istenen idari işlemle davacı arasındaki menfaat ilişkisinin gittikçe daha geniş tutulması ve yalnızca davada ciddiyeti temin eden bir faktör olarak nazara alınması temayülündedir”⁴⁵⁸ değerlendirmelerine yer vererek, idarenin yargısal denetimine yaygınlık kazandırılması adına, iptal davalarında menfaat ihlali koşulunun oldukça geniş ele alınması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Bu kararında Danıştay, idari yargı yerlerinde açılacak davalarda ehliyet şartı olarak dava konusu idari işlem ya da kararlar davacı arasındaki menfaat ilişkisini davaya bir ciddiyet kazandırılması ölçüsünde ele alarak, olabildiğince açılan davaların görülmesini teşvik eder bir yoruma imza atmıştır.

İdari yargıya özgü iptal davalarında dava ehliyeti şartı olarak menfaat ihlalinin öngören düzenleme, 18.06.1994 tarih 21964 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4001 sayılı Kanun’un

⁴⁵⁵ Danıştay 6. D. 20.02.2013 tarih E:2012/7618 K:2013/1028 sayılı kararını aktaran Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.225.

⁴⁵⁶ Anayasa Mahkemesinin 21.09.1995 tarih ve E:1995/46-K:1995/49 sayılı kararını aktaran, Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.24.

⁴⁵⁷ Erhürman, Tufan, “Çevre Davalarında Menfaat İhlali”, AÜHFD, 60 (3) 2011, s.456.

⁴⁵⁸ Amme İdaresi Dergisi, cilt 5, sayı 4, s.164’ den Danıştay 02.06.1972 tarih E:1968/293 K:1972/623 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.167.

1. maddesi ile bir değişikliğe uğramıştır.⁴⁵⁹ Bu değişiklik, iptal davalarında dava açma ehliyeti için “menfaat ihlali” şartı kaldırılarak, idari işlemlere yönelik dava hakkını daraltan, “kişisel hak ihlali” kuralı getirilmiştir. 2577 sayılı Kanun’un, 4001 sayılı Kanun’la değiştirilen, 2. maddesinin düzenlemesine göre; “idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için, çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar hariç olmak üzere, kişisel hakları ihlal edilenler tarafından” iptal davalarının açılabilmesi kabul edilmiştir.

2577 sayılı Kanun’un 2. maddesinde 4001 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik sonrasında, idari yargıda açılacak iptal davalarında davacılar arasında aranacak sübjektif dava ehliyetinin, davanın konusuna göre iki farklı kritere bağlandığı görülür. Buna göre, idarenin işlem ve kararlarına karşı idari yargı nezdinde açılacak iptal davalarında dava konusu edilen idari işlem ile davacının “kişisel bir hakkının ihlal edildiğinin” açık olması şartının aranacağı kabul edilmiştir. Diğer bir ifadeyle, bu değişiklik sonrasında, iptal davalarında daha önce sübjektif dava ehliyeti şartı olan “menfaat ihlali” kavramının yerini “kişisel hak ihlali” kavramı almıştır. Ancak, 2577 sayılı Kanun’da değişiklik yapan 4001 sayılı Kanunla bu kurala bir istisna getirilerek, iptal davalarında aranan kişisel hak ihlali şartı, “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar” bakımından esnetilmiş, bu konulardan kaynaklı idari işlem ve kararlara yönelik açılacak iptal davalarında “kişisel hak ihlali” koşulunun aranmayacağı ifade edilmiş ve hatta bu konularda açılacak davalarda dava şartı olarak menfaat ihlaline bile gerek duyulmamıştır.

Kanun koyucu bu değişiklik ile bir yandan idari yargıda açılacak iptal davalarında sübjektif dava ehliyetini genel olarak “kişisel hak ihlali” kavramına bağlayarak, iptal davalarının alanını ve hak arama hürriyetini oldukça daraltarak, idarenin yargısal denetimi ve hukuk devleti aşamalarında bir gerilemeye neden olurken, diğer taraftan, “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi hususlarda” kamu yararı kavramını öne çıkartarak, duyarlı her vatandaşın bu konuda dava hakkına sahip olduğunu kabul eden, bunu teşvik eden bir kuralı da kabul ederek, toplumun geniş kesimlerini ilgilendiren konularda iptal davasının alanını oldukça genişlettiği görülür.

Genel bir kural olarak iptal davalarında sübjektif dava ehliyeti şartı olarak “hak ihlalini” öngören bu değişiklik, doktrinde ve yargı kararlarında birçok tartışmaya neden

⁴⁵⁹ Teklifin gerekçesi için bkz: Anayasa Mahkemesinin 21.09.1995 tarih E: 1995/27 K: 1995/47 sayılı kararı.

olmuştur. Bu değişiklik zaman içerisinde yargı kararlarına konu olmuş ve bakılan bir davada Danıştay 5. Dairesi tarafından Anayasa Mahkemesine taşınmıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından incelenen kanun değişikliği, 21.09.1995 tarih E:1995/27 K:1995/47 sayılı karar ile iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesinde idarenin yargısal denetimi, hak arama özgürlüğü, hukuk devleti, menfaat ihlali ve kişisel hak kavramlarına dair geniş değerlendirmelere yer verilmiş ve alınan iptal kararının geniş bir açıklaması yapılmıştır.⁴⁶⁰

Anayasa Mahkemesi, kararında iptal davası açma ehliyetini “kişisel hak ihlali” koşuluna bağlayan yasa değişikliği, “hukuk devleti” ve “hak arama hürriyeti” maddelerinin yanı sıra, Anayasanın “idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” kuralına uygunluğu yönüyle de inceleyerek, söz konusu düzenlemeyi yargı yolunu daraltan ve dava hakkını kısıtlayan bir düzenleme olarak da değerlendirerek, Anayasanın 125. maddesine aykırı bulmuştur.⁴⁶¹

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra, 2000 yılında kabul edilen 4577 sayılı Kanun'la⁴⁶² iptal davalarında davacılar yönünden dava ehliyeti şartı olarak “hak ihlali” koşulundan vazgeçilerek, bugünkü düzenleme olan “menfaat ihlali” kriteri tekrar iptal davaları için yeterli görülmüştür. Bugünkü haliyle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, iptal davası açılabilmesi için

⁴⁶⁰ “Hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hakları koruyucu adaletli bir hukuk düzeni kurup sürdürmekle kendisini yükümlü sayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlet demektir. Böyle bir düzenin kurulması, yasama, yürütme ve yargı alanına giren tüm işlem ve eylemlerin hukuk kuralları içinde kalması, temel hak ve özgürlüklerin, Anayasal güvenceye bağlanmasıyla olanaklıdır.” “İptal davalarının koşullarını belirleme yetkisi, kuşkusuz ki Anayasa'da belirlenen kurallar içinde kalmak koşuluyla özellikle “Hukuk devleti” ilkesi ve hak arama özgürlüğüyle çelişmeden yasa koyucunun takdirindedir. Ancak Devletin, hak arama özgürlüğünü daraltan bütün sınırlamaları kaldırması ve bu yolla yargı denetimini yaygınlaştırarak adaletin gerçekleştirilmesini sağlaması hukuk devleti ilkesine yer veren Anayasa'nın 2. maddesi gereğidir.” “Anayasa'da, Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik hukuk devleti niteliği vurgulanırken, devletin tüm eylem ve işlemlerinin yargı denetimine bağlı olması amaçlanmıştır. Çünkü yargı denetimi, hukuk devletinin “olmazsa olmaz” koşuludur.” “Anayasa'nın “hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde, herkesin gerekli araç ve yollardan yararlanarak yargı organları önünde davacı ya da davalı olarak sav ve savunma hakkı bulunduğu belirtilmektedir. İtiraz konusu yasa kuralıyla, idarî işlemlere karşı iptal davası açabilmek için, idare hukukunun genel esaslarına aykırı biçimde idarî işlemin davacının “kişisel hakkını ihlâl” etmiş olması koşulu getirilerek hak arama özgürlüğü kısıtlanmış ve birçok işleme karşı dava yolu kapatılmıştır.” “İdarî yargı denetimini sınırlayan itiraz konusu kuralın hukuk devleti ilkesi ile bağdaştığı söylenemez. Bu nedenle, Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.” Anayasa Mahkemesi'nin 21.09.1995 tarih E:1995/27 K:1995/47 sayılı kararı.

⁴⁶¹ Anayasa Mahkemesinin 21.09.1995 tarih E: 1995/27 K: 1995/47 sayılı kararı.

⁴⁶² 15 Haziran 2000 tarih ve 24080 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4577 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile İdarî Yargılama Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. maddesi.

“menfaat ihlali” yeterlidir. Dolayısıyla, bugün idari yargı mevzuatımızda iptal davalarının sübjektif ehliyet şartı “menfaat ihlalidir”. Danıştay’ın bir kararında da konuya kısa ve öz bir açıklama getirildiği görülür. Buna göre; “iptal davalarında sübjektif ehliyet şartı olarak bulunması gerekli menfaat ihlali, hak ihlali anlamında değil, ciddi ve makul alaka anlamındadır.”⁴⁶³

5. Çevre Davalarında Menfaat İhlali

Çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve bu suretle çevrenin korunması ve geleceğe taşınmasında toplumun bütün kesimlerinin dayanışma içinde hareket etmesi oldukça önemlidir. Bu işbirliği ihtiyacı çevre hakkının üçüncü kuşak haklar bağlamında dayanışma haklarının bir üyesi olmasından da kaynaklanır. Bu anlamda, çevre hakkı bireysel bir hakkı korumakla birlikte, aslında koruduğu değer her zaman bireysel yarardan daha büyük ve kapsayıcıdır. Çevre hakkı, bu hakkı kullananın vasıtasıyla hakkın içinde mündemiç toplumsal bir değeri koruma amacı taşır. Toplumun tamamının yararlandığı ve bir kişinin ya da topluluğun diğerinin yararlanmasını dışlayamadığı temiz hava, su, toprak, sağlıklı gıda, dengeli ve sağlıklı doğa mücadelesi sonucunda bütün toplum kazanır. Sağlıklı ve ekolojik yönden dengeli bir çevre için verilen uğraş, bireysel bir hakkın korumasının yanında, ondan daha geniş bir etki yaratarak, toplumsal bir kazanım sağlar. Dolayısıyla, toplumsal dışsallığı oldukça güçlü olan çevre hakkını bireyden ziyade ve onunla beraber toplumun içinde meydana getirilen güç birliğinin oluşturduğu dayanışmanın ileri sürmesi, bu kapsamda çevresel karar ve politika süreçlerine katılım, bilgilenme ve nihayetinde yargısal başvuruda bulunulması hakkın doğasına uygun olandır. Bu nedenle, çevresel kirlenme ve bozulma yaratan faaliyetin bireysel değil aksine oldukça geniş kapsamlı toplumsal muhatabı vardır.

Ülkemizde ve dünya genelinde çevre koruma bilincinin yaygınlık kazanması bu süreçte ilgiyi artırırken, çevresel karar ve politika süreçlerine katılım talebini de beraberinde getirmiştir. Ulusal ve uluslararası hukukta çevre hakkının sıklıkla dillendirilmesi ve çevre hakkına yönelik düzenlemelerin ulusal hukuk sistemi içinde kendine yer bulmasıyla birlikte kamu idaresinde, toplumda, yargı kararlarında çevre hakkına ve bu hakkın kapsamına dair yeni gelişmeler yaşandığı, hakkın geniş kapsamlı bir şekilde kullanılması ve kapsamının

⁴⁶³ Danıştay İDDK., 02.02.1990 tarih ve E:1990/670 K:1990/101 sayılı kararından aktaran Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.293.

genişletilmesi yönünde yorum ve yaklaşımlara rastlandığı görülür.⁴⁶⁴ Ancak, çevre hakkının sıklıkla ülkelerin ekonomi politikaları ile birlikte anılması, bunların birbirlerinin rakibi olarak algılanması ve zamanla çevre hareketlerinin siyasallaşması ya da halk nezdinde bu yönde bir kimlik kazanması yargı kararlarına da yansımış, bu yansımaya çevre hakkına dair dava ehliyeti kimi zaman geniş kimi zaman ise dar yorumlanır olmuştur.

Çevre hakkına yönelik yargısal yorum yargısal başvuru hakkının kapsamını yakından etkilediğinden ve bu etkiyle davacılar açısından bir filtre görevi gördüğünden, çevre davalarında dava ehliyetini, diğer bir deyişle menfaat ihlali kavramını değerlendiren idari yargı kararlarının farklı özneler yönünden, ayrı ayrı ele alınması yararlı olacaktır.

5.1 Bireyler Yönünden Menfaat İhlali

Çevresel etki yaratan faaliyetlerin durdurulması ya da bu faaliyetlere izin ya da ruhsat veren idari işlemlerin iptali istemiyle yargıya başvuru yapılması ve bu yolla çevre hakkının yargısallaşmasında temel tartışma konusu genellikle davacıların dava ehliyetleri olmuştur. Danıştay'ın geçmişte aldığı kararlarında, kamu yararı içeren konularda açılan davalarda, dava ehliyetine yönelik değerlendirmeleri incelendiğinde, menfaat ihlali kavramının geniş yorumlanması gerektiği eğiliminde olduğu görülür.

Danıştay bu yaklaşımını, özellikle kamusal konuları ilgilendiren uyuşmazlıklarda, dava hakkını kamu yararı ve hukuk devleti kavramlarına vurgu yaparak açıklamaktadır: “Hukuk devletinin ögesi olan idarenin yargısal denetiminin sağlanması iptal davaları yolu ile olur. İptal davaları ile idari işlemlerin hukuka uygun olup olmadığının saptanmasına, hukukun üstünlüğüne saygı duyulmasına, sonuçta idarenin hukuka bağlılığının sağlanmasına çalışılmaktadır. Bunun için, ülkede yaşayan herkesin menfaati gereği, toplumun ve dolayısıyla bireyin menfaatini zedeleyen, hukuk devleti esaslarına aykırı, kamu yararını ihlal eden işlemlerin hukuk aleminden silinmesini sağlamak için bu işlemlere karşı bireylerin dava açma hakkını geniş yorumlamak gerekmektedir. Bu amaçla, 2577 sayılı Yasada 4001 sayılı Yasa ile yapılan değişiklik “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren” konularda ilgililerin dava açma hakkını “kişisel hak

⁴⁶⁴ Stone, Christopher D., “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”, Southern California Law Review 45, 1972, s.450-501. <https://iseethics.files.wordpress.com/2013/02/stone-christopher-d-should-trees-have-standing.pdf> Bkz: Ekşigil, Adnan, “Doğa Hakları ve Hukuk”, Birikim, Sayı 68-69, 1995, s. 106-110. Yancı Özalp, Nihan, “Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar”, Yeditepe Üniversitesi HFD., Cilt XIV, Sayı 1, 2017, s.176-178. Münir, Metin, İnsan Olan Nehir, 18.03.2017 tarihli yazı <https://t24.com.tr/yazarlar/metin-munir/insan-olan-nehir,16804> <https://www.bbc.com/news/world-asia-39282918> E.T.:13.11.2018.

ihlali” koşulundan arındırmıştır. Bu değişiklik ile bir anlamda yasa koyucu kamu yararını ilgilendiren konularda vatandaşların kayıtsız kalmalarını istememiştir.”⁴⁶⁵

Bu kararda yer alan Danıştay yorumu oldukça önemlidir. Yukarıda belirtildiği üzere 4001 sayılı Yasa değişikliği ile “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren konularda ilgililerin dava açma hakkı kişisel hak ihlali koşulundan arındırılmış” ve hatta bu konularda dava açmak için dava konusu uyuşmazlıkla menfaat ilişkisi dahi aranmamıştır. Yasa koyucu bu tip kamu yararı içeren konularda neredeyse vatandaş olmayı davacı olmak için yeterli görmüştür. Danıştay da aldığı kararla “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi toplumun genelini ilgilendiren ve kamu yararı içeren konularda” “vatandaşların kayıtsız kalmalarını istememiş”, bu konularda vatandaş olarak açılacak davaların ehliyet yönünden reddini kabul etmemiştir. Dolayısıyla, gerek Danıştay kararında ve gerekse yasa koyucunun düzenlemesinde, kamu yararı içeren konularda “hak ya da menfaat ihlali” ilişkisi aranmaksızın, vatandaşların itirazlarının kamu yararını, toplum menfaatlerini koruyan bir refleks, bir hak ve bundan doğan bir görev ve sorumluluk olarak dikkate alınması ve bu konulardaki davaların dinlenmesi gerektiğine işaret edilmektedir.⁴⁶⁶

Danıştay geçmiş yıllarda aldığı kararlarında, iptal davasının hukuk sistemi içindeki işlevini öne çıkartarak, ona işlevsellik kazandırmak amacıyla, kamu yararı içeren uyuşmazlıklarda davacıların menfaat ilişkisinin geniş yorumlanması yönündeki görüşleri⁴⁶⁷ iptal davaları aracılığıyla idarenin yargısal denetiminde vatandaşların oldukça geniş bir katılımı rol almalarının yolunu açmıştır.

Danıştay’ın idarenin yargısal denetiminde iptal davalarının daha işlevsel bir şekilde kullanılmasına olanak veren subjektif dava ehliyetine yönelik genişletici yorumlarıyla birlikte, önüne gelen uyuşmazlıklarda davacıların menfaat ilişkilerini her zaman sıkı bir kontrole tabi

⁴⁶⁵ İstanbul Teknik Üniversitesine tahsisli olan Maçka Kışlasının bir başka kamu kuruluşu olan İstanbul Menkul Kıymetler Borsasına tahsisine yönelik işlemin iptali istemiyle TMMOB Mimarlar Odası tarafından açılan davada İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen ehliyet ret kararının bozulmasına dair Danıştay 10. D. 29.09.1994 tarih ve E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararından aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.171.

⁴⁶⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.30.

⁴⁶⁷ “İptal davaları ile idari işlemlerin hukuka uygun olup olmadıklarının saptanmasına, hukukun üstünlüğünün sağlanmasına, böylece idarenin hukuka bağlılığının belirlenmesine, sonuçta hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilebilmesine olanak sağlandığından, bu davalarda menfaat ilişkisinin dar yorumlanmaması gerekmektedir.” Danıştay İDDGK’nın 13.06.1997 tarih E:1997/195 K:1997/400 sayılı kararı, Danıştay 6.D. 26.06.1993 tarih E:1993/562 K:1993/2506 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, Cilt 2, s.392-393.

tutma geleneğini sürdürerek, zamanla davacıların menfaat ilişkisini “kişisel hak ihlaline” yakın bir noktada konumlandıran kararlar aldığına da rastlanır. Geçmişte hukuk devleti kavramına, idarenin hukuka bağlılığı ilkesine ve iptal davalarının bu konulardaki işlevine vurgu yaparak, kamu yararı içeren toplumsal konularda açılan iptal davalarında menfaat ilişkisinin geniş yorumlayan Danıştay, yakın zamanlarda aldığı kararlarla bu yaklaşımı terk ederek, “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını ilgilendiren” uyuşmazlıklarda da sübjektif dava ehliyeti koşulu olan menfaat ihlalini, “kişisel menfaat ihlali” kavramı içinde değerlendirme yolunu seçmiştir.

Son yıllarda aldığı kararlarla, iptal davasına konu işlemin davacının menfaatinin ihlal ettiğinin kabulü için davacıyı etkilemesi, davacının kişisel menfaatinin ihlal etmesi, işlem ile davacı arasında ciddi ve makul bir ilişkinin bulunması gerektiğine vurgu yapan Danıştay, çevre davalarında dava konusu proje alanında ya da yakınında ikamet etmeyi ya da taşınmaza sahip olmayı çevre davalarında sübjektif dava ehliyeti, diğer bir deyişle, menfaat ihlali için zorunlu bir unsur olarak aramaktadır.⁴⁶⁸ Bu yaklaşımla, Anayasanın 56. maddesinde herkese tanınan çevre hakkının, vatandaşlık kimliğinin bile altında, ondan daha dar bir kavram içine hapsedilerek, sadece proje bölgesinde ikamet eden ya da taşınmazı bulunanlara dava hakkının tanınmasının gerekçesi ilgililerin sürekli dava baskısı altında bırakılmaması, hukuki öngörü ve idari istikrar kavramları ile açıklanmaktadır. Bu yaklaşımla, çevre davalarında dava açma hakkı hukuki bir kavram dışında coğrafi bir terimle belirlenerek, dava konusu proje alanında yaşamayı zorunlu unsur olarak almaktadır.

Danıştay’ın çevre davalarında dava ehliyetini belirleyen coğrafi alan ölçütünün yer aldığı kararları güncel kararlar olduğundan,⁴⁶⁹ bu kararlar dava ehliyetine yönelik geçmişte yapılan genişletici yorumların terk edilerek, çevresel dava hakkının kapsamını daraltan bir yorumun kabul edildiğini göstermektedir. Danıştay’ın birçok kararında ekonomik büyüme ve kalkınma ile yarıştırılan çevre hakkı, bu defa da idari istikrar kavramına yenik düşmekte, hakkın kapsamı ve haktan yararlanan yargı kararı ile kısıtlanmaktadır.

⁴⁶⁸ Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı, 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararları.

⁴⁶⁹ Danıştay 14.D. 02.12.2015 tarih E:2014/5435 sayılı, 25.10.2013 tarih E:2011/6991 K:2013/7213 sayılı, 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı, 17.09.2015 tarih E:2014/10388 K:2015/6710 sayılı kararı, 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararları.

Çevre uyumsuzluklarında ortaya çıkan ve son yıllarda istikrar kazandığı görülen kararlarında Danıştay, dava konusu proje alanında ya da etki sahasında ikamet etmeyen ya da taşınmazı bulunmayan davacıların açılan davada güncel ve meşru bir menfaatlerinin bulunmadığına karar vermektedir. Bu kapsamda alınmış çok sayıda Danıştay kararına rastlamak mümkündür; örneğin Artvin İli Şavşat İlçesinde kurulması planlanan HES, kırma eleme ve hazır beton tesisi için verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada proje alanında ikamet etmeyen ya da taşınmazı bulunmayan bir kısım davacılar yönünden ehliyet ret kararı veren idare mahkemesi kararını Danıştay onamıştır.⁴⁷⁰

Benzer şekilde, Artvin İli Şavşat İlçesinde kurulması planlanan HES projesi hakkında alınan ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada, “yargısal denetim amacıyla her idari işleme karşı herkes tarafından iptal davası açılmasının idari işlemlerde idari istikrarsızlığa neden olmaması ve idarenin işleyişinin bu yüzden olumsuz etkilenmemesi için dava konusu edilecek işlem ile dava açacak kişi arasında belli ölçüler içinde menfaat ilişkisi bulunması koşuluna ihtiyaç vardır.” “ÇED kararlarının iptali istemiyle açılan davalarda dava açanların menfaatlerinin ne ölçüde etkilendiğinin saptanması zorunlu olup, projenin yapımının planlandığı yörede ikamet etmeyen ya da taşınmazları bulunmayanların anılan işlemler ile menfaat ilişkisinin varlığının kabulü ise bu tür idari işlemler nedeniyle ilgililerin sürekli olarak dava açma baskısı ile karşı karşıya kalmaları sonucunu doğuracağı, bu durumunda hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan hukuki öngörülebilirlik ve idari istikrar ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır” yönünde değerlendirmeler yapan Danıştay, bu kararında Artvin il merkezi, Ankara ve İstanbul illerinde ikamet eden davacılardan proje alanında taşınmazı bulunmayanlar yönünden ehliyet ret kararı verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.⁴⁷¹

⁴⁷⁰ Danıştay 14.D. 25.06.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı. Rize İdare Mahkemesi’nin 27.08.2012 tarih E:2011/475 K:2012/569 sayılı kararı. Benzer yönde Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı. Rize İdare Mahkemesi’nin 26.07.2012 tarih E:2011/859 K:2012/477 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı. Konuya ilişkin Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2013/8385 K:2015/3501 sayılı ve 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararlarında yer alan **karşı oylar**: “Çevre gibi kamu yararını ilgilendiren konularda ve özellikle çevre değerlerinin korunması kapsamında bireylerin dava açma ehliyetlerinin geniş yorumlanmak suretiyle saptanacağı, coğrafi alanlara bağlı kalınmayacağı, bu davaların vatandaş sıfatıyla da açılabileceği Danıştay içtihatlarıyla kabul edilmiş bulunmaktadır ... gerekçesi ile aksi yönde verilen karara katılmıyorum.”

⁴⁷¹ Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı.

Yine benzer bir uyuşmazlıkta, Tunceli İli Ovacık İlçesinde yapımı planlanan altın, bakır ve molibden ocağı için verilen ÇED Gerekli Değildir kararına karşı açılan davada, davacının Tunceli il merkezinde ikamet ettiği, dava konusu projenin yapımının ise Ovacık ilçesinin bir köyünde planlandığı vurgulanmış ve dava konusu kararın ilgili olduğu faaliyetten etkilenecek bölgede yaşamayan davacının uyuşmazlığa konu proje için verilen ÇED Gerekli Değildir kararının iptalini istemede “güncel ve haklı bir menfaatinin” olmadığına hükmedilerek, ehliyet ret kararı verilmiştir.⁴⁷²

Danıştay menfaat ihlali yönünden coğrafi alan ölçütünü o derece katı uygulamaktadır ki, Mersin ili Tarsus ve Çamlıyayla ilçeleri sınırları içinde akan ve il genelinde halkın içme suyunun karşılandığı Berdan Nehri ve Kadıncık Çayı üzerinde kurulması planlanan HES, kırma, eleme, yıkama tesisleri ile harç karma üniteleri için verilen ÇED olumlu kararına karşı açılan davada, Mersin Büyükşehir Belediyesi sınırları içinde ikamet eden, ancak bizzat projenin inşa edileceği ilçelerde ikameti ya da taşınmazı bulunmayan davacıların talebini ehliyet yönünden reddetmiştir.⁴⁷³

Danıştay’ın son yıllarda çevre davalarında aldığı kararlarda, davacıların sübjektif dava ehliyeti ve menfaat ihlali yönünden yeterliliklerine yönelik incelemelerde esas alınan dava konusu projenin inşa edileceği coğrafi alanda ikamet etme ya da taşınmaza sahip olma gibi kriterler, sadece çevresel etkileri belirli bir bölge ile sınırlı projeler için değil, ülke genelinde etki yaratabilecek, hatta olası bir ihmalde ulusal sınırları aşan çevresel sorunlara neden olabilecek projelerde de ayırım yapılmaksızın uygulanmaktadır. Çevresel etki yaratan projeler arasında yerel ölçekli ya da ulusal çapta etki yaratacak kapasiteye sahip olmaları yönünden ayırım yapmayan Danıştay, bir bölgede kurulması planlanan taş ocağı, maden işletmesi, mermer ocağı, hidroelektrik santrali, termik santral, baraj ya da nükleer santral arasında ayırım yapmaksızın, çevresel etki yaratan işlem ve projelere karşı açılacak iptal davalarında dava açma hakkını coğrafi ilgiye bağlamakta ve bunun ikamet, mülkiyet ya da nüfus kaydı ile ispatını zorunlu görmektedir. Rize’de kurulması planlanan taş ocağına karşı açılacak davada Rize’de oturma ya da burada bir mülkiyete sahip olma şartını arayan Danıştay, aynı ölçüyü ülkemizde kurulması planlanan ve uluslararası ölçekte çevresel etki yaratma kapasitesine sahip nükleer enerji santraline karşı açılan davada da aramıştır. Mersin İlinde kurulması

⁴⁷² Malatya İdare Mahkemesi’nin 03.11.2011 tarih E:2011/4327 K:2011/2996 sayılı ehliyet ret kararının onanmasına dair Danıştay 14.D. 09.10.2013 tarih E:2012/189 K:2013/6901 sayılı kararı.

⁴⁷³ Danıştay 14.D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı.

planlanan Akkuyu Nükleer Güç Santrali Projesi hakkında verilen ÇED olumlu kararına karşı Sivas nüfusuna kayıtlı olup İstanbul İlinde yaşayan davacı tarafından vatandaş sıfatıyla açılan iptal davasında Danıştay; “davacının Akkuyu Nükleer Güç Santrali Projesinin yapımının planlandığı yörede ikamet etmemesi ve o yöre nüfusuna kayıtlı olmaması nedeniyle söz konusu proje kapsamında tesis edilen ÇED kararı ile güncel ve meşru bir menfaatinin ihlal edildiğinden söz edilemeyeceğinden” bahsederek, davacının nükleer santral için verilen ÇED kararına karşı dava açmakta menfaatinin, ehliyetinin bulunmadığına karar vermiştir.⁴⁷⁴

Çevre hakkı, çevresel kirlenme ve bozulma, uyuşmazlık konusu projenin niteliği ve etki alanına yönelik derinlemesine bir inceleme ya da tartışma içermeyen kararda, iptal davasına konu işlemin davacının menfaatini ihlal ettiğinden bahsedilebilmesi için işlemin davacıyı etkilemesi ve kişisel menfaatini ihlal etmesi gerektiğini belirten Danıştay, nükleer santral projesini inceleyen bu kararında da kişilere tanınan dava açma hakkının “idari işlemlerde istikrarsızlığa neden olmaması” ve “idarenin işleyişini bozmaması” gerektiğini ısrarla vurgulamaktadır. Çevresel etki yaratan projelerin yapımının planlandığı yörede ikamet etmeyen ya da o yörenin nüfusuna kayıtlı olmayanların da bu projelere verilen ÇED kararlarına karşı dava açma ehliyetlerinin kabulü halinde bu tür idari işlemlerin ve işlemler üzerine yatırım planlayanların sürekli dava tehdidi ile karşı karşıya kalacakları ve bu durumun idari istikrar ilkesine aykırı olacağı kararlarda sürekli vurgulanmaktadır.

Danıştay’ın çevre hakkına ilişkin kararlarında, “idari işlemlerde istikrarsızlığa neden olmama, idarenin işleyişini bozmama, yatırımcıların dava tehdidinden korunmaları ve bu yolla hukuki güvenlikleri” çevresel dava hakkının sınırı olarak açıklanmaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere Danıştay’ın “idari istikrar ve yatırımcıların hukuki güvenliğine” yönelik kaygısı kişilerin “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarının” ve bu alanda hak arama özgürlüklerinin önüne geçmiş durumdadır. Menfaat ihlali için dava konusu projenin davacıyı etkilemesi gerektiğini ifade eden Danıştay’ın Akkuyu Nükleer Güç Santrali’nin inşasında ya da işletmesinde yaşanacak herhangi bir aksiliğin sonuçlarının Mersin dışındaki illerde yaşayan kişileri etkilemeyeceği yönündeki görüşünün bilimsel bir açıklamasını bulmak da

⁴⁷⁴ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararı.

olanaklı değildir. Neyse ki, dairenin ehliyet ret kararı İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından bozularak, bu sorun giderilmiştir.⁴⁷⁵

Danıştay'ın çevre davalarında davacıların sübjektif dava ehliyetini değerlendirirken, dava konusu projenin mahiyetini ve çevresel etkilerinin kapsamını incelemeyen kararları, birçok davanın ehliyet engeline takılarak reddedilmesine neden olmuştur. İdari yargıda uygulanan sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlali kavramını, çevre davalarında dava konusu proje alanında ikamet etme ya da mülkiyet sahibi olma koşuluna bağlayan kararlar kişilerin yargıya erişimini engelleyen hak ihlali olarak gündeme gelmiştir. Anayasa Mahkemesi yakın zamanda bir bireysel başvuru incelemesinde, çevre davalarında dava konusu proje alanı ile ikamet ve mülkiyet boyutuyla ilişki kuramayan davacılar yönünden kategorik bir yaklaşımla verilen ehliyet ret kararlarının yargıya erişim hakkını engellediğinden bahisle, hak ihlaline neden olduklarına karar vermiştir.⁴⁷⁶

Anayasa Mahkemesi tarafından incelenen başvuruda, başvuru Aydın ili Söke ilçesi Savuca mahallesinde kain 793, 833 ve 1762 parsel sayılı taşınmazların malikleridir. Aydın ili Söke ilçesi Yenidoğan ve Akçakonak mahalleleri mevkiinde kurulacak Söke-Çatalbük RES Projesi (proje-1) hakkında 21.03.2008 tarihli ÇED gerekli değildir kararının, yine Aydın ili Söke ilçesi Savuca mahallesinde kurulacak Çatalbük RES Projesi (proje-2) hakkında ise 22.04.2009 tarihli ÇED gerekli değildir kararının verildiği öğrenilmesi üzerine, söz konusu projeler nedeniyle doğal/ekolojik ortamın zarar göreceği belirtilerek ÇED gerekli değildir kararlarının iptali istemiyle ayrı ayrı dava açmışlardır.

Aydın 2. İdare Mahkemesinde açılan davada Mahkemenin 15.09.2015 tarihli kararı ile davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, RES projesinin Söke ilçesi Yenidoğan ve Akçakonak mahallelerinde bulunan taşınmazları kapsadığı, başvuru davacıların taşınmazlarının ise Söke ilçesi Savuca mahallesinde bulunduğu belirtilmiştir. Kararda, başvuru davacıların davaya konu projenin kapsamına giren taşınmazlarının veya diğer mal varlıklarının bulunmadığı vurgulandıktan sonra, “vatandaş veya birey olmanın tek başına söz konusu idari işleme karşı dava açma ehliyetine sahip olma bakımından yeterli

⁴⁷⁵ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı ehliyet ret kararı, Danıştay İ.D.D.K.'nın, 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı ile bozulmuştur. İDDK'nın kararına aşağıdaki başlıklarda ayrıntılı olarak değinilecektir.

⁴⁷⁶ Anayasa Mahkemesi'nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

olmayacağı” ifade edilmiştir. Kararda sonuç olarak başvuruçuların kişisel ve güncel menfaatini etkileyen bir uyuşmazlığın olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. İdare mahkemesinin ehliyet ret kararı temyiz sürecinden Danıştay tarafından onanarak kesinleşmiştir.⁴⁷⁷

Açtıkları dava ehliyet ret kararı ile sonuçlanan davacılar tarafından yapılan başvuruyu, kişilerin mahkemeye erişim hakkı bağlamında inceleyen Anayasa Mahkemesi, mahkemeye erişim hakkını İHAS’ın 6/1 maddesinde yer alan adil yargılanma hakkına içkin bir hak olduğunu vurgulayarak, şu değerlendirmeleri yapmıştır; “bireysel başvuruya konu olayda başvuruçulara ait taşınmazların bulunduğu bölgeye çok yakın alanda yapılması planlanan RES üretim tesisi hakkında verilen ÇED gerekli değildir kararının uyuşmazlık konusu edildiği bir idari dava söz konusudur. Söz konusu idari işlemin iptali istemiyle açılan davada başvuruçuların RES projesi kapsamına giren alanda taşınmaz sahibi olmadıkları, sadece vatandaş veya birey olmanın dava açma ehliyeti sağlamayacağı ve işlem nedeniyle menfaat ihlali bulunmadığı gerekçesiyle uyuşmazlığın esasının incelenmemesi nedeniyle başvuruçuların mahkemeye erişim haklarına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.”

“Derece mahkemeleri, dava konusu edilen işlemin bireyin menfaatini ihlal edip etmediğini irdelerken ve buna dair usul kurallarını uygularken söz konusu düzenlemenin getirilmesiyle ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin menfaatleri arasında adil bir denge gözetmelidir. Bu bağlamda menfaat ihlali koşulundan hareketle uyuşmazlığın esasının incelenebilirliğinin değerlendirilmesinde kamu yararı ile bireyin menfaatleri arasındaki denge kurulurken dava konusu edilen işlemin mahiyeti, başvuruçunun hukuki durumuna ve gelecek yaşantısına ne şekilde etkilerinin olduğu, işlemin hukuka uygunluk denetiminin

⁴⁷⁷ Daire kararında azınlıkta kalan iki üyenin **karşı oy** gerekçesinde; “dava konusu işlem kapsamında başvuruçuların maliki oldukları taşınmazlar kamulaştırılmamış ise de kurulması planlanan rüzgâr enerji santralinin yeri ile başvuruçuların taşınmazlarının bulunduğu bölgenin birbirine yakın ve sınır olduğuna, başvuruçuların taşınmazlarının da dava konusu projenin etki alanında kaldığına değinilmiştir. Ayrıca bakılmakta olan dava dosyası ile proje-2’ye ilişkin olarak verilen 22/4/2009 tarihli ÇED gerekli değildir kararına yönelik olarak Dairenin E.2016/524 sayılı dosyasının birlikte incelendiği ve başvuruçuların yaşam hakkının özüne müdahale edildiği, bölgede rüzgâr enerjisine dayalı çok sayıda projenin olduğu ve doğal yaşam alanının yok olduğu, yöre halkının temel geçim kaynağı olan pamuk üretimine zarar verildiği, toz ve gürültü kirliliğinin insan ve yaban hayatı üzerine olumsuz etkilerinin olduğu, proje alanının tamamının pamuk tarlalarından ve zeytinliklerden oluştuğu, projenin 1/100.000 ölçekli Aydın-Muğla-Denizli Çevre Düzeni Planı hükümlerine aykırı olduğu, aynı bölgede Şirkete ait bir adet RES projesi ile bir adet enerji iletim hattı projesinin daha bulunduğu, dava konusu proje ile belirtilen projelerin tek bir proje olduğu, entegre proje olduğu ve tek ÇED başvuru dosyası hazırlanması gerektiği yolunda iddialarının olduğu belirtilerek, bu nedenlerle başvuruçuların dava konusu işlemle hem taşınmaz maliki sıfatıyla hem de belde halkı sıfatıyla menfaat ilgerilerinin ve dolayısıyla dava açma ehliyetlerinin bulunduğu ifade edilmiştir.” Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

gerçekleştirilmemiş olması dolayısıyla bertaraf edilemeyen bu etkilerin başvurucuya bir külfet yükleyip yüklemediği gibi hususlar göz önünde bulundurulabilir.”

“Bu kapsamda bireyin hukuki durumu üzerinde birtakım etki ve sonuçlar doğurduğu, dolayısıyla hak ve menfaatlerini etkilediği çok açık olan bir idari işlemi yargı mercileri önünde uyuşmazlık konusu etme olanağından yoksun bırakılması bu konuda mahkemeye erişimini imkânsız hâle getirebileceğinden ölçülülük ilkesini zedeleyebilir.”

“Derece mahkemelerinin yukarıdaki kararları, davacıların mülklerinin proje sahasına yakın olması veya kullanım amacı gibi öznel koşulları dikkate almaksızın bir proje sahasında mülkü olmayanların -projeye yakın sahada mülkü olsa bile- projeye karşı hiçbir durumda dava açamayacakları yönünde kategorik bir yaklaşım içermektedir. Ancak, başvuruçuların öznel durumları hakkında bir değerlendirme içermeyen bu kategorik yaklaşım, başvuruçular gibi proje kapsamında olmamakla birlikte projeden etkilenme potansiyeli bulunan kişilerin dava açmalarını imkânsız hâle getirdiğinden başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin orantısız olması sonucunu doğurmaktadır.” “Bu hâle göre derece mahkemesinin, somut davada başvuruçuların dava konusu edilen işlemin iptal edilmesinde menfaatlerinin bulunup bulunmadığını değerlendirmesiyle ve buna dair usul kurallarını uygulamasıyla ilgili bu yorumunun başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir yorum olduğu ve bu yorumun başvuruçuların mahkemeye erişim hakkını neredeyse imkânsız hâle getirdiği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla bu yorumdan hareketle davanın ehliyet yönünden reddedilmesi suretiyle başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.”⁴⁷⁸

Anayasa Mahkemesi’nin bu kararı, çevre davalarında dava ehliyetini proje sahasında taşınmaz sahibi olma ya da ikamet etme kriterine bağlayan idari yargı kararlarının yeniden gözden geçirilmesini gerektirmektedir. İnsan ve çevre sağlığı üzerinde olumsuz çevresel etkiler yaratacağı iddia edilen projelere izin veren işlemlere karşı açılan davalarda davacıların dava ehliyetlerine yönelik değerlendirme yapılırken, dava konusu projenin davacıların hukuki durumuna ve gelecek yaşantısına ne şekilde etkilerinin olacağının, işlemin hukuka uygunluk denetiminin gerçekleştirilmemiş olması dolayısıyla bertaraf edilemeyen bu etkilerin başvurucuya bir külfet yükleyip yüklemediği gibi hususların göz önünde bulundurulması

⁴⁷⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

gerektiğini ifade eden Anayasa Mahkemesi, dava konusu edilen projenin mahiyetinin ve etki sahasının incelenmeksizin “kategorik bir yaklaşımla” ehliyet ret kararı alınmasının yargıya erişim hakkını kısıtladığını kabul etmektedir.

5.2 Mahalle ve Belde Sakini Sıfatı

Çevre davalarına ilişkin idari yargı kararları incelendiğinde, mahalle ya da belde sakini olmak genel olarak çevre, tarihi ve kültürel değerler ile imar uygulamaları gibi kamu yararını ve toplumun geniş kesimlerini ilgilendiren konularda sübjektif dava ehliyeti için yeterli görülmüştür.

Bu kapsamda ülkemizde açılan çevre davaları tarihi incelendiğinde Danıştay’ın semt sakini sıfatıyla baktığı çevre davalarına rastlamak mümkündür. Gökova Körfezi kıyısında kurulması planlanan Kemerköy Termik Santraline karşı Gökova Körfezi kıyısındaki dört köyün muhtarlıkları ile bir köy sakininin açtığı davada köy halkının menfaatinin varlığı Danıştay tarafından kabul edilerek davanın esası incelenmiştir.⁴⁷⁹ Yine Zaferpark davasında parkın otopark haline getirilmesini düzenleyen imar plan değişikliğine karşı, Danıştay’ın kırkbir çalışanı tarafından açılan davada, davacıların Ankara’da ikamet etmeleri ve park yakınında çalışıyor olmaları gözetilerek menfaatlerinin ihlal edildiğinden bahisle dava ehliyetlerini kabul eden Ankara 5. İdare Mahkemesi kararı Danıştay tarafından onanmıştır.⁴⁸⁰ Benzer şekilde, Güvenpark davasında parkın otopark ve çarşı olarak planlanmasını öngören imar plan değişikliğine karşı Çevre Duyarlılığı Grubuna mensup kişilerin açtığı davada menfaat ihlali kabul edilerek Ankara 6. İdare Mahkemesi’nce esastan verilen karar Danıştay tarafından onanmıştır.⁴⁸¹

Çevre davalarında genel bir yaklaşım olarak davacılar için proje konusu mahalde ikamet etmeği ya da taşınmaz sahibi olmayı menfaat ihlali kavramı için gerekli gören Danıştay mahalle ya da semt sakini sıfatıyla açılan davalarda istikrarlı bir karara imza atmadığı gözlenmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere, Mersin ili Tarsus ve Çamlıyayla ilçeleri sınırları içinde akan ve il genelinde halkın içme suyunun karşılandığı Berdan Nehri ve

⁴⁷⁹ Danıştay 10.D. 24.06.1986 tarih E:1985/2739 K:1986/1451 sayılı kararı aktaran Özdek, Çevre Hakkı, s.157.

⁴⁸⁰ Özdek, Çevre Hakkı, s.161. Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.301. Ankara 5. İdare Mahkemesi’nin 01.10.1986 tarih E:1986/287 K:1986/742 sayılı kararı. Danıştay 6.D. 16.12.1986 tarih E:1986/1323 K:1986/1135 sayılı kararı. Zaferpark Dosyası, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları 6, Ankara, 1988.

⁴⁸¹ Özdek, Çevre Hakkı, s.162. Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.301.

Kadıncık Çayı üzerinde kurulması planlanan HES tesisleri için verilen ÇED kararına karşı açılan davada, Mersin Büyükşehir Belediyesi sınırları içinde ikamet eden, ancak bizzat projenin inşa edileceği ilçelerde ikameti ya da taşınmazı bulunmayan davacıların talebini ehliyet yönünden reddeden⁴⁸² Danıştay, bir başka kararında ise dava konusu uyuşmazlığın etki alanına dikkat çekerek, “şehrin silueti ve trafik yoğunluğu” gibi ilin genelini ilgilendiren konularda şehirde yaşayan herkesin dava açabileceğini ifade etmiştir. Söz konusu kararda Danıştay şu değerlendirmeleri yapmaktadır: “Dava konusu konut, otel, ofis ve alışveriş merkezi projesinin İzmir ili Konak ilçesinde yapımının planlandığı, davacının ise Buca ilçesinde ikamet ettiği, projenin planlandığı Konak ilçesinde de taşınmazının bulunmadığı, salt İzmir ilinde yaşıyor olmasının dava ehliyeti için yeterli olmadığı, dava konusu işlemin davacının meşru ve güncel bir menfaatini ihlal etmediği ve davacının dava açma ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiş ise de, dava ve temyiz dilekçesinin birlikte incelenmesinden davacının dava konusu projenin İzmir’in siluetini, trafik yoğunluğunu, hemen yanında yer alan Manda deresini, kuş göçünü, deniz meltemi rüzgarının iç kesimlere ulaşmasını olumsuz etkileyeceği iddialarıyla bakılmakta olan davayı açtığı, ... bu durumda davacının dava açmaya yeterli güncel ve meşru menfaat ilgisinin bulunduğu sonucuna varılmıştır.”⁴⁸³

Benzer bir uyuşmazlıkta köy orta malı ya da merası üzerinde yapılan tasarruflara,⁴⁸⁴ köyden geçen yolun güzergahının değiştirilmesine,⁴⁸⁵ köy içme suyu kaynağına⁴⁸⁶ yönelik idari tasarruflara karşı köy sakini ya da köy tüzel kişiliği tarafından açılan davalarda, zilyetlik ya da mülkiyet bağlantısı aranmaksızın davacılar ehliyetli sayılmışlardır. Yine, Danıştay bir kararında, imar plan değişikliği ile aktif yeşil alanın tamamen kaldırılmasına yönelik plan değişikliğinde, belde sakini olarak davacının menfaatinin ihlal edildiğine hükmetmiş, yerel

⁴⁸² Danıştay 14.D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı.

⁴⁸³ Danıştay 14.D. 18.05.2016 tarih E:2016/512 K:2016/4151 sayılı kararı.

⁴⁸⁴ Danıştay 6.D. 18.11.1986 tarih E:1986/664 K:1986/967 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C 2, s.405.

⁴⁸⁵ Danıştay GK. 22.11.1951 tarih E:1951/734 K:1951/2212 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C 2, s.405.

⁴⁸⁶ Danıştay 6.D. 21.03.1988 tarih E:1987/931 K:1988/417 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C 2, s.405-406.

mahkemenin davacının bu menfaatini gözetmeksizin mülkiyet ilişkisinden söz ederek davayı ehliyet yönünden reddeden kararını bozmuştur.⁴⁸⁷

Mahalle ve belde sakinlerinin yaşadıkları alana ilişkin alınacak karar süreçlerine katılmaları ve katkı sunmalarına yasal zemin oluşturan bir düzenlemeye de 5393 sayılı Belediye Kanunu'nda yer verilmiştir. Belediye Kanunu'nun 13. maddesinde hemşehri hukuku başlığı altında yapılan düzenleme uyarınca; “herkes ikamet ettiği beldenin hemşehrisidir. Hemşehrilerin, belediye karar ve hizmetlerine katılma, belediye faaliyetleri hakkında bilgilenme ve belediye idaresinin yardımlarından yararlanma hakları vardır.” Belediye Kanunu'nda yer alan bu düzenleme çevre mevzuatında yer alan diğer düzenlemelerle birlikte mahalle, ilçe ya da ilde yaşayan her vatandaşın yaşadığı şehirle ilgili karar süreçlerine katılımını, konu hakkında bilgilenme hakkını ve nihayetinde başvuru hakkını düzenleyen açık hükümlerdir. Bu düzenlemelerin önemli bir kısmı, yaşamın sürdüğü çevrenin düzenlenmesi ve şekillendirilmesine ilişkin karar süreçlerinde ya da alınan karar sonrası bu karar ve işlemlere itiraz sürecinde kişilere başvuru hakkı veren yasal düzenlemelerdir.

Ancak, mevzuat hükümlerinde yer alan bu açık düzenlemelere karşın, Danıştay'ın çevre davalarına ilişkin kararları incelendiğinde, mahalle ya da semt sakini olarak açılan davalarda, davacıların sübjektif dava ehliyetlerine yönelik değerlendirmelerde istikrar kazanmış bir kararın bulunmadığı gözlenmektedir. Mahalle ya da semt sakini sıfatıyla açılan çevre davalarında, dava konusu edilen olaya göre, kimi zaman menfaat ilişkisi kurularak davacın ehliyetli olduğuna karar verilirken, kimi zaman ise özellikle büyükşehirlerde davacı sıfatı ve menfaat ihlali için il nüfusuna kayıtlı olmak ve ikamet etmek yeterli görülmemekte, proje alanı olan mahalle ya da köyde bizzat oturmak gibi daha yakın bir ilişki arandığı gözlenmektedir.

5.3 Vatandaş Sıfatı

İdari yargı yerlerince alınan kararlar incelendiğinde sübjektif dava ehliyeti bakımından salt vatandaş olma sıfatının yeterli olup olmadığına dair çeşitli kararlara rastlamak mümkündür. Uyuşmazlık konusu olayın niteliğine göre sübjektif dava ehliyetine yönelik farklı kararlar alan Danıştay'ın, vatandaşlık sıfatının dava ehliyeti bakımından yeterliliğine yönelik değerlendirmesinde değinilmesi gereken, Aliğa termik santrali davası örnek

⁴⁸⁷ Danıştay 6.D. 21.03.1988 tarih E:1987/931 K:1988/417 sayılı kararını aktaran Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.298.

davalardandır. Aliğa termik santralinin kurulmasını öngören Bakanlar Kurulu kararına karşı bir milletvekili tarafından açılan davada ileri sürülen ehliyet itirazı Danıştay tarafından reddedilmiştir. Bu davada, Danıştay, Çevre Kanunu’nun birinci maddesinde yer alan çevrenin “bütün canlıların ortak varlığı” olduğu hükmüne, çevrenin korunmasına dair 2/a maddesine, “çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi gerçek ve tüzel kişilerle vatandaşların görevidir” hükmünü içeren 3/a maddesine ve Kanun’un 30. maddesinde çevresel başvuru hakkını düzenleyen hükümlere atıf yaparak, milletvekili olan davacının bir “vatandaş” olarak bu davayı açmaya hakkı olduğunu kabul ederek, bu yöndeki itirazları reddetmiştir.⁴⁸⁸

Aliğa davasının hukuki önemi, Danıştay’ın çevre hakkına yönelik ilkelerini geliştirdiği bir dava olmasından kaynaklanır. Bu davada Danıştay, çevre davalarında “vatandaş” olmanın davada menfaat ilişkisi kurulabilmesi için yeterli olduğunu kabul etmiştir. Bu yaklaşım, Danıştay’ın çevre davalarında menfaat ilişkisi açısından dünden bugüne geliştirdiği en geniş yorumdur. Danıştay söz konusu kararında sübjektif dava ehliyeti olarak “vatandaşlık” ölçütünü Anayasa’nın 56. maddesine ve Çevre Kanunu’nun ilgili hükümlerine dayandırmıştır. Aslında, Anayasa’nın 56. maddesi çevre hakkını “herkesin” hakkı olarak tanıdığı için çevre davalarında vatandaşlıktan daha geniş bir kavram olan “herkesin” dava açma ehliyetinin bulunduğu bahsedilebilirdi. Yine de Danıştay bu kararda “vatandaş” kavramına vurgu yaparak menfaat ilişkisini önemli ölçüde genişletmiştir.⁴⁸⁹

Danıştay’ın yukarıda zikredilen ve çevre davaları açısından sembolleşen kararları çevre davalarında menfaat ölçütünü oldukça genişleten ve halkın “vatandaş” sıfatıyla çevre alanındaki karar ve politika süreçlerine katılımını destekleyen, idarenin bu yöndeki politikalarını vatandaşın etkilemesine olanak yaratan kararlardır. Ancak, gerek Danıştay’ın ve gerekse idare mahkemelerinin çevre davalarında dünden bugüne verdikleri kararlar incelendiğinde bu kararlarda özellikle dava açma ehliyetine yönelik yargısal yorumun bir istikrara kavuşmadığı, uyuşmazlığın niteliğine, davacının olayla ilgisine ve konjoktüre göre sübjektif dava ehliyeti olarak menfaat ihlalinin kimi zaman vatandaşlık bağının yeterli görüldüğü düzeye kadar genişletildiği, kimi zaman ise iptal davasına konu işlemle davacı arasında neredeyse hak ihlali düzeyinde bir ilişki aranarak dar yorumlandığı görülür.

⁴⁸⁸ Özdek, Çevre Hakkı, s.164. Danıştay İDDGK 17.11.1989 tarih E:1989/422 sayılı kararı. Benzer yönde Danıştay 10. D. E:1990/2278 K:1992/1672 sayılı, Danıştay 6.D. E:1999/1498 K:2000/6482 sayılı kararları.

⁴⁸⁹ Özdek, Çevre Hakkı, s.167.

Vatandaş sıfatının çevre davaları gibi toplumun genelini ilgilendiren konularda dava ehliyeti için yeterli görülmesine ilişkin tartışmalar sürerken, ülkemizde son yıllarda yol inşaatları, hidroelektrik santralleri (HES), baraj, termik santral, maden sahası, mermer ocağı, taş ocağı alanları gibi projelerin hız kazanmasına bağlı olarak, çevresel etki yaratan projeler karşısında açılan davalardaki artış Danıştay'ı çevre davalarında dava ehliyetini dar yorumlayan kararlara imza atmaya yöneltmiştir. Bu kararlarda dava ehliyetini “ikamet”, “taşınmaz sahipliği/mülkiyet” gibi coğrafi şarta bağlayan, dava konusu edilen projelerin yapımının planlandığı alanda ikamet etmeyen ya da taşınmazı bulunmayanlara, sırf “vatandaşlık” sıfatıyla, bu projelere yönelik dava açma hakkı tanınmasını kabul etmeyen Danıştay, aksi yöndeki genişletici yorumun bu konudaki kararlar ve projeler üzerinde sürekli bir “dava tehdidi” yaratacağını ifade ederek, bireylerin çevresel dava haklarının karşısında sürekli “idari istikrar” ve yatırımcıların “hukuki güvenliklerine” vurgu yapan kararlara imza atmaktadır.⁴⁹⁰

Özellikle çevre, imar ve özelleştirme uyuşmazlıkları gibi toplumun tamamını ilgilendiren konularda dahil olmak üzere, menfaat ihlali yönünden vatandaşlık sıfatının dava ehliyeti için tek başına yeterli görülmesi yorumuna mesafeli duran Danıştay'ın son kararları incelendiğinde, toplumun ortak değerlerini ya da ortak yararlanımına ait varlıklarını ilgilendiren uyuşmazlıklarda dahi kişisel menfaat ihlalini kriter alarak, dava açma hakkını oldukça sınırlayan kararlarının istikrar kazandığı görülmektedir. Bu kapsamda, Danıştay önüne gelen bir uyuşmazlıkta, “her ne kadar, iptal davalarında dava ehliyetinin bir unsuru olarak menfaat ilişkisi, tam yargı davalarına göre daha geniş tutulmakta ise de bu temayülün, tüm vatandaşlara, her idari işlem aleyhine, salt vatandaş olma sıfatıyla dava açma hakkı sağlayacak bir şekilde genişletilmesine de olanak bulunmamaktadır”⁴⁹¹ kararına imza atarak, salt “vatandaş” sıfatıyla her idari işleme karşı dava açılmasını kabul etmeyeceğini açıklamıştır.

Yine başka bir kararında, bir kamu bankasının özelleştirilmesine ilişkin karara karşı bir vatandaş tarafından açılan⁴⁹² ve ölen Cumhurbaşkanı'nın mezarlık niteliği bulunmayan

⁴⁹⁰ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı.

⁴⁹¹ Danıştay D.D.K.'nın 25.01.1974 tarih ve E:1972/586 K:1974/80 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C 2, s.391.

⁴⁹² Danıştay 10.D., 03.12.1997 tarih ve E:1996/2608 K:1997/5233 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C 2, s.421.

taşınmaza gömülmesine dair Bakanlar Kurulu kararına karşı açılan⁴⁹³ davalarda iptali istenilen işlem ya da kararlar davacı arasında vatandaşlık bağı dışında ciddi ve makul bir menfaat ilişkisinin bulunmadığı gerekçesiyle, davaları ehliyet yönünden reddetmiştir. Ancak, Danıştay İDDK Nazım Hikmet'in vatandaşlıktan çıkartılması işleminin iptali için açılan davada vatandaş olmayı, ciddi ve makul bir alaka olarak değerlendirmiş ve menfaat ilişkisi için yeterli görmüştür.⁴⁹⁴

Danıştay'ın dava konusu idari işlemle davacı arasında doğrudan ve kişisel bir ilişkiyi zorunlu gören bu kararları atama, görevden alma, yer değişikliği gibi kişisel işlemler yönünden kabul edilebilirse de özellikle “çevresel, tarihi ve kültürel değerler ile imar planları” gibi kamusal yönü ağır basan ve sonuçları bütün toplumu ilgilendiren konularda tartışmalıdır. Uyuşmazlık konusu işlem ya da kararlar davacılar arasında bu derece bire bir “kişisel menfaat ihlali” ilişkisi aranması kamusal kaynaklar ve değerlerin kişiler, vatandaşlar, yöre halkı ve sivil toplum kuruluşlarınca korunmasını engeller niteliktedir. Bu nedenle, Danıştay kararlarında kişisel idari işlemlerde uygulanacak dava ehliyetine yönelik kriterlerin, toplumsal konuları ilgilendiren, kamunun menfaatini etkileyen davalarda işin doğası gereği genişletilmesi zorunluluktur.

Yukarıda aktarılan Akkuyu Nükleer Güç Santrali Projesinin ÇED olumlu kararının iptali istemiyle “vatandaş” sıfatıyla açılan davada, Danıştay 14. Dairesi'nin verdiği “ehliyet ret” kararı davacı vekilince temyiz edilmiş, temyiz incelemesi sonucunda Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) tarafından alınan kararlar 14. Dairenin ehliyet ret kararı bozulmuştur. İDDK kararında şu değerlendirmelere yer verilmiştir; “Nükleer Güç Santrallerinin çevreye olan etkilerinin sadece projenin yapılacağı bölgeyle sınırlı olmayıp, başka nitelikteki projelere göre daha geniş bir alanı kapsamaması nedeniyle, nükleer santrallere özgü olmak üzere, ülkede yaşayan bir vatandaş olarak herkesin dava konusu işlemle menfaat ilgisinin bulunduğu kabulü gerekmektedir.” ... “Anayasanın ve Çevre Kanunu'nun ilgili maddeleri ve anılan santralin etkilerinin büyüklüğü göz önünde bulundurulduğunda, davacının kişisel güncel ve

⁴⁹³ Danıştay 10.D., 01.07.1993 tarih ve E:1993/2258 K:1993/2798 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, c 2, s.421.

⁴⁹⁴ Danıştay İDDGK 06.10.2005 tarih ve E:2004/3-K:2005/2371 sayılı kararını aktaran Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.28.

meşru menfaatinin, dolayısıyla dava açma ehliyetinin bulunduğu sonucuna varıldığından, aksi yöndeki Daire kararında hukuki isabet görülmemiştir.”⁴⁹⁵

Danıştay İ.D.D.K.’nın bu kararı incelendiğinde, uzun yıllardan sonra ilk defa çevre davalarının “vatandaş” sıfatıyla açılabilmesine dair bir karar verildiği görülür. Kararda belirtildiği üzere, bu karar ile ancak “nükleer santrallere özgü olmak üzere” “bir vatandaş olarak herkesin” dava açma ehliyeti kabul edilirken, bu kararın nükleer santrallere özgü olduğu da vurgulanmıştır. Bu kararla birlikte, nükleer santraller gibi etki alanı bütün ülkeyi ve hatta ülke çevresini ilgilendiren projelerde vatandaş sıfatıyla herkesin dava açabileceği kabul edilmiş, çevre davalarında sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlalinin tespitinde projenin etki alanının dikkate alınması gerektiği açıkça vurgulanmıştır.

5.4 Mahalli İdare Organları ve Üyeleri

Çevre davalarında menfaat ihlali yönüyle dava ehliyeti incelemesi yapan idare mahkemeleri ve Danıştay, yerel yönetimleri de (belediyeler ve belediye birlikleri) bölgelerinde faaliyette bulunan ya da planlanan ve çevresel etki doğuracağı beklenen projeler ile bu proje ve faaliyetler için verilen izin, ruhsat ve ÇED kararlarına karşı açılan davalarda ehliyetli görmekte ve açılan davalara bakmaktadırlar.

Bu kapsamda, İzmir Aliğa’da planlanan dolgu alanı rıhtım ve iskele projesi için verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle Aliğa Belediye Başkanlığı tarafından açılan dava mahkemece kabul edilerek uyuşmazlığın esasına yönelik inceleme yapılmıştır.⁴⁹⁶ Danıştay belediye meclis üyelerinin de, belde halkının hak ve menfaatlerini korumak amacıyla iptal davası açabileceklerini kabul etmektedir. Bu kapsamda, belediye meclisinde kabul edilen imar planları ve diğer kararlara karşı belediye meclis üyelerinin açtığı davalarda, kararların alınmasında kabul oyu kullanmayan meclis üyelerinin dava ehliyetlerinin bulunduğu karar verilmiştir.⁴⁹⁷

İdari yargıda açılan çevre davalarının önemli bir kısmının köy tüzel kişilikleri tarafından köy muhtarları tarafından açıldığı görülmektedir. Danıştay, çevre davalarında tüzel

⁴⁹⁵ Danıştay İ.D.D.K., 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı.

⁴⁹⁶ İzmir 3. İdare Mahkemesinin 24.04.2015 tarih E:2013/271 K:2015/532 sayılı iptal kararını onayan Danıştay 14.D. 08.03.2016 tarih ve E:2015/9337 K:2016/1492 sayılı kararı.

⁴⁹⁷ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.247.

kişiliği olan köy adına muhtar tarafından açılan davaları⁴⁹⁸ kabul ederken, tüzel kişiliği olmayan mahalle muhtarları tarafından açılan davalarda ehliyet ret kararı vermektedir.⁴⁹⁹ Çevre uyuşmazlıklarının genel olarak karara bağlandığı Danıştay 14. Dairesi⁵⁰⁰ istikrar kazanan kararları ile mahalle muhtarları tarafından mahalleyi temsilen açılan çevre davalarında, tüzel kişiliği olmadığı gerekçesiyle, ehliyet ret kararı vermekteyse de mahalle muhtarlıklarının dava ehliyetini değerlendiren ve sübjektif dava ehliyetine sahip olduklarını kabul eden Danıştay 13. Dairesi bu konuda önemli bir karara imza atmıştır.⁵⁰¹

5.5 Sivil Toplum Kuruluşları

Çevre davaları nitelikleri itibariyle yoğun emek ve çabayı gerektiren davalardır. Bu davalara konu işlem, karar ve faaliyetlerin takibi, incelenmesi ve dava sürecinin hazırlığı uzmanlık gerektiren, teknik ve hukuki yönleri olan bilgiye dayanması bu davaları çoğu zaman anlaşılması ve yürütülmesi zor davalar kılmaktadır. Ayrıca, bu davaların çözümünün genellikle farklı uzmanlık alanlarından teknik bilgiyi gerektirmesi nedeniyle, yargılama sürecinde keşif ve bilirkişi incelemesine ihtiyaç duyulduğundan, bu davaların takibi belli ölçüde mali gücü de gerektirmektedir. Bu özellikleri nedeniyle çevre davalarının her zaman bireysel bir çabayla etkin bir şekilde yürütülmesi mümkün olamamaktadır. Diğer taraftan, çevre hakkının “üçüncü kuşak hak” olarak dayanışma hakları içerisinde yer alması, onun karakteri gereği ancak toplumsal dayanışmayla dile getirilebileceği gerçeğini ortaya koymaktadır. Bu kapsamda, kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla kişilerle birlikte gönüllü toplulukları, çevre dernekleri, sendikalar gibi çeşitli sivil toplum örgütlerinin sürece dahil edilmesi, çevre adına daha etkin ve verimli sonuçlar elde edilmesinde önemli role sahip olduğunu göstermektedir.

Günümüzde çevre duyarlılığının artması ve kişilerin çevre mücadelesine katkı sunma isteği bu alanda gönüllü toplulukların oluşmasında etkili olmuş ve son yıllarda çevre alanında faaliyet gösteren sivil toplum örgütlerinin daha fazla görünürlüğüne katkı sunmuştur. Çevre

⁴⁹⁸ Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 29.04.2015 tarih ve E:2013/3080 K:2015/3410 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı.

⁴⁹⁹ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 14.03.2012 tarih E:2011/15665 K:2012/1738 sayılı kararı.

⁵⁰⁰ Danıştay Başkanlık Kurulu’nun 18.12.2020 tarih ve 2020/62 sayılı iş bölümü kararı ile çevre mevzuatından kaynaklı uyuşmazlıkların incelenmesi görevi Danıştay 6. Dairesine verilmiştir.

⁵⁰¹ Danıştay 13.D. 24.12.2014 tarih E:2014/956 K:2014/4507 sayılı kararı.

alanında faaliyet gösteren sivil örgütlerin üyelerinden aldığı destekle bu alanda yeterli uzmanlığa ve ekonomik güce kolayca erişmeleri, onları çevre mücadelesinde daha etkin kılmaktadır. Bu kapsamda, son yıllarda görülen çevre davaları, bireysel mücadelenin ürünü olmaktan çok, çevre dernekleri tarafından yürütülmesi gereken davalar olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu gelişme kapsamında, Danıştay'da, Anayasanın hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddesi kapsamında dernek, vakıf, sendika ve meslek kuruluşları gibi sivil toplum örgütlerinin kuruluş amaçları doğrultusunda idare mahkemelerinde dava açma ehliyetlerinin bulunduğunu kabul etmektedir. Danıştay kararlarında “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi kamusal konular” eğer davacı derneğin ya da sendikanın “kuruluş amaçları kapsamında” kalıyor ise bu konuları ilgilendiren idari işlemlere karşı dava açma ehliyetlerinin kabul edildiği görülür. Bu tespit, dernekler için dernek tüzüğüne bakılarak, sendikalar için faaliyet alanlarına bakılarak, belirlenmektedir.

Kültür dernekleri ve sendikalar tarafından açılan çevre davalarında subjektif dava ehliyeti yönünden, coğrafi alan ve konu itibarıyla değerlendirme yapan Danıştay, dernekler için tüzüğünde belirlenen kuruluş amacına ve bir coğrafi alana özgülenmiş faaliyetinin bulunup bulunmadığına, sendikalar yönünden ise sendikal faaliyetin ilgili olduğu alana bakarak, subjektif dava ehliyeti hakkında karar vermektedir. Faaliyet alanları arasında çevre ve doğanın korunması, güzelleştirilmesi ve daha sağlıklı ve yaşanabilir bir hale getirilmesi hususları bulunmayan dernekler tarafından açılan çevre davalarında, çevre ve ekosistemin tahrip edilmesinin, biyolojik çeşitliliğin azalmasının ve ekolojik dengenin bozulmasının bu derneklerin kuruluş amaçlarını ve menfaatlerini etkilemeyeceği kabul edilerek, mahkemelerce ehliyet ret kararları verilmektedir.

Bu bağlamda, önemli örneklerden biri, Türkiye Erozyonla Mücadele Ağaçlandırma ve Doğal Varlıkları koruma Vakfı (TEMA) tarafından açılan davalardır. Danıştay, TEMA Vakfının vakıf senedinde yer alan amaçlarını gözeterek,⁵⁰² ülke genelinde açılan çevre

⁵⁰² TEMA Vakfı Resmi Vakıf Senedi madde 3: Aşağıdaki hedef ve faaliyetler Vakfın amacını teşkil eder: “Ülkemizde ve Dünyada doğal varlıkların ve sağlığın korunması, erozyonla mücadele, toprak-su düzeninin sürekliliğine ve ekolojik dengeye müdahalelerin önlenmesi, tarım arazilerinin korunması, mera ıslahı, toprak örtüsü ve toprağın korunması ve ağaçlandırmanın önemi ile iklim değişikliği ve değişkenliği konusunda kamuoyunun eğitimi ve bilgilendirilmesi, kırsal kalkınmaya öncülük edilip yardımcı olunması, bu alanda milli politikaların oluşturulmasına yardımcı olmak ve bu esaslardan ödün verilmemesi için gerektiğinde hukuksal alanda da mücadele etmek,” “Ağaç ve orman sevgisini topluma mal etmek,” “Doğal varlıkların, insan sağlığının, yeşil alanların, toprak ve toprak örtüsünün, tarım alanlarının, meraların, suların, ormanların korunması,

davalarında sübjektif dava ehliyetini kabul etmektedir.⁵⁰³ Benzer yönde, Ankara Atatürk Orman Çiftliği Beştepeler Yolunun genişletilmesi için hazırlanan nazım imar planının iptali istemiyle Çağdaş Başkent Ankara Derneği tarafından açılan iptal davasında Ankara 2. İdare Mahkemesince alınan ehliyet ret kararları, davacı derneğin başkent Ankara’da çağdaş yaşamı gerçekleştirecek kent ve kentli bilincini oluşturmak, Ankara’da yapılan ve yapılacak planlama ve imar uygulamalarında şehircilik ilkeleri, kamu yararı ve hizmet gerekleri ve imar mevzuatına uygunluğu sağlamada girişimlerde bulunmak ve bu amaçla gerektiğinde dava açmak yönündeki derneğin amaçlarını düzenleyen tüzük hükümlerine dikkat çekilerek Danıştay tarafından bozulmuştur.⁵⁰⁴

Başka bir kararda, Antalya İli Kumluca ilçesi sınırları içinde Alakır Çayı üzerinde kurulması planlanan “Dereköy Regulatorü ve HES projesi” için verilen ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle açılan davada, Kumluca İlçesine bağlı Karacaören Köyü sakinlerince kurulan “Karacaören Doğa Kültür Turizm Tanıtma ve Dayanışma Derneğinin” davacı sıfatı kabul edilirken, aynı davada davacılar arasında yer alan “Konyaaltı Dostları Derneği’nin” tüzüğünde derneğin amaçlarının Antalya’nın Konyaaltı Beldesi ile sınırlı olduğuna dikkat çekilerek, açılan davada söz konusu dernek yönünden ehliyet ret kararı alınmıştır.⁵⁰⁵

Bu davadan sonraki bir tarihte aynı yerde, Antalya İli Kumluca İlçesi Alakır Çayı üzerinde kurulması planlanan “Dereköy Regulatorü ve HES projesi” için verilen ÇED Olumlu Kararının iptali için açılan davada, Antalya 3. İdare Mahkemesi tarafından alınan ehliyet ret kararı, temyiz incelemesinde Kumluca İlçesi sınırları içinde ikamet etmeyen davacılar yönünden onanırken, davacılar arasında yer alan “Antalya Dostları Derneği” yönünden ise bozulmuştur. Danıştay bu bozma kararında şu hususlara dikkat çekmiştir: “Anayasanın hak arama özgürlüğü başlıklı 36. maddesi uyarınca dernekler, sendikalar ve meslek kuruluşları

geliştirilmesi, mümkün olanlarının yenilerinin tesis edilmesini sağlamak için faaliyette bulunmak.” ... Vakıf bu amacını gerçekleştirmek için : “... Amacı doğrultusunda kampanyalar açabilir, diğer her türlü faaliyet ve etkinliklerde bulunabilir. Amacı doğrultusunda mevzuatı geliştirme faaliyetlerinde bulunabilir, davalar açabilir, yahut açılmış davalara katılabilir.” Vakıf Senedi için bkz: www.tema.org.tr/web_14966-2_1/neuralnetwork.aspx?type=24 Erişim tarihi: 03.10.2018.

⁵⁰³ Danıştay 6.D. 26.01.2015 tarih E:2011/9150 sayılı YD kararı. Danıştay İDDK. 15.10.2015 tarih YD. İtiraz No:2015/1068 sayılı kararı.

⁵⁰⁴ “Davacı derneğin kuruluş amacı dikkate alındığında; Ankara kentini şehircilik, imar ve çevre yönlerinden etkileyecek nitelikte bulunan plan değişikliğine karşı açılan davada sübjektif ehliyetinin (menfaat koşulunun) bulunduğu sonucuna varılmaktadır.” Ankara 2. İdare Mahkemesinin 27.06.2007 tarih E:2007/591 K:2007/1479 sayılı ehliyet ret kararını bozan Danıştay 6.D. 30.05.2008 tarih E:2008/1749 K:2008/3525 sayılı kararına direnen ve ehliyet ret kararında ısrar eden Ankara 2. İdare Mahkemesinin 21.09.2011 tarih E:2010/288 K:2011/1380 sayılı kararını bozan İDDK. 04.02.2015 tarih E:2013/24 K:2015/174 sayılı kararı.

⁵⁰⁵ Antalya 2. İdare Mahkemesi’nin 26.04.2012 tarih E:2010/1047 K:2012/705 sayılı kararı.

gibi sivil toplum örgütlerinin kuruluş amaçları doğrultusunda, “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren konularda” iptal davası açmada sübjektif ehliyet sahibi oldukları, ... Dava konusu ÇED Olumlu Kararının Alakır Çayı ve Vadisini çevre yönlerinden etkileyeceğinden (dava konusu uyuşmazlığın) kamusal nitelikli bir sonuç doğuracağı, ... Öte yandan davacı derneğin kuruluş amaçları arasında Antalya İlinin tarihi değerleri, doğal çevresi, akarsuları, sulak alanları, kumulları, kıyıları, ormanları, yeşil alanları, meydanları, ortak kent alanları ve havzasının bir bütün halinde ekolojik değerleriyle birlikte belleğinin korunması için uğraş vermek ve bu amaçlar doğrultusunda adli ve idari mercilere başvuruda bulunmak (olduğu), derneğin kuruluş amaçları dikkate alındığında; Antalya’da bulunan Alakır Çayı ve Vadisini çevre yönünden etkileyecek nitelikteki ÇED Olumlu Kararına karşı açılan davada, davacı derneğin dava açma ehliyetinin (sübjektif dava ehliyetinin) bulunduğu anlaşıldığından, temyize konu idare mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet görülmemiştir.”⁵⁰⁶

Diğer taraftan, Danıştay, yukarıda aktarılan, “Artvin İli Cerattepe mevkiinde kurulması planlanan bakır madeni projesi” için verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada, davacılar Artvin 78’liler Dayanışma ve Araştırma Derneğinin, Atatürkçü Düşünce Derneğinin, Artvin Muhtarlar Derneğinin, Artvin Zihinsel Özürlüler Derneğinin, Artvin Fenerbahçeliler Derneğinin, Halkevleri Derneği Artvin Şubesinin, Telsiz ve Radyo Amatörleri Artvin Şubesinin dava ehliyetini kabul etmeyen Rize İdare Mahkemesinin ehliyet ret kararını onamıştır.⁵⁰⁷ Aynı karar içerisinde, davacılar Eğitim-iş Sendikası Artvin şubesinin, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası Artvin şubesinin, Tarım Orman ve Hayvancılık Hizmet Fonu Kamu Emekçileri Sendikasının dava ehliyetleri de kabul edilmemiştir.⁵⁰⁸

Bu davada, davacılar arasında yer alan ve hakkında ehliyet ret kararı verilen Tarım Orman ve Hayvancılık Hizmet Fonu Kamu Emekçileri Sendikası yönünden ayrışık durum şudur. Sendikanın Tüzüğü’nün amaçlar başlıklı 3. maddesinin d bendinde; “tüm görev ve yetkilerinin gerektirdiği işleri gerçekleştirirken, Türkiye ormanlarının ve tarımının korunması,

⁵⁰⁶ Antalya 3. İdare Mahkemesi’nin 09.10.2013 tarih E:2013/1186 K:2013/964 sayılı kararının kısmen onanmasına kısmen bozulmasına dair Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı.

⁵⁰⁷ Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı. Rize İdare Mahkemesi’nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı.

⁵⁰⁸ Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı. Rize İdare Mahkemesi’nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı.

nitelik ve niceliğinin artırılması, hizmetlerden yararlanmada kamu yararı ilkesinin gözetilmesi ve ekolojik dengenin korunarak çevre sorunlarıyla da etkin mücadeleyi görev bilir” hükmüne ve aynı maddenin g bendinde; “ülkemizin coğrafyasını bozan, doğasını tahrip eden HES, Termik Santral, Nükleer Santral gibi yapılanmalara karşı aktif mücadele eder” ifadelerinin yer aldığı Tüzük hükümlerine karşın, Sendikanın bu davada güncel ve meşru bir menfaatinin bulunmadığından bahsedilerek, hakkında ehliyet ret kararı alınması,⁵⁰⁹ Danıştay’ın dernek ve sendikalar yönünden subjektif dava ehliyetinin belirlenmesinde Tüzük hükümlerini esas alan kararlarıyla çelişki oluşturmuştur

Yine, “Sivas İli Kangal ilçesinde yapımı planlanan Altın Madeni Projesi” için verilen ÇED olumlu kararına karşı açılan davada, Eğricek Köyü Sosyal Yardımlaşma Eğitim ve Kültür Derneğinin dava ehliyeti kabul edilirken, Divriği Kültür Derneği’nin ve Disk Dev Maden-Sen’in subjektif dava ehliyetinin bulunmadığına hükmedilmiştir.⁵¹⁰ Bununla birlikte, başka bir kararda ise İzmir ili Selçuk İlçesi Gökçealan Köyü’nde yapılması planlanan kalker ocağı ve kırma eleme tesisi projesine verilen ÇED gerekli değildir kararına karşı “Kirazlı Köyü Ekolojik Yaşam Derneği” ile “S.S. Gökçealan Köyü Tarımsal Kalkınma Kooperatifi” tarafından açılan davada, menfaat ihlali yönünden davacıları ehliyetli gören Danıştay uyuşmazlığı esastan incelemiştir.⁵¹¹

Derneklerin tüzüklerinde belirtilen konularda dava açma ehliyetleri kabul edilirken, dernek şubeleri için bunu söylemek olanaklı değildir. Danıştay, dernek şubelerinin doğrudan ve kendi adlarına dava açma ehliyetlerinin bulunmadığına hükmetmektedir. Kalker ocağı ve kırma eleme tesisi için verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan bir davada Danıştay, doğal ve kültürel çevreyi koruma alanında faaliyet gösteren derneğin Körfez şubesini, derneği tek başına temsile yetkili olmaması nedeniyle, dava açmada ehliyetli görmeyerek, yerel mahkeme kararını bu yönden bozmuştur.⁵¹²

Yukarıda ayrıntısıyla açıklandığı üzere, idari yargıda açılan çevre davalarında dernek ve sendikaların davacı olma sıfatlarını değerlendiren Danıştay, dernek ve sendikalar için

⁵⁰⁹ Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararında yer alan karşı oy yazısı. Rize İdare Mahkemesi’nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı.

⁵¹⁰ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı.

⁵¹¹ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/11311 K:2016/411 sayılı kararı.

⁵¹² Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı.

tüzüklerinde yer alan görev alanlarına dair düzenlemeleri inceleyerek, davacı derneğin ya da sendikanın sübjektif dava ehliyeti hakkında karar vermektedir. Diğer bir deyişle, yukarıda sayılan ilgili örgütlerin davacı sıfatlarında tüzüklerinde özgülendikleri amaçlarına ilişkin düzenlemeler referans alınmaktadır. Diğer taraftan, kültür dernekleri ya da hemşeri dernekleri gibi belirli bir yöreye, bölgeye ya da kültüre özgülünen derneklerin tüzüklerinde belirtilen coğrafi sınırlar dışında faaliyet göstermelerini ve özgülendikleri bölge dışında gerçekleşen projeler ya da çevresel kirlenme ya da bozulma yaratan faaliyetler hakkında davacı olma sıfatlarını kabul etmeyen Danıştay'ın açılan davalarda bu davacılar yönünde ehliyet ret kararı aldığı görülür.

5.6 Meslek Kuruluşları ve Barolar

Çevre davaları farklı dallardan geniş uzmanlık bilgisi gerektiren, teknik ve hukuki yönleri olan karmaşık davalar olmaları nedeniyle, bu davaların bireysel bir gayretle, sağlıklı bir şekilde yürütülmesi her zaman mümkün olamamaktadır. Çevre davalarının bu özellikleri dikkate alındığında, farklı uzmanlık alanlarında örgütlenmiş, oldukça önemli mesleki bilgi ve tecrübe birikimine sahip meslek kuruluşlarının çevre davalarında rol almalarının önemi karşımıza çıkar. Mesleki bilgi ve tecrübenin yanı sıra çevresel karar ve politikaların takibi ve çevre davalarının yürütülmesi sürecinde ihtiyaç duyulan insan gücü ve mali yapıya sahip olmaları da mesleki kuruluşlarını çevre davalarında etkin kılmaktadır.

Çevre davalarında meslek kuruluşları ile odaların davacı olma sıfatlarını değerlendiren Danıştay, meslek kuruluşları ile odalar için kuruluş kanunlarında yer alan görev alanlarına dair düzenlemeleri inceleyerek, sübjektif dava ehliyeti hakkında karar vermektedir. Kararlarında, Anayasanın 135 maddesinde düzenlenen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamayacakları hükme de atıf yapan Danıştay, meslek kuruluşlarının davacı sıfatlarının belirlenmesinde kuruluş kanunlarında yer alan düzenlemeleri referans almaktadır.

Bu kapsamda alınan Danıştay kararları incelendiğinde, TMMOB ile birlikte Ziraat Mühendisleri Odası'nın, Şehir Plancıları, Mimar ve Mühendisler Odalarının, Kimya Mühendisleri Odasının, Metalurji Mühendisleri Odasının, Çevre Mühendisleri Odası'nın, Türk Tabipleri Birliğinin ve Belediye Birliklerinin çevre davalarında dava açma ehliyetlerinin

kabul edildiği görülmektedir.⁵¹³ Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı tarafından Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliğine karşı açılan dava da Danıştay 14. Dairesi tarafından ehliyet yönünden kabul edilerek uyuşmazlığın esası incelenmiştir.⁵¹⁴

Çevre ve imar konularında ilgili meslek odaları tarafından açılan davalarda odaların sübjektif dava ehliyetini kabul eden Danıştay'ın kimi zaman farklı kararlara imza attığı da görülmektedir. Bu bağlamda, Ankara Çankaya İlçesi sınırları içinde bulunan alanın 6306 sayılı Kanun uyarınca riskli alan ilan edilmesine yönelik Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle TMMOB Mimarlar Odası ve TMMOB Şehir Plancıları Odası tarafından açılan davada, Danıştay tarafından davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.⁵¹⁵ Söz konusu kararda, 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun ilgili maddelerine atıf yapan Danıştay, kararında şu değerlendirmeler yapılmıştır: “Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının idari işlemlere karşı sadece kuruluş kanunlarında gösterilen amaçları doğrultusunda dava açma ehliyetleri bulunmaktadır. Nitekim konuyla ilgili yasal düzenlemelerde de bu kuruluşların amaçları dışında faaliyette bulunamayacakları açıkça belirtilmiştir. ... sınırları ve koordinatları Bakanlar Kurulu kararına ekli krokide gösterilen alanın mevcut yapıların ekonomik ömrünü tamamladığı, can ve mal kaybına yol açma riski taşıdığından bahisle ... riskli alan olarak ilan edildiği, riskli alan ilan edilen bölgelerde amacın fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri oluşturmak için iyileştirme, tasfiye ve yenileme yapılması olduğu, bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak Kanunda belirtilen uygulamalardan, riskli alan ilan edilen bölgelerde arsa, konut ya da işyeri bulunanların menfaatlerinin etkileneceği, dolayısıyla mülkiyet bağı ve sınırlı ayni hakları bulunanların bu işleme karşı dava açabileceği, nitekim 6306 sayılı Kanunun ilgili maddelerinde mülkiyet ve sınırlı ayni hak sahiplerine belli yükümlülükler getirildiği ve haklar sağlandığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davacı odaların kuruluş amacı ve faaliyet alanları, 6306 sayılı Kanunun yürürlüğe giriş amacı ve uygulama işlemlerine ilişkin hükümleri ile dava konusu işlem birlikte değerlendirildiğinde, dava konusu

⁵¹³ Danıştay 14.D. 04.11.2015 tarih E:2014/6249 K:201578155 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı.

⁵¹⁴ Danıştay 14.D. 02.02.2016 tarih E:2015/592 sayılı YD kararı.

⁵¹⁵ Danıştay 14.D. 18.06.2015 tarih E:2013/1174 K:2015/5471 sayılı kararı.

işlemin davacı odaların menfaatlerini etkilemediği, bu nedenlerle davacıların sübjektif dava açma ehliyetlerinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.”⁵¹⁶

İmar ve planlama başta olmak üzere sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi etkileyen birçok uygulamaya karşı açılan davalarda Mimarlar ve Şehir Plancıları Odalarını ehliyetli görüp, açılan davaları esastan karara bağlayan Danıştay’ın, şehirleşme ve imar faaliyetleri ile doğrudan ilgisi olduğuna şüphe bulunmayan riskli alan ilan kararına karşı açılan bu davada aldığı ehliyet ret kararı oldukça şaşırtıcıdır.⁵¹⁷ Riskli alan ilanının anlam ve amacının “fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri oluşturmak”⁵¹⁸ olduğu düşüldüğünde, bu alanda uzman kuruluşlar olan davacı odaların kamu adına üstlendikleri görev içindeki itirazlarının yargı makamınca ehliyet yönünden reddedilerek dinlenmemesi, Danıştay kararları arasında çelişki doğurmaktadır.

Toprağın ve çevrenin korunması alanında uzman meslek kuruluşlarının ve bunların birlikleri olan odaların çevresel konularda dava açma ehliyetlerini sıkı denetime tabi tutarak kabul eden Danıştay, çalışma alanı itibariyle konu dışında kalan oda ve birliklerin ise çevre davalarında davacı sıfatıyla yer almalarını kabul etmemektedir. Bu bağlamda, Artvin İli Cerattepe Mevkiinde kurulması planlanan Cerattepe Bakır Madeni projesi için verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada davacılar arasında yer alan Artvin Bakkallar ve Sebzeciler Esnaf Odasının, Artvin Esnaf ve Sanatkarlar Odasının, Artvin Giyim Eşyaları ve Sanatkarları Odasının, Artvin Esnaf ve Sanatkarlar Kredi ve Kefalet Kooperatifinin ve Artvin Ticaret ve Sanayi Odasının dava ehliyetini kabul etmeyen Rize İdare Mahkemesi’nin ehliyet ret kararı onanmıştır.⁵¹⁹ Bu yaklaşımını benzer bir kararında da yineleyen Danıştay, Çanakkale ilinde kurulması planlanan altın ve bakır madeni projesi için verilen ÇED olumlu kararının iptali için açılan davada, davanın konusunun görev alanı içinde olmadığından

⁵¹⁶ Danıştay 14.D. 18.06.2015 tarih E:2013/1174 K:2015/5471 sayılı kararı.

⁵¹⁷ 27.04.2012 tarih 28276 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “T.C. Gazi Yerleşkesi (OGM) Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Proje Alanı” ilanına ilişkin 2012/3074 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının iptali istemiyle açılan davada alınan Danıştay İDDK. 11.10.2016 tarih E:2016/297 K:2016/2651 sayılı kararı. 11.01.1998 tarih 23227 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 06.01.1998 tarih 98/10496 sayılı Bakanlar Kurulu kararı içeriğinde yer alan Turizm Merkezi ilanına ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davada alınan Danıştay 6.D. 24.11.1999 tarih E:1998/1451 K:1999/5992 sayılı kararı. Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/1015 K:2014/2428 sayılı kararı.

⁵¹⁸ 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun madde 1.

⁵¹⁹ Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı. Rize İdare Mahkemesi’nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı.

bahisle Çanakkale Serbest Muhasebeci ve Mali Müşavirler Odası'nın sübjektif dava ehliyetinin bulunmadığına hükmeden idare mahkemesi kararını onamıştır.⁵²⁰

Sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşturulması, korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla açılan davalarda baroların dava açma ehliyeti ise Danıştay için hep tartışmalı bir konu olmuştur. Danıştay'ın çevre davalarında davacıların menfaat ihlalleri ve dava ehliyetlerine yönelik istikrar kazanamayan yorumu barolar içinde geçerli olmuş, uzun yıllar çevresel etki yaratacak uyuşmazlıkları yargıya taşıyabilen baroların çevre davalarındaki dava ehliyetinin 2011 yılından sonra oldukça sınırlandığı görülmektedir.⁵²¹

Barolar tarafından açılan çevre davalarında dava ehliyeti 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 76. ve 95/21 maddelerinde yer alan ve baroların kuruluş amaçları arasında sayılan; “hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak” hükümlerine dayandırılrsa da başta Danıştay olmak üzere idari yargı makamları tarafından bu amaç mesleki konularla sınırlandırılarak, Kanunda yer alan bu hükmün ancak avukatlık mesleğini ilgilendiren konularda barolara dava ehliyeti vereceği kabul edilmiştir. Danıştay'ın son kararları da incelendiğinde, artık baroların hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunma görevleri kapsamında kişilerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarını ihlal eden çevresel konularda “kamu savunuculuğu” yapma görevi, dava açma ve davacı olma hakkının kabul görmediği gözlenmektedir.

Bu kapsamda alınan kararlara bakacak olursak, Danıştay, Antalya ilinde Akaryakıt depolama ve dolum terminali projesi için verilen ÇED olumlu kararının iptali için açılan davada Antalya Barosu yönünden ehliyet ret kararı verilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bu kararında Danıştay şu tespitlerde bulunmaktadır: “Baroların hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak konusunda yasal olarak yetkili kılındığı konusunda duraksama bulunmamakla birlikte, Baroların hukukun üstünlüğünü savunma görevinin avukatlık mesleğinin geliştirilmesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğinden, Baronun avukatlık mesleğini ilgilendirmeyen ve avukatların

⁵²⁰ Danıştay 14.D. 04.11.2015 tarih E:2014/6249 K:2015/8155 sayılı kararı.

⁵²¹ Çevre davalarında Baroların dava ehliyetini kabul eden Danıştay kararları: Danıştay 6.D. 24.11.1998 tarih E:1997/3489 K:1998/5794 sayılı kararı. Danıştay İDDK. 04.05.2001 tarih E:2001/315 K:2001/420 sayılı kararı. Danıştay İDDK. 14.09.2001 tarih E:2001/176 K:2001/624 sayılı kararı. Danıştay İDDK. 06.06.2003 tarih E:2002/925 K:2003/409 sayılı kararı. Danıştay İDDK. 29.04.2004 tarih E:2001/553 K:2004/528 sayılı kararı. Danıştay İDDK. 07.10.2004 tarih E:2004/2163 K:2004/788 sayılı kararı. Danıştay 6. D. 20.05.2008 tarih E:2007/545 sayılı kararı.

ortak menfaatlerini koruma amacı dışında kalan işlemleri dava konusu etmesi durumunda bu davaların sübjektif ehliyet koşulunun bulunmaması nedeniyle reddedileceği tabiidir.”⁵²²

Başka bir davada, Artvin İli Cerattepe Mevkiinde yapılması planlanan bakır madeni projesi hakkında verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada davacılar arasında yer alan Artvin Barosu yönünden alınan ehliyet ret kararının gerekçesinde şu değerlendirmeye yer verildiği görülür: “... baronun kuruluş amacının faaliyet alanıyla ilgili olarak üyelerinin ortak hak ve çıkarlarını korumak olduğu anlaşılmakta olup, bu faaliyet alanları arasında çevre ve doğanın korunması, güzelleştirilmesi, daha sağlıklı ve yaşanabilir hale getirilmesi hususlarının bulunmadığı, çevre ve ekosistemin tahrip edilmesinin, biyolojik çeşitliliğin azalmasının, ekolojik dengenin bozulmasının salt tüzel kişilik (baro) açısından kuruluş amaçlarına olumsuz bir etkisi olmayacağı, dolayısıyla tüzel kişiliğin sübjektif menfaatini etkilemeyeceği sonucuna varıldığından, davanın ehliyet yönünden reddi gerektiği.”⁵²³

Baroların çevresel etki yaratacağı düşünülen projeler hakkında verilen ÇED kararlarına karşı sübjektif dava ehliyetleri Danıştay nezdinde kabul görmese de, çevre alanındaki düzenleyici işlemlere karşı açılacak davalarda davacı sıfatları ve dolayısıyla sübjektif dava ehliyetlerinin varlığı kabul edilmektedir. Bu bağlamda, Türkiye Barolar Birliği tarafından “25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliğinin” bazı maddelerinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılan davada, Danıştay 14. Dairesi tarafından Barolar Birliğinin dava ehliyeti tartışma konusu yapılmadan uyuşmazlığın esası incelemiş ve karar verilmiştir.⁵²⁴

Kuruluş kanunlarında yer alan insan haklarını ve hukukun üstünlüğünü savunma, koruma ve gözetme işlevlerinden hareketle, çevreyi ilgilendiren, çevresel etki yaratarak insan ve diğer canlı yaşamının olumsuz etkilenmesine neden olan proje ve kararlara karşı açılan davalarda baroların doğrudan davacı sıfatıyla yer almalarına karşı Danıştay oldukça katı davranmaktadır. Sahip olduğu uzmanlık ve potansiyelle hukuk sistemleri içinde açık bir “kamu savunuculuğu” görevi üstlenen ve bu yolla adalet sisteminin doğru işlemesi, hukuk devleti ilkesine işlerlik kazandırılması, toplumda hukukun üstünlüğünün tesisi ile alınan yargısal kararların uygulanmasının takibi ve gözetimi, insan haklarının geliştirilmesi,

⁵²² Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı.

⁵²³ Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih ve E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı.

⁵²⁴ Danıştay 14.D. 02.02.2016 tarih E:2015/592 sayılı YD kararı.

korunması ve savunulması konularında oldukça önemli bir görev ifa eden baroların bu özellikleri dikkate alınmaksızın, onun belli bir meslek kolunu düzenleyen ve kontrol eden klasik manada bir meslek odası olarak görülmesi ve bu surette o dar alana hapsedilmesi baroların potansiyelinden ve birikiminden toplumun mahrum bırakılmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” gibi kamusal konularda barolar tarafından açılan ve özellikle düzenleyici işlemlere itirazları, bu alanda alınmış yargı kararlarının uygulanmasını engelleyen, geciktiren ve bu kararların aşılmasına dönük idari kararları konu alan davaların idari yargı makamları tarafından dinlenmesi ve incelenmesi hukuka hizmet edecektir.

Bu yaklaşımı destekleyen bir karara Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından imza atılmıştır. Gebze-Orhangazi-İzmir Otoyolu (İzmit Körfez Geçişi ve Bağlantı Yolları Dahil) projesi için ÇED sürecinin işletilmemesine ilişkin işlem ile bu işleme dayanak olarak alınan ÇED Yönetmeliği değişikliğinin⁵²⁵ iptali istemiyle Balıkesir Barosu tarafından açılan davada Danıştay 14. Dairesi’nce yapılan yargılama sonucunda, davanın konusunun baronun kuruluş kanununda yer alan görev alanı ile ilgili bir konu olmadığından bahisle, dava konusu uyuşmazlığın baronun “meşru, kişisel ve güncel bir menfaatini etkilemediği” gerekçesiyle ehliyet ret kararı verilmiştir.⁵²⁶ Danıştay 14. Dairesinin bu kararının davacı baro tarafından temyiz edilmesi üzerine daire kararını bozan İdari Dava Daireleri Kurulu kararında şu değerlendirmelere yer verilmiştir: “Bakılan davada 17.07.2008 günlü, 26939 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin Geçici 3. maddesinde yer alan ÇED sürecinden muafiyet tanıyan hükmün hukuka aykırı bulunarak yürütmesinin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 07.10.2010 günlü YD İtiraz No:2010/968 sayılı kararı ile durdurulması üzerine, Danıştay Altıncı Dairesinin 02.02.2011 günlü E:2008/8999 K:2011/165 sayılı kararıyla anılan maddenin kısmen iptaline karar verilmesine rağmen, söz

⁵²⁵ Çevre ve Orman Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi ve Planlama Genel Müdürlüğü’nün 15.04.2011 tarih ve 33538 sayılı işlemi ile bu işleme dayanak alınan ÇED Yönetmeliğinin Geçici 3. maddesinde değişiklik yapılmasına dair 14.04.2011 tarih ve 27905 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesinin iptali istemiyle açılan dava. Dava konusu Yönetmelik değişikliği metni: MADDE 1: “17.07.2008 tarihli ve 26939 sayılı Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin Geçici 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “GEÇİCİ MADDE 3 – (1) 07.02.1993 tarihli ve 21489 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinden önce; a) Üretime ve/veya işletmeye başladığı belgelenen projelere, b) Uygulama projeleri onaylanmış veya çevre mevzuatı ve ilgili diğer mevzuat uyarınca yetkili mercilerden izin, ruhsat veya onay ya da kamulaştırma kararı alınmış veya yatırım programına alınmış veya mevzi imar planları onaylanmış projelerden 1) Bu Yönetmeliğin EK-I Listesinde yer alan projeler için 17.07.2015 tarihine, 2) EK-II Listesinde yer alan projeler için 17.07.2013 tarihine kadar yatırıma başlanmış projelere, Çevre Kanunu ve ilgili diğer yönetmeliklerde alınması gereken izinler saklı kalmak kaydıyla bu Yönetmelik hükümleri uygulanmaz.”

⁵²⁶ Danıştay 14.D. 21.09.2011 tarih ve E:2011/13142 K:2011/796 sayılı kararı.

konusu Yönetmelikte yapılan değişiklikle yargı kararı dikkate alınmaksızın Geçici 3. madde de yer alan muafiyet hükmünün 2015 tarihine kadar uzatıldığı, Gebze-Orhangazi-İzmir Otoyolu (İzmit Körfez Geçişi ve Bağlantı Yolları Dahil) projesinin de yeni düzenleme gerekçe gösterilerek ÇED sürecinden muaf tutulması yönünde (dava konusu) işlem tesis edildiği; bu durumda, hukuk devleti ve Anayasanın 138. maddesinin zorunlu gereği olan “yargı kararlarının gereğinin yerine getirilmesi” ilkesinin bertaraf edildiği öne sürülerek dava konusu işlemlerin iptali istemiyle dava açılmıştır.” “Barolar, yargılama faaliyetinde bulunan avukatların bağlı oldukları meslek kuruluşu sıfatıyla mesleki çalışmalarının yanında, hukukun üstünlüğünü korumak ve savunmakla da yükümlü olduklarından, Balıkesir Barosu Başkanlığının, yargı kararının uygulanmadığını öne sürerek dava konusu işlemlerin iptali istemiyle açtığı bu davada menfaat ilgisinin olduğunun kabulü gerektiğinden, davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin Daire kararında hukuki isabet görülmemiştir.”⁵²⁷

Bu uyuşmazlıkta, 17.07.2008 tarih ve 26939 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ÇED Yönetmeliğinin Geçici 3. maddesinde yer alan⁵²⁸ ve bazı projeleri ÇED süreci dışında bırakarak onlara bu yönde muafiyet tanıyan hükmün hukuka aykırı bulunarak yargı kararıyla iptal edilmesine rağmen,⁵²⁹ yargı kararı ile iptal edilen bu muafiyet hükmünün ÇED yönetmeliğinde değişikliği içeren dava konusu madde ile yeniden düzenlenerek ÇED sürecinden muafiyet sağlayan hükmün Yönetmeliğe tekrar eklenmesi, Danıştay tarafından daha önce alınan yargı kararlarının aşılmasını amaçlayan ve alınan yargı kararlarının gereklerinin yerine getirilmesini bertaraf etmek amaçlı bir düzenleme şeklinde değerlendirilmiştir. Bu hususlar gözetilerek, hukukun üstünlüğünü korumak ve savunmakla görevli olan baronun söz konusu davada subjektif dava ehliyetinin olduğu kabul edilerek, menfaatinin ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Danıştay İDDK aynı Yönetmelik değişikliğine

⁵²⁷ Danıştay İDDK., 27.01.2014 tarih E:2012/52 K:2014/91 sayılı kararı.

⁵²⁸ Geçici Madde 3: “7/2/1993 tarihli ve 21489 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinden önce uygulama projeleri onaylanmış veya çevre mevzuatı ve ilgili diğer mevzuat uyarınca yetkili mercilerden izin, ruhsat veya onay ya da kamulaştırma kararı alınmış veya yatırım programına alınmış veya mevzi imar planları onaylanmış projelere veya bu tarihten önce üretim ve/veya işletmeye başladığı belgelenen projelere Çevre Kanunu ve ilgili diğer yönetmeliklerde alınması gereken izinler saklı kalmak kaydıyla bu Yönetmelik hükümleri uygulanmaz.”

⁵²⁹ Danıştay İDDK. 07.10.2010 tarihli YD İtiraz No:2010/968 sayılı yürütmenin durdurulması kabul kararı, Danıştay 6.D. 02.02.2011 tarih E:2008/8999 K:2011/165 sayılı iptal kararı.

karşı İstanbul Barosu tarafından açılan iptal davasında da Danıştay 14. Dairesi tarafından verilen ehliyet ret kararını yine aynı gerekçelerle bozmuştur.⁵³⁰

ÇED kararları ile çevresel konulara yönelik diğer karar ve işlemlere karşı açılan davalarda baroların doğrudan dava açmalarını ve dava ehliyetini kabul etmeyen ve bu konuda katı bir tutum sergileyen Danıştay, çevre davalarında alınan yargı kararlarının uygulanmaması ve ÇED Yönetmeliği gibi çevresel konularda yayımlanan düzenleyici işlemler nedeniyle doğan uyuşmazlıklarda baroların sübjektif dava ehliyetini kabul ederek, menfaat ihlaline hükmedebilmektedir. Bu kapsamda, yukarıda aktarılan uyuşmazlık örneğinde olduğu gibi, ÇED Yönetmeliğinin ÇED sürecine muafiyet tanıyan bir maddesini hukuka aykırı bularak iptal eden yargı kararının aşılmasını sağlayacak içerikte yeni bir düzenleme ile muafiyet hükmünün Yönetmeliğe yeniden eklenmesi ve buna dayanarak idari işlem tesis edilmesi nedeniyle açılan çevre davalarında, Danıştay baroların hukukun üstünlüğünü gözetici ve koruyucu fonksiyonuna işaret ederek davacı sıfatlarını kabul etmektedir.

Baroları ilgilendirmesi bakımından son olarak vurgulanması gereken husus, Danıştay'ın çevre davalarında dava ehliyeti yönüyle barolara yönelik uyguladığı kısıtlamanın hukukçular derneği şeklinde örgütlenen dernekler içinde geçerli olduğudur. Danıştay bir kararında İzmir İli Menderes ilçesinde kurulması planlanan altın ve gümüş maden sahası için verilen ÇED Olumlu Kararına karşı açılan davada Çağdaş Hukukçular Derneği yönünden ehliyet ret kararına hükmetmiştir.⁵³¹ Ancak, Danıştay daha sonraki bir tarihte aldığı kararlar konunun başka bir yönüne de açıklık getirmiştir. Manisa İli, Soma İlçesi, Yırca Köyündeki taşınmazların termik santral yapımı amacıyla, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesine göre, acele kamulaştırılmasına ilişkin 10.05.2014 tarih ve 28996 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bakanlar Kurulunun 21.04.2014 tarih ve 2014/6272 sayılı kararına karşı açılan davada, taşınmaz sahipleriyle birlikte davacılar arasında yer alan Yeşil Barış Hukuk Derneği'nin dava ehliyetine ilişkin olarak, "davacı Derneğin Tüzüğünde, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 113. maddesi çerçevesinde topluluk davası açma, İdari Yargılama Usulü Kanunu çerçevesinde çevre sorunları ile ilgili her türlü idari dava açma konusunda yetkisinin bulunduğu belirtilerek, termik enerji santralinin tarımsal ve çevresel değerlere

⁵³⁰ Danıştay İDDK. 25.12.2013 tarih E:2011/2420 K:2013/4687 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 21.09.2011 tarih E:2011/13587 K:2011/795 sayılı kararı.

⁵³¹ Danıştay 14.D. 18.04.2012 tarih E:2011/168 K:2012/2918 sayılı kararı.

olumsuz etki yapacağını ileri sürüldüğü görülmektedir” değerlendirmelerini yapan Danıştay, davacı derneğin sübjektif dava ehliyetini kabul etmiştir.⁵³²

Danıştay’ın bu kararı, 6100 sayılı Kanun’un 113. maddesinde yer alan “topluluk davası”⁵³³ kavramının idari yargı yerlerinde açılacak çevre uyuşmazlıklarını içeren iptal davaları için önemli bir işarettir. Her ne kadar “topluluk davası” kavramı 6100 sayılı HMK’da düzenlenmiş ise de, bu kavram 2577 sayılı İYUK’un 5/2 maddesinde yer alan “birden fazla şahsın müşterek dilekçe ile dava açabilmesi için davacıların hak veya menfaatlerinde iştirak bulunması ve davaya yol açan maddi olay veya hukuki sebeplerin aynı olması gerekir” hükmü kapsamında ele almak mümkündür. Usul hukuku kurallarının sıkı şekilci bir yaklaşımla ele alınması hak arama hürriyetini her zaman daraltacağından, bu düzenlemelerin olabildiğince amaçsal yorumla ele alınması yargıya erişim olanaklarını artıracaktır. 6100 sayılı Kanunda yer alan “topluluk davası” düzenlemesi uyarınca, “dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri kapsamında, üyelerinin yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak, ... yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için” dava açma hakkı tanındığından, çevre davalarının da bu kapsamda açılması olanaklıdır. Koruduğu değer, savunduğu yarar ve iddiaları yönüyle bir kamu yararı davası olan çevre davalarının esas itibarıyla topluluk davası niteliği taşıması, bu bağlamda toplumda bir çok kişinin, kimi zaman toplumun tümünün, gelecek nesillerin ve hatta doğanın haklarının savunulmasını içeren bu davaların topluluk davası olarak nitelenmesi ve bu yolla sübjektif dava ehliyetinin geniş kapsamlı yorumlanması, çevre hakkının doğasına uygun bir yaklaşım olacaktır.

5.7 Gelecek Kuşaklar

Çevre hakkının, diğer insan haklarına göre ayırt edici bir özelliği de yalnız bugünün insanına değil gelecek kuşaklara ait bir hak olarak da gündeme gelmesidir. Şimdiye kadar gördüğümüz insan haklarının öznelere bugünün insanı iken, dayanışma hakları içinde yer alan çevre hakkı bugünü aşarak geleceğe vurgu yapar ve gelecek kuşakların haklarını da muhafaza eder. Çevresel değerlerin bütün insanlığın ortak mirası olması onun üzerinde bugünün insanı ile birlikte gelecek kuşakların da hak sahibi olduğunu ifade eder. “Gelecek kuşakların çevre hakkının yararlanıcısı olması bugünkü kuşaklara ve çevre hakkının yükümlülerine, gelecek

⁵³² Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı. Bkz: Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.,29.

⁵³³ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 113. maddesi: Topluluk Davası: “Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilir.”

kuşaklara temiz ve sağlıklı bir çevre bırakma sorumluluğunu yüklemektedir.” Bu sorumluluğun gereği olarak, çevre hakkının bugünkü yararlanıcıları haklarını kullanırken kendilerini sınırlamak zorundadırlar. Daha doğmamış kuşakların da çevre hakkını kullanabilmeleri için bugünden önlem alınması zorunluluğu kendini gösterir. Aksi durumda, çevre hakkının yararlanıcıları arasında gelecek kuşakların sayılmaması, geleceğe aktarılabilecek bir çevrenin bulunamaması riskini doğurabilir.⁵³⁴

Gelecek kuşakların da çevre hakkının öznelere arasında sayılması, bugünkü kuşaklara gelecek kuşakların çıkarlarını gözetme ödevini yüklemektedir. Bu anlamda, bugünkü insanlık gelecek kuşakların çevre borçlusu durumundadırlar. Çevre hakkı, zaman ögesini hakka dahil etme bakımından ayrık bir durumu ifade eder. Çevre hakkının bugünden geleceğe uzanan bu özelliği, günümüz insanların eylem ve davranışlarıyla gelecekteki çevrenin niteliği arasında var olan ilişkileri ortaya koyar. Gelecek neslin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı, çağımız insanının çocuk ve torunlarına karşı sorumluluğunu ve bir anlamda geleceğe bırakacağı çevre mirasını ifade ederek, günümüz insanı ile gelecekteki insanlığı birbirine bağlayan dayanışmayı öne çıkarmaktadır. Dolayısıyla, “çevre hakkı, zaman ve mekanda insanlar arasında dayanışma görünümüyle belirginleşir.”⁵³⁵

Bugünkü kuşakların yanı sıra gelecek kuşakların da bu hakka sahip olmaları, çevre hakkının kuşaklararası niteliğine denk düşer. Kuşaklararası adalet, her kuşağın en az kendinden önce gelen kuşaklar kadar iyi, dengeli ve sağlıklı koşullarda yaşama hakkına sahip olduğunu öngören “kuşaklararası eşitlik” ilkesinde ifadesini bulur. Bugünkü kuşakların gelecek kuşaklara karşı yerine getirmeleri gereken ödevin hukuksal niteliğinin zayıflığı belirtilmelidir. Gelecek kuşaklara karşı bugünkü kuşaklarca yerine getirilmesi gereken ödev moral açıdan bir önem taşır. Bu açıdan, gelecek kuşakların haklarının, bugünkü kuşakların borçlarından daha geniş bir moral zorlayıcılığa sahip olduğu da söylenebilir. Ancak, çevre hakkının yararlanıcılarından olduğuna şüphe duyulmayan gelecek kuşaklar, hukuksal anlamda bir hak sahibi değildirler. Hukuksal anlamda hak sahibi olmanın bireyler açısından temel koşulu yaşamda olmaktır. Bu anlamda, gelecek kuşakların sahip olduğu haklar, hukuksal nitelikte değil, moral bir değere sahiptir. Bununla birlikte, bugünkü kuşakların gelecek kuşaklara olan sorumluluğunu salt moral görevlerle açıklamaktansa, hukuksal görevleri içerecek biçimde genişletmek gereklidir. Kuşaklararası eşitlik ilkesinin normatif ve prosedürel

⁵³⁴ Keleş, Ertan, Çevre Hukukuna Giriş, s.87-88.

⁵³⁵ Kaboğlu, İbrahim Ö., “Çevre Hakkı Karşısında İdare ve Yurttaş”, www.ibrahimkaboglu.org, Erişim Tarihi:20.03.2016

uygulanması, henüz yeterince açık değildir. Oysa, “insanlığın ortak varlığı”, devletin sorumluluğu ve insan hakları alanlarının, gelecek kuşakların haklarıyla ilgili olarak yaygın biçimde kuşatılması mümkündür. Gelecek kuşaklara olan sorumluluğun güvenceye alınmasında ise temel görev devlete düşmektedir.⁵³⁶

Çevre hakkının bugünkü kuşaklar için bile elde edilmesi ve niteliğine uygun bir şekilde kullanılabilmesi oldukça zorlaşmışken, bu hakkın gelecek kuşakların hakkı olarak bir moral değer niteliğinde ele alınması onun günümüz insanı tarafından kolaylıkla ihmal edilebilir olmasına neden olacaktır. Bunun yaşanmaması ve geleceğe olan borcumuzun sorumluluğunun yüklenilebilmesi için, bugünün insanının gerekli bilinç düzeyine ulaşması ve bugün kendi hakkıyla birlikte gelecek kuşağın haklarının da savunucusu olabilmesi gerekmektedir. Bu amaçla, hukuk düzeni tarafından bireye güncel hakkının yanında, gelecek kuşağın sözcülüğü/vekaleti tanınarak, onun hakkının da savunulması için gerekli usuli hakların tanınması ve güvencelenmesi gerekir. Toplumun çevresel değerler hakkında bilinçlenmesi ve gelecek kuşağın hakkını gözetmesi, bir anlamda kendi geleceğini oylaması anlamına gelir. Nihayetinde, düzenleyici ve denetleyici yönü güçlü olan devletin karar alma, politika üretme ve izin ve ruhsat verme süreçlerinde çevrenin sürdürülebilirliğini gözeterek, gelecek nesle sağlıklı ve dengeli bir çevre bırakma refleksiyle hareket etmesi, kendisinin ve toplumun refahının devamlılığının sağlanması bakımından önemi yadsınamaz. Ancak, bu şekilde bir gelişme sağlandığında, gelecek kuşakların çevre hakkı, moral bir değer olmaktan sıyrılarak, hukuken birey, toplum ve devlet tarafından talep edilebilir bir boyut kazanır.

Bu bağlamda, çevre davalarına yönelik Danıştay kararları incelendiğinde, çevre hakkının öznesi olarak gelecek kuşaklardan bahseden, onu hakkın öznesi olarak kabul eden ve hatta genel olarak çevre hakkının öznelere yönelik değerlendirme yapan, çevre hakkını açıklayan, kapsamına ve amacına ilişkin derinlemesine değerlendirme yapan bir karara rastlamak mümkün olamamıştır.

Danıştay ve idare mahkemesi kararlarında, menfaat ihlali kişisel ve güncel bir menfaat olarak tanımlandığından, bugünün insanını kendisiyle birlikte gelecek kuşakların temsilcisi ya da vekili olarak gören ve sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlali bu kapsamda ele alan kararlara rastlanamamaktadır. İdari yargı kararlarında hakkın öznesine genel olarak insan merkezli bakılmakta ve dava konusu edilen faaliyet, işlem ya da kararlar bugünün insanını etkilediği ölçüde menfaat ihlali ve yargısal başvuru kabul görmektedir.

⁵³⁶ Özdek, Çevre Hakkı, s.109-110.

5.8 Doğa Haklarının Temsili

Çevre hakkını bir insan hakkı olarak kabul ettiğimizde onun öznelere kişileri, kişi grupları ve sivil toplum kuruluşları ile gelecek kuşaklar olarak ifade etmek mümkündür. Ancak, sağlıklı ve dengeli bir çevre doğada yer alan canlı ve cansız her varlığın yaşamını sürdürmesi için temel şarttır. Bu nedenle, çevre hakkını insan hakkı olarak tanımlayıp bu hakkın yararlanıcılarının insanlardan ibaret saymak, çevre hakkının alanını oldukça daraltarak, insan-merkezli yaklaşıma indirgemek olacaktır. Oysa, “sağlıklı ve dengeli bir çevre” insan ve diğer bütün varlıklar için “yaşam kaynağıdır”. Bu noktadan hareketle, çevre hakkı bir insan hakkı olmakla birlikte, yalnız insana özgülenmiş bir hak olmadığı, bu hakkın yararlanıcıları arasında doğada yer alan diğer bütün varlıkların da olduğu, ağaçların, nehirlerin, ormanların, hayvanların vb. bütün varlıkların yaşamlarını sürdürebilmeleri için sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip oldukları ifade edilmiştir.

Bu kapsamda, doğada yer alan her bir varlığın kendi varlığını koruma ve sürdürme hakkına ilk işaret edenlerden biri Christopher D. Stone olmuştur. Stone tarafından kaleme alınan “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”⁵³⁷ adlı makalede insanla birlikte doğada yer alan ağaçların, ormanların, nehirlerin ve göllerin, hayvanların çevre haklarının ihlali yönünde ve bir tür vekalet yoluyla çevre hakkının kullanıcıları, yararlanıcıları oldukları ve bu hakkın ihlali halinde mahkeme önünde temsil edilme haklarına sahip oldukları düşüncesi geliştirilmiştir. İnsan-merkezli yaklaşımın bir kavramı olan insanın çevre hakkından doğa ananın haklarına⁵³⁸ yönelişi temsil eden bu görüşün mahkemeler nezdindeki pratiğine farklı ülkelerde rastlamak mümkündür.⁵³⁹ Daha da ilerisi, günümüzde bu yaklaşım anayasalarda da kendine yer bulmaya başlamış, Bolivya ve Ekvador anayasalarında bu yönde düzenlemelere yer verilmiştir.⁵⁴⁰

Doğada yer alan her bir canlı varlığın kendi öz değerinden hareketle varlığını koruma ve sürdürme hakkı ve bu bağlamda varlığını borçlu olduğu çevre hakkının birer öznesi olarak kabul görme ve hukuki kişilik kazanmasına dair Christopher D. Stone tarafından 1970 li

⁵³⁷ Stone, Christopher D., “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”, Southern California Law Review 45, 1972, s.450-501. <https://iseethics.files.wordpress.com/2013/02/stone-christopher-d-should-trees-have-standing.pdf> Bkz: Ekşigil, Adnan, “Doğa Hakları ve Hukuk”, Birikim, Sayı 68-69, 1995, s. 106-110.

⁵³⁸ Şirin, Tolga, Çevre İnsan Devlet, Tekin Yayınları, 2015, s.15-20.

⁵³⁹ Ekşigil, Adnan, Doğa Hakları ve Hukuk, s.106-110.

⁵⁴⁰ Şirin, Tolga, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, TBB II Çevre ve Kent Hukuku Kurultayı, 2014, s.53-69.

yıllarda geliştirilen düşünce zamanla insanın çevre hakkından sıyrılıp, daha geniş bir alanda ifade bularak doğa ana kavramı ile hukuki kişiliğe kavuşmuştur. Bu gelişmenin öncüsü ise Bolivya ve Ekvador Anayasaları olmuştur. Ekolojik anayasacılık yaklaşımının örnekleri olan bu anayasalar, insan için çevresel haklar tanıyarak bunu güvence altına alan Avrupa anayasacılığından çok daha farklı yaklaşımları benimseyerek, doğayı ve bütün canlı varlıkları hak öznesi olarak kabul etmiş ve tanımlamışlardır.⁵⁴¹ Bu anlamda Bolivya ve Ekvador anayasaları dünyada doğanın haklarını tanıyan, onu bir hak öznesi olarak kabul eden ilk anayasal metinlerdir.⁵⁴²

Bolivya anayasasında bir çok yerde gelecek kuşakların, yerli halkların ve doğada yer alan diğer canlıların varlıklarını sürdürebilmeleri için sağlıklı ve dengeli bir çevrenin teminat altına alınması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Anayasada çevreyi şimdiki ve gelecek kuşakların refahı için korumaktan, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının şimdiki ve gelecek kuşaklara mensup bireyler ve topluluklar ile diğer canlıların normal ve sürdürülebilir şekilde gelişmelerine uygun olarak kullanılabileceğinden bahsedilerek, yerli toplulukların sağlıklı yaşama hakları, uygun ve ekosistemi muhafaza eden bir çevrede yaşama teminatıyla güvence altına alınmıştır. Bolivya Anayasasında bu haklar düzenlenirken yargısal başvuru hakkı atlanmamıştır. Anayasasının 34. maddesinde; “herkesin, bireysel olarak veya bir topluluk adına, çevreye yapılan saldırılar karşısında, kamu kuruluşlarına önceden başvuru zorunluluğu da olmaksızın, re’sen çevresel hakların korunması için dava açma hakkına sahip olduğu” ifade edilmiştir. Anayasada tanınan çevresel haklara uygun olarak çevre davalarına bakmak amacıyla özel bir mahkeme de düşünülmüş ve “tarım-çevre mahkemesi” adında ihtisas mahkemesinin kurulması öngörülmüştür.⁵⁴³

⁵⁴¹ “Avrupa anayasacılığına baktığımızda, Avrupa anayasalarının neredeyse hepsinde çevre korumacılığına ilişkin hükümler yer almaktadır. Bu arada çevre korumacılığını anayasalarında düzenlemeyip, yasalarına koyan ülkeler de var. Mevcut anayasal düzenlemelerde ise şu göze çarpmaktadır: Evet bugün batılı ülkelerin çoğu çevre hakkını tanımaktadır. Ancak bu anayasaların en büyük eksiklikleri, insan için çevre korumacılığı anlayışından yola çıkıyor olmalarıdır. Bütün modern anayasalar insan merkezidir. Ekolojik anayasalar ise doğa merkezidir. Artık günümüzde özellikle Latin Amerika ülkelerinde başlayan yaklaşımla, insan merkezci anlayış terk edilerek, doğa merkezci anlayış önem kazanmaya başlamıştır. Özellikle çok kültürlülüğün ve çeşitliliğin desteklenmesi Latin Amerika anayasalarında anayasal ilke olarak düzenlenmektedir. Doğayı merkeze koyan anayasacılık anlayışında da özellikle, batılı büyük şirketlerce doğanın tahrip edilerek insanların yaşam alanlarının yok edilmeye başlandığı Bolivya ve Ekvador başı çekmektedir. Bolivya ve Ekvador Anayasaları ekolojik çeşitliliği de çok kültürlülüğün korunmasıyla aynı nitelikte görmektedir.” Bkz: Yancı Özalp, Nihan, “Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar”, Yeditepe Üniversitesi HFD., Cilt XIV, Sayı 1, 2017, s.176-178.

⁵⁴² Yancı, Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar, s.176.

⁵⁴³ Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, s.57-58.

Ulusal düzeyde ise çok net bir ekosentrik tercihi ifade eden Ekvador Anayasasının 71. maddesinde: “Yaşamın yeniden üretildiği ve gerçekleştirildiği doğa ana, varlığının ve yaşam döngüsünün, yapısının, işlevinin ve evrim sürecinin bütüncül şekilde mevcudiyetine devam etmesine, korunmasına ve yeniden oluşmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir” hükmüne yer verilmiştir. “Doğanın restorasyon hakkının (Madde 72), doğal döngünün ve canlı türleri ile ulusal genetik mirasın muhafazasına (Madde 73) ilişkin Devletin yükümlülüklerinin de açıklandığı bu Anayasada, söz konusu hakkın gerçekleşmesi için yargısal yollara başvuru hakkı da (Madde71/2) güvence altına alınmıştır”.⁵⁴⁴

Bolivya ve Ekvador Anayasalarının doğaya yaklaşımlarına yönelik farklılıkları ortaya koyan analizler⁵⁴⁵ bulunmakla birlikte her iki anayasada doğayı, yaşamı ve yaşam alanlarını önceleyen düzenlemeleriyle anayasacılık literatüründe önemli fark yaratmışlardır. Ekvador Anayasası, “çevrenin, üzerinde yaşayan organizmalar için veya ekosistemin bütünlüğü için değil, insanlar için korunmasını ifade eden “üçüncü kuşak hak” mantığından ayrılmıştır.” Doğayı canlı bir varlık olarak görüp onu bir hak öznesi olarak tanımlayan Ekvador Anayasası canlı merkezli bir yaklaşımla biyoçeşitliliğin korunması amacıyla ödevler belirlemektedir. Bu bağlamda her iki anayasada da “doğa bağımsız bir hak süjesi” olarak belirlemektedir.⁵⁴⁶

Ancak, doğanın bir hak öznesi olarak tanınması, hakkın nasıl kullanılacağı, hakkın ihlali durumunda nasıl savunulacağı konusunda tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bu konuda somut ilk örnek ise, Ekvador’da gerçekleşen bir hukuk mücadelesidir. Söz konusu dava Vilcabamba Nehri’nin haklarını korumaya yöneliktir. Başvurucular, “Ekvador Anayasasının başlangıcında yer alan bireylerin doğayla bir arada yaşayacaklarına ilişkin ifadelere, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkına (m. 175/3), doğaya bütüncül olarak yaşam döngüsü içinde saygı duyulması ve aynı zamanda doğanın iyileştirilmesine yönelik 10, 71-73. maddelerine ve suyu doğanın kritik unsuru olarak tanıyan 318. maddesine dayanmışlardır.” Yapılan yargılamada ilk derece mahkemesi davayı ehliyetsizlik nedeniyle reddetmesine karşılık, temyiz mahkemesi emsal oluşturacak nitelikte bir karar vermiştir. Mahkeme, “anayasal hükümlere işlevsellik kazandırılması için ekolojik tahribatın giderilmesi gerektiğine ve bu giderimin de doğanın yok sayılamayacak öneminin farkında olarak gerçekleştirilebileceğine” karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, “sağlıklı bir çevrede yaşama

⁵⁴⁴ Şirin, Çevre İnsan Devlet, s.17.

⁵⁴⁵ Bkz: Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, s.59-60.

⁵⁴⁶ Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları”, s.60.

hakkının diğer haklardan daha öncelikli olduğuna” yönelik bir değerlendirme de yapmıştır. Davada, “idare tarafından ileri sürülen yol ihtiyacı iddiası da bu noktada anlamsız bulunmuştur.” Mahkeme, “uyuşmazlık konusunun karayolunun genişletilmesi olmadığını, doğanın haklarının korunmasına ilişkin bir uyuşmazlığın söz konusu olduğunu” kararında belirtmiştir. Karardaki bir diğer önemli nokta ise, “doğanın sadece kesin tahribatlara karşı değil, tahribat ihtimaline karşı da korunması gerektiğine” hükmedilmiş olmasıdır. “Bir projenin belli bir tehlike yaratma ihtimalini dahi bünyesinde taşıması halinde, yargıçların tehlikeyi önlemek adına yapılması gerekenleri ortaya koymaları ve doğanın hukuki vasisi olmaları gereği” hüküm altına alınmıştır.⁵⁴⁷

Ekvador örneği göstermektedir ki doğanın haklarına ilişkin süregelen tartışma, bir adım daha ileri taşınmış, Vilcabamba nehri kararı ile bu hakka, romantik bir temenninin ötesinde somut bir cevap verilmiştir. Bu karar, doğanın haklarının mahkemeler önünde ileri sürülebilmesinin mümkün olduğunu göstermektedir. Ayrıca bu karar sayesinde konuyla ilgili süregelen taraf ehliyeti, ispat yükü ve kararın icrasına ilişkin tartışma ve tezler de sınanmış ve bu tartışmadaki doğa lehine tezler daha ilk pratik deneyimde karşılık bulmuştur.⁵⁴⁸

Vilcabamba Nehri kararını yakın zamanda benzer kararlarda izlemiştir. Yeni Zelanda Parlamentosu tarafından 2012 yılında Whanganui Nehri’ne bütünlüğünün korunması hakkı verilmiş,⁵⁴⁹ parlamentonun kararıyla nehir canlı bir varlık olarak tanınmış ve hukuki statüsü kabul edilmiştir.⁵⁵⁰ Yeni Zelanda’da Maoriler tarafından kutsal sayılan Whanganui Nehri’ne hukuki statü verilmesinin ardından benzer bir karar da Hindistan yargısından geldi. Hindistan’ın Büyük Ganj ve Yamuna nehirleri de mahkeme kararı ile canlı varlık olarak kabul edilip, hukuki statü kazandı. Bu karara göre Büyük Ganj ve Yamuna nehirleri de insana atfedilen her hukuki hakka sahip olacak ve mahkemelerce aynı statüde değerlendirilecek. Mahkeme kararını veren hakimler, Ganj ve Yamuna’nın kutsal sayıldıklarının altını çizirken,

⁵⁴⁷ Yancı, “Boliyya Anayasasında Ülkesel Haklar”, s.179. Anılan kararının ayrıntıları için bkz: Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Boliyya ve Ekvador Anayasaları”, s.65-67.

⁵⁴⁸ Şirin, “Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Boliyya ve Ekvador Anayasaları”, s.69.

⁵⁴⁹ Özdağ, Ufuk, “Çevresel Eleştiriye Giriş, Doğa Kültür Edebiyat”, Ürün Yayınları, 2017, s.144.

⁵⁵⁰ Münir, Metin, İnsan Olan Nehir, 18.03.2017 tarihli yazı <https://t24.com.tr/yazarlar/metin-munir/insan-olan-nehir,16804> <https://www.bbc.com/news/world-asia-39282918> E.T.:13.11.2018.

nehirlerin de insanlar gibi yasal ve yaşayan varlıklar olduğunu, aynı insanların olduğu gibi onların da benzer haklara sahip olduklarını belirtmişlerdir.⁵⁵¹

Bu gelişmeler göstermektedir ki, çevre hakkı bir insan hakkı olma niteliğini kaybetmemekle birlikte, onun yalnız insana özgü bir hak olarak algılanışı önemli bir sarsıntı yaşamaktadır. Gelişen süreçte, insanla birlikte doğada var olan bütün diğer canlı varlıklar da hakkın öznesi kabul edilmekle, çevre hakkı daha kapsamlı ve nitelikli bir kimlik kazanmaktadır. İnsanın çevre hakkından, doğada yaşayan bütün canlıların çevre hakkına yönelişi ifade eden bu gelişmeler, insanı doğanın bir parçası görerek, onun çevre hakkını tanıırken, insanla birlikte doğa ana ailesinin birer parçası olan ağaçların, nehirlerin, ormanların, hayvanların varlıklarını koruma ve sürdürme haklarını ihmal etmemektedir. Ekolojik dengenin devamı ve her bir canlının varlığını sürdürebilmesi için yaşamsal bir kaynak olan sağlıklı ve dengeli bir çevre her canlının hakkıdır. Çevre hakkına yönelik bu yeni gelişmeler insanın, bir insan hakkı olarak sağlıklı ve dengeli bir çevrede var olma ve kendini geliştirme hakkını tanıırken, ona bir vekalet görevi de yüklemekte, kendisiyle birlikte doğada yer alan diğer bütün canlıların vekili olarak, onların varlıklarını sürdürebilecekleri yeterli çevre şartlarını savunma görevi de vermektedir.

Bu aşamada şunu da belirtmek gerekir ki, insanın sınırsız olan ihtiyaç algısı ve tüketim toplumundan kaynaklı alışkanlıkları nedeniyle sadece insana özgülenmiş çevre hakkının çevresel kirlenme ve bozulmaya karşı yeterli önlemlerin alınmasında çare olamadığı yakın zamanda görülmüştür. İnsan merkezli çevre anlayışının çevreyi insanın yararına olduğu sürece korunmaya değer bir varlık olarak görmesi, gerekli olup olmadığına ya da yaşama olan katkısına bakılmaksızın insanın istediği her anda çevreye müdahalesine engel olamamıştır. İnsanın çevre hakkından doğanın haklarına doğru çevre hakkının öznelerinin genişletilmesindeki amaç insanı doğa karşısında dışlamak ya da doğa için insanı feda etmek değil, insanla birlikte bütün canlılara yaşam kaynağı olan çevrenin daha etkin korunmasına ve onun yaşam örgüsündeki değerinin daha iyi anlaşılmasına katkı sunmaktır. İnsan-merkezli çevre anlayışının bencil yaklaşımından sıyrılarak canlı merkezli bir çevre hakkı anlayışının, insanı doğadan dışlayan bir düşünceden ziyade, onun doğanın bir parçası olduğunun fark edilmesine katkı sunan bir farkındalığa hizmet etmesi beklenir. Evet hukuk sisteminde haklar insana özgülenmiş ve ancak insanlar hukuki hakların öznesi ve kullanıcıları olarak

⁵⁵¹ <https://t24.com.tr/haber/ganj-ve-yamuna-nehirleri-de-canli-varlik-statusu-kazandi,395286> E.T.: 13.11.2018.

düzenlenmişse de günümüzde sosyal hayatın karmaşıklığı, dünya nüfusunun kalabalıklığı, teknolojik ilerlemeler ve daha bir çok nedenle yalnız insanı ve onun saadetini esas alan düzenlemelerin kamu düzeninin, toplumsal sağlığın korunması için yeterli olamamaktadır. Bunun içindir ki, günümüzde insanlarla birlikte başta hayvan hakları olmak üzere bütün canlıların yaşam haklarını ve alanlarını koruma yönünde hukuki çalışmaların yaygınlık kazandığına şahit olunmaktadır.

Çevre hakkının öznelere ilişkin dünya genelindeki bu gelişmelerle birlikte, çevre davalarına ilişkin Danıştay kararları incelendiğinde, çevre hakkının öznesi olarak doğanın haklarına, doğada insan dışında var olan canlı varlıkların yaşam alanlarının korunmasına ilişkin değerlendirmelerin yapıldığı, bugünün insanını doğada kendisiyle birlikte yaşam bulan varlıkların temsilcisi ya da vekili olarak gören ve sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlalini bu kapsamda ele alan kararlara rastlanamamaktadır. Menfaat ihlali kavramı kişisel ve güncel bir menfaat olarak tanımlandığından, kişilerin kendileri dışında doğada yer alan varlıklar adına davacı olabilmeleri kabul görmemektedir. Yukarıda ifade edildiği üzere, çevre davalarına ilişkin idari yargı kararlarında hakkın öznesine genel olarak insan merkezli bakılmakta ve dava konusu edilen faaliyet, işlem ya da kararlar bugünün insanını etkilediği ölçüde menfaat ihlali ve yargısal başvuru kabul görmektedir.

6. Kişisel Hak İhlali

İdarenin bir eylemi, işlemi ya da kararı nedeniyle oluşan çevresel zararların giderimi amacıyla idari yargı makamları nezdinde açılacak davalar tam yargı davaları olarak adlandırılmaktadır. 2577 sayılı İYUK 2/b maddesinde düzenlenen tam yargı davaları; “idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan davalar” olarak tanımlanmıştır. Bu kapsamda, idarenin kamu hizmeti faaliyetlerini yürütürken ortaya koyduğu bir eylemi nedeniyle ya da tesis ettiği bir işlem nedeniyle çevrede oluşan kirlenme veya bozulmadan kaynaklı zararların giderimi istemiyle açılacak davalarda, davacıların sübjektif dava ehliyetlerinin kabulü için, kişisel haklarının doğrudan zarar görmesi şartı aranmaktadır. Bu amaçla, tam yargı davalarında hakim, davacının sübjektif bir hakkının ihlal edilip edilmediğini araştırmakta, ihlal edildiği sonucuna varılırsa, diğer şartların da varlığı halinde, idareyi oluşan zararı tazmine mahkum etmektedir.⁵⁵²

⁵⁵² Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.267.

Kanunda tam yargı davasına ilişkin sübjektif dava ehliyeti hak ihlali koşuluna bağlanmakla birlikte, bu hak ihlalinin “kişisel” ve “doğrudan” olması da aranmaktadır. Çevresel zarar nedeniyle hak ihlali iddiasıyla açılacak tam yargı davalarının, bizzat çevresel etki yaratan bir faaliyet, işlem ya da karadan zarar gören ve bu yolla kişisel hakkı ihlal edilen tarafından açılması ve oluşan zararın araya başka bir eylem ya da işlem girmeksizin doğrudan gerçekleşmiş olması gerekmektedir.⁵⁵³

Bu kapsamda, sübjektif dava ehliyeti olarak “kişisel bir hakkın doğrudan ihlal edilmesi” şartına bağlanan tam yargı davaları, iptal davalarına nazaran sübjektif nitelikte davalardır. Bu davalarda genel bir kamu yararından ziyade, idarenin çevre üzerinde gerçekleşen bir eylemi ya da çevrede kirlenme ve bozulmaya neden olan bir işlemi nedeniyle zarar gören kişinin kişisel zararının giderimi, kişisel bir hakkının yerine getirilmesi söz konusudur. Menfaat ihlali kavramına göre daha özel ve kişisel bir alanı ifade eden “hak ihlali” kavramı, kişisel bir hak kapsamında “zarar görme” ve “doğrudan etkilenme” koşuluna bağlanmıştır.⁵⁵⁴

Çevresel zararalar nedeniyle açılacak tam yargı davalarında sübjektif dava ehliyetinin ilk bölümünü ihlal edilen hakkın “kişisel bir hak” olması oluşturur.⁵⁵⁵ Tam yargı davasında davacının kişisel bir hakkının zarar gördüğü iddiası yer alır. Ancak, Kanun’un tanımlamasında yer alan “kişisel hak” kavramı, kişiyi doğrudan etkilememekle birlikte toplumun bir üyesi olarak, kişilerin kendilerinin doğrudan uğradıkları zararlar dışındaki, genel olarak çevrenin kirlenmesi ve bozulmasından kaynaklı zararların giderimi amacıyla açılacak davalarda tartışma yaratmaktadır. Çevrenin kirlenmesinin önlenmesinde ya da kirliliğe neden olan bir faaliyetin durdurulmasında genel kamu yararı ile birlikte onun bir parçası olan bireysel yarar da bulunmaktadır. Bu nedenle iptal davalarında sübjektif dava ehliyeti olarak kabul edilen menfaat ihlali kavramının alanı oldukça geniştir. Tam yargı davalarında ise, çevresel kirlenme ve bozulmadan doğrudan zarar gören ve kişisel hakkı ihlal edilenlere dava ehliyeti verildiğinden, kişisel bir zarara neden olmamakla birlikte, kamunun genel kullanımında olan çevresel unsurların, ormanların, su kaynaklarının, havanın, tarım

⁵⁵³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.107.

⁵⁵⁴ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.106-107. Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.37.

⁵⁵⁵ Gündüz, Ebru, İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet, Yetkin, Ankara, 2016, s.189.

alanlarının kirletilmesi nedeniyle ortaya çıkan zararın giderimini kimin isteyeceği tartışmalıdır.

Tam yargı davalarında aranan sübjektif dava ehliyetinin ikinci bölümünü ise “kişisel bir hakkın ihlali ile gerçekleşen zarar” oluşturmaktadır. Gerek Danıştay kararlarında ve gerekse idari yargı literatüründe tam yargı davalarına konu edilecek zararın gerçekleşmiş ya da gerçekleşmesi muhakkak olan, kişiselleşmiş bir zarar olması gerektiği ifade edilmektedir.⁵⁵⁶ Kirlenme ve bozulmaya neden olan bir faaliyet nedeniyle o çevrede yaşayan herkesin, kimi faaliyetlerde ise civarda ve hatta yakın ülkelerde yaşayanların dahi zarar görmeleri mümkündür. Bu çevresel zararların sınır aşırı etki yapan, geniş bir dışsallık yaratan özelliğidir. Diğer taraftan, çevresel zararların mal varlığı üzerindeki etkileri somut olarak kısa zaman içinde anlaşılırken, sağlık şartları ve kamu yararı üzerindeki etkileri ise zaman içinde ve uzun dönemde ortaya çıkmaktadır. Bu anlamda, çevresel olayların etki alanları iyi saptanmalı ve buna bağlı olarak kimin kişisel hakkının nasıl ve ne zaman zarara uğradığı hususu, her olay özelinde ele alınmalıdır. Ancak, hem adli yargı hem de idari yargı kararlarında sözü edilen “çevre zararı” kişinin doğrudan mahrum kaldığı “malvarlığı zararı” (kişisel zarar) olarak kabul edildiğinden,⁵⁵⁷ kamunun genel kullanımında olan çevresel değerler üzerinde sonuç veren kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zararın kişiler tarafından idari yargıda tam yargı davasına konu edilebileceği tartışmalıdır.⁵⁵⁸

Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararlar kişisel malvarlığı üzerinde gerçekleşen maddi zarar olabileceği gibi kişilik haklarını etkileyen, üzüntü ve kedere neden olan manevi zararlara da neden olabilir.⁵⁵⁹ Ancak, tam yargı davasına konu edilen zararın kişisel ve gerçekleşmiş bir zarar olması arandığından, bu davalarda kişiselleştirilemeyen bir zararını gideriminin talep edilmesi mümkün olamamaktadır. Bu özellik, tam yargı davalarının kamunun genel menfaatini ilgilendiren olaylarda yaygın kullanımını sınırlamaktadır. Çevresel zarar kısa vadede bir kişinin mal varlığında doğrudan bir eksilmeye neden olmasa da uzun vadede çevresel mirasın kaybedilmesinden toplumun bütün üyelerinin etkileneceği açıktır. Çevresel sorumluluk kavramı “gelecek kuşaklar için bugünkü kuşakların emanet olarak

⁵⁵⁶ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.1177-1210. Atay, Ender Ethem, İdari Yargılamam Hukuku, Seçkin, Ankara, 2020, s.300. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.512.

⁵⁵⁷ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.97.

⁵⁵⁸ AYİM. 2.D. E.2000/417 K.2001/570, AYİMD, s 17, s.1178-1180 den aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.107.

⁵⁵⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 01.02.2018 tarih ve 2014/4686 Başvuru Nolu Binali Özkaradeniz ve diğerleri kararı.

yaşadıkları çevrenin korunması sorumluluğunu da içeren sürdürülebilirliğe dayandığından”⁵⁶⁰ devralınan çevresel mirasın geleceğe aktarılamaması toplumun bütün üyelerini ilgilendiren bir sorumluluktur. Çevresel sorumluluk bugünden geleceğe uzanan bir süreçte sahip olmasına karşın, tam yargı davalarında sübjektif dava ehliyeti olarak kabul edilen kişisel hak ihlali kavramının kapsamına, kişisel mal varlığı üzerinde gerçekleşmeyen, bugün etkileri hissedilmeyen, ancak gelecekte gerçekleşmesi beklenen, bugünün toplumunu ve gelecek nesilleri etkilemesi düşünülen zararlar girmemektedir.

Toplumun genel kullanımında olan çevresel değerlerin kirlenmesi ve bozulmasından kaynaklı çevresel zararların giderimi konusunda sübjektif ehliyet sınırlaması nedeniyle tam yargı davalarından beklenen etkinlik sağlanamasa da, kanun koyucu bu alanın boş bırakmamıştır. Kamu adına çevrenin korunması ve geliştirilmesi, çevresel etkiye sahip faaliyetlerin denetlenmesi görev ve sorumluluğunun yanı sıra, toplumun genel kullanımında olan çevresel değerlerin kirlenmesi ve bozulmasından kaynaklı toplumsal zararın kamu adına takibi ve tahsili konusunda da idareye görev verildiği görülmektedir. Bu amaçla, Çevre Kanunu’nun 3/g maddesinde; “kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamalar kirleten veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanır. Kirletenin kirlenmeyi veya bozulmayı durdurmak, gidermek veya azaltmak için gerekli önlemleri almaması veya bu önlemlerin yetkili makamlarca doğrudan alınması nedeniyle kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan gerekli harcamalar 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kirletenden tahsil edilir” hükmüne yer verilmiştir.

7. Karşılaştırmalı Hukukta Çevresel Dava Ehliyeti

Çevre hakkının kullanımı ve çevreyi etkileyen faaliyetlerin yargı yoluyla denetiminin önündeki temel sınırlamalardan birisi dava açma ehliyetine ilişkin kurallardır. Bu kurallar, ülkelerin sahip oldukları hukuk kültürüne ve kabul edilen hukuk sistemine bağlı olarak değişmektedir. Bu bağlamda, ülkelerin hukuk sistemleri içinde tanınan hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla bireylere tanınan dava ehliyetine yönelik yasal düzenlemelerde farklılık arz etmektedir. Özellikle çevre hakkına yönelik dava ehliyeti düzenlemeleri ülkeden ülkeye değişen genişletici ve daraltıcı yaklaşımlarla ele alındığı görülür. Bu durumu inceleyen çalışmalara bakıldığında genel itibarıyla, dava açma ehliyetine yönelik yaklaşımlar/uygulamalar üç temel başlık altında incelenmektedir. Bunlar sırasıyla; *genişletici*,

⁵⁶⁰ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.103.

esnek ve sınırlayıcı terimleri ile ifade edilmektedir. Ancak ülkelerin her bakımdan salt bu üç formdan birini tercih ettiklerini ve yargı pratiğini bu yönde geliştirdiklerini belirtme olanağı bulunmamaktadır. Ne var ki konunun yaygın kullanıma ait kategoriler altında sunulması suretiyle anlaşılabilirliğini sağlamak isabetli görünmektedir.

Dava açma hakkı, *Locus Standi*, bir davaya katılmak ya da doğrudan dava açmak için taşınması gereken niteliklerdir. Bu nitelikler mahkeme kararları ve yasal düzenlemeler (yüksek mahkemelerce yürürlüğe konulan kurallar dahil) ile ortaya konulmaktadır. Çevre uyuşmazlıklarında dava açma hakkına herkesin sahip olması ideal olandır. Nitekim adalete erişimde en önemli engellerden birisi *locus standi*'dir. Bir çok ülkenin yargı sistemi dava açma hakkını oldukça sınırlayarak *bazılarının* adalete erişimini imkansız kılmaktadır.⁵⁶¹ Bir çok ülkede, yurttaşlar yaşamları ya da mal varlıkları güncel bir zarara uğramamış ise ya da çevresel problemin ortaya çıktığı alana belirli bir mesafe içerisinde bulunmuyorlarsa yahut çevresel sorunun çözümüne ilişkin önceden idarece yürütülen sürece dâhil (public participation) olmamışlarsa dava açma hakkına sahip olamamaktadırlar.

Avrupa Komisyonu ve Aarhus Sözleşmesi Uyum Komitesi daha esnek ehliyet kuralları için taraf ülkelere baskı yapmaktadır. Avrupa Adalet Divanı ehliyet kurallarının katılığından bahisle İsveç ve diğer bazı Avrupa ülkeleri aleyhinde kararlar vermiştir. Çin ve Tayvan yüksek mahkemeleri kamu yararı davalarını (public interest litigation, PIL) görmeye başlamıştır. Filipinler, Kenya ve Hindistan'da kamu yararı davalarının gruplar, sivil toplum örgütleri, hükümet dışı organizasyonlar ve diğer herkesin açabileceğine yönelik yasal düzenlemeler bulunmaktadır.⁵⁶²

Öte yandan, bazı araştırmalar, ehliyet kurallarının sınırlayıcı nitelik taşıması gerektiğini savunanların, geniş ehliyet yaklaşımının; a) dava yükünü artıracacağı, b) konu bakımından gereksiz davalar açılacağı, c) mahkemelerin yanlış roller üstleneceği, d) gelişmenin ya da kalkınmanın engelleneceği gibi argümanlarının yersiz olduğunu göstermektedir. Örneğin Avustralya Hukuk Reformu Komisyonu'nun 1985 ve 1995 tarihlerinde yaptığı çalışmalar, geniş ehliyet (open standing) karşıtı argümanların yanlış

⁵⁶¹ Pring, George Rock; Pring, Catherine Kitty, *Environmental Courts & Tribunals: A Guide for Policy Makers* UNON/Publishing Services Section/Nairobi, 2016, s.51.

⁵⁶² Pring, George Rock; Pring, Catherine Kitty, *Environmental Courts & Tribunals: A Guide for Policy Makers* s.51.

olduğunu ve dava açma hakkı sınırlanmaksızın söz konusu sorunların üstesinden gelinebileceğini ifade etmektedir.⁵⁶³

Yine bu alanda, ülkeler arasındaki farklılıkların yarattığı bir diğer kavramsallaştırmada; “yargı kararları yoluyla ve mevzuat yoluyla” dava açma ehliyetinin sınırlarının belirlenmesi şeklinde iki başlık karşımıza çıkmaktadır. İçtihat hukukunun (*common law*) hüküm sürdüğü ABD, Kanada, Birleşik Krallık, Avustralya gibi ülkelerde daha çok hakim tarafından (*judge-made*) geliştirilen kurallar uygulanmaktayken, başta Kıta Avrupası olmak üzere diğer bir çok ülkede, dava açma ehliyetinin sınırlarının başta anayasalar olmak üzere yasalar yoluyla belirlendiği görülmektedir. Ayrıca genel anlamda anayasalar ya da yasalar yoluyla yürürlüğe konulan kurallar, yargı erki tarafından sınırlayıcı ya da genişletici yorumlar ile değişebilmektedir. Aynı şekilde yargı kararları ile belirlenen sınırlar sonradan mevzuat değişikliği ile değiştirilebilmektedir.

İlave edilmelidir ki İçtihat Hukuku-Kıta Avrupası Hukuku, üniter devlet-federal devlet gibi sistemlerin çeşitliliği bütüncül bir analiz yapmayı güçleştirmektedir. Ayrıca bilgiye erişim hakkı ve idari karar alma süreçlerine halk katılımının düzeyi de ehliyet unsuru tartışılırken akılda tutulması gerekenler arasındadır. Nitekim bazı ülkelerde, dava ehliyeti elde etmenin ya da ehliyetli olmanın önü, bilgi edinme hakkının kullanımı ya da uyuşmazlık konusu idari kararın alınmasına ilişkin aşamalara katılım yoluyla açılmaktadır.⁵⁶⁴

Öte yandan, ister “genişletici” ister “sınırlayıcı” olarak değerlendirilsin, ülkelerin hukuk sistemleri, adalete erişimin ilk basamaklarından biri olan ehliyeti sınırlamıştır. Yani burada bahsedilen genişletici yaklaşım aslında “daha az kısıtlayıcı olan”, sınırlayıcı ise “oldukça kısıtlayıcı olan” anlamına gelmektedir. Burada sergilenen yaklaşım, çevre hakkının ne olduğu sorusuna verilecek yanıtla bağlantılı temel felsefi bir bakış açısını yansıtmaktadır. Çevre hakkının yargısallaşmasına doğru atılacak ilk adım, hiç kuşkusuz dava açma ehliyetine ilişkindir. Bu anlamda, çevresel konularda dava açma ehliyetinin düzenlendiği hukuk sistemlerinin bu hakka yaklaşımı aynı zamanda insan-doğa ilişkisinin nasıl okunduğu ve konumlandırıldığı ile ilgilidir. Bu yaklaşım hukuk devleti, idarenin yargısal denetimi, güçler ayrılığı prensibi, adalete erişim gibi konulara bakış açısını da yansıtır.

⁵⁶³ Pring, George Rock; Pring, Catherine Kitty, *Environmental Courts & Tribunals: A Guide for Policy Makers* s.52.

⁵⁶⁴ Hollanda’da 1994 tarihli Genel İdare Hukuku Yasası (General Administrative Law Act) uyarınca idari karar alma sürecine katılan ve daha sonra itirazlarını ileten herkes dava açma hakkına sahiptir. Bkz: https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/15446_dutch-general-administrative-law-act.pdf, article 3:15. Erişim tarihi:08.10.2018.

7.1 Genişletici Yaklaşımlar

Adaletle erişim ne düzeyde yaygın olursa toplumda eşitliğin sağlanması ve adaletin tecellisi daha çok mümkün olabilir. Özellikle idari eylem ve işlemlere karşı yapılan hukuk mücadelesinde adaletle ya da yargıya erişimin düzeyi çok daha fazla önem kazanmaktadır. Kamu otoriteleri nezdinde güçlü ekonomik menfaatlerin etkisiyle özellikle sermaye sahipleri lehine olan eşitsizlik, yargıya erişimin çeşitli yollarla kısıtlanmasıyla daha da derinleşmektedir. Yurttaşlar ve çevre örgütlerinin endişeleri devlet organları nezdinde görmezden gelinmektedir.⁵⁶⁵ Bu noktada doğan eşitsizliğin kişilere tanınan yaygın çevresel dava ehliyeti yaklaşımıyla aşılması olanaklıdır.

Genel olarak Latin Amerika ülkelerinde, çevre uyuşmazlıklarında dava açma ehliyetinin ciddi anlamda sınırlanmadığını görüyoruz. Kişisel menfaat ihlali ön şart olarak aranmakla birlikte, bu kavramın geleneksel yöntemle yorumlanmadığı, kamu menfaati ihlalinin, örneğin çevrenin korunmasına yönelik bir menfaatin ileri sürülmesinin dava ehliyeti için yeterli olduğu görülmektedir. Menfaat ihlalinin bu şekli; *intereses difusas* başlığı altında incelenmektedir. *Intereses difusas* dayanağını, yasal hatta anayasal kaynaklarda bulmakta ya da bazen yargıçların mevzuatı genişletici yorumlarıyla bu tür bir menfaatin varlığı ve dolayısıyla ehliyet sorunu olmadığı ortaya konulmaktadır.

Ekolojik Anayasacılığın örneklerini oluşturan Bolivya ve Ekvador Anayasaları insan merkezli çevre yaklaşımını benimseyen Avrupa Anayasacılığından farklı bir yol izleyerek doğayı çevre hakkının öznesi olarak tanıyan örnek metinlerdir. Doğa merkezli bir yaklaşımını benimseyen bu anayasalarda insanlarla birlikte bizzat doğanın kendisi çevre hakkının öznesi olarak anayasal düzenlemeye konu edilmiştir.⁵⁶⁶ Doğanın haklarını anayasal düzeyde ele alan Bolivya Anayasasında ‘herkes sağlıklı, korunmuş ve dengeli bir çevre hakkına sahiptir. Bu hakkın uygulanması, normal ve kalıcı şekilde gelişebilmeleri için mevcut ve gelecekteki kuşakların bireylerine ve kolektiflerine ve de diğer yaşayan şeylere tanınmıştır’ ifadelerine yer verilirken, “Devlet, sürdürülebilirliği güvence altına alan, sağlıklı ve ekolojik açıdan dengeli bir çevrede yaşama hakkını korur.” “Yaşamın yeniden üretildiği ve yaratıldığı doğa veya Pachamama, yaşamsal döngüsü, yapısı, işlevleri ve evrimsel süreçlerinin yenilenmesi amacıyla varoluşu ve devamlılığı için bütünsel bir saygı hakkına sahiptir”

⁵⁶⁵Bonine, John E., Best Practices-Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform), s.3, http://www.accessinitiative.org/sites/default/files/best_practices_-_access_to_justice_7-0.doc, Erişim tarihi: 08.10.2018.

⁵⁶⁶ Yancı Özalp, Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar, s.176.

düzenlemelerine yer verilerek, doğanın haklarını anayasal düzeyde tanıyan diğer bir anayasa olan Ekvador Anayasası her “bireyi, topluluğu, halkı ve ulusu” bu hükmün gereğini yerine getirmeye çağırmakta ve hakkın yerine getirilmesi için olağan anayasal usullere göre başvuru yapabilme yetkisiyle donatmaktadır.⁵⁶⁷

1853 tarihli Arjantin Anayasası, Amerikan anayasasından esinlenerek hazırlanmıştır. Yargı denetimine ilişkin kısımlar neredeyse Amerikan anayasasının çevirisi niteliğindedir. Mahkemeler bakmakta oldukları uyuşmazlıkla ilgili yasaların anayasaya uygunluğunu denetleyebilmektedirler. Ayrıca Arjantin Anayasası ile federal bir devlet örgütlenmesi öngörülmüştür.⁵⁶⁸ Ne var ki konu idare hukuku alanına ve özelde çevre uyuşmazlıklarında ehliyet unsuruna geldiğinde, sistemin İtalya, İspanya ve Fransa’yı model aldığı görülmekle birlikte dava ehliyetine yönelik söz konusu ülkelerdeki sınırlamaların aşıldığı ifade edilmektedir.⁵⁶⁹ Çevre davalarını da kapsayan dava ehliyeti bakımından; “kamusal miraslara, devletin bir parçası olduğu kamusal otoritelerden herhangi birine ... ya da çevreye yönelik zararlı faaliyetlere karşı her bir birey, halk davası açma hakkına sahiptir” düzenlemesine yer verilen Brezilya Anayasasında⁵⁷⁰ konumuz bakımından, çevre uyuşmazlıklarına yönelik dava ehliyetinin, “basit menfaat” ya da “yaygın menfaat” şeklinde ifade edilebilecek bir kavram etrafında yorumlandığı anlaşılmaktadır. Bu alanda öne çıkan davalardan birisi, *Kattan v. Gobierno Nacional* davasıdır. Bu davada, bir Japon firmasına nesli tükenmekte olan yunus balıklarının avlanması için verilen iznin iptali istemiyle, bir çevre aktivisti olan Dr. Alberto Kattan⁵⁷¹ tarafından açılan davada, davacı, Arjantin Anayasasının 33. maddesi uyarınca kendi hakkını korumaya çalıştığını ileri sürmüştür. Bu davada davacı kaynağı Roma hukukunda bulunan, her yurttaşın kamuya ait olanı (*dominio publico*) koruma yükümlülüğü olduğu ilkesinden hareket ettiğini iddia etmiştir.⁵⁷² Yine Dr. Kattan tarafından, bazı tarım ilaçlarının

⁵⁶⁷ May, Rames R., Daly, Erin, “Dünyada Çevresel Anayasacılık”, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018, s.224-288.

⁵⁶⁸ Mairal, Héctor A. “Collective and Class Actions in Argentina”. Paper presented to The Globalization of Class Actions, An international conference co-sponsored by Stanford Law School and the Centre for Socio-Legal Studies, Oxford University, United Kingdom, December 2007. http://globalclassactions.stanford.edu/sites/default/files/documents/Argentina_National_Re_port.pdf, s.1.

⁵⁶⁹ Mairal, Héctor A. “Collective and Class Actions in Argentina”, s.2.

⁵⁷⁰ May, Rames R., Daly, Erin, “Dünyada Çevresel Anayasacılık”, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018, s.215.

⁵⁷¹ Dr. Alberto Kattan hakkında bkz: <https://darkwing.uoregon.edu/~jbonine/kattan.html> Erişim tarihi:09.10.2018.

⁵⁷² Federal First Instance Court for Administrative Matters No.2., Kattan v. Gobierno Nacional, 1983-D,L.L.576. Aktaran: Mairal, Héctor A. “Collective and Class Actions in Argentina”, s.5.

yasaklanması, penguenlerin korunması, Buenos Aires’de Hyatt Otel tarafından tarihi bir binanın yıkılarak otel yapılması gibi konularda halk davası, toplu dava ya da kolektif dava (*accion difusa*) olarak nitelendirilen davalar açılmış ve bu davalarda mahkemeler davacıların dava ehliyetlerinin varlığına hükmetmişlerdir.⁵⁷³ Yine Buenos Aires’de bir başka yurttaş tarafından, tarihi bir binanın etrafını çevreleyen ağaçların kesilmesine ilişkin idari izne karşı açılan dava esastan karara bağlanmıştır.⁵⁷⁴

Arjantin’de *intereses difusas* genel ya da yaygın menfaat ihlali kapsamında *accion difusa* davaları olarak birden çok kişinin çevreye zarar veren faaliyetlere karşı dava açabildikleri görülmektedir. Burada davacı ile ileri sürülen zarar arasında doğrudan bir bağ aranmaz. İhlal edilen topluluğa ait hak ya da menfaattir. Temiz bir çevrede yaşama, kültürel mirasın korunması, sağlık şartlarının iyileştirilmesi, tüketici hakları gibi bir çok alanda ehliyet unsurunun oldukça geniş yorumlandığı görülür.⁵⁷⁵

Çevresel dava hakkını geniş yorumlayan ülkelerden biri de Kolombiya’dır. Kolombiya mahkemesi çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan bir faaliyetin yargıya taşınması sonrası yaptığı yargılamada, çevre hakkının yargısallaşmasına dair oldukça ileri bir karar almıştır. Kolombiya’da yasadışı madencilik faaliyetleri sonucunda Atrato nehri ve kollarında yaşanan kirliliğin bölgede yaşayanların geçim ve sağlıklarına zarar verdiğinin anlaşılmasıyla Sosyal Adalet Çalışmaları Merkezi adlı bir organizasyon önce idareye söz konusu madencilik faaliyetinin durdurulması için başvuruda bulunmuştur. Bu başvurunun reddi üzerine açılan davada mahkeme bölgede devam eden faaliyetin etkisiyle, yaşam hakkının, sağlık hakkının, su ve gıda güvenliğinin, bölgedeki etnik yaşamın ciddi biçimde tehdit edildiğini, bütün bunların sorumluluğunun ilgili idareye ait olduğunu karara bağlamıştır. Mahkeme kararında, Atrato nehrinin korunma hakkının bulunduğu, kendi haklarını koruması için nehrin tüzel kişiliğinin varlığının kabul edildiğine, idare tarafından biri bölgede yaşayanlardan olmak kaydıyla iki kişi ile nehrin temsiline hükmetmiştir. Ancak, nehrin tüzel kişiliği ve iki

⁵⁷³ Bonine, John E., Best Practices-Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform), s.12-13.

⁵⁷⁴ Court of Appeals for Civil Matters, Chamber D, Quesada Ricardo, L.L. 1980-D-130, aktaran: Mairal, Héctor A. “Collective and Class Actions in Argentina”, s.6.

⁵⁷⁵ González leonel Castillo; Morales Jaime Murillo, Acciones Colectivas Reflexiones Desde la Judicatura, Primera edición: 2013, Instituto de la Judicatura Federal-Escuela Judicial, México, s.12,13.

temsilcisinin kalıcı mı yoksa sadece ilgili dava kapsamı ile sınırlı olduğu konusu açık değildir.⁵⁷⁶

Kolombiya’da doğaya tüzel kişilik verilmesi ve doğaya ait hakların temsili ehliyet unsuru bakımından bir çok sorunun aşıldığını göstermekle birlikte, tüzel kişiliğin temsili, niteliği, yapabilecekleri gibi hususlar bir çok ülkede tartışılmaktadır.⁵⁷⁷ Öte yandan Kolombiya’da kamu menfaatini korumaya çalışan herkesin dava açabilmesine olanak tanıyan *Popular Actions Act* ya da 472 sayılı Yasa olarak adlandırılan düzenleme ile ehliyet konusuna ilişkin kurallara yer verilmiştir. Genel olarak Yasa, toplum menfaatlerini ilgilendiren hususlarda birden çok kişinin dava açmasını teşvik etmektedir. Bu yöntemle çevresel adaletin eşit dağıtımına da katkı sunulmaktadır.⁵⁷⁸

Portekiz Anayasası halk davası, toplu dava ya da kolektif dava şeklinde ifade edilebilecek *popular action* davalarını düzenlemiştir. Anayasa’nın 52. maddesinde yaygın menfaati ya da kamu yararını koruma amacıyla herkesin dava açabileceğini kurala bağlamıştır.⁵⁷⁹ Anayasaya göre, kamu sağlığı, tüketici hakları, kaliteli yaşam, çevrenin ve kültürel mirasın korunması, kamu malları gibi alanlar kamu yararına ilişkin alanlardır.⁵⁸⁰ Söz konusu Anayasal hakkın korunmasına yönelik ilk somut adım 1995 yılında Topluluk/Kolektif/Halk Davası Yasası’nın (Popular Action Law) yürürlüğe konulması ile atılmıştır.⁵⁸¹ Yasa’nın 2. maddesine göre, çevresel zararın önlenmesinin sağlanması, çevrenin korunması ve çevreye zarar veren eylemlerin soruşturulması için kamu yararı herkes tarafından kişisel olarak ya da bir örgüt vasıtasıyla korunabilir. Bu nedenle dava açma hakkı

⁵⁷⁶Pecharroman, Lidia Cano, Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court, AC4, Earth Institute Publishing, Columbia University, 2018, New York, s.8.

⁵⁷⁷ Pecharroman, Lidia Cano, Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court, s.11. Ayrıca bkz: Stone, C.D. Should Trees Have Standing?—Towards Legal Rights for Natural Objects. South. Calif. Law Rev. 1972, 45, 450–501.

⁵⁷⁸Rubiano, Daniel Rincon, Environmental law in Colombia, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, cop. Wolters-Kluwer, 2011 s.158-162. Ayrıca bkz:Danielle Andrade and the others, Environmental Justice Project, s.23, available at: <http://www.ukela.org/content/doclib/116.pdf> s.5. Erişim tarihi: 10.10.2018.

⁵⁷⁹ Portekiz Anayasasının tam metni için: https://www.constituteproject.org/constitution/Portugal_2005.pdf Erişim Tarihi:10.10.2018

⁵⁸⁰ Amador, Teresa, The Aarhus Convention Inventory of EU Member States' measures on access to justice in environmental matters, Country Report for Portugal on Access to Justice in Environmental Matters, Milieu Ltd, Belgium, July 2007, s.16.

⁵⁸¹ “ABD ve diğer birçok ülkede bulunan *class action* yani toplu ya da grup davası kavramına benzer ve fakat birden çok kişinin kişisel menfaatlerinin ihlal edildiğinden bahisle açılan ticari ve tüketici davalarından daha çok kamu yararını ilgilendiren konularda açılan kolektif davaları ifade ettiğinden çeviri sırasında birden çok terime yer verilmiştir. Yani burada sadece birden çok kişinin dava açması değil belirsiz sayıda kişinin şimdiki ve hatta gelecek kuşakları ilgilendiren yaygın kamuyu ilgilendiren menfaat ihlalleri de söz konusudur.” Bkz: Garner A. Bryan, Black’s Law Dictionary, Ninth ed., West Publishing, 2009, St. Paul, s.214.

yurttaşlara ve sivil toplum örgütlerine verilmiştir. Dava açma hakkı, sadece iptal nitelikli davaları değil genel mahkemelerde açılacak tazminat davalarını da içermektedir.⁵⁸² Yine Portekiz Anayasasının 268/4 ve 5. maddelerinde idare mahkemelerine başvuruya ilişkin düzenlemelere yer verildikten sonra, İdare Mahkemesi Usul Kanunu'nun (The Administrative Court Procedures Code) 9/2. maddesinde, “yurttaşlar, dernekler ve belediyeler kamu sağlığının, çevrenin, kentleşmenin, bölgesel planlamanın, kültürel mirasın, genel yaşam kalitesini savunmak konusunda ehliyet sahibidirler” hükmüne yer verilmiştir.⁵⁸³

Filipinler de yaşadığı çevresel problemler ölçüsünde bu problemlerin çözümüne yönelik önemli adımlar atmıştır. Son yıllarda ciddi boyutlara varan orman alanlarının tahribi ve hızla azalması, su kaynaklarının bozulması, hava, toprak ve su kirliliği, atıkların depolanması ve tarımsal arazilerin hızla endüstri ve konut alanlarına dönüştürülmesi gibi konularda önemli sorunlarla mücadele edilmektedir. Ülkede yaşanan çevresel sorunlara çabuk çözümler üretebilecek yargı ihtiyacı dikkate değer yargısal atılımlara neden olmuştur.⁵⁸⁴

Burada aktarılması gereken iki temel husus vardır. Birincisi, Filipinler hali hazırda 117 adet sadece çevre davalarına bakan çevre mahkemesine sahiptir. İkinci olarak, 2010 yılında sadece çevre davalarında uygulanmak üzere usul kuralları yürürlüğe konulmuştur.⁵⁸⁵ Filipinler Yüksek Mahkemesi tarafından 2010 yılı Nisan ayında yayımlanan Çevre Davaları için Usul Kuralları (Rules of Procedure for Environmental Cases-A.M. No. 09-6-8-SC) başlıklı düzenlemenin İkinci Bölümünün 4. ve 5. kısımlarında dava açma ehliyetine yönelik kurallar yer almaktadır. Yüksek Mahkemenin kararının 4. kısma göre, kamu ve özel tüzel kişilikler dahil olmak üzere ilgili herkes, çevre kanununun herhangi bir şekilde ihlaline ya da

⁵⁸² Amador, Teresa, Country Report for Portugal on Access to Justice in Environmental Matters, s.16.

⁵⁸³ Amador, Teresa, Country Report for Portugal on Access to Justice in Environmental Matters, s.17. “Portekiz İdare Mahkemesi Usul Kanunu'nun 55. maddesinde; idari bir karara ya da idarenin eylemsizliğine karşı dava açılabilmesi için davacıların ya doğrudan kişisel bir menfaatleri ya da çevreyi de içeren bir kamu yararını savunmaları gerekmektedir. Bu kapsamda, yurttaşlar ya da sivil toplum kuruluşları a) idari bir işlemin iptalini, b) yokluğunun ortaya konulmasını, c) idarenin işlem tesis etmesini, d) geçici önlemler alınmasını mahkemeden isteyebilirler. İdarenin kendisine ait bir işletmenin çevreyi kirletmesi halinde Halk Davası yoluyla genel mahkemelerde dava açılabilir. Çevre örgütleri, belediyeler ya da savcılık genel mahkemede aynı dilekçe ile ya da ayrı dilekçelerle dava açabilir. Bu davada, çevreye zarar veren faaliyetin durdurulması ve zararın tazmini istenilebilir.” Amador, Teresa, “Country Report for Portugal on Access to Justice in Environmental Matters”, s.17. Hukuk Usulü Kanunu'nun (Civil Procedure Act) 2, 4, 26-A ve Topluluk Davası Yasası'nın 12. maddesi. Hukuk Usulü Kanunu için bkz: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=200239 Erişim Tarihi:11.10.2018 Ayrıca Portekiz idari yargı sistemi hakkında genel bilgiler için bkz: http://www.acaurope.eu/seminars/2005_Trier/Portugal_en.pdf Erişim Tarihi:10.10.2018.

⁵⁸⁴ Davide Jr, Hilario G., Sara Vinson, “Green Courts Initiative in the Philippines”, Journal of Court Innovation, Vol:3, N:1, s.123.

⁵⁸⁵ Davide Jr, Hilario G., Sara Vinson, “Green Courts Initiative in the Philippines”, s.122. Çalışmanın konusu açısından burada sadece *locus standi* ye ilişkin temel hükümlere yer verilmiştir.

burada yer alan kuralların uygulanmamasına karşı dava açabilir. Çalışmanın 5. kısımda ise, *yurttaş davaları* düzenlenmiştir. Küçükleri ve hatta henüz doğmamış nesilleri temsilen herhangi bir vatandaş, çevresel hakların ve yükümlülüklerin kullanılmasına yönelik dava açabilir. Çevre Mahkemesince dava dilekçesinin alınmasından sonra, davanın kısa bir özetini ve talepleri içeren bir karar verilir ve bu kararda henüz davanın tarafı olmayan ilgililerin söz konusu davaya ilişkin menfaatlerini ortaya koyan davaya katılma taleplerinin 15 gün içerisinde yapılmasının gereği açıklanır. Davacı yurttaş söz konusu kararı ulusal çapta yayın yapan bir gazetede yayınlatabilir ya da kopyasının dağıtımını yapabilir.⁵⁸⁶

Hiç kuşkusuz, uzman çevre mahkemelerinin varlığı ve yargılamayı ucuz, ulaşılabilir ve hızlı kılmaya yönelik usul kurallarının uygulanması, Filipinleri çevrenin yargı yoluyla korunması konusunda bir adım öne çıkartmıştır. Özellikle dava açma konusunda ehliyetin neredeyse tamamen bir engel olmaktan çıkarılması adalete erişim ve çevrenin korunmasına büyük katkılar sağlamaktadır.⁵⁸⁷

7.2 Esnek Modeller: Yeterli Menfaat

Bu başlık altında halk ve yurttaş davaları kadar geniş kapsamlı olmamakla birlikte görece dava açma hakkının fazla sınırlanmadığı *yeterli menfaat* ve *kamu yararı testi* ile ifade edilen uygulamaların yer aldığı İngiltere ve Tanzanya örneklerine değinilecektir. Bir dava şartı olarak *yeterli menfaat* kavramı, bir idari karardan etkilenen kişilere ya da menfaatlerini ilgilendiren idari kararlara karşı kişilere dava açma hakkı verilmesini ifade eder. Yeterli menfaat, dava ehliyeti için kişilerde *meşru bir hak* ya da *meşru bir menfaat* arayan yaklaşımlara göre çok daha esnektir ve dava açma ehliyetinin geniş yorumlanmasına elverişlidir. Dava ehliyetinin belirlenmesinde yargı yerlerinin takınacağı tavır ehliyet kurallarını genişletebileceği gibi aksine kuralların dar yorumlanmasına da neden olabilir.⁵⁸⁸

Bu konuda incelenmesi gereken uygulamalardan biri İngiltere uygulamasıdır. İngiltere’de dava açma hakkının açık, kolayca ulaşılabilen düzenli kurallar ile çerçevesinin çizildiğini söylemek mümkün değildir. İçtihat Hukukunun doğasına uygun olarak *locus standi*

⁵⁸⁶ Republic of Philippines Supreme Court, Rules of Procedure for Environmental Cases- A.M. No. 09-6-8-SC http://philja.judiciary.gov.ph/assets/files/pdf/learning_materials/A.m.No.09-6-8-SC_Rules_of_Procedure_for_Envi_Cases.pdf, s.11-12. Erişim tarihi:12.10.2018.

⁵⁸⁷ Davide Jr, Hilario G., Sara Vinson, Green Courts Initiative in the Philippines, s.126 ve 130.

⁵⁸⁸ Bonine, John E., Best Practices-Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform), s.10.

de mahkeme kararları ile ortaya konulmuştur.⁵⁸⁹ Bunun dışında, bu alanda mevzuat anlamında yasal düzenleme olarak 1981 tarihli Üst Mahkemeler Yasasında yer alan hükümden bahsedilebilir. Söz konusu Yasa'nın 31. Kısımında; başvuranın mahkemeye getirdiği meselede *yeterli menfaate* sahip olması halinde dava açma hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Aynı kısımda, davacının dava konusu işlem nedeniyle hukuki ve fiili durumunda temel bir farklılık ortaya çıkmamış ise ehliyet yönünden davanın reddedileceği, ancak sıra dışı bir kamu yararının bulunması halinde mahkemenin davacının durumunu göz ardı edebileceği belirtilmektedir.⁵⁹⁰

Belirtilmelidir ki, İngiltere'de *locus standi*, dava konusu olayın ve uygulanacak hukukun bir değerlendirmesi olarak, tamamen mahkeme kararları ile belirlenmektedir.⁵⁹¹ Mahkemeler, ehliyet konusunu ele alırken, kamu hukuku çerçevesinde kontrolsüz kalmış yasadışı alan olduğu iddiası ile gelen bir davacının doğrudan geri çevrilmesinin kamu yararına karşı olabileceği düşüncesiyle, mahkemeyi gereksiz yere meşgul etmek isteyenler ile meşru bir şikayeti ya da menfaati olan birini ayırmak arasında denge arayışındadır. Ayrıca, kamu hukuku söz konusu olduğunda, dava açma ehliyeti olduğu halde dava açmayan birinin her zaman var olabileceği öngörüsüyle, eldeki davacının genel kamuyu ilgilendiren bir konuda mahkemenin dikkatini çekmiş olması yeterli görülebilmektedir.⁵⁹²

Bu konuda mahkemelerin yaklaşımını yansıtmaları açısından birkaç mahkeme kararına değinilmelidir. *R v Somerset County Council* davasında, madenden mineral çıkarılmasına ilişkin iznin yasallığı uyuşmazlık konusu yapılmıştır. Davacı madenin bulunduğu bölgenin yerel sakinlerindendir, ancak, arazi sahibi ya da söz konusu madenden dolayı herhangi bir kişisel hakkı ya da menfaati tehdit altında değildir. Bu davada Mahkeme davacının *yeterli menfaati* bulunduğu hükmetmiştir. Mahkeme kararında; "... kamu hukuku haklara ilişkin bir yer değildir, hata/yanlışlıklarla ve ihlallerle ilgilidir. Yani kamu gücünün kötüye/yanlış kullanımı ile ilgilidir ve mahkemeler daima farkındadır ki dava konusu işlemin sonucundan etkilenmeyen ya da uyuşmazlık ile ilgili özel bir çıkarı bulunmayan kişi ya da kuruluş -sırf

⁵⁸⁹ Sheridan, Norman, "The Aarhus Convention Inventory of EU Member States' measures on access to justice in environmental matters", Country Report for the U.K on Access to Justice in Environmental Matters, Milieu Ltd, Belgium, July 2007, s.10.

⁵⁹⁰ Senior Court Act 1981, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/section/31> Erişim Tarihi: 12.10.2018.

⁵⁹¹ *R v Inland Revenue Commissioners, ex parte National Federation of Self-employed and Small Businesses Ltd* [1982] AC 617, House of Lords, karar metni için bkz: <https://swarb.co.uk/regina-v-inland-revenue-commissioners-ex-parte-the-national-federation-of-self-employed-and-small-businesses-ltd-hl-9-apr-1981/>, erişim tarihi: 12.10.2018

⁵⁹² Fordham, Michael, *Judicial Review Handbook*, (3rd edition) Harts Publishing, Oregon, 2001, s.607.

burnunu sokmak için değil- kamu gücünün kötü kullanımına mahkemenin dikkatini çekmek (amacıyla dava açmak) isteyebilir.”⁵⁹³

Birden çok kişi, grup ya da kuruluşlar tarafından açılan çevre davalarında, mahkemeler belirli kriterlere göre karar vermektedir. Öncelikle belirtilmelidir ki mahkemeler çeşitli grup ya da örgütler tarafından açılan davalarda tüzel kişiliğin varlığını aramamaktadır.⁵⁹⁴ Ancak, sivil toplum örgütleri tarafından açılan davalarda öncelikle, 1) davacının getirdiği meselenin çok sayıda kişiyi ilgilendiren önemli bir konu olup olmadığı, 2) davacının halk/kamu adına meseleyi doğrulukla temsil edecek kaynak ve kabiliyeti bulunup bulunmadığı, 3) davacının ehliyetinin reddedilmesinin iptali istenilen kuralın yargısal denetimini önleyip önlemediği hususlarına bakılmaktadır.⁵⁹⁵

Bu kapsamda, Greenpeace tarafından bir nükleer tesise ilişkin açılan davada, mahkeme şu gerekçelere dayalı olarak dava ehliyetinin varlığına hükmetmiştir: 1) Nükleer tesisin bulunduğu bölgede yaşayanlarda dahil olmak üzere Greenpeace çok sayıda kişinin üyesi olduğu saygın bir kuruluştur. 2) Kamu yararını ilgilendiren davayı ciddi şekilde yürütebilecek uzmanlığa ve tecrübeye sahiptir. 3) Greenpeace’e dava açma hakkı verilmemesi halinde bu konunun daha etkili bir şekilde tartışılması mümkün olmayabilir.⁵⁹⁶

Bu konuda inceleyeceğimiz diğer ülke Tanzanya’dır. Tanzanya’da çevre uyuşmazlıklarında mahkemelerce ehliyet konusunda Anayasa’da temel alınabilecek genel ilkeler yer almakla birlikte dava açma hakkına dayanak olabilecek açık anayasal bir hüküm bulunmamaktadır. Buna rağmen, Yüksek Mahkeme, net bir biçimde yurttaşların kendilerinin açık bir menfaatleri bulunmasa dahi kamu adına kamu yararını ilgilendiren konularda dava

⁵⁹³ R v Somerset County Council ex parte Dixon [1998] Env LR 111. Aktaran: Sheridan, “Country Report for the U.K on Access to Justice in Environmental Matters”, s.12. Kent planlaması ile ilgili bir davada, dava ehliyetine yönelik şu değerlendirmelere yer verilmiştir: “resmedilmesi gereken önemli bir ayrım var: bir yanda elde etmeye çalıştığı çözümde (dava konusu) hiçbir gerçek ilgisi/menfaati bulunmayan diğer tarafta ise dayandığı gerekçelerde hiçbir kişisel menfaati bulunmayan ancak meşru ve tutkulu bir şekilde çözüm arayan birisi var. Kişisel çıkarları olmayan ve fakat geçerli olabilecek gerekçelere dayanan ve elde etmek istediği sonuca yönelik gerçek bir ilgiye sahip olan bir davacının nasıl reddedilebileceğini bilemiyorum.” R (on an application of Hammerton) v London Underground [2002] All ER (D) 141, Aktaran: Sheridan, “Country Report for the U.K on Access to Justice in Environmental Matters”, s.12.

⁵⁹⁴ R v Traffic Commissioners for North Western Traffic Area ex parte BRAKE [1995] QBD ve R (on the application of PPG11 Ltd) v Dorset County Council and another [2003], Aktaran: Sheridan, Norman, Country Report for the U.K on Access to Justice in Environmental Matters, s.12-13.

⁵⁹⁵ Hammons, Jeffrey T., Public Interest Standing and Judicial Review of Environmental Matters: A Comparative Approach, Colombia Journal of Environmental Law, Vol.41,N:3, 2016, s.521.

⁵⁹⁶ R v. Inspectorate Pollution, Ex parte Greenpeace Ltd.(1994)Env.L.R.76(QB), aktaran: Hammons, Jeffrey T., Public Interest Standing and Judicial Review of Environmental Matters: A Comparative Approach, s.522.

açabileceklerine karar vermektedir.⁵⁹⁷ Yüksek Mahkemenin *locus standi* bakışını yansıtan kararlarından birinde şu değerlendirmeler yer almaktadır; “kamu yararına ilişkin davalarda, mahkeme kişisel menfaati bulunmasa bile iyi niyetli gerçek bir davacının dava açma hakkını reddetmeyecektir. Davanın iyi niyetli ve kamu yararı için olduğu ve mahkemenin etkili bir çözüm sunabileceği hallerde dava açma hakkı tanınacaktır. Tüm şartlar dikkate alındığında, kamu yararını düşünen bir birey ortaya çıkarak Anayasaya aykırı bir yasa ya da işlemle ilgili Mahkemenin müdahalesini arıyorsa, Anayasa’nın koruyucusu ve emanetçisi olarak ve temsil ettiği değerler uyarınca Mahkeme meseleye müdahil olma ve bu kişiye dava açma hakkı tanımak zorundadır.”⁵⁹⁸

Tanzanya birçok uluslararası ve bölgesel çevre sözleşmesine taraf bir ülkedir. Yargı erki kararlarında uluslararası sözleşmelere atıfla iç hukukun ötesine geçebilmektedir. Tanzanya’yı bu alanda önemli kılan bir diğer husus ise, yargıya erişim hakkının (*locus standi*) mahkeme kararlarında insan hakları bağlamında da ele alınmış olmasıdır. *Ballonzi v Trustees of C.C.M* kararında mahkeme, “bakılan davanın özünde insan hakları ihlali varsa *locus standi* geniş yorumlanmalıdır” değerlendirmesinde bulunarak, insan hakları, anayasal teminatlar ve çevre hakkı arasında var olan bağın bir yönüyle *locus standi* ile hayata geçtiğine vurgu yapmıştır.⁵⁹⁹ *Felix Joseph Mavika et al vs. The Dares-Salaam City Council* davasında mahkeme, belediye tarafından kentin atıklarının başkentin banliyösünde bulunan bir araziye boşaltılmasına karşı, çevre ve insan sağlığının bozulduğundan bahisle dava açan kişilerin dava açma ehliyetinin varlığına hükmederken, Anayasa’nın 26/2. maddesine atıf yapmıştır.⁶⁰⁰ Bu madde de; herkesin Anayasayı ve yasaların korunmasını sağlamak için dava açma hakkına sahip olduğu ifade edilmektedir. Bu madde aynı zamanda kamu yararı doktrininin Anayasal temeli olarak kabul edilmektedir.⁶⁰¹

⁵⁹⁷ Matheson, K and Faraday, G; “Environmental Justice: Who has the Standing to Sue the State? In Innovation: A Magazine of Science”, Technology and the Environment, Vol.6, No. 2, 1999, s.10-11.

⁵⁹⁸ Mtikila vs. Attorney General [1995] T.L.R 31. Aktaran: Majamba, Hamudi, “Environmental Rights Jurisprudence in Tanzania: A Review of Judicial Precedents”, Lesotho Law Journal, Vol. 14, No.2, 2004, s.13. Ayrıca bkz: Bonine, John E., Best Practices Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform), s.12.

⁵⁹⁹ Majamba, Hamudi, “Environmental Rights Jurisprudence in Tanzania: A Review of Judicial Precedents”, s.7 ve 13.

⁶⁰⁰ Majamba, Hamudi, “Environmental Rights Jurisprudence in Tanzania: A Review of Judicial Precedents”, s.14.

⁶⁰¹ Anayasa’nın 26/2 ve diğer maddeleri için bkz: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un-dpadm/unpan040857.pdf> Erişim Tarihi:13.10.2018.

7.3 Sınırlayıcı Yaklaşımlar: Hak İhlali, Doğrudan Kişisel Meşru Menfaat, Gerçek Zarar

Bu kısımda, dava açma hakkının yalnızca idari işlem ya da eylemden/eylemsizlikten dolayı kişisel menfaatleri etkilenenlere tanındığı ABD ve Almanya örnekleri genel hatlarıyla ele alınmıştır. Kısıtlayıcı sistemlerde genellikle ekonomik menfaatleri zarar görenlerin açtığı davalar kabul edilirken, dava açma ehliyeti bakımından idarenin hukuka aykırı hareket etmesi yeterli değil, aynı zamanda kişiselleştirilmiş zararların ya da hak ihlallerinin de olması gerekmektedir. Uygulamada, genellikle bir hakkın zarar görmesi ve gerçek bir zarar olması, doğrudan, kişisel, meşru menfaatin ihlali gibi kavramlarla dava açma hakkının kısıtlandığı görülmektedir. Bu yaklaşımı benimseyen örneklerde sırf kamu yararı iddiasıyla dava ehliyetine sahip olmak mümkün değildir.

Bu konuda öne çıkan Almanya örneği incelendiğinde, genel bir kural olarak *actio popularis* ya da üçüncü kişilerin hakları için dava açmak, Alman mahkemelerinde mümkün değildir. Alman hukuk sisteminde yasaların uygulanmasında temel olarak idare aygıtının sorumlu ve güçlü olması öngörülmüştür.⁶⁰² Davacı dava konusu işlem ya da eylem sonucunda daima kendi kişisel haklarının çiğnendiğini ortaya koymak zorundadır. Yasalarca kendisine sağlanan bir hakkın etkilendiğini ileri sürmedikçe davacının iddiaları mahkemelerce dinlenilmez ve dava kabul edilemez.⁶⁰³ Bu nedenle, çevre uyumsuzluklarında davacı tarafından kendi haklarının, örneğin mülkiyet hakkının ihlal edildiği ileri sürülmediği hallerde çevre davalarında adalete erişim olanağı yoktur. İdare Mahkemesi Yasası'na göre şayet davacı kendi hakkının bir idari işlem tarafından etkilendiğini ileri sürer ve bunu söz konusu işlemin tebliğinden itibaren bir ay içerisinde yaparsa ya da dava konusu işlemi öğrendikten itibaren bir ay içerisinde dava açarsa davası kabul edilebilir. Ancak bu konuda bir istisna yer almaktadır. Bu istisna *kabul edilmiş* doğa koruma örgütlerine ilişkindir. Eyalet düzeyinde doğa koruma alanında, doğa koruma konusunda kabul edilmiş örgütlere (Verbandsklage) yasal düzenleme yoluyla dava açma hakkı 1980'lerden itibaren verilmeye başlamıştır.⁶⁰⁴

⁶⁰² Neumann, Monika T., "The Environmental Law System of the Federal Republic of Germany", Annual Survey of International & Comparative Law, Vol.3, Issue 1, s.87.

⁶⁰³ Federlin, Christine, "The Aarhus Convention Inventory of EU Member States' measures on access to justice in environmental matters", Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters, Milieu Ltd, Belgium, July 2007, s.13.

⁶⁰⁴ Federlin, Christine, "Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters", s.13.

2002 yılında Federal Doğa Koruma Kanununda yapılan değişiklikle bu istisna federal düzeyde de hayata geçirilmiştir.⁶⁰⁵ Federal Yasa sonrasında henüz düzenleme yapmayan eyaletlerde de doğa koruma organizasyonlarına dava açma hakkı tanınmak durumunda kalınmıştır. Ayrıca yine Federal Yasa, eyalet düzeyinde ilgili eyaletçe çevre koruma örgütleri lehinde düzenleme yapılabileceğini kurala bağlamıştır. Uygulamada bazı eyaletlerin federal çatının çok ötesinde çevre örgütleri lehine kolaylık sağladığı görülmektedir.⁶⁰⁶ Bu düzenlemeler göre; doğa koruma yasasının ihlal edildiğinden bahisle halk ya da yurttaşlar dava açamaz. Bu konuda sadece tanınan/kabul edilen doğa koruma örgütleri dava ehliyetine sahiptir. Federal Doğa Koruma Yasasında belirlenen usule uygun olarak doğa koruma örgütlerinin bu niteliği Çevre Bakanlığı tarafından tanınır/kabul edilir. Çevre koruma alanında dava açabilecek doğa koruma örgütü olarak tanınmak için ise; ilgili çevre örgütünün kuruluş tüzüğünde doğa ve peyzajın korunması amaçlarının yer alması, belli bir yer/alan dışında da faaliyet göstermesi, başvuruya kadar en az son üç yıldır aktif olarak faaliyet yürütmesi, kuruluşun görevlerini düzenli bir şekilde yürüttüğünün görülmesi (üye sayısı ve kurumsal kapasite gibi hususlar değerlendirilir), kuruluşa üyeliğin herkese açık olması gerekir.

Eyalet düzeyinde yürürlükteki düzenlemelere göre tanınan bir örgüt federal düzeyde de tanınmış olur. Kabul edilen örgütlerin listesi Federal Çevre Bakanlığı'nın internet sitesinde bulunmaktadır.⁶⁰⁷ Doğa koruma alanları ve ulusal parkların korunmasına ilişkin emir ve yasaklardan muafiyete ilişkin işlemler ile halk katılımının öngörüldüğü doğa ve peyzaja müdahale içeren plan kararlarına ilişkin işlemler ve plan onayları, çevre örgütlerinin dava açabileceği konular olarak düzenlenmiştir. Çevre örgütlerinin açtığı davaların ehliyet yönünden kabul edilebilmesi için; dava konusu idari işlemin Federal Doğa Koruma Yasası ya da Eyaletin ilgili yasasına aykırılık taşıdığını içermesi, davacı kuruluşun tüzüğünde yer alan konular bakımından idari işleminden etkilenmiş olması, idari işlemin tesisi aşamasına ilişkin süreçlere katılmış ve düşüncelerini iletmış olması ya da düşüncelerini iletmesine fırsat verilmemiş olması gerekir.⁶⁰⁸

Yukarıda belirtilen kapsamda tesis edilen bir işlemin tebliğinden itibaren bir ay içinde idare mahkemesine başvurulması gerekmektedir. Söz konusu şartlar dikkate alındığında

⁶⁰⁵ Federal Doğa Koruma Kanunu, Bundesnaturschutzgesetz (Federal Nature Protection Act), March 25, 2002, BGBl. I, 1193.

⁶⁰⁶ Federlin, Christine, "Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters", s.14.

⁶⁰⁷ Federlin, Christine, "Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters", s.14-15.

⁶⁰⁸ Federlin, Christine, "Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters", s.14-15.

geçici olarak belirli bir projeye ya da yatırıma ilişkin yurttaş inisiyatifi oluşturup dava açmak mümkün değildir. Ayrıca sadece Yasa ile belirlenen işlemler dava konusu edilebilmektedir. Diğer taraftan, ileri sürülen argümanlar sadece Doğa Koruma Yasasına ilişkin olmalıdır. Dava dilekçesinde çevreyi ilgilendiren diğer düzenlemelere dayanılmaz.⁶⁰⁹ Hiç kuşkusuz Aarhus Sözleşmesine AB'nin taraf olması Almanya iç hukukunda *locus standi*'ye ilişkin bazı kuralların değişmesine yol açmıştır. Sözleşmenin 2003/35/EC no'lu AB Direktifi⁶¹⁰ ile AB iç hukukunun ve aynı zamanda Alman iç hukukunun bir parçası olmasıyla birlikte⁶¹¹ çevre örgütlerinin dava açma ehliyeti biraz esneklik kazanmış ise de asıl değişiklik *Trianel* davasından sonra ortaya çıkmıştır.⁶¹²

Almanya'da kabul edilmiş çevre örgütlerinden biri olan *BUND/Friends of the Earth* tarafından Arnsberg Bölge Yönetimince kömürle çalışacak bir santral için verilen inşaa ve çalışma iznine karşı açılan dava, ön karar (*preliminary ruling*) için mahkemece Avrupa Adalet Divanına götürülmüş ve AB Mahkemesi'nce karara bağlanmıştır.⁶¹³ Davadaki temel iddia, projenin Natura-2000 koruma alanına⁶¹⁴ yakın olması ve bu durumun tek başına Habitat Direktifine⁶¹⁵ aykırı olmasıdır. *Locus Standi* bakımından AB Mahkemesi'nin yanıtlaması gereken soru, Alman Çevresel Başvurular Yasasının 2003/35/EC nolu AB Direktifine uygun olup olmadığı, daha açık ifadesiyle Aarhus Sözleşmesinin öngördüğü çevre örgütlerinin adalete erişimlerine ilişkin ehliyet kurallarına uygun olup olmadığıdır. Uyuşmazlık konusu Yasa'ya göre örgütler sadece kişisel hakları barındıran çevre yasalarının ihlali halinde davacı olabilirler. Yani, yasa tarafından açıkça verilen bir hakkın ihlali halinde dava açılabilir. Ancak, çevre koruma alanında yasalar kişisel haklardan ziyade doğa korumaya ilişkin kamu yararından bahsetmektedir. Bu halde uyuşmazlık konusu yasaya göre kimse dava açma

⁶⁰⁹ Federlin, Christine, "Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters", s.15.

⁶¹⁰ Direktif metni için bkz: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:4a80a6c9-cdb3-4e27-a721-d5df1a0535bc.0004.02/DOC_1&format=PDF, erişim tarihi: 12.10.2018.

⁶¹¹ Almanya söz konusu direktifin iç hukuka adapte edilmesi için 2006 yılında Yasa çıkarmıştır. Bu Yasa, Çevresel Başvurular Yasası olarak anılacaktır. Umweltrechtsbehelfsgesetz (Environmental Appeals Act), December 7, 2006, BGBl. I, 2816. <https://www.gesetze-im-internet.de/umwrg/UmwRG.pdf> erişim tarihi: 12.10.2018.

⁶¹² Brennecke, Nicolas, "Facilitating Public Interest Environmental Litigation Through Locus Standi Requirements A Comparative Analysis of South Africa and Germany, University of Cape Town", Master Dissertation, 2017, s.38-39.

⁶¹³ Court of Justice of the European Union Case C-115/09.

⁶¹⁴ Almanya'da Natura 2000 AB koruma alanları ağı hakkında http://ec.europa.eu/environment/life/publications/otherpub/documents/bfn_en.pdf Erişim Tarihi: 12.10.2018.

⁶¹⁵ Habitat Direktifi için bkz: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31992L0043> Erişim tarihi: 12.10.2018.

hakkına sahip olamayabilir. Diğer bir ifade ile örgütlerin dava ehliyetlerinin kişisel hak ihlali konseptine sıkıştırılması ve sadece gerçek kişilerin sahip olabileceği hak ihlaline sahip olmasının beklenilmesi söz konusudur. AB Mahkemesi, bu bakımdan, söz konusu uygulamanın Aarhus Sözleşmesinin AB hukukuna adapte edilmesine yönelik yürürlüğe konulan 2003/35 sayılı Direktife aykırı olduğuna, uyuşmazlıkta söz konusu Direktifin esas alınması ve davacının dava ehliyetinin olduğunun kabulü gerektiğine hükmetmiştir.⁶¹⁶

Bu alanda son örnek uygulama olan Amerika Birleşik Devletleri örneğinde kamu yararından kaynaklı dava açma hakkı bulunmamaktadır.⁶¹⁷ Mevzuat anlamında idari dava açma ehliyetine ilişkin hükümler İdari Usul Yasası'nda bulunmaktadır. Yasa'ya göre, idarenin hukuka aykırı işlemi ya da eylemi nedeniyle zarar gören ya da olumsuz etkilenen ya da ilgili yasa uyarınca idari işlem ya da eylemden dolayı mağdur olan kişilerin dava açma hakkı vardır.⁶¹⁸

Amerikan *locus standi* temel olarak kaynağını Anayasa'nın 3. maddesinden almaktadır. Anayasanın hükmünün Yüksek Mahkeme tarafından yorumlanmasıyla *locus standi* ye ilişkin doktrin ortaya çıkmıştır. Modern ehliyet doktrini üç anayasal koşulu aramaktadır: 1) İtiraz edilen işlem bir zarara ya da çok yakın zarar tehlikesine neden olmalıdır (*injury-in-fact*). 2) Zarar ile işlem arasında makul bir bağ bulunmalıdır (*causation*). 3) Zarar mahkeme tarafından giderilebilir nitelikte olmalıdır (*redressability*). Sivil toplum örgütleri bakımından ise: 1) Örgütün en az bir üyesinin uyuşmazlığa ilişkin dava açma ehliyeti olmalıdır. 2) Korunması istenilen menfaat örgütün amaçları ve faaliyetleri ile uyumlu olmalıdır. 3) Ne iddia ne de talep edilen şey bireysel olarak bir üyenin katılımını zorunlu kılmamalıdır.⁶¹⁹

Çevre örgütlerinin dava açma ehliyetlerine ilişkin *Lujan v. Defenders of Wildlife* davası Amerikan doktrinini anlamayı kolaylaştıracaktır.⁶²⁰ 1973 tarihli Nesli Tükenmekte

⁶¹⁶ European Network of Environmental Law Organizations, The Aftermath of the Trianel Case, Germany Case Study, Justice and Environment 2011, http://www.justiceandenvironment.org/_files/file/BUND_Trianel_J&E.pdf . Erişim Tarihi: 12.10.2018.

⁶¹⁷ Hammons, Jeffrey T., Public Interest Standing and Judicial Review of Environmental Matters: A Comparative Approach, s.518.

⁶¹⁸ Administrative Procedure Act 5 U.S. Code § 702 Right of review, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/5/702> Erişim Tarihi: 13.10.2018.

⁶¹⁹ Chemerinsky Erwin, Constitutional Law, Aspen Publishers, Third Edition, New York, 2009, s.45.

⁶²⁰ *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555, 112 S. Ct. 2130, 119 L. Ed. 2d 351, 1992 U.S. <https://www.casebriefs.com/blog/law/constitutional-law/constitutional-law-keyed-to-sullivan/the-nature-and-sources-of-the-supreme-courts-authority/lujan-v-defenders-of-wildlife-6/> Erişim Tarihi: 13.10.2018.

Olan Türler Yasası'nın 7. Kısımının (a)2 maddesi uyarınca federal kurumların faaliyetlerinin nesli tükenmekte olan türlere zarar vermemesini ya da onları tehdit etmemesini ya da onların doğal yaşam alanlarını tahrip etmemesini sağlamak için İçişleri Bakanlığı'na danışma gerekliliğini öngörmektedir. 1986 yılında İçişleri Bakanlığı düzenleyici işlemi ile Yasa'nın önceki yorumunda yer alan yabancı ülkelerdeki faaliyetleri de kapsayacağına ilişkin kısmı değiştirilerek, yasa kapsamında danışma zorunluluğu olan faaliyetlerin uygulama alanını ABD toprakları ve açık deniz alanlarıyla sınırlandırmıştır. *Defenders of Wildlife* adlı çevre örgütü yapılan değişikliğin Yasa'nın amacına aykırı olduğundan bahisle tespit davası (*declaratory judgement*)⁶²¹ açmıştır. İlk derece mahkemesince verilen söz konusu örgütün dava ehliyetinin varlığına ilişkin karar, orta düzey temyiz mahkemesince de onanmış ve uyuşmazlık bu defa Yüksek Mahkeme'ye taşınmıştır.⁶²² Örgütün ehliyete yönelik temel savı, danışma sürecinin eksikliği yurtdışında yürütülen ve ABD tarafından fonlanan bir çok projede nesli tükenmekte olan türlerin daha çok tehlike altında olacağıdır. Ayrıca örgütün kuruluş amaçlarından birisi de nesli tükenmekte olan türlerin korunmasıdır. Bu amaç Yasa'nın da temel amacıdır.⁶²³

Yüksek Mahkeme kararında, hayvan türlerinin kullanılmasının ya da sadece estetik amaçlarla da olsa gözlemlenmesinin anlaşılabilir bir menfaat olduğu, ancak doktrindeki zarar koşulunun davacının idari işlem/eylem nedeniyle doğrudan zarar görmesini gerektirdiğini vurgulamıştır. Mahkemeye göre, çevreye zarar veren bir idari eylemin varlığı yeterli değildir. Ayrıca örgüt üyeleri tarafından ileri sürülen nesli tükenen hayvanları gözlemlemeye ilişkin menfaatin varlığı kabul edilemez. Nitekim bu kişilerin yurt dışında bulunan söz konusu coğrafi alanlara geri gitmek için planları bulunmamaktadır.⁶²⁴ Ancak Mahkeme idarece yürütülen projelerin etkilediği söz konusu coğrafyada nesli tükenen hayvanlar üzerine çalışan birinin ehliyetli olduğunun kabul edilmesi gerektiğine dikkat çekmiştir. O bölgede çalışan

⁶²¹ Ülkemizdeki tespit davalarına tam olarak benzememektedir. Tarafların haklarının ve taraflar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğini ortaya koymaya yönelik açılan davalardır. Bağlayıcıdır, ancak tek başına asıl uyuşmazlık açısından icrai bir yönü yoktur. Garner A. Bryan, *Black's Law Dictionary*, Ninth ed., West Publishing, 2009, St. Paul, s.918.

⁶²² *Lujan v. Defenders of Wildlife*.

⁶²³ *Lujan v. Defenders of Wildlife*.

⁶²⁴ "Bazı üyeler Mısır'da Nil timsahlarını gözlemlediklerini ve hali hazırda bölgede yer alan baraj inşa projesinde Amerika'nın gözetim rolü bulunduğu ve projenin Nil timsahlarını olumsuz etkileyeceğini, diğer bir üye ise Sri Lanka'da yaşayan Asya fillerini ve leoparlarını gözlemlediğini ve bölgeye tekrar gitme niyetinin bulunduğunu, bölgede yürütülen Mahaweli kalkınma projesinin söz konusu hayvanların neslini olumsuz etkileyeceğini ileri sürmüştür." Bkz: Chemerinsky Erwin, *Constitutional Law*, s.62.

kişiler ile kıyaslandığında daha az etkilenen kişilerin dava açma hakkı bulunmamaktadır.⁶²⁵ Mahkemenin bu değerlendirmesi göstermektedir ki, ABD doktrinine göre çevresel dava ehliyetinde çevrenin zarar görmesinden ziyade önemli olan dava açacak kişilerin doğrudan menfaatlerinin zarar görüp görmediğidir.

Öte yandan, Anayasal koşullar Kongre tarafından değiştirilemeyecek koşullardır. Bunlar Anayasa maddelerinin Yüksek Mahkeme tarafından tarihsel süreçte yorumlanması ile ortaya çıkmıştır. Anayasal koşulların yanı sıra *prudential standing* olarak adlandırılan kaynağını Anayasa'nın 3. maddesinden almayan ve fakat mahkeme kararları ile sürekli ve tutarlı bir biçimde aranan kurallara göre, üçüncü kişilerin hakları için dava açılmaz,⁶²⁶ diğer taraftan herkes ile aynı şikâyetlere sahip vergi mükellefi dava açamaz.⁶²⁷ Yani herkesin paylaştığı bir şikâyeti kendi hakları zarar görmeyen birinin dava etmesi mümkün değildir, davacıyı diğerlerinden ayıran bir özelliğinin bulunması gerekmektedir.⁶²⁸

Çevre ve imar uyumsuzlukları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren konularda, ABD'de ehliyet kurallarını oldukça dar yorumlayan kısıtlayıcı bir yaklaşımın benimsenmesinin üç temel gerekçesi olduğu ifade edilmektedir. Birincisi, ABD'de mahkeme masrafları bakımından *kaybeden-öder* ilkesinin olmaması nedeniyle dava yükünün artacağıdır. Bu konudaki ikinci kaygı, güçler ayrılığı prensibinin zarar göreceğidir. Bu tartışmaya göre, herkesin dava açabilir hale gelmesi kanunların uygulanmasının yürütme erkinden alınarak yargı erkine verilmesi sonucunu doğuracaktır. Son kaygı ise, davacıların

⁶²⁵ Chemerinsky Erwin, Constitutional Law, s.62.

⁶²⁶ “*Warth v. Seldin* davasında, New York’un Rochester kasabasında bulunan bazı kişi ve kurumlarca, New York’un Penfield kasabasında yapılan imar planının orta ve düşük gelir gruplarını dışladığını, onların yerleşimini olanaksız kıldığını ileri sürmüşlerdir. Mahkeme davacıların yakın tehdit altında ya da güncel bir zararlarının bulunmadığına, uyumsuzluğun imar planlamasına ilişkin genel bir şikâyet olduğuna, bu nedenle davacıların ev inşa etmek için bir çalışmasının olmadığı ve bu bakımdan üçüncü kişilerin hakları için açtıkları davada ehliyetlerinin bulunmadığına karar vermiştir.” *Warth v. Seldin* 422 U.S. 490, 95 S. Ct. 2197, 45 L. Ed. 2d 343, 1975 U.S. <https://www.casebriefs.com/blog/law/constitutional-law/constitutional-law-keyed-to-sullivan/the-nature-and-sources-of-the-supreme-courts-authority/warth-v-seldin-2/2/> Erişim Tarihi: 14.10.2018.

⁶²⁷ “Başkan’ın İnanç ve Topluluk Temelli İnisiyatifler programı adı altında yaptığı toplantılara ilişkin harcamaların Anayasa’nın birinci ek maddesinde düzenlenen laiklik ilkesini ihlal ettiğinden bahisle bir yurttaş tarafından açılan davada, yapılan her federal bütçe harcamasının bir birey üzerinde oluşturduğu zararın hesaplanmasının beklenemeyeceği, bu haldeki her federal harcamaya vergi mükelleflerince açılan davalara bakılması halinde mahkemelerin şikâyet bürolarına dönüşeceğinden bahisle Mahkeme ehliyet yönünden davayı kabul etmemiştir.” *Hein v. Freedom From Religion Foundation* <https://www.law.cornell.edu/supct/html/06-157.ZS.html>. Erişim Tarihi: 14.10.2018.

⁶²⁸ Chemerinsky Erwin, Constitutional Law, s.68.

doğrudan zarar görmediği hallerde ehliyetli olup olmadığının tespiti yargıyı politik kararlar vermeye zorlayabilir.⁶²⁹



⁶²⁹ Hammons, Jeffrey T., “Public Interest Standing and Judicial Review of Environmental Matters: A Comparative Approach”, s.542-550.

III. BÖLÜM Çevre Davalarında Yargılama Süreci

Çevre hakkı ihlallerine karşı yargısal başvuru yolunun düzenlenmesi ve hak sahiplerine bu kapsamda başvuru hakkı verilmesi, hakka etkin bir koruma sağlanması bakımından oldukça önemlidir. Çevre hakkı ihlallerinin yargısal başvuru yolu ile korunması talebi, yargısal başvurunun etkin ve kesin sonuçlar üretme kapasitesinden kaynaklanır.

Kirlenme ve bozulma riski taşıyan faaliyetler için izin, ruhsat, lisans, ÇED kararı vb. adlar altında tesis edilen işlemler ile alınan kararlara karşı idari yargı başvurusunun diğer idari ve yargısal başvuru yollarına kıyasla, kirlenme ve bozulmayı önleyici ve giderici rolü nedeniyle, daha etkin bir yol olarak öne çıktığından yukarıda bahsedilmişti.

Ancak, bir çevresel başvuru hakkı olarak hukuk sistemi içinde yerini alan idari yargı başvurusunun kendisinden beklenen etkinliği sağlayabilmesi için başvuru hakkının kapsamına ilişkin düzenlemeler ve bu düzenlemeleri uygulamaya yansıtan yargısal yorum ile birlikte, hakimin yargılama sürecini yönetimi, yargılama sürecini düzenleyen usul hukuku kuralları ve bu kurallara ilişkin yargısal uygulama, bu süreçte yapılan inceleme ve araştırmaların boyutu, hakimin re'sen inceleme yetkisini kullanma şekli, bu süreçte hukuk sisteminde bulunan koruma araçlarının kullanım şekli, kararlarda çevre hakkının içeriği, kapsamı ve derinliğine yönelik yargısal yaklaşım, idari yargı kararlarının uygulanması süreci ve bu alanda ortaya çıkan idari kültür, çevresel başvuru hakkı bağlamında idari yargı başvurusunun etkinliğini yakından etkileyen unsurlardır.

A. İptal Davalarında Yargılama Süreci

Çevresel başvuru hakkı kapsamında idari yargı nezdinde açılacak iptal davalarının kendisinden beklenen etkinliği sağlayabilmeleri bakımından davanın açılmasından karar aşamasına kadar yargılama sürecinin doğru yönetilmesi oldukça önemlidir. Bu süreçteki aksaklıklar, özellikle de usuli eksiklikler, iptal davası yolu ile yapılan çevresel başvuruların etkin sonuç vermesini yakından etkilemektedir.

Çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olacak faaliyetler için verilen izin, ruhsat, lisans işlemleri ile ÇED kararlarına karşı açılacak iptal davalarında, bu davalardan beklenen en önemli sonuç kirlenme ve bozulmanın önlenmesi olduğundan, çevre davalarında usul hukuku eksikliğinin yapılmaması, henüz kirlenme yaşanmadan önleyici nitelikte tedbir kararlarının zamanında alınabilmesi bakımından oldukça önemlidir.

Bu kapsamda, çevre davalarının görevli ve yetkili mahkemede, dava açma süresi içinde açılması, bu davalarda zaman kaybının önlenmesi bakımından önem arz eder. Benzer şekilde, yargılama sürecinde uyuşmazlığa ilişkin bütün bilgi ve belgelerin toplanması, hakimin re'sen araştırma yetkisine bağlı olarak uyuşmazlığın bütün yönleriyle incelenmesi, proje alanlarında keşif ve bilirkişi incelemelerinin yapılması, başlanacak ya da devam eden inşaa ve işletme faaliyetleri nedeniyle ileride verilecek olası bir iptal kararının sonuçlarının korunabilmesi için yargılama sürecinde yürütmenin durdurulması hakkında karar verilmesi, çevre davalarının etkin sonuçlar doğurmasını yakından etkileyen faktörlerdir.

1. Çevre Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme

Bir davaya aynı yargı düzeni içinde yer alan ilk derece yargı yerlerinden hangisinin bakacağını düzenleyen kurallara görev ve yetki kuralları denilmektedir.⁶³⁰ “Görev, bir yargı yerinin dava konusu bakımından (bu dava hangi mahkemede görülür) yetkisini, yetki ise bir mahkemenin yer bakımından (hangi yerdeki mahkeme yetkili) yetkisini” ifade etmektedir.⁶³¹ Başka bir yazarın ifadesiyle, “yargılama hukukunda görev sözcüğü, bir yargı yerinin konusu itibarıyla bir davaya bakmaya yetkili olup olmadığını belirtmek için kullanılır. Yetki sözcüğü ise, bir davaya konusu itibarıyla bakmaya yetkili yargı yerinin bu yetkisini kullanabileceği coğrafi alanı gösterir.”⁶³² Bir anlamda yetki deyimi, bir “davanın görevli yargı yerlerinden hangisinde açılacağını veya davaya hangi yerde görevli yargı yeri tarafından bakılacağını anlatır. Dolayısıyla, davanın coğrafi yönden ülkenin neresindeki yargı yerinde açılacağı ve nerede görüleceği yetki kuralıyla belirlenir.”⁶³³

Görev ve yetki kavramlarını bir örnek ile açıklamak gerekirse, konumuz itibarıyla ÇED olumlu kararlarına karşı açılacak davalarda ülkemizde idare mahkemeleri görevlidir. Ancak, dava konusu edilecek ÇED kararına ülkemizde kurulu idare mahkemelerinden hangisinin bakacağı yetki kuralı ile belirlenir. Bu anlamda, ÇED kararlarından doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde görevli idare mahkemelerinden, dava konusu ÇED kararının ilgili olduğu projenin bulunduğu alanın “yargı çevresi bakımından bağlı olduğu idare mahkemesi” söz konusu davanın görüm ve çözümünde aynı zamanda yetkili mahkemedir.⁶³⁴

Kural olarak mahkemeler kendi görev alanları dışındaki davalara bakamazlar. İdari yargılama hukukumuzda gerek görev ve gerekse yetki konusu kamu düzenindendir. İdari davalarda, taraflar kendi iradeleri ile görevli ve yetkili mahkemeyi belirleyemezler.⁶³⁵ Diğer taraftan, idari yargı mevzuatımızda, görevsiz ve yetkisiz mahkeme tarafından uyuşmazlığın çözümlenmiş olması bozma nedenleri arasında sayılmıştır.⁶³⁶

⁶³⁰ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.351.

⁶³¹ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.45.

⁶³² Candan, Turgut, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2006, s.496.

⁶³³ Yenice K., Esin Y., İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 1983, s.627.

⁶³⁴ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 34.

⁶³⁵ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.45.

⁶³⁶ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 49/2-a.

Bilindiği üzere, idarenin eylem ve işlemlerinden doğan davalarda genel görevli mahkeme idare mahkemeleridir.⁶³⁷ Dolayısıyla ilgili mevzuatında başka bir mahkemede görüleceği açıkça belirtilmeyen idari işlem ve kararlardan doğan uyuşmazlıklar idare mahkemelerinde görülür. Bu anlamda, çevre davalarına konu işlem, karar, izin, ruhsat, ÇED kararları ve ÇED raporlarına karşı da idare mahkemelerinde dava açılmaktadır.

Ancak idari işlem ve kararlara karşı hangi idare mahkemesinde dava açılacağı yine 2577 sayılı Kanun'un 32-37. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanun'un 32. maddesinde yer alan genel yetki kuralına göre; “göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla, bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.” Bu genel yetki kuralına ilaveten Kanun'un devam maddelerinde uyuşmazlıkların konusuna göre özel yetki kurallarının da düzenlendiği görülür. Danıştay kararlarından da anlaşılabacağı üzere çevre davalarına konu işlem, eylem ve kararlarda yetkili idare mahkemesi 2577 sayılı Kanun'un 34. maddesinde belirtilen kurallara göre belirlenmektedir.⁶³⁸ Buna göre, çevre davalarında yetkili idare mahkemesi, uyuşmazlık konusu izin, ruhsat, ÇED kararı, ÇED raporu ya da diğer idari işlem ve kararların ilgili olduğu faaliyetin ya da projenin planlandığı yerin “yargı çevresi bakımından bağlı olduğu idare mahkemesidir.” Bu kural gereğince, ÇED raporları ve ÇED olumlu kararları Bakanlık tarafından onaylansa da bu rapor ve kararlardan doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde Ankara İdare Mahkemeleri değil, söz konusu ÇED raporu ve kararının ilgili olduğu faaliyet ve projenin bulunduğu alanın “yargı çevresi bakımından bağlı olduğu idare mahkemesi” yetkilidir.

Çevre davalarında genel görevli mahkeme idare mahkemeleri olmakla birlikte, somut uyuşmazlıkta davanın hangi yer idare mahkemesinde açılacağı tartışma yaratır ve bu hususta yapılacak hata bir hak kaybına neden olmasa da zaman tasarrufu açısından oldukça önemlidir. Yetkili mahkemenin doğru tespit edilmesi davacılara zaman kazandıracığından, çevre davaları gibi gecikmesi halinde telafisi güç ve imkansız zararlara neden olacak uyuşmazlıklarda, gecikme yaşanmadan davanın ilk aşamada yetkili mahkemede açılması önem arz etmektedir.

⁶³⁷ 2576 sayılı Kanun madde 5.

⁶³⁸ Danıştay 14.D. 07.04.2015 tarih E:2014/10157 K:2015/2620 sayılı, 15.10.2015 tarih E:2014/1656 K:2015/7549 sayılı kararları. 2577 sayılı Kanun madde 34.

Görev ve yetki konusu idari yargıda kamu düzeninden sayıldığı için bu konudaki itirazlar yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkemeler tarafından da davanın her aşamasında kendiliğinden dikkate alınabilir.⁶³⁹ İlk inceleme konularından olan görev ve yetki incelemesini yapan mahkeme dava konusu uyuşmazlıkta “kendini görevli veya yetkili görmezse, adli yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine; idari yargının görevli olduğu konularda ise görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek, dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verir.”⁶⁴⁰ “Görevsizlik veya yetkisizlik sebebiyle dosyanın gönderildiği mahkeme de kendisini görevsiz veya yetkisiz gördüğü takdirde, söz konusu mahkeme ile ilk görevsizlik veya yetkisizlik kararını veren mahkeme aynı bölge idare mahkemesinin yargı çevresinde ise, uyuşmazlık bölge idare mahkemesince, aksi halde Danıştay’ca çözülür.”⁶⁴¹

Yukarıda belirtildiği üzere, idari yargıda yetkisiz yer idare mahkemesinde açılan dava davacılar yönünden bir hak kaybına neden olmaz. Dava, yetki ret kararıyla birlikte, yetkili yer idare mahkemesine gönderilir ve yargılamaya yetkili idare mahkemesi nezdinde devam edilir. Ancak, bu süreçte çevre davaları için oldukça önemli olan zaman kaybı, çevre adına telafisi güç ya da imkansız sorunlara neden olabilmektedir.

2. Çevre Davalarında Husumet: Davalı

İdari yargı denetiminin amacı, idare edilenler karşısında güçlü durumda olan idarenin hukuka uygunluğunun sağlanması, idari işlem, karar ve eylemlerin yargısal denetiminin yapılmasıdır. İdari yargı davalarının konusunu ise idarenin kamu hukuku kurallarına göre yapmış olduğu işlem, karar ve eylemleri oluşturmaktadır. Bu bağlamda idari yargıda açılacak davalar, bu işlem ve eylemlerden menfaatleri ihlal edilenler tarafından, dava konusu işlem, karar ve eylemin sahibi idareye yöneltilmesi gerekir. Kısa ifadesiyle, idari rejimin kabul edildiği sistemlerde, davacısının bireyler (yönetilenler), davalısının ise idare (kamu tüzel kişiliği, kamu kurum ve kuruluşları) olması idari davaların değişmez özelliğidir.⁶⁴²

Bu nedenle, idare mahkemelerinde şahıslara ve özel hukuk tüzel kişilerine karşı dava açılmaz. Özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek şahısların sebep oldukları çevresel kirlenme ve

⁶³⁹ Gözübüyük, Yönetmelik, s.353.

⁶⁴⁰ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 15/1-a.

⁶⁴¹ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 43/1-b.

⁶⁴² Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.568-569.

bozulmadan kaynaklı tazminat davaları ile ceza davaları, yukarıda açıklandığı üzere, ancak adli yargı mahkemelerinde açılacak davlardır. Bu anlamda, idare mahkemelerinde açılan iptal davalarına konu çevre uyuşmazlıkları bir özel teşebbüsün, işletmenin ya da proje sahibinin faaliyetinden kaynaklansa da, dava kirlenme ve bozulmaya neden olan o faaliyete izin, ruhsat, ÇED kararı ya da raporu veren kamu idaresine karşı açılır.

Çevre davalarına konu işlem ve kararlar ile diğer izin, ruhsat, ÇED kararı ve ÇED raporlarının nihai imzacısı olan idare bu davalarda davalı sıfatıyla yer almaktadır. Danıştay kararında belirtildiği ifadesiyle; “iptal davalarında davalı idare idari karar ve işlemleri kesin surette tesis eden makam ve mercilerdir.”⁶⁴³ Diğer bir deyişle, çevre davalarına konu uyuşmazlıkta dava edilen karar ve işlemin sahibi olan kamu tüzel kişiliğine ve genellikle Bakanlık, Valilik ya da Belediyeye husumet yöneltilir ve davalı olarak gösterilir. Ancak, idari yargılama hukukunun bir özelliği olarak, “davalı idarenin dava dilekçesinde yanlış gösterilmesi ya da hiç gösterilmemesi” açılan davanın kabul edilmesi ve devamı için bir engel değildir. Bu durumda uyuşmazlığa konu işlem ve karar incelenerek, doğru davalı mahkemece belirlenir, husumet ona yöneltilir, davalı kısmına yazılarak davaya devam edilir.

Diğer idari işlemlerde olduğu üzere, çevre uyuşmazlıklarında da davanın yanlış hasımla görülüp sonuçlandırılması bozma nedenidir.⁶⁴⁴

3. Çevre Davalarının İvedi Dava Özelliği

Dava açma ve yargılama aşaması sürelerine yönelik olarak 2577 sayılı Kanunda yer alan genel kuralın yanı sıra, Kanun’un 20. maddesinde 6545 sayılı Kanun⁶⁴⁵ ile yapılan düzenleme ile idari yargı sistemine yeni bir usul kazandırılarak, Kanunda sayılan iptal davalarına konu bazı uyuşmazlıklarda ivedi yargılama usulü kabul edilmiştir. 2577 sayılı Kanun’un 20/A maddesinde⁶⁴⁶ yapılan bu düzenleme ile birlikte, a) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri b) Acele kamulaştırma işlemleri c) Özelleştirme Yüksek Kurulu

⁶⁴³ Danıştay 5.D. 09.01.1954 tarih E:1953/287 K:1954/18 sayılı kararını aktaran, Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s. 375.

⁶⁴⁴ Danıştay 14.D. 15.10.2015 tarih E:2014/1656 K:2015/7549 sayılı kararı.

⁶⁴⁵ 28.06.2014 tarih 29044 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 6545 sayılı Kanun’un 18. maddesi.”

⁶⁴⁶ 2577 sayılı Kanun’un 20/A maddesi: “İvedi yargılama usulü: (Ek: 18/6/2014-6545/18 md.) 1. İvedi yargılama usulü aşağıda sayılan işlemlerden doğan uyuşmazlıklar hakkında uygulanır: a) İhaleden yasaklama kararları hariç ihale işlemleri. b) Acele kamulaştırma işlemleri. c) Özelleştirme Yüksek Kurulu kararları. d) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri. e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar. f) 16/5/2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Cumhurbaşkanlığı kararları.”

kararları d) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılan satış, tahsis ve kiralama işlemleri e) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar f) 16/5/2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca alınan Cumhurbaşkanı kararları hakkında idari yargıda açılacak davalarda ivedi yargılama usulü kurallarının uygulanması kurala bağlanmış bulunmaktadır.

Yapılan düzenlemeyi konumuz bakımında ele aldığımızda, çevre davalarının önemli bir kısmını oluşturan ÇED süreci sonunda alınan kararlara karşı açılacak davalarda ivedi yargılama usulünün uygulanacağı kurala bağlanmıştır. ÇED kararlarıyla birlikte kimi zaman acele kamulaştırma işlemleri, Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca yapılacak satış, tahsis ve kiralama işlemleri ile 6306 sayılı Kanun kapsamında alınan kararlar da konusuna göre çevreyi yakından ilgilendiren davalara neden olabilmektedirler. Bunlarla birlikte, çevreyi yakından ilgilendiren düzenlemeler içeren imar davalarının ise ivedi yargılama usulü kapsamına alınmadıkları görülmektedir. İvedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde yargılamayı hızlandırmayı amaçlayan ve diğer uyuşmazlıklara göre oldukça farklı usul kuralları uygulandığından, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesini yakından incelemekte fayda var.

Kanunda yer alan düzenlemeye bağlı kalarak sırasıyla incelendiğinde, çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar hakkında açılacak çevre davalarında uygulanacak olan ivedi yargılama usulünde, diğer uyuşmazlıklardan farklı olarak, dava açma süresi otuz gün olarak belirlenmiştir. Bununla birlikte, ivedi yargılama usulüne tabi idari işlem ve kararlardan kaynaklı uyuşmazlıklarda, 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesinde⁶⁴⁷ düzenlenen üst makamlara başvuru hükümleri uygulanmamaktadır. Dolayısıyla, 2872 sayılı Kanun uyarınca alınan ÇED kararları ve raporları hakkında ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması talebiyle üst makamlara başvuru yolu kapatıldığından, söz konusu ÇED kararları hakkında, kararın

⁶⁴⁷ 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi: "Üst makamlara başvurma: 1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. 2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. 3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

tebliğini, yayımını ya da ilanını izleyen günden itibaren otuz günlük dava açma süresi içinde ve doğrudan iptal davası açılması gerekmektedir.⁶⁴⁸

Yapılan düzenlemeyle, ivedi yargılama usulünde dava açma, ilk inceleme, savunma ve temyiz süreleri üzerinde yoğunlaşarak, bu sürelerin genel uygulamaya kıyasla yarı oranında kısaltıldığı ve bu surette ivedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklarda zamandan tasarrufun amaçlandığı görülür. Bu kapsamda, ÇED sonucunda alınan kararlara karşı açılan davaların “ilk incelemesi yedi gün içinde yapılır ve dava dilekçesi ile ekleri tebliğe çıkarılır.” Bu davalarda “savunma süresi dava dilekçesinin tebliğinden itibaren on beş gün olup, bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla on beş gün uzatılabilir.” İdari yargı iptal davalarına konu diğer uyuşmazlıklarda iki dilekçe ve iki savunma sonrası gerçekleşen tekemmül safhası, ivedi yargılama usulünde kısaltılarak, taraflara tek dilekçe ve tek savunma hakkı tanınmaktadır. Bu düzenlemede, “dava dilekçesinin tebliği üzerine savunmanın verilmesi veya savunma verme süresinin geçmesiyle dosya tekemmül etmiş sayılmaktadır.” Ayrıca, bu uyuşmazlıklarda yürütmenin durdurulması talebi üzerine verilecek kararlara karşı itiraz yolu kaldırılmıştır. Bu davalar kural olarak, “dosyanın tekemmülünden itibaren en geç bir ay içinde karara bağlanır.” “Yargılama sürecinde uyuşmazlığın niteliğinin gereklerine göre ara kararı verilmesi, keşif, bilirkişi incelemesi ya da duruşma yapılması gibi işlemler ivedilikle sonuçlandırılır.”⁶⁴⁹ İvedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklarda alınan kararlara karşı doğrudan temyiz yoluna başvurulması öngörüldüğünden, bu davalarda istinaf yoluna başvurulamaz.⁶⁵⁰ İdari yargıda otuz gün olan genel temyiz süresi bu uyuşmazlıklarda nihai kararın tebliğ tarihinden itibaren on beş gün olarak belirlenmiştir.

İvedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklarda ilk derece mahkemelerindeki yargılama sürecine getirilen süre kısıtlaması temyiz aşaması içinde öngörülmüştür. Buna göre, ÇED sonucu alınan kararlardan kaynaklı çevre davalarına konu uyuşmazlıklarda “temyiz dilekçeleri üç gün içinde incelenir ve tebliğe çıkarılır. Temyiz dilekçelerine cevap verme süresi on beş gündür. Temyiz aşamasında Danıştay evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara

⁶⁴⁸ Burada, madde düzenlemesinde 2577 sayılı Kanun’un 11. maddesi uyarınca üst makamlara başvurunun kaldırılması ya da yasaklanması söz konusu değildir. İvedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklar kapsamında üst makamlara yapılacak başvurunun dava açma süresini durmaya etkisinin olmayacağı ifade edilmektedir. İlgililer idareye işlemin kaldırılması, iptali ya da değiştirilmesi yönünde başvuru yapabilirler. Ancak, bu başvuru söz konusu uyuşmazlıklarda dava açma süresini durdurmayacaktır. Bkz: Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.352.

⁶⁴⁹ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.352.

⁶⁵⁰ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.352.

ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi hâlde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir.” Ancak, “ilk inceleme üzerine verilen kararlara karşı yapılan temyizi haklı bulduğu hâllerde kararı bozmakla birlikte dosyayı geri gönderir.” İvedi yargılama usulünde temyiz üzerine verilen kararlar kesindir. Bu nedenle, ivedi yargılama usulünde idare mahkemesinin Danıştay’ın temyiz incelemesi sonucu verdiği kararlara karşı direnme/ısrar kararı verme ihtimali bulunmamaktadır. Temyiz istemi en geç iki ay içinde karara bağlanır. Karar en geç bir ay içinde tebliğe çıkarılır.⁶⁵¹

Kanunda yer alan özellikleri yukarıda aktarılan ivedi yargılama usulü dikkatli incelendiğinde, kanun koyucunun bu usule tabi uyuşmazlıkların kısa süre içinde çözümlenmesine odaklandığı ve bu amaçla sınırlı olarak dava açma, ilk inceleme, dosyanın tekemmülü, karar verme, tebligata çıkarma, temyiz süreci gibi konularda Kanunda yer alan genel süreleri yaklaşık olarak yarı oranında indirdiği ve bu sayede söz konusu uyuşmazlıkların kısa sürede karara bağlanmasını hedeflediği gözlenmektedir. Kanun koyucu bu yaklaşımını söz konusu değişiklik kanununun gerekçesinde de açıklamaktadır.⁶⁵²

İvedi yargılama usulünün 2577 sayılı Kanun’a eklenmesini düzenleyen madde gerekçesinde sayma suretiyle belirlenen sınırlı sayıdaki davaların geciktirilmeksizin karara bağlanmasının öneminden bahsedilirken, bu konularda gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğduğu ifade edilmiştir. Süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan bu uyuşmazlıkların yargılama sürecinin uzun sürmesinin hukuki belirsizliklerin doğmasına neden olduğu da madde gerekçeleri arasında yer almıştır. Bu anlamda ivedi yargılama usulüne ilişkin düzenlemede kanun koyucunun temel amacı, söz konusu davaların süratle sonuçlandırılması sağlanarak, hukuki belirsizliğin sonlandırılmasıdır. Kanun koyucunun söz konusu düzenlemeye ilişkin

⁶⁵¹ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.353.

⁶⁵² 28.06.2014 tarih 29044 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 6545 sayılı Kanun’un 18. maddesi.” Madde gerekçesi: “İdari yargıda davaların tümü aynı usul takip edilmek suretiyle sonuçlandırılmaktadır. Ancak idari davaların bazıları, niteliği itibarıyla diğerlerinden farklıdır. Bu tür davaların geciktirilmeksizin karara bağlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, gecikerek karar verilmesinde hem idare hem de davacılar bakımından katlanılması zor ya da imkânsız sonuçlar doğuracak sınırlı sayıdaki dava türünün, diğerlerine göre daha ivedi bir şekilde sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargısal sürecin, süratle sonuçlandırılması özel önem taşıyan ihale, özelleştirme, acele kamulaştırma uyuşmazlıklarından kaynaklanan bazı davaların ivedilikle sonuçlandırılmaması halinde, hukuki belirsizlik doğmasına neden olmaktadır. Madde ile Avrupa örneklerinde olduğu gibi idari yargılamaya ivedi yargılama usulü kurumu kazandırılmaktadır.” TBMM Esas Komisyon Raporu Sıra Sayısı 592 Sayfa 14. Anayasa Mahkemesi’nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

madde gerekçesinde yer alan bu açıklamalarının Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede de kabul edildiği görülür.⁶⁵³

İvedi yargılama usulü düzenlemesine ilişkin kanun değişikliğinin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine müracaat edilmiş ise de, Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede, söz konusu düzenlemenin yargılamaların kısa sürede tamamlanmasını amaçladığı ifade edilerek, hak arama özgürlüğü, adil yargılanma hakkı ve idarenin yargısal denetimi bakımında anayasa aykırılık görülmeyle iptal talebi reddedilmiştir.⁶⁵⁴ Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede düzenlemenin yargılamaların kısa sürede sonuçlandırılması amacına odaklanmasına karşın, ivedi yargılama usulü bir çok yönde eleştiri almaktadır.

İdari Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen düzenleme ile 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç, çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar hakkında açılacak iptal davalarında ivedi yargılama usulü kurallarının uygulanması kurala bağlanırken, bu uyuşmazlıklarda mümkün olan en kısa süre içinde yargılama aşamasının tamamlanmasının amaçlandığı ve fakat çevresel değerlerin önemine uygun nitelikte etkin bir yargılamaya olanak verecek, bu alanda yargılamanın etkinliği artıracak enstrümanlara, yargısal yetkilere hiç değinilmediği, aksine yargılama sürelerini, tarafların dilekçe ve savunma haklarını, yürütmenin durdurulması kararlarına karşı itiraz haklarını kısıtlayan hükümler ihdas edilerek, bu alandaki hak arama özgürlüğünün geriletildiği görülmektedir.

Kanun koyucu tarafından 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesine eklenen ivedi yargılama usulünün madde gerekçesinde, “madde ile Avrupa örneklerinde olduğu gibi idari yargılamaya ivedi yargılama usulü kurumu kazandırılmaktadır” ifadelerine yer verilmiş ise de, Avrupa ve özellikle de Fransa örneğinde uygulama alanı bulan ivedi yargılama usulü ya da seri yargılama usulü ile düzenlemeye konu ivedi yargılama usulü arasında önemli farklılıklar göze çarpar. Öncelikle Fransız Hukukunda düzenlenmiş ivedi yargılama usulü uyuşmazlığın esasının çözümlenmesine yönelik bir usul olmayıp, dava öncesinde ya da esnasında, dava konusu uyuşmazlığın esası hakkında karar verme yetkisine sahip hakim dışında başka bir “tek hakim” tarafından alınabilecek, ilgiliyi ya da yasa ile korunan hakları idare karşısında korumaya ya da bazı koruma tedbirlerinin alınmasına ilişkindir.⁶⁵⁵ Fransız Hukukunda kurgulanan ivedi yargılama usulünde dava konusu uyuşmazlığın esasına bakan

⁶⁵³ Anayasa Mahkemesi'nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁶⁵⁴ Anayasa Mahkemesi'nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁶⁵⁵ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.559-560.

hakim ya da heyet ile ivedi yargılama usulüne ilişkin yetkileri kullanan hakim ayrılmıştır ve ivedi yargılama usulüne dahil olan yetkiler davanın esasını karara bağlayan hakim ya da heyet dışında bir “tek hakim” dir.⁶⁵⁶

Bu kapsamda, ivedi yargılama ile görevli ve yetkili hakim idari işlemin yürütülmesini geçici olarak askıya alabilmekte, durdurabilmekte, temel hak ve hürriyetlerin korunmasına ve kullanılmasına ilişkin her türlü tedbiri alabilmekte, idareye talimatlar verebilmekte, hatta ivedi durumlarda idare dışındaki kişilere de bir şeyi yapmak ya da yapmamak konusunda talimatlar verebilmektedir. Ayrıca, ivedi bir durum olmasa dahi, uyuşmazlığa yol açabilecek maddi olayın (delillerin) tespiti, araştırılması, maddi zararların karşılanması amacıyla ön ödeme gibi kararlar da ivedi yargılama hakimisi tarafından verilebilir.⁶⁵⁷

Fransız Hukukunda ivedi yargılama usulüne ilişkin hazırlanan çalışmalarda, iptal davasının yargılama araçlarına yönelik iyileştirmeler yapılmadan yargılama sürecinin hızlandırılmasının, olgunlaşmadan verilecek kararları doğuracağı endişesine yer verildiği görülür. Burada ivedi yargılama sürecine ilişkin reform çalışmalarının çıkış noktası, hukuka aykırılığın mutlak surette hızlı yargılanması değil, etkili yargılamanın zaman alması gerektiği durumlarda, etkin yargısal korumanın iptal davasında geleneksel olarak bulunmayan özgün yetki ve araçlarla hızlıca devreye girebilmesini sağlamaktır. Bu amaçla, iptal davasını bir oldubittiye getirmeden, onun ilkesel güvencelerini ortadan kaldırmadan, hak ve özgürlükleri daha etkin bir yargısal korumaya kavuşturan yeni bir kurum yaratma yolu seçilmiştir. Bu yaklaşımın benimsenmesiyle ivedi yargılama sürecini yürütecek “tek hakim” uyuşmazlık hakkında esas kararı verecek hakim/heyet dışında konumlandırılmıştır. İvedi yargılama sürecinde görevli ve yetkili “tek hakim” geçici nitelikte ve emir biçiminde kararlar alabilmektedir. Yeni verilerle birlikte emrini değiştirebilmekte ya da emrine son verebilmektedir. İvedi yargılama sürecini yürüten tek hakimin kararları uyuşmazlığın esası hakkında karar verecek olan hakimleri bağlamamaktadır. “İptal davası hukuka aykırılığı geçmişe dönük olarak düzeltirken, ivedi yargılama hakimisi iptal davasının sonucunu beklemeden verdiği emirlerle gelecekteki hukuka aykırılığı önleyici tedbirler almaktadır.”⁶⁵⁸

⁶⁵⁶ Yeşilyurt, Nazile İrem, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 70, No:2, 2015, s.417.

⁶⁵⁷ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.560.

⁶⁵⁸ Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.417.

Fransız Hukukunda yer alan ivedi yargılama usulü ile birlikte hakimnin idarenin işlem ve eylemlerine etkili bir şekilde müdahale edebilmesi mümkün olmuştur.⁶⁵⁹ Bu reform ile birlikte “basitlik, çabukluk, etkililik ve sözlülük ilkeleri” idari yargı sistemini dönüştürmüştür. Yeni sistem ivedi yargılama görev ve yetkisiyle donatılan tek hakime bu ilkelerle uyumlu yargılama yetkisi ve araçları sunmaktadır. Fransa ivedi/seri yargılama usulünün geliştirilmesine ilişkin tartışmalar incelendiğinde, yargısal sistemde tespit edilen sorunların çözümü hiçbir zaman hakimnin yargısal yetkilerinin güçlendirilmesi ihtiyacından ayrı düşünülmemiştir. Diğer taraftan, idarenin eylem ve işlemleri karşısında yönetilenlere daha etkili bir yargısal denetim için yollar aranırken, idare hukukunun ve iptal davasının ilkesel kazanımlarını zedeleyici bir yol izlememeye özen gösterilmiştir.⁶⁶⁰

Fransız Hukukunda idari yargı reformuna ilişkin tüm tartışmalar idari yargı hakiminin yetkileri ekseninde yürütülmüştür. Yargılamayı hızlandırmaya yönelik reform ihtiyacının çıkış noktası, hakimnin yargılama sürecinde sahip olduğu araç ve yetkilerin yetersizliğine yöneltelen eleştirilerdir. Bu nedenle ivedi yargılama sürecini yürüten hakim re’sen araştırma yetkisinin ötesinde yetki ve araçlarla donatılmıştır. “Yargılama yöntemine ilişkin kurallar hakimden beklenen hızla uyumlaştırılmıştır.” Türkiye’de ise idari yargı hakiminin yargısal yetki ve araçlarının etkinliğini artırmaya dönük hiçbir yenilik yapılmadan, yargılamayı hızlandırmanın tek başına onu daha etkili kılacağına odaklı bir ivedi yargılama usulü düzenlemesine yer verildiği görülür.⁶⁶¹

Kanun koyucunun bir kısım davada yargılamanın hızlanması için dava açma ve yargılama sürecindeki süreleri kısıtlayan yaklaşımı şeklen yargılamanın makul sürede tamamlanmasını amaç edinse de, adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan yargılamanın makul sürede tamamlanması için salt dava açma ve yargılama sürelerine odaklanması, bu davaların hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma ilkesine uygun bir çerçevede yürütülebileceğine ilişkin yeni kuşkulara ve tartışmalara neden olmaktadır.⁶⁶² Öncelikle kanunda sayma suretiyle belirlenen bir kısım konuların ivedi yargılama usulüne tabi tutularak,

⁶⁵⁹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.560

⁶⁶⁰ Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.414.

⁶⁶¹ Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.416.

⁶⁶² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.559-577. Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.403-433. Kasapoğlu Turhan, Mine, İdari Yargıda İvedi Yargılama Usulü, Ankara Barosu Dergisi, 2015/3, s.188-210. Karahanoğulları, Onur, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, Turhan Kitabevi, 2019, s.219-223.

aynı yönde hızlı yargılamayı gerektiren bir kısım konunun ise ivedi yargılama usulü dışında bırakılması eleştirilmiştir.⁶⁶³ İvedi yargılama usulüne ilişkin düzenleme yapılırken, onu idari eylem ve işlemler karşısında temel hak ve özgürlüklerin etkin bir şekilde korunmasına yönelik araçları ve yargısal yetkileri içeren bir yargılama usulü olarak tercih edip, usul hukukunda genel şartları, temel ilkeleri belirlenerek, uygulamasını her olayın gereklerine göre hakimnin takdirine bırakan bir düzenleme yerine, ivedi yargılama usulüne tabi olacak dava konularının bizzat kanun koyucu tarafından sayılarak belirlenmesi, çevresel etki yaratma niteliği taşıyan, ivedi tedbir ve etkin yargılamayı gerektiren bir çok uyuşmazlığın kapsam dışında kalmasına neden olmaktadır. Özellikle imar planları, maden arama, işletme ruhsatları ve tahsis işlemleri, koruma kurulu kararları, orman mevzuatı ve yıkım kararları gibi çevreyi yakından ilgilendiren uyuşmazlıkların ivedi yargılama usulüne tabi olmaması anlaşılabilir değildir.

İvedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklarda dava açma ve yargılama sürelerinin kısaltılmasının davaların kısa sürede karara bağlanmasını sağlayarak, hukuki belirsizliğin giderileceği yönündeki olumlu görüşlere karşın,⁶⁶⁴ oldukça kapsamlı ve karmaşık konuları içeren bu davalarda, dava açma, yargılama ve temyiz süreçlerine yönelik sürelerin kısaltılması ve tek dilekçe hakkı ile sınırlandırılması hak arama özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmektedir.⁶⁶⁵

Yine, düzenlemeye konu ivedi yargılama usulünde yürütmenin durdurulması talepleri üzerine alınan kararlara karşı itiraz yolu kaldırılırken, Fransız uygulamasında idari işlem ve kararlar karşısında talep edilecek yürütmenin durdurulması ya da işlemin askıya alınması usulü daha etkili kılınmaya çalışılmıştır. 2577 sayılı Kanunda yerini alan yürütmenin durdurulması usulünün oldukça sıkı kurallara bağlanması ve her düzenleme ile bu kararların alınmasını biraz daha zorlaştıran yeni kuralların yasaya dahil edilmesi, çoğu zaman idare mahkemesi hakimini bu kararları almakta çekimser kılmaktadır. Fransız Hukukunda ise, yürütmenin durdurulması kurumu bir seri yargılama yöntemine dönüştürülmüştür. Dava devam ederken dava konusu idari işlem ya da kararın ya da bunların bir kısım etkilerini ivedi yargılama hakimi askıya alabilmektedir. Bu askıya alma kararının süresi ve içeriğini belirleyebilmektedir. Kararın alınmasını “neredeyse esas hakkında incelemeye dönüştüren

⁶⁶³ Kasapoğlu Turhan, Mine, İdari Yargıda İvedi Yargılama Usulü, s.192.

⁶⁶⁴ Ulusoy, Ali D., İdari Yargılama Hukuku, Yetkin Yayınları, 2020, s.204. Anayasa Mahkemesi’nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁶⁶⁵ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.568. Kasapoğlu Turhan, İdari Yargıda İvedi Yargılama Usulü, s.195.

koşullar hafifletilerek”, kararın alınması ve uygulanmasında hakime daha geniş ve esnek yetkiler tanınmıştır. Reform kapsamında, “işlemin iptalini gerektiren ciddi neden” şartı yerine “işlemin hukuka aykırılığı konusunda ciddi kuşku uyandıran neden” koşulu, “giderilmesi güç sonuçlar” koşulu yerine ise “işlemin askıya alınmasını haklı kılan ivedilik” koşulu getirilmiştir. Diğer taraftan, yürütmenin durdurulması kararından farklı olarak, hakim dava konusu idari işlemin etkisini askıya alan kararın nasıl uygulanacağı ve ne şekilde anlaşılması gerektiğine ilişkin kararın sonuçlarına yönelik belirlemelerde de bulunabilmektedir. Bu durum, idarenin yargı kararının içeriğini ve sonucunu yorumlama serbestisine bir sınırlama getirerek, belirli bir uygulamaya yöneltmektedir. İdari işlemlerin askıya alınmasına ilişkin koşulların esnetilmesinin yanı sıra askıya alma kararının davanın esasını inceleyen hakim/heyet dışında konumlanan ivedi yargılama yetkisine sahip “tek hakim” tarafından alınması bu kararların alınmasında yaşanan çekincelerin giderilmesine yardımcı olurken, iptal davasının yargılama süreci sonunda ret kararı ile sonuçlanması halinde, seri yargılama yetkisi dahilinde verilen bu kararın bir tutarsızlık olarak anlaşılmayacak olması da bu kararların alınmasını kolaylaştıracaktır.⁶⁶⁶

İvedi yargılama usulüne ilişkin düzenleme kapsamında hukukumuzda “yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez” kuralının yargılamaya zaman bakımından göreceli bir hız kazandırdığı kabul edilse bile, ondan daha önemlisi, yargısal süreçte başvuru hakkının kısıtlanmasına yönelik bir düzenleme olduğu açıktır. Yargısal süreçte korunması amaçlanan hak bakımından “ivedilik koşulu yeterli görülerek, işlemin hukuki etkisinin askıya alınmasını”⁶⁶⁷ ve hakimın dava konusu işleme müdahalesini kolaylaştıran düzenleme yerine, davacının itiraz hakkının kısıtlanması yolunun seçilmesi yargısal sürecin etkinliğini geriletmektedir.

İvedi yargılama usulünü düzenleyen 2577 sayılı Kanun’un 20/A maddesinde, dava dilekçesine karşı idarenin savunmasının verilmesiyle ya da savunma verme süresinin geçmesiyle dosyanın tekemmül edeceği kurala bağlanmıştır. Kanun koyucu teknik olarak tekemmül kelimesini kullanarak, davalı idarenin savunma vermesiyle dosyanın tamamlanacağını ifade etmişse de bu hukuken davada karar verilebilecek bir seviyeye

⁶⁶⁶ Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.425.

⁶⁶⁷ Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.428.

gelindiğine işaret etmez. Buradaki tekemmül, varsayımsal bir tekemmüldür.⁶⁶⁸ Diğer bir deyişle, dosya tekemmül etmiş sayılmaktadır. Her ne kadar bu aşamada da hakimın araştırma yapmasına engel bir hal bulunmamaktaysa da artık bu aşamada hakimın önünde şeklen tekemmül etmiş bir dava vardır. Bu durum karşısında, mevcut düzenleme hakimi bir an önce uyuşmazlığı bitirmeye ve esas hakkında karar vermeye sevk ederek, yargısal süreç üzerinde bir baskı yaratmakta ve re'sen araştırma yetkisine bir sınır çizilmektedir.

Davanın idarenin savunmasıyla tekemmül etmiş sayılması, davacıların idarenin savunmasına cevap verememeleri, dava dilekçesi ve savunmayla birlikte davanın tekemmül etmesi hak arama hürriyeti bakımından sakıncalı bulunmaktadır. İdari işlemlerin genel olarak gerekçesiz tesis edilmeleri çoğu zaman gerekçesi bilinmeyen işlemlere karşı dava açılmasını zorunlu kılmaktadır. İlgililer işlem dosyasındaki bilgi ve belgelerden yoksun olarak dava açmakta, idarenin savunması ile birlikte bunlara vakıf olmaktadır.⁶⁶⁹ Yapılan düzenleme ile idarenin savunmasına karşı davacılara ikinci dilekçe hakkının tanınmaması, davayı henüz kendisini ilgilendiren işlem hakkında yeterli bilgi sahibi dahi olmadan açmak zorunda bırakılan davacının, cevaba cevap dilekçesinde bu eksiklikleri giderme olanağını da elinden almaktadır.⁶⁷⁰ Dolayısıyla, bu belgelere karşı cevap ya da ikinci dilekçe hakkının kullanılamaması çelişmeli yargılama ilkesinin ihlali niteliğindedir. Mahkemeye sunulan bütün bilgi ve belgeler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlara cevap verme hakkını ifade eden çekişmeli yargılama ilkesi, hak arama hürriyeti, adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesi içinde anılır.⁶⁷¹

2577 sayılı Kanun'a ivedi yargılama usulünün eklenmesine yönelik kanun maddesinin iptali istemiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemeyi hak arama özgürlüğü yönünden değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesine göre; “dava konusu kurallarla, dava açma, temyiz yoluna başvurma ve temyize cevap verme sürelerinin kısaltılmasının hak arama özgürlüğüne müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Ancak bu müdahalenin, ivedi yargılama usulüne tabi olan uyuşmazlıkların biran evvel yargı mercileri önüne getirilerek karara bağlanmasına yönelik meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.” “İvedi yargılama usulüne tabi davalarda yargılama sürecinin hızlandırılması amacı da dikkate alındığında, dava konusu

⁶⁶⁸ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.220.

⁶⁶⁹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.568.

⁶⁷⁰ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.,420.

⁶⁷¹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.568.

kurallarda belirtilen dava açma, temyiz yoluna başvurma ve temyize cevap verme sürelerinin, dilekçelerin hazırlanması ve eklerinin temin edilmesini imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek kadar kısa olmayıp dava ve cevap hakkının kullanımına ölçsüz bir sınırlama getirmemektedir.”⁶⁷²

İvedi yargılama usulüne yöneltlen bir diğer eleştiri ise, nitelikleri itibariyle oldukça karmaşık konuları ele alan bu uyuşmazlıkların yargılama süreçlerinde uygulanacak süre kısıtlamasının, uyuşmazlığın aydınlatılabilmesi için yeterli inceleme ve araştırmaya olanak vermeyeceği yönündedir.⁶⁷³ Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede, her ne kadar yargılama sürecine ilişkin sürelerin yargı makamları için düzenleyici mahiyette süreler olduğu ve davacılar açısından bir hak düşürücü süre olmadığı ifade edilmiş ise de⁶⁷⁴ tarafların iddia ve savunmalarını hazırlayıp sunmaları, hakimin ise dosyayı incelemek, araştırma yapmak ve karar oluşturmak için ihtiyaç duyduğu zamanı daraltarak⁶⁷⁵ yargılamanın hızlandırılmasını hedefleyen ivedi yargılama usulü, bu davalarda hedef süreyi tutturma gayretini öne çıkartarak, yargılama sürecinde davacıları ve yargılama hakimini önemli bir zaman kısıtı içine sokarak, davayı verilen takvimde yetiştirmeye zorlamaktadır. Zaman bakımından oluşturulan bu sıkışıklık, hazırlanması aylar alan ÇED kararları ve raporlarının davacılar tarafından kısa süre içinde anlaşılacak dava açılmasını zorunlu kılmakla birlikte, açılacak davalarda oldukça kapsamlı olan bu dosyaların belli bir takvim dahilinde incelenmesini, ilgili evrak ve delillerin toplanmasını, proje alanında keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak, dosyanın verilen süre dahilinde tekemmül ettirilmesini zorunlu görmektedir. Davaların en az giderle olabildiğince kısa sürede tamamlanması mahkemelerin görevleri arasında sayılmakla birlikte, bunun mahkemenin yargılama yetkilerinin kısıtlanarak elde edilemeye çalışılması anayasanın amacına aykırılık olarak değerlendirilmiştir.⁶⁷⁶

İvedi yargılama usulünü düzenleyen madde metninde yargılama makamına sunulan takvim içinde hakimin re’sen araştırma yetkisinin etkinliğini artıracak esaslı bir düzenlemeye yer verilmemesi, bu yetkinin sınırlı süre içinde kısıtlanmasına ve işletilemez bir hal almasına neden olmaktadır. Bu durum, yargılamalarda hedef süre kavramına odaklanılarak, esasın

⁶⁷² Anayasa Mahkemesinin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁶⁷³ Kasapoğlu Turhan, İdari Yargıda İvedi Yargılama Usulü, s.196.

⁶⁷⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁶⁷⁵ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.417.

⁶⁷⁶ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.221.

ıskalanmasına neden olma riskini de beraberinde getirmektedir. Hakimin çevre davalarında idareden bilgi ve belgeleri isteme, bunları inceleme, keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırma ve bunun sonucunu değerlendirmek için ihtiyaç duyduğu süre artık adil bir yargılama yapılabilmesi için olabildiğince kısaltılmıştır. Hem yargıç hem de davacı için sürelerin kısalığı veri yoksunluğuna neden olmakta; yargıç verilerden yoksun olmasına rağmen tekemmül ettiği varsayılan dosya üzerinden karar vermeye zorlanmaktadır.⁶⁷⁷

İvedi yargılama usulü mevcut haliyle uyuşmazlıkların en kısa sürede karara bağlanmasını hedeflerken, bu hız içinde eksik incelemeyle olgunlaşmamış kararların alınması riskini yaratmaktadır. Çevre davaları gibi oldukça kapsamlı çalışmayı gerektiren uyuşmazlıklarda kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve yargılama sonucunda alınacak kararın anlam kazanabilmesi için zamanında ve hızlı karar almak elbette önemlidir. Ancak, uyuşmazlığın çözümüne yetecek derecede bir incelemeye imkan veren yargılama süresinin olabildiğince sıkıştırılması, davanın hedef süresini yargılamanın niteliğinin önüne geçiren bir tasarrufa dönüştürmektedir. Özellikle çevre davaları için büyük anlam ifade eden, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlere kısa süre içinde müdahale imkanı veren yürütmenin durdurulması talebi hakkında verilen kararlara itiraz edilememesi çevrenin korunması amacıyla açılan davalar bakımında büyük risk oluşturmuştur. Bu şekilde, başvuru, yargılama ve karar verme sürelerinin kısaltıldığı, üst makamlara başvuru hakkının kaldırıldığı, dilekçe ve savunma hakkının kısıtlandığı, kanun yollarının kullanılamaz kılındığı bir ivedi yargılama usulü, iptal davasının etkisizleştirilmiş bir modeli olarak karşımıza çıkmaktadır.⁶⁷⁸

Bu haliyle Fransız hukukunda mevcut ivedi yargılama usulünden⁶⁷⁹ oldukça farklı bir içerikte yapılan düzenleme ile hakimin idarenin işlem ve eylemlerine etkili bir şekilde

⁶⁷⁷ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.420-421.

⁶⁷⁸ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.419-420.

⁶⁷⁹ Fransız Hukukunda düzenlenen ivedi yargılama usulü, uyuşmazlıkların esasını çözümlemeye yönelik bir usul olmayıp, dava öncesinde ya da dava sırasında esas bakımından karar verme yetkisi bulunmayan tek hakim tarafından alınabilecek, ilgiliyi idare karşısında korumaya yönelik tedbirlerin alınmasına ilişkindir. Bu kapsamda ivedi yargılama ile görevli ve yetkili hakim idari işlemin yürütmesini geçici olarak askıya alabilmekte, durdurabilmekte, temel hak ve hürriyetlerin korunması ve kullanılabilmesi için her türlü tedbiri alabilmekte, idareye talimatlar verebilmektedir. Yargılamanın hızlı yapılması, hata yapılması tehlikesini de artırdığından bu yetkileri kullanacak hakimin belli bir kıdemde olması da aranmaktadır. Fransız Hukukunda düzenlenen ivedi yargılama usulünde amaç hakimin idarenin eylem ve işlemlerine etkili bir şekilde müdahale edebilmesini mümkün kılmaktır. Uyuşmazlığın esasını çözümlemeği hedeflemeyen bu düzenleme dava sürecinde bazı tedbirlerin etkin bir şekilde alınmasını sağlayarak, yargılama sonunda verilecek kararın etkisiz ve işlevsiz kalmasının önüne geçmektedir. Yürütmenin durdurulması mekanizmasından beklenen etkinliğin sağlanamaması üzerine yapılan bu düzenlemede işlemin yürütülmesini engellemek için askıya alınmasına, bilirkişi atayarak

müdahale edilebilmesine olanak veren, yargılama sonunda verilen kararın etkisiz kalmasını önleyen tedbirlerin alınmasını sağlayan yargısal yetkileri düzenlemekten uzak kalınmıştır. Bunun yerine, ivedi yargılama usulünün kapsamına özellikle ekonomik yönü ağır basan konular alınarak, bu uyuşmazlıklarda olası yargılama süreçlerinin bir an önce tamamlanması hedeflenerek, idare ve yatırımcılar açısından hukuki belirsizliğin giderilmesinin amaçlandığı görülmektedir.⁶⁸⁰

4. Çevre Davalarında Dava Açma Süresine İlişkin Esaslar

Mahkemeye taşınan çevre uyuşmazlıklarının amacı çevresel etki yaratacak bir faaliyetin doğuracağı kirlenme ve bozulmanın doğaya henüz müdahale edilmeden önlenmesi ya da devam eden bir faaliyetten kaynaklı kirliliğin durdurulması, yayılımının engellenmesi ve doğa tahribatının biran önce giderilmesini için gerekli önlemlerin hızlı ve etkin bir şekilde alınmasını sağlamaktır. İdari başvuru yollarına göre hızlı ve etkin çözüm üretebilme kapasitesi, kesin ve etkili kararlar alabilme gücü ve alınan kararların idare tarafından uygulanma zorunluluğu çevre uyuşmazlıklarında yargısal başvuruyu cazip ve tercih edilir kılmaktadır. Bu nedenle, çevre uyuşmazlıklarının idari yargı nezdinde açılacak iptal davası ile yargıya taşınmasındaki amaç, çevresel kirlenme ve bozulma yaratan ya da bu yönde bir kapasite taşıyan faaliyetler hakkında erken bir vakitte, etkili bir çözüme ulaşmaktır. Dolayısıyla, bu çözüm için uyuşmazlık konusu idari işlem ya da karar hakkındaki iptal davasının zamanında mahkemeye taşınması oldukça önemlidir.⁶⁸¹

Dava açma süresi, bir hakkın yargı yerleri önünde ileri sürülebilmesinin zaman yönünden sınırlandırılması anlamı taşımaktadır.⁶⁸² Hukukumuzda, idare mahkemelerinde iptal davası açma süresi “hak düşürücü nitelikte” kabul edildiğinden, “kanunda belirtilen dava

olayın tespit edilmesine yönelik yetkiler kullanılabilir. Bu amaçla esas bakımından yargılama yapan mahkeme dışında görev yapan ivedi yargılama hakimi esas bakımından uyuşmazlığı çözmekle görevli hakimden daha hızlı, etkin ve farklı nitelikte kararlar verebilmektedir. Esas bakımdan uyuşmazlığın çözümüne ilişkin ise çekişmeli yargılama niteliğine hanel getirecek, başta süre kısıtı olmak üzere herhangi bir sınırlama öngörülmemiştir. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.559-563.

⁶⁸⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.560.

⁶⁸¹ Hukuk sistemimiz içinde idari yargı alanında açılacak davalara ilişkin başta dava açma süresi olmak üzere usul hukuku kuralları 2577 sayılı “İdari Yargılama Usulü Kanununda” düzenlenmiştir. Bu kapsamda, “idari davalar konusuna göre Danıştay, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerine hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılır” (2577 sk. md.3). “İdarenin eylem, işlem ve kararlarına karşı açılacak davalara ait dilekçe ve savunmalar ile davalara ilişkin her türlü evrak, Danıştay veya ait olduğu mahkeme başkanlıklarına veya bunlara gönderilmek üzere idare veya vergi mahkemesi başkanlıklarına, idare veya vergi mahkemesi bulunmayan yerlerde büyükşehir belediyesi sınırları içerisinde kalıp kalmadığına bakılmaksızın asliye hukuk hâkimliklerine veya yabancı memleketlerde Türk konsolosluklarına verilebilir” (2577 sk. md.4). “Dava dilekçelerinin yukarıda sayılan birimlerin kayıtlarına girmesiyle birlikte dava açılmış sayılır.”

⁶⁸² Kalabalık, İdari Yargılama Usulü Hukuku, s.276.

açma süresi içinde hakkında dava açılmayan idari işlem ve kararlara karşı dava açma hakkı düşer.”⁶⁸³ “Hak düşürücü süre kavramı bir yetkinin ya da hakkın kullanılmasının şartı olarak kendini ifade eder.” Konuyla bağlantılı olarak anlatılacak olursa, idare mahkemeleri huzurunda dava açma hakkına sahip kişiler bu haklarını ancak kanunda belirlenen süre içinde kullanırlarsa dava açma süresi yönünden şart gerçekleşmiş ve dava hakkı usule uygun kullanılmış olur. Ancak, bu süre geçirilirse o idari işlem ya da karara karşı kişinin dava açma hakkı sukut eder.⁶⁸⁴ “İdari yargıda dava açma süresi davanın ön koşulları arasında sayıldığından, bu koşul yerine getirilmediği zaman mahkeme uyuşmazlığın esasını incelemeden, ön koşullar yönünden davayı reddeder.”⁶⁸⁵

Bu nedenle, idari yargıda açılacak davaların mahkemece incelenmesi ve davanın esasına geçilerek, uyuşmazlığa yargısal nitelikte bir çözüm üretilebilmesi için davaların süresinde açılması önemli bir usul kuralıdır. İdari yargı sisteminde dava açma süreleri açık ve sıkı kurallara bağlandığından, kanunda belirtilen süreler geçirildikten sonra açılan davaların dinlenmesi olanaklı değildir. İlk inceleme konularından olan davanın süresinde açılıp açılmadığı konusu kamu düzeninden sayıldığından, tarafların ileri sürmesine gerek kalmaksızın, “davanın her aşamasında hâkim tarafından re’sen dikkate alınır.”⁶⁸⁶

İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda yer alan düzenleme uyarınca, dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay’da ve idare mahkemelerinde altmış gündür.⁶⁸⁷ “Bu süreler, idari işlemlerden kaynaklı uyuşmazlıklarda, yazılı bildirimin yapıldığı tarihi izleyen günden ya da tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlar. Tatil günleri süreler dahilidir. Ancak, sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzar.”⁶⁸⁸

2577 sayılı Kanunda düzenlenen genel dava açma süresi altmış gün olarak belirlendiğinden, idari yargı nezdinde açılacak ve çevrenin korunmasını amaçlayan imar

⁶⁸³ Onar, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III,3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, s. 1961. Kalabalık, İdari Yargılama Usulü Hukuku, s.277. Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.398. Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.192-193.

⁶⁸⁴ Onar, Sıddık Sami, Cilt III, s.1961.

⁶⁸⁵ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.398.

⁶⁸⁶ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.328.

⁶⁸⁷ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 7.

⁶⁸⁸ 2577 sayılı Kanun’un 8/3 maddesi: “Bu Kanunda yazılı sürelerin bitmesi çalışmaya ara verme zamanına rastlarsa bu süreler, ara vermenin sona erdiği günü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılır.”

planları, maden ruhsatları, koruma kurulu kararları, yıkım kararları gibi uyuşmazlıklarda dava açma süresi altmış gün olarak uygulanmaktadır.

Ancak, yukarıda açıklandığı üzere, Kanun'un 20/A maddesi kapsamında, 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar, ivedi yargılama usulüne tabi olduğundan, bu kararlara karşı açılacak davalarda dava açma süresi otuz gün olarak belirlenmiştir.

5. Dava Açma Süresine İlişkin Danıştay Yaklaşımı

Çevre davalarına yansıyan uyuşmazlıklar incelendiğinde bu uyuşmazlıkların önemli bir kısmının çevresel etki değerlendirmesi süreci ile bu süreç sonucunda alınan ÇED Olumlu Raporu, ÇED Olumlu Kararı ya da ÇED Gerekli Değildir Kararlarından kaynaklandığı görülmektedir. Çevresel etki değerlendirmesi süreci uzun ve teknik bir süreç olmakla birlikte halkın katılımını da esas alan bir yöntemi benimser. Bu amaçla, çevresel etki değerlendirmesi sürecinde alınan kararların Bakanlık ve Valilik tarafından askıda ilan ve internet aracılığı ile halka duyurulması kuralı benimsenmiştir.

Halkın ÇED sürecine katılımı kavramı, kişilere çevresi hakkında bilgilenme ve alınacak kararları etkileme hakkını vermekle birlikte, bu kavram değerlendirme sürecinde alınacak nihai kararın halka tebliğini de içermektedir. ÇED Yönetmeliğinde de bu husus düzenlenmiş, sürece halkın katılımının esas alınmış olmasının doğal sonucu olarak ilgili faaliyet ya da proje hakkında alınacak ÇED kararlarının halka⁶⁸⁹ duyurulması zorunluluğu kabul edilmiştir. Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 14/3 ve 17/2 maddelerinde yer alan düzenleme uyarınca alınacak ÇED kararlarının askıda ilan ve internet aracılığı ile halka duyurulması yasal zorunluluktur.

Yönetmelikte ÇED kararlarının halka duyurulmasına yönelik usul ve esaslara da yer verilmiştir. Buna göre, “gerçekleştirilmesi planlanan projenin ÇED süreci hakkında alınan kararların, projeden etkilenecek veya etkilenmesi muhtemel halkın yaşadığı yer veya yerlerde, valilik, kaymakamlık ve muhtarlık binasında veya köy odasında bulunan askı ilan yerlerinde yazılı olarak duyurulması”⁶⁹⁰ ve bu “duyuru metninde ilgili proje hakkında alınan ÇED kararının sonucu, tarih ve sayısı hakkında açıklayıcı bilgilerin yer alması” zorunludur. Ayrıca,

⁶⁸⁹ “Halk: Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişi veya bu tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya gruplarını ifade eder.” 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 4/n maddesi.

⁶⁹⁰ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliği madde 4/y.

aynı duyurunun Bakanlığın internet sitesinde de yapılması ve yine gerçekleştirilmesi planlanan projenin ÇED süreci hakkında alınan kararın, “projeden etkilenecek veya etkilenmesi muhtemel halkın yaşadığı yer/yerlerde, ilgili belediyeler ve muhtarlıklarca yapılacak anons denilen sesli duyuruyu yoluyla halka duyurulmasının gerektiği” de Yönetmelikte düzenlenmiştir.⁶⁹¹

Yukarıda açıklandığı üzere, çevre mevzuatında düzenlenen ÇED kararlarından doğan uyuşmazlıklar idari yargı nezdinde açılacak iptal davalarına konu olmaları nedeniyle, bu kararlara karşı yapılacak yargısal başvurunun zamanında yapılması başvuru hakkının geçerli bir şekilde kullanılması açısından önem arz etmektedir. 2577 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeyle, çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar ivedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklar olduklarından, bu uyuşmazlıklarda dava açma süresi Kanunda otuz gün olarak belirlenmiştir.⁶⁹² Dolayısıyla, ilgili proje hakkında alınan ÇED kararına karşı askıda ilan tarihini, anons ve internet aracılığı ile halka duyurulma tarihini izleyen günden itibaren otuz gün içinde bu kararlara karşı dava açılması yasal bir zorunluluktur. Bu süre geçirildikten sonra açılan davalar idari yargı yerlerince dinlenmez, dava hakkı düşer.

Konu hakkında alınan Danıştay kararları incelendiğinde, ÇED kararlarına karşı açılacak davalarda dava açma süresinin başlangıç tarihi olarak öncelikle dava konusu kararın ilan, duyuru ya da tebliğ tarihinin esas alındığı, buna ilişkin veri bulunmaması halinde dava konusu projenin inşaatına başlanması gibi yöre halkının bir şekilde haberdar olmasını sağlayan verilerin araştırıldığı görülür. Konuyu Danıştay kararlarına yansıyan yönleriyle somutlaştıracak olursak, Muğla İli Marmaris İlçesi Hisarönü Köyünde yapımı planlanan Doğaltaş Ocağı ve Kıрма Eleme Tesisi için 08.11.2005 tarihli işlemle verilen ÇED Gerekli Değildir kararına karşı 19.07.2013 tarihinde Marmaris Belediyesi tarafından açılan davada Muğla 2. İdare Mahkemesi tarafından verilen iptal kararının temyiz incelemesinde, Danıştay şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “Proje alanı olarak Muğla İli Marmaris İlçesi Hisarönü Köyünün gösterildiği, ..., davacı belediye başkanlığının proje alanına yakın olduğu ve bu anlamda projenin etki alanında olacağı, öncelikle asıl proje alanı olan Hisarönü Köyünde veya projenin etki alanı olan davacı Belediye Başkanlığında konuyla ilgili bilgilendirme veya durumdan haberdar etmeye yönelik duyuru yapıldığına ilişkin tutanaklar dosyada bulunmadığından bu hususun araştırılması gerekmektedir. ÇED gerekli değildir kararının ilan

⁶⁹¹ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinin 4/v maddesi.

⁶⁹² 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu madde 20/A-2-a.

edildiğinin, uygun araçlarla yöre halkına duyurulduğunun anlaşılması halinde ise dava açma süresinin duyurudan itibaren başlaması gerektiği, aksi halde dava konusu ÇED gerekli değildir kararının alındığı tarihten itibaren uzun bir süre geçtiği dikkate alındığında, bu süre içerisinde, projenin inşaat/yatırım çalışmalarına başlanıp başlanmadığının araştırılarak sürenin bu tarihten itibaren hesaplanması gerekmektedir.”⁶⁹³

Artvin İli Şavşat İlçesi Çoruh Havzası Şavşat Çayı üzerinde kurulması planlanan HES Projesi, Kırma Eleme Tesisi ve Hazır Beton Üretim Tesisi” için verilen 17.08.2010 tarihli ÇED Olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada, dava konusu ÇED kararının Artvin Valiliği tarafından 27.08.2010 tarihinde ilan edildiği ve dava açma süresinin başlangıcı olarak bu tarihin esas alındığı açıklanarak, 2577 sayılı Kanun’da yer alan dava açma süresi kuralları uyarınca, 23.06.2011 tarihinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenmesine olanak bulunmadığına karar veren idare mahkemesi kararının temyiz incelemesinde bozma kararı veren Danıştay şu değerlendirmelerde bulunmuştur; “dava konusu ÇED Olumlu kararının 27.08.2010-06.09.2010 tarihleri arasında Artvin Valiliği ilan panosunda, 31.08.2010-13.09.2010 tarihleri arasında Şavşat Belediyesi ilan tahtasında asılmak suretiyle ilan edildiği, bakılan davanın ise, Artvin Valiliğine Şavşat HES projesi ile ilgili varsa ÇED olumlu kararının ve ÇED raporunun bir örneğinin verilmesi konusunda yapılan başvuru⁶⁹⁴ üzerine idarece verilen 08.06.2011 tarihli cevabi yazıyla haberdar olunması üzerine açıldığı, olayda dava dosyası eki nihai ÇED raporunda, proje alanı olan yerlerden birinin de Köprükaya Köyü olduğu, bu sebeple halkın katılım toplantısının da anılan köyde yapıldığı halde, (burada) konuyla ilgili bilgilendirmeye veya durumdan haberdar etmeye yönelik duyuru yapıldığına ilişkin tutanaklar dosyada bulunmadığından, (mahkemece öncelikle) bu hususun araştırılması gerektiği, (davacıların ikametgahı olan Köyde uyuşmazlık konusu ÇED kararı) ilan edildiği takdirde dava açma süresinin ilandan itibaren başlaması gerektiği, (ilan edilmediğinin tespiti halinde) ilan edilmediği takdirde (bakılan davanın) dava konusu ÇED olumlu kararının alındığı tarihten bir yıla yakın bir süre geçtikten sonra açıldığı dikkate alındığında, bu süre içerisinde, dava konusu ÇED olumlu kararına ilişkin projenin inşaat/yatırım çalışmalarına başlanıp başlanmadığı, başlandı ise hangi tarihte başlandığı hususlarının araştırılarak sürenin bu tarihten hesaplanması gerektiği göz önünde

⁶⁹³ Danıştay 14.D. 08.10.2015 tarih E:2014/11397 K:2015/7342 sayılı kararı.

⁶⁹⁴ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 20/A maddesinde düzenlenen ivedi yargılama usulü, 28.06.2014 tarih ve 29044 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6545 sayılı Kanunun 18. maddesi ile hukuk sistemimize girdiğinden, bu tarihten önce görülen söz konusu davada 2577 sayılı Kanunun 11. maddesinde yer alan üst makamlara başvuru maddesi kararda değerlendirmeye konu edilmiştir.

bulundurulurak ... davanın süresinde olup olmadığı hakkında yeniden karar verilmesi gerekmektedir.”⁶⁹⁵

Dava açma süresinin hesaplanmasında ilk olarak kararın ilan tarihini esas alan Danıştay, dava konusu edilen ÇED kararının sadece Valilikte, kaymakamlıkta ya da ilçe belediyesinde ilanını yeterli görmemekte ve özellikle projenin inşa edileceği köy ve mahallelerde de ilanını dava açma süresinin başlangıcı için zorunlu görmektedir. Dava konusu projenin inşaat alanı birden fazla yerleşim yerini, köy ya da mahalleyi içine alıyor ise her yerleşim alanında ayrı ayrı ilanı o yerdeki kişiler açısından dava açma süresinin başlangıcı için zorunludur. Dava konusu ÇED kararının ilgili olduğu projenin inşa edileceği yerlerde ilanının yapılmaması ve bu yönde ilk derece mahkemesince de bir araştırma yapılmaması bozma nedeni sayılmaktadır: “Dava konusu işlemin ... tarihleri arasında Artvin İl Çevre ve Orman Müdürlüğü hizmet binasının, ... tarihleri arasında Şavşat Belediye Başkanlığının ve ... tarihleri arasında Artvin Valiliğinin ilan panosuna asılmak suretiyle duyurulduğuna ilişkin tutanakların dosyada bulunduğu, ancak yukarıda anılan yönetmelik hükümleri gereği işleme konu projenin uygulanacağı Araplı Deresinin yer aldığı Susuz Köyü ve Köprükaya Köyü ve bu projeden doğrudan etkilenecek köylerde, köy halkını ve diğer ilgilileri konuyla ilgili bilgilendirmeye veya durumdan haberdar etmeye yönelik duyuru yapıldığına ilişkin tutanakların dosyada bulunmadığı anlaşılmış olup, bu hususun araştırılarak, (dava konusu kararın) söz konusu yerlerde ilan edildiğinin tespit edilmesi halinde süreni ilandan, ilan edilmediğinin tespiti halinde ise (dava konusu) ÇED Olumlu kararına ilişkin projenin inşaat/yatırım çalışmalarına başlanılıp başlanılmadığı, başlandı ise hangi tarihte başlanıldığının tespit edilip sürenin bu tarihten hesaplanması gerektiği göz önünde bulundurulurak ... davanın süresinde açılıp açılmadığı hakkında yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.”⁶⁹⁶

Benzer bir uyuşmazlıkta, İzmir İli Torbalı, Kemalpaşa ve Bayındır ilçelerinde yapımı planlanan Rüzgar Enerji Santrali için verile 05.03.2009 tarihli ÇED Gerekli Değildir kararından, 16.09.2014 tarihinde idareye yapılan başvuruya verilen cevap üzerine haberdar olduğundan bahisle 11.12.2014 tarihinde açılan davada, idare mahkemesi tarafından

⁶⁹⁵ Rize İdare Mahkemesi’nin 27.08.2012 tarih E:2011/475 K:2012/569 sayılı kararının bozulmasını içeren Danıştay 14.D. 25.06.2016 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı.

⁶⁹⁶ Rize İdare Mahkemesi’nin 26.07.2012 tarih E:2011/859 K:2012/477 sayılı kararının bozulmasını içeren Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı. Benzer kararlar için bkz: Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2014/11554 K:2015/3506 sayılı kararı. Benzer Karar: Danıştay 14.D. 10.10.2013 tarih E:2012/9642 K:2013/6947 sayılı, 24.10.2013 tarih E:2012/10264 K:2013/7128 sayılı, 05.05.2015 tarih E:2013/1569 K:2015/3607 sayılı kararları.

yapılan incelemede, dava konusu ÇED kararının İzmir Valiliği ile Bayındır, Torbalı ve Kemalpaşa Kaymakamlıklarında ve Kamberler Köyü'nde 30.03.2009 tarihinden itibaren ilan edildiği belirtilerek, bundan çok sonraki bir tarihte idareye yapılan başvuru üzerine alınan cevabi işlemin dava açma süresini canlandıramayacağından bahisle verilen süre ret kararı Danıştay tarafından bozulmuştur. Danıştay incelemesinde, dava konusu ÇED kararının yukarıda belirtilen mahallerde ilan edilmekle birlikte, davacıların uyuşmazlık konusu projenin etki sahasında olan Bayındır ilçesi Dikenli Köyü ve Çınardibi Mahallesi sakinleri oldukları ve burada mülklerinin bulunduğu, Mahkemenin ara kararı üzerine dava dosyasına giren evraktan, davacıların ikamet ettikleri ve mülklerinin bulunduğu bu yerlerde dava konusu ÇED kararının ilan ve duyurusunun yapılmadığı, Kanberler Köyü'nde yapılan ilanın ise davacılar yönünden dava konusu işlemin öğrenilmesi anlamına gelmeyeceği, dolayısıyla uyuşmazlık konusu olayda idare tarafından usulüne uygun ilan yapılmadığından, açılan davada süre aşımı bulunmadığına ve bakılan davanın esasının incelenerek mahkemesince yeniden bir karar verilmesi gerekçesiyle mahkeme kararının bozulmasına hükmedildiği görülmektedir.⁶⁹⁷

Yukarıda açıklandığı üzere ÇED Yönetmeliği, ÇED kararlarının “askıda ilan ve internet aracılığı ile halka duyurulmasını” zorunlu kılmaktadır. Askıda ilan yönteminin nasıl olacağı da aynı Yönetmelik içinde açıklanmış ve ilanın projenin etki alanının tamamını kapsamı gerektiği düzenlenmiş bulunmaktadır.⁶⁹⁸ Bu kapsamda yapılacak ilan ilgililer açısından dava açma süresinin başlangıcının belirlenmesi bakımından oldukça önemli olduğundan, gerçekleştirilmesi planlanan projenin işletme öncesi, işletme ve işletme sonrasında etkilediği alanı⁶⁹⁹ kapsamayan ilanın dava açma süresi bakımından mahkemece dikkate alınmasını Danıştay kabul etmemektedir. Danıştay kararlarında, dava konusu ÇED kararının projenin etki alanında kalan halk tarafından öğrenildiğinin kabulü için dava konusu ÇED kararının gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenen veya etkilenmesi muhtemel olan halkın yaşadığı⁷⁰⁰ her yerde ilan edilmesi zorunlu görülmektedir.

Bu durumda, dava açma süresinin başlangıcında dava konusu ÇED kararlarının valilik, kaymakamlık ve belediye binalarında ilanı ile birlikte projenin inşa edileceği yerleşim birimlerinde de ilan edilerek halka duyurulması önemlidir, ancak yeterli değildir. ÇED

⁶⁹⁷ İzmir 5. İdare Mahkemesi'nin 19.12.2015 tarih ve E:2014/1671 K:2015/227 sayılı kararını bozan Danıştay 14.D. 19.10.2015 tarih E:2015/2757 K:2015/7628 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı.

⁶⁹⁸ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinin 4/y maddesi.

⁶⁹⁹ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinin 4/m maddesi.

⁷⁰⁰ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ÇED Yönetmeliğinin 4/ö maddesi.

Yönetmeliği'nin 4/y, 14 ve 17. maddeleri uyarınca ÇED kararlarının; “gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenecek veya etkilenmesi muhtemel halkın yaşadığı yer/yerlerde, valilik, kaymakamlık ve muhtarlık binasında veya köy odasında bulunan askı ilan yerlerinde” yazılı duyuru ile halka ilan edilmesi zorunludur. Bu anlamda, projelerin nitelikleri ve etki alanlarının incelenmesi gerekmektedir. Projelerin nitelikleri ve kapsamına bağlı olarak etki alanlarının inşa edilecekleri alanları aşar bir nitelik arz etmesi mümkündür. Bu durumda, dava konusu ÇED kararlarının, anılan Yönetmelik hükümleri uyarınca, projenin etki sahasında kalan bütün yerleşim birimlerinde ilanı, o yerde yaşayanlar açısından dava açma süresinin başlangıcı için zorunludur. Bu anlamda, projenin etki alanının her zaman inşa alanı ile sınırlandırılması da olanaklı değildir.⁷⁰¹

Anayasa Mahkemesi de aldığı kararlarda, çevre davalarında sübjektif dava ehliyetinin ve dava açma süresinin başlangıcının tespitinde projenin inşa alanından daha geniş bir alanı kapsayan “etki alanı” kavramına vurgu yaptığı görülür. Anayasa Mahkemesi yaptığı bireysel başvuru incelemesinde, çevre davalarında davacıların dava açmadaki menfaatlerinin ve davanın süresinde açılıp açılmadığının tespitinde, öncelikle dava konusu ÇED kararının ilgili olduğu projenin “etki sahasının” belirlenmesini ve buna bağlı olarak davacıların “projenin etki alanında ikamet edip etmediklerinin, projeden etkilenen yerlerde taşınmazlarının bulunup bulunmadığının” incelenmesini, “bu yönüyle dava açmakta hukuki menfaatlerinin bulunması hâlinde” ise bu yerleşim yerlerinde belirtilen ilanların yapılıp yapılmadığının araştırılması ve buna göre davanın süresinde açılıp açılmadığının belirlenmesi gerektiğini belirterek, bu yönde değerlendirmeler içermeyen ve dava açma süresinin başlangıcı için projenin “inşaat alanında” yapılan ilanı yeterli görerek verilen süre ret kararının başvuru sahiplerinin mahkemeye erişim haklarını aşırı derecede zorlaştırarak, hakkın özünü zedelendiğine karar vermiştir.⁷⁰²

Dava açma süresinin başlangıcı için, dava konusu kararın ilan edileceği yerler bakımında “projenin etki sahası” kavramına vurgu yapan Anayasa Mahkemesi, dava konusu

⁷⁰¹ Rize İli İkizdere ilçesi Şimşirli Köyü sınırları içinde yapımı planlanan HES projesi için verilen 24.08.2011 tarihli ÇED Olumlu Kararının iptali istemiyle açılan davada idare mahkemesi tarafından dava açma süresinin başlangıcı olarak Rize Valiliğinde yapılan duyurunun ilan tarihi olan 16.09.2011 tarihinin esas alınarak 24.02.2012 tarihinde açılan davanın süre ret ile sonuçlandırılmasına dair mahkeme kararı, uyumsuzluk konusu ÇED kararının projenin etki sahası olan İkizdere Kaymakamlığı, İkizdere Belediyesi, Güneyce Belde Belediyesi, Şimşirli Köyü ve Cevizlik Köyünde usulüne uygun bir şekilde ilan edilip halka duyurulup duyurulmadığının araştırılmadığından bahisle eksik inceleme nedeniyle hukuka aykırı bulunarak bozulmuştur. Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 02.10.2013 tarih E:2012/9524 K:2013/6604 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2013/2257 K:2015/3474 sayılı kararı.

⁷⁰² Anayasa Mahkemesi'nin Mehmet Bolat ve Diğerleri kararı Başv.No:2013/5974. Projelerin etki alanlarının ve kararların ilanına ilişkin farklı bir değerlendirme için bkz: Anayasa Mahkemesi'nin Egeçep Derneği ve diğerleri kararı Başv.No:2015/4453.

kararın ilgili olduğu projenin etki sahasının belirlenmesinde soyut ifadelerden hareketle bir bölgenin tamamında ya da ülke genelinde ilan edilmesi gerektiği yönündeki iddialara ise mesafeli durmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre, dava konusu kararın projenin etki sahasında kalan her yerde ilanı dava açma süresinin başlangıcı için zorunlu bir unsur olmakla birlikte, bölge ya da ülke geneli gibi çok daha geniş alanlarda ilan için tesise yakın olmanın tek başına yeterli olmadığı, bununla birlikte bölge ya da ülke genelinde “ilan yapılması gerekliliğini ortaya koyabilecek ya da en azından bu iddiayı savunulabilir hâle getirecek ve dolayısıyla derece mahkemesinin bu hususta araştırma yapmakla yükümlü kılınmasını haklı gösterecek nitelikte meydana gelebilecek çevresel etkilere dair herhangi bir olguya işaret eden” somut iddialara da yer verilmesi gerekmektedir.⁷⁰³

Başka bir uyuşmazlıkta ise, dava konusu ÇED kararının daha önce görülen başka bir uyuşmazlık hakkında alınan ve davacılara da tebliğ edilen mahkeme kararından öğrenildiğini esas alarak açılan davada idare mahkemesince verilen süre ret kararı yeterli görülünmeyerek bozulmuştur. Danıştay, dava açma süresinin başlangıcı için (başka bir ÇED kararı hakkında daha önce alınan) söz konusu mahkeme kararının değil, Yönetmelikte bahsedilen usulde proje etki alanında yapılması gereken ilanın esas alınması gerektiğini vurgulayarak, usulüne göre ilan ve duyuru yapıp yapılmadığının, uyuşmazlığa konu proje için inşaat çalışmalarına başlanıp başlanmadığının araştırılarak, dava açma süresi hakkında karar verilmesi gerektiğini hatırlatarak, mahkeme kararını eksik inceleme yönünden bozmuştur.⁷⁰⁴

Diğer taraftan, ÇED kararlarına karşı açılan davalarda verilen süre ret kararlarında, dava açma süresinin başlangıcı için ÇED kararlarının ilanı yerine, ÇED Raporlarının ilanının esas alınması da bozma nedeni kabul edilmiştir. 15.10.2014 tarihli ÇED Olumlu kararının iptali için aynı tarihte 15.10.2014 tarihinde internet sayfasında yapılan ilan üzerine 10.11.2014 tarihinde açılan davada, söz konusu ÇED kararının dayanağı olan ÇED Raporunun ilan tarihi olan 15.08.2014 tarihini esas alarak süre ret kararı veren idare mahkemesi kararını bozan Danıştay, 15.10.2014 tarihli ÇED kararının aynı tarihteki internet ilanı üzerine 10.11.2014 tarihinde açılan davada süre ret kararını isabetli görmeyerek, davanın esasının incelenmesine hükmetmiştir.⁷⁰⁵

⁷⁰³ Anayasa Mahkemesi’nin Egeçep Derneği ve diğerleri kararı Başv.No:2015/4453 Karar Tarihi: 03.07.2018.

⁷⁰⁴ Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı, Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı.

⁷⁰⁵ Ankara 4. İdare Mahkemesi’nin 16.01.2015 tarih E:2014/1987 K:2015/42 sayılı kararını bozan Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2015/2672 K:2015/7840 sayılı kararı.

Danıştay kararlarında, ilan üzerine dava açma süresinin başladığının kabulü için ilanın içeriğinin, dava konusu karar hakkında kişilerin yeterince bilgilendirilmesine olanak verecek nitelikte olması gerektiğine de değinilmektedir. ÇED kararlarına yönelik açılan iptal davalarında dava açma süresinin açık ve net bir şekilde belirlenmesi konusunda ısrar eden Danıştay’a göre, “idari işlemin usulüne uygun tebliği ve bütün unsurlarıyla ilgililer tarafından öğrenilmesi, ilgililerin dava açma haklarını kullanmalarını ve açılan davanın da gereği gibi yargı mercileri önüne götürülmesini doğrudan etkiler niteliktedir. Bu anlamda, bir idari işlemin iptali istemiyle açılan davada usul ve esas yönünden hukuki denetimin yapılabilmesi, işlemin içeriğinin tebliğe ya da duyuruya ilişkin olarak düzenlenen belgede kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıkça anlaşılabilmesi halinde mümkündür.”⁷⁰⁶

Bu kapsamda görülen bir uyuşmazlıkta, Ordu ili Fatsa ilçesi Bolaman Deresi üzerinde gerçekleştirilmesi planlanan HES projesi hakkında verilen 24.04.2009 tarihli ÇED Gerekli Değildir kararının (14.04.2011 tarihli bilgi edinme başvurusu üzerine tesis edilen cevabi işlem sonrasında 15.04.2011 tarihinde) iptali istemiyle açılan davada idare mahkemesi, dava konusu kararın Valilik tarafından ilan edildiği ve hatta proje alanında inşaat faaliyetlerine başlanılarak bir kısmının tamamlandığı görülerek, davacıların uyuşmazlık konusu projeye ilişkin iş ve işlemlerden en geç inşaat faaliyetlerine başlanıldığı tarihte haberdar oldukları kabul edilerek, dava konusu ÇED kararının ilanından uzun bir süre sonra yapılan bilgi edinme başvurusu üzerine tesis edilen işlem sonrası açılan davanın süresinde olmadığına hükmetmiştir. Bu kararın temyiz incelemesini yapan Danıştay, yukarıya alınan görüşünü tekrarladıktan sonra, “dava konusu proje hakkında 24.04.2009 tarihli 45 sayılı ÇED Gerekli Değildir kararı verilmesine karşın (ilan ve duyuru metni olarak) dağıtımı yapılan işlemde proje hakkında bu karardan tamamen farklı olarak 24.04.2009 tarih 840 sayılı yazıyla ÇED Olumlu Kararının verildiğinin belirtildiği, dolayısıyla dava konusu kararın bölgede yaşayan halka duyurusunun yapılmadığının anlaşıldığı ... Uyuşmazlıkta, dava konusu işlemin yukarıda anılan Yönetmelik hükmü uyarınca davalı idare tarafından usulüne uygun bir şekilde ilanının yapılmaması nedeniyle bölgede yaşayan davacıların dava konusu işlemi Valilik tarafından yapılan ilan ve sonrasında projeye ilişkin inşaat işleri ile ilgili faaliyetler dolayısıyla öğrendiklerinin kabulüne

⁷⁰⁶ Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı, Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı.

imkan bulunmamaktadır” değerlendirmesini yaparak, davanın süre aşımı yönünden reddine yönelik mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.⁷⁰⁷

Danıştay’ın önüne gelen bazı uyuşmazlıklarda, inşaat ya da yatırım faaliyetlerine başlanılan bir proje hakkında, 2872 sayılı Kanun’un çevresel bilgi edinme ve başvuru hakkını düzenleyen 30. maddesine dayanılarak, idareye yapılan başvuru sonrasında tesis edilen idari işlemler üzerine öğrenildiği öne sürülen ÇED kararlarına karşı dava açıldığı görülmektedir. 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 30. maddesi; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkese ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteme” hakkını vermektedir. Bir anlamda, ilgili proje hakkında bilgi edinme başvurusunu düzenleyen 30. madde hükmüne dayanılarak bir faaliyet hakkında ÇED kararı alınıp alınmadığı ve alınmış ise bu kararın tarih ve sayısı ile ilanına dair bilgi ve belgelerin talebine idare tarafından verilen cevap üzerine dava konusu edilen ÇED kararından haberdar olduğu gerekçesiyle açılan davalarda Danıştay öncelikle söz konusu proje hakkında yukarıda açıklandığı şekliyle usulüne uygun bir ilan yapıp yapılmadığını araştırmaktadır. Bu kararlarda Danıştay, usulüne uygun içerik ve şekilde ilanı yapılmayan ve inşaat sürecinden de haberdar olunmayan durumlarda yıllar sonra bile ÇED kararlarına karşı dava açılabilirliğini kabul etmektedir. Anacak, usulüne uygun içerik ve şekilde ilanı yapılan ÇED kararlarına karşı, dava açma süresi geçtikten sonra yapılan bilgi edinme başvurusu üzerine tesis edilen işlemin dava açma süresini canlandırmayacağına karar verilmektedir.⁷⁰⁸

İzmir İli Karaburun İlçesi Pirenli Dağı, Kurtkaya Tepe, Yayladüzü, Değirmentepe, Çataltepe ve Mınıslı mevkilerinde 166 adet rüzgar türbini kurulmasını içeren RES projesi hakkında verilen 05.08.2005 tarihli ÇED Gerekli Değildir kararı hakkında, davacılar tarafından 16.12.2013 tarihli bilgi edinme başvurusuna verilen cevap üzerine 27.03.2014 tarihinde iptal davası açılmıştır. İdare mahkemesi, dava konusu ÇED kararının 2008 ve 2009 yıllarında ilan edildiği ve projenin inşaat aşamasının tamamlanarak 25.06.2012 tarihinde faaliyete geçtiğini belirterek, bu tarihten çok sonra yapılan başvuru üzerine açılan dava nedeniyle süre ret kararı vermiştir. Bu kararın temyiz incelemesini yapan Danıştay, dava

⁷⁰⁷ Danıştay 14.D. 14.03.2012 tarih E:2011/15665 K:2012/1738 sayılı kararı. Benzer kararlar: Danıştay 14.D. 24.10.2013 tarih E:2012/9834 K:2013/7132 sayılı, 24.06.2014 tarih E:2012/9140 K:2014/6993 sayılı, 25.05.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararları.

⁷⁰⁸ İzmir 2. İdare Mahkemesi’nin 16.12.2015 tarih E:2015/1345 K:2015/1678 sayılı kararının bozulmasına dair Danıştay 14.D. 18.05.2016 tarih E:2016/512 K:2016/4151 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 27.01.2016 tarih E:2015/10889 K:2016/384 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 02.12.2015 tarih E:2014/5435 K:2015/9549 sayılı kararı.

konusu ÇED kararının projenin etki alanı olan yerlerde ilan edildiğine dair tutanakların dava dosyasında bulunmadığını ve ara kararı ile (davalı idareden) istenilmesine karşın gönderilmediğini, ayrıca projenin faaliyete geçmiş olmasının da dava konusu kararın tarih ve sayısı ile öğrenildiği anlamına gelmeyeceğini belirterek, mahkemece alınan süre ret kararında hukuki isabet görmemiş ve kararın bozulmasına hükmetmiştir.⁷⁰⁹

Benzer bir uyuşmazlıkta, Sakarya İli Karapürçek ilçesi Kanlıçay Köyü sınırları içerisinde yapımı planlanan proje için verilen 12.10.2010 tarihli ÇED Gerekli Değildir kararına karşı Kanlıçay Köy tüzel kişiliği tarafından açılan davada, dava konusu karardan idareye yapılan başvuruya alınan 16.07.2013 tarihli cevabi işlem üzerine haberdar olduğunun iddiasını inceleyen Danıştay, davacı Kanlıçay Köy tüzel kişiliğini temsilen köy muhtarı tarafından 01.02.2011 tarihinde Sakarya Valiliği'ne gönderilen görüş yazısında dava konusu ÇED karardan bahsedilerek görüş bildirildiğini tespit etmiş ve dava konusu ÇED karardan en geç bu görüş yazısı tarihinde haberdar olduğunun kabulü gerektiğine karar vererek, yine köy tüzel kişiliği tarafından daha sonraki bir tarihte idareye yapılan başvuru üzerine açılan davanın süresinde olmadığına karar vermiştir.⁷¹⁰

Yapılan açıklamalar bağlamında, Danıştay kararlarına yansıyan yönleri ile ÇED kararlarına karşı açılacak davalarda dava açma süresi yönünden, bu kararların halka duyurulmasında ÇED Yönetmeliğinde yer alan usullerin öncelikle gözetildiği söylenebilir. ÇED kararlarının halka duyurulması, halkın bu kararlar hakkında bilgilendirme hakları ve devamında söz konusu kararların yargıya taşınması bakımından oldukça önemli bir işlev görmektedir. Bu anlamda, ilgili proje hakkında alınan ÇED kararının projenin etki sahasında kalan halka duyurusunun yapılmaması, halkın çevresi hakkında bilgilendirme hakkını ihlal ettiği gibi bu yöndeki bilgi eksikliğinin bu kararlara karşı halkın yargıya başvurma ve yargıya ulaşma haklarını da etkileyeceği açıktır.

⁷⁰⁹ Danıştay 14.D. 28.05.2015 tarih E:2015/1236 K:2015/4552 sayılı kararı.

⁷¹⁰ Danıştay 14.D. 15.10.2015 tarih E:2014/10135 K:2015/7539 sayılı kararı. Başka bir uyuşmazlıkta, Tunceli İli Pülümür ilçesi Gökçekonak Köyünde yapımı planlanan proje için verilen 13.06.2007 tarihli ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle köy muhtarlığı tarafından 12.10.2011 tarihinde idareye yapılan başvuru üzerine 13.10.2011 tarihinde açılan davada temyiz incelemesi yapan Danıştay, dava konusu ÇED kararı sonrasında proje sahasında çalışmaların başladığı, davacı köy muhtarlığı tarafından 21.05.2009 tarihinde şirketin faaliyetleri nedeniyle zarar görüldüğünden bahisle Valiliğe başvuru yapıldığı ve ÇED raporunda (proje tanıtım dosyasında) belirtilen hususlara aykırı faaliyette bulunduğundan bahisle adli yargıda 18.02.2010 tarihinde dava açıldığı hususları dikkate alındığında, dava konusu projeden ve ÇED kararından en geç bu tarihlerde haberdar olduğunun kabul gerektiğinden, bu tarihlerden çok sonra idareye yapılan başvuru üzerine açılan davanın süresinde olmadığına hükmetmiştir. Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nin 27.02.2013 tarih E:2012/186 K:2013/157 sayılı kararını süre aşımı nedeniyle bozan Danıştay 14.D. 28.04.2014 tarih E:2013/4556 K:2015/3316 sayılı kararı.

ÇED Yönetmeliği ilgili proje ya da yatırım için başlatılan ÇED sürecinin inceleme, raporlama ve karar aşamasına halkın etkin bir şekilde katılımını esas alan bir yöntem benimsediğinden, sürecin başat aktörlerinden olan halkın süreçteki gelişmelerden haberdar edilmesine imkan sağlayan duyuru ve ilanın Yönetmelikte belirtilen şekil ve içerikte yapılması zorunludur. Diğer bir deyişle, ÇED süreci içinde ve sonunda alınan kararın Yönetmelikte belirtilen usulde ve içerikte ilanı bu hususta dava açma süresi başlangıcının ön şartıdır. Yürürlükte bulunan ÇED Yönetmeliği hükümleri uyarınca ÇED Raporları ve ÇED kararlarının idare tarafından askıda ilan ve internet aracılığı ile halka duyurulması zorunlu bir husus olmakla birlikte⁷¹¹ bu şekilde ilanı yapılmayan bir karar için dava açma süresinin söz konusu karar tarihinden başlatılması olanaklı değildir.

Yukarıda değinilen kararlardan da anlaşılacağı üzere, Danıştay'ın çevre davalarında ve özellikle ÇED kararlarına karşı açılan davalarda dava açma süresini davacılar lehine geniş yorumlama eğiliminde olduğu söylenebilir. Dava açma süresinin başlangıcı için uyuşmazlık konusu projenin etki alanında kalan ve davacıların ikamet ettikleri ya da taşınmazlarının bulunduğu yerlerde dava konusu kararın askıda ilanının yapılması konusunda katı davranan Danıştay, usulüne uygun ilan yapılmayan durumlarda, söz konusu ÇED karardan yıllar sonra açılan davalarda davacıların belirttikleri öğrenme tarihini esas alarak davayı dinlediği görülmektedir.

6. Hâkimin Re'sen İnceleme Yetkisi

İdari yargı uyuşmazlıklarında, kamu gücü kullanan idarenin işlem, karar ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun denetimi yapıldığından, dava konusu olayda maddi gerçeğe en uygun kararın verilmesinde kamu yararı olduğu düşüncesinden hareketle, uyuşmazlığın incelenmesi ve delillerin toplanmasında medeni yargılama usulünde uygulanan “ taraflarca getirilme ilkesi” yerine, maddi olayın aydınlatılmasında idari yargı hakimine yetki ve görevler veren “re'sen araştırma ilkesi” benimsenmiştir.⁷¹²

İdari yargı hakiminin re'sen inceleme yetkisi 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesinde düzenlenmiştir. Kanunda yer alan düzenleme uyarınca; “Danıştay, bölge idare mahkemeleri ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın

⁷¹¹ 25.11.2014 tarih 29186 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 14/3 ve 17/2 maddeleri.

⁷¹² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.30.

gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir.”

Re’sen araştırma ilkesi çerçevesinde, davadaki maddi olayları incelemek, olayların hukuki nitelmesini yaparak, dava konusu uyuşmazlığın anlaşılması ve çözümü için gerekli olan verileri toplamak idari yargı hakiminin görev ve yetkisindedir.⁷¹³ Bu kapsamda, davacılar tarafından dava dilekçesinin usulüne uygun bir şekilde mahkemeye verilmesiyle başlayan süreçten itibaren, maddi olayın hukuki tavsifi, olaya uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi, iddia ve savunmalarda ileri sürülen maddi bulguların gerçeğe uygun olup olmadıklarının araştırılması, delillerin takdiri, uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması amacıyla yapılması gereken her türlü araştırma ve dosyanın tekemmül süreci bizzat idare mahkemesi hakimisi tarafından yürütülür.⁷¹⁴

Danıştay’ın bir kararında hakim in re’sen araştırma ve inceleme yetkisine ilişkin ayrıntılı bir değerlendirme yapıldığı görülmektedir: “2577 sayılı Kanun’un 20. maddesi uyarınca, hakim uyuşmazlığın çözülmesinde gerekli her türlü araştırma ve incelemeyi talep olsun olmasın kendiliğinden yapar. Maddi olayın nitelendirilmesi ve uygulanacak hukuk ilkesinin tespiti hakim in yetkisine bırakılmıştır. Tarafların maddi olayın hukuki nitelendirmesine dair iddia, savunma ve mütalaaları hakim i bağlamadığı gibi, hakim in tarafların hiç değinmedikleri unsurları da re’sen araştırması gerekir. Re’sen araştırma ilkesine göre, davanın açılmasından nihai karar verilene kadar, davanın sevk ve idaresi, maddi olayın varlığının araştırılması ve delillerin elde edilmesi, maddi olayın hukuki tavsifi, olaya uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi, iddia ve savunmada ortaya konan maddi bulguların gerçeğe uygun olup olmadığının araştırılması, delillerin takdiri ile tarafların hiç değinmediği olayların tespiti görevi hakime aittir. Hakim uyuşmazlık konusu olayın hukuki nitelmesini yapmak, olaya uygulanması gereken hukuk kurallarını belirlemek ve sonuçta hukuki çözüme varmak yönlerinden tam bir yetkiye sahiptir. Gerçeğe ulaşmak için yapılan bu tür araştırma ve incelemelerin sonucuna göre hüküm tesisinin mahkemelerin idaresinin yerine geçmesi gibi bir sonuç doğurması da söz konusu değildir.”⁷¹⁵

İdari yargıda hakim in re’sen araştırma ilkesi tarafların dava sürecinden dışlanması anlamına gelmez, taraflar yargılama aşamasında uyuşmazlığın çözümünde dikkate alınmasını

⁷¹³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.30.

⁷¹⁴ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.16.

⁷¹⁵ Danıştay 12. D. 26.11.2015 tarih ve E:2011/2498 K:2015/6238 sayılı kararını aktaran, Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.17.

istedikleri bilgi ve belgeleri mahkemeye sunabilirler. Ayrıca, maddi olayın aydınlatılması amacıyla idareden temin edilebilecek her türlü bilgi ve belgenin mahkeme kanalıyla idareden istenmesini de talep edebilirler. Bu amaçla mahkeme hem davalı hem de uyuşmazlığın çözümüne katkı sunacak dava dışı kurumlardan bilgi ve belge talebinde bulunabilecektir.⁷¹⁶ Re'sen araştırma ilkesi gereği, idare mahkemesi hakimi, yalnızca tarafların sundukları bilgi ve belgelerle sınırlı ve bağlı bir inceleme yürütemez.⁷¹⁷ İdari yargı hakiminin sadece idarenin sunduğu savunma ve ekleri üzerine karar vermesi re'sen araştırma ilkesinin ihlali ve eksik inceleme olarak kabul edilmektedir. Mahkeme idarenin ya da genel olarak tarafların sunduklarıyla yetinmeyerek, maddi olayın ayrıntılarını her yönüyle araştırmakla, doğrulama verilerini bulmakla,⁷¹⁸ uyuşmazlığın çözümünde ihtiyaç duyulan bilgi ve belgelere ulaşmakla mükelleftir.⁷¹⁹

Yargılama sürecinde yapılan araştırma sonucunda elde edilen bilgi ve belgelerin davacılarla paylaşılması da mahkemenin sorumlulukları arasındadır. Bu husus, adil yargılanma hakkı kapsamında çelişmeli yargılama ilkesinin de bir gereğidir.⁷²⁰ Dava dosyası kapsamına alınan ve uyuşmazlığın çözümünde yararlanılan bilgi ve belgelerin karar verilmeden önce, makul bir zaman diliminde taraflarla, özellikle de davacıyla paylaşılması, adil yargılanma ve hukuki dinlenilme hakkı bakımından önem arz etmektedir. Danıştay tarafından yapılan temyiz incelemelerinde de, tarafların bilgisine sunulmamış bir bilgi ve belgeye dayanılarak karar verilmesi, hukuki dinlenilme hakkının ihlali ve bozma sebebi olarak görülmektedir.⁷²¹

Re'sen araştırma ilkesi esasen idari yargılama sürecinde davacıların idare karşısındaki dezavantajlı durumunun gözetilmesini ön gören ve bunun yargı eliyle giderilmesini gözetten bir ilkedir. Kamu kudreti ve ayrıcalıkları ile hareket eden idarenin elinde bulunan bilgi ve belgelere kişilerin ulaşması her zaman mümkün olamamaktadır. Dava konusu edilen idari işlem ve kararların dayanağını oluşturan altlıklara idarenin imkan verdiği ölçüde ulaşılabileceği açıktır. Bu idarenin şeffaflığı ve kişilerin bilgilendirilme, bilgi ve belgelere ulaşma hakkına yaklaşımıyla da yakından ilgilidir. Davacıların bu imkanlarındaki kısıtlılık ancak idari yargı

⁷¹⁶ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.32.

⁷¹⁷ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.338.

⁷¹⁸ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.552-557.

⁷¹⁹ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.341.

⁷²⁰ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.343.

⁷²¹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.32.

hakiminin uyuşmazlık konusunun aydınlatılmasında sahip olduğu inceleme ve araştırma yetkisinin genişliği ve yargılama sürecinde sahip olabildiği yargısal imkan ve araçlarla aşılabilmektedir.

Bu kapsamda, çevre davaları çoğu zaman dava konusu kararın dayanağı çalışmalardan yoksun bir şekilde açılmaktadır. Çevre davasına konu faaliyete ilişkin denetim ve kontrol raporları, çevre analiz sonuçları, ÇED raporları, proje tanıtım dosyaları idarenin elindedir. Bunların dava dosyasına getirtilip incelenmesi, davacıların bilgisine sunulması, konu hakkında bilirkişi raporu alınması ancak idari yargı hakiminin re'sen inceleme ve araştırma yetkisi ile gerçekleştirilebilmektedir. Bu anlamda, re'se araştırma ilkesi çevre davalarına konu işlem, karar ve eylemlerin çevresel etkilerinin hukuk sistemi içinde bilimsel verilerle ortaya çıkartılmasında başat rol oynamaktadır. Çevre davalarında uyuşmazlığın aydınlatılmasında izlenen yargılama süreci tarafların işbirliğine açık olmakla birlikte, idarenin savunması ve davacıların iddialarından bağımsız olarak, hakim in yönetiminde ilerler. Bu nedenle, idare mahkemesi hakiminin çevre davalarındaki bilgisi, araştırma gayreti, analiz kabiliyeti uyuşmazlığın sonucunu doğrudan etkiler.

Yargılama sürecinde idari yargı yerinin re'sen araştırma ilkesi çerçevesinde uyuşmazlık konusu olayı aydınlatma yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmemesi, eksik incelemeye dayalı hüküm olarak değerlendirilmekte ve bir usul eksikliği olarak bozma nedeni sayılmaktadır.⁷²² Çevre davalarında da geçerli olan bu durum yargılama sürecinde dava konusu olayın her yönüyle araştırılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu amaçla, dava konusu edilen idari işlem ve kararların dava dosyasına sunulmasının yanı sıra, özellikle ÇED kararlarının dayanağı olan ÇED Raporlarının, proje tanıtım dosyalarının dava dosyası kapsamına alınması, uygun uzmanlık alanlarından kapsamlı bir bilirkişi heyeti kurulması, keşif ve bilirkişi çalışması yaptırılarak, proje alanlarının dava dosyasına sunulan bilgi ve belgeler bağlamında incelenmesinin sağlanması, konuya ilişkin çevre mevzuatının yanı sıra uluslararası sözleşmeler kapsamında dava konusu uyuşmazlığın çözümlenmesi çevre davalarında re'sen araştırma ilkesinin kapsamında kalmaktadır.

Çevre davalarına konu uyuşmazlıklar genel olarak, teknik yönü ağırlıklı olan, çözümünde farklı uzmanlık alanlarından bilgi gerektiren uyuşmazlıklar olmaları nedeniyle, hakim in hukuk bilgisinin yanında, konunun gereklerine uygun uzmanlık alanlarından

⁷²² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.32. Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.551.

seçilecek bilirkişi heyeti tarafından hazırlanacak bilimsel rapor kapsamında çözüme kavuşturulabilen uyuşmazlıklardır. Bu bağlamda, çevre davalarına konu olayların incelenmesi, hukuka ve bilimsel gerçeklere uygun bir çözüme ulaşılması çoğu zaman keşif ve bilirkişi incelemesi ile mümkün olabilmektedir. Danıştay'da konuya ilişkin olarak aldığı kararlarda çevre davalarında uyuşmazlığın çözümü için gerek duyulan keşif ve bilirkişi incelemesini hakim in re'sen inceleme yetkisi içinde değerlendirmektedir.

Danıştay kararlarına yansıyan değerlendirmelerde, uyuşmazlıkların adil bir çözüme kavuşturulmasında hakim in re'sen inceleme yetkisine dayanılarak alınan keşif ve bilirkişi kararlarıyla birlikte, bu süreçlerin yönetiminin de önemine vurgu yapılarak, bu süreçte bilirkişi heyetinin olayın çözümünde yeterli uzmanlık alanlarından seçilmesi, proje alanında keşif yapılarak projelerin çevresel etkilerinin bütüncül bir yaklaşımla incelenmesi, keşif sonrası bilimsel verilere uygun ve konunun bütün boyutlarıyla incelendiği somut veriler içeren bir raporun alınması da idari yargı hakiminin re'sen inceleme görevi arasında görülmektedir.⁷²³

Uyuşmazlığı her yönüyle aydınlatılması için ihtiyaç duyulan delillerin eksiksiz bir şekilde toplanmasını adil bir yargılanma hakkı bağlamında değerlendiren Danıştay, özellikle içinde çevre mühendisi bulunmayan,⁷²⁴ projenin faaliyet alanıyla ilgili yeterli ve doğru uzmanlık alanlarından seçilmeyen,⁷²⁵ uyuşmazlık konusu projenin inşaa ve etki alanında kalan bölgenin özellikleri hakkında bilgi sahibi olmayan bilirkişi heyetini yeterli görmemektedir. Bununla birlikte, mahkeme tarafından yöneltilen soruların tam ve kapsamlı bir bilgi aktarımı ile tutarlı bir şekilde cevaplandırılmaması da bilirkişi raporu yönünden bir eksiklik olarak görülmekte ve bozma nedeni kabul edilmektedir.⁷²⁶ Bütün bunları hakim in dava konusu uyuşmazlığı aydınlatma yükümlülüğü kapsamında ele alan Danıştay, çevre davalarında özellikle keşif ve bilirkişi sürecinin olayı aydınlatmaya yetecek nitelikte yürütülmemesini re'sen araştırma ilkesinin ihlali olarak değerlendirmektedir.

⁷²³ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı kararları.

⁷²⁴ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı kararları.

⁷²⁵ Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı, 21.04.2016 tarih 2015/9219 K:2016/3157 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2014/5588 K:2016/414 sayılı kararları.

⁷²⁶ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 21.04.2016 tarih E:2015/9219 K:2016/3157 sayılı kararları.

Çevre davalarına konu uyuşmazlıkların çözümünde önemli rol oynayan keşif ve bilirkişi incelemelerinin davacılar için önemli ölçüde mali külfetler yaratması bazı durumlarda bu maliyetlerin karşılanamamasına neden olmaktadır. Yargılama sürecinde davacılara tebliğ edilen keşif harcı ve bilirkişi ücretlerinin belirlenen süre içinde yatırılmaması durumu, davacıların dava konusu işlemin hukuka aykırılığını ispat edemedikleri yönünde değerlendirilerek, mahkemece davanın reddine karar verildiği görülmektedir.⁷²⁷ Bu kararların temyiz incelemesinde, idare mahkemelerinin re'sen inceleme yetkilerine vurgu yapan Danıştay, bu gibi durumlarda, keşif ve bilirkişi incelemesinden vazgeçilerek davanın reddi yönünde verilen kararları re'sen inceleme görevinin ihmali ve eksik incelemeye dayalı karar olarak değerlendirerek, 6100 sayılı Kanun'un 325. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, keşif harcı ve bilirkişi avansının davalıdan ya da hazineden karşılanıp, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak davanın karara bağlanmasını istemektedir.⁷²⁸

Danıştay'ın bu kararı, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ihlali iddiası ile açılan davanın harç ve avans eksikliği nedeniyle yarım kalmasını önlemekle birlikte, çevre davalarının özel bir bilgiyi gerektiren teknik yönü nedeniyle ancak keşif ve bilirkişi incelemesi ile karara bağlanabileceğini vurgulayarak, mahkemenin re'sen araştırma ilkesi içinde karar vereceği bir çeşit delil toplama yöntemi olan keşif ve bilirkişi incelemesinden harç ve avans eksikliği nedeniyle vazgeçerek, uyuşmazlık konusu olayın esasına yönelik bir inceleme yapılmaksızın, davanın reddine karar verilmesinin, dava konusu uyuşmazlığı adil bir çözüme kavuşturmayacağını göstermektedir.

İdari yargı hakimi önüne gelen uyuşmazlıkta aynı zamanda idarenin hukuka uygunluğunu da denetlediğinden, bu denetimin tarafların iddia ve savunmaları ile sınırlandırılması mümkün görülmemektedir. İdarenin yargısal denetiminde maddi gerçek ancak idari yargı hakiminin re'sen araştırma yetkisini kullandığı ölçüde ortaya çıkar ve hukuka uygun idare gerçekleşmiş olur. Re'sen araştırma ilkesi idarenin etkin bir yargısal denetiminin yapılmasında önemli bir rol oynarken, kamu kudreti ve ayrıcalıklarıyla donatılan idare ile kişi arasındaki eşitsizliğin yargılama sürecine yansımaları da engellemesi bakımından önemli bir işleve sahiptir.⁷²⁹ Çevre davaları gibi idari yargıda görülen uyuşmazlıkların genel olarak sadece davacının hak ve menfaatlerini değil, onunla birlikte

⁷²⁷ Ordu İdare Mahkemesi'nin 15.03.2012 tarih E:2011/223 K:2012/458 sayılı kararı.

⁷²⁸ Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı.

⁷²⁹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.33.

kamu yararını içeren sonuçları da kapsadığı düşünüldüğünde, re'sen araştırma ilkesinin önemi çok daha iyi anlaşılmaktadır.

7. Çevre Davalarında Keşif ve Bilirkişi İncelemesi

Çevre davalarına konu işlen ve kararlar genel olarak belirli bir süreçte farklı uzmanlık alanlarından yararlanılarak hazırlanan, temelinde teknik içeriklere sahip, oldukça detaylı bilgileri ihtiva eden, yüzlerce sayfa ekten oluşan bir dava dosyasına sahiptirler. Doğaya müdahaleyi içererek çevrede değişik etkiler yaratan ve teknik yönü yoğun uzmanlık incelemesi gerektiren uyuşmazlıklar olmaları nedeniyle, bu davaların çözümü büyük çoğunlukla proje alanında hâkim huzurunda keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasını gerektirmektedir.

2577 sayılı İYUK'ta keşif ve bilirkişi usul ve esasları doğrudan düzenlenmemiştir. 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile idari yargıda görülecek davalarda karar verilmesi halinde, keşif ve bilirkişi incelemesinin usul ve esaslarına ilişkin olarak 6100 sayılı HMK'da yer alan hükümlerin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. 6100 sayılı HMK'da yer alan düzenleme uyarınca; “mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklarda, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir.”⁷³⁰

İdari yargıda açılan çevre davalarına konu işlem ve kararların genel olarak ÇED süreçlerinde alınan kararlardan ve bu süreçte hazırlanan ÇED Raporlarından kaynaklandığı görülmektedir. Bu davalarda mahkemeye sunulan ÇED kararları ile dayanakları raporların proje alanı araziden alınan verilerle birlikte incelenmesi gerekmektedir. Bu amaçla, uyuşmazlığa konu proje alanında yapılacak keşif sırasında sahadan toplanan somut verilerle dava konusu ÇED kararının dayanağı olan ÇED Raporu ya da Proje Tanıtım Dosyası (PTD) üzerinde farklı uzmanlık alanlarından oluşan bilirkişi heyetince inceleme yapılarak, bilirkişi raporu hazırlanır. Mahkeme uyuşmazlığın çözümünde, dava dosyasına sunulan bilirkişi raporunda yapılan açıklamalardan da yararlanarak, dava konusu kararın çevre mevzuatına, bilimsel ve teknik verilere uygunluğunu inceleyerek, kararını verir. Dava konusu kararın bilimsel ve teknik verilere uygunluğu ise proje alanında yapılacak keşif sonrasında hazırlanacak bilirkişi raporu ile açıklığa kavuşturulacaktır.

⁷³⁰ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesi: “Ancak genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/49 md.) Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez.”

Yukarıda açıklandığı üzere niteliği itibariyle çözümü teknik bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklardan olan çevre davalarında keşif ve bilirkişi incelemesi hakimnin delil toplama yöntemlerinden olup, re'sen araştırma yetkisi dahilinde yapılır. Keşif çalışmasıyla etkilenen ya da etkilenmesi muhtemel alandan toplanan veriler, dava dosyasına sunulan bilgi ve belgelerle birlikte bilirkişi tarafından incelenir. Bilirkişi uyuşmazlık alanında teknik bilgi yeterliliğine sahip uzmanlardan seçilir. Bilirkişinin uzmanlık bilgisinin yeterliliği incelenen olayın teknik ve bilimsel yönlerinin nesnel bir şekilde aydınlatılabilmesini doğrudan etkileyeceğinden, seçilecek bilirkişinin uzmanlık alanının doğru seçilmesi kadar, uzmanlık düzeyinin de yeterli olması gerekir. Keşif ve bilirkişi incelemesinde dava konusu işlem, karar ya da faaliyetin teknik nitelikleri ve yeterlilikleri incelenir. Bu anlamda, bilirkişi idare mahkemesi hakiminin teknik bilgi kaynağı olarak görülebilir. Ancak, olayın teknik niteliğine ilişkin tespitlerin sunulacağı bilirkişi raporunda hukuksal çıkarımlar yapılması, hukuka uygunluk değerlendirmesi yapılması bilirkişi raporunu sakatlar.⁷³¹ Bilirkişi raporu davayı sona erdirici bir karar niteliğinde değildir.⁷³² Hukukumuzda bilirkişi raporları serbest delillerden sayıldığından, mahkeme kararını verirken bilirkişi raporunu dikkate alır, ancak bu raporla bağlı değildir.⁷³³

Danıştay, önüne gelen temyiz incelemelerinde, çok sınırlı sayıda uyuşmazlıkta, çevre mevzuatına ya da maden, tarım, zeytincilik gibi kendi faaliyet alanını düzenleyen mevzuatın amir hükümlerine açık aykırılığın tespiti halinde, keşif ve bilirkişi incelemesine gerek duyulmadan davanın karara bağlayabileceğini kabul etmektedir.⁷³⁴ Ancak, genel yapısı itibariyle, çevre uyuşmazlıklarının “özel ve teknik bir bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklar”

⁷³¹ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.618-625.

⁷³² Danıştay 7. D. 19.10.1995 tarih E:1994/3479 K:1995/4013 sayılı kararını aktaran, Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.625.

⁷³³ 6100 sayılı Kanun'un 282. maddesi.

⁷³⁴ “Zeytinlik alanlara 3km mesafede yapımı planlanan Kalker Ocağı ve Kıрма Eleme Tesisi için ÇED gerekli değildir kararı almak amacıyla verilen Proje Tanıtım Dosyasının (PTD) uygun görülmemeyerek Valilik tarafından iadesine dair işlemin iptali istemiyle açılan dava, İdare Mahkemesinin işlemin iptaline dair kararının temyiz incelemesinde, 3573 sayılı Kanun'un 20. maddesi uyarınca zeytinlik alanlara 3km mesafeye kadar mutlak yapılaşma yasağı getirildiğinden bu alan içinde kalan proje için tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılığın bulunmadığı, ayrıca ruhsat alanı 99,08 hektar olan ve Yönetmelik gereği ÇED sürecine tabi olan uyuşmazlık konusu maden işletmesi hakkında PTD hazırlanarak ÇED gerekli değildir kararı alınamayacağı gerekçeleriyle mahkeme kararının bozulması hakkında” Danıştay 14.D. 17.06.2014 tarih E:2012/1037 K:2014/6849 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı. “Ruhsat alanı 99,97 hektar olan 8,15 hektarlık kısmında yapılması planlanan kalker ocağı için verilen ÇED gerekli değildir kararının, uyuşmazlıkta ruhsat alanının tamamı dikkate alınarak, Yönetmelikte 25 hektar ve üzeri alanlarda faaliyet gösterecek maden işletmeleri hakkında ÇED sürecinin işletilmesi gerektiğinden bahisle dava konusu ÇED gerekli değildir kararının iptaline dair” İzmir 4. İdare Mahkemesinin 11.06.2015 tarih E:2015/40 K:20151001 sayılı kararının onanmasına dair Danıştay 14.D. 20.01.2016 tarih E:2015/7305 K:2016/125 sayılı kararı.

olduğunu ifade eden Danıştay, bu davaların çözümünde, keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasını, proje alanında uzman bilirkişilerle keşif çalışması yapıldıktan sonra, sahadan alınan verilerle ÇED raporu ya da PTD’nda yer alan tespit, taahhüt ve tedbirlerin bilimsel ve teknik yeterliliklerinin kapsamlı bir şekilde incelenerek, açıklandığı bilirkişi raporunun hazırlanmasını zorunlu görmektedir.⁷³⁵

Çevre davalarına konu kararların dayanağı ÇED Raporlarının oldukça geniş kapsamlı çalışmalar olduğuna ve farklı alanları kapsayan uzmanlardan oluşan geniş bir heyet tarafından hazırlandığına dikkat çeken Danıştay, uyuşmazlık konusu ÇED kararına dayanak yapılan bu raporların yargısal denetiminde de, ÇED Raporunun kapsamına uygun alanlardan seçilmiş uzman bilirkişi heyetinden yararlanılmasını zorunlu görmektedir. Danıştay, bu kararlarında, farklı alanlardan birden çok uzmanın bir araya gelerek hazırladıkları ÇED Raporları ve PTD üzerinde yapılacak bilirkişi incelemesinin de projenin çevresel etkilerini kapsayan farklı alanlardan uzman kişilerden oluşan bilirkişi heyetince yapılması zorunluğunu ifade etmektedir.⁷³⁶

Kararlarında çevresel etki değerlendirmesi sürecinin amacına vurgu yaparak, uyuşmazlık konusu yapılan ÇED kararının ilgili olduğu projenin çevresel etkilerinin bütüncül bir şekilde incelenmesini zorunlu gören Danıştay, dava konusu kararın dayanağı ÇED raporu ya da PTD’na davacı tarafından yöneltilen itirazlar da dikkate alınarak hazırlanacak bilirkişi soruları kapsamında, projenin çevresel etkilerini, inşa, işletme ve işletme sonrası öngörülen durumları, olası çevresel etkiler için alınan tedbir ve verilen taahhütleri, bu süreçte kullanılacak yöntem ve teknolojileri güncel, teknik ve bilimsel verilerle her yönüyle irdelermeyen, somut değerlendirmeler içermeyen, ancak bir noktaya odaklanarak, ilgili

⁷³⁵ “ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle açılan davada, dava konusu kararın dayanağı olan proje tanıtım dosyasının (PTD) keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın mahkemece incelenerek, projenin çevresel etkileri konusunda PTD gerekli tedbirlerin alındığından bahisle davanın reddine yönelik İdare Mahkemesi kararında, “ÇED kararlarının bir bütün olarak çevresel etkilerinin irdelenmesi gerektiği” ve bu incelemeyi içeren uyuşmazlığın çözümünün teknik bir bilgiyi gerektirdiği ve uyuşmazlık hakkında keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak karar verilmesi gerekirken, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın davanın reddi yolunda verilen mahkeme kararında hukuki isabet görülmediğine” dair Danıştay 14.D. 12.05.2016 tarih E:2016/1371 K:2016/3846 sayılı kararı. Benzer içerikte, “dava konusu HES için verilen ÇED gerekli değildir kararının iptali için açılan davada Mahkemenin, proje alanında müdahil şirketin iki adet daha santral projesinin olduğu ve her birinin kapasitesinin 24MWe olarak belirlenerek ÇED raporu alınması zorunluluğundan kaçınıldığı yönündeki değerlendirmenin ancak özel ve teknik bir bilgiyi gerektirdiğinden bahisle bu hususta keşif ve bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği” hakkında Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2014/11375 K:2015/7192 sayılı kararı.

⁷³⁶ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı kararı.

projenin çevresel etkilerini kısmi inceleyen bilirkişi raporuna dayanan mahkeme kararlarını eksik inceleme nedeniyle bozmaktadır.⁷³⁷

Danıştay, bu kararlarında ilk derece mahkemesince kurulan bilirkişi heyetinin oluşumunu da inceleyerek genel bir ilke belirlemiştir. Buna göre, ÇED kararlarının uyuşmazlık konusu yapıldığı davalarda oluşturulacak bilirkişi heyetinde bir çevre mühendisinin bulunmasını zorunlu gören Danıştay, bilirkişi heyeti belirlenirken projenin konusu ve olası çevresel etkileri ile projenin planlandığı alana ait özellikler dikkate alınarak, bu kapsama uygun uzmanlık alanlarından bilirkişi seçilmesini zorunlu görmektedir. Seçilecek bilirkişi heyetinin, proje tanıtım dosyası ve ÇED raporunu hazırlayan uzmanlar ile bire bir aynı sayıda ve aynı uzmanlık alanında olması zorunlu görülmemekle beraber, yargılama usulü kurallarının elverdiği ölçüde, “usul ekonomisi” de gözetilerek bir denge kurulması ve uzmanlık alanı bakımından uyuşmazlığın teknik ve bilimsel boyutlarını kapsamlı bir şekilde aydınlatacak uzmanlardan oluşması gerekmektedir.⁷³⁸

Bu hususların, adil bir yargılama için de zorunlu olduğuna vurgu yapan Danıştay, özellikle içinde çevre mühendisi bulunmayan,⁷³⁹ projenin faaliyet alanıyla ilgili yeterli ve doğru uzmanlık alanlarından seçilmeyen,⁷⁴⁰ uyuşmazlık konusu projenin inşa ve etki alanında kalan bölgenin özellikleri hakkında bilgi sahibi olmayan bilirkişi heyetini yeterli görmemektedir. Bununla birlikte, mahkeme tarafından yöneltilen soruların tam ve kapsamlı bir bilgi aktarımı ile tutarlı bir şekilde cevaplandırılmaması da bilirkişi raporu yönünden bir eksiklik olarak görülmekte ve bozma nedeni kabul edilmektedir.⁷⁴¹

⁷³⁷ “Akaryakıt depolama ve dolum terminali projesi hakkında verilen ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda hazırlanan bilirkişi raporunda, tesisin mevzuatta belirlenen mesafe şartlarını taşıdığının tespiti üzerine davanın reddi yönünde verilen mahkeme kararının temyiz incelemesinde, mahkemesince yaptırılan keşif sonrasında hazırlanan bilirkişi raporunda tesisin mesafe şartlarını taşıyıp taşımadığı açıklığa kavuşturulmuş ise de, planlanan projenin niteliği, projenin çevresel etkileri, ÇED raporunun yeterliliği ve burada yapılan belirlemelerin çevreye ve ekolojik dengeye etkisi, olası kaza ve yangın durumunda alınacak önlemlere ilişkin bütüncül bir inceleme ve değerlendirme içermeyen bilirkişi raporuna dayanılarak verildiğinden bahisle kararın bozulmasına” dair Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı.

⁷³⁸ Danıştay 14.D. 19.11.2015 tarih E:2015/4244 K:2015/9009 sayılı kararı.

⁷³⁹ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı kararları.

⁷⁴⁰ Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı, 21.04.2016 tarih 2015/9219 K:2016/3157 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2014/5588 K:2016/414 sayılı kararları.

⁷⁴¹ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 21.04.2016 tarih E:2015/9219 K:2016/3157 sayılı kararları.

Yukarıda aktarıldığı üzere kapsamlı ve farklı dallarda uzmanlık bilgisi gerektiren çevre davaları kimi zaman maden işletmesi, kimi zaman elektrik santrali, kimi zaman ise nükleer güç santrali gibi oldukça kompleks uyuşmazlıkları konu alan yargılamalardır. Bu nedenle, bu davalarda gerçekleştirilen keşif çalışmaları ve bilirkişi incelemeleri bir yandan bu yargılamalarının uzamasına neden olurken bir yandan da önemli mali külfetlere neden olur.⁷⁴²

8. Çevre Davalarında Yürütmenin Durdurulması

İdare hukuku alanında tesis edilen idari işlemlerin temel özellikleri icrailik ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanmalarıdır. İdarenin kamu gücüne dayanarak aldığı karar, tesis ettiği işlem kendiliğinden sonuç doğuran, ilgilisinin kabulüne gerek duymadan, hukuki sonuçlarını yaratan işlemlerdir. Bu şekilde hukuk alanında doğan idari işlem ya da kararı idare re'sen icra etme, uygulama yetkisine sahiptir. Diğer taraftan, idarenin karar ve işlemleri hukuka uygunluk karinesinden yararlanır ve bir mahkeme kararıyla hukuka aykırılıkları saptanıp, iptal edilinceye kadar, uygulanır ve yürürlükte kalırlar.⁷⁴³

Bir idari işlem hukuka aykırı olsa bile (yok hükmünde olanlar hariç) yukarıdaki özelliklerini korur ve bu işlemler idare tarafından geri alınıncaya ya da mahkeme tarafından iptal edilinceye kadar icrai olma, yürütülmesi zorunlu işlem olma niteliğini taşırlar.⁷⁴⁴ Bu nedenle, kural olarak idari işlem ve kararlara karşı “iptal davası açılması da bu işlem ve kararların uygulanmasını, yürütülmesini durdurmaz.”⁷⁴⁵ Bu kural nedeniyle, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan ve idare tarafından re'sen icra edilen idari işlemler, hukuka aykırı olsalar bile, hakkında iptal davası açılrsa dahi, dava sonuçlanıncaya kadar uygulanmaları ve tüm hukuki sonuçlarını doğurmaları olanaklıdır. Bu özellikleri nedeniyle, uygulanmaları ile hukuki sonuçlarını doğuran işlem ve kararlara yönelik yargılama sonucunda iptal kararı alınsa dahi bu idari işlem ve kararların uygulanmalarıyla ortaya çıkan sonuçların bütün unsurlarıyla birlikte ortadan kalkması ya da doğurdukları zararın giderilmesi her zaman mümkün olamamaktadır.⁷⁴⁶

⁷⁴² “Bilirkişilik kurumu ve ücretlerine dair yasal düzenleme için bakınız: 24.11.2016 tarih ve 29898 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu, 03.08.2017 tarih ve 30143 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Bilirkişilik Yönetmeliği, 30.05.2019 tarih ve 30789 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2019 Yılı Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi.

⁷⁴³ Gözler, İdare Hukuku, Cilt I, s.566-572.

⁷⁴⁴ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.642.

⁷⁴⁵ Gözübüyük, Şeref, Tan, Turgut, İdare Hukuku, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s.1073. Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.397.

⁷⁴⁶ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.642.

İdari yargı sistemi içinde iptal dava açılmasının dava konusu idari işlem ya da kararın uygulanmasını durdurulmaması, dava konusu işlem ve kararların telafisi mümkün olmayan sonuçlarından kişilerin ve toplumun korunması sorununu gündeme getirmektedir.⁷⁴⁷ İptal davası yolu ile idarenin hukuka uygunluğunun denetimini yapan yargının dava sonunda alacağı iptal kararı, uyuşmazlığa konu idari işlem ya da karar ile oluşan hukuksuzluğun tam anlamıyla giderilebilmesi ile anlam kazanır. Ancak, yargılama sürecinde uygulaması devam eden ve dava sonunda çıkan iptal kararına kadar bütün hukuki sonuçlarını doğuran idari işlem hakkında alınan iptal kararının adaleti sağlaması, idarenin yargısal denetiminde anlam ve etkinlik yaratması olanaksızdır. İdari işlemlerin hukuka uygunluk karinesinden yararlanma ve icrai olma özelliği karşısında bireyin korunabileceği en etkili yol, iptal davasında bir tedbir kararı olarak verilen yürütmenin durdurulması kararıdır.⁷⁴⁸ Bu anlamda, yürütmenin durdurulması müessesesi, özellikle, iptal davaları açısından büyük öneme sahiptir. İptal davası yolu ile bireyin idari işlem ve kararların etkisinden korunması, ancak yargılama sürecinde verilebilen yürütmenin durdurulması kararı ile etkinlik kazanır.

İdari işlem ve kararların doğurduğu sonuçlar, yarattığı zararlar her zaman para ile ölçülebilen, tazminat ile giderilebilen zararlar değildir.⁷⁴⁹ Çevre davalarında olduğu üzere, alınan ÇED kararı ile inşaat faaliyetlerine başlanılan proje sürecinde zeytin ağaçlarının kesilmesi, dere yatağına müdahale edilmesi, sanayi atıklarının arıtılmadan akarsuya verilmesi, çevresel kirlenme ya da bozulma yaratan bir santralin yıllarca çalışması, kanserojen atıklar üreten bir tesisin etkisi, çevredeki tarım alanlarına zehirli gaz ya da toz bulutu salınımı yapan bir maden işletmesinin çevre ve insan sağlığı üzerindeki etkilerini, hukuka aykırı bir işlemle doğaya yapılan müdahalenin sonuçlarını zamanında alınamayan bir iptal kararı ya da tazminat davasıyla tamamen gidermek olanaksızdır. Benzer bir şekilde, hukuka aykırı olduğu dava sonunda anlaşılan bir yıkım kararının iptali için alınan yargı kararının önleyemediği zararı maddi tazminat vererek tam anlamıyla karşılamak olanaklı mıdır?

Belirtilen bu hususlar dikkate alındığında, idarenin yargısal denetimi ve hukuka uygunluğu için oldukça önemli bir işleve sahip olan iptal davaları, davacıları idarenin kamu gücüne dayanılarak tesis ettiği haksız işlem ve kararlara karşı koruyan hukuki bir kalkan görevi görmektedir. İdari yargıda görülen iptal davalarında hem genel olarak idarenin hukuka

⁷⁴⁷ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.397.

⁷⁴⁸ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.527.

⁷⁴⁹ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.451-452.

uygunluğu denetiminin yapılması hem de bu davalarda çevre uyuşmazlıklarında olduğu üzere kişisel hak iddiasının ötesinde, toplumun genel menfaatini ilgilendiren uyuşmazlıklarında görölmesi, bu davalara kamusal ve objektif bir kimlik kazandırmaktadır. Dolayısıyla, bu davalarda bireyin yararıyla birlikte kamunun yararı da korunur.

Bilindiği üzere idari işlemlere kaşı açılacak iptal davasında dava konusu işlemin iptaline yönelik alınan yargı kararının anlamı, o işlemin etkisinin işlem hiç yapılmamış gibi hukuk aleminden silinmesidir. İptal davasının sonunda kişilerin ve kamunun haklarını tam anlamıyla koruyabilen adaletli bir sonuca ulaşılması, alınan iptal kararının uygulanabilirliğinin sağlanması ve etkin bir yargısal denetim yapılabilmesi için yargılama sonunda iptal kararına konu idari işlemin bütün etkilerinin ortadan kaldırılabilmesi gerekir. Bu anlamda, iptal davası ancak yargılama sürecinde işlemin uygulanmasının durdurulması ya da olumsuz sonuçlarının önlenmesiyle etkinlik kazanır.⁷⁵⁰ Aksi bir durumda, idare tarafından uygulanmasına devam edilen dava konusu işlemin iptal kararı tarihine kadar sonuçlarını doğurması ve bu sonuçların etkilerinin hukuk aleminden ve maddi aleminden silinememesi idari yargı kararlarını ve iptal davasını anlamsız kılacaktır.

Çevre davalarında genellikle arazi üzerinde çalışmaya dayalı doğaya doğrudan etkisi olan, temiz hava ve su kaynaklarını, tarım alanları ile ormanlık sahaları etkileyen idari işlem ve kararlar uyuşmazlık konusu yapılmaktadır. Çevre davalarının genel olarak yargıla sürecinin zaman alması, uyuşmazlığın çözümünde çoğunlukla keşif ve bilirkişi incelemesine ihtiyaç duyulması, bu davaların uzun bir yargılama sürecine sahip olmasına neden olur. Uygulamada, ÇED kararlarına karşı açılan davaların bu süreç sonucunda ortalama yargılama süresi ilk derece mahkemesinde iki yıla yaklaşmakta, temyiz incelemesiyle birlikte ise 3-4 yıl arasında bir süreyi kapsamaktadır.⁷⁵¹ Bu süreler aynı zamanda uyuşmazlığa konu projenin inşa aşamasının tamamlanmasına da denk bir süredir. Dolayısıyla, yatırım ve inşaat çalışmalarına başlanılan proje hakkında verilen ÇED kararına karşı açılan bir iptal davasında

⁷⁵⁰ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.398.

⁷⁵¹ Giresun ili Bulancak ilçesinde yapımı planlanan HES Projesi için verilen ÇED olumlu kararına karşı 2011 yılında açılan dava 29.06.2012 tarihinde davanın reddine dair kararla sonuçlandırılmış, bu davanın temyiz incelemesi sonucunda, idare mahkemesi kararına esas alınan bilirkişi raporu yetersiz görülerek, yeni bir bilirkişi incelemesi yapılması gerekçesiyle 28.01.2016 tarihinde bozulmuştur. Danıştay 14.D 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Benzer kararlar, ÇED olumlu kararına karşı 2011 yılında açılan davada idare mahkemesi süre ret kararı vererek davayı reddetmiş, bu karar temyiz incelemesinde Danıştay 14.D 10.06.2015 tarih ve E:2014/8854 K:201575118 sayılı kararı ile eksik inceleme gerekçesiyle bozulmuştur. 2011 yılında açılan davada alınan hatalı süre ret kararı nedeniyle 2015 yılında dava baştan görölmeye başlamıştır. Benzer yönde, 2009 yılında verilen ÇED gerekli değildir kararına karşı 2011 yılında açılan davada idare mahkemesince 2012 yılında verilen davanın reddine dair kararın bozulmasına yönelik Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı.

ve davanın ilk aşamasında yürütmenin durdurulması kararı alınmayarak, bu kararın bilirkişi raporunun sunulması sonrasına bırakılması ya da bu davada ilk aşamada yürütmenin durdurulması talebinin reddine karar verilerek, keşif ve bilirkişi sürecine devam edilip, davanın tekemmülünden sonra alınan iptal kararının uygulanabilirliği bulunmadığından, hukuki ve fiili bir yararı da bulunmayacaktır. Aksine, hukuka aykırılığı mahkeme kararı ile tespit edilmiş bir karara dayanan proje bu süreçte hayata geçirilmiş olacaktır. Dolayısıyla, idare mahkemesi yargıcının doğal olarak sahip olduğu yürütmeyi durdurma yetkisiyle anlam ve etkinlik kazanan iptal davasının yürütmenin durdurulması kararından soyutlandığı durumlarda etkinliğinin zayıflayacağı ve adil bir yargısal sonuç yaratamayacağı kabul edilmelidir.

İptal davalarına etkinlik kazandırarak, yönetilenlere etkin bir hukuki koruma sağlayan yürütmenin durdurulması kararları, “idari işlemin hukuka uygunluk karinesini ve icrailiğini dava sonuna kadar askıya alan, başka bir ifade ile idari işlemlerin söz konusu vasıflarını işlevsiz bırakan, idare hukukuna özgü (*sui generis*) bir yargı işlemidir.” “Yürütmenin durdurulması kavramı, ilgililerin iptalini istedikleri işlemlerin uygulanmasını dava süresi boyunca durduran ya da dava sonuna kadar erteleyen”⁷⁵² “dava konusu idari işlemin hukuka uygunluk karinesini ve hukuksal etkisini askıya alan”,⁷⁵³ yargısal bir tedbir olarak da tanımlanmaktadır.

Hukukumuzda, yürütmenin durdurulması kararının hukuki zemini 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 27. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; “Danıştay’da veya idari mahkemelerde dava açılması dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmaz. Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler.”

İptal davalarına konu işlem ve kararlar hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesinin, ancak davalı idarenin savunmasının alınmasından sonraya bırakılması, işlem tarihinden savunma süresi sonuna kadar dava konusu işlemin uygulanması anlamına gelmektedir. Hukuka aykırılıkları mahkeme tarafından görülebilen karar ve işlemin mahkeme safhasında da uygulanmasının davacı açısından telafisi güç zararlar doğuracağı görüldüğü

⁷⁵² Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.395.

⁷⁵³ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.530.

halde, her olayda mutlaka idarenin savunmasının alınmasını bekleme, iptal davası ve yürütmenin durdurulması kurumunun etkinliğini önemli ölçüde azaltmaktadır.⁷⁵⁴

Bu sakıncayı gidermek maksadıyla, 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde bu kurala bir istisna getirilmiştir. Buna göre, “uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabilir”.⁷⁵⁵ Bu hüküm yukarıda bahsedilen sakıncayı biraz olsun hafifletmiş ise de, iptal davalarında yürütmenin durdurulması kararlarına getirilen her sınırlama, iptal davasının, idarenin yargısal denetiminin etkinliğini zayıflatmaktadır.

2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde yer alan düzenlemeler, mahkemenin dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı alabilmesi için oldukça ayrıntılı ve katı kurallar içermesi nedeniyle, bu kararların alınmasının olabildiğince önlenmesine yönelik düzenlemeler olarak yorumlanmaktadır.⁷⁵⁶ Yukarıda aktarıldığı üzere, Kanun 27. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, “... idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda ...” diğer şartlarla birlikte yürütmenin durdurulması kararı verilebilecektir. Ancak, yürütmenin durdurulması kararlarının önemli şartlarından biri olan “telafisi güç veya imkânsız zarar” kriterinin ne olduğu belli değildir. Soyut bir kavram olan ve sübjektif değerlendirmelere açık bulunan bu şartın genel bir tanımını yapmak mümkün değildir. Bu durum her uyuşmazlıkta hakimin olaya yaklaşımına, uyuşmazlığa nüfusuna ve tecrübesine göre değişecektir. Diğer taraftan, bir diğer şart olan “idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması” kuralı ise dava konusu işlemin doğrudan iptal sebebidir.⁷⁵⁷ Açık bir mantık hatasıyla kaleme alınan bu şartın yürütmenin durdurulması kararları için kriter teşkil etmesi, bu kararların alınmasını zorlaştırmaktadır.

Kanun'un 27. maddesi mantığında, davalı idarenin savunması alınmadan dava konusu işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilememesi ve bu kararın ancak ve ancak “idari işlemin hangi gerekçelerle hukuka açıkça aykırı olduğu ve işlemin uygulanması halinde

⁷⁵⁴ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.401.

⁷⁵⁵ Kanun koyucu uygulanmakla etkisi tükenecek işlemlere daha sonraki değişikliklerle bir istisna tanımıştır: 06.03.2014 tarih ve 28933 sayılı Mükerrer Resmi Gazetede yayımlanan 6547 sayılı Kanun'un 17 maddesi ile eklenen fıkra: “Ancak, kamu görevlileri hakkında tesis edilen atama, naklen atama, görev ve unvan değişikliği, geçici veya sürekli görevlendirmelere ilişkin idari işlemler, uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerden sayılmaz.”

⁷⁵⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.398.

⁷⁵⁷ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.399.

doğacak telafisi güç veya imkânsız zararların neler olduğunun” alınacak kararda açıklanması şartıyla verilebileceğine dair sıkı kurallar, “yürütmenin durdurulması hakkındaki incelemeleri neredeyse esas hakkında incelemeye dönüştüren”,⁷⁵⁸ idare mahkemesi yargıcının yürütmenin durdurulması kararı alınmasına ikna olmasını zorlaştıran, yargılama sürecini yoran, yargısal denetim sürecinde iptal davasının etkinliğini azaltan düzenlemelerdir. İdarenin hukuka aykırı eylem ve işlemlerine karşı yönetilenlere yargısal koruma sağlama amacını taşıyan iptal davasında alınacak yürütmenin durdurulması hakkında kararların bu derece sıkı ve yorucu kurallara bağlanmasının amacı yargıya etkinlik kazandırmak değilse, idareye daha geniş bir hareket alanı yaratmak da olmamalıdır. Bu yöndeki gayret kamu gücü kullanan idare karşısında bireyi ve onun haklarını savunmasız ve zayıf bırakmaktadır.

Yürütmenin durdurulması kurumunun temel mantığı, “idari yargıya özgü bir durum olan iptal kararı hükmünün geriye yürür biçimde etki yapmasını, eski halin iadesini, işlem hiç yapılmamış gibi bir olgunun gerçekleşmesini sağlamaktır.” Bu olguyu engelleyecek her durum ise “telafisi güç ve imkansız zarar” kavramı içinde mütalaa edilmelidir. “İdari işlemin yürütülmesi, dava sonunda verilecek iptal kararını etkisiz kılacaksa, ortada telafisi güç ya da imkansız zarar var demektir.”⁷⁵⁹ Bu anlamda, yürütmenin durdurulmasında amaç olası “iptal kararının etkisini korumak”,⁷⁶⁰ “iptal kararının geriye yürür biçimde etki yapmasına engel olabilecek durumları kaldırmaktır.” “Yani yargılama sonunda elde edilecek iptal kararı anlamsız kalmamalıdır. İptal davasını anlamsız kılan her durum telafisi güç ve imkansız zarara denk olduğuna göre, “telafisi güç ya da imkansız zarar” ilkesine öncelik tanınmalı, bunun gerçekleşebileceğine ilişkin en ufak ihtimal dahi yürütmenin durdurulması kararına gerekçe alınmalıdır.”⁷⁶¹

Yürütmenin durdurulması kararlarını çevre uyumsuzlukları yönünden değerlendirdiğimizde, öncelik şunu ifade etmek gerekir, enerji santrali, maden ocağı, yol, köprü gibi doğaya doğrudan müdahaleyi gerektiren uyumsuzluklar olmaları nedeniyle, çevre davalarında dava konusu karar ve işlemler hakkında mümkün olan en kısa sürede karar alınması oldukça önemlidir. Çevresel etki yaratan faaliyetlere izin ve ruhsat veren idari işlem ve kararlara karşı dava açılması bu işlem ve kararların (faaliyetin) yürütülmesini

⁷⁵⁸ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.424.

⁷⁵⁹ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.401.

⁷⁶⁰ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.530.

⁷⁶¹ Çağlayan, İdari Yargılama Hukuku, s.402.

kendiliğinden durdurmadığı düşünülüğünde, dava devam ederken çevresel etkiye neden olan faaliyetin de devam edeceği açıktır. Bu durumda, açılan davada mahkemece dava konusu karar hakkında alınacak yürütmenin durdurulması kararının idarenin savunmasının alınmasından sonraya ya da dava hakkındaki bilgi ve belgenin temininden ya da keşif ve bilirkişi incelemesinden sonraki bir aşamaya ertelenmesi, bu süreçte dava konusu kararın ilgili olduğu faaliyetin çevresel etkilerinin, doğaya müdahalenin, kirlenme ve bozulmanın da devam edeceği anlamına gelmektedir. Çevreye müdahale canlı yaşamına, yaşam alanlarına müdahale içerdiğinden, bu müdahalenin sonuçlarının çoğu zaman telafi edilmesi mümkün olamamaktadır. Davanın daha başında çeşitli gerekçelerle alınamayan ve ileri bir tarihe ertelenen ya da dava sürecinde hiç alınmayarak, proje alanında kalan ağaçlara, akarsuya, ormanlara, tarım alanlarına, canlı yaşamına vb. doğal yapıya yapılacak müdahale ileri bir tarihte alınacak yürütmenin durdurulması ve iptal kararını etkisiz kılacak, hatta uygulanmasında sorunlara neden olabilecektir.⁷⁶² Çevre davalarında yürütmenin durdurulması kararının geç verilmesi doğa ve çevresel değerler yönünden olumsuzluklar taşıdığı gibi yatırımcı ve kamu adına da hukuksal sorunlara neden olmaktadır. Belli bir bölgede planlanan projenin yapımına başlanıp belli bir mesafe alındıktan ya da yapımının tamamlanıp, işletme aşamasına geçildikten sonra alınacak iptal kararı sorunu çözmemekte, aksine hukuki, ekonomik ve politik yönlerden davacı, davalı idare ve yatırımcı açısından yeni sorunlara neden olmaktadır.

Bu sorunlarla karşılaşmamak ve yargısal süreç sonunda sorunun çözümüne yönelik olası bir iptal kararının etkisinin korunabilmesi için,⁷⁶³ çevre davalarında dava konusu karar ve işlemlerin mahkemelerce, 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde belirtilen, "uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemler" kapsamında değerlendirilerek, açılan davada, dava konusu karar hakkında savunma alınıncaya kadar ve devamında keşif ve bilirkişi incelemesi yapılacaksa, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak bilirkişi raporunun mahkeme sunulması sonrasında yeni bir karar verilinceye kadar yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi oldukça önemlidir.

⁷⁶² Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı. Manisa Soma Yırca Köyünde yapılması planlanan Termik Santralle ilgili açılan davada, köylülerin taşınmazlarını ve zeytin ağaçlarına koruma eylemleri her gün medyada gündem olmasına karşın, köylülerin 6.000 (altıbin) adet zeytin ağaçları kesildikten sonra Danıştay 6.D. tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı zeytin ağaçlarının kesimini önleyememiş ve oluşan zararı giderememiştir. <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1007295-6-bin-zeytin-agaci-kesildi-danistaydan-yurutmeyi-durdurma-karari-cikti>

⁷⁶³ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.530.

ÇED kararları, maden ruhsatları, imar planları ve uygulamaları gibi çevresel değerler üzerinde doğrudan fiziki etkiye sahip işlemler hakkında açılacak iptal davalarında davanın açılmasıyla birlikte dava konusu işlemin yürütülmesinin durması ya da yürütmenin durdurulması hakkında idare mahkemesi hakimine geniş takdir yetkisi⁷⁶⁴ veren düzenlemelerin kabulü, çevre davalarından beklenen etkinliğin sağlanmasında önemli role sahip olacaktır.

İdarenin yargısal denetimi sürecinde yürütmenin durdurulması kavramı her zaman idareyi rahatsız eden bir kurum olmuştur. Bu rahatsızlıktan kaynaklı olarak, değişik tarihlerde 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde yer alan yürütmenin durdurulması düzenlemesi değişikliğe uğramıştır. Hatta değişik kanunlarda yürütmenin durdurulması kararı verilmesini yasaklayan maddelere yer verildiği de görülmektedir.⁷⁶⁵ 6352 ve 6526 sayılı Kanunlarla yapılan son değişiklikle birlikte iptal davalarında yürütmenin durdurulması talebinin reddi kolaylaştırılırken, yürütmenin durdurulması kararı vermek olabildiğince zorlaştırılmıştır.

Yukarıda bahsedildiği üzere idare mahkemelerinde görülen çevre davalarının önemli bir kısmını ÇED süreçleri oluşturmaktadır. 2577 sayılı Kanunda 20/A maddesinde yapılan düzenlemeyle, 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca, idari yaptırım kararları hariç çevresel etki değerlendirmesi sonucu alınan kararlar, ivedi yargılama usulüne tabi konular arasında sayılmışlardır. İvedi yargılama usulü düzenlemesinde yargılama sürecine getirilen kısıtlamalar yürütmenin durdurulması kararları bakımından da geçerlidir. Çevre uyuşmazlıklarına konu olan ÇED sürecinde alınan kararlar idari yargıda ivedi yargılama usulüne tabi uyuşmazlıklar olmaları sebebiyle, bu davalarda yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara karşı itiraz yolu kapatılmıştır.⁷⁶⁶

Birçok kararında, yürütmenin durdurulması kavramını dava hakkına içkin bir müessese ve yargısal denetimin etkinliğini artıran bir araç⁷⁶⁷ olarak yorumlayan Anayasa Mahkemesi, yürütmenin durdurulması kararlarına karşı itiraz yolunun kapatılmasının, bu

⁷⁶⁴ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.401.

⁷⁶⁵ 6306 sayılı Kanun'un 6/9 maddesinde yer alan, bu kanun kapsamında tesis edilecek idari işlemler nedeniyle açılacak iptal davalarında yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceğine ilişkin hüküm, Anayasa Mahkemesinin 27.02.2014 tarih ve E:2012/87 K:2014/41 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

⁷⁶⁶ 2577 sayılı Kanun'un 20/A-2-e maddesi.

⁷⁶⁷ Anayasa Mahkemesi'nin E:2008/77-K:2010/77 sayılı kararını aktaran, Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.403.

davalarda yargılamanın hızlandırılmasını amaçladığı belirtilerek, hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürülen anayasa aykırılık iddiaları reddedilmiştir.⁷⁶⁸

2577 sayılı Kanun'un ivedi yargılamaya ilişkin düzenlemeleri içeren 20/A maddesinde yer alan düzenlemeyle ivedi yargılama usulünde “yürütmenin durdurulması talebine ilişkin olarak verilecek kararlara itiraz edilemez” hükmü getirilerek, davacıların yargısal sürece ilişkin hak ve taleplerine bir sınırlama getirilirken, aynı konuda Fransız Hukukunda hakim in yetkilerini daha etkin ve çevik bir şekilde kullanmasına olanak veren bir yol tercih edildiği görülür. Fransız Hukukunda etkinliği sorgulanan yürütmenin durdurulması kurumu, iptal davasından bağımsız bir işlemi askıya alma yetkisiyle ikame edilmiştir. İşlemi askıya alma kararı esas hakkındaki kararı verecek hakim/heyet dışında ivedi yargılama yargıcı tarafından verilmektedir. Bu, yürütmenin durdurulması kararları vermede isteksiz davranan yargılama hakiminin bu tutumunu aşmayı amaçlayan bir düzenlemedir. Askıya alma süresi ve bu kararın içeriği hakim tarafından belirlenmektedir. Hakim idareye yargı kararının nasıl uygulanması gerektiği hakkında ve temel hak ve özgürlüklerin korunması için gerekli tedbirlerin alınması konularında emir verme yetkisine haizdir. Yürütmenin durdurulmasını neredeyse esas hakkında incelemeye dönüştüren koşullar hafifletilerek, “işlemin iptalini gerektiren ciddi neden” yerine “işlemin hukuka aykırılığı konusunda ciddi kuşku uyandıran neden” koşulu, “giderilmesi güç sonuçlar” koşulu yerine ise “işlemin askıya alınmasını haklı kılan ivedilik” koşulu benimsenmiştir. Daha önce bir dava açılmış olması ya da idarenin bir işleminin bulunması da başvuru için bir ön koşul değildir. İdarenin eylemi ya da eylemsizliği yeterlidir. Fransız uygulamasında seri/ivedi yargılama usulü iptal davasının hızlandırılmasına ilişkin düzenlemelerle ilişkilendirilmemiştir.⁷⁶⁹ Onun yerine hakim in işlemin hukuki etkisine ivedilikle müdahalesine imkan veren yargısal yetkiler genişletilmiştir. Türkiye’de ise yürütmenin durdurulmasını düzenleyen madde hükmünde yapılan her değişiklik bu kararın verilmesine ilişkin koşulları her seferinde daha da ağırlaştırmakta, hakim in yürütmenin durdurulmasına ilişkin yargısal alanını daraltarak, yetkilerini kısıtlamaktadır.

Yapılan her yeni düzenlemeyle, yürütmenin durdurulması kararı verilmesini önleyen ya da ek koşullar getirilerek bu kararların verilmesini zorlaştıran düzenlemeler davacı aleyhine hukuku yavaşlatırken, ivedi yargılama usulünde olduğu üzere, davalı idare lehine

⁷⁶⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.

⁷⁶⁹ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.424-428.

hukuku hızlandırmaktadır.⁷⁷⁰ Burada önemli olan bir diğer husus ise, ivedi yargılama usulü kapsamına alınan çevre davalarında yargılamaya hız kazandırılacağından bahsedilerek, yürütmenin durdurulması hakkında verilecek kararlara karşı itiraz hakkının kaldırılması amaç-sonuç ilişkisi bakımından kurgulanması zor bir durumdur. Yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasındaki amaç, yargılama sürecinde tarafların hak arama kanallarını, bilgilenme süreçlerini kısıtlamak olmasa gerek. Diğer bir deyişle, davaların kısa süre içinde sonuçlandırılması önemlidir, ancak daha önemli olan nitelikli bir yargılama süreci geçirip, adaletli bir karara imza atabilmektir.

Çevre uyuşmazlıklarını konu alan iptal davalarının amacı, kişilerin, toplumun ve gelecek nesillerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarını, doğanın haklarını ve dengesini korumak, bu yöndeki ihlallere karşı etkin yargısal kararlar alabilmektir. Çevre uyuşmazlıklarının özellikleri dikkate alındığında, bu davaların konusu idari kararların etkin bir yargısal denetiminin yapılabilmesi ancak kararların uygulanmasının daha erken bir tarihte durdurulması, doğaya müdahalenin engellenmesi ile mümkündür. Uzun yargılama süreci boyunca uygulanarak, proje sahasında yürütülen yatırım ve inşaat çalışmalarının belli bir mesafe almasından sonra verilecek yürütmenin durdurulması kararı ya da yürütmenin durdurulması kararından arındırılmış bir dava süreci sonunda verilecek iptal kararı çevre hakkı alanında var olan sorunu çözmekten ziyade, yeni sorunlar yaratacaktır.

Çevre davalarında uygulanan ivedi yargılama usulü ile yargılama süreci ve yetkisine çizilen sıkıştırılmış takvim ve yürütmenin durdurulması kararları için getirilen sıkı şartlar iptal davalarının etkinliğini zayıflatarak, şekli bir müessese kimliğine büründürmektedir. İptal davası ancak etkili kararlar alabilen yargısal yetkiler ve bunun doğal bir parçası olan yürütmenin durdurulması kararları ile etkin bir yargısal başvuru yolu olabilir. Gerek ivedi yargılama usulünde ve gerekse yürütmenin durdurulması kararlarında getirilen sıkı şartlar iptal davasında yargıcın elini kolunu bağlayan, tutuk bir mekanizma üretmektedir.

İptal davalarının çevre sorunlarına etkili bir çözüm sunabilmesi için yargılama sürecinde yargıç, yargısal denetimin amacına ve uyuşmazlığın niteliğine uygun her türlü önlemi zamanında alabilmelidir.⁷⁷¹ Bu anlamda, kirliliğin önlenmesi ve bozulmanın durdurulabilmesi için kısa zamanda etkili kararlar alınmasının önemli olduğu çevre

⁷⁷⁰ Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.410.

⁷⁷¹ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.453.

davalarında hakimın re'sen araştırma yetkisi genişletilerek, yürütmenin durdurulması kararlarının daha rahat alınmasına olanak tanıyan düzenlemelerin hayata geçirilmesi tercih edilmelidir. Bunun için, ivedi yargılama usulünün mevcut düzenlemesinin tersine, hedef süre ve yargısal takvime odaklanmak yerine, hızlı ve etkin inceleme, araştırma ve karar verme yöntemleri üzerinde durulması, makul sürede adil yargılanma hakkına hizmet edecektir. Bu kapsamda, yürütmenin durdurulması kararları için ihdas edilen ayrıntılı düzenlemelerden vazgeçilerek, tarafların iradesinden bağımsız olarak, onun yargılama yetkisine içkin bir yetki⁷⁷² olduğu kabul edilerek, hakimın takdirine bırakılması çevre yargılamalarına etkinlik kazandıracaktır. Kamu gücü karşısında kişilerin, toplumun, doğanın menfaatlerini korumada iptal davasına işlevsellik ve anlam katan yürütmenin durdurulması kararının alınabilmesi için bu yetkinin yasada düzenlenmesini şart görmeyen görüşe⁷⁷³ katılarak, yürütmenin durdurulması kararını iptal davasının içinde, onun bir parçası ve mahkeme yargıcının yargılama yetkisi dahilinde (doğasında var olan) bir tedbir olarak kabul etmek ve buna uygun düzenlemeleri hayata geçirmek, hakimın re'sen araştırma yükümlülüğü ilkesine ve tarafların hak arama özgürlüğüne de hizmet edecektir.

İdari yargı hakimının re'sen araştırma ve inceleme yetkisini daha etkin ve verimli bir şekilde kullanmasına imkan veren düzenlemeler içermeyen, ancak dava açma ve yargılama süreçlerine ilişkin süreleri, başvuru ve itiraz olanaklarını daraltıp, törpüleyerek, dava konusu işlem ve kararların yürütülmesinin durdurulması kararlarının koşullarını oldukça ağır şartlara bağlayan düzenlemelerle idarenin ve yatırımcının önündeki hukuki belirsizliğin bir an önce giderilmesi sağlanırken, davacıların elinde etkinliğini yitirmiş bir yargısal başvuru yolu kalmaktadır. Hakimın yargısal yetkilerinin etkinliğini konu almayan, davacının haklarının korunması amacıyla dava konusu idari işlem ve kararlara hakimın müdahalesini kolaylaştıran hükümler içermeyen düzenlemeler, uygulanmayan ya da uygulanmaması için türlü yollara başvuru yargısal kararların doğmasına neden olmaktadır.⁷⁷⁴

⁷⁷² Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.531.

⁷⁷³ Görüşü aktaran, Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.453-454. Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.530-531.

⁷⁷⁴ "İmar planlarına karşı açılan davalarda aleyhe karar çıkacağı anlaşıldığında plan notlarında aslını bozmayacak değişiklikler yapılmak suretiyle yürütmeyi durdurma ve/veya iptal kararı çıksa bile projeye yeni plana dayanılarak devam edilmesi (Maslak 1453 Projesi, Quasar Gökedeneri, Atatürk Orman Çiftliği ve Sulukule, Ayvansaray gibi kentsel dönüşüm projeleri) ya da dava konusu arazinin parsel numarasının değiştirilmesi (Validebağ Korusu yakınındaki cami projesi), yürütmeyi durdurma kararı çıkacağı UYAP üzerinden anlaşıldığında tebliğe kadar geçecek zaman aralığında hukuka aykırı eylem ve işlemlerin tamamlanması (Yırca'da zeytin ağaçlarının kesilmesi) ve yürürlükteki imar planlarına karşı açılan davalarda inşaat ruhsatının da iptalini önlemek amacıyla ruhsatın bir önceki imar planına göre verilmesi, yargı kararlarının boşa çıkarılması

9. Çevre Davalarında Kamu Yararı Kavramı

Kamu yararı, yargı kararlarında sıklıkla kullanılan ve idarenin işlem ve eylemlerinde hukukilik ve meşruiyet ölçüsü olarak alınan bir kavramdır. Ancak, yargı kararlarında ve hukuk metinlerinde sıkça rastlanan bu kavramın genel ve somut bir tanımına rastlamak olanaklı değildir. Soyut bir şekilde ifade edilen, içeriği ve kapsamı açıklanmayan bu kavramın her olayın özelliğine ve kavramı kullananın düşün yapısına göre içerik kazandığı anlaşılmaktadır.⁷⁷⁵

Tarihsel süreç içerisinde düşünce boyutunda gelişen kavram zamanla hukuk metinlerine de yansımış, başta Anayasa olmak üzere birçok düzenlemelerde kamu yararı kavramından bahsedilir olmuştur. Bu metinlerde yasal düzenlemelerin kamu yararı amacı taşıyacakları, idarenin ve genel kamu yönetiminin kamu yararı amacı etrafında örgütlenerek işlem ve eylemlerinde kamu yararını hedef alacakları ifade edilmiştir. Anayasada kamu yararı kavramını konu alan bir çok düzenlemeye rastlamak mümkündür. Anayasanın 35. maddesinde mülkiyet hakkının ancak “kamu yararı amacıyla” sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasanın üçüncü alt bölümü kamu yararı başlığıyla düzenlenmiş, bu başlık altında “kıyılardan yararlanma, toprak mülkiyeti, tarım ve hayvancılık, kamulaştırma, devletleştirme ve özelleştirme” konularında anayasal düzenlemelere yer verilmiştir. Anayasanın 169. maddesinde ormanlara ilişkin düzenleme içinde Devlet ormanlarının mülkiyetinin devredilemeyeceği, Devlet ormanlarının Devletçe işletilip yönetileceği ve bu ormanların özel mülkiyete konu olamayacağı hükümlerine yer verildikten sonra, “ormanların kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamayacakları” kurala bağlanmıştır. Anayasanın bu düzenlemeleri birlikte değerlendirildiğinde, kamu yararı başlığı altında düzenlenen kıyılar, ülke toprağı, tarım ve hayvancılık faaliyetleri ile ormanların kamunun ortak değeri, ortak varlığı ya da mirası sayılan varlıklardan oldukları ve bu nitelikleri nedeniyle kamu yararı kavramının konusunu oluşturdukları görülür.

Kanunların kamu yararına aykırı hususlar içermeyeceğini belirten Anayasa Mahkemesi kararlarına göre “yasama işlemlerinin amaç unsurunu da kamu yararı oluşturmaktadır ve kamu yararı dışında kişisel yararları konu alan kanun maddelerinin ihdası

için uygulanan “hülle yöntemleri”nin güncel örnekleri arasındadır.” Bkz: Erbil, Ömer, “İnşaat Yargısı Bu Yöntemlerle Boşa Çıkartıyor” başlıklı yazıdan aktaran, Yeşilyurt, İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı, s.431, 28 nolu dipnot.

⁷⁷⁵ Tombaloğlu, Nermin, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Yararı Kavramı”, İnönü Üniv. H.F.D., Cilt 5, Sayı 1, 2014, s.356.

hukuk devleti kavramıyla bağdaşmayacaktır.”⁷⁷⁶ Kamu yararı kavramını içeren Danıştay kararları incelendiğinde ise, kavramın yargısal bir tanımının yapılmadığı, ancak idarenin eylem ve işlemlerine yönelik yapılan denetimde kamu yararı kavramının bir “hukuka uygunluk ölçüsü” olarak alındığı görülür. Danıştay, önüne gelen uyuşmazlıklardan kişisel bir haktan kaynaklanan uyuşmazlıklar dışında kalan ve bir semti, bölgeyi, şehri ya da ülkenin genelini ilgilendiren “çevresel, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi konulardan” kaynaklı uyuşmazlıkların kamu yararını yakından ilgilendirdiğini belirterek, bu konularda yargısal denetim yaparken dava konusu idari işlem, eylem ve kararların kamu yararına uyarlığını incelemektedir.

Özellikle imar planlarında kamu yararına aykırılık planların iptal nedeni sayılmaktadır. Bu kapsamda incelenen bir uyuşmazlıkta, “plan değişikliği istemlerinin sadece plan değişikliği yapılan alanın değil, plan bütünlüğü göz önünde bulundurularak, planlanan yörenin tümünün çevre, ulaşım, trafik gibi ilişkilerini kapsamlı bir biçimde ele alarak, kamu yararına uyarlık bulunup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir. ... Belirtilen hususlar doğrultusunda, şehircilik ve planlama ilkeleri gözetilmeden ve konut adası içinde konut işleviyle tampon bölge oluşturulmadan uyuşmazlığa konu taşınmaza mevcut imar planında konut parselleri arasında plan bütünlüğü gözönüne alındığında ada bazında öngörülen fonksiyonlarla örtüşmeyecek şekilde ayrıcalıklı bir konumda akaryakıt ve LPG istasyonu kullanımı getirilmesinde şehircilik ilkelerine planlama esaslarına ve kamu yararına uyarlık bulunmamaktadır” tespitiyle, dava konusu nazım ve uygulama imar plan değişiklikleri hakkında alınan mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.⁷⁷⁷

Yukarıda belirtildiği üzere, Danıştay, “çevresel, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ile imar uygulamaları” gibi uyuşmazlıkları kamu yararını yakından ilgilendiren uyuşmazlıklar olarak kabul ettiği için, bu davalarda sübjektif dava ehliyetinin geniş yorumlanması gerektiğini değerlendirmektedir.⁷⁷⁸ Bu bağlamda, yapımı planlanan HES projesine verilen

⁷⁷⁶ “Hukuk devletinin unsurları arasında, kanunların kamu yararına dayanması ilkesi de vardır. Bunun anlamı, kamu yararı düşüncesi olmaksızın, yalnızca özel çıkarlar için veya yalnızca belli kişiler yararına herhangi bir kanun kuralının konulamayacağıdır. İptali istenilen kuralların yasalaşma sürecinden ve belirtilen olgulardan, yapılan değişiklikle güdülen asıl amacın, yalnızca belli kişilerin özel çıkarlarının korunmasını sağlamak olduğu ve bu nedenle de kamu yararına dayanmadığı sonucuna varılmaktadır. Yalnızca kişi yararına yapılan kanunlar, kamu yararı kavramı ile bağdaşmadığı gibi hukuk devleti anlayışı ile de ters düşer. İptali istenilen kurallar bu yönden Anayasa’da öngörülen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.” AYM., 17.01.2013 tarih E:2012/19 K:2013/17 sayılı kararından aktaran Tombaloğlu, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Yararı Kavramı”, s.370.

⁷⁷⁷ Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı.

⁷⁷⁸ Danıştay 14.D. 04.04.2017 tarih E:2016/11479 K:2017/2029 sayılı, 24.10.2013 tarih E:2012/9094 K:2013/7096 sayılı kararları.

ÇED olumlu kararının iptali istemiyle açılan davada alınan ehliyet ret kararının temyiz incelemesinde Danıştay, uyuşmazlığa konu projenin kurulma alanı olan Alakır Çayı ve vadisinin endemik yapısını da gözетerek, ÇED kararına konu projenin bölgenin ekolojik yapısını etkileyerek çevresel sorunlar yatabileceğini ve bunun kamusal nitelikli bir sonuç doğuracağı tespitlerine yer verdikten sonra, bu hususlar gözетilmeden verilen ehliyet ret kararını içeren idare mahkemesi kararını bozmuştur.⁷⁷⁹

Başka bir davada ise Danıştay, Anayasa ve AİHS Ek Protokolü ile güvencelenen mülkiyet hakkının ancak “kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılacağını” vurgulayarak, kanunda belirlenen şartların oluşması halinde (deprem, yangın, çarpık ve kontrolsüz kentleşme vb. yönlerden) belirli bir bölgenin riskli alan ilan edilmesinde kamu yararı görmekle birlikte, riskli alan kararı ile mahalle halkının mülkiyet hakkını etkileyecek tasarrufla bulunabilmek için, bu tasarrufa konu karara dayanak alınan kamu yararının (ortada kamu yararını ilgilendiren durumun bulunduğunun hiçbir şüpheye yer vermeyecek derecede açık ve somut bir şekilde ortaya konulmasını ve bu durumun teknik ve bilimsel rapor, zemin etüdü vb. çalışmalarla) ispatlanmasını zorunlu görmektedir.⁷⁸⁰

Danıştay, önüne gelen ve kamu yararını yakından ilgilendirdiğini ifade ettiği uyuşmazlıklarda dava açma ehliyetinin geniş yorumlanmasına gerektiğine hükmederken, bu davalardan feragat etme hakkına yönelik değerlendirmelerinde de kamu yararı ölçütüne başvurmuştur; “bireysel hakkın ihlaline dayanmayan, kamu yararını doğrudan ilgilendiren konularda açılan iptal davaları, objektif ve somut nitelikte olup; bütünüyle kamu yararını amaçlamaktadırlar. Dolayısıyla (bu konularda açılan) iptal davalarında feragat isteminin de kamu yararı ölçütü kullanılarak karara bağlanması gerekir”.⁷⁸¹

Danıştay kararlarında kamu yararı kavramına sıkça vurgu yapılmakla birlikte, kamu yararı içeren çeşitli konuların aynı uyuşmazlıkta buluşması ya da yarışması durumunda, konunun mahiyeti, kapsamı, yer, teknoloji ve cins bakımından alternatif durumu ve zaman bakımından geleceğe dönük katkısı dikkate alınarak, kamu yararı içeren konular arasında bir üstünlük ya da tercih sıralaması yapılarak ve “üstün kamu yararı” kavramı kullanılarak karar verildiği de görülür. Gerek literatürde gerekse yargı kararlarında kamu yararı tespiti yapılırken yarışan kamu yararı içeren konularda kalkınma politikalarına öncelik tanınmasına

⁷⁷⁹ Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı.

⁷⁸⁰ Danıştay 14.D. 14.10.2015 tarih E:2014/285 sayılı YD Kararı.

⁷⁸¹ Danıştay 10.D. 11.05.2011 tarih E:2010/13350 K:2011/1738 sayılı kararını aktaran; Gül, İbrahim, Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, s.544.

karşın,⁷⁸² bu kapsamda görülen bir davada Danıştay'ın, “üstün kamu yararı” tespiti yaparken planlanan yatırımın konusu ile proje alanının endemik yapısını, flora ve fauna özelliklerini ve çevresel değerleri dikkate aldığı görülür. Türkiye'nin ilk ve tek “dünya biyosfer rezerv alanı” olarak ilan edilen “Artvin İli Borçka İlçesi Camili (Macahel) Vadisinde yapımı planlanan HES projesi” için kabul edilen imar planının uyuşmazlık konusu edildiği davada temyiz incelemesi yapan Danıştay, yatırım ve çevre arasında bir değer ve yarar tartışması yaparak, kamu yararı tercihinin çevresel değerlerin korunması yönünde kullanmıştır. Kararda, proje alanının biyosfer rezerv alanı niteliğine vurgu yapan Danıştay, elektrik üretiminde kamu yararı olduğunu kabul etmekle birlikte, söz konusu proje için seçilen alanın flora ve fauna açısından zenginliği, doğal özellikleri ve eşsizliğine dikkat çekerek söz konusu yatırımın böyle bir alanda yapılmasının sosyal maliyetinin fazla olacağını belirterek, “üstün kamu yararını” söz konusu vadinin korunmasında görmüştür.⁷⁸³

Yukarıda yapılan açıklamalar bağlamında konu değerlendirildiğinde, gerek mevzuatta gerekse yargı kararlarında kamu yararı kavramı sıkça kullanılarak, hukuka uygunluk incelemesinde bir ölçü olarak kullanılsa da kavramın genel bir tanımına yer verilmediği, kapsamının, konularının ne olduğu hususunda bir belirlemeye rastlanmadığı da açıktır. Ancak, yargı kararlarına yansıyan ve kamu yararını ilgilendirdiği kabul edilen uyuşmazlıklardan yola çıkarak, kamu yararı kavramının konusu ve kapsamına yönelik bir değerlendirme yapmak olanaklıdır. Bu bağlamda, toplumun genelinin menfaatini, yaşam koşullarını, ülkenin ekonomik ve politik menfaatlerini ilgilendiren çevre, tarım, ormanlar, temiz hava ve temiz su kaynakları, enerji, yer altı kaynakları, imar, eğitim, sağlık, adalet, güvenlik, tarihi ve kültürel değerler, kamu malları ve kamu yatırımları gibi genel toplumsal faydayı ifade eden, yararlanımından toplumun hiçbir üyesinin dışlanamadığı, faydasından toplumun tamamının yararlandığı konu ve faaliyetler kamu yararı kavramı içinde kalmaktadır. Belki de, kamu yararı kavramının mevzuatta ve yargı kararlarında bir tanımının yapılmaması, kavramın tanıma sığmayacak kadar geniş bir alanı kapsaması ve yine tanıma gerek kalmayacak kadar açık bir anlama sahip olmasındandır.

⁷⁸² Danıştay önüne gelen bir uyuşmazlıkta “okul ya da maden işletmeciliği arasındaki kamu yararı çatışmasında üstün kamu yararının maden ocağı lehine olacağı tartışmasızdır” değerlendirmesini yapmıştır. Aynı yönde verilen, Danıştay 6.D. 15.05.2001 tarih E:1999/3929 K:2009/2617 sayılı kararı, Danıştay 6.D. 25.03.1996 tarih E:1995/5161 K:1996/1464 sayılı kararı ile Danıştay 5.D. 22.05.2009 tarih E:2007/8867 K:2009/5992 sayılı kararlarını aktaran: Gül, İbrahim, Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı, s.541.

⁷⁸³ Danıştay 6.D. 26.11.2014 tarih E:2011/4773 K:2014/7690 sayılı kararı.

Kavrama konumuz yönünden bakacak olursak, kamu yararı toplumun genel menfaatini ifade eden bir kavram olması nedeniyle, çevre ve çevresel değerler de doğal olarak, bu kavramın içinde yer alır. Yukarıda yer verilen Danıştay kararlarında da belirtildiği üzere, çevre kamu yararını içeren konuların başında gelmektedir.⁷⁸⁴ Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama olanakları, temiz hava ve su kaynakları, sağlıklı ve yeterli besin kaynağı, temiz ve verimli tarım alanları, ormanlar, doğal peyzaj, yenilenebilir enerji kaynakları, denizler, göller ve akarsuların yarattığı fayda bütün toplumun yararlandığı, toplumda bir kişinin ya da grubun yararlanmasının diğerini bu faydadan dışlayamadığı üstün bir fayda sunar. Bu fayda insanın, doğanın ve diğer canlıların yaşam hakları için son derece önemli bir sonuçtur. Öyle ki, toplumda yalnızca bir kişinin açtığı çevre davasından ya da bir grubun yürüttüğü çevre mücadelesinden elde edilen çevreci sonucun doğurduğu sağlıklı ve dengeli çevre şartlarından, farkında olmasa da bu alanda hiç çaba harcamayan hatta bu mücadelenin muhalifi gruplarda yararlanır. Bu anlamda önemli bir pozitif dışsallık üreten çevre hareketleri çevresel kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlere karşı yürütülen mücadele ile toplumun bugününe ve geleceğine ışık tutan bir sorumluluktur.

Her çevre faaliyeti içinde kişisel bir menfaat içermekle birlikte, kişisel bir hak iddiası içermeyen, bireyin, bölgenin, şehrin, toplumun, doğanın ve diğer canlılarla birlikte gelecek nesillerin ortak yararlanımına, ortak tüketimine ve ortak korumasına ait, insanlığın ortak mirası niteliğindeki çevrenin kirlenmesinin ve bozulmasının önlenmesinin taşıdığı kamu yararını seslendirir. Sağlıklı ve dengeli bir çevreyi amaç edinen çevre mücadelesi, bu yönde görev ve sorumluluk alarak, bozulma ve kirlenmeği önlemek ve durdurmak amacıyla başvuru ve faaliyette bulunmayı da zorunlu kılmaktadır. Sağlıklı bir yaşam ve sürdürülebilir ekolojik denge için bir zorunluluk olan sağlıklı ve dengeli çevre şartları bireyin, toplum, bütün insanlığı ve diğer canlıların yaşam kaynağı olarak aynı zamanda nitelikli ve konforlu bir yaşama olanak sağlar. Bu nedenle de üstün kamu yararı kapsamında yer alır.

10. Çevre Davalarında Feragat

Davadan feragat ile ilgili olarak, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda açık bir düzenleme bulunmadığından, aynı Kanun'un 31. maddesinde yer alan atıf hükmü uyarınca, davadan feragate ilişkin taleplerde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usulün uygulanacağı kabul edilmiştir.

⁷⁸⁴ Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı. Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı.

Feragat, 6100 sayılı Kanun'un 307-312. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanunda yer alan düzenlemeye göre, “feragat davacının talep sonucundan kısmen ya da tamamen vazgeçmesidir.” Dolayısıyla, idari yargıda feragat davacı ya da vekili tarafından yapılır ve feragat ile açılmış olan davadan vazgeçilerek, dava sonlandırılmış olur. İdari yargıda yazılı yargılama usulünün geçerli olduğu dikkate alındığında, feragatin mahkemeye sunulacak bir dilekçe ile beyan edilmesi esastır.⁷⁸⁵ Bu durumda, davadan feragati içeren dilekçenin mahkeme kaydına girmesiyle birlikte davadan feragat gerçekleşmiş olur. Ancak, duruşmada talep edilen durumlarda, duruşmaya katılan davacının duruşma esnasında dile getireceği feragat beyanının da kabul edilmesi ve duruşma zaptına geçirilerek davada feragat beyanına uygun karar alınması gerekir. Açılan davada, eğer dava dilekçesindeki son istem (netice-i talep) bölünebiliyorsa, dava dilekçesinde yer alan taleplerden kısmen feragat edilmesi de mümkün olmakla birlikte,⁷⁸⁶ davadan “feragat beyanının kayıtsız ve şartsız olması esastır.”⁷⁸⁷ “Şarta bağlı feragat beyanı kabul edilmez.” “Vekille temsilde avukatın feragatte bulunabilmesi için vekaletnamede bu konuda açıkça yetkilendirilmiş olması gerekir.”⁷⁸⁸

Feragatin hüküm ifade etmesi kural olarak karşı tarafın ya da “mahkemenin muvafakatine bağlı değildir.”⁷⁸⁹ Ancak, özel hukuk ilişkileri dikkate alınarak düzenlenen bu hükmün idari yargı uyuşmazlıklarına uygulanmasında tartışma yaşanmaktadır. Danıştay’da görülen bir kısım uyuşmazlıkların yargılamasında, özellikle sonuçları itibariyle yalnızca davacıyı ilgilendirmeyen (objektif nitelikteki) iptal davalarında davacının davadan feragat etme beyanının sonuç doğurmayacağına dair kararlar alınmıştır. Bu davalarda, dava konusu uyuşmazlığın kamusal ya da bireysel bir nitelik taşıyıp taşımadığı incelendikten sonra, feragat hakkında karar verildiği görülür. Bireysel bir yararın ya da menfaatin ihlali nedeniyle açılan iptal davalarında davacının davasından feragatinde tereddüt bulunmamakla birlikte, kamu yararının konu edildiği davalarda ise davacının feragat yetkisini kullanırken salt bireysel yararına yönelik açtığı davalardaki kadar serbestliği kabul görmemektedir.⁷⁹⁰

⁷⁸⁵ Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.543.

⁷⁸⁶ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.765.

⁷⁸⁷ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 309/4 maddesi. Danıştay İDDK. 04.02.2016 tarih E:2014/4064 K:2016/176 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, Yıl 2016, Sayı 143, s.363.

⁷⁸⁸ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 74. maddesi.

⁷⁸⁹ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 309/2 maddesi.

⁷⁹⁰ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.766. Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.492.

Davadan feragati konu alan Danıştay'ın son kararları incelendiğinde, özellikle “çevre, imar, tarihi ve kültürel değerler gibi kamu yararını ilgilendiren uyuşmazlıklarda” davacının açtığı davadan feragatinin çoğu zaman kabul edilmediği görülür. Bu kapsamda “Muğla İli, Fethiye İlçesi ile Antalya İli, Kaş İlçesi sınırları içinde bulunan Karaçay ve Eşen Çayı üzerinde kurulması planlanan HES projesi” için verilen 19.06.2012 tarihli “Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu” kararının iptali istemiyle açılan davadan 28.11.2012 tarihinde feragat dilekçesi verilmiş ise de Danıştay davacının bu feragat beyanını kabul etmemiştir. Danıştay'ın kararında şu değerlendirmelere yer verildiği görülür: “2577 sayılı Yasanın 31. maddesi, idari davalarda feragat istemleri üzerine Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağını hükme bağlamaktadır. Ancak anılan yollama hükmünün, idari davaların nitelikleri dikkate alınarak ve idari dava türleriyle bağdaştığı ölçüde uygulanabileceği açıktır. ... Bireysel menfaat ihlaline dayanan iptal davalarında davacının herhangi bir kısıtlama olmaksızın davasından feragat edebileceğinde duraksama bulunmamaktadır. Bununla birlikte, çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren idari işlemlere karşı açılan iptal davalarında feragat isteminin kamu yararı ölçütü kullanılarak karara bağlanması gerekmektedir. Davacılar ... ve ... tarafından 28.11.2012 tarihinde davadan feragat dilekçeleri verilmiş ise de; davanın Muğla İli, Fethiye İlçesi ile Antalya İli, Kaş İlçesi sınırları içinde bulunan Karaçay ve Eşen Çayı üzerinde kurulması planlanan ... HES ... projesi için verilen 19.06.2012 günlü ... “Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu” kararının iptali istemiyle açıldığı hususu dikkate alındığında, kamu yararını yakından ilgilendiren çevreyle ilgili bu işlemin iptali istemiyle açılan davadan feragat edilmesinin kabul edilemeyeceği sonucuna varılmaktadır.”⁷⁹¹

Danıştay'ın bu yaklaşımı benimsemesinde idari yargıda açılan iptal davalarının konusunun ve işlevinin gözetildiği söylenebilir. “İdari yargıya konu uyuşmazlıklarda amaç, taraflar arasındaki uyuşmazlığı gidermekten ziyade, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak olduğundan”,⁷⁹² Danıştay önüne gelen birçok uyuşmazlıkta, feragat beyanını değerlendirirken, dava konusunu incelemektedir. Bu anlamda, doğrudan somut bireysel bir hak ya da menfaat talebi içermeyen, ancak Kanunda bütün canlıların ortak varlığı olarak tanımlanan “çevrenin, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ya da imar uygulamaları gibi

⁷⁹¹ Danıştay 14.D. 23.11.2016 tarih E:2013/1730 K:2016/6687 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, Yıl 2017, Sayı 144, s.225.

⁷⁹² Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.492.

kamu yararını yakından ilgilendiren konularda”, bireylerin Anayasa ve Çevre Kanunu’ndan aldıkları yetki ve sorumlulukla hareket ederek açtıkları davalardan feragat beyanlarının kabul edilemeyeceği Danıştay kararlarına yansımaktadır.⁷⁹³

Konuya ilişkin olarak başka bir uyuşmazlıkta ise, idare mahkemesinin iptal kararı sonrasında, temyiz aşamasında davadan feragat edildiği görülmektedir. Uyuşmazlıkta kalker ocağı ve beton santrali için verilen ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle projenin etki alanında yaşayan bireyler ve köy muhtarı tarafından açılan davada, İzmir 4. İdare Mahkemesi tarafından 25.12.2012 tarih ve E:2012/712 K:2012/2396 sayılı kararla dava konusu kararın iptaline hükmedilmiş, alınan kararın temyiz incelemesi sürerken, mahkeme kaydına giren 05.05.2014 tarihli dilekçeyle davadan feragat edilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Danıştay; “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren idari işlemlere karşı açılan iptal davalarında feragat isteminin kamu yararı ölçütü kullanılarak karar bağlanması gerektiği görüşünü tekrarlayarak, davanın Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle açıldığı dikkate alındığında, kamu yararını yakından ilgilendiren bu işlemin hukuka aykırı olduğunu belirleyen yargı kararından sonra davadan feragat edilmesinde kamu yararı bulunmadığından, davacıların feragat istemleri kabul edilmeyerek ... anılan kararın onanmasına”, karar vermiştir.⁷⁹⁴

Danıştay tarafından kamu yararını yakından ilgilendirdiği kabul edilen ÇED kararlarına karşı açılan davaların yargılama sonucunda iptal kararı ile sonuçlanması durumunda, hukuka aykırılığı yargı kararıyla ortaya çıkan idari karara karşı açılan davadan feragatin kamu yararı nedeniyle dikkate alınmayacağı yönündeki kararlarının istikrar kazandığı söylenebilir. Ancak, dava konusu yapılan ÇED kararı hukuka uygun bulunarak, ret kararı ile sonuçlanan davalardan feragat beyanlarında Danıştay’ın farklı kararlarına rastlamak mümkündür. Bu kapsamda, Konya ili Selçuklu ilçesinde kurulması planlanan RES projesi için verilen ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle açılan davada, davanın reddi yönünde verilen Konya 2. İdare Mahkemesi’nin 31.12.2014 tarih E:2014/816 K:2014/1481 sayılı kararı davacı vekili tarafından temyiz edilmiş, temyiz incelemesi sürerken yine davacı vekili tarafından verilen 04.11.2015 tarihli dilekçe ile davadan feragat edildiği beyan edilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Danıştay, kamu yararını yakından ilgilendiren işlemlere karşı

⁷⁹³ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.492-493.

⁷⁹⁴ Danıştay 14.D. 21.04.2015 tarih E:2013/4094 K:2015/3154 sayılı kararı.

açılan iptal davalarında feragat isteminin kamu yararı ölçütü kullanılarak karar bağlanması gerektiğini belirterek, kamu yararını yakından ilgilendiren ÇED kararına karşı açılan davadan feragat edilmesini kamu yararına uygun bulmayarak, davacı vekilinin feragat istemini reddetmiş ve mahkeme kararını onamıştır.⁷⁹⁵ Ancak, başka bir proje için verilen ÇED kararına karşı açılan bir davada ise, dava konusu karar hukuka uygun bulunarak, davanın reddine karar veren mahkeme kararının temyiz incelemesi devam ederken, davacının verdiği feragat dilekçesi Danıştay tarafından kabul edilerek, feragat yönünden yeniden karar verilmek üzere mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.⁷⁹⁶

Danıştay'ın kimi daireleri, sonuçları itibarıyla yalnız davacıyı ilgilendirmeyen; aynı durumda bulunan çok sayıda bireyi, toplumun geniş kesimlerini, tüm vatandaşları etkileyebilen objektif nitelikteki iptal davalarında, davacının davadaki (son) isteminden; yani dava konusu işlemin iptali isteminden vazgeçmiş olmasının sonuç doğurmayacağı görüşündedir. Bu görüşte olanlara göre; doğru olan uyumsuzluk konusu olay hakkında, kamu yararı ve bireysel yarar ölçütünün belirlenmesinden sonra feragat hakkında karar verilmesidir. Zira, bireysel yararın söz konusu olduğu durumlarda, ihlal edilen kamunun değil bizzat bireyin hukukudur. Kendi hukuku üzerinde mutlak tasarruf yetkisi olan bireyin davasından vazgeçme beyanı olan feragatine her hangi bir kısıtlama düşünülemez. Kamu yararının ağır bastığı davalarda ise davacı salt kendi yararını ilgilendiren davalardaki kadar serbest değildir. Bu anlamda, imar, çevre davaları gibi objektif nitelikteki davalardan davacının feragatinde kamu yararı yoktur.⁷⁹⁷

Davadan feragat kural olarak “hüküm kesinleşinceye kadar davanın her aşamasında” yapılabilir.⁷⁹⁸ Davanın ilk derece mahkemesinde görülmesi sırasında, ilk derece mahkemesinin kararından sonra ya da istinaf ve temyiz aşamalarının her birinde karar kesinleşinceye kadar davacının feragat beyanında bulunması mümkündür. Ancak, Danıştay'ın

⁷⁹⁵ Danıştay 14.D. 21.01.2016 tarih E:2015/2593 K:2016/235 sayılı kararı. Karar içeriğinde Danıştay Tetkik Hâkimi tarafından yazılan görüşte, “iptal davaları, dava konusu işlemlerin hukuka uygunluğu bakımından kamu yararı yönünden de yargısal denetim yapılmak suretiyle objektif özelliklere sahip bir dava türü niteliği taşımaktadır. İptal davalarının hukuk devleti ilkesini gerçekleştirme araçlarından birisi olması ve bu davaların objektif niteliği ile tarafların davaya tasarruf yetkisinin sınırlı olduğu dikkate alındığında, bireysel yarardan ziyade kamunun yararını ilgilendiren iptal davalarında idari işlemin hukuka aykırılığının yargı kararıyla belirlenmesinden sonra davadan feragat mümkün değildir” ifadelerine yer verilerek, bakılan bu davada yapılan yargılama sonucunda idare mahkemesinin davanın reddi yönünde karar verdiği belirtilmesine karşın, Danıştay davacı vekilinin feragat beyanını kabul etmeyerek, mahkeme kararını onamıştır.

⁷⁹⁶ Danıştay 14.D. 12.02.2015 tarih E:2014/8864 K:2015/1095 sayılı kararı.

⁷⁹⁷ Danıştay 6.D. 13.12.1995 tarih E:1995/6702 K:1995/5075 sayılı kararından aktaran Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.766.

⁷⁹⁸ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 310. maddesi.

kamusal davalardan feragate ilişkin kararları incelendiğinde, her zaman yukarıda sunulan örneklerde olduğu üzere net bir tutumuna rastlanmayabilmektedir. 6100 sayılı Kanunda feragat beyanının davanın her aşamasında yapılabileceği ve kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğuracağına ilişkin açık düzenlemeler Danıştay kararlarında da bu beyanın kabulüne ilişkin tereddütler oluşturmuştur. Bu tereddütler kapsamında çevre davaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren ve toplumun geniş kesimlerine dava ehliyeti veren uyuşmazlıklarda yürütmenin durdurulması ya da iptal kararlarından sonra davadan feragat kabul görmezken, diğer aşamalarda beyan edilecek feragatin kabul görüp görmeyeceği ise tartışmalıdır.⁷⁹⁹

Bu kapsamda, Danıştay kimi kararlarında davanın ilk aşamasında veya en azından yürütmenin durdurulması talebi hakkında karar verilmeden önceki bir aşamada feragat beyanında bulunulabileceğini, davada yürütmenin durdurulması kararı verildikten sonra ise feragat beyanının kabul görmeyeceğini ifade etmektedir. İlk durumda farklı kararlara imza atan Danıştay özellikle, “çevre, tarihi ve kültürel değerler ile imar uygulamaları gibi kamu yararı içeren konularda” açılan davalarda, ilk derece mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararından ya da iptal kararından sonra ortaya çıkan feragat beyanını kabul etmemektedir.⁸⁰⁰

Doktrinde bu konuya farklı bir bakış açısının da getirildiği görülür. Buna göre, “iptal davası yargı yerinde açıldıktan sonra uyuşmazlık karara bağlanırken, davacının talebi ya kabul edilmiş, hüküm fıkrası haline gelmiştir ya da aynı hüküm fıkrasında reddedilmiştir. Yani bu aşamada vazgeçilecek ya da kabul edilecek bir netice-i talep kalmamıştır. Eğer, idare mahkemesinin kararı, dava konusu işlemin iptali ise, bu aynı zamanda, o işlemin hukuka aykırı olduğunun tespiti ve yapıldığı tarihten itibaren hukuk düzeninden kaldırılması anlamına geleceğinden; davacının tek yanlı iradesi ile hukuka uygun hale gelmesi ve yeniden varlık kazanması hukuken olanaklı değildir. Bunun aksinin kabulü, davacının iradesine, hem yargı yerinin hem de idarenin iradesine nazaran üstünlük tanınması anlamına gelir. Dolayısıyla, dava konusu edilen idari bir işlem ya da kararın ilk derece yargılaması sonucunda hukuka aykırı görülerek iptaline karar verildikten sonra, istinaf ya da temyiz aşamasında davacı tarafından ilk derece mahkemesindeki davasından feragat edilebileceğinin kabulü halinde bu tasarrufa, yapılan yargılama sonucunda hukuka aykırı bulunarak iptal edilen işlemi yürürlüğe sokma, düzenleyici işlemlerin iptalinde ise kural koyma gücü tanınır”⁸⁰¹ ki bu “kişinin irade

⁷⁹⁹ Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.697-704.

⁸⁰⁰ Ulusoy, İdari Yargılama Hukuku, s.225.

⁸⁰¹ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.768.

açıklamasıyla mahkeme kararının etkisini ortadan kaldırmak sonucunu doğuracağından”⁸⁰² hukuken kabul edilebilir bir sonuç değildir.

Aktarılan yargı kararları ve yapılan açıklamalar bağlamında kamu yararını konu alan davalarda feragat beyanına yönelik şu değerlendirmeleri yapmak olanaklıdır; “çevresel, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren davalarda”, birey kendi kişisel hak ya da menfaatinin ihlalinin değil, aksine bir kolektif yararın, kamunun, toplumun, insanlığın, gelecek kuşakların ve hatta doğanın, doğadaki canlılar ile yerine göre nehrin, ağacın, ormanın hakkını korumak amacıyla ve onlar adına doğal bir vekalet kullanır ve vekaletini üstlendiği varlığın hakkını yargıya taşır. Bu davalarda korunması amaçlanan ve bu amaçla dava konusu edilen husus kişisel bir yarardan ziyade, onu da içine alan ve ondan daha geniş bir kapsamı ifade eden kamunun, toplumun ve doğanın yararındır. Anayasa ve çevre mevzuatı gereği, birey, toplumun ve ekosistemin bir parçası olarak onun yararını, menfaatini ihlal eden durumlara karşı harekete geçmek ve bunu engellemekle görevli ve yetkilidir. Bu anlamda, kamu yararının temsilcisi, toplumun ve doğanın bir parçası olarak birey, onun menfaatlerini etkileyen, kamu yararına zedeleyen, çevresel kirlenme ve bozulma yaratan faaliyetlere ve bu faaliyetlere izin ve ruhsat veren idari işlemlere karşı dava açma hakkına da doğal olarak sahiptir.

İnsanı doğal çevresinden kopuk ve gelecek nesille ilişkisiz düşünmek olanaksız olduğuna göre, çevresel etkiler yaratarak kirliliğe neden olan, doğal dengeyi bozan, gelecek neslin yaşam hakkını etkileyen faaliyet ve kararlara karşı yargıya başvuru hakkı da insanın kendi özünden kaynaklanır. Ancak, toplumun ve doğanın yararının doğal bir bekçisi olan bireye tanınan bu dava hakkı, ona davacı olarak yargıya taşıdığı kamusal yararı konu alan bu davadan, kişisel değerlendirmeleri ya da ilişkileri nedeniyle vazgeçme, feragat etme hakkı vermemelidir. Bu bağlamda, çevresel, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren davalarda bireyin sübjektif dava ehliyeti oldukça geniş yorumlanırken, bu davalardan feragat ise ters yönde oldukça dar yorumlanmalı ve sıkı kurallara bağlanmalıdır. Çevre davalarına konu yatırımların ekonomik büyüklükleri dikkate alındığında, aksi bir yaklaşımla bireysel haklara ilişkin davalarda olduğu üzere çevresel değerlere yönelik davalarda davacılar tanınacak feragat serbestisi bu davaların değişik saiklerle açılmasına, dava baskısı yaratılmasına ve farklı ilişkilerle bu davalardan feragat edilmesine imkan vereceğinden, hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenecek bu

⁸⁰² Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.703.

durumda⁸⁰³ yargı makamları ve toplum nezdinde davacıların samimiyeti ve dava konusu edilen değer sorgulanacaktır.

11. Çevresel Davalarda Ulusal-Üstü Sözleşmelerin Ölçü Norm Olarak Kullanılması

Ülkemizde çevre politikaları ve çevresel değerlerin korunmasına, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dair düzenlemeler, Anayasanın 56. maddesinde yer alan “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” kapsamında, 2872 sayılı Çevre Kanunu ve bu Kanuna dayanılarak çıkartılan yönetmeliklerle belirlenmiş bulunmaktadır. Çevresel karar ve politikalar belirlenirken iç hukukta yer alan bu düzenlemelerle birlikte, Anayasanın 90. maddesinde yer alan hüküm uyarınca, uluslararası hukuk kuralları çerçevesinde imzalanan sözleşmelerden doğan yükümlülükler de dikkate alınır. Bu bağlamda ülkemizin taraf olduğu uluslararası çevre sözleşmelerinin çevre politikaları ve kararlarında dikkate alınması bir zorunluluktur.

İdarenin çevreye yönelik karar ve işlemlerinin yargısal denetimi yapılırken, iç hukukta yer alan düzenlemelerle birlikte, ülkemizin taraf olduğu uluslararası çevre sözleşmelerinin de dikkate alınması, Anayasanın 90. maddesi uyarınca, uluslararası sözleşmelerin iç hukukun bir parçası olarak kabul edilmesinden kaynaklanır. Hatta, Anayasanın bu maddesinde 2004 yılında yapılan bir düzenlemeyle, “usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerle kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağı” kabul edilmiştir. Bu anlamda, çevrenin korunmasına, kirlenmenin ve bozulmanın önlenmesine dair hükümler içeren, çevre hakkının korunması ve kullanılmasına yönelik hükümleri düzenleyen uluslararası sözleşmelerin yürürlükteki mevzuat hükümleriyle birlikte değerlendirilmesi, hükümlerinin normlar hiyerarşisinde kanun seviyesinde ele alınması gerekmektedir.

İdarenin çevreye yönelik karar ve işlemleri için ifade edilen bu zorunluluk, bu karar ve işlemlerden doğacak çevre davalarının karara bağlanması aşamasında yargı yerleri için de geçerlidir. Çevre uyuşmazlıklarından doğan iptal davalarında, idare mahkemeleri iç hukukun düzenlemeleri olan Anayasa ve yasa maddelerini incelerken, mevzuatın bir parçası olan ilgili uluslararası sözleşmeleri de inceleyerek, dava konusu uyuşmazlığı karara bağlamak durumundadırlar. Dolayısıyla, çevre uyuşmazlıklarından kaynaklanan iptal davalarında idare

⁸⁰³ Ulusoy, İdari Yargılama Hukuku, s.225-226.

mahkemesinin yargısal denetim yaparken usulüne göre yürürlüğe konulmuş bir sözleşmeyi atlaması, görmezden gelmesi mümkün değildir. İnsan hakları ve temel hak özgürlüklerin güvencelenmesi bakımından önemli düzenlemeler içeren ve son yıllarda yargı kararlarında önemli ölçüde başvuru yapılan “İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme” (İHAS), çevre hakkına yönelik doğrudan bir düzenleme içermese de Sözleşmenin içinde yer alan bir çok madde çevre hakkını koruyan, bu hakkı güvenceleyen içeriğe sahip olduğundan, İHAM ve Danıştay kararlarında sıklıkla başvurulmuş bir metin olmuştur.

Çevre uyumsuzluklarına ilişkin Danıştay kararları incelendiğinde, en fazla başvurulmuş metnin İHAS olmakla birlikte, Danıştay kararlarında İHAS’a yapılan atıflar çevre hakkı ya da sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkına ilişkin konulardan ziyade, mülkiyet hakkı, adil yargılanma ve yargıya erişim hakkına yönelik tespitlerdir. Danıştay kararlarına yansıyan uyumsuzluklarda ilk olarak, kamu idaresinin davacıların mülkiyet haklarına yönelik kamu yararı taşımayan müdahalesi mülkiyet hakkına aykırı bulunmaktadır. Danıştay bu değerlendirmeyi yaparken, Anayasanın 35. maddesi ile İHAS’ın Ek 1 Nolu Protokolünün 1. maddesinde yer alan mülkiyet hakkına ilişkin düzenlemeye atıf yapmaktadır. Söz konusu kararda, Anayasa ve Sözleşmede güvence altına alınan mülkiyet hakkının ancak kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılabilceğini ifade eden Danıştay, bu gibi durumlarda hakka müdahalenin dayanağı olan kamu yararının uyumsuzluğun niteliğine göre teknik ve bilimsel verilerle ortaya konulmasını istemiştir.⁸⁰⁴ Bu değerlendirmeye, bakılan davada davacıların taşınmazlarının bulunduğu mahallenin riskli alan ilan edilerek, bir çeşit kentsel dönüşüme tabi tutulmasına dair Bakanlar Kurulu kararında riskli alan tespitinin teknik

⁸⁰⁴ “Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi düzenlemeleriyle kişilerin mülkiyet hakları güvence altına alınmıştır. Mülkiyet hakkının yalnızca kamu yararının mevcut olduğu durumlarda kanunla sınırlandırılabilceği de yine bu düzenlemelerde öngörülmüştür. Kanun koyucu tarafından olağan dışı kanun olarak düzenlenen 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun kapsamında da kanunda sayılan idarelerce mülkiyet hakkına sınırlama getirilebilecektir. Ancak, yine burada Kanun bu yetkinin kullanımını oldukça sıkı kurallara bağlamış ve ortada kamu yararını ilgilendiren durumun bulunduğunu hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde açık ve somut bir şekilde ortaya konulmasını şarta bağlamıştır. Bu bağlamda, bir alanın "Riskli Alan" olarak ilan edilebilmesi için üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıma sebebinin mutlaka yapıların fiili durumları incelendikten sonra hazırlanacak teknik bir rapor ile ortaya konulması gerekecektir. ... dava konusu alanın riskli alan ilan edilebilmesi için Kanunun ve Uygulama Yönetmeliğinin öngördüğü koşulların detaylı bir teknik rapor ile oluşturulmadığı ... bu durumda; uyumsuzluğa konu alanın ‘riskli alan’ ilan edilmesine ilişkin ... sayılı Bakanlar Kurulu kararının Sarıgöl Mahallesi ile ilişkin kısmında hukuka uyarlık görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle, ... sayılı Bakanlar Kurulu kararının Sarıgöl Mahallesi ile ilişkin kısmının yürütmesinin durdurulmasına” ilişkin, Danıştay 14.D. 14.10.2015 tarih E:2014/285 sayılı YD Kabul kararı.

ve bilimsel bir raporla yapılmaması gerekçesiyle, mülkiyet hakkına müdahale olarak görülmüş ve kararın yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.⁸⁰⁵

Danıştay'ın önüne temyiz incelemesi aşamasında gelen bir başka uyuşmazlıkta çevre hakkına yönelik oldukça önemli bir karara imza atıldığı görülür. Temyiz incelemesine konu uyuşmazlık, "Artvin İli Borçka İlçesi Camili (Macahel) Vadisinde HES projesi" yapımı amacıyla bölgede imar planı yapılarak, nazım ve uygulama imar planlarının kabulüne ilişkin İl Genel Meclisi kararının iptaline ilişkindir. Kararında Anayasanın 56. maddesinde yer alan "sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkına" ve Çevre Kanunu'nun 1. maddesine değinen Danıştay, ayrıca kararda "Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesine"⁸⁰⁶ ve "Avrupa Yaban Hayatı ve Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesine" (Bern Sözleşmesi)⁸⁰⁷ atıf yaparak, uyuşmazlığın çözümünde bu sözleşmelerde yer alan hükümlerden yararlanmıştır. Söz konusu kararda uyuşmazlığa konu kararın ilgili olduğu proje alanı olan Camili (Macahel) bölgesinin 2005 yılında UNESCO tarafından Türkiye'nin ilk ve tek "dünya biyosfer rezerv alanı"⁸⁰⁸ ilan edildiğini vurgulayan Danıştay, kararın devamında şu değerlendirmeleri yapmıştır: "Davaya konu HES ile elektrik üretileceğinden söz konusu elektrik üretiminden elde edilecek yarardan kamu yararlanacaktır. Ancak, elektriğin üretileceği Camili (Macahel) vadisinde elektriğin üretilmesi için yapılacak çalışmaların vadinin ekolojik dengesini bozacağı, çok değerli bir ekosistemi ortadan kaldıracağı, pek çok canlının yaşama alanını tahrip edeceğinden sosyal maliyeti çok fazla olacaktır. Bu durumda, elektrik üretiminde genel olarak kamu yararının bulunduğu kabul edilse de vadide dava konusu proje ile elektriğin üretilecek olmasının sosyal

⁸⁰⁵ Danıştay 14.D. 14.10.2015 tarih E:2014/285 sayılı YD Kabul kararı.

⁸⁰⁶ 21.11.1996 tarih ve 9126/45857 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile onaylanan, 27.12.2007 tarih ve 22860 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, biyolojik çeşitliliğin mevcut ve gelecek nesillerin yararına korunmasını, sürdürülebilir şekilde kullanılmasını amaçlayarak, biyolojik çeşitlilik için önemli olumsuz etkiler doğurabilecek projeler için ÇED sürecinin işletilmesini ve bu sürece halkın katılımını, olumsuz etkilerin gerekli biçimde dikkate alınması için uygun düzenlemeler yapılmasına yönelik hükümler içermektedir."

⁸⁰⁷ 09.01.1984 tarih ve 84-7601 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile onaylanarak, 20.02.1984 tarih ve 18318 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Avrupa Yaban Hayatı ve Yaşam Ortamlarının Korunmasına dair Bern Sözleşmesi."

⁸⁰⁸ "Küresel öneme sahip doğal alanların korunması ve yöre halkının sürdürülebilir gelişiminin sağlanması amacıyla UNESCO tarafından onaylanan alanlar" olarak tanımlanan bu alanlar "tüm dünya için örnek alanlar olarak gösterilmektedirler." "Ayrıca bu alanlar dünya biyolojik çeşitliliği açısından en zengin ve aynı zamanda tehlike altındaki en önemli karasal ekolojik bölge olarak kabul edilmektedir. Bitki örtüsü, yaban hayatı ve buna bağlı olarak barındırdığı flora ve faunasıyla ve doğal yaşlı ormanlarıyla bölgenin ve ülkenin bozulmamış birkaç orman ekosistemi arasında değerlendirilen bir bölgedir." Temyiz incelemesine konu Rize İdare Mahkemesinin 31.12.2010 tarih E:2009/675 K:2010/832 sayılı kararında yer alan bilirkişi raporundan.

hayata, vadinin ekosistemine, canlı yaşamına vereceği onarımı mümkün olmayan zararlar nedeniyle gözetilmesi gereken üstün kamu yararı, söz konusu vadinin korunmasındadır.”⁸⁰⁹

Kararda ayrıca, elektriğin başka şekilde de üretilebileceğine ancak UNESCO tarafından Türkiye’nin ilk ve tek dünya biyosfer rezerv alanı ilan edilen vadinin korunmasının daha önemli olduğuna dikkat çekilerek, yapılmak istenilen proje ile biyoçeşitliliğin zarar görmesi, türlerin yok olması sonucu doğal dengenin bozulacağı, bu durumun insan ve canlı yaşamını tehlikeye düşüreceği, projeye ilişkin yer seçimi ve çevresel etkileri bakımından yeterli incelemenin yapılmadığı, çevresel etkileri nedeniyle kamu yararı bulunmadığı ifade edilen projeye ilişkin dava konusu kararda hukuka uyarlık bulunmadığına karar verilmiştir.

Danıştay’ın aldığı bu karar çevre hakkı adına oldukça önemlidir. Çevre hakkının ve çevresel değerlerin sürekli yarıştırıldığı yatırım politikaları kararda değerlendirilmiş, dava konusu kararın ilgili olduğu proje ile elektrik üretiminde bir kamu yararının olduğu kabul edilse de proje alanının biyoçeşitlilik yönünden değeri, insan ve canlı yaşamı, ekolojik denge bakımından önemi dikkate alınarak çevresel değerlerin korunmasına öncelik tanınmış ve çevrenin korunmasında “üstün kamu yararı” bulunduğu karar verilmiştir. Çevresel değerlerin korunmasını konu alan davada iç hukukta yer alan çevre mevzuatı ile birlikte konuya ilişkin taraf olunan uluslararası sözleşmeler de incelenerek, insan ve canlı yaşamını, doğal dengeyi, biyolojik çeşitliliği ve ekosistemi önceleme bakımından alınan karar örnektir.

Danıştay bir başka uyuşmazlıkta ise konuyu Ramsar ve Bern Sözleşmeleri hükümleri uyarınca değerlendirmiştir. “İzmir İli, Çiğli İlçesi, Kaklıç Köyü, ... parsel sayılı taşınmazın 1. derece doğal sit alanı sınırları dışına çıkarılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin 14.11.2008 tarih ve 3624 sayılı İzmir 1 Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararının” iptali istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesince yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda hazırlanan bilirkişi raporu incelenerek, taşınmazın bütünüyle 1. derece doğal sit niteliklerini taşımadığı ve sit sınırları dışına çıkarılması durumunda çevrenin ve sit bütünlüğünün olumsuz etkilenmeyeceğinin anlaşıldığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Bu kararın davalı idare tarafından temyiz edilmesi üzerine, incelemesini uluslararası çevre sözleşmeleri olan Ramsar ve Bern Sözleşmeleri kapsamında yapan Danıştay şu değerlendirmeleri yapmıştır: “Uyuşmazlık konusu taşınmazın, “Ramsar Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslararası Öneme

⁸⁰⁹ Danıştay 6.D. 26.11.2014 tarih E:2011/4773 K:2014/7690 sayılı kararı.

Sahip Sulak Alanlar Hakkında Sözleşme'nin" 2. ve 3. maddeleri uyarınca uluslararası listeye dahil edilerek koruma altına alınan ve 15.04.1998 günlü 23314 sayılı Resmi Gazetede sınırları ilan edilen Gediz Deltası sınırları içinde kaldığı, yine ülkemizin taraf olduğu "Bern Avrupa Yaban Hayat Yaşama Ortamlarını Koruma Sözleşmesi" uyarınca yabani flora ve fauna türlerinin yaşama ortamlarının korunmasını güvence altına almak üzere yasal ve idari önlemlerin alınmasının, göçmen türleri için önem taşıyan kışlama, toplanma, beslenme, üreme veya tüy değiştirme yönünden göç yollarına uygun sahaların korunmasına özel önem gösterileceğinin taahhüt edildiği, Gediz Deltası'nın da "Bern Avrupa Yaban Hayat Yaşama Ortamlarını Koruma Sözleşmesi'ne" ekli listede yer alan türlerin çoğu açısından özel önem taşıdığı anlaşılmaktadır. ... Bu durumda, I. derece doğal sit alanı içerisinde yer alan ve uluslararası sözleşmeler uyarınca korunan Gediz Delta Ovası'nın bir parçası olan ve henüz jeomorfolojik gelişimini tamamlamamış bulunan dava konusu taşınmazın, delta ekosisteminin korunabilmesi bakımından I. derece doğal sit alanı içerisinde kalması gerekirken, aksine değerlendirmeye dayalı olarak verilen temyize konu Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir."⁸¹⁰

Konya il merkezinde doğalgaz altyapısı çalışmalarının tamamlandığı bölgelerdeki merkezi ısınan konutlarda ve sanayi tesislerinde 2008 yılı Haziran ayı sonu itibariyle doğalgaz dönüşümünün yapılarak kullanıma geçilmesinin zorunlu hale getirilmesine ilişkin Konya Valiliği Mahalli Çevre Kurulu'nun 06.11.2007 tarih ve 2007/11 sayılı kararının iptali istemiyle açılan davada, idare mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmede, yürürlükteki

⁸¹⁰ "Sit kararlarının doğal çevrenin kamu yararına korunması amacıyla alınmış kararlar olması nedeniyle uyumsuzluğun çözümünde dava konusu parselin tek başına değil, bir bütünün parçası olarak çevresi ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda dava konusu taşınmaz, ekolojik işlevi ve değerleri yönüyle çok farklı fiziki, coğrafi ve peyzaj değerlerin bir arada bulunduğu geniş bir ekosistem olan Gediz Delta Ovası Sistemi'nin bir parçasını oluşturmaktadır. Delta ekosisteminin farklı özelliklerde ekolojik alanları iç içe barındırdığı, bu nedenle doğal yaşamın devamlılığı açısından son derece önemli olduğu açıktır. Davalı idare tarafından "Gediz Deltası'nın yapısal oluşumu ve jeomorfolojik gelişiminin değişen iklim koşullarının etkisi altında kalarak oluşumunu henüz tamamlayamadığı" belirtilmekte; bu husus, dosyaya sunulan bilirkişi raporunda yer alan "parsel ve çevresinin, özellikle dava konusu taşınmazın içinde bulunan kamışlıklardan parselin bataklık niteliğini koruduğu ve henüz jeomorfolojik gelişimini tamamlamadığı" ifadeleriyle de doğrulanmaktadır. Bu nedenle 18.02.1999 günlü 7770 sayılı "İzmir 1 Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu" kararıyla deltanın henüz gelişimini tamamlamamış olan bölümleri de I. derece doğal sit alanı sınırları kapsamına alınmış olup; davacıya ait taşınmazda bu kapsamda Gediz Nehri'nin eski yataklarını da içine alacak şekilde belirlenen I. derece doğal sit sınırları içinde kalmaktadır. ... Bu durumda, I. derece doğal sit alanı içerisinde yer alan ve uluslararası sözleşmeler uyarınca korunan Gediz Delta Ovası'nın bir parçası olan ve henüz jeomorfolojik gelişimini tamamlamamış bulunan dava konusu taşınmazın, delta ekosisteminin korunabilmesi bakımından I. derece doğal sit alanı içerisinde kalması gerekirken, aksine değerlendirmeye dayalı olarak verilen temyize konu Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir." İzmir 4. İdare Mahkemesi'nin 30.4.2010 tarih E:2009/249 K:2010/567 sayılı kararını bozan Danıştay 14.D. 22.06.2011 tarih E:2011/5290 K:2011/266 sayılı kararı. Ramsar Sözleşmesine atıf yapan diğer kararlar: Danıştay 10.D. 13.10.2015 tarih E:2011/7033 K:2015/4313 sayılı, 05.11.2015 tarih E:2011/5260 K:2015/4752 sayılı kararları.

yasa ve yönetmelikte doğalgazın ısınma amaçlı kullanımına getirilmiş bir zorunluluk bulunmadığı gerekçesine dayanılarak, il genelinde doğal gazın ısınma amaçlı kullanılmasının zorunlu tutan kararın iptaline karar verilmiştir. Temyiz incelemesinde konuyu, Anayasanın 56. maddesinde yer alan “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”, Çevre Kanunu’nun 3. ve 8. maddeleri ile “Isınmadan Kaynaklanan Hava Kirliliğinin Kontrolü Yönetmeliği’nin” 20. maddesi kapsamında değerlendiren Danıştay, 23.03.1983 tarih ve 17996 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Uzun Menzilli Sınırlarötesi Hava Kirlenmesi Sözleşmesi” hükümlerine de değinmiştir. Bu kapsamda yapılan değerlendirmede, “... idarenin doğalgaz kullanımını teşvik etme yönünden bağlı yetki içerisinde bulunmasının, kirlenmenin önlenemediği yerlerde insan ve çevre sağlığını korumak amacıyla baca gazı emisyonunu yüksek oranda gerçekleştiren sanayi tesislerinde ve merkezi ısınan konutlarda doğalgaz kullanımını zorunlu hale getirme konusunda karar almasına da bir engel teşkil etmeyeceği açıktır” ifadelerine yer verilerek, dava konusu karar idarenin çevrenin korunması konusunda tedbir alma yükümlülüğü içinde görülerek, aksi yönde ki İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir.⁸¹¹

Danıştay’ın önüne gelen bir başka uyuşmazlık ise imar planından kaynaklı mülkiyet hakkına ilişkindir. Ankara İli Çankaya İlçesi Mustafa Kemal Mahallesi ...parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan 5/A-B-C-D Blokların ruhsatsız duruma düştüğünden bahisle, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 32. maddesi uyarınca, yıkımına ilişkin ... Encümen kararının iptali istemiyle açılan davada, Danıştay konuyu Anayasanın 35. ve AİHS 1 Nolu Ek Protokolünün 1. maddesinde yer alan mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Dava konusu yapıların ruhsatsız duruma düşmesini yapı ruhsatının dayanağı olan imar planının iptaline dayanmasını göz önüne alan Danıştay uyuşmazlığı iç hukuk hükümleri, Sözleşme ve İHAM kararları çerçevesinde değerlendirmiştir.⁸¹²

Danıştay önüne gelen diğer temyiz incelemelerinde, idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlık hakkında, adli yargı mahkemeleri nezdinde açtıkları davaların görevsizlik kararı ile sonuçlanması üzerine, adli yargı makamlarınca idare mahkemesine doğrudan gönderilen dosyalar hakkında alınan kararlar ile davacının dosyanın idare mahkemesine gönderilmesini içeren dilekçesine karşın adli yargı mahkemesinin bu dilekçenin gereğini yapmayarak, idare mahkemesinde gecikmeli açılan davalarda alınan süre ret kararları,

⁸¹¹ Danıştay 14.D. 27.02.2013 tarih E:2011/13784 K:2013/1306 sayılı kararı.

⁸¹² Danıştay 14.D. 28.02.2013 tarih E:2011/14794 K:2013/1444 sayılı kararı.

mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilmektedir.⁸¹³ Bu kararların temyiz incelemesinde konuyu Anayasa ve AİHS kapsamında korunan “adil yargılanma hakkı” kapsamında kalan “mahkemeye erişim hakkının” ihlali olarak değerlendiren Danıştay kararlarında, İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 31.05.2007 tarih E:2006/4713 K:2007/1302 sayılı kararına⁸¹⁴ da atıf yapılarak, usul hukuku hükümlerinin değerlendirmesini yaparken İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin 36533/04 başvuru numaralı Mesutoğlu-Türkiye davasında alınan konuya ilişkin kararına sıklıkla başvurulmaktadır: “... dava açma hakkının doğal olarak yasayla belirlenen şartları olmakla birlikte, mahkemelerin yargılama usullerini uygularken bir yandan davanın hakkaniyetine hanel getirecek kadar abartılı şekilcilikten, öte yandan kanunla öngörülmüş olan usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak kadar aşırı bir gevşeklikten kaçınmaları gerektiği.”⁸¹⁵

Son olarak Danıştay’ın mülkiyet hakkına yönelik idari işlem ve kararlara ilişkin değerlendirmesine değinmekte yarar vardır. Danıştay önüne gelen bir uyuşmazlıkta, davacının mülkiyet hakkını ilgilendiren ve taşınmazın kültür varlığı olarak tesciline ilişkin kaydın kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işleme karşı açılan davada, idare Mahkemesi tarafından alınan süre ret kararını bozmuştur.⁸¹⁶ Kararda davacının mülkiyet hakkını, Anayasa Mahkemesinin kararına bağlı kalarak “zaman ötesi bir hak”⁸¹⁷ kapsamında

⁸¹³ Danıştay 6.D. 27.09.2012 tarih E:2012/4525 K:2012/4622 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 13.12.2012 tarih E:2011/16787 K:2012/9669 sayılı kararı.

⁸¹⁴ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 31.05.2007 tarih E:2006/4713 K:2007/1302 sayılı kararıyla; “kural olarak adli yargı yerinde açılan bir davanın görev yönünden reddi halinde idari yargıdaki dava türlerinin de niteliği gereği 2577 sayılı Kanunun 3. maddesine uygun olarak hazırlanmış dilekçelerle görevli ve yetkili idari yargı yerinde yeniden davanın açılması gerekmekte ise de, ilgililerin görevsizlik kararı üzerine süresi (otuz gün) içinde adli yargı yerine verdikleri dosyanın idari yargı merciine gönderilmesi istemini içeren dilekçelerin, idari yargı yerlerine verilmiş dava dilekçeleri gibi kabulü cihetine gidilerek "dilekçenin reddi" kararı verilmek suretiyle dilekçelerin idari dava dilekçesi durumuna getirilmesi sağlandıktan sonra uyuşmazlık hakkında bir karar verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.”

⁸¹⁵ AİHS Madde 6: “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

⁸¹⁶ Eskişehir 2. İdare Mahkemesi’nin 26.05.2011 tarih E:2010/1350, K:2011/564 sayılı kararı: “... yapının tescil kaydının kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun, 2577 sayılı Kanun’un 11. maddesi kapsamında olduğu, yapının tescil edilmesine dair 17.07.1987 günlü Kurul kararının davacıya tebliğ edildiğine dair dosyada bir bilginin bulunmadığı ancak, 2007 yılında yapılan başvurular sırasında yapının tescil edildiğinin öğrenilmiş olduğunun kabulünün gerektiği, dolayısıyla yapının tescil edilmesine ilişkin işlemin en genç 2007 yılında öğrenildiği açık olduğundan, bu tarihten itibaren 2577 sayılı Kanunun 7. ve 11. maddesinde öngörülen süreler geçirildikten sonra, 2010 yılında yeniden yapılan başvurunun reddedilmesi üzerine açılan davada süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine” karar verilmiş, bu karar davacı vekilince temyiz edilmiştir.

⁸¹⁷ “Anayasal güvence altındaki temel hak ve özgürlüklerden olan mülkiyet hakkının kullanılabilmesi için, ilgililerin, gerekli işlemin yapılmasını idareden her zaman isteyebilecekleri açıktır. Bu durum mülkiyet hakkının

değerlendiren Danıştay, davacının Anayasa ve İHAS kapsamında korunan mülkiyet hakkını ilgilendiren bir konuda yapılan başvurunun 2577 sayılı Kanunun 10. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmederek, mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.⁸¹⁸

Çevre uyuşmazlıklarını konu alan gerek Danıştay ve gerekse idare mahkemesi kararları incelendiğinde, çevre hakkını içeren, çevresel değerlerin korunup geliştirilmesini konu alan, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesini, ekolojik dengenin korunmasını vb. konuları içeren, düzenleyen ve iç hukuka entegre olan daha bir çok uluslararası sözleşmeye değinilmediği, çevre uyuşmazlıklarına ilişkin kararlar alınırken bu sözleşmelerin irdelenmediği görülür. İdari yargı kararlarında çevre hakkına ilişkin belirlemeler yapılırken, hakkın uluslararası platforma çıkış noktası olan Stockholm Konferansından, Rio Zirvesinden, bu uluslararası toplantılarda ortaya çıkan belgelerden hiç bahsedilmemektedir. İdari yargıda görülen çevre davalarında alınan kararlar incelendiğinde, usuli çevresel haklar bağlamında çevresel bilgiye erişim, kararlara katılım ve çevresel başvuru hakkını ilk defa ele alan Rio Bildirisinin 10. ilkesine⁸¹⁹ değinen ya da yargısal başvuru hakkını bu ilke kapsamında ele alan, menfaat ihlali kavramını bu boyutta tartışan kararlara rastlanmamaktadır.

Yine, idari yargıda görülen çevre davalarında dava konusu işlem ve kararlara ulaşma ve dava ehliyetine ilişkin değerlendirmeler yapılırken, henüz ülkemizin taraf olmadığı, ancak çevre hakkı bağlamında yapılan bireysel başvurular üzerine alınan kararlarında Anayasa

zaman ötesi niteliğinden kaynaklanmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin 10.04.2003 tarih E:2002/112 K:2003/33 sayılı ve 17.03.2011 tarih E:2009/58 K:2011/52 sayılı kararlarında da bahsedildiği üzere, hukukun genel ilkelerinden birisi de mülkiyet hakkının zaman ötesi niteliği, başka bir anlatımla mülkiyet hakkının zamanaşımına uğramamasıdır. Mülkiyet hakkının bu niteliğinden dolayı, bu hakkı ilgilendiren konularda gerekli işlemin yapılması isteminin idarece reddedilmiş olması halinde, aynı konuda 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca idareye tekrar başvurulmasına ve başvurunun reddi halinde ret işlemine karşı dava açılmasına bir engel bulunmamaktadır. Her yeni başvuru üzerine idarece tesis edilecek işlem için 2577 sayılı Yasanın 7. maddesinde öngörülen 60 günlük süre içinde dava açılması mümkündür.” Danıştay 14.D. 06.11.2012 tarih E:2011/15162 K:2012/7461 sayılı kararı.

⁸¹⁸ Danıştay 14.D. 06.11.2012 tarih E:2011/15162 K:2012/7461 sayılı kararı.

⁸¹⁹ 1992 yılında Rio de Janeiro'da yapılan Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı sonucunda kabul edilen Çevre ve Kalkınma Üzerine Rio Bildirisi'nin 10. ilkesi “Çevre sorunlarını ele almanın en iyi şekli ve uygun olan çözüm konuyla ilgili her aşamada ilgili bütün vatandaşların kararlara katılımını sağlamaktır. Ulusal düzeyde, her kişi, tehlikeli faaliyet ve maddeler ile ilgili bilgiler dahil olmak üzere, kamu makamlarının sahip olduğu çevre ile ilgili tüm bilgilere ulaşabilmeli ve karar alma sürecine katılma olanağına sahip olmalıdır. Devletler, bu bilgilere halkın ulaşmasını sağlamalı ve ayrıca halkın alınacak kararlara katılımını ve duyarlılığını kolaylaştırmalı ve özendirmelidir. Devletler ayrıca ilgililerin bu konuda yapabilecekleri idari ve yargısal başvuru haklarının kolaylaştırılmasını sağlamalıdır.”

Mahkemesi tarafından sıklıkla başvurulduğu gözlenen⁸²⁰ “Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Karar Vermede Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi” olan Aarhus Sözleşmesinde düzenlenen usulü çevresel haklara atıf yapıldığına, çevresel bilgiye erişim, çevresel karar alma süreçlerine katılım ve çevresel başvuru hakkı ve dava ehliyetine yönelik değerlendirmeler yapılırken bu uluslararası belgelere müracaat edilerek, hakkın kapsamına ilişkin değerlendirmeler yapıldığına rastlanmamaktadır.

Yukarıda bahsedildiği üzere çok sınırlı sayıda Danıştay kararında sınırlı sayıda uluslararası sözleşmeye atıf yapılırken, İHAS’dan ise doğrudan çevre hakkına ilişkin değerlendirmelerde değil, uyumsuzlukların mülkiyet hakkını ilgilendiren kısımları ile yargıya erişim hakkı bağlamında yararlanıldığı gözlenmektedir. Öte yandan, Aarhus Sözleşmesi’nin ülkemiz tarafından henüz onaylanmaması nedeniyle, son zamanlarda alınan kararlarda, özellikle adil yargılanma hakkı kapsamında kalan yargıya erişim hakkının ihlaline yönelik iddialar İHAS kapsamında değerlendirilerek, idari yargılama usulü hukukunda yer alan usul hukuku kurallarının daha esnek yorumlanması yönünde kararlar alındığına rastlanılmaktadır.⁸²¹

B. Tam Yargı Davalarında Yargılama Süreci

İdari yargıda açılacak çevre davaları, genel olarak, çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dönük iptal davaları olmakla birlikte, kirlenme ve bozulmanın engellenemediği ve oluşan zararların giderimi zorunluluğunun doğduğu durumlarda bulunmaktadır. İdari yargıda görülen çevre davaları içinde iptal davaları kirlenme ve bozulmanın önlenmesini amaç edinerek, çevresel değerlere müdahale öncesinde ve henüz çevresel bir zarar doğmadan önceki makul bir vakitte müdahaleye imkan veren etkin bir işleve sahiptirler. Ancak, her zaman kirlenme ve bozulma önlenememektedir. Kirlenme ve bozulmanın önlenemediği durumlarda kişiler ve toplum çevresel zararlarla karşılaşmak durumunda kalmaktadırlar. Bu kapsamda iptal davalarının çevrenin korunması ve geliştirilmesindeki işlevi, çevresel zararın doğduğu durumlarda zararın giderimi için yetersiz kalmaktadır. Bu durumda, idari yargı makamları nezdinde açılacak tam yargı davaları kişilere

⁸²⁰ Anayasa Mahkemesi’nin Mehmet Kurt Kararı Başv. No:2013/2552, Karar Tarihi:25.02.2016, Fevzi Kayacan Kararı Başv. No:2013/2513, Karar Tarihi: 21.04.2016, Ahmet İsmail Onat Kararı Başv. No:2013/6714, Karar Tarihi:21.04.2016.

⁸²¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin 36533/04 başvuru numaralı Mesutoğlu-Türkiye davasında alınan yargıya erişimin engellenmemesi için usul hukuku kurallarının esnek yorumlanmasına ilişkin AİHM kararını konu alan Danıştay kararları: Danıştay 6.D. 27.09.2012 tarih E:2012/4525 K:2012/4622 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 13.12.2012 tarih E:2011/16787 K:2012/9669 sayılı kararı.

kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararın giderimine imkan veren yargısal bir yol olarak karşımıza çıkar.

Tam yargı davası ile iptal davasında genel olarak aynı yargılama yöntemi kullanılır ve benzer bir süreç izlenir.⁸²² Tam yargı davasında davacı tarafından dava dilekçesinin verilmesi ve oluşan zarara ilişkin açıklamaların yapılmasıyla birlikte hakim in re'sen inceleme yetkisi dahilinde yargılama süreci devam eder. Yukarıda iptal davası bakımından açıklanan yargılama sürecine ilişkin hususlar genel olarak tam yargı davaları içinde geçerlidir. Bununla birlikte, çevresel zararın giderimi amacıyla açılacak tam yargı davaları bakımından özellik arz eden yönlerin açıklanmasında yarar bulunmaktadır.

1. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararın giderimi amacıyla açılacak tam yargı davalarında idare mahkemeleri genel görevli yargı yeri olmakla birlikte, uyuşmazlığı çözmeye yer yönünden yetkili mahkeme, 2577 sayılı Kanun'un 36. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metninde yer alan yetki kuralı uyarınca, zarar bir idari işlemde kaynaklanmakta ise idari işlem bakımında uyuşmazlığı çözümlenmeye yetkili idari mahkeme tam yargı davasını görüp, uyuşmazlığı çözmekle de yetkilidir. Bilindiği üzere Kanun'un 34. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, imar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme taşınmaz malların bulunduğu yer idare mahkemesidir. Çevresel kirlenme ve bozulma sonucu ortaya çıkan zarar bir idari işlemde kaynaklanmakta ise bu durumda çevresel zararın gerçekleştiği taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesi tam yargı davasının çözümünde yetkili mahkemedir.

Çevresel zarar, bayındırlık ve ulaştırma gibi bir hizmetten veya idarenin herhangi bir eyleminden doğmuş ise, hizmetin görüldüğü veya eylemin yapıldığı yer idare mahkemesi, diğer hallerde ise davacının ikametgahının bulunduğu yer idare mahkemesi tam yargı davasında yetkilidir.

2. Dava Açma Süresi

Tam yargı davası 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde düzenlenmiştir. Kanunda yer alan tanımlamaya göre tam yargı davası, “idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan” davalardır. Madde metninde “idari eylem ve

⁸²² Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.224.

işlemlerden” doğan davalar ifadesi kullanılmış ise de “ve” bağlacı yerine “veya” bağlacı kullanılarak, idarenin bir eyleminden veya işleminden dolayı kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak ifade etmek daha doğru bir tanım olacaktır. Bu anlamda, idari yargıda açılan tam yargı davaları genel olarak idari işlem veya eylemlerden zarar gören kişilerin zararlarının tazmini işlevini yerine getirmektedir.⁸²³

2577 sayılı Kanun’un 12. maddesinde yer alan hükme göre; “ilgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştay’a ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11. madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.”

Mevcut düzenleme ile idari işlemlerden kaynaklı zararların giderilmesi amacıyla açılacak tam yargı davalarında davacılara seçimlik haklar tanındığı görülmektedir. Öncelikle ilgililer haklarını ihlal eden bir idari işlemten dolayı doğrudan tam yargı davası açabilirler. Bu davada idari işlemin neden olduğu zararın giderilmesi istenir. Bu davada dava açma süresi hakkın ihlaline ve zarara neden olan işlemin yazılı bildiriminden itibaren başlar. Bir diğer seçenek ise, iptal ve tam yargı davasının birlikte açılmasıdır. Davacının hakkını ihlal eden ve çevresel bir zarara neden olan idari işleme karşı işlemin tebliğ tarihinden itibaren dava açma süresi içinde işlemin iptaliyle birlikte neden olduğu zararın tazmini amacıyla iptal ve tam yargı davasının birlikte açılması da mümkündür. Madde metninde davacılara sunulan bir diğer seçenek ise önce iptal davasının açılması, bu davada verilecek kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde kanun yolu başvurusu üzerine verilecek kararın tebliğinden itibaren yasal dava açma süresi içinde tam yargı davası açılmasıdır.

Bir işlemin icrası nedeniyle doğan zararlarda ise zararın tazmini için icra tarihinden itibaren dava açma süresi içinde tam yargı davası açılabilecektir. Madde metninde geçen “işlemin icrası” ifadesinden, “tesis edilmekle hemen zarara neden olmayan, başka bir ifadeyle, işlemin tesisi ile zarar doğurucu sonuçları yaratan uygulaması farklı zamanlara rastlayan haller kastedilmektedir. Bu halde, belli bir tarihte başlayıp belli bir tarihte biten, diğer bir deyişle “süre gelen” icralarda icranın bitiş tarihinden itibaren dava açma süresi içinde tam yargı davası açılır. Bu durumda tam yargı davası açmadan önce ilgililer, dava

⁸²³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.104-105.

açma süresi içinde 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi kapsamında zararın tazmini için idareye başvuru yapılabilirler. Ancak, bu başvuru açılacak tam yargı davası için zorunlu bir unsur olmayıp, davanın ön şartı değildir.⁸²⁴

Bu seçeneklerin hepsinde, zarara neden olan idari işlemin tebliğinden ya da iptal davasında alınan kararın veya bu karara karşı kanun yoluna başvurulması durumunda, kanun yolu başvurusu üzerine verilen kararın tebliği tarihinden ya da bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açılacağı kurala bağlanmıştır. İdari eylemlerden kaynaklı zararlarda ise, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca, idari dava açmadan önce, “bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.”⁸²⁵ Yasal dava açma süresi, 2577 sayılı Kanun'un 7. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde yasal dava açma süresi altmış gün olarak belirlenmiştir.

İdari eylemden kaynaklı zararın dava konusu edilmesinde, dava açma süresinin başlangıcı bakımından zarara neden olan eylemin öğrenilme tarihi önem arz etmektedir. Burada zaman içinde ortaya çıkan zararlar bakımından, zararın tam anlamıyla ortaya çıktığı tarihin esas alınması gerekmektedir. Bununla birlikte, tam yargı davasında talep idareye yöneltileceğinden, zarara neden olan eylemin idarenin bir eylemi olduğunun öğrenildiği tarih idareye başvuru süresinin başlangıcında esas alınacaktır.⁸²⁶

⁸²⁴ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.317.

⁸²⁵ İdari eylemden doğan tam yargı davalarında, henüz dava açılmadan önce idari eylemden zarar görenler tarafından idareye bir ön başvuru yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Buna göre, idari eylem nedeniyle zarar görenler dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. İdari eylemlerden kaynaklı zararların tazmini amacıyla açılacak tam yargı davalarında idareye yapılması gereken ön başvuru şartı zorunlu bir unsur olarak görüldüğünden, bu başvuru yapılmaksızın açılacak davalarda, 2577 sayılı Kanun'un 14/3-b ve 15/1-e maddeleri uyarınca, “idari merci tecavüzü” kararı verilerek, dava dilekçesi ilgili idareye tevdi edilecektir. Görevli olmayan adli yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görev yönünden reddi halinde, sonradan idari yargı mercilerine açılacak davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz.

⁸²⁶ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.319.

3. Çevresel Zarar

Çevre Kanunu, ÇED Yönetmeliği ve çevresel unsurlara ilişkin diğer düzenlemelerde çevresel zarar kavramına yönelik bir belirleme ve tanımlamaya rastlanmamaktadır. Bununla birlikte Çevre Kanunu ve alt düzenlemelerinde çevresel zarara neden olan bazı kavramların kullanıldığı görülür. Çevre Kanunu'nun 2. maddesinde çevresel zarar hakkında fikir veren tanımlamalar yapılmıştır. Kanunda yer alan tanımlamalara göre, çevre; “canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde bulundukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortam”, çevre kirliliği ise; “çevrede meydana gelen ve canlıların sağlığını, çevresel değerleri ve ekolojik dengeyi bozabilecek her türlü olumsuz etki” olarak tanımlanmıştır. Kanunda kirleten kavramına da yer verilmiştir. Buna göre kirleten; “faaliyetleri sırasında veya sonrasında doğrudan veya dolaylı olarak çevre kirliliğine, ekolojik dengenin ve çevrenin bozulmasına neden olan gerçek ve tüzel kişi” olarak tanımlanmıştır. Çevre Kanunu'nda “hava, su, toprak ortamları ile bu ortamlarla ilişkili ekosistemler” ise alıcı ortam olarak belirlenmektedir. Kirletme yasağını düzenleyen Kanun'un 8. maddesinde ise; “her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak, taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmak yasaklanmıştır. Çevre Kanunu'nun 28. maddesinde kirletenin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler yer verilmiştir. Madde metninde yer alan ifadeye göre; “çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.” Madde metninde yer alan “kirlenme ve bozulmadan doğan zarar” ifadesi “çevresel zarar” kavramının tanımlanmasında da kullanılabilir.

ÇED Yönetmeliğinde ise çevresel etki kavramına açıklama getirilmiştir. Buna göre çevresel etki; “gerçekleştirilmesi planlanan bir projenin hazırlık, inşaat ve işletme sırasında ya da işletme sonrasında, çevre unsurlarında doğrudan ya da dolaylı olarak, kısa veya uzun dönemde, geçici ya da kalıcı, olumlu ya da olumsuz yönde ortaya çıkması olası değişiklikleri” ifade etmektedir.

Çevre Kanunu ve çevre yönetmeliklerinde çevresel zarar kavramının açık bir tanımına yer verilme de Kanunda yer alan diğer tanımlamalardan yararlanılarak çevresel zarar kavramına bir tanım yapmak olanaklıdır. Bu kapsamda, “canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde bulundukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı” olarak tanımlanan “çevrede meydana gelen ve canlıların sağlığını, çevresel değerleri ve ekolojik dengeyi bozabilecek her türlü olumsuz etki” diğer bir

değişle “çevresel kirlenme ve bozulmadan doğan zarar” “çevresel zarar” olarak tanımlanabilir. Elbette yapılacak her tanım çevresel zarar kavramını bütün yönleriyle ortaya koymaya yetecek bir kapsama sahip olmayabilir. Ancak, Çevre Kanunu ve yönetmeliklerde yer alan tanımlamalar çevresel kirlilik ve buna neden olan unsurlar hakkında yapılan açıklamalardan yararlanarak buna ulaşmak olanaklı gözükmektedir.

Üçüncü kişilerin malvarlığı ya da kişisel hakları üzerinde doğrudan bir etki yaratmayan, ancak kamunun ortak çevresel mirası olan çevresel unsurlar üzerinde kirliliğin önlenmesi, durdurulması ve giderilmesi düşüncesiyle Avrupa Birliği çevre mevzuatı kapsamında yayımlanan Çevresel Sorumluluk Yönergesinde kişilerin malvarlığına ya da şahsına yönelik her hangi bir zarara sebebiyet vermeyen negatif çevresel değişiklikler ise “saf çevresel zararlar” olarak kavramsallaştırılmaktadır. Yönergenin 2/2 maddesinde bu kavram dahilinde kalan çevresel zarar, doğal bir kaynak üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak ortaya çıkan tespit edilebilir olumsuz değişiklikler veya doğal bir kaynağın işlevlerinden birinin zedelenmesidir. Maddede geçen doğal kaynaklar kavramıyla, Yönergenin 2/12 maddesi ile korunan türleri, doğal yaşam alanlarını, suları ve toprağı kapsamaktadır.⁸²⁷

Gerek adli yargıda ve gerekse idari yargıda görülen davalarda “çevresel zarar” kavramı pek kullanılmamakla birlikte, genel bir zarar kavramı içinde “çevresel kirlenme nedeniyle oluşan zarar” kavramının kullanıldığı görülmektedir. Çevre zararı kavramının çevre kirliliği sonucunda ortaya çıkan kişi, mal veya malvarlığı zararları ile sınırlı kullanımı, “dar anlamda çevre zararı” veya “sorumluluk hukuku anlamında çevre zararı” olarak adlandırılmaktadır. Bu anlamda, hem adli yargı hem de idari yargı kararlarında sözü edilen “çevre zararı” kişinin doğrudan mahrum kaldığı “malvarlığı zararı” (kişisel zarar) olarak kabul edilmektedir.⁸²⁸

Ancak çevresel zarar kavramının kişinin mal varlığında gerçekleşen zarar olarak kabul edilmesi, kamunun ortak kullanımında olan çevresel değerler üzerinde gerçekleşen kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararların bu kavram dışında kalmasına neden olmaktadır. İdari yargıda görülen tam yargı davalarında talep edilecek zararın, kişinin malvarlığında gerçekleşmiş somut ve tespit edilebilen gerçek bir zarar⁸²⁹ olması arandığından, kişinin kendi

⁸²⁷ Güneş, Ahmet M., Avrupa Birliği Çevre Hukuku, XII Levha Yay., İstanbul, 2011, s.308.

⁸²⁸ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.102-104

⁸²⁹ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.315. Sancakdar, Oğuz, İdari Yargılama Hukuku, Sorubankası Yay., 2019, s.222.

malvarlığı üzerinde gerçekleşmeyen zararları kamu adına talep etmesi kabul edilmemektedir. Tam yargı davalarında aranan subjektif dava ehliyeti olan kişisel bir hakkın ihlal edilmiş olması şartı da buna engeldir.

Kamunun ortak mirası olan çevresel değerlerin kirletilmesinden doğan zararların giderimine ilişkin çevre mevzuatında bazı düzenlemelere yer verilmiştir. Çevre Kanunu'nun 3/g maddesinde çevrenin korunmasına, iyileştirilmesine ve kirliliğinin önlenmesine ilişkin genel ilkeler kapsamında yer alan düzenleme uyarınca, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamaların kirleten veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanacağı hükme bağlanmıştır. Ayrıca madde metninde, kirletenin kirlenmeyi veya bozulmayı durdurmak, gidermek veya azaltmak için gerekli önlemleri almaması veya bu önlemlerin yetkili makamlarca doğrudan alınması nedeniyle kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan gerekli harcamaların 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kirletenden tahsil edileceğine dair hükümlere yer verilmiştir. Bu hükümlerle birlikte, Çevre Kanunu'nun 20. maddesinde çevre mevzuatına aykırı faaliyetlerde bulunanlar hakkında idari yaptırımların uygulanacağına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Ancak, bu düzenlemeler çevrenin bir sermaye girdisi olarak kullanılması sonucu elde edilen faydadan daha maliyetli olmadığından, kirletenler üzerinde yeterli bir caydırıcılık yaratmamaktadır.

Yapılan açıklamalar bağlamında, idari yargıda açılacak tam yargı davalarında çevresel kirlenme ve bozulma nedeniyle meydana gelen maddi ve manevi zararlar ancak kişinin maddi ve manevi varlığında somutlaşması halinde talep edilebileceklerdir. Maddi zarar kişinin mal varlığı üzerinde gerçekleşen ya da gerçekleşmesi muhakkak somut zararlardır.⁸³⁰ Manevi zararlara ise çevre kirliliğine bağlı yaşanan sağlık sorunları, ruhsal bozukluklar ve ölüm nedeniyle katlanılan elem ve üzüntüler konu edilebilir.⁸³¹ Anayasa Mahkemesi bir bireysel başvuru üzerine aldığı kararda, başvuru sahiplerinin içme ve kullanma suyu olarak kullandıkları akarsuya Belediye tarafından ilçenin kanalizasyonunun her hangi bir arıtmaya

⁸³⁰ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.315. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.513. Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.222.

⁸³¹ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.296.

tabi tutulmadan dökülmesi nedeniyle açılan tam yargı davasında talep edilen manevi tazminatın reddedilmesini hak ihlali olarak değerlendirmiştir.⁸³²

4. İdarenin Sorumluluğunun Unsurları

Tam yargı davaları idari yargı sistemimizde devletin mali sorumluluğu ilkesinin en önemli vasıtasıdır. Bu nedenle karşımıza genel olarak tazminat davası görünümünde çıkar. Devletin tazmin yükümlülüğü genel olarak, idari faaliyet sonucunda, idarenin kusuruyla ya da kusursuz olarak, kişilerin hukuk düzenince korunan şahıs ya da malvarlığında meydana gelen eksilmenin idare tarafından giderilmesi yükümlülüğüdür. Bu anlamda, tam yargı davaları idarenin faaliyeti sonucu ilgililerin sübjektif hukuki durumlarında ortaya çıkan hak ihlallerini gidermeye yönelik tazmin aracıdır. Bu özelliği ile idari yargıya özgü bir tazminat davası olan tam yargı davaları idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun denetiminde, idarenin hukuk kuralları içinde kalmasını sağlayan etkin bir denetim aracı ve önemli bir yaptırımdır.⁸³³

2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde düzenlenen tam yargı davaları idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar/zarar görenler tarafından açılan davalardır. Bu nedenle, tam yargı davalarının ön koşullarından ilki yukarıda belirtildiği üzere kişisel bir hakkın ihlal edilmiş olmasıdır. Kişisel hak kavramı menfaat ihlali kavramına göre daha özel bir alanı ifade ettiğinden, tam yargı davalarında ancak kişinin maddi ve manevi varlığı üzerinde doğrudan etki gösteren zararların uyuşmazlık konusu edileceği kabul edilmektedir.⁸³⁴

Tam yargı davalarının diğer bir ön şartı ise, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi kapsamında, idarenin bir eylemi nedeniyle gerçekleşen zararların tazmini için açılacak tam yargı davalarında, davacıların dava açmadan önce idareye başvuru yaparak zararın giderilmesi ve haklarının yerine getirilmesini talep etmeleridir. Bu ön şartların yerine getirilmesi üzerine Kanunda düzenlenen dava açma sürelerine uyularak açılacak tam yargı davalarında, dava konusu zarardan idarenin sorumlu tutulmasına ilişkin uyuşmazlığın esasının incelenmesine geçilecektir.

⁸³² Anayasa Mahkemesi'nin 01.02.2018 tarih ve 2014/4686 Başvuru Nolu Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı.

⁸³³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.110.

⁸³⁴ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.300-301.

Tam yargı davalarında uyuşmazlık konusu edilen zarardan idarenin sorumlu tutulabilmesinin kurallarını düzenleyen açık bir mevzuat hükmü bulunmamaktadır. İdari eylem ve işlemlerden kaynaklı zararlardan idarenin sorumlu tutulmasına ilişkin ilke ve esaslar yargısal içtihatlarla belirlenmiş bulunmaktadır. İdari faaliyetler sonucunda ortaya çıkan zararlardan idarenin sorumlu tutulabilmesine ilişkin inceleme kusur, zarar ve illiyet bağı teorisi kapsamında yapılmaktadır.

4.1 Kusur

İdare hukuku alanında idarenin sorumluluğuna hükmedilirken idari faaliyetin kusurlu olması, diğer bir deyişle kusura dayalı sorumluluk esas alınmaktadır. İdarenin kusursuz sorumluluğu ise istisnai bir sorumluluktur. Bu anlamda tam yargı davalarında idarenin kusura dayalı sorumluluğu kural, kusursuz sorumluluğu ise istisnaıdır.⁸³⁵ İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin hizmetin gereklerine uygun bir şekilde yürütülmemesi genel olarak kusurlu bulunurken, bu kusur idare hukukunda “hizmet kusuru” olarak adlandırılır. Hizmet kusuru bir kamu hizmetinin kurulması ya da işletilmesinden doğan nesnel nitelikli aksaklık ya da bozukluk olarak ifade edilmektedir.⁸³⁶

Hizmet kusuru kavramına yönelik Danıştay’ın değerlendirmesi genel olarak şu şekildedir: “Hizmet kusuru gerek öğretide gerekse yargı içtihatlarında, idarenin yapmakla yükümlü olduğu bir kamu hizmetinin kuruluşunda, teşkilat yapısında, personeline ya da işleyişinde gereken emir, talimat ve direktiflerin verilmemesi, gözetim ve denetimin yapılmaması, hizmete yönelik araçların yetersiz, elverişsiz ve kötü olması, gereken tedbirlerin alınmaması, geç hareket edilmesi veya hiç faaliyette bulunulmaması sonucu bir takım aksaklık, aykırılık, bozukluk, özensizlik, eksiklik, ve sakatlık olarak tanımlanmaktadır.”⁸³⁷ Danıştay’ın hizmet kusuruna dayalı değerlendirmesi ve doktrinde benimsenen görüş kapsamında, hizmet kusuru kavramı idarenin yürütmekle görevli olduğu hizmetin hiç işlememesi, geç işlemesi ya da kötü işlemesi şeklinde karşımıza çıkar.⁸³⁸

⁸³⁵ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.291. Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.334.

⁸³⁶ Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.13. Danıştay 10. D. 28.03.2017 tarih ve E:2016/14334 K:2017/1887 sayılı kararını aktaran, Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.315.

⁸³⁷ Danıştay 15. D. 10.12.2015 tarih E2015/407 K:2015/8736 sayılı kararını aktaran, Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.293.

⁸³⁸ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.315. Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.214-216.

İdarenin hizmet kusuru kavramı ile belirlenen genel sorumluluğunun yanı sıra idarenin bazı faaliyetlerinden kaynaklı zararların gideriminde istisnai bir uygulama da olsa kusursuz sorumluluğuna hükmedilir. İdarenin hizmet kusuruna dayalı sorumluluğu esas olduğundan bir istisnai durum olan kusursuz sorumluluğu ikincil ya da tamamlayıcı nitelikte bir sorumluluktur. Kusursuz sorumluluk alanında iki teori söz konusudur. Bunlar riskli faaliyet ve kamu külfetleri karşısında eşitlik teorisidir.⁸³⁹

İdarenin kusursuz sorumluluğunun bir kaynağı olan riskli faaliyetler idarenin tesis ve araçlarından kaynaklanabileceği gibi yapılan işin doğasından da kaynaklanabilir. İdarenin yürütmekte olduğu bazı faaliyetler riskli faaliyetler kapsamında değerlendirilmekle, bu faaliyetler sonucunda gerçekleşen zararlardan, idarenin faaliyetinin kurulmasında ve işletilmesinde kusuru bulunmasa dahi sorumluluğuna hükmedilmektedir. İdarenin toplumsal ve ekonomik ihtiyaçlar nedeniyle kurmak ve işletmek zorunda olduğu maden işletmeleri, nükleer santraller, askeri faaliyetler, tıbbi çalışmalar ve mesleki riskler bu grupta sayılabilecek hizmetlere örnektirler. Nükleer santrallerden kaynaklı patlama ya da sızıntılardan, maden sahalarından kaynaklı zararlardan, askeri faaliyetler kapsamında yaşanan patlamalardan doğan zararlar idarenin kusursuz sorumluluğu kapsamında kalmaktadır.

Kusursuz sorumluluğun diğer bir dayanağı olan kamu külfetleri karşısında eşitlik (fedakârlığın denkleştirilmesi) ilkesi ise, idarenin kamu yararına gerçekleştirdiği hizmetlerinden zarar görenlerin bu zararlarının tazminini amaçlamaktadır. İdare toplum yararına olan bazı ihtiyaçların karşılanması amacıyla çeşitli bayındırlık hizmetlerinde bulunmaktadır. Toplumun gelişen şartlar dahilinde ortaya çıkan ihtiyaçları kapsamında yapılan yol, köprü, havalimanı gibi hizmetler genel olarak halkın yararına olsa da bu hizmetlerden dolayı toplumda bazı kişiler “özel ve olağandışı” bir zarara maruz kalabilirler. Bu durumda toplumun genel yararına hizmet eden faaliyetlerin külfetine toplumda bir kısım kişilerin katlanması beklenemez. Bu durum karşısında nimet-külfet dengesi sağlanarak, idarenin toplum yararına hizmet eden faaliyetlerinden “özel ve olağandışı” bir zarara uğrayanların bu zararları, idarenin kusursuz sorumluluğun ilkelerinden olan kamu külfetleri karşısında eşitlik (fedakârlığın denkleştirilmesi) ilkesi kapsamında faaliyet sahibi idare tarafından karşılanarak, topluma mal edilmiş olur.⁸⁴⁰

⁸³⁹ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.336.

⁸⁴⁰ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.311.

Toplumun yararına yapılan hizmetler nedeniyle ortaya çıkan zararların kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi kapsamında karşılanabilmesi için bu zararın “özel ve olağandışı” bir zarar olması şartı aranmaktadır.⁸⁴¹ Zararın özel ve olağandışı olmasından kasıt ortaya yürütülen idari faaliyet sonunda ortaya çıkan sonucun toplumun genelini etkileyen bir sonuç değil, toplumda bazı kişilerin zararına ortaya çıkan bir sonuç olmasıdır.⁸⁴²

Bu kapsamda Danıştay’ın değerlendirmesi şu yöndedir: “Kusursuz sorumluluk, kamu hizmetinin görülmesi sırasında kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı zararların idarece tazmini esasına dayanmakta olup; kusur sorumluluğuna oranla ikincil derecede bir sorumluluk türüdür. Başka bir anlatımla idare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, idari faaliyet ile nedensellik bağı kurulabilen, özel ve olağan dışı zararları kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazminle yükümlüdür. Kusursuz sorumluluk sebeplerinden olan “kamu külfetleri karşısında eşitlik” ya da diğer adıyla “fedakârlığın denkleştirilmesi” ilkesi, nimetlerinden tüm toplum tarafından yararlanılan idarenin eylem ve işlemlerinden doğan külfetlerin, sadece belli kişi veya kişilerin üstünde kalması durumunda, bu kişi veya kişilerin uğradığı zararların, kusuru olmasa dahi idarece, tazminini öngörmektedir. Risk sorumluluğundan farklı olarak burada, kazalardan kaynaklanmayan, diğer bir deyişle arızı nitelikte olmayan, önceden öngörülebilir zararların tazmini söz konusudur. İdari faaliyetin doğal sonucu olan bu zarar, etki alanı bakımından sınırlı, özel ve olağan dışı nitelik arz etmektedir.”⁸⁴³

İdare mahkemelerine yansıyan benzer uyuşmazlıklarda, idarenin toplum yararına faaliyetlerinden olan köprülÜ kavşak çalışması nedeniyle gürültü kirliliği ve değer kaybına uğrayan taşınmaz malikleri yönünden oluşan zararın idarenin kusursuz sorumluluğu kapsamında tazmin edilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.⁸⁴⁴ Yine Anayasa Mahkemesi

⁸⁴¹ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.311.

⁸⁴² Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.345.

⁸⁴³ Danıştay 10. D. 04.11.2015 tarihli ve E:2012/2512 K:2015/4746 sayılı kararı.

⁸⁴⁴ “KöprülÜ kavşak ve yol çalışmasından, o bölgede oturan ve çalışanlar ile yolun Diyarbakır-Siirt ve Batman-Bitlis yolunun kesişim noktası olması nedeniyle tüm kamu yararlanmakta iken, söz konusu köprülÜ kavşak ve yol çalışmasının yalnızca çok az sayıda taşınmazın konum ve niteliğini etkilediği, başka bir anlatımla kamu yararı bulunan bu hizmetten dolayı davacının özel ve olağan dışı bir zararının söz konusu olduğu açıktır. Bu durumda, trafik akışının ve yaya geçişinin rahatlatılması amacıyla şehir merkezinde köprülÜ kavşak ve yol çalışması yapılması sırasında farklı seviyede yol yapılması sonrasında veya başka sebeplerle davacıya ait taşınmazın değer yitirdiği ve oluşan maddi zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca davalı idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 28/12/2016 tarihli ve E.2016/227 K.2016/601 sayılı kararı. “Dosyanın incelenmesinden, yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ... ek rapora göre; davacılar aİt taşınmazın Tekkeköy Belediyesi imar planı içinde, üzerine ayırık nizam 4 katlı bina yapılabilir durumda boş arsa olduğu, taşınmazda şu haliyle tarım yapıldığı, üzerinde bina veya müstemilat bulunmadığı, kavşak ve üst geçit yapılmasından dolayı, parselin

tarafından incelenen uyuşmazlıkta, başvuru, maliki olduğu bağımsız bölümün bulunduğu binanın karşısına inşa edilen köprülülük kavşak nedeniyle trafik yoğunluğunun, çevre kirliliğinin ve gürültünün arttığını, ulaşımının kısıtlandığını ve taşınmazının manzarasının kapandığını belirterek açtığı davada idare mahkemesinin ret kararının mülkiyet hakkını ihlal ettiği iddiasında bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararda şu değerlendirmeler yapılmıştır: “Somut olayda her ne kadar derece mahkemelerince başvuru zararının diğer işyeri ve daire sahiplerinden farklı, özel ve olağan dışı bir nitelikte olmadığı belirtilmiş ise de aynı binanın başka bağımsız bölümlerinde yapılan keşif sonrası alınan bilirkişi raporlarında görüntü ve gürültü kirliliğinin artmasından dolayı taşınmazların %10 oranında değer kaybına uğrayacağı tespit edilmiştir. Buna göre başvuru kavşak yakınında taşınmazı bulunmayan ve yalnızca kavşağı kullanan kişiler ile eşit şekilde külfet altına sokulduğundan bahsetmek de mümkün değildir. Dolayısıyla başvuru diğer taşınmaz maliklerine oranla daha ağır bir külfet altına sokulduğunun göz önünde tutulması gerekir. Bu durumda İdarece yaptırılan köprülülük kavşağın olumsuz etkileri nedeniyle başvuru taşınmazında meydana gelen değer düşüklüğüne rağmen derece mahkemelerinin oluşan zarara bütünüyle başvuru katlanması gerektiğine yönelik yorumları başvuruya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemektedir. Sonuç olarak başvuru köprülülük kavşağın hemen bitişiğinde olan taşınmazı yönünden uğradığı söz konusu zararın karşılanması nedeniyle devlete mülkiyet hakkının yüklediği pozitif yükümlülüklerin somut olay bağlamında yerine getirilmediği kanaatine varılmıştır.”⁸⁴⁵

4.2 Zarar

İdarenin sorumluluğuna hükmedilebilmesi için idarenin eylem ya da işlemlerinden doğan bir zararın bulunması gerekmektedir. Tazmini gereken zarar, kişinin malvarlığında meydana gelen azalama şeklinde maddi bir zarar olabileceği gibi, kişilik haklarının ihlali,

doğusuna duvar çekildiği ve bu cephesinin kapatıldığı, taşınmazın imar durumu ve mevcut durumu dikkate alındığında üzerine yapılabilecek inşaat ve eklentilerinde bir azalma olmadığı, ancak köprü yapılmasından dolayı taşınmazın mevcut kotunun köprünün kotundan 8 metre civarında değişen yükseklikte aşağıda kaldığı, taşınmazda kavşak ve üst geçit inşaatı nedeniyle ulaşım, doğal afetler, görünüm, estetik, mimari çözüm, çevre emniyeti, ekonomi, ticari kazanım ve yapım maliyetleri yönünden % 16 oranında değer kaybının meydana geldiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, kavşak ve üst geçit yapımı sonrasında davacılar a ait taşınmazın değer yitirdiği ve oluşan maddi zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca davalı idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır...” Danıştay 10. D. 04.11.2015 tarihli ve E:2012/2512 K:2015/4746 sayılı kararı.

⁸⁴⁵ Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2019 tarih ve 2016/69236 Başvuru Numaralı Nazife Başkan Başvurusu.

bedensel ve ruhsal açılar nedeniyle yaşan elem ve üzüntülerden oluşan manevi zarar da olabilir.⁸⁴⁶

Tam yargı davalarında idarenin sorumluluğuna konu edilecek zararın doğmuş gerçek bir zarar olması, kişinin hukuken korunan bir menfaatine ilişkin olması ve parayla takdirinin mümkün olması gerekir.⁸⁴⁷ Doğmuş gerçek bir zarar, gelecekte gerçekleşmesi beklenen ve ihtimal dahilinde olan zararları dışlarken, gelecekte gerçekleşmesi muhakkak olan zararları da kapsamına almaktadır.⁸⁴⁸ Gerek Danıştay kararlarında ve gerekse idari yargı literatüründe tam yargı davalarına konu edilecek zararın gerçekleşmiş ya da bedensel zararlarda olduğu gibi gerçekleşmesi muhakkak olan, kişiselleşmiş bir zarar olması gerektiği ifade edilmektedir.⁸⁴⁹

Çevresel sorumluluğun mevcudiyeti de çevresel bir zararın ortaya çıkması şartına bağlıdır.⁸⁵⁰ Kirlenme ve bozulmaya neden olan bir faaliyet nedeniyle o çevrede yaşayan herkesin, kimi faaliyetlerde ise civarda ve hatta yakın ülkelerde yaşayanların dahi zarar görmeleri mümkündür. Bu çevresel zararların sınır aşırı etki yapan, geniş bir dışsallık yaratan özelliğidir. Diğer taraftan, çevresel zararların mal varlığı üzerindeki etkileri somut olarak kısa zaman içinde anlaşılırken, sağlık şartları ve kamu yararı üzerindeki etkileri ise zaman içinde ve uzun dönemde ortaya çıkmaktadır. Bu anlamda, çevresel olayların etki alanları iyi saptanmalı ve buna bağlı olarak kimin kişisel hakkının nasıl ve ne zaman zarara uğradığı hususu, her olay özelinde ele alınmalıdır. Ancak, hem adli yargı hem de idari yargı kararlarında sözü edilen “çevre zararı” kişinin doğrudan mahrum kaldığı “malvarlığı zararı” (kişisel zarar) olarak kabul edildiğinden,⁸⁵¹ kamunun genel kullanımında olan çevresel değerler üzerinde sonuç veren kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zararın kişiler tarafından idari yargıda tam yargı davasına konu edilebileceği tartışmalıdır.⁸⁵²

Tam yargı davasına konu edilen zararın kişisel ve gerçekleşmiş bir zarar olması arandığından, bu davalarda kişiselleştirilemeyen bir zararını gideriminin talep edilmesi

⁸⁴⁶ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.293-298.

⁸⁴⁷ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.315.

⁸⁴⁸ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.513.

⁸⁴⁹ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.1180.

⁸⁵⁰ Güneş, Avrupa Birliği Çevre Hukuku, s.305.

⁸⁵¹ Alıcı, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.97.

⁸⁵² AYİM. 2.D. E.2000/417 K.2001/570, AYİMD, s 17, s.,1178-1180 den aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.107. Anayasa Mahkemesi’nin 24.03.2016 tarih ve 2013/6587 Başvuru Nolu Hüseyin Tunç Karlık Zahide Şadan Karlık kararı.

mümkün olamamaktadır. Bu özellik tam yargı davalarının kamunun genel menfaatini ilgilendiren olaylarda yaygın kullanımını sınırlamaktadır. Çevresel sorumluluk kavramı “gelecek kuşaklar için bugünkü kuşakların emanet olarak yaşadıkları çevrenin korunması sorumluluğunu da içeren sürdürülebilirliğe dayandığından”⁸⁵³ devralınan çevresel mirasın geleceğe aktarılamaması toplumun bütün üyelerini ilgilendiren bir sorumluluktur. Çevresel sorumluluk bugünden geleceğe uzanan bir süreçte sahip olmasına karşın, tam yargı davalarında sübjektif dava ehliyeti olarak kabul edilen kişisel hak ihlali kavramının kapsamına, kişisel mal varlığı üzerinde gerçekleşmeyen, bugün etkileri hissedilmeyen, ancak gelecekte gerçekleşmesi beklenen, bugünün toplumunu ve gelecek nesilleri etkilemesi düşünülen zararlar girmemektedir.

Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuru üzerine aldığı kararda, İHAM’ın *Krytatos/Yunanistan* kararına atıf yaparak, Sözleşmede temiz ve sessiz bir çevrede yaşama hakkı şeklinde bir hak güvence altına alınmadığı için özel hayat çerçevesinde korunan hukuksal çıkarlar üzerinde doğrudan ve ciddi bir etkisi bulunmayan manzara hakkı veya güzel bir çevrede yaşama hakkı gibi çevresel hakların, Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir. Zira, İHAS’ın çevre hakkı başvurularında kullanılan 8. maddesinin aktif hale gelmesini sağlayan etken; çevrenin genel olarak bozulması değil, bireylerin özel veya aile yaşamı ile konutları için zararlı bir etkinin söz konusu olmasıdır.⁸⁵⁴

Bu anlamda, Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde düzenlenen; “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir” hükmü kapsamında, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla herkese idareye başvuru yapma hakkı tanınmış ise de bu düzenleme kişisel bir hakkı zarar görmeyenlere tam yargı başvurusu yapma hakkı vermemektedir. Tam yargı davası açılrsa dahi kişisel malvarlığı üzerinde gerçekleşmiş bir zararın ispatlanamaması durumunda dava reddedilecektir.

Toplumun genel kullanımında olan çevresel değerlerin kirlenmesi ve bozulmasından kaynaklı çevresel zararların giderimi konusunda tam yargı davalarından beklenen etkinlik

⁸⁵³ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.103.

⁸⁵⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 24.03.2016 tarih ve 2013/6587 Başvuru Nolu Hüseyin Tunç Karlık Zahide Şadan Karlık kararı.

sağlanamasa da, kanun koyucu bu alanın boş bırakmamıştır. Kamu adına çevrenin korunması ve geliştirilmesi, çevresel etkiye sahip faaliyetlerin denetlenmesi görev ve sorumluluğunun yanı sıra, toplumun genel kullanımında olan çevresel değerlerin kirlenmesi ve bozulmasından kaynaklı toplumsal zararın kamu adına takibi ve tahsili konusunda da idareye görev verildiği görülmektedir. Bu amaçla, Çevre Kanunu'nun 3/g maddesinde; “kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamalar kirleten veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanır. Kirletenin kirlenmeyi veya bozulmayı durdurmak, gidermek veya azaltmak için gerekli önlemleri almaması veya bu önlemlerin yetkili makamlarca doğrudan alınması nedeniyle kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan gerekli harcamalar 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kirletenden tahsil edilir” hükmüne yer verilmiştir.

Tam yargı davalarına konu zararın kişisel bir zarar olması kuralı İHAM nezdinde yapılacak başvurular içinde önemlidir. İHAM nezdinde henüz doğa hakları kavramının kabul görmemiş olması, çevresel etkilerden kaynaklı davalarda neden-sonuç ilişkisinin her zaman kolay kurgulanamaması, bu davalarda mağdur olma koşulunun somut ve açık bir şekilde yorumlanmasına neden olmaktadır.⁸⁵⁵ Yukarıda ifade edildiği üzere başvuru sahiplerinin, kabul edilebilirlik koşullarından birisi “mağdur olma” ya da somut olayda “hukuki yararının” bulunmasıdır. Bu insan merkezli yaklaşım çevre hakkının etkili kullanımını oldukça sınırlamaktadır. Zaman zaman bu sınırın aşılmasında Mahkeme, Sözleşmenin kabul edilebilirlik koşulunun sağlanması bakımından daha esnek hükümler içeren özel ve aile hayatına saygı hakkı başlıklı 8. maddesini kullansa da⁸⁵⁶ *Kyrtatos-Yunanistan* kararında da ifade edildiği üzere, uyuşmazlık konusu olayın “...sadece çevre açısından olumsuz sonuç doğurması çevre kirliliğinin Sözleşmenin 8. maddesi bağlamında ele alınması için yeterli değildir. Ne 8. madde ne de Sözleşme'nin diğer maddeleri, çevrenin genel olarak korunmasını sağlamak için özel olarak tasarlanmamıştır.”⁸⁵⁷ Mahkeme, madde hükümlerini birey ile çevre arasındaki ilişkinin bireyin özel ve aile hayatına etkisi bağlamında ele almaktadır.⁸⁵⁸

⁸⁵⁵ Heta-Elena Heiskanen, a.g.e., s.11-12. Ayrıca bkz. Ivan Atanasov V. Bulgaria, N. 12853/03, 2 Dec.2010.

⁸⁵⁶ Tatar/Romanya, n. 67021/01, 27.01.2009; Hardy ve Maile/Birleşik Krallık, n.31965/07, 14.02.2012; Taşkın ve diğerleri/Türkiye, n.46117/99, 10.11.2004; Lopez Ostra/İspanya, n.16798/90, 09.12.1994; Guerra ve diğerleri/İtalya, n. 14967/89, 19.02.1998; McGinley ve Egan/Birleşik Krallık, n.21825/93, 23414/94, 09.06.1998.

⁸⁵⁷ *Kyrtatos/Yunanistan*, n.41666/98, 22.05.2003, Par.13.

⁸⁵⁸ *Giacomelli v Italy*, n. 59909/00, 2.11.2006. Bu davada, başvuran, özel atık depolama tesisinden kaynaklanan sürekli haldeki gürültünün ve tesisten gelen zararlı sızıntıların, çevresi için ciddi bir tehdit oluşturduğundan ve sağlığı ve evi açısından da daimi bir risk teşkil ettiğinden şikâyetçi olmuştur. Mahkeme, endüstriyel zehirli

Çevresel konularda yapılan başvurularda İHAM’ın genel yaklaşımı şikayet edilen olay nedeniyle “bireysel bir hakkın doğrudan etkilendiği ya da ciddi ve yakın bir tehlike altında olması gerektiği” yönündedir. Bu nedenle başvuranın hak ve özgürlükleri üzerinde doğrudan bir etki yaratmayan yasal düzenlemeler ya da uygulamalar vb. Mahkeme tarafından incelenmez. Başvurunun kabul edilebilir olmasının ikinci koşulu ise “çevresel kirlilikten veya tehlikeli bir faaliyetten kaynaklanan zararın veya rahatsızlığın belirli bir seviyenin üstüne çıkmış olmasıdır”.⁸⁵⁹

Çevre davalarında başvurunun kabul edilebilirliği bakımından başvurucuda aranan bu iki koşula ek olarak, çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı rahatsızlığın belirli bir şiddet eşiğine ulaşması gerektiği de İHAM tarafından ifade edilmektedir. Mahkemenin *Fadeyeva-Rusya* kararında ifade ettiği bu hususa göre, başvuruya konu olayın özellikleri, şikayet edilen rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi, fiziksel ve zihinsel etkileri ve çevrenin genel durumu asgari rahatsızlık eşiğinin aşıp aşılmadığının tespitinde belirleyici olacaktır.⁸⁶⁰

Guerra ve Diğerleri-İtalya kararında belirtildiği üzere, kimi durumlarda çevre kirliliği, bireylerin sağlıklarını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, bireyin refahını, özel ve aile yaşamını olumsuz yönde etkileyebilir. Aslında, 8. maddeye göre tartışmalı bir durum, bir çevresel tehlikenin, başvuru sahibinin evinin veya özel hayatının veya aile hayatının huzurla devam ettirme yeteneğinin önemli ölçüde azalmasına neden olacak şekilde bir şiddet seviyesine ulaştığı durumlarda ortaya çıkabilir. Bu minimum seviyenin değerlendirilmesi, rahatsızlığın yoğunluğu ve süresi ve bireyin sağlığı veya yaşam kalitesi üzerindeki fiziksel veya zihinsel etkilerine bağlıdır. Sonuç olarak, 8. madde ne “çevrenin genel olarak bozulmasını” ne de her modern şehirde doğayla iç içe olan çevresel tehlikelere kıyasla göz ardı edilebilecek zarar durumlarını kapsamamaktadır.⁸⁶¹

Bununla birlikte, *Hatton ve Diğerleri-Birleşik Krallık* kararında ifade edildiği üzere, Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında bir sorunu gündeme getirmek için, çevre kirliliğinin aile ve kişi hayatı bakımından doğrudan ve yakından sonuçları olmalıdır. Mahkemenin *Asselbourg*

atıkların arıtılması için kurulan tesis konusunda İtalya’nın, toplumun menfaatleri ile başvuranın konutuna, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkını etkili bir şekilde kullanması arasında adil bir denge kuramadığını değerlendirerek, Sözleşme’nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-77785%22%5D%7D> Erişim tarihi: 20.05.2019.

⁸⁵⁹ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

⁸⁶⁰ Duymaz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, s.145.

⁸⁶¹ Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: Udovičić-Hırvatistan, Fadeyeva-Rusya, Martínez ve Pino Manzano-İspanya, Maile-Birleşik Krallık kararları.

ve Diğerleri-Lüksemburg kararında ifade edildiği üzere, gelecekteki bir endüstriyel faaliyetten kaynaklanan kirlilik risklerine yapılan atıf, başvuranın mağdur statüsünü elde etmesi için tek başına yeterli değildir. Çevre kirliliğinin sonuçları, kişinin sağlığını ciddi şekilde tehlikeye atmadan, belirli bir “şiddet eşiğine” ulaşmalıdır.⁸⁶²

Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararların gideriminde bir diğer ilke ise, idarenin sorumluluğuna müracaat edilen zararın kişinin hukuken korunan meşru bir hakkına ilişkin olmasıdır. Yasal olmayan bir eylemin önlenmesi nedeniyle ortaya çıkan zarar mağdurun hukuka aykırı bir fiili ya da faaliyetinin engellenmesi nedeniyle ortaya çıkması halinde bu zararın idareye yükletilmesine olanak bulunmamaktadır.⁸⁶³

Genel kural böyle olmakla birlikte, ülkemizde yaşanan bir olay üzerine İHAM tarafından alınan karar bu kuralın istisnalarına işaret etmiştir. İHAM tarafından alınan Öneriyıldız-Türkiye kararında, Ümraniye’de çöplük alanında metan gazı sıkışması sonucunda meydana gelen patlamada, başvuru ailesinden dokuz yakını kaybetmiş, konut olarak kullandığı gecekondusu ise göçük altında kalmıştır. Başvuruya konu olayı çevre hakkına atıf yaparak yaşam ve mülkiyet hakkı kapsamında inceleyen İHAM aldığı kararda, bölgede gecekondulaşmayı önleyemeyen, Ümraniye çöplüğünün taşıdığı riskler hakkında halkı tam bilgilendirmeyen, başvuranın yaşam ve fiziksel bütünlüğünü tehdit eden tehlikenin önlenmesi için alınması gereken önlemleri zamanında almayan ancak, başvuru konut olarak kullandığı kaçak yapıya elektrik, su gibi temel hizmetleri götürerek bölgede kontrolsüz yapılaşmaya göz yuman kamu idaresini ortaya çıkan zarardan sorumlu tutmuştur.⁸⁶⁴

4.3 İlliyet Bağı

Danıştay kararında belirtildiği üzere, “idarenin hukuki sorumluluğundan söz edebilmek için ortada idarenin eylemi ya da işlemi ile gerçekleşmiş bir zararın bulunması gerekmektedir. Bir başka deyişle zararın idareye yüklenebilen bir işlem ya da eylemden doğması, zararlar idari faaliyet arasında illiyet bağı bulunması gerekir.”⁸⁶⁵

⁸⁶² Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, s.85. Bkz: López Ostra-İspanya kararı.

⁸⁶³ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.316.

⁸⁶⁴ Öneriyıldız-Türkiye kararını aktaran; Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.84-85.

⁸⁶⁵ Danıştay 10. D. 28.05.1998 tarihli E:1996/9113 K:1998/2308 sayılı kararını aktaran Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.515.

İllyet bağı idarenin eylem ya da işlemi ile zarar arasındaki ilişkiyi ortaya koyan bir sebep-sonuç ilişkisi verir. İdare hukukunda uygun illiyet teorisi geçerlidir. Buna göre, uygun illiyet bağının kurulabilmesi için, genel hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre davranışın somut olayda gerçekleşen türden bir zararı gerçekleştirmeye müsait olması, en azından zararın doğumunda ya da artmasında etkili olması gerekir. Zararın hizmetin yürütülmesi için yapılan idari işlem ya da eylem sonucunda ortaya çıkması, idarenin hizmetin yürütülmesi sırasında hizmetle ilgili yükümlülüklerinin zararın ortaya çıkmasında etkili olması halinde, zararlar idari faaliyet arasında illiyet bağının varlığı kabul edilir. Bu durumda idarenin sorumluluğunun kabulü illiyet bağının ispatına bağlıdır. İllyet bağının kesilmiş sayılması içinse, zararın tümüyle hizmete ve idareye yabancı unsurlardan doğması gerekir.⁸⁶⁶

İdare hukukunda idarenin davranışı ile zarar arasındaki illiyet bağını kesen ya da etkileyen faktörlere de yer verilmiştir. Buna göre, mücbir sebep, beklenmeyen haller, zarar görenin ya da üçüncü kişinin kusurlu davranışı idarenin faaliyeti ile zarar arasındaki sebep sonuç ilişkisini kesen ya da zayıflatır. unsurlardır.⁸⁶⁷

İdari yargı nezdinde açılacak tam yargı davalarına konu edilecek çevresel zararlar idarenin sorumluluğu, çevresel etki yaratan faaliyetler hakkında alınan işlem ve kararlar ile idarenin bizzat çevresel etkiye neden olan eylemlerinden kaynaklanabileceği gibi idarenin çevresel etki yaratan faaliyet alanlarını düzenleyen, denetleyen ve kontrol eden makam olmasından da kaynaklanmaktadır. Bu kapsamda idarenin sorumluluğunu alt başlıklar halinde incelemekte yarar bulunmaktadır.

5. İdarenin İşlem ve Kararlarından Doğan Sorumluluk

İdarenin sorumluluğunun hukuki zeminini Anayasası'nın 125. maddesi oluşturmaktadır. Anayasanın anılan maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu ifade edildikten sonra, "idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür" hükmüne yer verilerek, idarenin sorumluluğunun anayasal zemini düzenlenmiştir. İdarenin eylem ve işlemlerinden doğan sorumluluğunun temelinde devletin nitelikleri arasında sayılan "hukuk devleti" ilkesi bulunmaktadır. Bu ilkeye göre idare, işlem ve eylemlerinde hukuk kurallarına uygun davranmak zorundadır. Bu çerçevede idari yargı, hukuka aykırı idari işlemi iptal etmenin yanı sıra tam yargı davası yoluyla, idare

⁸⁶⁶ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.515.

⁸⁶⁷ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.1221-1242. Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.308-312. Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.320-325.

hukuku alanında ihlal edilmiş bir hakkın yerine getirilmesi ya da uğranılan zararın giderilmesi istemine ilişkin uyuşmazlıkları da çözüme bağlamaktadır.⁸⁶⁸

İdari işlemler, idari faaliyetlerin yürütülebilmesinin başlıca hukuksal aracını oluşturmaktadırlar.⁸⁶⁹ İdari işlemlere yönelik Danıştay kararlarında ve doktrinde çeşitli tanımlara⁸⁷⁰ rastlanmakla birlikte, genel olarak idarenin kamu gücüne dayanarak tesis ettiği hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade açıklaması olarak tanımlanmaktadır.⁸⁷¹ İdari işlemler nedeniyle kişisel hakları zarar görenler, 2577 sayılı Kanun'un 12. maddesi kapsamında açacakları tam yargı davasıyla zararlarının tazminini idareden talep edebileceklerdir. Çevresel zararların konu edildiği tam yargı davalarında zarara neden olan işlem genel olarak çevresel etkilere sahip faaliyetlere izin ya da ruhsat veren işlemler olabildiği gibi günümüzde çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesinde önemli bir araç olan ÇED kararları da olabilir.

İdari işlemlerde hukuka aykırılık 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesinde iptal davaları; "idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmışlardır. Kanunda yer alan tanımdan hareketle idari işlemlerde yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden tespit edilecek sakatlıklar idari işlemleri hukuk aykırı kılacaktır.

İdari işlemler önemli sakatlıklardan biri işlemin yetkili makam tarafından yapılmamasıdır. Yetki bir idari işlemde asli unsur olduğundan, idari işlemin geçerliliğinin ilk şartı onun yetkili kişi ya da makam tarafından alınmasıdır.⁸⁷² İdare tarafından tesis edilecek izin, ruhsat işlemleri ile ÇED kararlarının ilgili mevzuatta belirtilen yetkili makamdan başka bir birim tarafından yapılması işlemi hukuken sakatlayacaktır. İşlemin yetki unsuru yönünden hukuka aykırı bulunarak iptal edilmesi şekil bakımından hukuka aykırılık olarak nitelendirilmektedir. Hukuka aykırılık ile kusur arasında yakın bir ilişki olduğu kabul edilir. Ancak, işlemin yetki unsurunda tespit edilen sakatlık nedeniyle yalnız şekil bakımından

⁸⁶⁸ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.95.

⁸⁶⁹ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.273.

⁸⁷⁰ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.207. Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.160. Karahanoğulları, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, s.301. Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.214-215.

⁸⁷¹ Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.553-554.

⁸⁷² Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.239.

hukuka aykırı bulunması yargı içtihatlarında idarenin sorumluluğu için yeterli görülmemiştir.⁸⁷³

Konuya ilişkin bir yargı kararında, içkili-müzikli bir lokantanın doksan gün süreyle kapatılmasına karar veren bir Valilik işlemine karşı açılan iptal davasında, Kaymakamlıkça kullanılması gereken yetkinin Valilikçe kullanılması yetki kuralı yönünden hukuka aykırı bulunarak iptal edilmiştir. İptal kararı sonrası, bu süre zarfında işletmesi kapalı kalan davacı tarafından açılan tam yargı davasında yetki yönünden hukuka aykırı bulunan işlemin yetkili makam tarafından yeniden tesis edilmesine engel olmadığından bahsedilerek idarenin tazmin borcunu doğuracak bir hukuki sorumluluğunun bulunmadığına hükmedilmiştir.⁸⁷⁴

İdarenin işlem ve kararlarından kaynaklı hukuki sorumluluğuna müracaat edilebilmesi için idari işlem ya da kararın esas bakımından hukuka aykırılığının ortaya çıkartılması gerekir. Esas bakımından hukuka aykırılıktan kasıt ise işlemin sebep, konu ve maksat unsurlarında tespit edilen hukuka aykırılıklardır.⁸⁷⁵ Yukarıda belirtildiği üzere idarenin sorumluluğu kavramı hukuk devleti ilkesine dayanmaktadır. Yine Anayasada belirtildiği üzere, “idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle mükelleftir.” Ancak Danıştay kararları ve öğretide sıklıkla ifade edildiği üzere, hukuka aykırılığı saptanarak iptaline karar verilen her işlemin idarenin tazminat sorumluluğunu doğuracağı söylenemez. İptal edilen işlem nedeniyle idarenin sorumluluğuna müracaat edebilmek için hukuki sakatlığın bir dereceye kadar ağır olması aranır.⁸⁷⁶

Bu durumda idare tarafından tesis edilen izin ve ruhsat işlemleri ile ÇED kararları yönünde faaliyette bulunan işletmenin bu faaliyetleri nedeniyle oluşacak çevre kirliliğinden kim sorumlu olacaktır? Bu soru özellikle idare tarafından yeterli görülen ÇED raporuna uygun faaliyet yürütülmesine rağmen çevre kirliliğinin önlenememesi durumunda önem taşır. Böyle bir durumda, idarece verilen izin ve ruhsat işlemlerinin gerektirdiği bütün sorumlulukları yerine getiren ya da idarece kabul edilen ÇED Raporunda yer alan bütün mükellefiyetlere uyan kişilerin ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmalarının adalet ve

⁸⁷³ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.981.

⁸⁷⁴ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.982.

⁸⁷⁵ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.982.

⁸⁷⁶ Danıştay 13. HD. 24.10.2017 tarih ve E:2014/4570 K:2017/2654 sayılı kararını aktaran, Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.295. Danıştay’ın bu yaklaşımının eleştirisi için bkz. Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.985.

hakkaniyet ölçütleri ile bağdaşmayacağı vurgulanmıştır.⁸⁷⁷ Zira, işletmenin faaliyetinde idare tarafından kirliliğin önlenmesi için yeterli görülen ÇED raporuna bir aykırılık bulunmamaktadır. Ancak, ÇED raporunda kirliliğin önlenmesi için belirlenen tedbirler, inşaat teknikleri ve işletme usulleri kirliliğin önlenmesine yetersiz kalmıştır. Bu durumda işletme sahibi kirliten, idare ise izin veren sıfatında olmasına karşın, işletme faaliyeti sonucu yaşanan çevresel kirlenme idarenin izin, ruhsat ve ÇED kararlarının uygulanması ile ortaya çıkmaktadır.

Böyle bir durumun ortaya çıkmaması için çevresel izin ve ruhsat işlemlerini yapma ve ÇED kararlarına almakla yetkili idarenin bu süreçteki inceleme, araştırma ve verileri doğrulama görevinin özenli ve etkin bir şekilde yerine getirmesi önemlidir. Bu aşamada Danıştay kararlarına sıklıkla yansıyan bir uyumsuzlığa değinmekte yarar bulunmaktadır. ÇED Yönetmeliğinin EK-1 listesi uyarınca 25 hektar ve üzeri arazi üzerinde planlanan madencilik faaliyetleri ÇED sürecine tabidirler. Ancak, işletme alanı 25 hektarın altında olan madencilik faaliyetleri Yönetmeliğin EK-2 listesinde belirlenen faaliyetler kapsamında kaldığından ÇED sürecine tabi değildirler. Bu faaliyetler için hazırlanacak proje tanıtım dosyası üzerinden ÇED gerekli değildir kararı verilerek, faaliyetlere devam edilebilmektedir.

Ancak, uygulamada ÇED başvurusuna konu maden işletme ruhsatı genel olarak 25 hektar üzerinde bir alanı kapsamasına, örnek alınan kararlarda olduğu gibi 99,97 hektar olmasına karşın, idarenin süreklilik kazanan uygulamasında söz konusu maden işletme ruhsat sahasının büyüklüğü değil, işletmecinin ilk etapta işletmeye açtığı alanın büyüklüğü dikkate alınarak ÇED kararı verildiği görülmektedir. Maden işletme ruhsatında belirtilen toplam alanda yürütülecek faaliyet Yönetmelik gereği ÇED sürecine tabi olmasına karşın, bu alanının 25 hektarın altında belirlenen etaplarla işletmeye açılması durumunda her bir etap bir birinden bağımsız değerlendirilerek ÇED gerekli değildir kararı verilerek, toplam işletme alanındaki madencilik faaliyeti sonuç itibarıyla fiilen ve dolaylı olarak ÇED sürecinden muaf tutulmaktadır.

İdarenin bu uygulaması genel bir uygulama kimliği kazandığında çeşitli defalar dava konusu edilerek yargıya taşınmıştır. Yapılan yargılamalarda Danıştay tarafından alınan kararlarda, ÇED kararlarının alınmasında maden işletme ruhsatlarında belirtilen toplam ruhsat alanının esas alınarak projenin bir bütün halinde kümülatif etkisinin değerlendirileceği ÇED sürecinin işletilmesi gerektiği belirtilerek, bu projelerde maden işletme ruhsat sahaslarının

⁸⁷⁷ Hager, JZ 2002 den aktaran, Güneş, Avrupa Birliği Çevre Hukuku, s.312.

ÇED süreci dışında kalacak şekilde küçük çalışma alanlarına bölünerek ÇED gerekli değildir kararlarının verilemeyeceği karara bağlanmıştır.⁸⁷⁸

Danıştay'ın bu kararı, uzun yıllardan beri devam eden istikrar kazanmış bir karar olmasına karşın, idarenin uygulamasında değişiklik olmamıştır. İdarenin bu uygulaması, Yönetmelik gereği ÇED sürecine tabi olması gereken madencilik projelerini, 25 hektardan küçük çalışma alanlarına bölünmek suretiyle yapılan ÇED başvurularında, Yönetmeliğin Ek-2 listesine sokularak ÇED sürecinin dışına çıkartmaktadır. İdare 25 hektarın çok üzerinde bir işletme ruhsat sahasına sahip olduğunu bildiği projelere, işletme sahibinin talebi üzerine her biri 25 hektardan küçük çalışma alanlarından oluşan bölümler için verilen ÇED gerekli değildir kararları ile projenin sonunda toplamda 25 hektarın çok üzerinde bir alanın, bazı davalarda 913,95 hektarlık bir alanın maden işletme sahası olarak kullanılmasının yolunu açmaktadır.⁸⁷⁹ Proje sonunda işletmeye açılan alan Yönetmelik gereği ÇED sürecine tabi olmasına karşın, 25 hektarın altında çalışma alanlarına bölünerek yapılan başvurularla toplamda 913,95 hektar alan ÇED süreci uygulanmadan, ÇED gerekli değildir kararları ile işletilmiş olmaktadır. İdarenin bu konuda aldığı ÇED gerekli değildir kararları çeşitli defalar yargı kararlarına konu olmuş ve istikrar kazanan kararlarda bu uygulama ÇED Yönetmeliğine aykırı bulunarak iptal edilmesine karşın, idarenin uygulanmasının değişmediği ve aynı konunun yeni davalara yansıdığı gözlemlenmektedir. Konu hakkında alınan yargı kararları, ÇED Yönetmeliği hükümleri ve projeye konu maden işletme ruhsat sahalarının büyüklüğü idarenin bilgisi dahilinde olmakla birlikte, Yönetmelik ve yargı kararlarına aykırı bir şekilde uygulanmasına devam edilen işlem ve kararların yaratacağı çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararlardan idarenin sorumluluğu gündeme gelecektir.

Yine, benzer kararlar zeytinlik alanlarında yapılmak istenilen projeler içinde verilmiştir. 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanun'un 20. maddesinde; “zeytinlik sahaları içinde ve bu sahalara en az 3 kilometre mesafede zeytinyağı fabrikası hariç zeytinliklerin vegatatif ve generatif gelişmesine mani olacak kimyevi atık bırakan, toz ve duman çıkaran tesis yapılamaz ve işletilemez” hükümlerine yer verilmiştir. Kanunda yer alan bu açık hükme karşın idare tarafından Manisa'nın Soma ilçesinde kurulması planlanan termik santral için verilen ÇED olumlu

⁸⁷⁸ Danıştay 14. D. 20.01.2016 tarih ve E:2015/7305 K:2016/125 sayılı, 08.04.2015 tarih ve E:2014/10328 K:2015/2746 sayılı, 17.06.2014 tarih ve E:2012/1037 K:2014/6849 sayılı kararları.

⁸⁷⁹ Danıştay 14. D. 06.04.2017 tarih ve E:2017/613 K:2017/2144 sayılı kararını aktaran, Gökalp Alica, Süheyla Suzan, Çevresel Etki Değerlendirmesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.311.

kararı, 3573 sayılı Kanunun anılan hükmüne aykırı bulunarak iptal edilmiştir.⁸⁸⁰ Danıştay tarafından alınan kararlarda, 3573 sayılı Kanunda açık olarak düzenlenen zeytinlik sahalarına 3km den daha az mesafede kurulması mümkün olmayan tesisler için verilen ÇED olumlu kararlarının iptaline karar verilmiştir.⁸⁸¹ Aynı alanda Bakanlar Kurulu kararı ile alınan termik santral alanı kamulaştırma kararı kapsamında altı binden fazla zeytin ağacının kesilmesi sonucunda, Danıştay tarafından kamulaştırma kararının da yürütmesinin durdurulmasına ve devamında iptaline karar verilmiştir.⁸⁸² Ancak, idarenin hukuka aykırı ÇED olumlu ve kamulaştırma kararlarının yargı tarafından iptal edilmesi Soma Yırca Köyü çiftçisinin binlerce zeytin ağacının kesilmesini engelleyememiştir.⁸⁸³ Bu somut olaylar idarenin hukuka aykırı işlemi ile neden olduğu çevresel zarara örnek teşkil etmesi bakımından önemlidir.

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 28. maddesinde kirletenin sorumluluğu kusursuz sorumluluk olarak düzenlenmiştir. Buna göre, “çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.” Dolayısıyla, kirleten işletme izin ve ruhsatına ya da ÇED raporu ve kararına uygun hareket etmesine rağmen kirlenmenin yaşandığını ileri sürerek çevresel zararın tazmininden kurtulamazlar. Bununla birlikte, zarar görenlerin bu kirliliğin ortaya çıkmasında aldığı kararlarla katkısı olan idareye müracaat etmeleri de mümkündür. Yukarıda belirtildiği üzere işletme izin ve ruhsatlarının ya da ÇED rapor ve kararlarının iptal edilmesi doğrudan bir sorumluluk ve tazminat hakkı vermez. Anacak, yukarıda bahsedilen şekilde çevre mevzuatına, hizmet gereklerine, bilimsel ve teknik icaplara uygun olmadığı saptanan izin, ruhsat işlemi, ÇED raporu ve kararları kapsamında yürütülen faaliyetin yarattığı zarardan, kirliliğin yaşanmasındaki rolü oranında idarenin de sorumluluğu kabul edilebilecektir.

Çevresel etkiye sahip işletmelere verilen izin ve ruhsat işlemlerinin mevzuata ve bilimsel gereklere aykırı olarak düzenlenmesi, ilgili olan faaliyetin yaratacağı çevresel risk faktörlerinin yeterince incelenmemesi, ÇED kararlarında karara dayanak alınan ÇED raporlarının bilimsel ve teknik gereklere uygun içerikte hazırlanmaması, ÇED raporunda

⁸⁸⁰ Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.297.

⁸⁸¹ Danıştay 14. D. 22.04.2015 tarih ve E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı.

⁸⁸² Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı.

⁸⁸³ Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul kararı Manisa Soma Yırca Köyünde yapılması planlanan Termik Santralle ilgili açılan davada, köylülerin taşınmazlarını ve zeytin ağaçlarına koruma eylemleri her gün medyada gündem olmasına karşın, köylülerin 6.000 (altıbin) adet zeytin ağaçları kesildikten sonra Danıştay 6.D. tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı zeytin ağaçlarının kesimini önleyememiş ve oluşan zararı giderememiştir. <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1007295-6-bin-zeytin-agaci-kesildi-danistaydan-yurutmeyi-durdurma-karari-cikti>

kirlenme ve bozulmanın önlenmesi için alınan tedbirlerin bilimsel ve teknik yeterlilikten uzak belirlenmesi, bu işlem ve kararlara bağlı olarak yapılacak faaliyetler sonucu oluşan zararlardan idarenin sorumluluğunu gündeme getirecektir.⁸⁸⁴ Atık arıtma ve bertaraf tesisine sahip olmamasına rağmen kimyasal atık üreten bir sanayi tesisi için verilen işletme izin ve ruhsatı, baca filtresi olmadan bir termik santral için verilen işletme izni ve ruhsatı, faaliyetin konusuna uygun çevre koruma ve geliştirme önlemleri içermeyen, bilimsel ve teknik yönlerden eksikleri bulunan ÇED raporlarına dayanılarak verilen ÇED kararları çevresel zarara neden olacak işlem ve kararlara örnektirler.

ÇED Yönetmeliğinde çevresel etki değerlendirmesi süreci; “gerçekleştirilmesi planlanan projenin çevresel etki değerlendirmesinin yapılması için; başvuru, inşaat öncesi, inşaat, işletme ve işletme sonrası çalışmaları kapsayan süreç” olarak tanımlanmaktadır. Çevresel etki değerlendirmesi ise; “gerçekleştirilmesi planlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar” olarak ifade edilmiştir. ÇED sürecinin planlanan projenin çevresel etkileri ile proje alanının özellikleri göz önünde bulundurularak hazırlanması, bu süreçte faaliyetin bütün çevresel etkilerinin incelenmesi, geleceğe dönük gerçekçi tahminler üretilmesi, beklenen çevresel etkilerin giderilebilmesi ve kirlenme ve bozulmaya neden olunmaması için yeterli ve güncel, bilimsel ve teknik yöntem ve tedbirlerin belirlenmesi bu sürecin sağlıklı yürütülmesi bakımından önem arz etmektedir. Aksi bir tutumla, ÇED sürecinin ve ÇED raporlarının prosedürel bir süreç olarak ele alınıp, benzer projeler için kullanılan verilerle rapor hazırlanması, çoğu zaman ÇED’in amacı olan çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine hizmet etmeyecektir.

ÇED raporlarının, ilgili olduğu faaliyetin inşa, işletme ve işletme sonrası aşamalara yönelik izlenmesi gereken bir kılavuz belge olarak faaliyet sürecinde çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi yönünde bilimsel ve teknik gereklere uygun her türlü tedbirin alınacağına dair işletme sahibi tarafından idareye verilen bir taahhüt olduğu söylenebilir. ÇED raporu üzerinde idarece yapılan değerlendirmeler sonucunda ise, “projenin çevre üzerindeki muhtemel olumsuz etkilerinin, ÇED raporunda belirlenen önlemler sonucu

⁸⁸⁴ Danıştay 14. D. 04.12.2017 tarih ve E:2017/2082 sayılı kararını aktaran, Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.308.

ilgili mevzuat ve bilimsel esaslara göre kabul edilebilir düzeylerde olduğunun belirlenmesi üzerine, projenin gerçekleşmesinde çevre açısından sakınca görülmediğini belirten” ÇED Olumlu Kararı alınmaktadır. Benzer şekilde, ÇED Yönetmeliğinde standartları belirlenen bazı faaliyetler için ÇED süreci işletilmesine ve ÇED raporu hazırlanmasına gerek duyulmamıştır. Bu kapsamda kalan projeler için ilgililer tarafından hazırlanacak proje tanıtım dosyasında belirtilen tedbirlerin idare tarafından yeterli görülmesi halinde proje için ÇED Gerekli Değildir kararı verilmektedir. Gerek ÇED raporu ve gerekse proje tanıtım dosyaları ilgili projenin gerçekleştirilmesi aşamalarında yapılacak faaliyetin çevresel etkilerinin bilimsel ve teknik verilere uygun ve kabul edilebilir düzeyde tutulacağına ilişkin proje sahibi tarafından idareye verilmiş bir taahhüt olduğu kadar, bu süreçte hazırlanan ÇED raporu ve Proje tanıtım dosyalarında yer alan ve idare tarafından yeterli görülen tedbirler ve bu tedbirler sonucu alınan ÇED kararları da projenin etki alanında yaşayan kişiler için bir çevre hakkı güvencesidir. ÇED raporları ve proje tanıtım dosyalarının idare tarafından incelenerek onaylanması idare tarafından söz konusu projenin çevresel etkileri yönünden kişilere verilen bir güvencedir.

ÇED’in konu ve amaç unsurunu oluşturan çevrenin korunmasına yönelik tedbirlerin ne şekilde alındığının etkili bir şekilde incelemesi önemlidir.⁸⁸⁵ ÇED raporları ve proje tanıtım dosyalarında çevrenin korunması amacıyla belirlenen tedbirlerin projelerin inşa, işletme ve işletme sonrası aşamalarını ortaya çıkan kirlenmenin önlenmesinde yetersiz kalması, işletme sahibi ile birlikte bu kararları alan idarenin sorumluluğunu gündeme getirecektir. Bu aşamada idarenin sorumluluğu, doğrudan bir kirletenin sorumluluğu değildir. İdare, çevresel etkiye sahip, kirlenme ve bozulmaya neden olan bir faaliyete izin veren makam olarak sorumluluk üstlenmektedir. Bu durumda, kirleten, idarenin verdiği izin ve ruhsat ya da aldığı ÇED kararı doğrultusunda faaliyet yürüten işletmedir. Çevresel kirlenme ve bozulmadan doğan zarar karşısında idarenin ve kirletenin sorumluluklarının kaynakları farklıdır. İdarenin zarar görene karşı sorumluluğu kirliliğe neden olan işletmeye verdiği izin ve ruhsat işlemleri ile aldığı ÇED kararlarının oluşan kirliliği engelleyememesinden, bilimsel ve teknik gereklere uygun olmamasından kaynaklanırken, kirletenin sorumluluğu bizzat kirliliğe neden olan fiilinden kaynaklanır. Şunu belirtmekte fayda var ki, “idarenin sorumluluğu çevre zararına neden olan işletmenin sorumluluğunu sonlandırmamaktadır. Aslında bu önerme çift yönlü olarak

⁸⁸⁵ Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.90-91.

doğrudur, yani idarenin kusuru işletmenin sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı gibi, işletmenin kusuru da idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.”⁸⁸⁶

6. İdarenin Eyleminden Doğan Sorumluluk

İdarenin çevresel zararlardan kaynaklı sorumluluğu sadece işlemlerinden değil, önemli ölçüde eylemlerinden kaynaklanır. İdari faaliyetler idari işlem, karar ve eylemlerle gerçekleştirilmektedir. İdare çevre üzerinde etkili sonuçları olan işlem ve kararlara imza atmakla birlikte, çevresel değerler üzerinde doğrudan eylemde bulunan faaliyetleri de yürütmektedir. İdarenin özellikle ekonomik faaliyetleri ile imar ve bayındırlık hizmetleri önemli çevresel etkilere neden olan idari eylemlerle icra edilmektedir. İdare tarafından kurulup işletilen nükleer santraller, termik santraller, otoyollar, baraj inşaatları, havalimanları gibi projeler idarenin çevreye doğrudan müdahalesini içeren eylemleri barındırır. İdarenin çevresel değerler üzerinde etkiye sahip bu projelerinin hayata geçirilmesinde bir işleten, işletme sahibi, proje sahibi gibi ilgili çevre mevzuatında söz konusu faaliyet alanını düzenleyen çevre koruma tedbirlerine bağlı olarak faaliyet yürütülmesi zorunludur. Diğer bir deyişle, idare çevre mevzuatına ilişkin düzenlemeleri yapan ve uygulayan bir makam olmakla birlikte, aynı zamanda faaliyetlerinde bunlara bağlı hareket etmekle, çevre mevzuatına uygun faaliyette bulunmakla da mükelleftir. Bu hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.⁸⁸⁷

Çevre mevzuatı uyarınca idarenin eylemlerinden kaynaklanan sorumluluğu bir kirleten sorumluluğudur. İdare enerji, ulaşım, imar ya da ekonomik faaliyetlerinde çevreye doğrudan müdahale ederek çeşitli boyutlarda kirlenme ve bozulmaya neden olmaktadır. Bu anlamda Çevre Kanunu’nun 8. maddesinde yer alan kirlenme yasağı idarenin faaliyetleri bakımından da geçerlidir. Anılan madde uyarınca; “her türlü atık ve artığı, çevreye zarar verecek şekilde, ilgili yönetmeliklerde belirlenen standartlara ve yöntemlere aykırı olarak doğrudan ve dolaylı biçimde alıcı ortama vermek, depolamak, taşımak, uzaklaştırmak ve benzeri faaliyetlerde bulunmak yasaktır.” “Kirlenme ihtimalinin bulunduğu durumlarda ilgililer kirlenmeyi önlemekle; kirlenmenin meydana geldiği hallerde kirlen, kirlenmeyi durdurmak, kirlenmenin etkilerini gidermek veya azaltmak için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdürler.”

Yine Çevre Kanunu’nun 3/f ve g bentlerinde; “her türlü faaliyet sırasında doğal kaynakların ve enerjinin verimli bir şekilde kullanılması amacıyla atık oluşumunu kaynağında azaltan ve atıkların geri kazanılmasını sağlayan çevre ile uyumlu teknolojilerin kullanılması

⁸⁸⁶ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.94.

⁸⁸⁷ Anayasa Mahkemesi’nin 11.04.2019 tarih ve E:2019/9 K:2019/27 sayılı kararı.

esastır.” “Kirlenme ve bozulmanın önlenmesi, sınırlandırılması, giderilmesi ve çevrenin iyileştirilmesi için yapılan harcamalar kirleten veya bozulmaya neden olan tarafından karşılanır” hükümlerine yer verilmiştir. İdarenin Çevre Kanunu ve diğer düzenlemelerde yer alan çevre mevzuatına aykırı eylemleri sonucunda ortaya çıkacak çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararların kirleten sıfatıyla eylem sahibi idare tarafından karşılanması yasal bir zorunluluktur.

Daha önce belirtildiği üzere, Çevre Kanunu’nda çevreyi kirletenin sorumluluğu “kusursuz sorumluluk” olarak kabul edildiğinden, idarenin eylemleri sonucu oluşan kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan eylem sahibi idare kusur şartı aranmaksızın sorumlu olacaktır. İdarenin kirlilik yaratan eylemi maddi zararlara neden olabileceği gibi kişiler üzerinde manevi bir zarara da neden olabileceği Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilmiştir. Kanalizasyon sularının arıtımı ile ilgili olarak kanun koyucu tarafından Çevre Kanununda yapılan düzenleme ile çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla belediyelere atık su arıtma tesisi yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesinden kaynaklı uyuşmazlıkta, Susuz Belediyesinin kanalizasyon sisteminde yapılan bir denetimde ilçenin kanalizasyonunun herhangi bir arıtım yapılmaksızın akarsuya bağlandığı tespit edilmiştir. Bu tespit sonrasında, köye düzenli içme suyu şebekesi ile temiz su verilmesi ve su kirliliğinin önlenmesi için idareye yapılan başvurunun zımnen reddi üzerine idare mahkemesinde açılan davada alınan kararda, Belediyenin kanalizasyon sistemini herhangi bir arıtmaya tabi tutmadan Susuz Çayı’na bağladığı tespitine yer verilmiş, gerek insan sağlığı açısından gerekse de ilgili mevzuat hükümlerine göre su kirliliğinin önlenmesi hususunda Belediyenin sorumlu olduğu vurgulanmıştır. Mahkemeye göre Belediyenin gereken önlemleri almaması ve oluşan kirliliğin kamu yararı lehine giderilmesi yönünden hareketsiz kalması ağır hizmet kusuru oluşturmaktadır. İdare mahkemesinin bu kararı idare tarafından temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

İdare Mahkemesinin bu iptal kararı üzerine mahkeme kararının uygulanması ve uğranılan zararların giderilmesi talebiyle idareye yapılan başvurunun idarece zımnen reddi üzerine açılan tam yargı davasında başvuruçular tarafından belediyenin kanalizasyonu herhangi bir arıtım yapılmaksızın akarsuya bağlaması nedeniyle olduğu iddia edilen maddi ve manevi zararlarının tazmini talep edilmiştir. Tam yargı davasını inceleyen idare mahkemesi davayı reddetmişti. Kararda yapılan değerlendirmede arıtma tesisine ilişkin

iştermin planının Belediye tarafından kanuni süresi içinde sunulduğuna⁸⁸⁸ ve arıtma tesisine ilişkin çalışmaların devam ettiğine, kanun koyucu tarafından arıtma tesisinin yapılması için kanunda öngörülen on yıllık sürenin henüz dolmadığına vurgu yapılarak, başvurunun olay nedeniyle somut bir zararının bulunduğunu ispatlayamadığı belirtilmiştir. Bu durumu dikkate alan Mahkemeye göre olayda akarsuya deşarj edilen atık sudan kaynaklı tazmin sorumluluğunu doğuracak bir hizmet kusuru bulunmamaktadır. Ayrıca, atık su arıtma tesisleri için kanunda idareye verilen on yıllık süre dikkate alındığında, yargı kararının idarece uygulanmadığından da bahsedilemeyeceğini belirterek, maddi ve manevi tazminat talebi reddedilmiştir.

Danıştay tarafından söz konusu kararın onanarak kesinleşmesinden sonra yapılan bireysel başvuruda, “somut olayda başvurucuların şikayet ettikleri kanalizasyon suyunun arıtım yapılmaksızın akarsuya dökülmesinin kamusal bir tasarruf sonucu gerçekleştiği ve bu durumun ise başvurucuların özel ve aile hayatına saygı haklarının ihlaline yol açan bir müdahale teşkil ettiği” tespitinde bulunan Anayasa Mahkemesi şu değerlendirmeleri yapmıştır: “geleceğe dönük olarak bazı tedbirlerin uygulanacak olması somut başvuruda mevcut durum itibarıyla başvurucuların mağdur sıfatlarını ortadan kaldırmamaktadır. Başvurucuların mağdur sıfatlarının ortadan kalkabilmesi için hakkın ihlaline yol açan sebeplerin ortadan kaldırılması ve başvurucuların bu sebeple uğradıkları manevi zararların ise hakkın ihlalinde geçen süre göz önüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla tam yargı davası süreci devam ederken iş termin planında öngörülen sürenin dolduğu ve şikayet edilen çevresel rahatsızlığın giderilmemiş olduğu da dikkate alındığında, salt arıtma tesisinin ileride yapılacak olması, anayasal hakları ihlal edildiği tespit edilen başvurucuların meydana gelmiş ve devam eden manevi zararlarının giderilmesi bakımından yeterli görülemez. Buna göre, olayda çevresel rahatsızlığa kamu makamlarının yol açtığı gözetildiğinde, başvurucuların anayasal haklarına yapılan müdahale neticesinde oluşan manevi zararlarının karşılanmasına neden gerek olmadığını makul bir şekilde izah etmeyen derece mahkemelerinin kararlarının ilgili ve yeterli olduğu kabul edilemez. Bu tespitler

⁸⁸⁸ 2872 sayılı Kanun'a 26/4/2006 tarihli ve 5491 sayılı Kanun ile eklenen geçici 4. Maddesinde; “Atıksu arıtma ve evsel nitelikli katı atık bertaraf tesisini kurmamış belediyeler ile halihazırda faaliyette olup, atıksu arıtma tesisini kurmamış organize sanayi bölgeleri, diğer sanayi kuruluşları ile yerleşim birimleri, bu tesislerin kurulmasına ilişkin iş termin planlarını bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde Bakanlığa sunmak ve aşağıda belirtilen sürelerde işletmeye almak zorundadır. İşletmeye alma süreleri, iş termin planının Bakanlığa sunulmasından itibaren; belediyelerde nüfusu, ... 10.000 ila 2.000 arasında olanlarda 10 yıl olarak belirlenmiştir.” “Çevre ve Şehircilik Bakanlığının 23/6/2006 tarihli ve 2006/15 sayılı Genelgesi'nde, nüfusu 2.000 ile 10.000 arasında bulunan belediyelerin iş termin planlarını 13/5/2007 tarihine kadar valiliklere sunmaları ve on yıl içinde de tesisi işletmeye almaları gerektiği hususu düzenlenmiştir.”

ışığında başvuruçuların özel ve aile hayatına saygı hakkı bağlamında kamu makamlarının üzerine düşen pozitif yükümlölüklerini yerine getirmediğı sonucuna varılmıştır.”⁸⁸⁹

Anayasa Mahkemesinin bu kararında, başvuruçuların içme ve kullanma suyu olarak kullandıkları akarsuya, çevrenin korunması ve geliştirilmesi ile sorumlu olan Belediye tarafından çevre mevzuatına aykırı bir şekilde kanalizasyon suyunun deşarj edilmesi, başvuruçular açısından maddi bir zarara neden olmasa bile manevi bir zararın kaynağı olarak kabul edilmiştir.

İdarenin imar ve ulaşım hizmetleri kapsamında yaptığı köprülü viyadük inşaatı nedeniyle oluşan trafik gürültüsü kirliliğı ve değer kaybından kaynaklı zararların giderilmesi amacıyla açılan tam yargı davalarında, davacıların zararları gürültü kirliliğı ve değer kaybından kaynaklandığı tespit edilmekle birlikte, taşınmaz sahiplerinin bu zararlarının mülkiyet hakkı kapsamında idarenin kusursuz sorumluluğı bağlamında giderilmesine karar verildiğı görölmektedir.⁸⁹⁰ Benzer bir uyuşmazlık bireysel başvuru kapsamında Anayasa Mahkemesine yansımıştır. Başvurucu, taşınmazın bitişiğinde inşa edilen köprülü kavşağın ortaya çıkardığı olumsuz etkiler sonucunda değer kaybettiğı gerekçesiyle zararının giderilmesi için Karayolları Genel Müdürlüğüne başvurmuştur. Başvurunun zımnen reddi üzerine, Trabzon İdare Mahkemesinde açılan davada, kavşak nedeniyle trafik gürültüsü ve kirliliğinin arttığı ayrıca taşınmazının önünün kapandığı gerekçeleriyle 2.000 TL maddi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazmini talep edilmiştir.

İdare mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmede; “aynı binanın farklı bağımsız bölümleri için yapılan bilirkişi incelemesi sonucu hazırlanan raporlarda; dava konusu bağımsız bölümün manzarasının kesilmediğı, maruz kalacağı gürültü kirliliğinin bir miktar artacağı ve bu nedenle değerinin %10 oranında azalacağı belirlenmiştir. Ancak bu zarar kalemlerinin aynı yol üzerinde bulunan bütün işyeri ve daire sahipleri için geçerli olduğu, başvuruçunun zararının diğer işyeri ve daire sahiplerinden farklı, özel ve olağan dışı bir nitelikte olmadığı, yapılan viyadük nedeniyle oluşan genel külfetlere, kamu külfetlerindeki eşitlik ilkesi uyarınca herkesin katlanması gerektiğı belirtilmiştir. Ayrıca başvuruçunun yeni kavşak sayesinde ulaşımı rahatlayan yolun olanaklarından yararlanabileceğı hususu dikkate

⁸⁸⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 01.02.2018 tarih ve 2014/4686 Başvuru Nolu Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı.

⁸⁹⁰ Samsun BİM. 28/1/2016 tarih ve E.2015/2821, K.2016/168 sayılı kararı, Gaziantep BİM. 3. İdari Dava Dairesinin 28/12/2016 tarih ve E.2016/227, K.2016/601 sayılı kararı, Danıştay 10. D. 4/11/2015 tarihli ve E.2012/2512, K.2015/4746 sayılı kararı, Danıştay 10. D. 15/3/2016 tarihli ve E.2013/6827, K.2016/1402 sayılı kararı, Danıştay 10. D. 22/5/2017 tarihli ve E.2014/5034, K.2017/2518 sayılı kararı.

alındığında kamu külfeti olmaktan çıkan hizmetten yararlanan başvurucu yönünden maddi zarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.”⁸⁹¹

Kararı bireysel başvuru kapsamında Anayasa Mahkemesine taşıyan davacı başvurusunda, “inşa edilen köprülü kavşak nedeniyle trafik yoğunluğunun,  evre kirliliğinin ve gürültünün artması, ulaşımının kısıtlanması ve manzarasının kapanması nedeniyle taşınmazının değerinin düştüğünden ve zararının karşılanmamasından yakınmıştır.” Başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi tarafından, söz konusu idari eylem sonucu ortaya çıkan görüntü ve gürültü kirliliğinin artmasından dolayı başvuranın taşınmazının değer kaybına uğradığı tespitine dayanılarak, bu durumun başvuran yönünden şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yaratacağından bahisle, mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.⁸⁹²

Yukarıda açıkladığı üzere idarenin sorumluluğu esas olarak hizmet kusuru bağlamında bir kusur sorumluluğudur. Bu kapsamda idarenin kamu hizmeti faaliyetlerini yürütürken gerçekleştirdiği eylemlerden doğan zararlardan kusuru oranında sorumlu olacağı kabul edilmiştir. Ancak, idarenin kamusal bir hizmeti yürütürken gerçekleştirdiği bir eylemi ile neden olduğu kirlenme ve bozulmadan kaynaklı sorumluluğu  evre Kanunu’nun 8. ve 28. maddeleri bağlamında bir kirleten sorumluluğudur. Kanun’un 28. maddesinde, kirletenin sorumluluğu bir kusursuz sorumluluk olarak düzenlenmiştir. Bu durumda, idarenin eylemi ile neden olduğu kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararlardan kirleten sıfatıyla kusursuz sorumluluğu esas olacaktır.

7. İdarenin Düzenleme Görevinden Doğan Sorumluluk

Ekonomik ve sosyal hayatta ortaya çıkan yeni gelişmelere bağlı olarak, günümüzde artık klasik kamu yönetimi anlayışından sıyrılarak, daha önce kamu eliyle yürütülen ekonomik ve sosyal hayattaki bir çok hizmetin özel sektör eliyle yapılmasına olanak veren yeni bir kamu yönetimi anlayışı benimsendiği gözlenmektedir. Başta ekonomik faaliyetler olmak üzere bir çok alandaki işletmeci konumundan yavaş yavaş ayrılan devlet, ekonomik kalkınmanın sağlanması, sanayi yatırımlarının yapılması yönünde potansiyel ve lider bir yatırımcı değil, piyasaları rekabet şartlarına ve toplum yararına düzenleyen, izleyen ve denetleyen bir görev üstlenmektedir.

⁸⁹¹ Trabzon İdare Mahkemesi’nin 15.03.2016 tarih ve E.2015/1495 K.2016/323 sayılı kararı.

⁸⁹² Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2019 tarih ve 2016/69236 Başvuru Numaralı Nazife Başkan kararı.

Devletin kamu yönetimi politikası olarak düzenleyici ve denetleyici rolünün ön plana çıkması ve sosyal hayatın hassas alanlarına bu şekilde müdahalesi idare hukuku literatüründe “regülasyon” kavramı ile ifade edilmektedir.⁸⁹³ Devletin ekonomik alanda üstlendiği regülasyon görevi sosyal alanda da kendini gösterir. Sosyal regülasyon, kamu yararını konu alan faaliyetlerde toplumun haklarını korumaya ve refahını artırmaya yönelik çevre, sağlık ve güvenlik gibi konulardaki regülasyon faaliyetlerini ifade etmektedir.⁸⁹⁴ Günümüzde çevresel değerler bakımından risk oluşturan bir çok işletmenin özelleştirilmesi, yeni yatırımların ise özel sektör kanalı ile hayata geçirilmesinin tercih edilmesiyle birlikte, devletin ekonomik alandaki etkinliği azalırken, çevresel riskler yaratan faaliyet alanlarının düzenlenmesi, yürütülen faaliyetlerin izlenmesi ve denetlenmesindeki etkinlik önem kazanmaktadır. Daha önce kamu yatırımları ekonominin lokomotifleri olarak görülerek, sanayileşmeye öncülük ederken, günümüzde devlet termik santral, HES, RES, otoyol, havalimanı, baraj yapan bir yatırımcı değil, bu faaliyet alanlarını düzenleyen, faaliyet alanlarına uygun çevresel standart ve ölçütleri belirleyen, bu alanda izin, ruhsat ve ÇED kararı veren, faaliyetleri izleyen ve denetleyen bir görev üstlenmektedir.

Anayasanın çevre hakkını düzenleyen 56. maddesinde; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevleri arasında sayılmıştır. Anayasa hükmünde çevrenin “geliştirilmesi”, “korunması” ve “kirliliğin önlenmesinden” bahsedilerek, devlete bu alanlarda ödevler yüklenmiştir. Anayasada sayılan bu görevin hayata geçirilmesi ilk unsur ise çevresel etkileri bulunan faaliyet alanlarının düzenlenmesi, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ya da yayılmanın engellenmesi amacıyla ihtiyat ve önleme ilkesine uygun usul ve esasların belirlenmesidir.

Çevrenin korunması ve geliştirilmesindeki önemli araçlardan olan ihtiyatlılık ve önleme ilkesinin bir gereği olarak, Çevre Kanunu ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde çevrenin korunması ve geliştirilmesine yönelik çeşitli düzenlemelere, düzenleme, denetleme ve izleme yetki ve görevlerine ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu kapsamda, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nın teşkilat yapısı, görev ve yetkilerini düzenleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde; “çevre mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik prensip ve politikaların belirlenmesi amacıyla gerekli çalışmaları yapmak, standart ve ölçütler

⁸⁹³ Gözler, İdare Hukuku Dersleri, s.230.

⁸⁹⁴ Şahin, Cenk, Amerikan Federal İdare Hukukunda Regülasyon, Oniki Levha Yay., İstanbul, 2010, s.2. Çakmak, Zeynep, Bağımsız İdari Otorite Olarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, Doktora Tezi, 2011, s.18.

geliştirmek, programlar hazırlamak, alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin çevresel etkilerini değerlendirmek, alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarını yapmak, bahse konu tesis ve faaliyetleri izlemek, izin vermek, denetlemek ve gürültünün kontrol edilmesini sağlamak” çevrenin korunması ve geliştirilmesi amacıyla idareye verilmiş bir kısım görevlerdir.⁸⁹⁵

Çevre Kanunu’nun 3. maddesinde de çevrenin korunması, çevre kirliliğinin önlenmesi ve giderilmesi için uyulması zorunlu standartların Bakanlıkça çıkarılacak yönetmeliklerle belirleneceği düzenlenmiştir. Çevrenin korunması ve geliştirilmesindeki ilk adım idarenin bu alandaki düzenleme görevini yerine getirmesidir. Çevresel etkiye neden olan çeşitli faaliyet alanlarına ilişkin kirliliği önleyecek kural ve standartların belirlenmemesi, bu alanların düzensiz bir şekilde işlemesine neden olacağı açıktır. Çevre hukukuna hakim olan ihtiyatlılık ve önleme ilkesi çerçevesinde hareket edilerek, mevcut teknik ve bilimsel çalışmalar bağlamında sahip olunan bilgiye bağlı olarak kirlilik kaynaklarının öngörülmesi ve bu alanların ihtiyaçlarına uygun düzenlemeler yapılması idarenin Anayasadan kaynaklanan çevre koruma sorumlulukları arasında kalmaktadır. Yukarıda aktarıldığı üzere Çevre Kanunu ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nın teşkilat yapısı, görev ve yetkilerini düzenleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde, çevre mevzuatının hazırlanması, çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik prensip ve politikaların belirlenmesi, standart ve ölçütlerin geliştirilmesi idareye çevre alanında verilen düzenleme görevleridir. Bu hükümler, idarenin bu alanda düzenleme yapma yükümlülüğünü ortaya koyan hükümler olmakla birlikte, alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin çevresel etkilerini değerlendirerek, düzenleme yapılması gereği de kirliliğin önlenmesi adına idareye verilen ihtiyatlı hareket etme yükümlülüğünün bir ifadesidir.

⁸⁹⁵ Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nın görev ve yetkilerinden bazıları: “Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, Bakanlığın görev alanı ile ilgili mesleki hizmetlerin norm ve standartlarını hazırlamak, geliştirmek, uygulanmasını sağlamak ve ilgililerin kayıtlarını tutmak, Çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik prensip ve politikaların belirlenmesi amacıyla gerekli çalışmaları yapmak, standart ve ölçütler geliştirmek, programlar hazırlamak; bu çerçevede eğitim, araştırma, projelendirme, eylem planları ve kirlilik haritalarını oluşturmak, bunların uygulama esaslarını tespit etmek ve izlemek, iklim değişikliği ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek, Faaliyetleri sonucu alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin, çevresel etkilerini değerlendirmek; alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarını yapmak; bahse konu tesis ve faaliyetleri izlemek, izin vermek, denetlemek ve gürültünün kontrol edilmesini sağlamak.” Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nın görev ve yetkileri ile teşkilat yapısını düzenleyen 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 97. maddesi.

İdarenin çevrenin korunması ve geliştirilmesi, kirliliğin önlenmesi amacıyla yapacağı düzenlemeler kamu düzenini de yakından ilgilendiren bir konudur. Herhangi bir izin, inceleme ya da denetimden uzak, her hangi bir kurala tabi olmayan kontrolsüz faaliyetlerin kamu yararına sonuç doğurmayacağı, aksine kaotik bir düzen yaratacağı açıktır. Faaliyet alanlarının kirliliğin önlenmesi amacıyla düzenlenmesi, izin ve ruhsat süreçlerinin tanımlanması, planlanması, çevresel standart ve ölçütlerin belirlenmesi, çevresel etki değerlendirmesi süreçlerinin düzenlenmesi bu karmaşanın önlenmesinde etkili araçlardır. Bu anlamda, idarenin görev alanında bulunan kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde ve toplum yararına yürütülebilmesi için faaliyet alanlarının insan ve çevre sağlığını gözeterek düzenlemesi kamu düzenini yakından ilgilendirmektedir.

Faaliyet alanlarının düzenlenmesi kamu düzenini yakından ilgilendirmesi nedeniyle idarenin düzenleme yapma yetkisinin varlığı için bu konuda yasada açıkça yetkilendirilmesine de ihtiyaç bulunmamaktadır. Danıştay, Anayasa ve kanunla idareye ayrıca yetki verilmeyen hallerde de idarenin görev alanındaki kamu hizmetinin yürütülmesinde düzenleme yetkisine sahip olduğunu ifade etmektedir.⁸⁹⁶ Anayasa Mahkemesi de idarenin düzenleme yapma yetkisini kamu düzeni, kamu güvenliği ve genel sağlıkla yakından ilişkili görerek, idarenin Anayasa ya da Kanunda öngörülen haller dışında da hizmetin gerektirdiği düzenlemeleri her zaman yapma yetkisine sahip olduğunu ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre idareye düzenleme yapma yetkisinin tanınmaması idari faaliyeti çok dar ve işlemesi güç bir çerçeve içine sokar.⁸⁹⁷

Kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla çevresel etki yaratan faaliyet alanlarının düzenlenerek, çevresel standartların belirlenmesi, işletme süreçlerinde kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dair yükümlülüklerin tanımlanması bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin korunmasında ve çevresel zararların önlenmesinde önemli bir role sahiptir. Mevcut bilimsel ve teknik gelişmelere bağlı olarak belirlenen çevresel standartlara, izin ve ruhsat süreçlerine bağlanmayan faaliyetlerin yarattığı kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel zararlar temiz su, hava ve toprak varlığının azalmasına neden olarak kamusal bir zarar yaratırken, kimi zamanda doğrudan kişi ya da kişilerin maddi ya da manevi varlıkları üzerinde somut zararlara da neden olabilmektedir.

⁸⁹⁶ Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.1025.

⁸⁹⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 07.06.1973 tarih ve E:1973/12 K:1973/24 sayılı kararını aktaran, Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.1027.

Kamu düzeninin sağlanması ve ilgili kanunların uygulanması için düzenleyici işlemlerin yapılmasını zorunlu gören Fransız Danıştay *Veuve Renard* kararında gerekli olan düzenleyici işlemin yapılmamasından dolayı ortaya çıkan zarardan idarenin sorumlu olacağına hükmetmiştir. Fransız Danıştay bugüne kadar verdiği çoğu kararda idarenin gerekli düzenleme yapmadığı durumlarda, idarenin düzenleme yapmama kararını iptal etmekte ve idareyi tazminata mahkum etmektedir. Fransa’da idarenin düzenleyici işlem yapma zorunluluğuna yönelik kullanılan formül ise; “düzenleme yetkisinin kullanımı, sadece bir hakkı değil, aynı zamanda kanunun uygulanması için gerekli olan tedbirleri makul bir süre içinde alma yükümlülüğünü de içerir” yönündedir.⁸⁹⁸

İdarenin düzenleyici işlem yapma zorunluluğu, ancak düzenleyici işlem olmadan kanunun uygulanamaması durumlarında geçerlidir. Kanun, idare düzenleyici işlem yapmasa da doğrudan uygulanabilir hükümler içeriyor ise düzenleyici işlem yapma zorunluluğundan söz edilmez. Bu noktada, kanunun düzenleyici işlem yapılmasını öngörmesinin de bir önemi bulunmamaktadır. Kanun kendisinin düzenlediği hükümlerin uygulanması için bir yönetmelik yayımlanmasını öngörmekle birlikte, fiilen kanunun uygulanabilmesi için böyle bir yönetmeliğe ihtiyaç yoksa idarenin düzenleyici işlem yapma yükümlülüğü yoktur. Tersine, kanun kendi uygulaması için bir yönetmelik çıkartılmasını öngörmese bile, bu kanunun uygulanabilmesi için bir yönetmeliğin çıkartılması gerekiyorsa, idare bu yönetmeliği çıkartmak zorundadır.⁸⁹⁹

İdarenin yürütmekle mükellef olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği düzenleyici işlemlerin yapılmaması nedeniyle ortaya çıkan zararlardan idarenin sorumlu tutulmasına yönelik açık bir Danıştay içtihadına rastlanmamaktadır. Ancak, Danıştay aldığı bazı kararlarda, kanunda öngörülen yönetmeliğin düzenlenmemiş olmasını söz konusu kanun hükmünün uygulanmasına engel olacağı yönünde değerlendirmelerde bulunmuştur. Çevre Kanunu’nun 11. ve 13. maddelerinde yer alan acil durum planı hazırlama ve mali sorumluluk sigortası yaptırma yükümlülüğünün yerine getirilmediği gerekçesiyle, kesilen para cezasının iptali ve uğranılan zararın tazmini amacıyla açılan davada Danıştay para cezalarının iptaline karar vermiştir. Danıştay bu kararında, “Çevre Kanunu’nun 13. maddesinde öngörülmesine rağmen mali sorumluluk sigortasına ilişkin yönetmeliğin henüz çıkartılmadığı, genel şartları, tarife ve talimatları belirlenmediği, bu durumda içeriği belli olmayan bir sorumluluk

⁸⁹⁸ Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.1036.

⁸⁹⁹ Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.1037.

sigortasının yaptırılmasının beklenemeyeceği” gerekçelerine yer vermiştir. Yine acil durum planlarının hazırlanmaması nedeniyle tesis edilen idari para cezasının iptali istemiyle açılan davada, Çevre Kanunu’nun 11. maddesinde düzenlenen acil durum planlarına ilişkin yönetmeliğin henüz çıkartılmadığı, dolayısıyla hangi kurum ve işletmenin bu planları hazırlama yükümlülüğü bulunduğu ve planların nasıl hazırlanacağına ilişkin usul ve esasların belli olmadığı belirtilerek, davacılara uygulanan idari para cezasının iptaline karar verilmiştir. Danıştay’ın bu kararlarında davacılara kesilen idari para cezasını hukuka aykırı kılan gerekçe, Kanun’un ilgili düzenlemelerini somutlaştıracak, usul ve esaslarını belirleyerek uygulamaya yansıtacak yönetmeliklerin idare tarafından çıkartılmamış olmasıdır. Danıştay’ın bu kararı dikkate alındığında, idarenin çıkartmakla yükümlü olduğu yönetmelikleri çıkartmaması, çevrenin korunması, risklerin azaltılması ve zararların önlenmesi amacıyla kanunda öngörülen kuralları/yükümlülükleri uygulanmaz hale getirmiştir.⁹⁰⁰

İdareye verilen düzenleme yapma yükümlülüğünün hangi süre içinde yerine getirileceğine ilişkin olarak ikili bir çözüm ileri sürülmektedir. Bunlardan ilki kanunda düzenleyici işlemin çıkartılması için belirli bir süre öngörülmüş olabilir. Bu durumda kanunda belirlenen süre içinde idare tarafından düzenleyici işlemin yapılarak yürürlüğe girmesi gerekir. Belirlenen süre içerisinde kanunda öngörülen düzenleyici işlemin yapılmaması hem hukuka aykırılığa neden olmakta hem de idarenin mali sorumluluğuna neden olmaktadır. İkinci bir durum ise, kanunda düzenleyici işlemin yayımlanması için açık bir sürenin belirlenmemiş olmasıdır. Bu durumda düzenleyici işlemin makul süre içinde yapılması beklenir. Makul sürenin miktarı düzenleme konusunun karışıklığı ve kapsamı ile ilgili olarak idare tarafından takdir edilecektir. Ancak, uyuşmazlığa konu olması halinde idarenin bu takdiri yargının denetimine tabi olacaktır.⁹⁰¹

Ülkemizde Çevre Kanunu 1983 yılında yayımlanmış olmasına karşın, Kanun’un 10. maddesinde düzenlenen ÇED sürecine ilişkin ilk ÇED Yönetmeliği on yıl sonra, 07.02.1993 tarihinde yayımlanabilmiştir. İdarenin düzenleyici işlem yapma yükümlülüğündeki bu gecikme, Kanun’un yayımlanmasından sonra geçen on yıllık süre içerisinde yapılan yatırımların çevresel etkilerinin incelenmemesine, insan ve çevre sağlığı üzerinde önemli etkileri olan yatırımların ÇED sürecinden bağımsız tutularak gerçekleştirilmesine yol açmıştır. Daha sonra yayımlanan yönetmeliklerde de 1993 yılından önceki projelerin ÇED

⁹⁰⁰ Danıştay 6. D. 17.12.2010 tarih ve E:2008/9533 K:2010/11478 sayılı kararını aktaran, Ocak, Kasım, Çevrenin Korunmasına Yönelik Kolluk Faaliyetlerinden Dolayı İdarenin Sorumluluğu, Seçkin, Ankara, 2019, s.74-75.

⁹⁰¹ Gözler, İdare Hukuku, C. I, s.,1037.

sürecinden muaf tutulması, yönetmelik sonrasında da bu projeler için ÇED çalışması yapılmasına engel olmuştur. Bu süre zarfında işletmeye alınan önemli projelerden biri de Gökova Termik Santralidir. Gökova Termik Santrali için açılan davada henüz ÇED Yönetmeliğinin yayımlanmamış olması yargısal denetimde somut ölçütlerin kullanılamamasına neden olduğu değerlendirilmiştir.⁹⁰²

Yine bir su havzasında kurulacak HES'ler bakımında oldukça önemli olan ve su havzasının varlığını sürdürerek taşıyabileceği tesis sayısının belirlenmesinde önemli olan Havza Yönetim Planlarının Hazırlanması Uygulanması ve Takibi Yönetmeliği ancak 17.10.2012 tarihinde yayımlanabilmiştir. Söz konusu Yönetmelik 2012 yılına kadar ülkemizde yapım süreci yoğun olarak devam eden santrallerin planlanmasında uygulama alanı bulamamıştır. Çevre mevzuatında öngörülen ya da çevrenin korunması amacıyla ihtiyaç duyulan düzenlemelerin yapılmaması bir yandan Anayasa ve Çevre Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin hayata geçirilmesini engellerken, diğer yandan ise söz konusu alanın boş bırakılmasına ve çevre üzerinde kontrolsüz bir alan yaratılmasına neden olmaktadır. Kamu yararını ve kamu düzenini yakından ilgilendiren bu durum insan ve çevre sağlığı üzerinde ciddi tehditlere neden olmaktadır. Bu durumda, çevrenin korunmasında önleyici bir rol üstlenen düzenleme yetkisinin idarece kullanılmaması, düzenleme görevinin ihmal edilmesi ya da hiç yerine getirilmemesi durumunda ortaya çıkan zarardan idarenin sorumluluğu gündeme gelecektir.

İHAM'ın konuya ilişkin kararları incelendiğinde, idarenin düzenleme yetkisini kullanmaması ya da bu alanda hareketsiz kalması nedeniyle ortaya çıkan zarardan sorumlu olacağına dair kararlara imza attığı görülür. Teknik ve bilimsel çalışmalar kapsamında insan ve çevre sağlığı üzerinde zararlı etkilere sahip olduğu bilinen bir maddenin kullanım alanının düzenlenmemesi sonucunda ortaya çıkan zarar İHAM tarafından hak ihlali nedeni olarak kabul edilmiştir. İHAM *Brincat ve Diğerleri/Malta* kararında uzun yıllar asbeste maruz kalan tersane işçilerinin başvurusunu incelemiştir. Kararda tersane işçilerinin uzun yıllardan beri asbeste maruz kalacak şekilde çalıştıklarını tespit eden Mahkeme, mevcut bilimsel görüşler doğrultusunda Malta hükümetinin asbestin insan ve çevre sağlığı üzerindeki tehlikelerini bildiğini ya da bilmek zorunda olduğunu değerlendirmiştir. Asbestin zararlı olduğuna dair mevcut teknik bilginin uzun yıllardır Malta hükümetini düzenleme yapma konusunda harekete geçmesini gerektirdiğini belirten Mahkeme, bu konuda hareketsiz kalarak hükümetin

⁹⁰² Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.89.

mevzuat oluşturma veya diğer uygulanabilir önlemleri alma konusundaki yükümlülüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.⁹⁰³

Anayasa ve çevre mevzuatında idareye verilen çevre koruma ve geliştirme görevinin yerine getirilmesi için idarenin düzenleme yetkisini kullanması, faaliyet alanları için mevcut teknik bilgi ve gelişmeler yönünde çevresel standart ve ölçütler belirlemesi yürütülen kamu hizmetinin hizmetin gereklerine uygun bir şekilde yürütülmesi için bir zorunluluktur. Çevrenin korunması amacıyla idarenin düzenleme yapma yetkisini kullanması ya da düzenleme yapma görevini yerine getirmesi yasal bir zorunluluk olmakla birlikte, bu düzenlemenin hukuka uygun olması da önemlidir. Özellikle çevre ve insan sağlığını konu alan düzenlemelerin yoğun olarak teknik ve bilimsel içerikli olmaları bunların güncel bilgilere ve teknik gelişmelere uygun olmasını ve kendisini güncellemesini zorunlu kılar. İdarenin düzenleyici işleminin güncel bilgilere ve teknik gelişmelere uygun olmaması ya da eksik olması düzenleyici işlemi hukuken sakatlayacaktır. Dolayısıyla idarenin hukuka aykırı düzenleyici işleminin uygulanmasıyla ortaya çıkan zarardan, kusur, zarar, illiyet bağı ilişkisi dahilinde idarenin sorumlu olacağı kabul edilmektedir.⁹⁰⁴

Ancak şunu da ifade etmek gerekir ki, bir işlemin hukuka aykırı bulunarak iptal edilmiş olması o işlemin hukuken kusurlu yapıldığının kanıtıdır. Ancak, işlemin hukuken kusurlu bulunarak iptal edilmiş olması, Danıştay içtihatları uyarınca, tek başına idarenin tazmin sorumluluğunu doğurmaz. Kusurlu bulunarak iptal edilen işlemin idarenin tazmin sorumluluğunu doğurması için yukarıda belirtildiği üzere iptale konu düzenleyici işlem ile kusur, zarar, illiyet bağının kurulması gerekmektedir.⁹⁰⁵

Çevre davalarına yoğun bir şekilde konu olan düzenleyici işlemlerden ÇED Yönetmeliği, planlanan yatırımların çevresel etkilerinin öngörülmesi, buna uygun tedbirlerin alınması ve bunların kabul edilebilir bir düzeye çekilmesi amacıyla önemli bir hazırlık ve araştırma süreci gerektirirken, belli oranda bir maliyet de yaratmaktadır. Bazı projeler açısından ise çevreye olan etkileri dikkate alınarak onaylanmalarının mümkün olmadığı durumların ortaya çıkması da mümkündür. ÇED sürecinin bu özelliği Yönetmeliğin yürürlüğe

⁹⁰³ İHAM Brincat and Others/Malta Başvuru No:60908/11 sayılı kararı aktaran, Ocak, Çevrenin Korunmasına Yönelik Kolluk..., s.61.

⁹⁰⁴ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.983.

⁹⁰⁵ Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.294-295.

girdiği 1993 yılından günümüze oldukça fazla değişikliğe uğramasına neden olmuştur.⁹⁰⁶ Bu değişiklikler genel olarak, ÇED sürecinden muaf faaliyet alanlarının genişletilmesine ve muafiyetin zaman olarak ileriye taşınmasına ilişkin düzenlemeler ile ÇED Yönetmeliğinin EK-1 ve EK-2 listesinde yer alan ÇED sürecine tabi olan projeler ile bu süreç dışında bırakılan projelere ilişkin listelerde yapılan değişikliklerdir. ÇED sürecine tabi projeler bakımından muafiyet getiren yönetmelik değişiklikleri bir çok defa çevrenin korunması ve geliştirilmesi amacına aykırı bulunarak Danıştay tarafından iptal edilmişlerdir.⁹⁰⁷

Danıştay kararlarına konu olan ÇED Yönetmeliği değişiklikleri genel olarak ÇED sürecine tabi olacak ya da bu süreçten muaf tutulacak faaliyet alanlarına ilişkin düzenlemeleri içermektedir. Danıştay'ın ÇED Yönetmeliği değişikliklerine yönelik istikrar kazanmış kararlarında, değişikliğe konu hükümlerin bilimsel ve teknik verilere dayanması gerektiğine vurgu yapılmaktadır. Danıştay kararlarına sıklıkla konu olan Yönetmeliğin EK-1 listesinde yer alan ve ÇED sürecine tabi olan bir faaliyetin EK-2 listesine alınarak ya da EK listelerden tamamen çıkartılarak ÇED sürecinden ayrılmasına yönelik düzenlemelerin nesnel ve teknik bir gerekçeye dayanması, Yönetmelik değişikliklerinde söz konu faaliyetlerin çevreye olası etkilerinin değerlendirilmesine yönelik bilimsel ve teknik rapor, uzman görüşü ya da somut bilgi veya belgenin dayanak alınması gerekli görülmektedir. Bu bağlamda, bilimsel ve nesnel gerekçeleri bulunmayan, teknik açıklaması yapılamayan ÇED Yönetmeliği kapsamına ve muafiyet hükümlerine yönelik değişiklikler çevre mevzuatına aykırı bulunmaktadır.⁹⁰⁸

ÇED Yönetmeliğinde benzer bir düzenlemede madencilik projeleri yönünden ÇED sürecini düzenleyen EK-1 listesinin 27. maddesinde yapılmıştır. Maden işletme ruhsat sahalarının oldukça fazla alanları kapsamasına rağmen, ruhsat sahasının her biri 25 hektarın altında olan birden fazla çalışma alanına ayrılarak etaplar halinde bölünmesi nedeniyle, ÇED

⁹⁰⁶ ÇED Yönetmeliklerinin yayımlandığı Resmi Gazeteler: 07.02.1993 tarih 21489 sayılı Resmi Gazete, 23.06.1997 tarih 23028 sayılı Resmi Gazete, 06.06.2002 tarih ve 24777 sayılı Resmi Gazete, 16.12.2003 tarih ve 25318 sayılı Resmi Gazete, 17.07.2008 tarih ve 26939 sayılı Resmi Gazete, 03.10.2013 tarih ve 28784 sayılı Resmi Gazete, 25.11.2014 tarih ve 29186 sayılı Resmi Gazete. ÇED Yönetmeliklerinde değişiklik yapılmasına dair yönetmeliklerin yayımlandığı Resmi Gazeteler: 13.08.1999 tarih ve 23785 sayılı Resmi Gazete, 14.04.2000 tarih ve 24020 sayılı Resmi Gazete, 29.09.2000 tarih ve 24185 sayılı Resmi Gazete, 26.10.2000 tarih ve 24212 sayılı Resmi Gazete, 08.10.2002 tarih ve 24900 sayılı Resmi Gazete, 16.12.2004 tarih ve 25672 sayılı Resmi Gazete, 19.12.2009 tarih ve 27437 sayılı Resmi Gazete, 14.04.2011 tarih ve 27905 sayılı Resmi Gazete, 30.06.2011 tarih ve 27980 sayılı Resmi Gazete, 05.04.2013 tarih ve 28609 sayılı Resmi Gazete, 09.02.2016 tarih ve 29619 sayılı Resmi Gazete, 26.05.2017 tarih 30077 sayılı Resmi Gazete, 14.06.2018 tarih ve 30451 sayılı Resmi Gazete, 19.4.2019 tarih ve 30175 sayılı Resmi Gazete, 08.07.2019 tarih ve 30825 sayılı Mükerrer Resmi Gazete.

⁹⁰⁷ Danıştay İDDK. 25.03.2015 tarih E:2013/865 K:2015/911 sayılı kararı, Danıştay 6.D. 02.02.2011 tarih ve E:2008/8999 K:2011/165 sayılı kararlarını aktaran, Ocak, Çevrenin Korunmasına Yönelik Kolluk..., s.85.

⁹⁰⁸ Danıştay 14. D. 02.02.2016 tarih ve E:2015/592 sayılı Yürütmenin Durdurulması kararı.

sürecinin işletilmesi için Yönetmelikte belirlenen eşik değerin altında kalan alanlarda, maden işletme ruhsat alanı dikkate alınmadan, işletmeci tarafından bölünen her bir çalışma alanının büyüklüğü dikkate alınarak verilen ÇED gerekli değildir kararlarına karşı istikrar kazanan Danıştay kararlarının aşılması amacıyla ÇED Yönetmeliğinde değişiklik yapılması tercih edilmiştir. Bu amaçla Yönetmeliğin Ek-1 listesinde Madencilik Projeleri başlıklı 27. maddesinde 26.05.2017 tarihinde yapılan değişiklikle, “ruhsat alanı büyüklüğüne bakılmaksızın 25 hektar ve üzeri çalışma alanı (kazı ve döküm alanı toplam olarak) açık işletmeler”in ÇED sürecine dahil olacağı kuralı belirlenmiştir. Değişik madde metnindeki “ruhsat alanı büyüklüğüne bakılmaksızın” ifadesi önemlidir. Maden işletme ruhsat alanlarının genel olarak 25 hektarın üzerinde olması ve kimi uyuşmazlıklarda 99,97 hektar, kiminde 913,95 hektara kadar çıkmasına karşın, ruhsat alanı dikkate alındığında ÇED sürecine tabi olacak projelerin, bu alanların 25 hektar altında kalacak şekilde çalışma alanlarına bölünerek ÇED başvurusu yapılması halinde ÇED sürecinden muaf olmalarını sağlayan ifade Yönetmelik değişikliği ile kabul edilmiştir.

Bu değişikliğin dava edilmesi üzerine Danıştay tarafından yapılan inceleme sonucunda Yönetmelik değişikliği iptal edilmiştir. Danıştay iptal gerekçesinde şu değerlendirmeleri yapmaktadır; “... Bir alanda maden zuhurunun ortaya çıkartılması ile başlayıp işletme ruhsatına bağlanan madene ait işletme ruhsat sahasının 25 hektardan fazla olması ve bu ruhsata bağlı olarak yapılacak madencilik projelerinin ise 25 hektardan daha küçük çalışma alanlarında etaplar halinde gerçekleştirilmek istenmesi durumunda, anılan madencilik projeleri için ÇED Yönetmeliğinin Ek-1 listesi kapsamında ÇED Rapor düzenlenmesi gerekmekte iken, dava konusu Yönetmelik değişikliği ile ruhsat alanı büyüklüğüne bakılmaksızın sadece çalışma alanı büyüklüğüne göre maden çıkartılmasına ilişkin projenin ÇED’e tabi olup olmadığı belirlenecektir. Davalı idarece, 24 hektarlık alanda çalışma yapacak olan ve ÇED gerekli değildir kararı bulunan bir açık ocak işletmesi, aynı ruhsat alanı içinde bir hektarlık dahi ilave alanda çalışma yapacak olsa ÇED Yönetmeliğinin Ek-1 listesi kapsamında başvuru yaparak ÇED sürecinde değerlendirme zorunluluğunun olduğu, Maden Kanunu’nun 7. Maddesi ve Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliği uyarınca ÇED Yönetmeliği kapsamında işlem yapılarak karar alınmadan işletme izni alınmasının mümkün olmadığı ifade edilmiş ise de, Dairemizce ÇED süreçlerine ve verilen ÇED kararlarına ilişkin açılan davalarda yapılan yargılamalar aşamasında görülmüştür ki, maden ocağı işletmesi kurmak isteyen girişimciler tarafından Yönetmelikte belirlenen 25 hektar sınırı aşılmadan hazırlanan proje tanıtım dosyaları ile ÇED gerekli değildir kararları valiliklerden alınarak

faaliyete başlanılmakta, ancak süreç içerisinde bazen denetimlerdeki eksiklik ya da yetersizlik nedeniyle çalışma sahası 25 hektarın çok üzerine çıkmakta, bazen de ilave maden ocağı çalışma sahası için yapılan başvurularda da ÇED gerekli değildir kararları ile ocak sahaları genişletilmekte olup, davalı idarenin savunmasına bu yönüyle itibar edilmemiş, nesnel ve teknik bir gerekçeye, herhangi bir rapor, uzman görüşü ya da somut bilgi veya belgeye dayanmayan dava konusu yönetmelik kuralında hukuka uyarlık görülmemiştir.”⁹⁰⁹

Danıştay bu kararında, 25 hektardan oldukça fazla işletme sahasına sahip madencilik projelerinde, ÇED Yönetmeliğinin ÇED sürecinin işletilmesini öngören EK-1 listesinde belirlenen 25 hektarın altında kalarak ÇED sürecinden muaf olmaya imkan veren ve ruhsat sahalarının etaplara bölünerek, kısım kısım ÇED gerekli değildir kararı alınmasına hukuki zemin hazırlayan Yönetmelik değişikliğini bilimsel ve teknik gerekçelerden yoksun bularak iptal etmektedir. Söz konusu Yönetmelik değişikliğinde “ruhsat alanı büyüklüğüne bakılmaksızın” 25 hektarın altında belirlenen çalışma alanlarının ÇED sürecinden ayrışması, madencilik faaliyeti sonunda bazı projelerde 99,99 hektar alanın⁹¹⁰, bazı projelerde ise 935 hektar alanın⁹¹¹ ÇED süreci işletilmeden madencilik faaliyetlerinde kullanılmasına zemin hazırlamaktadır. Danıştay kararında belirtildiği üzere idarenin bu uygulaması bilimsel ve teknik gerekçeleri olmayan hukuka aykırı bir düzenleme olması nedeniyle, bu şekilde çevresel etkileri incelenmeden faaliyetler nedeniyle oluşacak çevresel kirlenme ve bozulmadan işleten ile birlikte, bu işletmeye hukuka aykırı ÇED gerekli değildir kararı veren idare de sorumlu olacaktır. İdarenin sorumluluğunda, söz konusu düzenlemenin hukuka aykırılığının yanı sıra, konu hakkında alınan istikrarlı yargı kararlarına rağmen, bu uygulamaya hem yönetmelik değişikliği yoluyla hem de bireysel işlemler yoluyla devam edilmesi de etkili olacaktır.⁹¹²

ÇED sürecinden muafiyet hükümlerini düzenleyen Yönetmelik hükümlerinin çeşitli defalar Danıştay kararı ile iptal edilmesi üzerine, içtihat halini alan bu kararların aşılması

⁹⁰⁹ Danıştay 14. D. 04.12.2017 tarih ve E:2017/2082 sayılı, 28.02.2018 tarih ve E:2017/1907 sayılı, İDDK. 05.07.2018 tarih ve 2018/177 YD İtiraz Nolu kararlarını aktaran, Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.307-308.

⁹¹⁰ Danıştay 14. D. 12.04.2016 tarih ve E:2015/11326 K:2016/2748 sayılı, 20.01.2016 tarih ve E:2015/7305 K:2016/125 sayılı kararlarında yer alan ruhsat sahası büyüklükleri.

⁹¹¹ Danıştay 14. D. 06.04.2017 tarih ve E:2017/613 K:2017/2144 sayılı kararını aktaran, Gökalp Alica, Çevresel Etki Değerlendirmesi, s.311.

⁹¹² ÇED Yönetmeliğinin söz konusu maddesinde 14.06.2018 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan değişiklikte dava konusu edilmiş, görülen davada Danıştay 14. D. 26.12.2018 tarih ve E:2018/3536 sayılı kararı ile YD Kabul kararı verilmiştir. Son değişiklik ise 19.04.2019 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

amacıyla bu kez ÇED sürecinden muafiyet hükümlerini düzenleyen maddenin Çevre Kanunu'nun Geçici 3. maddesine eklenmesi nedeniyle Anayasa Mahkemesi nezdinde iptal davası açılmıştır. Dava konusu kuralla, 23.06.1997 tarihinden önce kamu yatırım programına alınmış olup bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih (29.05.2013) itibarıyla *planlama aşaması geçmiş ve ihale süreci başlamış olan veya üretim veya işletmeye başlamış olan projeler ile bunların gerçekleştirilmesi için zorunlu olan yapı ve tesisler* ÇED uygulamasının kapsamı dışında bırakılmıştır. Konuyu inceleyen Anayasa Mahkemesi bir kısım projeler için ÇED sürecinden muafiyet tanıyan düzenlemeler için genel bir değerlendirme yapmıştır. Mahkemeye göre; “anılan projelerin ÇED uygulamasının kapsamı dışında bırakılması, bu faaliyetlerin gelecekte yol açabileceği olumsuz çevresel etkileri önceden değerlendirilerek çevre kirliliğinin ve tahribatının önlenmesi bakımından gereken tedbirlerin alınmasını engelleyeceğinden, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.” Ancak, tercihini ekonomik faaliyetlerin hayata geçirilmesi yönünde kullanan Anayasa Mahkemesi kararında, “Devlete yüklenen sürdürülebilir ekonomik kalkınmanın sağlanması ödevinin yerine getirilmesi amacıyla sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına müdahalede bulunulmasının mümkün olduğunu” da kabul etmiştir.⁹¹³

Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemenin “*planlama aşaması geçmiş ve ihale süreci başlamış olan veya*” kısmının iptaline karar verirken maddenin devamına yönelik iptal talebini reddetmiştir. İptal gerekçesinde şu değerlendirmeler yapılmıştır: “İptali istenilen düzenleme ile öngörülen projelerde ÇED uygulamasından ayrılmayı gerektirecek haklı bir neden bulunmamaktadır. Belirtilen aşama yatırıma hazırlanma sürecini ifade etmektedir. Bu aşamada henüz yatırımlar hayata geçirilmemiş, üretim veya işletme safhası başlamamıştır. İhale süreci henüz tamamlanmamış yatırımların ÇED'e tabi tutulmasının, ciddi kamusal zararlara yol açması söz konusu değildir. Ayrıca bu safhada çevrenin kirlenmesi veya tahribatı bakımından geri dönülemez bir aşamaya gelinmemiştir. Bu aşamada, ilgili yatırım yönünden varsa olumsuz çevresel etkilerin önlenmesi ve/veya çevreye zarar vermeyen, hukuken ve çevresel açıdan kabul edilebilir bir düzeyde en aza indirilmesi için alternatif çözümler bulunmak üzere ÇED uygulaması yapılması mümkündür.” “Dolayısıyla henüz ihale süreci tamamlanmayan ve fiilen hayata geçirilmeye başlanmayan yatırımların, Anayasa'nın 56. maddesiyle Devlete yüklenen çevrenin korunması ödevinin bir gereği olduğu kabul edilen ÇED uygulamasının dışında tutulmasının zorunlu bir önlem niteliği taşımadığı sonucuna

⁹¹³ Anayasa Mahkemesi'nin 03.07.2014 tarih E:2013/89 K:2014/116 sayılı kararı.

ulaşılmaktadır. Bu itibarla, kuralın yürürlüğe girdiği 29.5.2013 tarihi itibarıyla henüz üretim ya da işletmeye başlamamış veya ihale süreci henüz tamamlanmayan kamu yatırım projelerinin ÇED uygulamasının kapsamı dışına çıkarılmak suretiyle sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez.”⁹¹⁴

Anayasa Mahkemesi maddenin devamında, “*üretim veya işletmeye başlamış projeler ile bunların gerçekleştirilmesi için zorunlu olan yapı ve tesislerin ÇED uygulamasının kapsamı dışına çıkarılması öngören*” muafiyet hükümlerine yönelik iptal talebini ise reddetmiştir. Mahkemenin ret gerekçesinin bilimsel tespitlerden ziyade ekonomik büyümeden kaynaklı kaygılara dayandığı ifade edilebilir.⁹¹⁵

Konuya ilişkin bir başka düzenleme ise, çevre mevzuatından belirli bir süre muaf tutulmaya ilişkindir. Elektrik üretim şirketlerine çevre mevzuatına uyumuna yönelik yatırımların gerçekleştirilmesi ve çevre mevzuatı açısından gerekli izinlerin tamamlanması amacıyla 31.12.2018 tarihine kadar süre tanınmasını ve bu süreyi de üç yıla kadar uzatma hakkı verilmesini düzenleyen yasa maddesinin iptali amacıyla Anayasa Mahkemesine başvuru

⁹¹⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2014 tarih E:2013/89 K:2014/116 sayılı kararı.

⁹¹⁵ “Bu projelerde ihale aşaması tamamlanmış, üretim veya işletme faaliyeti başlamıştır. Üretim ve işletme safhasına geçmiş proje ve yatırımların ÇED’e tabi tutulması, daha büyük kamusal zararların oluşmasına yol açabilecektir. ÇED’in temel amacı, faaliyetlerin olası olumsuz çevresel etkilerini ve olumsuz etkileri önleme yöntemlerini tespit etmek, bu tespitlere göre karar vericilerin yatırım konusunda doğru karar vermelerini sağlamak olduğuna göre, üretim veya işletme aşamasına geçilmiş yatırımlar yönünden ÇED uygulaması yapılmasının, çevrenin korunmasını, çevre kirliliğinin ve tahribatının önlenmesini sağlayamayacağı açıktır. Üretim veya işletme aşamasına geçilmesiyle çevreyi etkileyen birtakım yatırımlar da hayata geçirilmiş olmakta ve yapılacak ÇED uygulaması sonucu söz konusu yatırımın önemli çevresel etkilerinin bulunduğu kanaatine ulaşılsa dahi çevrenin eski haline döndürülmesi çoğu zaman mümkün olmayabilmektedir. Ayrıca bu gibi hallerde olumsuz çıkacak ÇED raporlarının gereğinin yerine getirilmesinin zorunlu tutulması, doğayı eski haline getiremeyeceği gibi, yapılan masrafların da boşa gitmesine ve kamu kaynaklarının heba olmasına yola açabileceğinden daha büyük kamusal zararlara neden olabilecektir. Bugünkü ve gelecek kuşakların, sağlıklı bir çevrede yaşamasını güvence altına alan çevresel, ekonomik ve sosyal hedefler arasında denge kurulması esasına dayalı kalkınma ve gelişmeyi ifade eden sürdürülebilir kalkınmanın gerçekleştirilmesi, Devletin görevleri arasındadır. Kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevi Anayasa’nın 5. maddesiyle Devlete verilmiştir. Ekonomik ve mali olarak güçlü olmak Devletin bu ödevleri yerine getirmesinin en önemli koşulları arasındadır. Bu amaç için kalkınma ve ekonomik gelişmişliğin üst seviyelere çıkması gerekmektedir. Kalkınma ve ekonomik gelişme için kamu yatırımlarının ve bu yatırımlarda kullanılacak kaynakların olumlu ve verimli kullanmasının önemi açıktır. Kural kapsamındaki kamu yatırımları, istihdam, üretim veya işletmeye başlamış, diğer anlatımla ciddi mali kaynaklarla gerçekleştirilmiş ve artık ekonomiye katkı verir hâle gelmişlerdir. Bu yatırımların ekonomik ve sosyal hayata yaptıkları katkı ile çevreye zarar vermeleri durumunda faaliyetlerinin durdurulması dâhil olmak üzere ciddi yaptırımlara muhatap olabilecekleri birlikte değerlendirildiğinde, üretim veya işletmelerinden vazgeçilmesinin giderilmesi mümkün olan çevresel etkiden daha olumsuz etki yaratacağı söylenebilir. Bütün bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, 23.6.1997 tarihinden önce kamu yatırım programına alınan, 29.5.2013 tarihi itibarıyla üretim veya işletmeye başlamış projeleri ve bunların gerçekleştirilmesi için zorunlu olan yapı ve tesislerin ÇED uygulamasının kapsamı dışına çıkarılmasının, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına ölçsüz bir müdahale teşkil etmediği sonucuna ulaşılmaktadır.” Anayasa Mahkemesi’nin 03.07.2014 tarih E:2013/89 K:2014/116 sayılı kararı.

yapılmıştır.⁹¹⁶ Anayasa Mahkemesi, söz konusu düzenlemenin belirtilen süre zarfında elektrik üretim faaliyetlerinin çevreye uygunluğunun idare tarafından denetimini olanaksız kıldığına ve elektrik üretim faaliyetleri açısından denetimsiz bir alan oluşturduğuna işaret ederek, bu durumun Devletin bu konudaki gözetim ve denetim görevini yerine getirmesine engel olacağı tespitinde bulunarak, düzenlemenin iptaline karar vermiştir.⁹¹⁷

Anayasa Mahkemesinin önüne gelen bir başka düzenleme ise, 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun ÇED sürecini düzenleyen 10. maddesinde yapılan değişiklikle, petrol, jeotermal kaynaklar ve maden arama faaliyetlerinin ÇED kapsamı dışına çıkartılmasına ilişkin yasa düzenlemesidir.⁹¹⁸ Konuyu ÇED sürecinin amacı ve koruduğu değer bağlamında ele alan Anayasa Mahkemesi, ÇED kapsamı dışında tutulan arama faaliyetlerinin, biyolojik çeşitlilik üzerinde ya da doğada değişiklikler meydana getirebileceği, bu değişikliklerin uzun dönemli etkilerinin olabileceği, bu nedenle çevre için riskler taşıdığına değinerek, söz konusu düzenleme kapsamındaki arama faaliyetlerinde, mevcut çevresel risklerin ortadan kaldırılabilmesi ve önlenbilmesi için ÇED sürecinin işletilmesinin, Anayasa'nın 56. maddesinde Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünün bir gereği olduğunu ifade ederek, söz konusu muafiyet hükmünün iptaline karar vermiştir.⁹¹⁹

Çevrenin korunması ve geliştirilmesi bakımından oldukça önemli bir işlev gören düzenleme yetkisinin kullanılmaması çevrenin kirlenme ve bozulma riskiyle karşı karşıya

⁹¹⁶ 6446 sayılı Kanun'un dava konusu edilen Geçici 8. Maddesi: "EÜAŞ veya bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimleri ile varlıklarına ve 4046 sayılı Kanun kapsamında oluşturulacak kamu üretim şirketlerine, bunların özelleştirilmeleri hâlinde de geçerli olmak üzere, çevre mevzuatına uyumuna yönelik yatırımların gerçekleştirilmesi ve çevre mevzuatı açısından gerekli izinlerin tamamlanması amacıyla 31/12/2018 tarihine kadar süre tanınır. Bu sürenin üç yıla kadar uzatılmasına Bakanlar Kurulu yetkilidir. Bu süre zarfında ve önceki dönemlere ilişkin olarak bu gerekçeyle, EÜAŞ veya bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimleri ile varlıklarında ve 4046 sayılı Kanun kapsamında oluşturulacak kamu üretim şirketlerinde, bunların özelleştirilmeleri hâlinde de geçerli olmak üzere, elektrik üretim faaliyeti durdurulamaz, idari para cezası uygulanmaz."

⁹¹⁷ "Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı, getirilecek kuralın, ekonomik, bürokratik ve fiili yükümlülüklerle yol açacağı ve üretim faaliyetlerinin etkileneceği gerekçeleriyle uzun süreli olarak vazgeçilecek haklardan değildir. İnsanın, toplumun ve çevrenin varlık, sağlık ve güvenliği ile bu konuda Anayasa'nın Devlete yüklediği görev göz önünde bulundurulduğunda, dava konusu kuralla belirtilen süre zarfında EÜAŞ'a bağlı santraller ile özelleştirilen santrallerin elektrik üretim faaliyetlerinde çevre mevzuatına tabi olmaması kabul edilemez." "Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerinde belirtilen ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceği kanun koyucunun takdirinde ise de söz konusu ödevler yerine getirilirken elektrik üretim faaliyetlerinde çevre mevzuatında belirtilen koşulların yerine getirilmesi için tanınan sürenin ölçülü olması ve sürdürülebilir çevre ilkesiyle uyumlu olması gerekmektedir. Bu nedenlerle, dava konusu kuralla EÜAŞ'a bağlı santraller ile özelleştirilen santrallerin 2018 yılının sonuna kadar çevre mevzuatı hükümlerine tâbi olmaktan çıkarılması ve bu durumun üç yıl daha uzatılabilmesi ihtimali karşısında tanınan süre ölçülü olmayıp, sürdürülebilir çevre ilkesiyle uyumlu değildir." Anayasa Mahkemesi'nin 22.05.2014 tarih ve E:2013/65 K:2014/93 sayılı kararı.

⁹¹⁸ Çevre Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair 5491 sayılı Kanunun 7. maddesi.

⁹¹⁹ Anayasa Mahkemesi'nin 15.01.2009 tarih ve E:2006/99 K:2009/9 sayılı kararı.

birakılmasına neden olacağı açıktır. Yukarıda incelenen yargı kararları dikkate alındığında, çevresel risk yaratan ya da kirlenme ve bozulmaya neden olan bir alanın düzenlenmemesi yürütülen kamu hizmetinin gerektiği gibi işlememesi olarak yorumlanabilecektir. İHAM tarafından alınan *Brincat ve Diğerleri/Malta* kararında da ifade edildiği üzere, mevcut teknik ve bilimsel gelişmeler bağlamında bir faaliyetin insan ve çevre sağlığı üzerinde taşıdığı riskler ve yarattığı zararlar bilinmesine rağmen bunun önlenmesi için gerekli mevzuat düzenlemesinin yapılmaması idarenin sorumluluğunu gerektirecektir. Anayasa Mahkemesi kararlarında da ÇED sürecinden muafiyet getiren düzenlemelerin idarenin çevrenin korunması denetim ve kontrol görevlerini aksatarak çevre hakkı ihlaline neden olacağı vurgulanmaktadır.

Danıştay kararlarında da açıkça vurgulandığı üzere, çevrenin korunması ve geliştirilmesinde üstün kamu yararı⁹²⁰ bulunduğundan, çevresel etki yaratan faaliyet alanlarının kuruluş ve işleyişine ilişkin çevresel standart ve ölçütlerin belirlendiği düzenlemeler yapılmaksızın kontrolsüz bırakılması ya da muafiyet hükümleriyle bir kısım faaliyetlerin çevre mevzuatı ve denetiminden ari kılınması, bütün canlıların ortak varlığı olan çevre üzerinde kamu yararı aleyhine özel bir tasarruf alanı oluşturacaktır. Her muafiyet hükmünün çevre üzerinde kontrolsüz bir serbestiyet yaratacağı düşünüldüğünde, bu düzenlemelerin kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlere kapı aralayarak, kamu yararına aykırı bir şekilde, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını ihlal eden sonuçlar doğuracağı açıktır.

Danıştay kararlarında da aynı yönde değerlendirme yapıldığı görülmektedir. ÇED Yönetmeliğinde yapılan düzenlemelerin teknik ve bilimsel verilere aykırı bulunması düzenlemeyi hukuka aykırı kılacaktır. Yönetmelikle bazı faaliyetlerin bilimsel ve teknik gerekçeleri açıklanmadan ÇED sürecinden muaf tutulması idarenin çevrenin korunması ve geliştirilmesi yönündeki görevlerini aksatacağı gerekçesiyle hukuka aykırı bulunarak iptal edilmektedir. İdarenin düzenleme görevini yerine getirmemesi ya da yapılan düzenlemenin hukuka aykırı bulunarak iptal edilmesi durumunda ortaya çıkan zarar ile idarenin düzenleme yapmama eylemi arasında ya da iptal edilen hükümler ile zarar arasında illiyet bağının kurulması halinde ortaya çıkan zarardan idarenin sorumluluğunun doğacağı kabul edilmektedir. Yine, Danıştay kararlarında belirtildiği üzere bilimsel ve teknik bilgilere aykırı olarak belirlenen muafiyet alanlarında yapılan bir faaliyetin neden olduğu zarardan idarenin sorumluluğu gündeme gelecektir.

⁹²⁰ Danıştay 6.D. 26.11.2014 tarih E:2011/4773 K:2014/7690 sayılı kararı.

8. İdarenin Denetim ve İzleme Görevinden Doğan Sorumluluk

Çevre hakkının Anayasada tanınması ve Çevre Kanunu ve yönetmeliklerle çevrenin korunmasına yönelik yapılan hukuki düzenlemelerden sonra idarenin denetim, kontrol ve izleme görevini yerine getirmesi kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunmasında son halkayı oluşturmaktadır. İşletme faaliyetlerinin çevre mevzuatına göre kurulup işletildiğinin kontrolü, çevresel standart ve ölçütlere işletme faaliyetlerinde uyulup uyulmadığının tespiti ancak çevre denetimi ve faaliyetlerin izlenmesi ile mümkün olmaktadır. İdarenin düzenleme görevini yerine getirmesine rağmen bu düzenlemelerde yer alan hususların sahaya yansıtılamaması bunların işlevsiz kalmasına neden olmaktadır. İşletme faaliyetlerinde uyulup-uyulmadığı denetlenmeyen çevre mevzuatının kirliliğin ve bozulmanın önlenmesinde kendisinden beklenen etkinliği sağlaması mümkün değildir. Bu kapsamda idarenin denetim görevi kamu düzeninin sağlanmasına yönelik bir faaliyettir.⁹²¹

Çevrenin korunması, kamu sağlığı ve düzeninin korunması amacıyla başta Çevre Kanunu olmak üzere çeşitli düzenlemelerde idareye çevrenin korunması ve geliştirilmesine yönelik denetim ve izleme görevleri verildiği görülmektedir. Çevre mevzuatında çevrenin korunması ve geliştirilmesi amacıyla idarenin yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatının uygulamalarını izlemek ve denetlemek, çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik belirlenen prensip ve politikaların, standart ve ölçütlerin uygulanması ve izlenmesi, faaliyetleri sonucu alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin, çevresel etkilerini değerlendirmek; alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarını yapmak; bahse konu tesis ve faaliyetleri izlemek, izin vermek, denetlemek ve gürültünün kontrol edilmesini sağlamak, her tür ve ölçekteki fiziki planların uygulanmasını sağlamak, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın görevleri arasında sayılmıştır.⁹²²

Benzer bir düzenlemeye Çevre Kanunu'nda yer verilmiştir. 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 12. maddesinde de çevre denetiminin yasal dayanağa yer verilmiştir. Madde hükmünde Çevre Kanunu hükümlerine uyulup uyulmadığının denetiminde genel olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı yetkilendirilmiştir. Ancak, Bakanlıkla birlikte bazı durumlarda farklı kamu kurum ve kuruluşları ile çevre denetim birimine sahip belediyelere de bu yetkinin

⁹²¹ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.488.

⁹²² 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 97. maddesi.

devredilebileceği düzenlenmiştir.⁹²³ Bu madde genel nitelikli bir hüküm getirmekle birlikte, denetimin usul ve esaslarının düzenlenmesi Yönetmeliğe bırakılmaktadır.⁹²⁴ Yine benzer düzenlemelere ÇED Yönetmeliğinde yer verilerek, yatırımların belirli periyotlarla izlenmesi ve kontrol edilmesi düzenlenmiştir.

İdarenin denetim ve kontrol görevi kamu düzenini sağlamaya ve korumaya yönelik bir görev olması nedeniyle idare bu amaçla gerekli tedbirleri alma, eylem ve işlemleri yapma yükümlülüğü altındadır.⁹²⁵ İdarenin çevre mevzuatının uygulanmasına yönelik denetim ve izleme görevi, belirli periyotlarla kendiliğinden ve sürekli yerine getirilmesi gereken bir görev olmakla birlikte, ilgililer tarafından yapılacak başvuru üzerine de hizmetin gereklerine uygun bir şekilde icra edilmesi zorunlu bir görevdir. Bu amaçla, Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde başvuru hakkı düzenlenmiştir. Madde metninde yer alan hüküm uyarınca, “çevreyi kirlüten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir.” Bu durumda çevreyi kirlüten veya bozan bir faaliyetten zarar gören tarafından idareye yapılan başvuru ile zarara neden olan faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınması veya faaliyetin durdurulması istenmesine rağmen idare tarafından gerekli denetimlerin yapılmaması ve çevre mevzuatında öngörülen tedbirlerin alınmaması idarenin yürütmekle mükellef olduğu denetim ve kontrol görevinin aksaması nedeniyle hizmet kusuru kapsamında idarenin sorumluluğunu doğuracaktır.⁹²⁶

İdarenin çevre denetimi ve çevresel etki yaratan faaliyetlerin izlenmesine yönelik sorumluluğu bireysel başvuru kapsamında Anayasa Mahkemesi kararına da konu olmuştur. Anayasa Mahkemesi’nin konuya ilişkin değerlendirmesine göre; “Anayasa’nın 56. maddesinin gerekçesinde de genel olarak çevresel kirlenmeye yer verildiği, vatandaşın korunmuş çevre şartlarında beden ve ruh sağlığı içinde yaşamını sürdürmesini sağlamanın devletin görevi olduğunu, çevreyi koruyucu mevzuat kadar devlet denetiminin ve çevreyi koruyucu fiili tedbir ve faaliyetlerin de gerekli olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda devletin hem kirlenmenin önlenmesi hem de tabii çevrenin korunması ve geliştirilmesi için gereken

⁹²³ 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 12. maddesi: “Gerektiğinde bu yetki, Bakanlıkça; il özel idarelerine, çevre denetim birimlerini kuran belediye başkanlıklarına, Denizcilik Müsteşarlığına, Sahil Güvenlik Komutanlığına, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre belirlenen denetleme görevlilerine devredilir. Denetimler, Bakanlığın belirlediği denetim usûl ve esasları çerçevesinde yapılır.”

⁹²⁴ 21.11.2008 tarih ve 27061 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Çevre Denetimi Yönetmeliği.

⁹²⁵ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.488.

⁹²⁶ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.314.

tedbirleri alması gerektiğinin vurgulandığı ve bu suretle çevresel meselelerde devletin pozitif yükümlülüklerine işaret edildiği görülmektedir.”⁹²⁷

Yine Anayasa Mahkemesi başka bir başvuruda idarenin denetim sorumluluğuna ilişkin şu değerlendirmelerde bulunmaktadır: “Devletin Anayasa'nın 20. maddesi uyarınca kişilerin özel ve aile hayatlarına saygı hakkı çerçevesinde sağlıklı bir çevrede yaşamayı sağlayan koruyucu bir mevzuat oluşturma ödevi yanında denetleme yapma ve çevreyi koruyucu fiili tedbir ve faaliyetlerde bulunma yükümlülüğü de bulunmakta olup, bu kapsamda devletin hem kirlenmenin önlenmesi hem de doğal çevrenin korunması ve geliştirilmesi için gereken tedbirleri alması gerekmektedir.”⁹²⁸

Anayasa Mahkemesi'nin bir kısım faaliyet alanlarının çevresel izin, denetim ve ruhsatlandırma süreçlerinin dışına çıkartılmasına ilişki yasal düzenlemeleri de Anayasanın 56. maddesinde yer alan “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama” hakkına aykırı bularak iptal kararlarına imza attığı görülmektedir. 3213 sayılı Maden Kanunu'nun Ek 1 maddesinde 5177 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle yapılan değişiklikle, Ereğli Kömür Havzasındaki taşkömürü için kamu tarafından yürütülecek faaliyetlerin Maden Kanunu'nun 7. maddesinde belirtilen izin, denetim ve ruhsat süreçlerine tabi olmayacağına dair düzenleme, Zonguldak İdare Mahkemesi tarafından itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine taşınmıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede Maden Kanunu'nun 7. maddesi, “madencilik yapılamayacak yerlerde madencilik yapılmasını engelleme, madencilik yapılabilecek yerlerde ise doğaya ve çevreye en az zararı vermek suretiyle çıkarılacak kaynaktan yararlanmayı sağlamak amacıyla” düzenlenmiş bir madde olarak yorumlanmıştır. İdare mahkemesinin itiraz başvurusunu inceleyen Anayasa Mahkemesi çevreye etkisi kaçınılmaz olan madencilik faaliyetlerinin bir kısmının izin, denetim ve ruhsat sürecinden muaf tutulmasını Anayasaya aykırı görmüştür. Anayasa Mahkemesine göre; “itiraz konusu ibareyi de içeren Ek 1 maddesi Anayasa'nın 5. ve 56. maddeleri ile Devlete verilen görevlerin yerine getirilmesi, madencilik faaliyetlerinin belli bir plan ve program çerçevesinde yapılması ve bu faaliyetlerin gözetimi ve denetimi ile gerçekleşebilir. Anayasa'da yer alan sağlıklı ve dengeli çevre kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlendiği bir çevre kadar, işin niteliğine göre belirli esaslara uygun olarak madencilik faaliyetlerinin gerçekleştirildiği çevrenin de gireceği kuşkusuzdur.” “... sağlıklı ve dengeli bir çevre

⁹²⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 25.02.2016 tarih ve 2013/2552 Başvuru Nolu Mehmet Kurt kararı.

⁹²⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 01.02.2018 tarih ve 2014/4686 Başvuru Nolu Binali Özkaradeniz ve Diğerleri kararı.

yaratılması, öncelikle yapılacak madencilik faaliyetinin denetlenmesini gerektirir.” “Bu denetimin etkin araçlarından biri de Kanun'un 7. maddesinde düzenlenen izinlerdir. 7. maddede belirtilen kurallar, madencilik yapılmasının esas ve usullerine uyulup uyulmadığı ve madencilik faaliyetinin yapılmasının kamuya yararlı olup olmadığı bakımlarından denetimi sağlamaktadır. Denetim bu yönüyle hem hukuksal, hem de yerindelik işlevine sahiptir. İtiraz konusu ibarenin bulunduğu kural sonucu, Ereğli Kömür Havzasındaki taşkömürü için kamu tarafından yürütülecek faaliyetlerin, Maden Kanunu'nun 7. maddesinde belirtilen hükümlere tabi olmaması, bu faaliyetlerin çevreye uygunluğunun idare tarafından denetimini olanaksız kılmakta, madencilik açısından denetimsiz bir alan oluşturmakta ve bu da Devletin bu konudaki gözetim ve denetim görevini yerine getirmesine engel olmaktadır.”⁹²⁹

Bir kısım faaliyetlerin ilgili mevzuat hükümlerinde yer alan çevresel izin, ruhsat ve denetim süreçlerinden muaf tutan düzenlemelere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesinin aldığı bir başka karar ise Sivriada kararıdır. 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun'a 03.04.2013 tarihli ve 6456 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle eklenen ek 2. maddenin üçüncü fıkrasında; "...Sivriada'da yapılacak olan planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemeler 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kıyı Kanunu hükümlerine ve diğer mevzuatta yer alan kısıtlama ve prosedürlere tabi değildir" düzenlemesi itiraz yoluyla Danıştay 6. Dairesi tarafından Anayasa Mahkemesine taşınmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede, denizlerin devamı olan kıyıların ve kıyıları tamamlayan sahil şeritlerinin dengeli bir çevre ile yakın ilişkisinin bulunduğu, kamuya açık kıyıların ve denizlerin kirlenmesinde sahil şeridinin kullanılış biçimi en büyük etken olduğuna, sahil şeritleri ve kıyıları, kişilerin yararlanacağı doğal çevreyi oluşturduğuna ve herkesin, bu çevrede sağlıklı ve dengeli yaşama hakkına sahip olduğuna dikkat çekilerek, planlama, imar ve inşaat uygulamalarında herhangi bir kısıtlamanın olmadığı, çevre koşullarına ve kamu yararı esasına göre belirlenmemiş uygulamaların kişileri bu anayasal haktan yoksun bırakacağı değerlendirilmiştir.

Söz konusu düzenlemenin iptaline hükmedilen kararın devamında şu değerlendirmeler yer almaktadır: "İtiraz konusu kuralla Sivriada'da yapılacak olan planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemelerde başta 3621 sayılı Kanun hükümleri olmak üzere diğer mevzuatta yer alan kısıtlama ve prosedürlerin

⁹²⁹ Anayasa Mahkemesi'nin 24.05.2012 tarih ve E:2011/110 K:2012/79 sayılı kararı.

uygulanmayacağı belirtilmekle birlikte söz konusu yerde yapılacak planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemelerde hangi ilkelere, kurallara ve sınırlamalara tabi olunacağı düzenlenmemiştir. Bir başka deyişle söz konusu alanda yapılacak planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemelerde gerek kıyı hukuku rejimi gerekse imar ve diğer mevzuat rejimi yönünden tabi olunacak herhangi bir kural bulunmamakta ve bu konuda denetimsiz bir alan oluşmaktadır. Bu durum ise Anayasa'nın 43. ve 56. maddeleri ile devlete verilen çevreyi ve kıyıları koruma görevinin yerine getirilmesine engel oluşturmaktadır.” “Devletin gözetim ve denetim görevini yerine getirmesini sağlayacak kurallara yer verilmeksizin Sivriada'da yapılacak olan planlama, imar ve inşaat uygulamaları ile diğer düzenlemelerin 3621 sayılı Kanun hükümleri ile diğer mevzuatta yer alan kısıtlama ve prosedürlere tabi olmadığına belirtilmesi aynı zamanda hukuki belirsizliğe de yol açmaktadır. Söz konusu belirsizliğin ortadan kaldırılması, devletin gözetim ve denetim yükümlülüğünün yerine getirilebilmesi için kurala konu yere ilişkin Anayasa'da öngörülen ilkelere uygun yasal düzenleme yapılması zorunludur. Bu zorunluluğun gereğini yerine getirmeyen kural Anayasa'nın 2. maddesiyle bağdaşmamaktadır.”⁹³⁰

İdarenin kamu düzenini sağlamak amacıyla çeşitli faaliyet alanları için kurallar koyarak düzenleme yapmasının yanı sıra bu düzenlemelere uyulup uyulmadığının denetimini de önemli gören Fransız Danıştay'ı vali tarafından getirilen park yasağına uyulup uyulmadığının denetlenmesini, yasağa uyulmamış ise yaptırım uygulanmasını idarenin görevleri arasında görmektedir. Yine, kanuna aykırı yapılan binanın yıktırılması istemini, gürültü yapan bir gösteri merkezinin kapatılması istemini, bir atıcılık kulübünün çevreye verdiği gürültünün azaltılması istemini reddeden idare işlemi hukuka aykırı görülerek iptal edilmiştir.⁹³¹

İdarenin işlem ve eylemlerinden doğan sorumluluğu genel olarak hizmet kusuruna dayanmaktadır. Hizmet kusuru ise bir kamu hizmetinin kurulması ya da işletilmesinden doğan nesnel nitelikli aksaklık ya da bozukluklardır.⁹³² İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir kamu hizmetinin kuruluşunda, düzenlenmesinde veya teşkilatında personelinde ya da işleyişinde oluşan aksaklık, hukuka aykırılık, bozukluk, düzensizlik, eksiklik, standartlara uymama, sakatlık ya da ihmalin ortaya çıkması hizmet kusuru kavramı içinde ifade edilmektedir. Bu

⁹³⁰ Anayasa Mahkemesi'nin 26.06.2019 tarih ve E:2018/70 K:2019/54 sayılı kararı.

⁹³¹ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.489-490.

⁹³² Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.,213. Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.315.

bağlamda hizmetin hiç işlememesi, geç işlemesi ya da kötü işlemesi hizmet kusuru olarak kabul edilmektedir.⁹³³ Hizmet kusur kavramıyla birlikte değerlendirildiğinde, idarenin ilgili mevzuatta belirtilen denetim, kontrol ve izleme görevlerini belirli denetim programları halinde ve yaygın bir şekilde yerine getirmemesi, bu yöndeki başvurulara kayıtsız kalması, yapılan denetimlere rağmen işletmelerin çevre mevzuatına aykırı faaliyetlerine yaptırım uygulanmaması ya da denetim ve kontrol faaliyetlerinin kirliliğin oluşmasını engelleyememesi idarenin yürüttüğü denetim, kontrol ve izleme görevinin kusurlu işlemesine neden olacaktır.

Çevre Kanunu'nda yer alan hükümlerinin uygulanması ve bunun denetlenmesi, imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatının uygulamalarının izlenmesi ve denetlenmesi, çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik belirlenen standart ve ölçütlerin uygulanması ve izlenmesi, faaliyetleri sonucu alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturmaya muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin, çevresel etkilerinin değerlendirilmesi; alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarının yapılması; bahse konu tesis ve faaliyetlerin çevresel etkilerinin izlenmesi ve denetlenmesi mevzuatta idareye verilen denetim ve izleme görevleri arasındadır.⁹³⁴ Anılan mevzuat hükümleri bağlamında idarenin yürütmekle mükellef olduğu çevre denetim ve izleme görevlerinin yerine getirilmemesi, aksatılması ya da eksik ifa edilmesi nedeniyle ortaya çıkacak çevresel zararlardan hizmet kusuru kavramı bağlamında idarenin sorumlu olacağı kabul edilmektedir.

İdarenin çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla yürüttüğü denetim, kontrol ve izleme görevlerinin ilk aşamasını izin ve ruhsatlandırma süreçleri ile ÇED süreçleri oluşturmaktadır. Çeşitli sektörlerde işletmelerin faaliyete başlamaları faaliyet alanlarını düzenleyen mevzuat hükümlerinde izin, ruhsat ve ÇED süreçlerinin gerçekleştirilmesine bağlanmıştır. Yapılan başvurularda izin, ruhsat ve ÇED süreçlerinin faaliyetin insan ve çevre sağlığı üzerinde yaratacağı etkileri güncel bilimsel ve teknik gelişmelere uygun olarak değerlendirilip, incelenmesi, analizlerinin yapılması, verilerin doğrulanması idarenin yükümlülüğündedir.

⁹³³ Atay, İdari Yargılama Hukuku, s.314. Kaplan, İdari Yargılama Hukuku, s.293. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.452-453

⁹³⁴ 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 97. maddesi.

Çevresel izin, ruhsat başvuruları ile ÇED süreçlerinde idare, kendisine sunulan verilerin doğruluğunu peşinen kabul eden, salt bir onay makamı değil, başvuruya konu faaliyetin çevresel değerlere olan etkilerini, insan ve çevre sağlığına olan etkilerini, kirlilik yaratma kapasitesini inceleyen, başvuruda sunulan verilerin doğruluğunu kontrol eden, çevresel standart ve ölçütlere uygunluğunu araştıran, test eden bir role sahiptir. Bu anlamda, izin veren, ruhsatlandırma yapan, ÇED Raporunu ya da proje tanıtım dosyasını yeterli görerek ÇED kararı veren idare, bu işlem ve kararlara konu faaliyetin çevre mevzuatında yer alan çevresel standart ve ölçütlere, güncel bilimsel ve teknik gereklere uygun olduğunu da onaylamaktadır.

İdarenin yürütmekle görevli olduğu kamu hizmeti alanında kamu düzeninin korunmasının bir aracı olan izin, ruhsat ve ÇED süreçleri, kamu yararı ve kamu düzeni açısından tehlike yaratacak faaliyetlerin taşıdığı risklerin önceden belirlenerek, önleyici tedbirler alınmasını sağlaması bakımından önemlidir.⁹³⁵ Çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki ilk aşama olan izin, ruhsat ve ÇED sürecinin ihmal edilerek bir inceleme, analiz ve doğrulama sürecine tabi tutulmamasının yaratacağı çevresel riskin işletme aşamasında yapılacak denetim ve kontrollerle giderilemeyeceği de Danıştay kararlarına yansımıştır. Bergama, Ovacık ve Çamköy Köyleri çevresinde Eurogold Madencilik A.Ş. tarafından yapılacak altın madenciliğine izin verilmesine ilişkin Çevre Bakanlığı işleminin iptali isteğiyle açılan davada, Danıştay şu değerlendirmeyi yapmıştır; “işletmecinin iyi niyeti, önlemlerin titizce denetlenmesi gibi kavramlara bağlı kalınarak faaliyet sonucunda elde edilecek ekonomik değer, doğada ve doğrudan veya dolaylı olarak insan yaşamı üzerindeki risk faktörünün gerçekleşmesi halinde meydana getireceği tahribatın karşılaştırılması halinde kamu yararının öncelikle insan yaşamı lehine değerlendirilmesi doğaldır. Siyanür liçi yöntemi ile altın madeni işletilmesinde işletmeciyi ve yapılacak olan denetime duyulan güvene bağlı olarak risk olasılığının azalacağından söz etmek mümkün değildir.”⁹³⁶

Bergama/Ovacık davasında altın madeni işletmeciliğine izin veren idarenin izin sürecindeki incelemesini bilimsel ve teknik verilere ve çevre mevzuatına uygun görmeyen Danıştay, bu aşamadaki eksikliğin çevreye vereceği zararın denetim sürecinde giderilemeyeceğini de ifade ederek dava konusu izin işleminin iptaline karar vermiştir;

⁹³⁵ Gözler, İdare Hukuku, C. II, s.484-485.

⁹³⁶ İzmir 1. İdare Mahkemesinin 02.07.1996 tarih ve E:1994/643 K:1996/583 sayılı kararının bozulması yönünde alınan, Danıştay 6. D. 13.05.1997 tarih ve E:1996/5477 K:1997/2312 sayılı kararı. <https://www.izmirbarosu.org.tr/Upload/files/Sayfalar/komisyonlar/yargi-kararlari/12.pdf> E.T.18.03.2020.

“yukarıdaki teknik ve hukuk belirlemeler karşısında, insanın yaşama hakkını ve devletin de çevre sağlığını koruma, çevre kirlenmesini önleme, herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmesini sağlama ödevlerini dikkate aldığımızda, Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) ve bilirkişi raporlarında da öngörülen olası risk faktörleriyle çalışan ve bu riskin gerçekleşmesi halinde doğrudan veya çevrenin bozulması ile dolaylı olarak insan yaşamını etkileyeceği kesin olan siyanür liçi yöntemi ile altın madeni işletilmesine izin verilmesi yolundaki dava konusu işlemde kamu yararına uygunluk bulunmamaktadır.”⁹³⁷

Bergama/Ovacık altın madeni işletmesine verilen iznin Danıştay kararı ile iptal edilmesi sonrasında, bu karara uyulmayarak devan edilen faaliyetler nedeniyle bir dizi yargılama süreci yaşandıktan sonra, 29.03.2002 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile alınan, “Bergama (İzmir) kazası sınırları dahilinde Ovacık ve Çamköy civarında bulunan ve Normandy Madencilik A.Ş. şirketine ait olan altın madeninin faaliyetlerine devam edebileceğine ilişkin prensip kararı” nedeniyle, Danıştay’ın izin işlemini iptal eden kararına rağmen madencilik faaliyetine devam edilmesi yönünden karar verilmiştir. Bakanlar Kurulunun bu kararının yargı kararının uygulanmaması anlamına geldiğinden bahisle İHAM nezdinde yapılan bireysel başvuruda, Danıştay tarafından iptal edilen işletme iznine rağmen yargı kararının uygulanmayarak, madencilik faaliyetinin devamı yönünde alınan prensip kararı nedeniyle başvuruçuların Sözleşmenin 8. ve 6. maddesinde güvencelenen haklarının ihlal edildiğine karar verilmiştir.⁹³⁸

İHAM kararında söz konusu altın madenine izin veren işlemler nedeniyle başvuruçuların karşı karşıya kaldıkları koşullar ve yargı mücadelesini dikkate alarak başvuruçular lehine tazminata da hükmetmiştir. Tazminat kararının gerekçesi ise oldukça önemlidir: “Mahkeme, Sözleşmenin ihlalinin davacılar açısından dikkate değer ve önemli bir zarara yol açtığını kabul etmektedir, izin işleminin iptal edildiği mahkeme kararının Hukuk Devletin temel prensiplerinin çiğnenmesi pahasına uygulanmadığı tespit edilmiştir. Böylece, başvuru sahipleri, idari makamların bu mahkeme kararına uymasını sağlayabilmek için, merkezi otoritenin çok sayıda işlemine karşı çeşitli başvurularda bulunmak ve böylelikle oluşan zor yaşam koşullarına katlanmak zorunda kalmışlardır. Böyle bir zararı tam olarak belirleyebilmek mümkün değildir. Ancak, adalet gereği, mahkeme her davacıya 3.000 Euro

⁹³⁷ Danıştay 6. D. 13.05.1997 tarih ve E:1996/5477 K:1997/2312 sayılı kararı.

⁹³⁸ İHAM Taşkın ve Diğerleri/Türkiye kararı 46117/99 10.11.2004.

tutarında bir tazminat takdir etmektedir.”⁹³⁹ Mahkemenin bu tazminat kararını, idarenin hukuka aykırı izin verme işleminin bir sonucu olarak görmek ya da idarenin hukuka aykırı izin işlemi sonucunda ortaya çıkan zarardan sorumluluğu olarak yorumlamak mümkündür.⁹⁴⁰

Çevre mevzuatının uygulanması, kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla yasal düzenlemelerle idareye verilen çevre denetimi ve izleme görevinin ihmali nedeniyle ortaya çıkan kirlenme ve bozulmadan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davalarında Danıştay, kirlitenin idare olmadığı durumlarda bile, çeşitli sebeplerle kirlenmeden doğan zararın tazminine ilişkin sorumluluğu idareye yüklemektedir. Çevre denetimine ilişkin yasal görev ve sorumlulukların etkin bir biçimde yerine getirilmemesi nedeniyle kirlenmenin ve dolayısıyla çevresel zararın önlenememesi, idarenin çevre denetimi görevini hiç ya da gereği gibi yapmaması ya da eksik yapması kapsamında hizmet kusuru olarak kabul edilmekte ve oluşan zarardan denetimle görevli idare sorumlu tutulmaktadır.⁹⁴¹

Kirlilik nedeniyle ortaya çıkan zararın tazmini amacıyla denetim ve kontrol görevini etkin bir şekilde yerine getirmeyen idare aleyhine açılan tam yargı davalarına, Ergene Nehrinden yararlanılarak çeltik tarlalarının sulanması sonucu ortaya çıkan ürün zararı nedeniyle açılan davalar örnektir. Edirne İdare Mahkemesinde açılan davada, Ergene Nehri’nden sulama suyunda yararlanarak tarlalarını sulayan çiftçiler, nehrin sularının kirliliği nedeniyle ürünlerinin kuruduğunu ve zarara uğradıklarını, buna idarenin ilgili mevzuattan kaynaklı denetim ve kontrol görevini yerine getirmemesinin neden olduğunu iddia etmişlerdir.

Edirne İdare Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda alınan ve Danıştay tarafından onanan kararda, idarenin kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve çevrenin geliştirilmesine yönelik görev ve sorumluluklarına ilişkin mevzuat hükümlerinden bahsedilerek, “öncelikle idarenin çevreye olumsuz etkileri bulunan her türlü faaliyeti ülke bütününde izlemek ve denetlemek, ülkedeki kirlenmenin mevcut olduğu bölge ve sektörleri tespit ederek izlemek ve bu problemlerin çözümü için çalışmalar yapmak; atıklar ile ekolojik dengeyi bozan, suda ve toprakta kalıcı özellik gösteren kirleticilerin çevreye zarar

⁹³⁹ İHAM Taşkın ve Diğerleri/Türkiye kararı 46117/99 10.11.2004. Öçkan ve Diğerleri/Türkiye kararı 46771/99 28.03.2006.

⁹⁴⁰ Ocak, Çevrenin Korunmasına Yönelik ..., s.114.

⁹⁴¹ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.99-100.

vermeyecek şekilde bertarafını sağlamak için denetim yapmak gibi yükümlülükleri olduğu hatırlatılmaktadır.”⁹⁴²

Ayrıca kararda, Çevre Kanunu ve ilgili yönetmelik hükümlerinin uygulanması hususunda gerekli önlemlerin zamanında ve etkin bir şekilde alınmamış olmasının zarara neden olduğu vurgulanmıştır. Mahkeme kararında konu hakkında idare tarafından genelge ve talimatlarla önlemler alınmaya çalışıldığı, bölgede yer alan sanayi tesislerinde çevre mevzuatı kapsamında denetimler yapılarak, mevzuata aykırı faaliyette bulunanlar hakkında idari yaptırım kararları alınsa da işletmelerde atık su arıtma tesislerinin faaliyete geçirilemediği, sanayi tesislerinden kaynaklanan atık suların doğrudan Ergene Nehri’ne vermeye devam ettiği ve Nehrin kirlilikten kurtarılamadığı tespitlerine yer verilmiştir. Ayrıca Edirne İl Çevre Müdürlüğünce hazırlanan “Ergene Nehri Kirlilik Raporunda” Ergene Nehri’nin 4. sınıf kirli su özelliğinde olduğu, özellikle tarımsal amaçlı sulamalarda hiç bir şekilde kullanılamayacağı tespitlerinin yapıldığı hatırlatılarak, davacının ektiği çeltiğin Ergene Nehri’nin kirli suları ile sulanması neticesinde zarar gördüğü hükme bağlanmıştır.⁹⁴³

Kararda ayrıca, Tekirdağ, Kırklareli ve Edirne il sınırları içerisinde kalan sanayi tesislerinin atıklarını, çevre mevzuatında yer alan standartlara uymaksızın, doğrudan veya dolaylı olarak Ergene Nehri’ne boşalttıkları, davacının ekimini yaptığı çeltiğin fazlasıyla suya ihtiyaç duyduğu, tarlalara ekili ürün için ihtiyaç duyulan sulama suyunun bölgenin tek kaynağı olan Ergene Nehri’nden karşılandığı, Nehrin sularının sanayi atıkları nedeniyle oldukça kirli hale gelmesi nedeniyle, bölgede yer alan tarlaların bir kısmının hasat edilemez hale geldiği, bir kısmında ise ürün veriminin düşmesine neden olduğu, bu kapsamda davacıların zarar uğradıkları belirtilerek, idarenin mevzuatın kendisine yüklediği denetim ve kontrol görevlerini etkin bir şekilde yerine getirmemesi nedeniyle kusurlu olduğu ve bu nedenle ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmasının gerektiğine karar verilmiştir.⁹⁴⁴

Bu çerçevede idarenin sorumluluğuna hükmedilen somut olayda, kamusal bir hizmetin görülmesi sonucu ortaya çıkan bir zarar ve zarar ile idarenin eylemi arasındaki nedensellik

⁹⁴² Danıştay 6. D. 17.10.2000 tarih ve E:1999/2949 K:2000/5145 sayılı kararını aktaran, Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.106.

⁹⁴³ Edirne İdare Mahkemesi’nin 30.04.1998 tarih ve E:1997/136 K:1998/306 sayılı kararını aktaran, Alica, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.105-106.

⁹⁴⁴ Edirne İdare Mahkemesi’nin 30.04.1998 tarih ve E:1997/136 K:1998/306 sayılı kararı ile Danıştay 6. D. 17.10.2000 tarih E:1999/2949 K:2000/5145 sayılı kararını aktaran, Alica, Çevre Denetiminde İdarenin sorumluluğu, s.105-106. Devam eden yıllarda alınan kararlar için bkz: Danıştay 6. D. 01.06.2009 tarih E:2007/5256 K:2009/6526 sayılı, 05.10.2009 tarih E:2007/7516 K:2009/9057 sayılı, 03.11.2009 tarih E:2007/1041 K:2009/10604 sayılı, Danıştay 14. D. 17.04.2012 tarih E:2011/2427 K:2012/2735 sayılı kararları.

bağı dışında bir durum söz konusudur. İdare doğrudan zarar verici eylemi gerçekleştirmese bile yasadan doğan görev ve sorumluluklarını tam ve etkin bir şekilde yerine getirmediği için özellikle, kirliliğin önlenmesi çevresel zararların yaşanmaması için gerekli önlemlerin almasına yönelik denetim ve kontrol görevini yeterince yapamadığından dolayı ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmaktadır.⁹⁴⁵

Danıştay ve idare mahkemesinin Ergene Nehri kararında idarenin sorumluluğuna hükmedilmesine neden olan iki husus dikkat çekmektedir. Birincisi idare çevre mevzuatından doğan denetim ve kontrol görevini yerine getirmiş ve kirliliğe neden olan faaliyetler hakkında tespit yaparak, idari yaptırımlarda da bulunmuştur. Ancak, idarenin bu denetimleri Ergene Nehrinde yaşanan kirliliğin önlenmesi için yeterli olamamıştır. İkinci husus ise, bölgede faaliyette bulunan işletmelerin atıksu arıtma tesisi olmadan faaliyete geçmeleri engellenememiştir. Dolayısıyla, idare hem kirliliğe neden olan işletmelerin faaliyete geçmelerine engel olamamış hem de faaliyette bulunan işletmeler üzerinde kirliliği önlemeye yetecek etkinlikte bir denetim yapamamıştır. Dolayısıyla idare hem izin ve ruhsatlandırma sürecini hem de işletme aşamasındaki denetim sürecini yönetememiştir. Ergene Nehrinde ortaya çıkan kirlilik bölgede faaliyette bulunan işletmelerden kaynaklansa da kirliliğin önlenmesi yönünde yürütülen izin ve denetim görevinin yetersiz kalması, çevre üzerinde kontrolsüz bir alan yaratarak, ortaya çıkan zarardan idarenin sorumluluğuna hükmedilmesine neden olmuştur.

Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı zararlarda idarenin sorumluluğuna vurgu yapan bir diğer karar ise İHAM tarafından alınan Öneriyıldız kararıdır. Ümraniye’de çöplük alanında metan gazı sıkışması sonucunda meydana gelen patlamada, başvuru ailesinden dokuz yakını kaybetmiş, konut olarak kullandığı gecekondusu ise göçük altında kalmıştır. Başvurucu tarafından olayda, İHAS’ın yaşam hakkını koruyan 2. maddesinin, özel ve aile yaşamına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesinin, etkili başvuru hakkını düzenleyen 13. maddesinin ve mülkiyet hakkını düzenleyen Ek 1 Nolu Protokolün 1. maddesinin ihlal edildiği gerekçesiyle başvuru yapılmıştır.

Başvuruyu yaşam hakkı bağlamında inceleyen kararda, gerçekleşen olayda, kaçak gecekondü yapılaşmasının önüne geçilememesi ve çöplük alanının işletilmesinde gerekli önlemlerin alınmaması nedeniyle ulusal makamların sorumluluğuna işaret edilmiştir. Yaşam hakkının ihlaline karar verilirken atıf yapılan kriter ise çevre hakkıdır. Mahkeme yaşam

⁹⁴⁵ Alica, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, s.101.

hakkının korunmasında ciddi tehlikelere neden olan bütün çevresel etkenlerin göz önünde bulundurulması gerektiğini ifade etmektedir. Mahkemenin ihlal kararında çevresel olgulara doğrudan atıf yapması ve çevre ile ilgili ihlalleri yaşam hakkı çerçevesinde değerlendirmesi oldukça önemlidir. Mahkeme söz konusu davada, “ulusal otoritelerin, belediyeye ait çöplüğün yetersizliğinden dolayı, Ümraniye çevresindeki gecekondualarda yaşayanların, hem yaşamlarını hem de fiziksel bütünlüklerini tehdit eden gerçek ve yakın bir tehlikeyle karşı karşıya olduklarını bildikleri veya bilmeleri gerektiği sonucuna varmıştır.” “Ulusal otoriteler, tehlikeye yol açan bu eksiklikleri giderememiş ve önleyici kurallara uymamış olmalarının yanında; söz konusu yerin yakınında yaşayanları, kendilerinin ve ailelerinin bu yerde yaşamaya devam etmeleri halinde karşı karşıya kalacakları riskler konusunda bilgilendirme görevinde de başarısız olmuşlardır.”⁹⁴⁶

İdarenin çevresel denetim, kontrol ve izleme görevinin bir halkası da idari yaptırım kararlarıdır. İdarenin izin ve ruhsatlandırma ile ÇED sürecindeki ya da denetim, izleme ve kontrol sürecindeki faaliyetleri çevresel kirlenmenin önlenmesine yönelik bir işlev görür. Ancak, idarenin bu faaliyetlerinin her zaman kirlenme ve bozulmayı önleyememesi durumda ya da işletme faaliyetlerinde çevresel bir risk tespit edilmesi durumunda idari yaptırım kararları gündeme gelir. Çevre mevzuatına aykırı fiil ya da faaliyetlerin tespiti durumunda uygulanacak idari yaptırım kararları Çevre Kanunu’nun 20. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Kanunda idarenin denetim ve kontrollerinde ya da kişilerin başvurusu üzerine tespit edilen kirlenme ve bozulmadan dolayı kirletenlere çeşitli miktarlarda para cezası kesileceği düzenlenmiştir. Kanunda öngörülen para cezalarını uygulamaya yetkisi Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’na verilmiştir. Ancak, bu yetki, Kanun’un 12. maddenin birinci fıkrası uyarınca denetim yetkisinin devredildiği kurum ve merciler tarafından da kullanılır.

İdarenin denetim ve kontrol görevi kapsamında tespit ettiği kirlenmeler nedeniyle kirletenlere para cezası uygulama yükümlülüğünün yanı sıra, kimi durumlarda kirliliğin yayılmasının önlenmesi amacıyla alınması gereken tedbirlerin doğrudan idare tarafından alınması yükümlülüğü de Kanunda düzenlenmiştir. Çevre Kanunu’nun 3/g maddesinde yapılan düzenlemeyle, kirletenin kirlenmeyi veya bozulmayı durdurmak, gidermek veya azaltmak için gerekli önlemleri almaması durumunda, bu önlemlerin yetkili makamlarca doğrudan alınması ve bu nedenle idare tarafından yapılan gerekli harcamaların 6183 sayılı

⁹⁴⁶ Öneriyıldız-Türkiye kararını aktaran; Yancı Özalp, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, s.84-85.

Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kirletenden tahsil edilmesi düzenlenmiştir.

Yapılan açıklamalar bağlamında idarenin izin, ruhsat ve ÇED kararlarıyla başlayan, belirli periyotlarla kendiliğinden ya da başvuru üzerine devam eden denetim, kontrol ve izleme görevi, Kanunda belirtildiği üzere ortaya çıkan kirliliğin bizzat durdurulmasını, yayılmasının önlenmesini, kirliliğin giderilmesini de kapsamaktadır. Bu süreçte idare çevresel standart ve ölçütlere uymayan izin, ruhsat ve ÇED başvurularını reddetme, denetimlerde ortaya çıkan aykırılıklar nedeniyle faaliyetleri durdurma, izin, ruhsat ve ÇED kararlarını iptal etme, idari para cezası uygulama ve ortaya çıkan kirliliğin giderilmesi ve yayılmasının önlenmesi için bizzat idare tarafından yapılan faaliyetlerin bedeli nedeniyle kirletene rücu etme gibi yetkilerini kullanmaktadır.

İdarenin denetim ve kontrol görevini hizmetin gereklerine uygun bir nitelik ve etkinlikte yerine getirmemesi nedeniyle ya da denetim ve kontrol görevini ifa etmesine karşın, Ergene Nehri kararında olduğu üzere, bu denetimin kirlenmeyi engellemeye yetmemesi durumunda ortaya çıkan zararlardan hizmet kusuru kavramı içinde sorumlu olacağı anlaşılmaktadır.

Çevre Davalarının Etkinliğini Azaltan Unsurlar

Çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla idari yargıda açılacak çevre davalarından beklenen ilk işlev olabildiğince erken bir vakitte ve henüz kirlenme ve bozulma yaşanmadan, çevresel etkiye sahip işlem ve kararlar hakkında yargısal tedbir kararlarının verilerek, geri kazanımı zor olacak, telafisi mümkün olmayan çevresel zararların önlenmesinin sağlanmasıdır. Bu işlevi nedeniyle idari yargı nezdinde açılan iptal davaları, çevrenin korunması amacıyla diğer araç ve başvuru yollarına göre farklılık arz eder ve tercih edilirler.

Ancak, idari yargıda iptal davası olarak açılan çevre davalarının hak ihlallerini ve çevresel zararı önleyici fonksiyonu farklı nedenlerle, kimi zaman işlevini yerine getirememek, iptal davasından beklenen etkin bir hukuki yarar elde edilememektedir. Bu durum kimi zaman mevzuat hükümlerinden, kimi zaman çevre davalarının yargılama sürecinde idari yargı makamlarının yargısal tutumundan, kimi durumlarda ise davalı idarenin yargı kararlarını uygulanmaya yönelik isteksizliğinden kaynaklanır.

Hangi sebeple olursa olsun, çevre uyuşmazlıklarının konu edildiği iptal davalarının etkinliğini azaltan, hukuki sonuçlarını işlevsiz kılan durumlar, hukuki güvenlik ve adil yargılanma hakkını ihlal ederek, çevre uyuşmazlıklarında idari yargı başvurusunun etkinliğini ve güvenilirliğini sarsmaktadır.

1. Çevre Davalarında Başvuru Hakkına Yönelik Kısıtlamalar

İnsan hak ve özgürlüklerinin teorik bir düzenlemeyle anayasalarda yer alması hak ve özgürlüklerden yararlanmak için tek başına yeterli olmamaktadır. Bir ihlal durumunda hak sahiplerine ihlali ortadan kaldırma veya muhatabı yaptırıma tabi tutmaya elverişli başvuru yollarının tanınmasıyla ancak anayasal hak ve özgürlükler pratik bir anlam kazanmakta ve kullanılabilir olmaktadır.⁹⁴⁷ Hukukumuzda anayasal hak ve özgürlükleri güvenceleyen başvuru hakkı kaynağını yine Anayasadan alır. Anayasanın hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddesinde “herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” hükmüne yer verilerek, başvuru hakkının hukuksal temeli oluşturulmuştur. Yine, Anayasanın temel hak ve hürriyetlerin korunması başlıklı 40. maddesinde de başvuru hakkına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, “Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.”

“Hak arama özgürlüğü” kavramının ayrılmaz bir parçası olan başvuru hakkı, Anayasada tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasının ve korunmasının yolunu açan, hak sahiplerinin talebini gündeme getiren bir araçtır. Başvuru hakkı hukukumuzda da Çevre Kanunu’nda düzenlenmiştir. Kanun’un “bilgi edinme ve başvuru hakkı” başlıklı 30. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir.” Çevre Kanunu’nda yer alan başvuru hakkı düzenlemesi de Anayasanın 36. ve 40. maddeleri ile çevre hakkını düzenleyen 56. maddesiyle uyumlu olarak, çevresel başvuru hakkını “çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkese” tanımaktadır.

Hak arama özgürlüğü kapsamında başvuru hakkı en klasik anlamda yargısal başvuru yolu ile kullanılır. Bu anlamda, yargısal başvuru ve yargıya erişim, hak arama yolunun başlıca güvencesidir.⁹⁴⁸ Yargısal başvuru hakkı bağlamında mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı ve uyuşmazlık kapsamında bir talebi mahkeme önüne taşıyabilmek ve bunların

⁹⁴⁷ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.303.

⁹⁴⁸ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s.303.

etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir.⁹⁴⁹ İHAM’da, yargıya erişim hakkını, kişilere Sözleşme ile tanınan temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin bir şikayeti yargıya taşıyabilme yetisini veren adil yargılanma hakkına mündemiç bir hak olarak görmektedir.⁹⁵⁰

Bu bağlamda, yargısal başvuru hakkı Aarhus Sözleşmesinde,⁹⁵¹ çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılım hakkının bir güvencesi olmanın yanı sıra, ulusal çevre hukuku ihlallerini de önlemenin genel bir yöntemi olarak ele alınmıştır.⁹⁵²

Çevre davalarında, yargıya erişim ya da mahkemeye ulaşma hakkını etkileyen önemli unsurlardan biri yargısal başvuru hakkının kapsamının tanımlanmasıdır. Hukukumuzda çevresel konularda yargısal başvuru hakkının hukuki zeminini, yukarıda sayılan Anayasa hükümleri ve Çevre Kanunu’nun 30. maddesiyle birlikte, 2577 sayılı Kanun’un 2. maddesi oluşturmaktadır. Anayasanın 56. maddesinde, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” herkese tanınmıştır. Çevre Kanunu’nda “bütün canlıların ortak varlığı” olarak tanımlanan çevrenin kirlenmesi ya da bozulmasının önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla yine herkese başvuru hakkı tanınmıştır. İdari yargıda açılacak davalarda yargısal başvuru hakkı bağlamında sübjektif dava ehliyeti iptal davaları için menfaat ihlali olarak, tam yargı davalarında ise kişisel bir hakkın ihlali olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler dikkate alındığında, çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla idari yargıda açılacak davalarda sübjektif dava ehliyetinin, Anayasa ve Çevre Kanunu hükümleri dikkate alınarak, mümkün olduğunca geniş yorumlanması gerektiği görülmektedir.

İdari yargıda açılan çevre davalarında bir yargısal başvuru kriteri olarak uygulanan “menfaat ihlali” kavramının kanunda yer alan açık bir tanımı bulunmadığından, bu kavramın kapsamı her olayın kendi koşullarına göre yargı içtihatları ile geliştirilen formüllerle belirlenmektedir. Dolayısıyla, çevre hakkına ilişkin yargısal yorum, yargısal başvuru hakkının, diğer bir deyişle dava ehliyetinin kapsamını da belirlemektedir.

⁹⁴⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 28.11.2013 tarih ve E:2013/40 K:2013/139 sayılı kararı.

⁹⁵⁰ İHAM 21.02.1975 tarih ve 4451/70 Başvuru Nolu Golder/Birleşik Krallık kararı.

⁹⁵¹ 25.06.1998 tarihinde Danimarka’nın Aarhus Kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (ECE) tarafından imzaya açılmış olan ve 30 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe giren Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi.

⁹⁵² Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir inceleme, s.313.

İdari yargıda önceki dönemlerde görülen çevre davalarına yönelik ilk kararlar incelendiğinde, iptal davasının hukuk sistemi içindeki işlevini öne çıkartmak ve ona işlevsellik kazandırmak amacıyla, kamu yararı içeren uyuşmazlıklarda davacıların menfaat ilişkisinin geniş yorumlanması yönünde görüşler geliştirildiği görülür. Bu yönde alınan kararlarda Danıştay, “iptal davaları ile idari işlemlerin hukuka uygun olup olmadıklarının saptanmasına, hukukun üstünlüğünün sağlanmasına, böylece idarenin hukuka bağlılığının belirlenmesine, sonuçta hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilebilmesine olanak sağlandığından, bu davalarda menfaat ilişkisinin dar yorumlanmaması gerekmektedir”⁹⁵³ değerlendirmesinde bulunarak, iptal davaları aracılığıyla idarenin yargısal denetiminde vatandaşların oldukça geniş bir katılımı rol almasının yolunu açmıştır.

Geçmiş yıllarda idari yargıda, “çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren” konularda açılan davalarda subjektif dava ehliyetinin geniş yorumlanması yönünde kararlara imza atan Danıştay, kamu yararını ilgilendiren konularda vatandaşların kayıtsız kalmalarını istememiştir.”⁹⁵⁴

Bu kapsamda, idari yargı yerlerince geçmiş yıllarda alınan kararlar incelendiğinde, özellikle çevre davalarında uygulanan subjektif dava ehliyetinin vatandaş sıfatına kadar genişleten kararlara rastlamak mümkündür. Uyuşmazlık konusu olayın niteliğine göre subjektif dava ehliyetine yönelik farklı kararlar alan Danıştay’ın, vatandaşlık sıfatının dava ehliyeti bakımından yeterliliğine yönelik değerlendirmesinde değinilmesi gereken Aliağa termik santrali davası örnek davalardandır. Aliağa termik santralinin kurulmasını öngören Bakanlar Kurulu kararına karşı bir milletvekili tarafından açılan davada ileri sürülen ehliyet itirazı Danıştay tarafından reddedilmiştir. Bu davada Danıştay, Çevre Kanunu’nun birinci maddesinde yer alan çevrenin “bütün canlıların ortak varlığı” olduğu hükmüne, çevrenin korunmasına dair 2/a maddesine, “çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi gerçek ve tüzel kişilerle vatandaşların görevidir” hükmünü içeren 3/a maddesine ve Kanun’un 30. maddesinde yer alan hükümlere dayanarak, milletvekili olan davacının bir “*vatandaş*” olarak

⁹⁵³ Danıştay İDDGK’nın 13.06.1997 tarih E:1997/195 K:1997/400 sayılı kararı, Danıştay 6.D. 26.06.1993 tarih E:1993/562 K:1993/2506 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, Cilt 2, s.392-393.

⁹⁵⁴ İstanbul Teknik Üniversitesine tahsisli olan Maçka Kışlasının bir başka kamu kuruluşu olan İstanbul Menkul Kıymetler Borsasına tahsisine yönelik işlemin iptali istemiyle TMMOB Mimarlar Odası tarafından açılan davada İstanbul 2. İdare Mahkemesince verilen ehliyet ret kararının bozulmasına dair Danıştay 10. D. 29.09.1994 tarih ve E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararından aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.171.

bu davayı açmaya hakkı olduğunu belirterek, bu yöndeki itirazları reddetmiştir.⁹⁵⁵ Yatağan, Gökova (Kemerköy) ve Yeniköy termik santrallerine karşı açılan iptal davalarında da idare mahkemesinin benzer yönde karar alarak, çevrenin, kültür ve tarih mirasının korunması hakkında veya kamu yararını yakından ilgilendiren davalarda, kişisel yararın ihlaline ilişkin bir iddianın bulunmasının zorunlu olmadığına karar verilerek idarenin ehliyet itirazının reddedildiği görülür.⁹⁵⁶

Danıştay'ın yukarıda zikredilen ve çevre davaları açısından sembolleşen kararları çevre davalarında menfaat ölçütünü oldukça genişleten ve halkın “*vatandaş*” sıfatıyla çevre alanındaki karar ve politika süreçlerine katılımını destekleyen, idarenin bu yöndeki politikalarını vatandaşın etkilemesine olanak yaratan kararlardır. Ancak, gerek Danıştay'ın ve gerekse idare mahkemelerinin çevre davalarında dünden bugüne verdikleri kararlar incelendiğinde, bu kararlarda özellikle dava açma ehliyetine yönelik yargısal yorumun bir istikrara kavuşamadığı, uyuşmazlığın niteliğine, davacının olayla ilgisine ve konjonktüre göre sübjektif dava açma ehliyeti olarak menfaat ihlalinin kimi zaman vatandaşlık bağının yeterli görüldüğü düzeye kadar genişletildiği, kimi zaman ise iptal davasına konu işlemle davacı arasında neredeyse “hak ihlali” düzeyinde bir ilişki aranarak, dar yorumlandığı görülür.

Çevresel kirlenme ve bozulmadan kaynaklı daralan yaşam alanları nedeniyle son yıllarda çevre bilinci ve duyarlılığına bağlı olarak, çevre davalarında da artış gözlenmektedir. Çevre davalarında ortaya çıkan bu artış karşısında oldukça kontrollü hareket ettiği gözlenen idari yargı makamlarının dava şartı olarak aranan menfaat ihlali kavramını sıkı bir denetime tabi tutukları görülmektedir. Çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesini konu alan çevre davalarında genel olarak, uyuşmazlık konusu yapılan proje alanında ikamet etmek, o bölgenin nüfusuna kayıtlı olmak ya da söz konusu alanda taşınmaz sahibi olmak, çevre davalarında davacı olabilmek için aranan sübjektif dava ehliyeti şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Diğer taraftan, Danıştay kararlarında çevre davalarında dava ehliyetinin kabul edilebilmesi için tespit edilecek menfaat ihlalinin aynı zamanda kişisel, güncel ve meşru bir menfaat olması gerekmektedir.⁹⁵⁷ Çevre davalarında davacılar açısından aranan kişisel, güncel

⁹⁵⁵ Özdek, Çevre Hakkı, s.,164. Danıştay İDDGK 17.11.1989 tarih E:1989/422 sayılı kararı. Benzer yönde Danıştay 10. D. E:1990/2278 K:1992/1672 sayılı, Danıştay 6.D. E:1999/1498 K:2000/6482 sayılı kararları.

⁹⁵⁶ Aydın İdare Mahkemesi'nin 20.06.1996 tarih E:1993/781 sayılı kararı.

⁹⁵⁷ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.259-260.

ve meşru menfaatin tespitinde de, proje alanında ikamet etmek ya da o bölgede taşınmaza sahip olmak referans alınmaktadır.

İptal davasına konu işlemin davacının menfaatini ihlal ettiğinin kabulü için davacıyı doğrudan etkilemesi, davacının kişisel menfaatini ihlal etmesi, işlem ile davacı arasında ciddi ve makul bir ilişkinin bulunması gerektiğine vurgu yapan Danıştay, çevre davalarında dava konusu proje alanında ya da yakınında ikamet etmeği ya da taşınmaza sahip olmayı sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlali için zorunlu bir unsur olarak aramaktadır.⁹⁵⁸ Bu yaklaşımla, Anayasanın 56. maddesinde herkese tanınan çevre hakkının, vatandaşlık kimliğinin bile altında, ondan daha dar bir kavram içine hapsedilerek, sadece proje bölgesinde ikamet eden ya da taşınmazı bulunanlara dava hakkının tanınmasının gerekçesi ise ilgililerin sürekli dava baskısı altında bırakılmaması, hukuki öngörü ve idari istikrar kavramları ile açıklanmaktadır.⁹⁵⁹ Bu yaklaşımla, çevre davalarında sübjektif dava ehliyeti bağlamında yargısal başvuru hakkı hukuki bir kavram dışında, coğrafi bir terimle belirlenmektedir.

İdari yargıda görülen çevre davalarında alınan kararlar incelendiğinde, çevre hakkının kapsamını ve gereklerini açıklayan, öznelere ilişkin kapsamlı değerlendirmeler içeren bir karara rastlamak mümkün olamamıştır. İncelenen kararları kapsamında proje alanında ikamet eden ya da taşınmazı bulunan kişilerle birlikte, dava konusu yapılan işlem, karar ya da projenin etki alanına göre çevrenin korunması ve geliştirilmesini amaç edinen derneklerin, vakıfların, sendikaların, kuruluş kanunlarında açıklanan amaçlarına uygun olmak şartıyla bazı meslek kuruluşlarının ve sınırlı bir alanda baroların da çevre davalarında dava ehliyetinin kabul edildiği görülmektedir. Kendi mülki sınırları içinde olmak kaydıyla, çevresel etki yaratarak kirlenme ve bozulmaya neden olan ya da bu yönde potansiyel taşıyan projeler hakkında belediyelerin, belediye meclis üyelerinin ve köy tüzel kişiliklerinin de dava ehliyeti kabul edilirken, mahalle muhtarlıkları tarafından açılan davaların ise ehliyet yönünden reddedildiği görülmektedir.

Danıştay, çevre davalarında aldığı kararlarda çevre hakkını salt insanlara özgü bir hak olarak görmekte ve dava ehliyetini bu kapsamda değerlendirmektedir. Menfaat ihlali kavramı ancak kişisel ve güncele bir menfaat olarak tanımlandığından, kişilerin kendileri dışındaki

⁹⁵⁸ Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı, 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararları.

⁹⁵⁹ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı.

varlıklar adına ya da gelecekte ortaya çıkabilecek çevresel sorunlar öngörülerek bugün kendileri ya da gelecek kuşaklar adına davacı olmaları kabul görmemektedir. Çevre davalarında aldığı kararlarda davacıların kendileri ile birlikte toplumu, gelecek kuşakları ve doğada yer alan canlı varlıkları temsilen ve onlar adına doğal bir vekalet kullanarak dava açabileceklerine ilişkin bir değerlendirmesi bulunmayan Danıştay'ın, bu konuda çevre davalarında diğer idari yargı davalarından farklı ya da çevre davalarına özgü bir değerlendirme yapmadığı görülmektedir.

Son yıllarda hidroelektrik santralleri (HES), baraj, oto yol, köprü ve termik santral inşaatları ile birlikte yaygınlık kazanan çevre davalarında bugün dahi tartışma konusu olan çevresel dava ehliyetini ikamet ve mülkiyet gibi coğrafi kavramlara sıkıştıran Danıştay, çevresel dava ehliyeti ve yargıya erişim hakkı kapsamında idare mahkemelerine yol gösteren bir içtihadı imza atamamıştır.

Çevre davalarında alınan kararlarda, yargısal başvuru hakkı kapsamında dava ehliyetine yönelik değerlendirmeler yapılırken sıklıkla çevre davalarında herkese dava hakkı tanınmasının sakıncalardan bahsedildiği görülür. Çevre davalarında herkesin dava ehliyetine sahip olmasını öngören yaklaşıma mesafeli durulan bu kararlarda, idari işlemlere karşı “herkese” dava açma hakkı tanınmasının “idari istikrarsızlığa” neden olacağı gerekçesine sıklıkla yer verilmektedir. İdari istikrarla birlikte idarenin işleyişinin bozulacağına dair kaygının da Danıştay kararlarına yansıdığı görülmektedir.⁹⁶⁰ Çevre davaları gibi toplumsal muhatabı geniş konularda herkese dava açma hakkı tanınarak, dava ehliyetinin geniş yorumlanmasının idare ve yatırımcı için “yaygın dava tehdidine” neden olacağı ifade edilirken, hak boyutlu bir değerlendirmeye rastlanmamaktadır. Çevre davalarında alınan kararlarda, davacıların çevre hakkından doğan yargıya erişim haklarının yorumlanmasından ziyade, idari istikrar ilkesi ve yatırımcının “hukuki güvenliğine” vurgu yapan bir refleks sergilenmektedir.⁹⁶¹

Bu kaygı, bireysel işlemler ya da çevre davaları gibi kamusal konuları içeren ve toplumdaki her bir bireyi ilgilendiren uyuşmazlıklar bakımından ayırım yapılmaksızın, hemen her uyuşmazlıkta sübjektif dava ehliyetinin kapsamını belirlemede bir ölçüt olarak kullanılmaktadır. Ögle ki, “Akkuyu Nükleer Güç Santrali” projesine verilen ÇED Olumlu

⁹⁶⁰ Danıştay 14.D. 02.12.2015 tarih E:2014/5435 sayılı, 25.10.2013 tarih E:2011/6991 K:2013/7213 sayılı, 17.09.2015 tarih E:2014/10388 K:2015/6710 sayılı kararı.

⁹⁶¹ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı, 25.06.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararları.

Kararına karşı açılan davada, söz konusu projenin etki alanına ve olası çevresel etkilerine ilişkin hiçbir değerlendirmeye girmeyen Danıştay, proje sahası dışında ikamet eden davacıya dava ehliyetinin tanınmasının idari işlemler ile bu işlemlere dayanarak yatırım planlayanların dava tehdidiyle karşı karşıya kalmalarına neden olacağını belirterek, açılan davayı ehliyet yönünden reddetmiştir.⁹⁶²

Danıştay dairesinin bu kararı her ne kadar İ.D.D.K. tarafından bozulmuş ise de, alınan bozma kararında belirtildiği üzere, bu karar ile ancak “nükleer santrallere özgü olmak üzere”, “bir vatandaş olarak herkesin” dava açma ehliyeti kabul edilirken, kararın nükleer santrallere özgü olduğu da vurgulanmıştır.⁹⁶³ Bu kararlar birlikte, nükleer santraller gibi etki alanı bütün ülkeyi ve hatta ülke çevresini ilgilendiren projelerde vatandaş sıfatıyla herkesin dava açabileceği kabul edilmiş, subjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlalinin tespitinde projenin etki alanının dikkate alınacağı açıkça vurgulanmıştır.

Danıştay’ın çevre davalarında dava açma ehliyetini, proje alanında ikamet etmek ya da mülkiyet sahibi olmak gibi kriterlere bağlayan kararları, davacıların yargıya erişim hakkını ciddi manada sınırlandırdığından bahisle, Anayasa Mahkemesi gündemine de taşınmıştır. Bireysel başvuruya konu olayda, Aydın ili Söke ilçesi Savuca mahallesinde kain taşınmaz maliki olan davacılar tarafından, Aydın ili Söke ilçesi Yenidoğan ve Akçakonak mahalleleri mevkiinde kurulacak Söke-Çatalbük RES Projesi hakkında ve yine Aydın ili Söke ilçesi Savuca mahallesinde kurulacak Çatalbük RES Projesi hakkında alınan ÇED gerekli değildir kararlarının iptali istemiyle ayrı ayrı dava açılmıştır.

Aydın 2. İdare Mahkemesinde görülen davada davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde ise, “RES projesinin Söke ilçesi Yenidoğan ve Akçakonak mahallelerinde bulunan taşınmazları kapsadığı, başvuruçuların taşınmazlarının ise Söke ilçesi Savuca mahallesinde bulunduğu belirtilmiştir. Kararda, başvuruçuların davaya konu projenin kapsamına giren taşınmazlarının veya diğer mal varlıklarının bulunmadığı vurgulandıktan sonra, vatandaş veya birey olmanın tek başına söz konusu idari işleme karşı dava açma

⁹⁶² Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararı. Dairenin bu kararı Danıştay İDDK. 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı ile bozulmuştur. İDDK. bozma kararında da davacının sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına ilişkin bir değerlendirme yapılmamış, projenin etki sahasından bahsedilerek bozma kararı verilmiştir.

⁹⁶³ Danıştay İ.D.D.K., 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı.

ehliyetine sahip olma bakımından yeterli olmayacağı” ifade edilmiştir. İdare mahkemesinin ehliyet ret kararı temyiz sürecinden Danıştay tarafından da onanarak kesinleşmiştir.

Kararın kesinleşmesinden sonra hak ihlali iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi şu değerlendirmeleri yapmıştır: “Derece mahkemelerinin yukarıdaki kararları, davacıların mülklerinin proje sahasına yakın olması veya kullanım amacı gibi öznel koşulları dikkate almaksızın, bir proje sahasında mülkü olmayanların -projeye yakın sahada mülkü olsa bile- projeye karşı hiçbir durumda dava açamayacakları yönünde kategorik bir yaklaşım içermektedir. Ancak başvuruçuların öznel durumları hakkında bir değerlendirme içermeyen bu kategorik yaklaşım, başvuruçular gibi proje kapsamında olmamakla birlikte, projeden etkilenme potansiyeli bulunan kişilerin dava açmalarını imkânsız hâle getirdiğinden, başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin orantısız olması sonucunu doğurmaktadır.” “Bu hâle göre derece mahkemesinin, somut davada başvuruçuların dava konusu edilen işlemin iptal edilmesinde menfaatlerinin bulunup bulunmadığını değerlendirmesiyle ve buna dair usul kurallarını uygulamasıyla ilgili bu yorumunun başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir yorum olduğu ve bu yorumun başvuruçuların mahkemeye erişim hakkını neredeyse imkânsız hâle getirdiği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla, bu yorumdan hareketle davanın ehliyet yönünden reddedilmesi suretiyle başvuruçuların mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.”⁹⁶⁴

Anayasa Mahkemesi’nin bu kararı, idari yargıda açılan çevre davalarında subjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlali kavramını proje alanı ile ikamet ve mülkiyet ilişkisi kapsamında inceleyen idari yargı kararlarının gözden geçirilmesini gerekli kılmaktadır. Dava konusu edilerek, çevresel etkilerinden şikayet edilen projelerin nitelikleri ve etki sahası dikkate alınmadan, “kategorik” bir yorumla verilen ehliyet ret kararlarının yargıya erişim hakkını engelleyerek, hak ihlaline neden olduğu Anayasa Mahkemesi tarafından da kabul edilmiş bulunmaktadır.

Çevre davaları nitelikleri itibarıyla yoğun emek ve çabayı gerektiren davalardır. Bu davalara konu işlem, karar ve faaliyetlerin takibi, incelenmesi ve dava sürecinin hazırlığı uzmanlık gerektiren, teknik ve hukuki yönleri olan bilgiye dayanması bu davaları çoğu zaman

⁹⁶⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

anlaşılması ve yürütülmesi zor davalar kılmaktadır. Ayrıca, bu davaların çözümünün genellikle farklı uzmanlık alanlarından teknik bilgiyi gerektirmesi nedeniyle, yargılama sürecinde keşif ve bilirkişi incelemesine ihtiyaç duyulduğundan, bu davaların takibi belli ölçüde mali gücü de gerektirmektedir. Bu özellikleri nedeniyle çevre davalarının her zaman bireysel bir çabayla, etkin bir şekilde yürütülmesi mümkün olamamaktadır. Bu kapsamda, kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunması amacıyla kişilerle birlikte gönüllü toplulukları, çevre dernekleri, sendikalar gibi çeşitli sivil toplum örgütlerinin, meslek kuruluşları ile baroların sürece dahil edilmesi, çevre adına daha etkin ve verimli sonuçlar elde edilmesinde önemli role sahip olduğu düşünülmektedir.

Günümüzde çevre duyarlılığının artması ve kişilerin çevre mücadelesine katkı sunma isteği bu alanda gönüllü toplulukların oluşmasında etkili olmuş ve son yıllarda çevre alanında faaliyet gösteren sivil toplum örgütlerinin daha fazla görünürlüğüne katkı sunmuştur. Çevre alanında faaliyet gösteren sivil örgütlerin üyelerinden aldığı destekle bu alanda yeterli uzmanlığa ve ekonomik güce kolayca erişebilmeleri, onları çevre mücadelesinde daha etkin kılmaktadır. Bu kapsamda, son yıllarda görülen çevre davaları bireysel mücadelenin ürünü olmaktan çok, çevre dernekleri tarafından yürütülmesi gereken davalar olarak karşımıza çıkarlar. Ancak, dernekler, vakıflar, sendikalar gibi gönüllü kuruluşlar tarafından açılan çevre davalarında da sıkı bir ehliyet kontrolü yapan idari yargı, gönüllü kuruluşlar açısından da proje alanı ile davacı sivil toplum örgütünün coğrafi bir ilişkisinin kurulmasını, kuruluş tüzüklerinde çevresel amaçlar kapsamında faaliyetlere yer verilmesini aramaktadır. Meslek kuruluşları bakımından da kuruluş kanunlarını inceleyen idari yargı, kuruluş kanunlarında belirlenen amaçları açılan çevre davasıyla uyduğu oranda meslek kuruluşunun davacı sıfatını kabul etmektedir.

Yukarıda ayrıntısıyla açıklandığı üzere, çevre davaları farklı dallarda geniş uzmanlık bilgisi gerektiren, teknik ve hukuki yönleri olan karmaşık davalar olmaları nedeniyle, bu davaların bireysel bir gayretle, sağlıklı bir şekilde yürütülmesi her zaman mümkün olamamaktadır. Çevre davalarının bu özellikleri dikkate alındığında, farklı uzmanlık alanlarında örgütlenmiş, oldukça önemli mesleki bilgi ve tecrübe birikimine sahip meslek kuruluşlarının çevre davalarında rol almalarının önemi karşımıza çıkar. Mesleki bilgi ve tecrübenin yanı sıra çevresel karar ve politikaların takibi ve çevre davalarının yürütülmesi sürecinde ihtiyaç duyulan insan gücü ve mali yapıya sahip olmaları da mesleki kuruluşları çevre davalarında etkin kılmaktadır.

Çevre alanında faaliyet gösteren sivil toplum örgütleri ile meslek kuruluşları tarafından açılan davalarda da sübjektif dava ehliyetini olabildiğince dar yorumlayan idari yargının bu yorumu barolar için daha da daralmış görünmektedir. Barolar tarafından açılan çevre davalarında dava ehliyeti 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun 76. ve 95/21 maddelerinde yer alan ve baroların kuruluş amaçları arasında sayılan; “hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak” hükümlerine dayandırılrsa da, başta Danıştay olmak üzere, idari yargı makamları tarafından bu amaç mesleki konularla sınırlandırılarak, Kanunda yer alan bu hükmün ancak avukatlık mesleğini ilgilendiren konularda barolara dava ehliyeti vereceği kabul edilmektedir. Danıştay’ın son kararları da incelendiğinde, artık baroların hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunma görevleri kapsamında kişilerin “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarını” ihlal eden çevresel konularda “kamu savunuculuğu” yapma görevinin, dava açma ve davacı olma hakkının kabul görmediği gözlenmektedir.⁹⁶⁵

Kuruluş kanunlarında yer alan insan haklarını ve hukukun üstünlüğünü savunma, koruma ve gözetme işlevlerinden hareketle, çevreyi ilgilendiren, çevresel etki yaratarak insan ve diğer canlı yaşamının olumsuz etkilenmesine neden olan proje ve kararlara karşı açılan davalarda baroların doğrudan davacı sıfatıyla yer almalarına karşı Danıştay oldukça katı davranmaktadır. Sahip olduğu uzmanlık ve potansiyelle hukuk sistemleri içinde açık bir “kamu savunuculuğu” görevi üstlenen ve bu yolla adalet sisteminin doğru işlemesi, hukuk devleti ilkesine işlerlik kazandırılması, toplumda hukukun üstünlüğünün tesisi ile alınan yargısal kararların uygulanmasının takibi ve gözetimi, insan haklarının geliştirilmesi, korunması ve savunulması konularında oldukça önemli bir görev ifa eden baroların bu özellikleri dikkate alınmaksızın, onun belli bir meslek kolunu düzenleyen ve kontrol eden klasik manada bir meslek odası olarak görülmesi ve bu surette o dar alana hapsedilmesi, baroların potansiyelinden ve birikiminden toplumun mahrum bırakılmasına neden olmaktadır.

Danıştay’ın, çevre hakkını ve onun kapsamında olan çevresel değerleri yalnızca insana ve insanın menfaatlerine özgüleyen bu yaklaşımında dava ehliyeti olarak aranan menfaat ihlalinin yalnız proje alanı ile ilişki kuran kişilere tanınması, aynı çevreden yararlanan ve yaşam kazanan diğer canlıların, doğanın bu hak kapsamından dışlanmasına da neden olmaktadır. Danıştay’ın çevre davalarını konu alan kararlarında çevre hakkı ve kapsamına,

⁹⁶⁵ Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı. Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih ve E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı.

çevre hakkının öznelere, insanla birlikte doğada yaşam bulan canlı varlıkların ekosistemdeki yeri, akarsuların, su kaynaklarının, ormanların, nehir ve göllerin varlıklarını sürdürme haklarına ilişkin bir inceleme ya da tartışmaya rastlanmamaktadır. Dolayısıyla, Nükleer Santral davasında da görüldüğü üzere, Danıştay uyuşmazlığa konu faaliyetin çevresel değerler ve doğada yer alan yaşam üzerindeki etkilerine değinmeksizin, konuyu hakkın öznelereinden kopartarak, yüzeysel incelmeyi tercih etmektedir. Danıştay'ın insan merkezli (antroposentrik) çevre koruma anlayışını yansıtan bu yaklaşımının⁹⁶⁶ ekosistemde yer alan “bütün canlıların yaşam kaynağı” olan çevrenin etkin bir şekilde korunmasında yetersiz kalacağına günümüzde şahit olunmaktadır.

Yapılan açıklamalar ve aktarılan yargı kararları bağlamında görülmektedir ki, Anayasa ve Kanunda yer alan düzenlemelere karşın, idari yargıda çevresel dava ehliyeti yargısal yorumla kısıtlanmaktadır. İdari yargı nezdinde görülen çevre davalarında sübjektif dava ehliyetinin oldukça dar yorumlanması, çevresel başvuru hakkının kapsamını daraltarak yargıya erişim hakkını kısıtlarken, çevre koruma alanında idari yargının etkinliğinden, iptal davalarının önleyici işlevinden yoksun kalınmasına da neden olmaktadır.

2. Çevre Davalarında Maliyet

Çevre davalarında maliyet, sübjektif dava ehliyetinden sonra, yargıya erişimi etkileyen en önemli unsurdur. Burada, çevre davalarında maliyetten kasıt, yargılama giderleridir. Yargılama giderleri kapsamında yer alan ve yargıya başvuran davacının karşısına ilk adımda çıkan dava harçları ile posta gideri ve yargılama sürecinde belirlenen keşif ve bilirkişi masrafları ile yargılama sonucunda hükmedilen vekalet ücretinin toplamından oluşan dava maliyeti, bireylerin yargıya erişim haklarını oldukça fazla etkileyen ve çoğu zaman kısıtlayan bir unsurdur.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu yargılama giderleri ile keşif ve bilirkişi işlemlerinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na (HMK) ve 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu'na atıf yapmıştır. Hukukumuzda, 6100 sayılı Kanun'un 323. maddesinde yargılama giderlerinin kapsamı, 334-340. maddelerinde adli yardım, 288-292. maddelerinde keşif, 266-287. maddelerinde ise bilirkişi işlemleri düzenlenmiştir.

Yargılama giderlerinden sorumluluk 6100 sayılı Kanun'un 326. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Kanunda yazılı hâller dışında, yargılama giderlerinin aleyhine

⁹⁶⁶ Güneş, Ahmet M., “Yeni Anayasa Tartışmaları Bağlamında Çevre”, Gazi Ü.H.F.D., C XV, S. 3, 2011, s.264.

hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir. Davada iki taraftan her biri kısmen haklı çıkarsa, mahkeme, yargılama giderlerini tarafların haklılık oranına göre paylaştırır. Aleyhine hüküm verilenler birden fazla ise, mahkeme yargılama giderlerini bunlar arasında paylaştırabileceği gibi, müteselsilen sorumlu tutulmalarına da karar verebilir.

Yukarıda belirtildiği üzere, genel olarak yargılama giderleri şeklinde ifade ettiğimiz yargıya başvurma ve yargısal karar alma sürecinin maliyetini, çevre davaları özelinde, üç kalem şeklinde çalışmak olanaklıdır; yargı harçları ve posta masrafı, keşif ve bilirkişi masrafı ve vekalet ücreti. Bunlardan ilki, yargıya başvuru sırasında davacıların karşısına çıkan maliyettir. Çevre davalarında, dava açma masrafı olarak mahkemelerin ön bürolarında dava dilekçeleri işleme alınırken hesaplanan maliyet, diğer iptal davaları ile benzer niteliktedir. Bunlar; mahkemeye başvuru harcı, karar harcı, yürütmenin durdurulması harcı (istem varsa) ve posta gideridir. Çevresel etki yaratan ya da bu yönde bir risk taşıyan faaliyet hakkında alınan idari işlem ya da kararlara karşı bugün itibariyle açılacak iptal davasında başvuru harcı 59,30TL, karar harcı 59,30TL, yürütmenin durdurulması harcı 97,70TL, keşif harcı 419,90TL, vekalet harcı 8,50TL, YD istemli dava posta gideri 266,00TL (duruşma ve YD istemli davada 304,00TL) dir. Dolayısıyla, çevresel konularda açılacak bir iptal davasında bugün itibariyle ilk aşamada ödenmesi gereken tutar 910,70TL dir.⁹⁶⁷ Çevre hakkına yönelik uyuşmazlıkları konu alan bir iptal davasının bugünkü açılış maliyeti olan 910,70TL, 2021 yılında ülkede uygulanan bir aylık asgari ücretin yaklaşık yüzde otuzikisine (%32) denk gelmektedir.⁹⁶⁸ Bu rakam döviz kuru ile hesaplandığında ise yaklaşık olarak 90,00 Euro, 109,00 ABD Dolarına denk düşmektedir.⁹⁶⁹ Genel olarak, AB ülkelerinde çevre davalarının maliyeti 200 Euro ya kadar çıktığı⁹⁷⁰ düşünüldüğünde, ülkemizde yargı harçları ve posta giderinden oluşan bu maliyetin makul düzeyde bir rakam olduğu kabul edilse de, sadece dava açama aşamasında asgari ücretin üçte birine denk gelen bu rakamlara yargılama sürecinde keşif ve bilirkişi incelemesinden kaynaklı masraflar ile vekalet ücreti de eklendiğinde, çevre davalarının oldukça yüksek rakamlara ulaşan gerçek maliyeti ortaya çıkmaktadır.

⁹⁶⁷ <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/26/dosya/2021-yiliharclar-donusturuldu08-01-202115-48.pdf> Erişim T.:18.05.2021

⁹⁶⁸ <https://www.csgb.gov.tr/asgari-ucret/> Erişim T.:18.05.2021

⁹⁶⁹ https://www.tcmb.gov.tr/kurlar/kurlar_tr.html Erişim T.: 18.05.2021

⁹⁷⁰ Vera, Esther Pozo; Nathy-Rass Masson, Summary Report on The Inventory of EU Member States' Measures on Access to Justice in Environmental Matters, s.14.

Çevre davalarında dava maliyetinin ikinci kısmını keşif ve bilirkişi masrafları oluşturmaktadır. Kanunda yer aldığı ifadesiyle, mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklarda, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verebilir.⁹⁷¹ Çevre davaları da, doğaya müdahaleyi içeren ve teknik yönü yoğun uzmanlık incelemesi gerektiren uyuşmazlıklar olmaları nedeniyle, büyük çoğunlukla bu davalara konu proje alanında hâkim huzurunda ve bilirkişi eşliğinde keşif yapılması gerekmektedir. Uyuşmazlığa konu proje alanında yapılacak keşif sırasında sahadan toplanan somut verilerle dava konusu ÇED kararının dayanağı olan ÇED Raporu ya da Proje Tanıtım Dosyası (PTD) üzerinde farklı uzmanlık alanlarından oluşan bilirkişi heyetince inceleme yapılarak, rapor hazırlanır. Mahkeme uyuşmazlığın çözümünde, dava konusu kararın çevre mevzuatına, bilimsel ve teknik verilere uygunluğunu bilirkişi raporunda yapılan tespitlerle birlikte inceleyerek kararını verir. Dava konusu kararın bilimsel ve teknik verilere uygunluğu ise proje alanında yapılacak keşif sonrasında hazırlanacak bilirkişi raporu ile açıklığa kavuşturulacaktır. Hukukumuzda bilirkişi raporları serbest delillerden sayıldığından, mahkeme kararını verirken bilirkişi raporunu dikkate alır, ancak bu raporla bağlı değildir.⁹⁷²

Danıştay, önüne gelen temyiz incelemelerinde, çok sınırlı sayıda uyuşmazlıkta, çevre mevzuatına ya da imar, maden, tarım, zeytincilik gibi kendi faaliyet alanını düzenleyen mevzuatın amir hükümlerine açık aykırılığın tespiti halinde, keşif ve bilirkişi incelemesine gerek duyulmadan davanın karara bağlayabileceğini kabul etmektedir.⁹⁷³ Ancak, genel yapısı itibarıyla, çevre uyuşmazlıklarının “özel ve teknik bir bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklar” olduğunu ifade eden Danıştay, bu davaların çözümünde, keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasını, proje alanında uzman bilirkişilerle keşif çalışması yapıldıktan sonra, sahadan alınan verilerle ÇED raporu ya da PTD’nda yer alan tespit, taahhüt ve tedbirlerin kapsamlı bir

⁹⁷¹ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 266. maddesi: “Ancak genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/49 md.) Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez.”

⁹⁷² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.637. Sancakdar, İdari Yargılama Hukuku, s.265. 6100 sayılı Kanun’un 282. maddesi.

⁹⁷³ Danıştay 14.D. 17.06.2014 tarih E:2012/1037 K:2014/6849 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı. İzmir 4. İdare Mahkemesinin 11.06.2015 tarih E:2015/40 K:20151001 sayılı kararının onanmasına dair Danıştay 14.D. 20.01.2016 tarih E:2015/7305 K:2016/125 sayılı kararı.

şekilde incelenerek, uyuşmazlığın bilimsel ve teknik yönlerinin açıklandığı bilirkişi raporunun hazırlanmasını zorunlu görmektedir.⁹⁷⁴

Uyuşmazlığa konu kararların dayanağı ÇED Raporlarının oldukça geniş kapsamlı çalışmalar olduğuna ve farklı alanları kapsayan uzmanlardan oluşan geniş bir heyet tarafından hazırlandığına dikkat çeken Danıştay, uyuşmazlık konusu ÇED kararına dayanak yapılan bu raporların yargısal denetiminde de, alanında uzman bilirkişi heyetinden yararlanılmasını zorunlu görmektedir. Danıştay, bu kararlarında, farklı alanlardan birden çok uzmanın bir araya gelerek hazırladıkları ÇED Raporları ve PTD üzerinde yapılacak bilirkişi incelemesinin de projenin çevresel etkilerini kapsayan farklı alanlarda uzman kişilerden oluşan bilirkişi heyetince yapılması zorunluğunu ifade etmektedir.⁹⁷⁵ Kararlarında çevresel etki değerlendirmesi sürecinin amacına vurgu yaparak, uyuşmazlık konusu yapılan ÇED kararının ilgili olduğu projenin çevresel etkilerinin bütüncül bir şekilde incelenmesini zorunlu gören Danıştay, dava konusu kararın dayanağı ÇED raporu ya da PTD’na davacı tarafından yöneltilen itirazlar da dikkate alınarak hazırlanacak bilirkişi soruları kapsamında, projenin çevresel etkilerini, inşa, işletme ve işletme sonrası öngörülen durumları, olası çevresel etkiler için alınan tedbir ve verilen taahhütleri, bu süreçte kullanılacak yöntem ve teknolojileri güncel teknik ve bilimsel verilerle her yönüyle irdelermeyen, somut değerlendirmeler içermeyen, ancak bir noktaya odaklanarak, ilgili projenin çevresel etkilerini kısmi inceleyen bilirkişi raporuna dayanan mahkeme kararlarını eksik inceleme nedeniyle bozmaktadır.⁹⁷⁶

Danıştay, bu kararlarında ilk derece mahkemesince kurulan bilirkişi heyetinin oluşumunu da inceleyerek genel bir ilke belirlemiştir. Buna göre, ÇED kararlarının uyuşmazlık konusu yapıldığı davalarda oluşturulacak bilirkişi heyetinde bir çevre mühendisinin bulunmasını zorunlu gören Danıştay, bilirkişi heyeti belirlenirken projenin konusu ve olası çevresel etkileri ile projenin planlandığı alana ait özellikler dikkate alınarak, bu kapsama uygun uzmanlık alanlarından bilirkişi seçilmesini zorunlu görmektedir. Seçilecek

⁹⁷⁴ “ÇED Gerekli Değildir kararının iptali istemiyle açılan davada, dava konusu kararın dayanağı olan proje tanıtım dosyasının (PTD) keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın mahkemece incelenerek, projenin çevresel etkileri konusunda PTD gerekli tedbirlerin alındığından bahisle davanın reddine yönelik İdare Mahkemesi kararında, “ÇED kararlarının bir bütün olarak çevresel etkilerinin irdelenmesi gerektiği” ve bu incelemeyi içeren uyuşmazlığın çözümünün teknik bir bilgiyi gerektirdiği ve uyuşmazlık hakkında keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılarak karar verilmesi gerekirken, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın davanın reddi yolunda verilen mahkeme kararında hukuki isabet görülmediğine” dair Danıştay 14.D. 12.05.2016 tarih E:2016/1371 K:2016/3846 sayılı kararı. Benzer içerikte, Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı. Benzer karar: Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2014/11375 K:2015/7192 sayılı kararı.

⁹⁷⁵ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı kararı.

⁹⁷⁶ Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı.

bilirkişi heyetinin, proje tanıtım dosyası ve ÇED raporunu hazırlayan uzmanlar ile bire bir aynı sayıda ve aynı uzmanlık alanında olması zorunlu görülmemekle beraber, yargılama usulü kurallarının elverdiği ölçüde, “usul ekonomisi” de gözetilerek bir denge kurulması ve uzmanlık alanı bakımından uyumsuzluğun teknik ve bilimsel boyutlarını kapsamlı bir şekilde aydınlatacak uzmanlardan oluşması gerekmektedir.⁹⁷⁷ Bu hususların, adil bir yargılama için de zorunlu olduğuna vurgu yapan Danıştay, özellikle içinde çevre mühendisi bulunmayan,⁹⁷⁸ projenin faaliyet alanıyla ilgili yeterli ve doğru uzmanlık alanlarından seçilmeyen,⁹⁷⁹ uyumsuzluk konusu projenin inşa ve etki alanında kalan bölgenin özellikleri hakkında bilgi sahibi olmayan bilirkişi heyetini yeterli görmemektedir. Bununla birlikte, mahkeme tarafından yöneltilen soruların tam ve kapsamlı bir bilgi aktarımı ile tutarlı bir şekilde cevaplandırılmaması da bilirkişi raporu yönünden bir eksiklik olarak görülmekte ve bozma nedeni kabul edilmektedir.⁹⁸⁰

Yukarıda aktarıldığı üzere kapsamlı ve farklı dallarda uzmanlık bilgisi gerektiren çevre davaları kimi zaman maden işletmesi, kimi zaman elektrik santrali, kimi zaman ise nükleer güç santrali gibi oldukça kompleks uyumsuzlukları konu alan yargılamalardır. Bu nedenle, bu davalarda gerçekleştirilen keşif çalışmaları ve bilirkişi incelemeleri oldukça masraflı süreçlerdir.⁹⁸¹ Ülkemizde son yıllarda yoğunluk kazanan HES projeleri, RES projeleri, maden işletmeleri, baraj, otoyol ve köprü inşaatları, havalimanı ve nükleer santral gibi kapsamlı projelere karşı açılan davalarda istenilen bilirkişi ücretleri medyaya da yansımış ve çoğu zaman dava masraflarının, keşif ve bilirkişi giderlerinin karşılanması için davacıların hayvanlarını sattıkları, banka kredisi çektikleri,⁹⁸² yöre halkının bu masrafları toplamak için

⁹⁷⁷ Danıştay 14.D. 19.11.2015 tarih E:2015/4244 K:2015/9009 sayılı kararı.

⁹⁷⁸ Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı kararları.

⁹⁷⁹ Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı, 21.04.2016 tarih 2015/9219 K:2016/3157 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2014/5588 K:2016/414 sayılı kararları.

⁹⁸⁰ Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı, 21.04.2016 tarih E:2015/9219 K:2016/3157 sayılı kararları.

⁹⁸¹ “Bilirkişilik kurumu ve ücretlerine dair yasal düzenleme için bakınız: 24.11.2016 tarih ve 29898 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu, 03.08.2017 tarih ve 30143 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Bilirkişilik Yönetmeliği, Yıllık olarak yayımlanan Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi.

⁹⁸² Basına yansıyan haber: “Rize’de il merkezinin yanı sıra 9 ilçede yaşayan yaklaşık 300 bin kişinin içme suyu ihtiyacını karşılayan Andon İçme Suyu Tesisleri’ne su sağlayan Andon Deresi’ne kurulması planlanan hidroelektrik santral (HES) projesi için yerel mahkemenin verdiği iptal kararını bozan Danıştay, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasını istedi. Rize İdare Mahkemesinde daha önce açtığı davalarda mahkemenin bilirkişi ücretlerini ödemek için ahırındaki ineğini satan ve banka kredisi çeken K.D.’den 6 bin 500 lira bilirkişi ücreti

konser vb. etkinlik⁹⁸³ düzenlediği, hatta bağış topladığı⁹⁸⁴ haber olmuştur. Mahkeme kararlarında yer alan⁹⁸⁵ ve basına yansıyan haberlerde bu rakamların 3.550,00TL ile 30.000,00TL arasında değiştiği görülmektedir.⁹⁸⁶

Çevre davalarının çözümün farklı uzmanlık alanlarından teknik ve bilimsel bilgiyi gerektirmesi ve bu davalara konu projelerin çok boyutlu çevresel etkilerinin kapsamlı bir şekilde incelenmesinin gerekliliği, mahkemelerin yargılama sürecinde birden fazla uzmanı içine alan bilirkişi heyeti ile çalışmasını zorunlu kılmaktadır. Dava sürecinde gerçekleşen ulaşım, konaklama, bilirkişi ücreti gibi giderlerin tamamının davacılar tarafından ödenen keşif ve bilirkişi avansından karşılandığı düşünüldüğünde,⁹⁸⁷ bakılan davada bilirkişi sayısının artması, buna bağlı olarak masrafların da artmasına neden olmaktadır. Keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak çözümlenen davalarda alınan kararın, yetersiz görülen bilirkişi raporu ya da hatalı uzmanlık alanlarından oluşan bilirkişi heyeti nedeniyle,⁹⁸⁸ temyiz incelemesinde

talep edildi.” “Bilirkişi ücreti ödemek için satacak ineği kalmadığını, bankadan kredi çekecek imkanı da bulunmadığını anlatan K.D. bu adamlar ne devlet tanıyor, ne yasa, ne de hukuk. Hiçbir izin, belge, proje yok. Gelmişler, bölgenin içme suyuna HES yapıyor ve kimseyi de takmıyorlar. Hukuk mücadelemizi veriyoruz. Ama mahkeme bilirkişi ücreti istiyor. Ne yapacağımı bilmiyorum. Bir çözüm yolu arıyorum” dedi. <http://www.hurriyet.com.tr/heslere-karsi-actigi-davada-inegini-satip-bank-40381343> Erişim T.:08.11.2018

⁹⁸³ Konuya ilişkin sosyal medya paylaşımları, “2015 Ağustos ayında yeşil yol birden bire ortalığa düştü. Hemen üç ayrı dava açtık. Önce yürütmeyi durdurma kararı verildi. Sonra hâkimler tayin edildi. Sonra yürütmeyi durdurma kararları kalktı. Sonra keşif yapacağız, yürütmeyi durdurmaya sonra bakarız dendi. 30.000 TL bilirkişi ücreti istediler, yemek yaptık, konserler organize edildi, topladık ödedik.” Rize HES davalarının ve Rize yeşil yol davasının Avukatı Yakup Ş. Okumuşoğlu’nun 19.09.2018 tarihli paylaşımı. <https://www.facebook.com/yakup.okumusoglu>
<https://www.facebook.com/bartınplatformu/photos/gm.2173571576231634/1998230793547099/?type=1&theater>

⁹⁸⁴ “Artvin Kafkasör Yaylası Cerattepe bölgesinde yapımı planlanan maden işletmesi projesine karşı açılan davada Rize İdare Mahkemesi tarafından istenilen 18.000,00TL keşif ve bilirkişi avansının halk tarafından toplanmasına dair haber.” Erişim T.:09.11.2018 <http://www.artvinden.com/en-buyuk-cevre-davasinda-18-bin-tl-kesif-ureti/>. “İstanbul Gaziosmanpaşa Sarıgöl ve Yenidoğan Mahallelerinin 2013 yılında riskli alan ilan edilmesine ilişkin uyuşmazlığın incelenmesinde Danıştay 14.D. tarafından keşif ve bilirkişi avansı olarak istenilen 5.200,00TL nin karşılanması için halkın bağış toplamasına ilişkin haber.” <http://www.radikal.com.tr/cevre/3-havalimani-mahkeme-bilirkişi-icin-uctu-1299256/> Erişim Tarihi.:09.11.2018

⁹⁸⁵ Rize İdare Mahkemesi’nin 31.07.2012 tarih E:2010/88 K:2012/486 sayılı kararına yansıyan keşif ve bilirkişi gideri.

⁹⁸⁶ “İstanbul’da yapılması planlanan 3. Hava Limanı için verilen ÇED olumlu kararına karşı açılan davada İstanbul 4. İdare Mahkemesi tarafından 20.000,00TL keşif ve bilirkişi avansı istenilmesine dair haber.” Erişim T.:09.11.2018 <http://www.radikal.com.tr/cevre/3-havalimani-mahkeme-bilirkişi-icin-uctu-1299256/>

⁹⁸⁷ 30.05.2019 tarih ve 30789 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2019 Yılı Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi 5. Madde: “Bilirkişinin, görevlendirmenin mahiyetine uygun inceleme, ulaşım, konaklama, yemek ve diğer mutad giderleri belgesi karşılığında ayrıca ödenir. Ödemeler, rayiç bedeller dikkate alınarak yapılır ve ibraz edilen belgeler dosyasında saklanır.”

⁹⁸⁸ Danıştay 14.D. 21.04.2016 tarih E:2015/9219 K:2016/3157 sayılı, 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2014/5588 K:2016/414 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı, 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı, 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı, 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı, 19.11.2015 tarih E:2015/4244 K:2015/9009 sayılı kararları.

bozulması, bazı durumlarda yeniden keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasını gerektirir ki bu durum davanın maliyetini iki katına çıkartmaktadır. Bu durumda ortaya çıkan dava maliyeti davacıların katlanabileceği boyutu aşar bir hal almaktadır.

Keşif harcı ve bilirkişi ücretlerinin davacılar tarafından karşılanamaması durumunda, 6100 sayılı Kanun'un 325. maddesine göre hareket edilmesi yönünde karar veren Danıştay, bu yolla sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ihlali iddiası ile açılan davanın harç ve avans eksikliği nedeniyle yarım kalmasını önlemekle birlikte, çevre davalarının özel bir bilgiyi gerektiren teknik yönü nedeniyle ancak keşif ve bilirkişi incelemesi ile karara bağlanabileceğini vurgulayarak, mahkemenin re'sen araştırma yetkisi içinde karar vereceği bir çeşit delil toplama yöntemi olan keşif ve bilirkişi incelemesinden harç ve avans eksikliği nedeniyle vazgeçerek, esası incelenmeksizin davanın reddine karar verilmesini kabul etmemektedir.⁹⁸⁹ Danıştay keşif harcı ve bilirkişi masrafı eksikliği durumunda mahkemelere yol gösteren bu kararı ile harç ve masraf eksikliği gerekçesiyle davacıların hak arama özgürlüğünün kısıtlanmasının, davadan vazgeçilmesinin ve sonuç olarak yargıya erişimin engellenmesinin önüne geçmekte ve çevre hakkının adil yargılanma hakkına uygun bir yöntemle kullanılmasına olanak tanımaktadır. Bu şekilde, yargılama sürecinde davacı tarafın maddi imkansızlıklar nedeniyle yatıramadığı keşif harcı ile bilirkişi avansının davalıdan ya da hazineden temin edilerek davanın tamamlanması durumunda, yargılama giderleri içinde yer alan bu masraflar, 6100 sayılı Kanun'un 326. maddesi uyarınca, yargılama sonunda davayı kaybeden tarafa yüklenerek tahsil edilmektedir.

Çevre davalarında yargılama maliyetinin üçüncü halkasını ise vekalet ücreti oluşturmaktadır. Bilindiği üzere, yargılama giderleri içinde yer alan vekalet ücreti, her yıl ilan edilen "Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde" (A.A.Ü.T.) belirlenen miktar ve oranlara göre, karara bağlanan, davada kazanan lehine haksız çıkan tarafa yüklenen bir ücrettir. Vekalet ücreti, idari yargıda görülen iptal davalarında maktu ücret olarak belirlenirken, maddi ve manevi zararın tazminini içeren tam yargı davalarında ise davada kazanılan ya da kaybedilen miktar üzerinden A.A.Ü.T.'nde belirlenen oranlarda, nispi olarak belirlenir. 2021 yılı A.A.Ü.T.'de iptal davaları için belirlenen vekalet ücreti, duruşmasız davalarda 2.040,00TL, duruşmalı davalarda ise 3.110,00TL dir. Bu şekilde belirlenen vekalet ücreti yargılama harçları, posta gideri ve keşif ve bilirkişi avansı ile birlikte bütün olarak yargılama giderlerini bir diğer deyişle, dava ya da yargılama maliyetini oluşturmaktadır.

⁹⁸⁹ Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı.

Bütün bu yargılama giderlerinden oluşan dava maliyetlerinin giderek daha yüksek meblağlara ulaşması bu masrafların davacılar tarafından karşılanmasını güçleştirdiğinden, günümüzde çevre davalarında dava maliyetleri, sübjektif dava ehliyeti ile birlikte yargıya erişimi doğrudan etkileyen unsurlar arasında görülmektedir. Anayasa Mahkemesi de dava maliyetlerini yargıya erişim hakkı bağlamında çeşitli kararlarında incelemiştir. Anayasa Mahkemesi kararlarına yansıyan yönleri ile “mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir.” “Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir.”⁹⁹⁰ Anayasa Mahkemesi’ne göre “taraplardan birinin, yargılamadaki başarı oranına göre kazanılan veya kaybedilen değer oranında lehine veya aleyhine mahkeme masraflarının hükmedilmesine yönelik düzenlemeler mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturmakta ise de abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun talepleri disipline etmeye yönelik orantılı müdahaleler meşru görülebilir.” “Ancak bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanması zor külfetler yüklememiş olması gerekir.”⁹⁹¹

Yine konuya ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler bağlamında; “dava sonucundaki başarıya dayalı olarak taraflara avukatlık ücreti ödeme yükümlülüğü öngörülmesi de bu kapsamda mahkemeye erişim hakkına yönelik bir sınırlama oluşturur. Böyle bir sınırlamanın meşru görülebilmesi için kamu yararı ile birey hakkı arasında makul bir dengenin gözetilmiş olması gerekir. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvurularda belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hâle getirmedikçe ya da aşırı derece zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez.”⁹⁹²

⁹⁹⁰ Anayasa Mahkemesi’nin 09.09.2015 tarih ve 2013/9661 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹¹ Anayasa Mahkemesi’nin 07.11.2013 tarih ve 2012/791 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹² Anayasa Mahkemesi’nin 02.10.2013 tarih ve 2013/1613 Başvuru Nolu kararı.

Anayasa Mahkemesine göre; “bir hukuki uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyan davacıların, reddedilen dava konusu miktar üzerinden hesaplanan avukatlık ücretini karşı tarafa ödemeye mahkûm edilmeleri ihtimali veya olgusu, belirli dava koşulları çerçevesinde mahkemeye başvurmalarını engelleme ya da mahkemeye başvurmalarını anlamsız kılma riski taşımaktadır. Bu kapsamda, davanın özel koşulları çerçevesinde masrafların makullüğü ve orantılılığı, mahkemeye erişim hakkının asgari sınırını teşkil etmektedir.”⁹⁹³

Dava açma ehliyetinin ve buna ilişkin süre ve benzeri diğer usul kurallarının yasayla düzenlenmesinde olduğu gibi dava açma sürecinde alınan yargı harçlarını, keşif ve bilirkişi ücretleri ile vekalet ücretleri ve diğer masrafların oluşturduğu yargılama giderlerini tek başına “hak arama özgürlüğünün” ve “yargıya erişimin” engeli olarak görmeyen Anayasa Mahkemesi, bu düzenleme sonucu gerçekleşen “müdahalenin ölçülü olup olmadığının” da incelenmesi gerektiğine işaret ederek,⁹⁹⁴ “ancak, yargılama sürecinde davacıların katlanmak zorunda bırakıldığı maddi külfetin, hedeflenen meşru amaçlarla orantısız olduğu, yargılama maliyetlerinin bireyler için katlanılmaz bir hal aldığı, kişileri hak arama ve dava açma hakkından uzaklaştıran bir boyut kazandığı durumda” “yargıya erişimin engeli” olarak kabul edileceğini ve “hak ihlali” yaratacağını ifade etmektedir. Bu anlamda, “hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hale getiren veya ortadan kaldıran sınırlamaların hakkın özüne dokunduğunu” kabul eden Anayasa Mahkemesi, “yüksek vekalet ücreti gibi yargılama giderlerini yargıya erişimi etkileyen önemli bir unsur olarak kabul etmektedir.”⁹⁹⁵ Dava açma aşamasında ve yargılama sürecinde ortaya çıkan maliyetlerin oldukça yüksek olması, davacıların bu maliyetleri karşılama ihtimallerini azaltırken, böyle bir maliyetle karşılaşma düşüncesi bireyleri hak arama gayretinden uzaklaştırmakta, davacılar açısından çevre hakkı alanında hak arama hürriyetini ve bunun somut tezahürü olan yargıya erişim hakkını kısıtlar nitelikte bir hal almaktadır.

Anayasa Mahkemesi aldığı kararlarda mahkemeye erişim hakkını adil yargılama hakkının içinde görmekte ve Anayasanın 36. maddesinde yer alan “hak arama özgürlüğünün” bir unsuru olarak kabul etmektedir.⁹⁹⁶ Mahkemeye göre, “Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve

⁹⁹³ Anayasa Mahkemesi’nin 07.11.2013 tarih ve 2012/791 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 09.09.2015 tarih ve 2013/9661 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹⁵ Anayasa Mahkemesi’nin 10.04.2003 tarih E:2002/112 K:2003/33 sayılı kararı. 23.07.2014 tarih ve 2012/1052 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹⁶ Anayasa Mahkemesi’nin 12.06.2018 tarih ve 2014/13899 Başvuru Nolu kararı.

özgürlüklerden gereken şekilde yararlanmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan, davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye mahkemeye erişebilme ve iddialarını ortaya koyma imkanının tanınması gerekir.”⁹⁹⁷

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde “mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini ifade etmiştir.”⁹⁹⁸ “Anayasa’nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemeyeceğini” belirten Anayasa Mahkemesi, ilgili maddesinde özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da “hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğunu,” bu anlamda, “dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğunu” kabul etmektedir.⁹⁹⁹

Ancak, “hak arama özgürlüğünü konu alan yasal düzenlemelerin yine Anayasadan kaynaklanan ölçülülük ilkesine uygun hususlar içermesi gerekir.” Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan, bu yetkinin ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılması koşuluyla haklı bir temele oturabileceğini kabul eden Anayasa Mahkemesi, “bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılmasını kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması olarak gördüğünden, hukuk devletiyle bağdaşır bulmamaktadır.”¹⁰⁰⁰ Bu çerçevede yargıya erişim hakkına ilişkin düzenlemelerde de Anayasa Mahkemesi tarafından “ölçülülük ilkesine” vurgu yapılmakta, “mahkemeye erişim hakkına yapılacak sınırlandırmanın ölçülü olup, bireylerin mahkemeye erişim hakkını aşırı derecede zorlaştırmaması ya da imkansız hale getirmemesi gerektiği” belirtilmektedir.¹⁰⁰¹

Anayasa Mahkemesi’nin yargıya erişim hakkına ilişkin genel yaklaşımını ortaya koyan yukarıdaki kararları, bize yargıya erişimi etkileyen unsurlardan olan yargılama

⁹⁹⁷ Anayasa Mahkemesi’nin 12.06.2018 tarih ve 2014/13899 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 07.11.2013 tarih ve 2012/791 Başvuru Nolu kararı.

⁹⁹⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 25.12.2014 tarih E:2014/112 K:2014/203 sayılı kararı.

¹⁰⁰⁰ Anayasa Mahkemesi’nin 13.11.2014 tarih E:2013/95 K:2014/176 sayılı kararı.

¹⁰⁰¹ Anayasa Mahkemesi’nin 12.06.2018 tarih ve 2014/13899 Başvuru Nolu kararı.

maliyetlerine ilişkin de bir ölçü vermektedir. Bu anlamda, yargı harçlarına, keşif ve bilirkişi avanslarına ve vekalet ücretlerine ilişkin belirlemelerin, davacılar üzerinde yargıya erişim hakkını engelleyecek derecede bir yük yaratmaması, yargıya erişim hakkının temel kriteri olarak görülmektedir. Dolayısıyla da, dava açma süreci için yasayla belirlenen belli usul kuralları yanında kişilerce açılacak davalar için belirlenen harç ve ücretler, hakkın kullanımını engeller bir boyut kazanmamalı, davacılar için ekonomik bir yük yaratmamalı, hakkın özünü etkilemeyecek ölçüde ve katlanılabilir boyutta olmalıdır. İHAM kararlarında da, davanın koşulları çerçevesinde hesaplanan dava maliyetinin mahkemeye erişim hakkının engellenip engellenmediğinin tespitinde önemli bir faktör olduğu kabul edilmiştir.¹⁰⁰²

Mahkemeye başvuru hakkının demokratik bir toplumdaki önemi dikkate alındığında, yargı makamlarının davaya bakmak için aldıkları mahkeme masrafları ile başvuru hakkının mahkeme kanalıyla iddiasını ispat etme menfaati arasında doğru bir denge sağlanması gerektiğini vurgulayan İHAM, başvurucudan talep edilen dava masrafının onun davadan çekilmesine ve davasından vazgeçmesine neden olacak bir boyut kazanmasını mahkemeye ulaşma hakkının özünü zedeler nitelikte değerlendirmektedir. Yargılama sürecinde davacılar mali durumlarını aşar derecede mahkeme masrafı yükletilmesi, mahkemeye ulaşma hakkının ölçsüz bir şekilde sınırlandırılması olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁰³

Mevzuatta düzenlemesi yapılan yargı harçları, bilirkişi ve vekalet ücretleri yargı makamları dışında ve Kanun'un verdiği yetkiyle her yıl belirlenirken, bilirkişilik asgari ücret tarifesinin verdiği yetkiyle, idari yargıda görülen çevre davalarında yapılacak keşif ve bilirkişi incelemeleri için görevlendirilen bilirkişilere ödenecek ücretler, uygulamada her uyuşmazlığın özelliğine göre, mahkeme tarafından resen belirlenmektedir. Her uyuşmazlığın özelliğine göre keşif maliyeti ve bilirkişi ücretleri farklı olduğundan ve bu çalışmaya ilişkin maliyet re'sen her mahkemenin naip hakimi tarafından belirlendiğinden, ülke genelinde bir uygulama birliği bulunmamaktadır. İdare mahkemeleri önüne gelen çevre uyuşmazlıklarında genellikle re'sen keşif ve bilirkişi incelemesine karar verilmekte ve bu karara dayanarak keşif harcı ile re'sen belirlenen bilirkişi avansı davacı taraftan talep edilmektedir. İşte mahkeme tarafından uyuşmazlığın çözümü ve davanın karara bağlanması için zorunlu görülen bilirkişi incelemesine karar verilirken, bu işlemlerin "davaların en az giderle sonuçlandırılması" ilkesine uygun bir

¹⁰⁰² Anayasa Mahkemesi'nin 10.03.2016 tarih ve 2013/2307 Başvuru Nolu kararı.

¹⁰⁰³ İncoğlu, Sibel, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Âdil Yargılanma Hakkı, Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler", İkinci Bası, İstanbul 2005 den aktaran; Aydın, Bihter, Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı, TAAD, Yıl 4, Sayı 15, Ekim 2013, s.291.

yaklaşım ile yürütülmesi, Anayasanın 141. maddesi ve yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararları ile yargıya verilmiş bir görevdir.

Hukukumuzda bilirkişi seçimi ve ücretlerinin belirlenmesine ilişkin ayrıntılı yasal düzenleme yapılmış¹⁰⁰⁴ ve buna ilişkin bir tarife de yayınlanmış olmasına karşın,¹⁰⁰⁵ gerek tarifiede yer alan ücretlerin gerçekçi olmaması¹⁰⁰⁶ ve gerekse uyuşmazlıkların niteliği ve dosyaların kapsamlı olması nedeniyle, çevre ve imar davalarında mahkemeler tarafından re'sen belirlenen bilirkişi ücretleri tarifiede belirlenen rakamların çok üstüne çıkmakta, davacıların tek başlarına bu ücretlere katlanmalarını olanaksız kılmaktadır. Bugün gelinen noktada, yargı harçları, posta giderleri, vekalet ücreti ile keşif ve bilirkişi masraflarıyla birlikte çevre uyuşmazlıklarında 30.000,00TL ye varan dava maliyetleri, bu davaların bireysel gayretle açılabilme imkanını ortadan kaldırmaktadır. Mahkemelerce dava maliyetlerinin bu denli yüksek belirlenmesi kişilerin “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkından” aldıkları yetkiyle yargıya ulaşmalarını engeller bir boyut kazanmıştır. Mahkemelerin yargılama maliyetlerini, Anayasada yerini bulan, “yargılamanın en az maliyetle yapılması” ilkesine uygun bir şekilde ve kişilerin yargıya erişimine orantısız bir müdahale yaratmayacak bir yaklaşımla belirlemeleri ve mevcut uygulamaları gözden geçirmeleri gerekmektedir.

Bu anlamda, çevre davaların hem teknik ve hukuki sürecinin oldukça karmaşık ve yoğun olması, hem de bu davalarda ortaya çıkan dava maliyetlerinin hayli yüksek rakamlara ulaşması, bu davaların bireyler tarafından takibini güçleştirdiğinden, bu davalarda yargıya erişimin ön şartlarından biri olan dava ehliyetine ilişkin yargısal yorum genişletilerek, çevre davalarının özellikle meslek kuruluşları, barolar ve sivil toplum örgütleri gibi hukuki ve teknik bilgi birikimine sahip ve mali olanakları da bireylere nazaran daha geniş olan örgütlü yapılar tarafından takibinin teşvik edilmesi, çevre hakkının daha etkin ve verimli bir şekilde savunulmasına olanak sağlayacaktır.

Bununla birlikte, çevre davaları niteliği itibariyle bireysel bir yaradan ziyade, kamusal bir yararın takibini yapan davalar olması nedeniyle, uluslararası örneklerinde olduğu gibi, bu

¹⁰⁰⁴ 24.11.2016 tarih ve 29898 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu, 03.08.2017 tarih ve 30143 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Bilirkişilik Yönetmeliği.

¹⁰⁰⁵ 30.05.2019 tarih ve 30789 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2019 Yılı Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi.

¹⁰⁰⁶ 30.05.2019 tarih ve 30789 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2019 Yılı Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi'nin 6. Maddesinde idare ve vergi mahkemelerinde görülen dava ve işler için maktu 365,00TL bilirkişi ücreti belirlenmesine karşın, bu tarifieden altı yıl önce, Rize İdare Mahkemesi'nin 31.07.2012 tarih E:2010/88 K:2012/486 sayılı dosyasında belirlenen toplam keşif gideri ve bilirkişi ücreti tutarı 3.550,00TL dir.

davaların takibinde ortaya çıkan maliyetleri karşılamaya yönelik kamu fonlarının belirlenmesi ve bu fonlarla çevre davalarını takip eden bireylerin, dernek ve sendikalar gibi örgütlü sivil kuruluşların desteklenmesi, dava maliyetlerini yargıya erişimde bir engel olmaktan çıkartacaktır.

3. Yargılama Süresi

Anayasal hak ve özgürlüklerin ihlali durumunda, hak sahiplerine yargısal başvuru hakkı tanınması ve bunun hukuki araçlarının düzenlenmesi, hak ve özgürlüklerin hukuki güvencelerinin yaygınlaştırılması ve uygulamaya yansıtılması bakımından oldukça önemlidir. Bununla birlikte, bir ihlal üzerine yargıya yapılan başvurular sonucunda zamanında ve makul bir süre içinde ihlale müdahale edilerek, hukuka aykırılığı giderecek nitelikte bir karara imza atılması da aynı derecede önem arz etmektedir. Yargısal başvuru ile başlayan yargılama sürecinin, başvurudan beklenen faydanın elde edilebileceği bir zaman diliminde sonuçlanması, ihlalin giderilmesi ya da önlenmesi yönünde yargıdan beklenen etkinliği ortaya koyacaktır. Aksine, yargısal başvuru sonucunda başlatılan yargılama sürecinin uzaması, süreç sonunda alınacak lehe kararda uygulanmasına yönelik yeni sorunlar yaratacaktır.

Yargılama süresinin uzunluğunun ihlalin giderilmesine yönelik yargılama sonunda alınacak kararın etkinliği üzerindeki etkisi dikkate alınarak, davaların makul süre içinde sonuçlandırılması ya da bu süreçte etkin önleyici tedbirlerin alınması, Anayasada ve uluslararası hukukta adil yargılanma hakkının bir parçası olarak değerlendirilmiştir. Bu amaçla, Anayasanın 141. maddesinde, “davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması” yargının görevleri arasında sayılmıştır. İHAS’ın adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddesinde de, “herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir” hükümlerine yer verilerek, “makul süre içinde yargılanma hakkı” adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilmiştir.

Çevre hakkının ihlali iddiasıyla yapılacak yargısal başvurularda alınacak kararların tam bir koruma sağlaması bakımından yargılama süresinin önemi karşımıza çıkmaktadır. İdari yargı nezdinde açılacak iptal davalarının çevre koruma alanında önemi onun önleyici işlevinden kaynaklanır. İdare tarafından verilen izin ve ruhsat işlemleri ile ÇED kararları kapsamında yapılacak faaliyetlere henüz başlanmadan ya da çevre üzerinde henüz önemli

düzeyde bir kirlenme ve bozulma yaratılmadan, erken bir vakitte yargıya başvurma ve karar alma imkanı veren iptal davaları, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde önemli ve etkili bir rol üstlenirler.

İdari yargıda açılacak çevre davalarında amaç kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ya da kirliliğin yayılmasının engellenmesi olduğundan, iptal davalarında önleyici tedbir niteliğindeki kararların zamanında alınması ve yargılamanın olabildiğince kısa süre içinde sonuçlandırılması önem arz etmektedir. Kirlenme ve bozulma yaratan çevresel müdahalelerin genellikle uygulanmakla doğa üzerindeki etkilerinin gerçekleşmesi, kirlenme ve bozulmanın etkilerinin daha sonradan yapılacak işlemlerle doğadan silinmesinin kimi zaman imkansız bir hal alması nedeniyle, çevre davalarında yargılama sürelerinin uzunluğu yargısal başvurunun etkinliğini doğrudan etkileyen faktörlerdendir.

Uzun yargılama sürelerinin adil yargılama hakkını etkilediğini kabul eden Anayasa Mahkemesi ve İHAM, makul süre şartını aşan yargılamalarda hak ihlali kararları vermektedirler. Makul sürede yargılanma hakkının amacını, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması şeklinde açıklayan Anayasa Mahkemesi, yargılama süresinin uzunluğunu yargı makamının uyuşmazlığın çözümündeki “özen yükümlülüğü” kapsamında değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi, yargılamada makul süre şartının aşıldığı gerekçesiyle yapılan bireysel başvurularda, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. “Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurusunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulacak kriterlerdir.”¹⁰⁰⁷

Çevre ve imar davalarında uyuşmazlığın çözümünün keşif ve bilirkişi incelemesi gibi icrası gereken usul işlemlerini gerektirmesinin başvuruya konu yargılamanın karmaşıklığına işaret ettiğini¹⁰⁰⁸ kabul eden Anayasa Mahkemesi, bu tür durumlarda da genel olarak beş yılı

¹⁰⁰⁷ Anayasa Mahkemesi’nin 07.11.2013 tarih ve 2012/1198 Başvuru Nolu Selahattin Akyıl kararı.

¹⁰⁰⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 07.11.2013 tarih ve 2012/1198 Başvuru Nolu Selahattin Akyıl kararı.

geçen yargılama sürelerinin hak arama özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ifade etmektedir.¹⁰⁰⁹

Çevre davalarında alınan kararlar incelendiğinde, ilk derece mahkemesi tarafından verilen ve temyiz incelemesinde hukuka uygun bulunarak onanan davalarda yargılama süresinin 3 ila 5 yıl arasında sürdüğü görülmektedir. Ancak, açılan çevre davalarının birçoğunda ilk derece mahkemesi tarafından alınan süre ret, ehliyet ret gibi usul kararlarının ya da keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmadan verilen ret kararlarının veyahut yanlış ve yetersiz bilirkişi heyetiyle yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonrasında verilen kararların yıllar sonra Danıştay incelemesi sonucunda bozulması üzerine yargılamanın yeniden başlaması, çevre davalarında yargılama süresinin oldukça fazla uzamasına neden olmaktadır.

Danıştay tarafından alınana kararlarda, idare mahkemesinde 2011 yılında açılan davada verilen kararın, çevre mühendisi olmadan yanlış kurulan bilirkişi heyetiyle karar verildiği gerekçesiyle 2016 yılında bozulduğu,¹⁰¹⁰ ÇED olumlu kararına karşı 2011 yılında açılan davada dava açma süresi yönünden verilen süre ret kararının 2015 yılında bozulduğu,¹⁰¹¹ yine ÇED olumlu kararının iptali istemiyle 2011 yılında açılan davada idare mahkemesi tarafından verilen süre ret ve ehliyet ret kararının 2015 yılında alınan kararla bozulduğu,¹⁰¹² ÇED gerekli değildir kararının iptali istemiyle 2015 yılında açılan davada keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmaksızın verilen ret kararının, dava konusu uyuşmazlığın özel ve teknik bir bilgiyi gerektirmesi nedeniyle keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın karara bağlanamayacağı gerekçesiyle 2016 yılında alınan kararla bozulduğu,¹⁰¹³ ÇED olumlu kararının iptali istemiyle 2011 yılında açılan davada keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda verilen ret kararının, bilirkişi raporunda belirtilen hususlar yeterli görülmeyle 2015 yılında alınan kararla bozulduğu,¹⁰¹⁴ görülmektedir.

¹⁰⁰⁹ Anayasa Mahkemesi'nin 20/4/2020 tarih ve 2019/41665 Başvuru Nolu Şafak Tuncer kararı, 20.04.2020 tarih ve 2019/40003 Başvuru Nolu Mehmet Şahin kararı, 20.04.2020 tarih ve 2019/39999 Başvuru Nolu Ali Akbaş kararı, 20.04.2020 tarih ve 2019/42507 Başvuru Nolu Nezahat Topal kararı.

¹⁰¹⁰ Danıştay 14. D. 28.01.2016 tarih ve E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı. Benzer karar; Danıştay 14. D.28.01.2016 tarih E:2014/5588 K:2016/414 sayılı, 05.03.2015 tarih ve E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı kararları.

¹⁰¹¹ Danıştay 14. D. 25.06.2015 tarih ve E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı. Benzer karar; Danıştay 14. D. 30.04.2015 tarih E:2013/2257 K:2015/3474 sayılı kararı.

¹⁰¹² Danıştay 14. D. 10.06.2015 tarih ve E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı.

¹⁰¹³ Danıştay 14. D. 12.05.2016 tarih ve E:2016/1371 K:2016/3846 sayılı kararı.

¹⁰¹⁴ Danıştay 14. D. 15.09.2015 tarih E:2014/8970 K:2015/6477 sayılı kararı.

İdari yargıda görülen çevre davalarının uzun bir zaman diliminde karara bağlanması, usul veya esastan verilen kararların yıllar sonra değişik gerekçelerle bozulması ve yargılamada yıllar sonra başa dönülmesi idari yargıda yargısal başvurunun etkinliğini zayıflatmakta, kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki işlevine engel olmaktadır. Yargılama süresinin uzunluğundan kaynaklı karar verme sürecindeki aksaklıkla birlikte, yargılama devam ederken kirlenme ve bozulmanın önlenmesi amacıyla alınması gereken önleyici tedbir kararlarının da zamanında alınamaması, dava süreci sonunda alınacak iptal kararlarının uygulanmasında yeni sorunlar yaratarak, davalar lehe sonuçlansa dahi davacılara yeterli bir hukuki güvenlik sağlanamamaktadır.

İptal davasına konu edilen hakkın yargılama sürecinde haksız müdahalelere karşı korunmasında önleyici tedbirlerin alınması bakımından oldukça önemli bir fonksiyona sahip olan yürütmenin durdurulması yetkisini düzenleyen madde metninde yapılan düzenlemelerle birlikte, idari yargı makamlarında yürütmenin durdurulması kararları alınmasına yönelik oluşan isteksizlik, açılan davalarda idarenin savunmasını almadan ya da keşif yapıp bilirkişi raporu alınmadan yürütmenin durdurulması kararı vermeme yönünde bir tercih oluşturmuştur. Bu durum, çevre davalarını olumsuz etkilemiş, iptal davası açılrsa bile yürütmenin durdurulması karar alınmadığı sürece, dava konusu projenin inşaat aşamalarının gerektirdiği çevresel müdahalelere zamanında engel olunamamasına neden olmuştur. Çevre davalarında zamanında alınamayan ya da gecikerek alınan yürütmenin durdurulması kararları, ileride alınacak yürütmenin durdurulması ve iptal kararına kadar bir çok projenin inşa aşamasının tamamlanması ve bu amaçla doğaya müdahale edilmesine neden olmaktadır. Manisa Soma'da yapımı planlanan termik santral alanının acele kamulaştırılması yönünde alınan Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle açılan davada, Danıştay tarafından zamanında alınamayan yürütmenin durdurulması kararı santral alanındaki altıbinden fazla zeytin ağacının kesilmesine engel olamamıştır.¹⁰¹⁵ Benzer bir durum günümüzde Rize'nin İkizdere ilçesinde yapımı planlanan deniz dolgu alanı içinin kullanılacak taşocağı projesinde de yaşanmaktadır.

2577 sayılı Kanunda ÇED kararlarından kaynaklı yargılamalar ivedi yargılama usulüne tabi tutularak, bu davalara bir hız kazandırılması istenmiş ise de, bu düzenlemenin

¹⁰¹⁵ Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı. Manisa Soma Yırca Köyünde yapılması planlanan Termik Santralle ilgili açılan davada, köylülerin taşınmazlarını ve zeytin ağaçlarına koruma eylemleri her gün medyada gündem olmasına karşın, köylülerin 6.000 (altıbin) adet zeytin ağaçları kesildikten sonra Danıştay 6.D. tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı zeytin ağaçlarının kesimini önleyememiş ve oluşan zararı giderememiştir. <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1007295-6-bin-zeytin-agaci-kesildi-danistaydan-yurutmeyi-durdurma-karari-cikti>

çevre davalarında yargılama devam ederken etkin koruma tedbirlerine yönelik bir düzenleme ya da hukuki bir enstrüman içermemesi, tersine verilen yürütmenin durdurulması kararlarına itiraz hakkını da kaldıran bir içerikte somutlaşması, yargının esaslı ve nitelikli bir yargılama sürecinden ziyade hedef süreye odaklanmasına neden olmaktadır. Çevre davalarının mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılması elbette önemlidir. Ancak, hedef süre sınırı içinde alınan bu kararların dava konusu faaliyet hakkındaki iddiaların özenli ve yeterli düzeyde incelenmesine olanak verecek, kirlenme ve bozulmayı engelleyecek nitelikte yeterli bir inceleme ve araştırmaya dayanması da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması bakımından oldukça önemlidir. Çevre davalarının kirlenmeyi önleyici nitelikte tedbir kararlarından yoksun yürütülmesi, hedef süre talaşıyla hakimnin re'sen araştırma yetkisinde olan süreçlerin özenli ve esaslı bir şekilde yürütülememesi, yargısal süreçte hakimnin uyuşmazlığı kısa sürede çözüme kavuşturacak pratik araç ve yetkilerden mahrum bırakılması bu davaların yasa da belirlenen hedef süreye yetiştirilmesine imkan verse de, bu süreçte alınan kararların usul ve esas bakımından yeterli inceleme ve araştırmaya dayanmayan, henüz olgunlaşmamış kararlar olarak doğmasına neden olarak, istinaf ve temyiz aşamalarında ortaya çıkacak bozma kararlarıyla, yargılama sürelerinin gittikçe uzamasına neden olunacaktır.

İdari yargı nezdinde görülen çevre davalarında, yargılama sürecinde etkin koruma tedbirleri sağlayacak yürütmenin durdurulması kararlarının geç alınması ya da hiç alınmaması ve davaların geç karara bağlanması hakkın korunması bağlamında adil yargılanma hakkını etkilemekle birlikte, çevresel değerleri zamanında ve etkin bir korumadan da yoksun bırakmaktadır. İdare mahkemesi hakiminin yürütmenin durdurulması kararlarını alırken çekingen davranması ve yargılama sürelerindeki uzunluk iptal davalarının çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki işlevini ve etkinliğini geriletmemektedir.

4. İdari Yargı Kararlarında Çevre Hakkının Kapsamı ve Derinliği

Ülkemizde yürürlükte olan çevre mevzuatı çevre bileşenlerini geniş ölçüde içine alacak şekilde düzenlenerek, kirlenme ve bozulmaya neden olan faaliyetlere yönelik çevresel standartlar belirlenmeye çalışılmıştır. Bu anlamda, doğal çevrenin korunmasına yönelik çalışmalarla birlikte, tarihi ve kültürel varlıkların korunmasını ve kullanılmasını düzenleyen yasa ve yönetmelik hükümleri ile bir çevre bileşeni olarak sağlıklı kentlerin oluşturulması amacıyla kent planlamasına yönelik imar planlarına ilişkin düzenlemeler de mevzuatta yerini almıştır. Çevre bileşenlerini etkileyen faaliyet alanlarını düzenleyen yasa ve yönetmelik hükümleri ile birlikte, uluslararası sözleşmeler de iç hukukun bir parçası olarak doğal ve

yapay çevrenin korunması, sağlıklı ve dengeli bir çevrenin yaratılmasında çevre hakkının kapsamını etkileyen metinlerdir.

Anayasa, yasa ve uluslararası hukuk normları ile korunan çevre hakkının kapsamı bu şekilde “doğal çevre, tarihi ve kültürel değerler” ile yapay çevremiz olan kent planlaması bağlamında bireylerin ve toplumların yaşamlarını yakından ilgilendiren, etkileyen bir içeriğe sahiptir. Çevre hakkının, gerek Anayasada ve gerekse uluslararası hukukta yaşam ve sağlık hakkı ile birlikte düzenlenmiş olması, onun sağlıklı bir yaşama yön veren, yaşam koşullarını ve hayat standartlarını etkileyen niteliğinden kaynaklanmaktadır. Bir anayasal hak olan çevre hakkının başta yaşam hakkı olmak üzere diğer hak ve özgürlüklerin kullanımını yakından ilgilendirmesi, bu hakkın kapsamının geniş tutulmasını da zorunlu kılmaktadır.

İdari yargı kararlarına bakıldığında, çok sayıda çevre bileşenine ilişkin düzenlemelerden kaynaklanan ya da çevrenin değişik bileşenlerine yapılan müdahaleden doğan çevresel etkilerin yarattığı uyuşmazlıkların yargıya yansıdığı görülür. Günümüzde, yukarıda örnekleri verilen ÇED kararlarından, maden izin ve ruhsatlarından, ormanlık alan izinlerinden, imar planlarından, işletme ruhsatlarından, çevre unsurları olan hava, su ve toprak kullanımını düzenleyen mevzuatın uygulanmasından kaynaklanan bir çok uyuşmazlık yargıya yansımaktadır. Doğal hayata, endemik türlere, flora ve faunaya, akarsulara, su kaynaklarına, denizlere, kıyılara, sulak alanlara, tarım alanlarına, temiz hava sahasına, ormanlık alanlara, tarihi ve kültürel değerlere, yerleşim alanlarına yönelik müdahalelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar çevre hakkı kapsamında yargıya taşınan konulardır. Bugün, hava, su ve toprak kirliliğine, gürültü kirliliğine, çarpık kentleşmeye neden olan, ormanlık alanlara müdahale eden, doğal çevreyi bozan, endemik türlere, flora ve faunaya zarar veren, tarihi ve kültürel değerlere zarar veren her faaliyet, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına müdahale kapsamında değerlendirilerek, çevre uyuşmazlıklarına konu olabilmektedir.

Danıştay önüne gelen davalarda, ÇED Yönetmeliği kapsamında kalan ve bu bağlamda ÇED sürecini gerektiren faaliyetlere ilişkin uyuşmazlıklar ile ÇED gerekli değildir kararı verilen projelerden kaynaklanan uyuşmazlıkları çevre hakkı kapsamında görerek, bu faaliyetlerin etkilerinin insan ve çevre sağlığı açısından incelenmesi gerektiğine karar verirken, bu uyuşmazlıklarda subjektif dava ehliyetini,¹⁰¹⁶ dava açma süresini¹⁰¹⁷ ve davanın

¹⁰¹⁶ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2013/8385 K:2015/3501 sayılı kararı.

¹⁰¹⁷ Danıştay 14.D. 05.05.2015 tarih E:2013/1569 K:2015/3607 sayılı, 24.06.2014 tarih E:2012/9140 K:2014/6993 sayılı kararları.

esasına yönelik¹⁰¹⁸ incelemelerini çevre hakkı kapsamında yapmaktadır. Bununla birlikte, maden işletmesi için talep edilen gayrisihhi müessese ruhsat başvurusundan,¹⁰¹⁹ işyeri açma ruhsatından,¹⁰²⁰ maden, taş ve kum ocağı ruhsat işlemlerinden,¹⁰²¹ maden sahasının işletme sonrası rehabilitasyonuna ilişkin işlemlerden,¹⁰²² kültür ve tabiat varlıklarını koruma, sulak alanlar ve tabiat koruma alanları kararlarından,¹⁰²³ yaban hayatı koruma ve geliştirme sahası kararlarından,¹⁰²⁴ toprak koruma kurulu kararlarından,¹⁰²⁵ mobil santral kurulum kararlarından¹⁰²⁶ kaynaklanan uyumsuzlukları da çevre hakkı kapsamında gören Danıştay'ın, belediyelerin kent içinde faaliyette bulunan bazı meslek kollarını ya da işletmeleri kentin belli bir bölgesine toplamasına ilişkin karar ve planlamalarını da sağlıklı ve düzenli bir çevrenin sağlanması kapsamında değerlendirdiği görülür.¹⁰²⁷

Günümüzde çevresel değerlerin kirlenmesine ve bozulmasına neden olan etkenlerden biri de plansız ve çarpık kentleşmedir. Plansız ve çarpık kentleşme hem kentsel yaşama alanı olan yapay çevrenin hem de doğal çevrenin bozulmasına ve kirlenmesine neden olmaktadır. İnsanların yoğun bir şekilde yaşadıkları kentlerin alt yapılarının, yerleşme alanlarının, sanayi alanları ile sosyal donatı, eğitim, sağlık ve kültür alanlarının planlanması ve bu plana bağlı kalınarak kent yaşamının yönlendirilmesi sağlıklı kent çevrelerinin oluşabilmesi için oldukça önemlidir. Planlı kentleşme sağlıklı bir kent yaşamının sağlanmasında önemli olduğu kadar, tarım topraklarının, ormanlık alanların, tarihi ve kültürel varlıkların korunması ve geliştirilmesi içinde önem arz eder. Bu bağlamda, gerek İmar Kanunu'nda ve gerekse Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nde arazi kullanım ve yapılaşma kararları için çevresel değerlerin korunması yönünde standartlar ve ilkeler belirlendiği görülür.¹⁰²⁸ Kent

¹⁰¹⁸ Danıştay 6.D. 26.11.2014 tarih E:2011/4773 K:2014/7690 sayılı kararı.

¹⁰¹⁹ Danıştay 8.D. 10.06.2014 tarih E:2012/1619 K:2014/4978 sayılı kararı. Danıştay 8.D. 12.10.2009 tarih E:2009/2480 K:2009/5660 sayılı kararı.

¹⁰²⁰ Danıştay 8.D. 02.06.2010 tarih E:2008/720 K:2010/3180 sayılı kararı.

¹⁰²¹ Danıştay 8.D. 07.12.2004 tarih E:2004/1447 K:2004/4766 sayılı kararı.

¹⁰²² Danıştay 8.D. 13.07.2011 tarih E:2011/754 K:2011/3670 sayılı kararı.

¹⁰²³ Danıştay 10.D. 17.02.2014 tarih E:2009/1713 K:2014/895 sayılı kararı.

¹⁰²⁴ Danıştay 10.D. 13.10.2015 tarih E:2011/7033 K:2015/4313 sayılı kararı.

¹⁰²⁵ Danıştay 10.D. 11.05.2011 tarih E:2010/13350 K:2011/1738 sayılı kararı.

¹⁰²⁶ Danıştay 10.D. 25.01.2006 tarih E:2004/9540 K:2006/60 sayılı kararı.

¹⁰²⁷ Danıştay 8.D. 12.03.2004 tarih E:2003/4391 K:2004/1272 sayılı kararı.

¹⁰²⁸ 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 1. maddesi ile 14.06.2014 tarih ve 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin çeşitli maddelerinde kent planlaması ve arazi kullanım kararlarında çevresel değerlerin korunmasına yönelik kurallar ihdas edilmiştir. Bu kapsamda Yönetmeliğin 1.

planlamasını konu edinen idari yargı kararlarında, İmar Kanunu'nun amacını düzenleyen 1. maddesine atıf yapılarak; yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla,¹⁰²⁹ imar planlarından¹⁰³⁰ kaynaklanan uyuşmazlıklarda plan kararlarının çevre ve insan sağlığı bakımından etkilerinin incelenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda, Danıştay tarafından alınan bir kararda, “imar planı, insan, toplum, çevre ilişkilerinde kişi ve aile mutluluğu ile toplum hayatını yakından etkileyen fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak, yatırımların yer seçimlerini ve gelişme eğilimlerini yönlendirmek ve toprağın koruma kullanma dengesini en rasyonel biçimde belirlemek amacıyla hazırlanır”¹⁰³¹ değerlendirmesine yer verilmiştir.

İmar Kanunu ve yukarıda anılan Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği hükümleri gereği; “kentsel planlamanın amacı, fiziki, doğal, tarihi ve kültürel değerleri korumak ve geliştirmek, koruma ve kullanma dengesini sağlamak, ... sürdürülebilir kalkınmayı destekleyerek, yaşam kalitesi yüksek, sağlıklı ve güvenli çevreler oluşturmaktır.” Bu amaç doğrultusunda, sağlıklı bir kentsel çevrenin oluşturulması için söz konusu Yönetmelikte imar planlarının yapılmasında esas alınacak, gözetilecek ilkelere yer verilmiştir. Bu düzenlemeleri dikkate alan Danıştay, imar planlarından kaynaklanan uyuşmazlıkları da sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı kapsamında gören değerlendirmeler yapmıştır.¹⁰³²

Çevre davalarında alınacak kararlarda, çevre hakkına, hakkın öznelere, çevresel değerlerin insan ve canlı yaşamı üzerindeki etkilerine yönelik değerlendirmelerin yapılması, çevresel değerlere müdahale ile kirlenme ve bozulma yönünde bir etki yaratan faaliyetlerin bu etkisinin insanla birlikte canlıların yaşam alanlarına, doğanın döngüsüne müdahale

Maddesinde: “Bu Yönetmeliğin amacı; fiziki, doğal, tarihi ve kültürel değerleri korumak ve geliştirmek, koruma ve kullanma dengesini sağlamak, ülke, bölge ve şehir düzeyinde sürdürülebilir kalkınmayı desteklemek, yaşam kalitesi yüksek, sağlıklı ve güvenli çevreler oluşturmak üzere hazırlanan, arazi kullanım ve yapılaşma kararları getiren mekânsal planların yapımına ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemek”, şeklinde ifade edilmiştir.

¹⁰²⁹ Danıştay 6.D. 05.02.2014 tarih E:2010/750 K:2014/718 sayılı kararı.

¹⁰³⁰ Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı: “Genel ilke olarak plan kararları ile fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak, yatırımların yer seçimlerini ve gelişme eğilimlerini yönlendirmek ve toprağın korunma, kullanma dengesini en rasyonel biçimde belirlemek amaçlanır.” Danıştay 6.D. 07.05.2014 tarih E:2013/4085 K:2014/3607 sayılı kararı: “Sosyal alt yapı niteliğindeki taşınmazlarla ilgili planlamada temel amaç sağlıklı bir çevre oluşturmaktır.”

¹⁰³¹ Danıştay 6.D. 08.06.2011 tarih E:2010/12920 K:2011/2120 sayılı kararı. Danıştay 6.D. 19.10.2010 tarih E:2010/6031 K:2010/9530 sayılı kararı. Danıştay 6.D. 08.11.2010 tarih E:2010/2297 K:2010/10209 sayılı kararı.

¹⁰³² Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı: “Genel ilke olarak plan kararları ile fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak, yatırımların yer seçimlerini ve gelişme eğilimlerini yönlendirmek ve toprağın korunma, kullanma dengesini en rasyonel biçimde belirlemek amaçlanır.”

bağlamında ele alınması, çevre hakkının kapsamının ve gereklerinin belirlenmesine yönelik derinlemesine ve teferruatlı bir yargısal tartışma yapılması ve uyuşmazlığa konu faaliyetin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına nasıl ve ne şekilde müdahale ettiğinin işlenmesi, çevresel değerlerin ve çevre hakkının yatırımlar, kalkınma politikaları, mülkiyet hakkı gibi kavramlar karşısındaki konumunu belirleyen hukuki değerlendirmeler yargı kararlarında çevre hakkının hangi boyutta ele alındığı ifade eden bir derinlik ortaya koyacaktır.

İncelenen idari yargı kararlarında ise, çevre hakkı kapsamında değerlendirilen uyuşmazlıklar konu bakımından oldukça geniş kapsamlı olduğu halde, bu uyuşmazlıklarda çevre hakkının bir insan hakkı vurgusu ile ele alınıp tartışıldığına, hakkın gereklerine ilişkin belirlemelere, hakkın kapsamlı ve derinlikli bir incelemesine rastlamak pek mümkün olmamıştır. Yukarıda aktarılan idari yargı kararlarında hakkının öznelerine ilişkin neredeyse hiçbir hukuki değerlendirmeye rastlanmamakla birlikte, çevre hakkına derinlik kazandıran; hakkın niteliği ve kapsamına, hakkın özneleri ve yükümlülerine, anayasa ve yasal düzenlemelerin çevre hakkına yönelik hükümlerinin yorumlanmasına, çevre hakkına yönelik hükümler içeren uluslararası sözleşmelerin yaygın bir şekilde kullanılmasına, sağlıklı ve dengeli bir çevrenin gereklerine, çevreye yönelik denetim ve kontrole görevli idarenin faaliyetlerinin değerlendirilmesine, çevrenin korunmasında ve kirliliğin önlenmesinde aynı zamanda görevli olan hakkın öznelerinin bu görevlerinin kapsamı ve yerine getirilmesine ilişkin açıklama ve tespitlere, hukuki belirlemelere rastlamak da pek mümkün olamamıştır.

Çevre uyuşmazlıklarını konu alan idari yargı kararlarına çok önceden yapılan derinlik eleştirisinin, günümüz kararları içinde geçerli olduğu gözükmektedir. Çalışma kapsamında incelenen kararlara bakıldığında, Danıştay ve idare mahkemeleri tarafından verilen kararların bazılarında, Anayasanın 56. maddesinde belirtilen “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını” düzenleyen madde metnine yer verildikten sonra, ilgisine göre uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak diğer mevzuat hükümlerinin olduğu gibi karara geçirilerek ve varsa bilirkişi raporunun özetlenmesiyle karar verildiği görülür. Bu formatta düzenlenen karar metinlerinin pek çoğunda uyuşmazlık konusu alanı düzenleyen mevzuat metnlerinin doğrudan karara derç edilmesinden öte, mevzuat hükümleri ile birlikte çevre hakkının kapsamına, anlamına, koruduğu değere yönelik yargısal değerlendirme, çevre hakkı ile ekonomik kalkınma faaliyetleri arasındaki ilişkiye yönelik tartışma ya da yoruma yer

verilmediği, kararlara bu yönde bir derinlik kazandırılmadığı görülür.¹⁰³³ Bu durum, uluslararası sözleşmeleri içeren uyuşmazlıklarda alınan kararlar içinde geçerlidir.¹⁰³⁴

Son yıllarda hidroelektrik santralleri (HES), baraj, oto yol, köprü ve termik santral inşaatları ile birlikte yaygınlık kazanan çevre davalarında bugün dahi tartışma konusu olan çevresel dava ehliyetini ikamet ve mülkiyet gibi coğrafi kavramlara sıkıştıran Danıştay, çevresel dava ehliyeti ve yargıya erişim hakkı kapsamında idare mahkemelerine yol gösteren bir içtihadı imza atamamıştır.

İncelenen kararlarda, idari yargı makamlarının genel olarak çevre hakkına dayanarak açılan davalarda dava ehliyetine yönelik değerlendirmeler yaparken, “idarenin istikrarı” kavramına vurgu yaparak dava ehliyetinin geniş yorumlanmasını idare ve yatırımcı için “dava tehdidi” olarak gören Danıştay’ın kararlarında çevre hakkına ilişkin hak boyutlu bir değerlendirmeye rastlanmamaktadır. Danıştay bu kararlarında, davacıların çevre hakkından doğan sübjektif dava haklarının karşısında daha çok idari istikrar ilkesi ve yatırımcının “hukuki güvenliğine” vurgu yapan bir refleks sergilemektedir.¹⁰³⁵ Öyle ki, “Akkuyu Nükleer Güç Santrali” projesine verilen ÇED Olumlu Kararına karşı açılan davada, söz konusu projenin etki alanına ve olası çevresel etkilerine ilişkin hiçbir değerlendirmeye girmeyen Danıştay, proje sahası dışında ikamet eden davacıya dava ehliyetinin tanınmasının, çevre konusunda her vatandaşa dava açma hakkını verecek derecede yaygınlaştırmasından endişe edilerek, idari işlemler ile bu işlemlere dayanarak yatırım planlayanların ciddi dava tehdidiyle karşı karşıya kalmalarına neden olacağını gerekçesiyle, açılan davayı ehliyet yönünden reddetmiştir.¹⁰³⁶ Danıştay’ın dava ehliyetine yönelik bu kararlarında çevre hakkı kapsamında hakkın öznelere sübjektif dava ehliyeti ile “idarenin istikrarı”, “yatırımcıların hukuki güvenliği” kavramları yarıştırılarak, çevresel dava ehliyetinin vatandaş sıfatı boyutunda bir yaygınlık kazanmasından endişe edildiği görülmektedir.

¹⁰³³ Danıştay 14.D. 25.02.2016 tarih E:2015/2265 K:2016/1168 sayılı, 18.05.2016 tarih E:2016/1381 K:2016/4165 sayılı, 28.01.2016 tarih E:2015/11311 K:2016/411 sayılı kararları.

¹⁰³⁴ Danıştay 10.D. 13.10.2015 tarih E:2011/7033 K:2015/4313 sayılı, 05.11.2015 tarih E:2011/5260 K:2015/4752 kararları.

¹⁰³⁵ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı, 25.06.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararları.

¹⁰³⁶ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararı. Dairenin bu kararı Danıştay İDDK. 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı ile bozulmuştur. İDDK. bozma kararında da davacının sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına ilişkin bir değerlendirme yapılmamış, projenin etki sahasından bahsedilerek bozma kararı verilmiştir.

İdari yargı makamlarının “idarenin istikrarı” ve “yatırımcının hukuki güvenliğini” önceleyen tutumu nedeniyle geçmişten günümüze çevre davalarında kapsamlı ve derinlikli kararlara imza atamaması, uyuşmazlıklarda “en az denetimle yetinilmesi” şeklinde yorumlanmıştır. Yargının Gökova Termik Santrali davasında da Anayasada yerini alan çevre hakkına yönelik düzenlemelerin kapsamı ve gereklerine yönelik değerlendirme yerine, Anayasanın 125. maddesindeki sınırlamalar yönelmesi, Çevre Kanunu hükümlerinin daraltılmasına ve bazı hükümlerinin göz ardı edilmesine neden olarak, yargısal denetim yetkisini kullanmaktan kaçınma şeklinde sonuç doğurmuştur.¹⁰³⁷

Ekolojik Anayasa kavramı ve çevre hakkının öznelere yönelik yeni tartışmaları¹⁰³⁸ kararlarına taşıyarak kendini güncelleyemeyen Danıştay, çevre davalarında aldığı kararlarda çevre hakkını salt insanlara özgü bir hak olarak görmekte ve dava ehliyetini bu kapsamda değerlendirmektedir. Çevre davalarında aldığı kararlarda davacıların kendileri ile birlikte toplumu, gelecek kuşakları ve doğada yer alan canlı varlıkları temsilen ve onlar adına doğal bir vekalet kullanarak dava açabileceklerine ilişkin bir değerlendirmesi bulunmayan Danıştay, bu konuda çevre davalarında diğer idari yargı davalarından farklı bir değerlendirme yapmadığı görülmektedir.

Çevre uyuşmazlıklarını konu alan iptal davalarında çevre hakkının konusuna, koruduğu değere, yaşam ve sağlık hakları ile olan ilişkisine yönelik bir değerlendirme ve tartışma içermeyen idari yargı kararlarında uyuşmazlıklar incelenirken Çevre Kanunu’nun 1. maddesinde zikredilen, “çevre bütün canlıların ortak varlığıdır” ifadesine dahi vurgu yapılmaması, bu davalarda alınan kararları konuya ilişkin yeterli içerik ve derinlikten yoksun bırakmaktadır. Bu kapsamda, çevre mevzuatındaki mevcut bir çok düzenlemenin kararlara yansıtılmadığına şahit olunmaktadır.

5. İdari Yargıda Görülen Çevre Davalarında Alınan Kararların Uygulanma Sorunu

İdarenin yargısal denetimi Anayasada yerini alan hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir gereğidir. Anayasa Mahkemesinin tanımı uyarınca hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil

¹⁰³⁷ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.88-89.

¹⁰³⁸ May, Rames R., Daly, Erin, Dünyada Çevresel Anayasacılık, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018. Yancı Özalp, Nihan, Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar, Yeditepe Ü. HFD., C XIV, S. 1, 2017, s.172-192. Şirin, Tolga, Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları, TBB Çevre ve Kent Hukuku Kurultayı, 2014, s.53-69.

bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.¹⁰³⁹

Hukuk devleti ilkesinin kişilerin hak ve özgürlüklerini güvenceleyen evrensel bir ilke olması nedeniyle, kamu gücü kudreti ve ayrıcalıkları¹⁰⁴⁰ ile donatılmış idare karşısında yönetilenlerin hukukunun korunması amacıyla idarenin yargısal denetimi benimsenmiştir. Bu anlamda idari yargının iki önemli işlevi ortaya çıkmaktadır. Bunlar, kişilerin hak ve özgürlüklerinin idare karşısında korunması ve idarenin hukuka aykırı işlem ve eylemleri ile hukuk düzeninin bozulmasının önlenmesidir.¹⁰⁴¹ Bu bir anlamda, idarenin faaliyetlerini, idari işlem, karar ve eylemleri hukuk içinde tutma işlevidir.

Hukuk devleti ilkesi çerçevesine Anayasanın 125. maddesinde idarenin yargısal denetimine ilişkin anayasal düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre; “idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.” Anayasada yargı kararlarının yerine getirilmesine ilişkin 138. maddesinde ise; “yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez” hükmüne yer verilmiştir.

Anayasanın bu açık hükümleri karşısında, idarenin yargı kararlarını yerini getirme zorunluluğu diye bir başlığa ihtiyaç duyulmaması gerekir.¹⁰⁴² İdari yargı kararlarının idare tarafından yerine getirilmesine ilişkin sorumluluktan bahsetmek başlı başına yukarıda aktarılan Anayasal hükümlerin hayat bulmasında sorun yaşandığının göstergesidir. Esasen bu sorun, idari yargının, idare karşısındaki bağımsızlığının da sorunlu olduğunun göstermekle,¹⁰⁴³ idari yargının yargısal kimliğinin de sorgulanmasına neden olur. Bu anlamda

¹⁰³⁹ Anayasa Mahkemesi'nin 19.02.2020 tarih ve E:2018/91 K:2020/10 sayılı kararı.

¹⁰⁴⁰ Kavram için bkz: Erkut, Celal, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, Yenilik Basımevi, İstanbul, 2004.

¹⁰⁴¹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.6.

¹⁰⁴² Özbey, Özcan, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara Barosu Dergisi, Y. 67, S. 4, 2009, s.46.

¹⁰⁴³ İdari Rejimin Mahiyeti başlığı için bkz: Onar, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, s.50.

gerçek şudur ki, idari yargının etkinliğinin sağlanmasında en önemli sorun, yargı kararlarının yerine getirilmesine ilişkin sorundur.¹⁰⁴⁴

İdari yargı kararlarının uygulanmasına yönelik sorunların yaşanmasında temel etkenlerden ilki “Anayasa ve İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda yer alan ve idari yargı kararlarının uygulanmaması yolunda idareye cesaret verici” düzenlemelerdir.¹⁰⁴⁵ Anayasanın 125. maddesinde “yargı yetkisinin sınırına” ilişkin bir düzenlemeye yer verildiği görülür. Buna göre: “Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.” Benzer içerikte düzenleme, 2577 sayılı Kanun’un 2/2 maddesinde de yer almaktadır. İdari yargı yetkisinin sınırını çizen bu düzenlemeler bir yandan idari yargı makamlarının yargılama yetkilerini kullanırken kendilerine çizilen sınırı aşmama kaygısıyla, mümkün olan “en az yargısal denetimle” yetinilmesine neden olurken, diğer yandan da idareye uygulama aşamasında yargı kararlarına karşı “soyut itirazlar” getirebilmenin hukuksal zeminini oluşturmaktadır. Anayasada açık bir düzenlemeyle yargı yetkisi tanınan idari yargı makamlarının aynı metin içinde yargılama yetkisine sınırlama getiren bu düzenleme, idari yargı kararlarının sık sık bu yönde eleştiriye maruz kalmasına ve mahkemelerin bu sınırı aşma endişesiyle tutuk adalet anlayışı içinde kalmalarına neden olmaktadır.

İdari yargı yetkisinin sınırlarına ilişkin Anayasa ve 2577 sayılı Kanunda yer alan ifadelerin oldukça soyut ve sübjektif değerlendirmeye müsait ifadeler içermesi nedeniyle, “idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı” ve “yerindelik denetimi” kavramlarının bugüne kadar objektif bir tanımı yapılamamış, sınırları çizilememiştir. Yargı kararlarının etkisini azaltan ve sonuçlarını kısıtlayan¹⁰⁴⁶ bu düzenlemelerin Anayasa ve 2577 sayılı Kanundaki varlığını sürdürdüğü sürece, idari yargı kararlarının, idarenin münhasır alanına taşıdığına ilişkin eleştiri ve uygulama sorunu gündemdeki varlığını koruyacaktır.

İdari yargı kararlarının uygulanmamasından kaynaklı sorunlar Danıştay kararlarına da yansımıştır. Yargı kararlarının uygulanmasının hukuk devleti ilkesinin bir gereği olduğunu

¹⁰⁴⁴ Erkut, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, s.229.

¹⁰⁴⁵ Yıldırım, Turan, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, UİBD, Vol 1, 2004, s.2.

¹⁰⁴⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.432.

ifade eden Danıştay konuya ilişkin şu değerlendirmelerde bulunmaktadır; “mahkemelerin vermiş oldukları ve kesin hüküm halini almış kararlar hem kişiler hem de devlet için hukuki durumda istikrar yaratır ve taraflara hukuki güvenlik sağlar. Bu nedenle, kesin hüküm halini almış olan mahkeme kararlarının yerine getirilmesi birinci derecede bir kamu düzeni meselesidir.”¹⁰⁴⁷ “İdarenin yargı kararlarını amacına uygun bir şekilde uygulaması zorunluluğu, toplumda korunması gereken hukuk düzenince kişilere sağlanan hukuk güvenliği ve devlet işlemlerindeki istikrarın sonucudur.”¹⁰⁴⁸ “Mahkeme kararlarına uymak hukuk devletinin olmazsa olmaz koşuludur. Demokratik bir hukuk devletinde hukuki güvenlik ve istikrarın teminatı olan bağımsız ve tarafsız mahkemelerin kararlarının uygulanmasının davanın tarafı olan idarenin takdirine bırakılamayacağı kuşkusuzdur. Dolayısıyla, hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, hukuka saygılı bir idarenin, hukuka aykırılığı ve sebepleri bir yargı kararında belirtilen işlemi ortadan kaldırması ve sonuçlarını silmesi, hukuka uygun davranma yükümlülüğünden doğan bir sorumluluktur.”¹⁰⁴⁹

İdari yargı kararlarının sonuçlarını kısıtlayan ve uygulanmasını engelleyen bir diğer etken ise, yasama tarafından kabul edilen düzenlemelerle, idari yargı kararlarının uygulanmasının idarenin takdirine bırakılması ya da belirli bir takvime bağlanmasıdır. Anayasaya göre, yasama yoluyla bir yargı kararının uygulanmasının engellenmesi ya da etkisiz kılınmasına yönelik düzenlemelerin yapılması da olanaklı değildir.¹⁰⁵⁰ 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinde yer alan yargı kararlarının yerine getirilmesini düzenleyen madde metninde farklı tarihlerde yasa koyucu tarafından yapılan değişikliklerle, idari yargı kararlarının uygulanmasını belirli şartlara bağlayan, yargı kararının uygulanmasını için idareye ayrık bir süre tanıyan ya da bu konuda idareye takdir hakkı veren düzenlemeler Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir.¹⁰⁵¹

¹⁰⁴⁷ Danıştay 3. D. 17.03.1977 tarih ve E:1977/256 K:1977/323 sayılı kararını aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.663.

¹⁰⁴⁸ Danıştay 10. D. 28.05.2004 tarih ve E: 2002/4061 K:2004/5219 sayılı kararını aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.663.

¹⁰⁴⁹ Danıştay 13. D. 16.02.2015 tarih ve E:2014/4872 K:2015/539 sayılı kararını aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.663.

¹⁰⁵⁰ Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C. II, s.663.

¹⁰⁵¹ 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesine eklenen; “23/4/1981 tarihli ve 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanuna ekli (1) ve (2) sayılı cetvellerde gösterilen unvanları taşıyan görevler ile farklı atama usullerine tabi olsalar dâhi daire başkanı ve üstü görevlere, sivil memurlar hariç kolluk teşkilatlarının kadrolarına; açıktan, naklen veya vekâleten yapılan atama ve bu görevlerden alınma, bu görevlerle ilgili yer değiştirme, görev ve unvan değişikliği işlemleri hakkında verilen mahkeme kararlarının gereği, ilgilinin kazanılmış hak aylık derecesine uygun başka bir kadroya atanması

Bu kararlarında, yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanmasını hukuk güvenliği ve hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilmesinin bir şartı olarak gören Anayasa Mahkemesine göre; “bir işlemin hukuka aykırı olduğu yapılan yargısal denetim neticesinde tespit edilmesine rağmen işlemin iptali yönündeki yargısal kararın uygulanmaması, devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulmasını anlamsız hâle getirir. Zira, hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğü sadece hukuka aykırılıkların tespit edilmesiyle değil bunların tüm sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasıyla sağlanabilir.”¹⁰⁵²

Kararlarında Anayasanın 138. maddesinde yer alan düzenlemeye atıf yapan Anayasa Mahkemesine göre, “yargı kararları karşısında idare bağlı yetkiye sahiptir. İdarenin, yargı kararlarını uygulayıp uygulamama konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bunun yanında idare, yargı kararını uygulamayı herhangi bir koşula da bağlayamaz. Aksine bir yaklaşım, iptal kararı ile ortadan kaldırılan işlemin sonuçlarını geçerli kılmak anlamına gelir. İdare iptal kararının gereğine göre yeni bir işlem yapmak ve iptal edilen işlemde doğan sonuçları ortadan kaldırmakla görevlidir. İdarenin başkaca bir tercih ve takdir hakkı yoktur.” Buna göre, yargı kararlarının yerine getirilmesinin idarenin takdirine bırakılması, hak arama özgürlüğünü ve idarenin yargısal denetimini etkisiz kılan ölçüsüz bir sınırlamadır.¹⁰⁵³

İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun yargı kararlarının uygulanmasını, davalı idarenin hukuk devleti anlayışına bırakmış olması, yargı kararlarının uygulanmasında yaşanan sorunların bir diğer nedenidir.¹⁰⁵⁴ İdari yargı kararlarının uygulanmasına ilişkin 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, idari yargı kararlarının uygulayıcısı, aynı kararda davalı konumunda olan idaredir. Kanunda yer alan düzenleme uyarınca; “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. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez.”

suretiyle iki yıl içinde yerine getirilir.” bölümü, aynı fıkranın dördüncü cümlesi ve son cümlesinin “Bu fıkranın üçüncü cümlesinde belirtilen işlemlerle ilgili mahkeme kararlarının yerine getirilmemesi ceza soruşturması ve kovuşturmasına konu edilemez;” bölümü; 01.01.2015 tarih ve 29223 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Anayasa Mahkemesi’nin 02.10.2014 tarih ve E:2014/149-K:2014/151 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Benzer kararlar için; Anayasa Mahkemesi’nin 25.11.2015 tarih ve E:2014/86 K:2015/109 sayılı, 10.07.2013 tarih ve E:2012/107 K:2013/90 sayılı kararları.

¹⁰⁵² Anayasa Mahkemesi’nin 10.07.2013 tarih ve E:2012/107 K:2013/90 sayılı kararı.

¹⁰⁵³ Anayasa Mahkemesi’nin 25.11.2015 tarih ve E:2014/86 K:2015/109 sayılı kararı.

¹⁰⁵⁴ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.427-428.

2577 sayılı Kanun sistematğinde, idari yargı kararlarının kendiliğinden sonuç doğurmadığı durumlarda, bu kararların uygulayıcısı davalı idare olarak tasarlanmıştır. Hukukumuzda, idari yargı mercilerince verilen kararların, doğrudan doğruya kanunun emrettiği idari işlemler yerine geçmesi mümkün olmadığından ve idareyi söz konusu karar istikametinde yeni bir idari işlem tesisine sevk etmekten öteye geçmeyeceğinden, kararların uygulanması için idarenin harekete geçmesi, yargı kararına uygun işlem tesis edip, kararlar alması zorunludur.¹⁰⁵⁵ İdari yargı kararlarının yerine getirilmesine yönelik 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinde yer alan düzenleme genel bir düzenleme olup, kararların çeşitlerine ve uyuşmazlıkların niteliğine bağlı olarak uygulamaya yönelik bir çerçeve belirleyen, idareye yol gösteren ayrıntılı bir düzenlemeye rastlanmamaktadır. Bu eksiklik, yargı kararlarının uygulanmasında ve yeniden tesis edilecek işlem ve kararlarda idareye geniş bir takdir alanı sunmaktadır. 2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 3. fıkrasında, “yargı kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde” maddi ve manevi tazminat davası açılabilmesi düzenlenmiş ise de, bu davaların ancak idare aleyhine açılması nedeniyle, bu düzenleme yargı kararlarının gereklerinin yerine getirilmesi yönünde idareyi teşvik edici ya da zorlayıcı bir rol oynamamakta, kamu görevlileri bakımında yeterli caydırıcılık özelliği taşımamaktadır.¹⁰⁵⁶

Danıştay tarafından alınan kararlarda, yargı kararlarının uygulanmaması idare yönünden “ağır hizmet kusuru” kabul edilerek,¹⁰⁵⁷ idarenin sorumluluğuna hükmedilse de, yargı kararlarının uygulanmaması nedeniyle açılacak tazminat davalarının beklenen etkinliği sağladığı tartışmalıdır. Zira, bu davaların ancak idare aleyhine açılabilmesi ve tazminat olarak hükmedilen tutara çoğu zaman idarenin kurumsal olarak katlanması ve çoğu zaman yargı kararını uygulamayan kamu görevlisine rücu müessesesinin işletilmemesi, açılacak tazminat davaları karşısında idarenin ve onun temsilcisi kamu görevlisinin rahat hareket etmesine neden olmaktadır. Diğer taraftan, Danıştay’ın “manevi tazminat zenginleşme aracı değildir” yönündeki içtihadı, bu davalarda hükmedilen manevi tazminatların caydırıcılık seviyesinin çok altında gerçekleşmesine neden olmaktadır.¹⁰⁵⁸

¹⁰⁵⁵ Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C. II, s.651.

¹⁰⁵⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.428.

¹⁰⁵⁷ Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C. II, s.,683. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s. 671.

¹⁰⁵⁸ Yıldırım, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, s.3.

Ancak, Kanunda yer alan bu düzenleme, tazminat ödeme karşılığında yargı kararının gereklerini uygulamama hakkı da vermemektedir. İdarenin yargı kararına uygun idari işlem ya da eylemde bulunmaması üzerine açılacak tazminat davalarında hükmedilen tutarın ödenmesi idareyi yargı kararının gereklerini yerine getirmekten kurtarmamaktadır.¹⁰⁵⁹ Aksine bu düzenleme, “fiili ya da hukuki herhangi bir imkansızlıkla yargı kararına uygun işlem veya eylem yapılamaması halinde dahi ilgilinin hukukunun korunmasını sağlamaya yöneliktir. Danıştay’a göre bu kural, en olumsuz durumu bile güvence altına almaya yöneliktir.”¹⁰⁶⁰

Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin bir kararında belirtildiği üzere, “hak arama özgürlüğünün bir gereği olan mahkemeye erişim hakkı, yargılama sonunda verilen kararın etkili bir şekilde aynen ve gecikmeksizin uygulanmasını da gerektirir. Mahkeme kararlarını uygulanmaz hale getiren düzenlemeler (ya da idari tasarruflar) mahkemeye erişim hakkını da anlamsız hale getirir. Hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması yeterli olmayıp, yargı makamları tarafından verilen kararların gecikmeksizin uygulanması, gerekçelerine uygun işlem yapılması da gerekir.”¹⁰⁶¹

2577 sayılı Kanun’un 28. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, idari yargı davalarında alınan iptal kararlarının kendiliğinden sonuç doğurmaması, yargılama sonunda verilen iptal kararlarının gereklerinin yerine getirilmesi, davanın tarafı olan idareye bırakılması idari yargı kararlarının uygulanmasında yaşana sorunun temelini teşkil etmektedir.¹⁰⁶² Hukukumuzda, idari yargı düzeni tarafından alınan yargı kararlarının yerine getirilmesi ve bu kararlara uygun işlem tesis etme yetkisi kamu gücünün temsilcisi olan idareye bırakılması, idarenin davada hem taraf olması hem de yargılamada alınan kararların uygulayıcısı olması,¹⁰⁶³ idari yargı kararlarının uygulanmasında isteksizliğe, gecikmeye, kararın gerekçeleri dikkate alınmadan uygulama yapılmasına neden olduğu görülmektedir.

Yargı kararlarının idare tarafından uygulanması için kararın yürütmenin durdurulmasına ilişkin olması ile esasa ilişkin olması arasında bir fark olmadığı gibi bu

¹⁰⁵⁹ Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C. II, s.682.

¹⁰⁶⁰ Yıldırım, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, s.2.

¹⁰⁶¹ Anayasa Mahkemesi’nin 02.10.2014 tarih ve E:2014/149-2014/14K. sayılı kararını aktaran, Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.418-419.

¹⁰⁶² Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.418.

¹⁰⁶³ Candan, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.660. Yıldırım, Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, s.2.

kararların idare tarafından uygulanması için ilgililerin başvurusu da zorunlu değildir.¹⁰⁶⁴ İdare her hangi bir başvuruya ihtiyaç duymaksızın, kararın tebliği ile birlikte, mümkün olan en kısa sürede ve gecikmeksizin harekete geçerek, yargı kararlarını uygulamakla mükelleftir.¹⁰⁶⁵ Kanunda yer alan otuz günlük süre ise, idarenin mutlaka kullanabileceği, tüketme hakkına sahip olduğu bir süre değil, uyuşmazlığın konusuna göre yargı kararlarının yerine getirilebilmesi için idareye tanınan azami zaman dilimine işaret eder.¹⁰⁶⁶ “Bu kural, idareye kararın tebliğ tarihinden başlayıp otuz günün dolmasına kadar süren bir uygulamama yetkisi tanıyan bir hüküm olmadığından”¹⁰⁶⁷ “yargı kararlarının uygulanması bakımından idareye tanın bu süre, idare için bir “hak” değildir.”¹⁰⁶⁸ Bu nedenle, uyuşmazlığın niteliğine göre, alınan iptal kararının daha kısa sürede uygulanma imkanı ve gereği varken, idare otuz günlük uygulama süresinin olduğundan bahisle işlem yapmaktan kaçınırsa, yargı kararının gereğinin Kanunda belirlenen süre içinde yerine getirilmediği iddia edilebilecektir.¹⁰⁶⁹

İdari yargı makamlarınca alınan iptal kararlarının yerine getirilmesindeki soruna genellikle idarenin ekonomi ve çevre politikalarını etkileyen kararlarda rastlanmaktadır. Çevre davalarında alınan kararlar çoğu zaman bir termik santrale, HES’e, Res’e, otoyola, havalimanına, baraja, maden işletmesine ait izin, ruhsat ve ÇED kararlarına ilişkin olması nedeniyle, idarenin ekonomik programını yakından ilgilendiren kararlar olmaktadır. Ekonomik büyümeği hedef alan politikalar doğrultusunda bir program izleyen idarenin bu programında ekonomik şartların imkan verdiği ölçüde çevre mevzuatı hükümlerine uyulması, çevreye nazaran ekonomik işleyişin öncelenmesi çoğu zaman çevre mevzuatında düzenlenen izin ve ruhsat verme, ÇED kararı alma, inceleme ve denetleme görevlerinin yatırımcı lehine esnetilmesine, mevzuat hükümlerinin atlanmasına ya da yeterli ölçüde özen gösterilmeksizin prosedürel bir süreç olarak ele alınmasına neden olmaktadır. Bu durum, çevre davalarında tespit edilen hukuka aykırılıklar üzerine alınan yürütmenin durdurulması ve iptal kararlarının idare tarafından yerine getirilmesinde de aynı gerekçelerle isteksizlik yaratmaktadır.

¹⁰⁶⁴ Yıldırım, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, s.4.

¹⁰⁶⁵ Gözübüyük, Tan, İdare Hukuku, C. II, s.680.

¹⁰⁶⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.425.

¹⁰⁶⁷ Danıştay 5. D. 10.11.1997 tarih ve E:1995/3611 K:1997/248 sayılı kararını aktaran, Güneş, Felemez, İYUK Madde 28/4 Değişikliği: Yargı Kararlarının İdare Tarafından Uygulanmaması ve Çözüm Önerileri, TAAD, Yıl 7, S. 28, Ekim 2016, s.107.

¹⁰⁶⁸ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.665.

¹⁰⁶⁹ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.425.

İdari yargıda görülen çevre davaları sonunda verilen yargı kararları davalı idare tarafından şeklen yerine getirilse de, bu kararlarda defaatle tekrarlanan hukuka aykırılıkların yeni tesis edilen işlemlerde de tekrar etmesi sık karşılaşılan bir durum olmuştur.¹⁰⁷⁰ İdari yargı davaları idarenin işlem ve kararlarına karşı açıldığından ve dava konusu işlem ve kararların tanımlanmasında da ait oldukları tarih ve sayı esas alındığından, dava konusu faaliyet ya da projeyi hedef almayan ve dava konusu işlemi iptal eden kararlar sonrası aynı içeriğe sahip, aynı prosedürel süreç işletilerek tesis edilen işlem ve alınan kararların üretilmesine neden olmaktadır. Bu durum ise, hukukun etrafını dolanmak suretiyle öncesinde alınan iptal kararlarının boşa çıkartılmasına neden olmaktadır.

İdarenin çevre davalarında alınan yargı kararlarını yerine getirmeyen tutumları geçmişte Danıştay ve İHAM kararlarına da konu olmuştur. Bergama/Ovacık altın madeni işletmesine izin veren (ÇED Olumlu kararı) Bakanlık işleminin iptali istemiyle açılan davanın İzmir 1. İdare Mahkemesinin 02.07.1996 tarih ve E:1994/643 K:1996/583 sayılı kararla reddi üzerine Danıştay tarafından yapılan temyiz incelmesinde, insan ve çevre sağlığı bakımından ÇED ve bilirkişi raporlarında belirtilen risk faktörlerine dikkat çekilerek, siyanür lici yöntemi ile altın madeni işletilmesine izin verilmesi yolundaki işlemde ve davanın reddi yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle idare mahkemesi kararı bozulmuştur.¹⁰⁷¹ Danıştay'ın bozma kararına uyan idare mahkemesi aynı gerekçelerle maden işletme izni veren Bakanlık kararının iptaline karar vermiş, idare mahkemesinin bu kararı Danıştay tarafından onanarak kesinleşmiştir.¹⁰⁷²

Danıştay'ın Bergama/Ovacık altın madeni için verilen işletme iznini iptal eden kararından sonra bu kararının aşılması amacıyla çeşitli bakanlıklar tarafından değişik adlar altında işlemler tesis edilerek maden işletmesinin faaliyetine devam edilmesi amaçlanmış ise de, bu çabalara karşı açılan davalarda alınan kararlarla idarenin bu tasarrufları da yargıya taşınmıştır.¹⁰⁷³ Bu süreç sonunda, İzmir Bergama, Ovacık-Çamköy Mevkiinde bulunan altın

¹⁰⁷⁰ Danıştay 14. D. 21.01.2016 tarih ve E:2015/169 K:2016/232, 12.04.2016 tarih ve E:2015/11326 K:2016/2748, 20.01.2016 tarih E:2015/7305 K:2016/125 sayılı kararları.

¹⁰⁷¹ Danıştay 6. D. 13.05.1997 tarih E:1996/5477 K:1997/2312 sayılı kararı.

¹⁰⁷² Danıştay 6. D. 13.05.1997 tarih ve E:1996/5274 K:1997/2310 sayılı bozma kararına uyularak alınan İzmir 1. İdare Mahkemesinin 15.10.1997 tarih ve E:1997/635 K:1997/876 sayılı maden işletme izninin iptaline yönelik kararı, Danıştay 6. D. 01.04.1998 tarih ve E:1998/512 K:1998/1830 sayılı kararıyla onanarak kesinleşmiştir.

¹⁰⁷³ “Çevre Kanunu uyarınca hazırlanan ÇED Raporu'na göre Çevre Bakanlığınca incelenerek anılan yerde altın madeni işletmeciliğine izin verilmesine dair Bakanlık işleminin İdare Mahkemesince iptal edilerek kesinleşmesinden sonra, işletmeci şirket tarafından Çevre Bakanlığı'na ve Başbakanlığa yapılan başvurularla gerekli önlemlerin alındığı belirtilmek suretiyle bu tesiste mevzuata ve hukuka uygun önlem alınıp alınmadığının

madenine siyanür lici yöntemiyle işletme izni verilmesi yolundaki ÇED olumlu kararının iptaline ilişkin idare mahkemesi kararının Danıştay'ca onanarak kesinleşmesinden sonra, söz konusu yargı kararlarını sonuçsuz bırakan, 29.03.2002 tarih ve 2002/4 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile dava konusu madenin işletilmesine devam edilmesi yolunda karar alınmıştır.¹⁰⁷⁴

Bu kararın iptali istemiyle Danıştay'a yapılan başvuruda, Danıştay şu değerlendirmelerde bulunmuştur: "Dava konusu Bakanlar Kurulu kararı, daha önce mahkeme kararlarıyla ÇED Raporu üzerine Çevre Bakanlığınca tesis edilen İzmir Bergama, Ovacık-Çamköy Mevkiinde bulunan altın madenine siyanür lici yöntemiyle işletme izni verilmesi yolundaki ÇED olumlu görüşü işleminin iptal edilmesi üzerine, anılan madenin işletilmesinin devamı konusunda ilgili ve yetkili idareleri işlem tesis etme hususunda bağlayıcı ve bu haliyle yargı kararlarının uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyan, kesin ve yürütülebilir nitelikte bir idari işlemdir." "Olayda işletmeye ilişkin olarak verilmiş bulunan ÇED olumlu görüşü yargı kararı ile iptal edilmiş bulunduğuna göre, 2872 sayılı Çevre Kanunu ve ilgili Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliği uyarınca bu konuda yeniden işlem tesis etmeye Çevre ve Orman Bakanlığı yetkili olup anılan mevzuat ile bu konuda Bakanlar Kuruluna herhangi bir yetki verilmemiş olması nedeniyle Bakanlar Kurulunca Çevre ve Orman Bakanlığı'nın yerine geçilerek, yargı kararının uygulanamaz hale getirilmesi sonucunu yaratan dava konusu işleminin tesis edilmesinde yetki yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir."¹⁰⁷⁵

Benzer yönde, Yatağan, Yeniköy ve Gökova (Kemerköy) termik santrallerinin insan ve çevre sağlığına yönelik gerekli tedbirler alınmadan işletildiği iddia edilerek, termik santrallerin işletilmesinin durdurulması istemiyle idareye yapılan başvurunun zımnen reddi üzerine, Aydın İdare Mahkemesinde açılan davalarda zımnen ret işleminin iptali ile üç

saptanmasının istenildiği, TÜBİTAK tarafından hazırlanan rapor sonucunda 05.04.2000 tarihli Başbakanlık yazısı ile risk faktörlerinin proje ile ilgili olarak alınmış ilave önlemlerle ortadan kalktığı, bu nedenle ilgili bakanlıklarca konunun değerlendirilerek işlemin tekemmül ettirilmesi gereğinin bildirildiği, bu işlemin İzmir 1. İdare Mahkemesince 01.06.2001 tarihinde iptal edildiği, bu yazı üzerine Orman Bakanlığınca verilen izinlerin uzatıldığı, Sağlık Bakanlığınca da 22.12.2002 tarihinde tesise 1 yıllık deneme izni verildiği, bu işleme karşı açılan davada İzmir 3. İdare Mahkemesince 10.1.2002 günü, E: 2001/401 sayılı kararla yürütmenin durdurulmasına karar verildiği ve bu karar üzerine işletmenin çalışmasının durdurulduğu, daha sonra tesislerin ülke ekonomisine katkıları nedeniyle işletilmesine devam edilmesinin uygun görülmesi yolundaki dava konusu Bakanlar Kurulu prensip kararının alındığı anlaşılmaktadır." Danıştay 6. D. 22.03.2006 tarih ve E:2005/2927 K:2006/1138 sayılı kararı.

¹⁰⁷⁴ Benzer kararlar; Bakanlar Kurulu'nun 27.04.1992 tarihli, Çitosan ve Usaş şirketlerindeki kamu hisselerinin iki ayrı yabancı şirkete devrine ilişkin Yüksek Planlama Kurulu kararlarının iptaline ilişkin mahkeme kararının uygulanmamasına dair kararı, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 06.12.1997 tarih ve 97/66 sayılı, bazı kamu şirketlerinin çeşitli işletmelerinin özel teşebbüse devrine ilişkin işlemlere karşı açılan davada alınan mahkeme kararının uygulanmamasına dair kararını aktaran, Erkut, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, s.233-234.

¹⁰⁷⁵ Danıştay 6. D. 22.03.2006 tarih ve E:2005/2927 K:2006/1138 sayılı kararı.

santralin işletmesinin durdurulması talep edilmiştir. Mahkeme bilirkişi incelemesi yaptırarak, termik santrallerin çevre kirliliğine neden olmaması için gerekli önlemler alınmadığı ve gaz emisyonu, işletme, inşaat, atık su boşaltma için zorunlu izinlerin olmaması nedeniyle, davacıların termik santrallerin işletmesinin durdurulmasına ilişkin istemlerinin idare tarafından reddedilmesinin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir. Aydın İdare Mahkemesi'nin bu kararı Danıştay tarafından onanarak kesinleşmiştir.

Yatağan, Yeniköy ve Gökova (Kemerköy) termik santrallerine yönelik idare mahkemesinin bu kararlarının aksine, “santrallerin kapatılmasının enerji kısıtlamasına ve iş kaybına neden olacağı ve bu nedenle bölgenin turizm gelirinin etkileneceği sonucuna varılarak, santrallerin çevreyi kirlletmesinin önlenmesi amacıyla yetkililer tarafından alınması zorunlu önlemlerin alınmakta olduğu” görüşünden hareket eden Bakanlar Kurulu, santrallerin durdurulmamasına/faaliyetlerinin devamına karar vermiştir.¹⁰⁷⁶

Bergama/Ovacık altın madeni işletmesi ile Yatağan, Yeniköy ve Gökova (Kemerköy) termik santrallerine karşı idare mahkemelerinde açılan davalarda alınan iptal kararlarının Danıştay tarafından onanarak kesinleşmesine karşın, bu yargı kararlarının Bakanlar Kurulu kararı ile uygulanmasının engellenmesine karşı davacılar tarafından İHAM başvuru yapılmıştır.¹⁰⁷⁷

Bergama/Ovacık altın madeni işletmesi davasında alınan kararın uygulanmamasına yönelik başvuruyu inceleyen İHAM kararında şu değerlendirmelere yer vermiştir; “Mahkeme, idarenin hukuk Devletin bir unsuru olduğunu ve bunun da en önemli ögesini “yargının iyi yönetimi” ilkesi olduğunu ve yargı kararlarının idare tarafından yerine getirilmesinin reddedilmesi ya da geciktirilmesi durumunda, yargılama sürecinde kişilere tanınan güvencelerin varlık nedenlerini kaybettiğini özellikle hatırlatır.” “Olayda sadece Türk yasal mevzuatı tarafından değil ayrıca idari yargı kararlarıyla da belirlenmiş olan davacıların prosedüral güvencelerinin, Nisan 2001 tarihinde çalışmaya başlayan altın madeni ocağı faaliyetlerinin sürdürülmesine yönelik olarak Bakanlar Kurulu tarafından verilen ve kamuya açıklanmayan 29.03.2002 tarihli bir karar neticesinde ortadan kaldırıldığı tespit edilmiştir. Böylelikle, yetkili idari makamlar, davacıların sahip olduğu tüm prosedür güvencelerini

¹⁰⁷⁶ 03.09.1996 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı.

¹⁰⁷⁷ Taşkın ve Diğerleri/Türkiye kararı 10.11.2004 Başvuru No: 46117/99. Okyay ve Diğerleri/Türkiye kararı 12.07.2005 Başvuru No:36220/97.

bertaraf etmişlerdir.” İHAM bu tespitlere dayanarak Sözleşmenin 8. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.¹⁰⁷⁸

Yatağan, Yeniköy ve Gökova (Kemerköy) termik santralleri davasında alınan yargı kararlarının uygulanmaması nedeniyle yapılan başvuruda da benzer değerlendirmeler yapıldığı görülür. Başvuruyu inceleyen İHAM, bir mahkeme tarafından verilen kararın yerine getirilmesinin, Sözleşmenin 6/1 maddesinde amaçlanan “yargılamanın” bütünleyici parçası olarak dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir. “Eğer Sözleşmecî Devletin yasal sistemi, kesin ve bağlayıcı olan bir mahkeme kararının veya bir tarafın maruz kalacağı zararı önleyen bir tedbir kararının uygulanamaz hale gelmesine izin veriyorsa, bu durumda, 6. maddeyle sağlanan mahkemeye ulaşma hakkı görünürde kalacaktır.”¹⁰⁷⁹

İHAM kararında ayrıca şu değerlendirmelerde bulunmaktadır; “idari makamların üç termik santralin çalışmalarının durdurulması için 20.07.1996 tarihinde Aydın İdare Mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma kararını uygulamadıklarına dikkat çekmektedir. İdari makamlar, ayrıca Aydın İdare Mahkemesinin 30.12.1996 tarihli kararlarını onayan Danıştay’ın kararlarını da yasa tarafından emredilen süre içinde yerine getirmemiştir. Bilakis, Bakanlar Kurulu 03.09.1996 tarihinde idare mahkemelerinin kararlarının aksine, üç termik santralin faaliyetinin sürdürülmesine karar vermiştir. Bu son karar yasal temelden yoksun ve iç hukuka göre açıkça hukuka aykırıdır. Bu, yargı kararlarına karşı hile yapmakla aynı şeydir. Mahkeme, böyle bir durumun yasal kesinlik ilkesi ve hukukun üstünlüğü üzerine kurulmuş Hukuk Devleti ilkesini ters yönde etkilediği görüşündedir.”¹⁰⁸⁰ Bu değerlendirmeler ışığında konuyu ele alan İHAM, ulusal makamların, yargı kararlarını makul süre içinde ve hukuka uygun şekilde yerine getirmede ihmalleri olduğu gerekçesine dayanarak, Sözleşmenin 6. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Benzer bir uyuşmazlık ise, İzmir bölgesinde doğal gazı dayalı termik santral kurma ve işletme konusunda imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle açılan davanın yargılama sürecinde yaşandığı görülmektedir. Açılan davada söz konusu sözleşmenin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi üzerine, Bakanlar Kurulu tarafından “santral üretiminin kesintiye uğratılmadan devamında kamu yararı bulunduğu gerekçesiyle, İzmir Doğal Gaz

¹⁰⁷⁸ Taşkın ve Diğerleri/Türkiye kararı 10.11.2004 Başvuru No: 46117/99.

¹⁰⁷⁹ Okyay ve Diğerleri/Türkiye kararı 12.07.2005 Başvuru No:36220/97.

¹⁰⁸⁰ Okyay ve Diğerleri/Türkiye kararı 12.07.2005 Başvuru No:36220/97.

Çevrim Santrali'nin üretim faaliyetinin devamı yolunda “prensip kararı” alınması” üzerine bu karar Danıştay tarafından iptal edilmiştir.¹⁰⁸¹

Çevre davalarını konu alan idari yargı kararlarının idare tarafından uygulanmaması her zaman yukarıda olduğu gibi doğrudan yargı kararı yok sayılarak ya da yargı kararının uygulanmaması yönünde açık bir idari karar alınarak gerçekleşmemektedir. İdari yargıda iptal kararı dava konusu edilen ve tarih/sayısı belirtilen işlem ya da karar üzerinden yürüdüğünden, günümüzde farklı görünümlemlerle daha pratik ve şeklen hukuka uygun bir yol icat eden idarenin, iptal edilen dava konusu işlemin tekrarı mahiyetinde yeni tarih ve sayıyla tesis edilecek işlemlerle dava konusu faaliyetin devamı yönünde işlem tesis edebileceği gibi yargı kararında belirtilen eksikliklerin giderildiğini beyan eden yeni başvuru üzerine alınacak yeni kararlarla da uyuşmazlık konusu faaliyetin devamı yönünde karar alması mümkündür. Hatta bazı konularda hatalı uygulandığı tespit edilen çevre mevzuatı hükümlerine ilişkin yargıya intikal eden uyuşmazlıklarda defalarca iptal kararı alınmasına karşın, idarenin aynı konuda yargı kararına rağmen aynı uygulamaya devam ettiğinin görülmesi, çevre davalarında alınan yargı kararlarının idarenin hukuka aykırı uygulamasını değiştirmeye yetmediğini göstermektedir.¹⁰⁸²

Anayasanın 125. maddesinde ve 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde yargı yetkisinin sınırına yönelik ayrıntılı düzenlemeler çoğu zaman mahkemelerin yargılama yetkilerinin tam ve etkin bir şekilde kullanılmasına engel olmaktadır. Bu durum, mahkemelerin idari işlem ve kararlar üzerindeki yargılama yetkilerinin bir hukuka aykırılık tespiti ile sınırlı kalmasına neden olmakta, kararların etkisi ve sonucu kısıtlanmaktadır.¹⁰⁸³ Özellikle çevre davalarında ya da ekonomik boyutu olan davalarda alınan kararlara yönelik sıklıkla “yerindelik denetimi”

¹⁰⁸¹ Danıştay 13. D. 23.01.2008 tarih ve E:2006/975 K:2008/1274 sayılı kararını aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.668.

¹⁰⁸² ÇED Yönetmeliğinin Ek-1 listesinin 27. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, 25 hektar ve üzeri alanda yapılacak madencilik faaliyetlerinin ÇED sürecine tabi olduğu düzenlenmesine karşın, 25 hektarın çok üstünde bir maden işletme ruhsat sahasına sahip olan projelerde ruhsat sahalarının 25 hektarın altında bir büyüklükte çalışma alanlarına bölünerek, her bir bölüm için ayrı ayrı başvuru yapılmak suretiyle alınan ÇED gerekli değildir kararları ile bütün maden sahasının kısım kısım işletmeye açılmasının Yönetmeliğin ilgili maddesine aykırı olduğuna dair istikrar kazanmış Danıştay kararlarına karşın, idarenin bu uygulaması değişmemiştir. Danıştay 14. D. 04.11.2015 tarih ve E:2014/6249 K:2015/8155 sayılı kararında 2.093,95 hektarlık ruhsat sahasının 25 hektarın altında bölümler halinde işletmeye açılması nedeniyle verilen ÇED gerekli değildir kararı hukuka aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Benzer kararlar için bkz: Danıştay 14. D. 12.04.2016 tarih ve E:2015/11326 K:2016/2748 sayılı, 20.01.2016 tarih ve E:2015/7305 K:2016/125 sayılı, 21.01.2016 tarih ve E:2015/169 K:2016/232 sayılı, 08.04.2015 tarih E:2014/10328 K:2015/2746 sayılı kararları.

¹⁰⁸³ Yıldırım, Yargı Kararlarının Uygulanmama Sorunu, s.7.

eleştirisine neden olan bu düzenlemelerin Anayasa ve Kanundan ayıklanması hem yargısal denetime hem de kararların uygulanmasına etkinlik kazandıracaktır.¹⁰⁸⁴

İdari yargı kararlarının salt bir hukuk aykırılığın tespitinden ibaret olarak ele alınması, idare tarafında kararların gerekçelerine uygun işlemler tesis edilmesine de engel olmaktadır. Yargı kararlarının karar içeriğinde yer alan tespitler ve gerekçelerle bir bütün olarak ele alınıp uygulanması halinde ancak kararın uygulandığından bahsedilebileceği¹⁰⁸⁵ düşünüldüğünde, kararların uygulanmasında yargısal gerekçelerin dikkate alınmaması kararların eksik uygulanmasına neden olarak, yeni uyuşmazlıkların doğmasına zemin hazırlamaktadır.

Diğer taraftan, idari yargı kararlarının uygulanması aşamasında yargısal kararı veren makamların hiçbir etkinliğinin bulunmaması kararların uygulanmasının tamamen idarenin takdirine terk edilmesine neden olmaktadır. Bu durum ise özellikle çevre davalarında alınan kararların kimi zaman eksik uygulanmasına ya da geç uygulanmasına, kimi zaman ise hiç uygulanmamasına neden olmaktadır. İdari yargı makamlarının yargı kararının uygulanması aşamasında söz sahibi olmaması ya da bu aşamayı denetleyememesi, bu şekilde yargı kararının uygulayıcısının idare olması yeni uyuşmazlıkların doğmasına neden olarak, çevresel değerlerin korunmasında gecikilmesine de neden olmaktadır. Bu tür aksaklıkların önüne geçilmesi amacıyla idari yargı makamlarına yargı kararlarının uygulanması aşamasında da rol verilmesi, Fransız hukukunda uygulama alanı bulan “yargısal emir” sisteminin iç hukuka kazandırılması,¹⁰⁸⁶ yargı kararlarının uygulanmamasından kaynaklı başvuruların alınıp incelenmesi amacıyla idari yargı içinde bir başvuru merciinin teşkilatlandırılması, yargı kararlarının uygulanmaması sorunlarının çözümünde etkinlik sağlayacağı düşünülebilir.

Çevre davalarında idari yargı kararlarının uygulanmasına yönelik yaşanan sorunlarda, Anayasa ve 2577 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeler ve idarenin yargı kararları karşısındaki tutumunun yanı sıra, idari yargı makamlarının yargısal süreçte gösterdiği performansında etkili olduğunu söylemek gerekir. Çevresel değerlerin korunması ve kirlenmenin önlenmesini konu alan uyuşmazlıklarda, dava konusu edilen değer çevre olması, doğal çevreye yapılacak müdahalenin telafisi güç ve imkansız zararlar yaratma potansiyeli dikkate alındığında, çevre davalarında yargılama sürecinde mahkemelerin erken

¹⁰⁸⁴ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.432-433.

¹⁰⁸⁵ Danıştay 2. D. 13.02.2008 tarih E:2007/1627 K:2008/698 sayılı kararını aktaran, Akyılmaz, Sezginer, Kaya, Türk İdari Yargılama Hukuku, s.665.

¹⁰⁸⁶ Yıldırım, Fiş Üstün, İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.432-433. Yaşar, Hasan Nuri, İdari Yargı İdari Yargıç Yargısal Emir, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2013, s.161-194.

bir vakitte çevresel değerlerin korunması yönünde tedbir kararları vermesi, yürütmenin durdurulması kararı alarak, devamında uyuşmazlık konusu işlem, karar ve projelerin incelenmesi, yargısal süreç sonunda alınacak olası bir iptal kararının uygulanabilmesi ve hukuki sonuçlarından davacıların yararlanabilmesi bakımından oldukça önemlidir. Ancak, yukarıda bahsedildiği üzere, 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde yer alan yürütmenin durdurulması kararlarının ayrıntılı şartları karşısında bu kararı almakta çekimser davranan idare mahkemesinin, yargısal süreçte devam eden inşa ve işletme faaliyetleri karşısında, dava sonunda alacağı iptal kararının çoğu zaman sonuç doğurmadığı, fiilen uygulanamaz bir karar olarak doğduğu, hukuki sonuçlarından davacıların yararlanamadığı gözlenmektedir. Yakın tarihte Manisa'nın Soma İlçesinde yapımı planlanan termik santral için alınan karar karşı açılan davada, zamanında verilmeyen yürütmenin durdurulması kararının, proje alanında yaklaşık altı bin ağaç kesildikten sonra alınması¹⁰⁸⁷ ya da Kars'ın Sarıkamış İlçesinde yapımı planlanan baraj inşaatı projesine karşı açılan davada, bölge halkının evlerinin baraj suları altında kalmasından sonra açıklanan iptal kararı,¹⁰⁸⁸ davacılara bu süreçte yitip giden zeytin ağaçlarını, sular altında kalan evlerini, tarlalarını geri verememektedir. Gerek mevzuat hükümlerinin etkisiyle, gerekse yargısal kültürden kaynaklı olarak, idari yargı makamlarının yargısal süreçte sahip oldukları yetkileri kullanırken oldukça çekimser davranmaları ve mümkün olduğunca idarenin işleyişine engel olmama endişesi, çevre davalarında zamanında alınamayan ve alındıktan sonra fiilen uygulanamayan ve hukuken sonuçlarından yararlanılamayan kararların doğmasına neden olmaktadır. Bu durum ise, idari yargının kendi yargısal yetkisini ve yargısal denetimdeki etkinliğini kendi kendine sınırlamasına neden olmaktadır.

Hangi görünümde olursa olsun, çevre davalarında alınacak yargı kararlarının uygulanması sorunu bir hukuka bağlı idare, hukuk devleti ve hukuki güvence sorunudur. Çevre davalarının çoğunda alınan kararların uygulanmasında idarenin direnciyle karşılaşıldığı bilinen bir gerçektir. Yargı kararlarının uygulanması aşamasında karşımıza çıkan bu gerçek, çevre ihlalleri karşısında hak arama özgürlüğü bakımından kişilerin idareye karşı sahip

¹⁰⁸⁷ Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı. Manisa Soma Yırca Köyünde yapılması planlanan Termik Santralle ilgili açılan davada, köylülerin taşınmazlarını ve zeytin ağaçlarına koruma eylemleri her gün medyada gündem olmasına karşın, köylülerin 6.000 (altıbin) adet zeytin ağacı kesildikten sonra Danıştay 6.D. tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı zeytin ağaçlarının kesimini önleyememiş ve oluşan zararı giderememiştir. <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1007295-6-bin-zeytin-agaci-kesildi-danistaydan-yurutmeyi-durdurma-karari-cikti>

¹⁰⁸⁸ Kars'ın Sarıkamış İlçesi Karakurt Köyü'nde yapımı planlanan baraj projesine karşı açılan davalarda, köy halkının evlerinin ve tarlalarının baraj suları altında kalmasından ve baraj inşaatının bitmesinden sonra verilen iptal karar haberi için bkz: <https://www.fox.com.tr/haberler> Erişim Tarihi:11.04.2021.

oldukları en etkili yargısal koruma mekanizması olan iptal davasının etkinliğini zayıflatan bir unsurdur.

Çevresel kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki işlevinden yararlanılarak, çevresel değerlerin korunması amacıyla açılan davalarda zamanla yarışıldığı dikkate alındığında, bu davalarda erken bir vakitte koruyucu tedbir kararlarının alınması ve davaların kısa süre içinde sonuçlandırılması oldukça önemli olduğu kadar, alınan kararların aynı süratle uygulanması ve gereklerine uygun işlem ve kararlar tesis edilmesi de önem arz etmektedir. Yargısal başvuru hakkı ve adil yargılanma hakkı bağlamında, mahkemeye başvuru ile başlayıp yargı kararlarının uygulanması aşamasına kadar geçen süreçte, bütün yönleriyle tam bir hukuksal güvenceye kavuşturulamayan bir hakkın anayasada düzenlenmesi onun yalnız teorik çerçevede kalmasına neden olacaktır. İdarenin yargısal denetimini konu edinerek yönetilenlerin haklarının kamu gücüne sahip idareye karşı korunmasının aracı olan iptal davalarında alınan kararların uygulanmasının idarenin takdirine bırakılması ya da idarenin bu yönde bir serbestiyete sahip olması, hak arama hürriyetinin ve yargısal yetkinin zayıflatılmasına neden olduğu açıktır.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

İnsanlığın daha iyi bir yaşam için hak ve özgürlük mücadelesi uzun tarihi bir süreç sonucunda, insanlara ve insanlarla birlikte doğaya ve diğer canlılara yaşanabilir bir dünya bırakmak adına çevre hakkını gündeme getirmiş ve ona hukuksal bir değer atfederek, korunması ve talep edilmesini sağlamıştır. Geçmişten günümüzde yaşanan çevre sorunları nedeniyle daralan yaşam alanları bağlamında dile getirilen çevre hakkı artık bir dilek ve temenniden öte yaşam hakkının ayrılmaz bir parçası olarak talep edilmektedir.

Bilindiği üzere, insan çevresiyle bir bütündür ve onunla sıkı etkileşim içindedir. İnsan çevresini etkileyip şekillendirdiği gibi çevresel şartlardan da doğrudan etkilenen bir varlıktır. Bu bağlamda, insanın yaşam çevresi dikkate alınarak, ulusal hukuk sistemi içinde tanınan temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmek için mekânın da uygun olması gerektiği, 1970’li yıllardan sonra gündeme getirilen bir konu olmuştur.¹⁰⁸⁹

Sağlıklı çevre şartlarının insan ve canlı yaşamının varlığını sürdürebilmesi ve yaşar kalması için ortaya çıkan önemi, onu, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmenin vazgeçilmez bir koşulu haline getirmiştir. Çevre sorunlarının insan ve canlı yaşamını, su ve beslenme kaynaklarını tehdit ettiği bir ortam, kişilerin sağlıklı bir çevre olmaksızın herhangi bir insan hakkından faydalanmasını da olanaksız hale getirmektedir. Bu bağlamda, 1972 yılında Stockholm Konferansı’nda açıklanan bildirinin ilk maddesinde yer alan; “hürriyet, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları sağlayan onurlu ve refah içinde bir çevrede yaşamak insanın temel hakkıdır” ifadesi de, çevre hakkının kişi hak ve özgürlükleri yanında bir insan hakkı olarak tanınmasına öncülük etmiştir.

Dünya genelinde çevre hakkına yönelik BM öncülüğünde başlatılan çalışmalar sonucunda anayasal bir hak olarak gündeme gelen çevre hakkı ülkemizde de 1982 Anayasasının 56. maddesinde düzenlenerek, anayasal bir statü kazanmıştır. 1982 Anayasasında çevre hakkının düzenlenmesini takip eden dönemde, çevrenin ve çevresel değerlerin korunmasına yönelik bir dizi yasal düzenleme yapılmıştır.¹⁰⁹⁰ Bu düzenlemeler içinde çevrenin korunmasına, kirlenme ve bozulmanın önlenmesine dair genel ve temel yasal düzenleme olan 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda çevrenin korunmasında ve geliştirilmesinde

¹⁰⁸⁹ Kılıç, Çevre Hakkının Gelişiminde İnsan Haklarının Rolü, s.24. Ksentini, İnsan Hakları ve Çevre, s.13-14

¹⁰⁹⁰ 11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 2872 sayılı Çevre Kanunu, 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu, 23.07.1983 tarih ve 18113 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 09.05.1985 tarih ve 18749 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 3194 sayılı İmar Kanunu.

kişilere, sivil toplum örgütlerine, kamu idarelerine ve bireylere yönelik önemli düzenlemelere yer verilmiştir. İlk halinde çevreyi “bütün vatandaşların ortak varlığı” olarak tanımlayan, ancak 2006 yılında yapılan değişiklikle bu yaklaşımdan vazgeçerek çevreyi, “bütün canlıların ortak varlığı” olarak kabul eden Kanun, çevrenin “sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma” ilkeleri doğrultusunda korunmasını amaçlamıştır. Çevre hakkını “herkese” tanıyan Anayasa hükmüne sadık kalan Çevre Kanunu, çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde de “herkesi” görevli kabul etmiştir.¹⁰⁹¹ Bu noktada, çevreyi kirleten veya bozan faaliyetlere karşı önlem alınması ve çevresel etki yaratan faaliyetler hakkında halkın bilgilendirilmesi için gerekli yasal zemin Çevre Kanunu’nda oluşturularak, çevrenin korunması amacıyla “herkese” “çevresel bilgiye erişim”, “karar süreçlerine katılım” ve “çevresel konularda başvuru hakkı” tanınmış bulunmaktadır.¹⁰⁹² Anayasa ve Çevre Kanunu’nda yer alan çevreye ilişkin düzenlemeler incelendiğinde, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” hiçbir ayırım yapılmaksızın “herkese” tanındığı gibi, kirliliğin önlenmesi ve çevrenin korunmasında da “herkes” görevli kabul edilmiştir.

Çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesinde iki husus önem arz etmektedir. Bunlardan ilki öncelikle çevreye ilişkin bilgiye ulaşmak ve bu hakka sahip olmaktır. İkincisi ise, edinilen çevresel bilgiye dayalı olarak çevre koruma sorumluluğundan hareketle, kirlenme ya da bozulmaya neden olan faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınması ya da kirlenmeye neden olan faaliyetin durdurulması amacıyla idari ya da yargısal başvuru hakkına ve olanaklarına sahip olmaktır. Bu iki önemli konuyu da düzenleyen 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde, çevresel bilgiye erişim ve çevresel başvuru hakkının öznesinin “herkes” olarak belirlendiği ve hakkını kapsamına uygun genişlikte bir belirleme yapıldığı görülmektedir.

Anayasada yerini alan hak arama özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olan başvuru hakkı bir yönüyle de yargıya erişim hakkını ifade eder. Anayasa Mahkemesi kararlarında, yargıya erişim hakkı, bir uyuşmazlığı ve uyuşmazlık kapsamında bir talebi mahkeme önüne taşıyabilmek ve bunların etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına

¹⁰⁹¹ 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 3/a maddesi: “Başta idare, meslek odaları, birlikler ve sivil toplum kuruluşları olmak üzere herkes, çevrenin korunması ve kirliliğin önlenmesi ile görevli olup bu konuda alınacak tedbirlere ve belirlenen esaslara uymakla yükümlüdürler.”

¹⁰⁹² 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 30. maddesi: “Çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes ilgili mercilere başvurarak faaliyetle ilgili gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir. Herkes, 9/10/2003 tarihli ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında çevreye ilişkin bilgilere ulaşma hakkına sahiptir. Ancak, açıklanması halinde üreme alanları, nadir türler gibi çevresel değerlere zarar verecek bilgilere ilişkin talepler de bu Kanun kapsamında reddedilebilir.”

gelmektedir.¹⁰⁹³ İHAM'da yargıya erişim hakkını, kişilere Sözleşme ile tanınan temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin bir şikayeti yargıya taşıyabilme yetisini veren adil yargılanma hakkına mündemiç bir hak olarak görmektedir.¹⁰⁹⁴ Bu bağlamda, yargısal başvuru hakkı, Aarhus Sözleşmesinde¹⁰⁹⁵ de çevresel bilgiye erişim ve halkın çevresel kararlara katılım hakkının bir güvencesi olmanın yanı sıra, ulusal çevre hukuku ihlallerini de önlemenin genel bir yöntemi olarak ele alınmıştır.¹⁰⁹⁶ Bu kapsamda, yargıya erişim ya da mahkemeye ulaşma hakkını etkileyen önemli unsurlardan biri yargısal başvuru hakkının kapsamının tanımlanmasıdır.

Yargıya erişimin ilk adımı kişinin hak sahibi olduğunun kabulü olduğundan, çevre hakkını ihlal eden faaliyet ve projelerin ya da idari karar ve işlemlerin yargıya taşınması bağlamında, hak sahiplerinin yargıya erişiminin önündeki ilk engel de dava ehliyetine yönelik düzenleme ve değerlendirmelerdir. Günümüzde çevrenin ve çevre hakkının korunmasında, özel hukuk ve ceza davalarında tartışma konusu olmayan dava ehliyeti, idari yargı alanında açılan iptal davalarında temel tartışma konusunu oluşturmaktadır. İdari yargıda açılacak iptal davalarında davacılar aranan subjektif dava ehliyeti menfaat ihlali olarak belirlenmiştir. Bu anlamda, iptal davaları, idarenin işlem ya da kararları nedeniyle menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmışlardır. İdari yargıda açılan çevre davalarında bir yargısal başvuru kriteri olarak uygulanan menfaat ihlali kavramının kanunda yer alan açık bir tanımı bulunmamaktadır. Gerek doktrinde ve gerekse yargı kararlarında menfaat ihlali kavramına ilişkin çeşitli belirlemeler yapılmış ise de, bu kavramın kapsamı her olayın kendi koşullarına göre yargı içtihatları ile geliştirilen kriterlerle belirlenmektedir. Dolayısıyla, çevre hakkına ilişkin yargısal yorum, çevresel konularda yargısal başvuru hakkının, diğer bir deyişle dava ehliyetinin kapsamını da belirlemektedir.

İdari yargı düzeninde açılan çevre uyuşmazlıklarını konu alan iptal davalarında davacıların subjektif dava ehliyetlerine (menfaat ihlaline) yönelik yargısal yorum, hak sahiplerinin yargıya erişimlerinde önemli etkiye sahip olmaktadır. Subjektif dava ehliyetinin geniş yorumlanması hak sahipleri bağlamında yargıya erişimi kolaylaştırırken, dar

¹⁰⁹³ Anayasa Mahkemesi'nin 28.11.2013 tarih ve E:2013/40 K:2013/139 sayılı kararı.

¹⁰⁹⁴ İHAM 21.02.1975 tarih ve 4451/70 Başvuru Nolu Golder/Birleşik Krallık kararı.

¹⁰⁹⁵ 25.06.1998 tarihinde Danimarka'nın Aarhus Kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (ECE) tarafından imzaya açılmış olan ve 30 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe giren Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi.

¹⁰⁹⁶ Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir inceleme, s.313.

yorumlanması bu haktan yararlanacakları çeşitli kriterlerle sınırlandırmaktadır. Danıştay kararlarında iptal davalarına yönelik değerlendirme yapılırken, bu davalar aracılığıyla hukuk devletinin ögesi olan idarenin yargısal denetiminin yapıldığı ve hukukun üstünlüğü ilkesi uyarınca idarenin hukuka bağlılığının denetlendiği ifade edilerek,¹⁰⁹⁷ iptal davalarının bireysel yararı aşan kamusal yönüne vurgu yapıldığı görülür. İdari yargının geçmiş dönemde çevre davalarında aldığı kararlarda, toplumu oluşturan tüm bireylerin menfaati gereği, toplumun ve dolayısıyla bireyin menfaatini zedeleyen, hukuk devleti esaslarına aykırı, kamu yararını ihlal eden işlemlerin iptal edilmesi ve yargı kararı ile hukuk aleminden silinmesi için bu işlemlere karşı açılacak iptal davalarında bireylerin dava açma haklarının geniş yorumlanması gerektiğine vurgu yapıldığına da rastlanmaktadır.¹⁰⁹⁸

İptal davalarına konu çevre uyuşmazlıklarının temel amacı “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı” olduğundan, bu davaların bireysel yararlarla birlikte, ancak ondan daha geniş bir çerçevede kamusal yararı da koruduğu açık bir gerçektir. Çevre davalarında yalnız davacı bireyin yararı değil, bununla birlikte toplumun genelinin, diğer canlı varlıkların, doğanın ve gelecek kuşakların “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakları” korunmuş olmaktadır. Çevre davalarının bu niteliği onun kamusal yararı savunan, bugünün ve geleceğin ortak değerlerini konu edinen uyuşmazlıklar olduğunu gösterir. Çevre davalarının bu özelliğini dikkate alan Danıştay, geçmiş yıllarda “çevresel, tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve imar uygulaması gibi kamu yararını yakından ilgilendiren uyuşmazlıklarda” subjektif dava ehliyeti olan menfaat ihlalinin geniş yorumlanması gerektiğine yönelik kararlara imza atarak, kamu yararını ilgilendiren konularda vatandaşların kayıtsız kalmalarını istememiştir.¹⁰⁹⁹ Danıştay’ın geçmiş yıllarda Aliğa, Yatağan, Gökova ve Yeniköy Termik Santrallerine karşı açılan davalarda aldığı kararlar incelendiğinde de, çevre davalarında uygulanan subjektif dava ehliyetinin “vatandaş” sıfatına kadar genişletildiği görülür.¹¹⁰⁰

¹⁰⁹⁷ Danıştay 10.D. 29.09.1994 tarih E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.171. “Gelişen içtihatlar ve doktrin idarenin hukuka bağlı işleyişinden tüm vatandaşların menfaati olduğu görüşünden hareketle iptali istenilen idari işlemle davacı arasındaki menfaat ilişkisinin gittikçe daha geniş tutulması ve yalnızca davada ciddiyeti temin eden bir faktör olarak nazara alınması temayülündedir.” Amme İdaresi Dergisi, Cilt 5, Sayı 4, s.164 den aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.167.

¹⁰⁹⁸ Danıştay 10.D. 29.09.1994 tarih E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararını aktaran Gözübüyük, Yönetmelik Yargı, s.171.

¹⁰⁹⁹ Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı.

¹¹⁰⁰ Özdek, Çevre Hakkı, s.,164. Danıştay İDDGK 17.11.1989 tarih E:1989/422 sayılı kararı. Benzer yönde Danıştay 10. D. E:1990/2278 K:1992/1672 sayılı, Danıştay 6.D. E:1999/1498 K:2000/6482 sayılı kararları, Aydın İdare Mahkemesi’nin 20.06.1996 tarih E:1993/781 sayılı kararı.

Ancak, gerek Danıştay'ın ve gerekse idare mahkemelerinin çevre davalarında dünden bugüne verdikleri kararlar incelendiğinde, bu kararlarda, özellikle dava açma ehliyetine yönelik yargısal yorumun bir istikrara kavuşmadığı, uyuşmazlığın niteliğine, davacının olayla ilgisine ve konjonktüre göre sübjektif dava ehliyeti olarak menfaat ihlalinin kimi zaman “vatandaşlık” bağının yeterli görüldüğü düzeye kadar genişletildiği, kimi zaman ise iptal davasına konu işlemle davacı arasında neredeyse “hak ihlali” düzeyinde bir ilişki aranarak, dar yorumlandığı görülür.

Son yıllarda, çevre davalarında ortaya çıkan artış karşısında oldukça kontrollü hareket ettiği gözlenen idari yargı makamlarının dava şartı olarak aranan menfaat ihlali kavramını sıkı bir denetime tabi tutukları görülmektedir. Güncel kararlar incelendiğinde, çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesini konu alan çevre davalarında genel olarak, uyuşmazlık konusu yapılan proje alanında “ikamet etmek”, o bölgenin “nüfusuna kayıtlı olmak” ya da proje alanında “taşınmaz sahibi olmak”, çevre davalarında davacı olabilmek için aranan sübjektif dava ehliyeti şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Çevre davalarında dava ehliyetini daraltan bu yorumun gerekçesi ise idarenin ve ilgililerin sürekli dava tehdidi altında bırakılmasının önlenmesi, idarenin istikrarı ve yatırımcıların hukuki güvenliği ile açıklanmaktadır.

Çalışma kapsamında incelenen yargı kararlarında görülmektedir ki, çevre davalarına konu faaliyetlerin çevresel etkilerine, etki sahalarının genişliğine yönelik bir değerlendirme yapmayan ya da bu yönde bir bilimsel ya da teknik tespitle bulunmayan idari yargı makamları, uyuşmazlık konusu edilen projelerin çevresel etkilerinin proje alanı ile sınırlı olacağını peşinen kabul ederek, bu alanda taşınmazı bulunmayan ya da ikamet etmeyenlerin çevresel iptal davası açmak için yeterli menfaatlerinin bulunmadığına karar vermektedirler. Dava konusu faaliyetin çevresel etkilerinden proje alanı dışında kalan kişilerin etkilenmeyeceğinin peşinen kabul edildiği bu kararlarda, proje alanı ile ikamet ve mülkiyet bağlamında ilişki kuramayanların dava ehliyetinin kabul edilmeyeceğine dair idari yargı yaklaşımının günümüzde istikrar kazanmış olduğu gözükmektedir.

İdari yargı kararlarına yansıyan çevre davalarında, uyuşmazlık konusu projelerin insan sağlığına, diğer canlı varlıklara, doğaya ve çevresel değerlere olan etkilerinin değerlendirilmediği, bu hususların menfaat ihlali yönünde bir ölçü olarak ele alınmadığı, projelerin konusu ve buna buna bağlı olarak çevresel etkilerinin kapsamının dava ehliyetinin

değerlendirilmesinde tartışma konusu yapılmadığı görülmektedir. Danıştay çevre davalarında menfaat ihlalinin tespitinde geliştirdiği ikamet ve mülkiyet kriterlerini o derece katı uygulamaktadır ki, nükleer santral davasında dahi, menfaat ihlali kavramını, davacının proje alanı ile olan mülkiyet ve ikamet ilişkisi bağlamında inceleyerek, proje alanında ikamet etmeyen ya da taşınmazı bulunmayan davacı yönünden menfaat ihlali oluşturmayacağı gerekçesiyle davayı ehliyet yönünden reddetmiştir.¹¹⁰¹

Çevre davalarına konu proje ve faaliyetlerin yaratacağı kirlenme ve bozulmadan kaynaklı çevresel etkinin yalnızca proje alanı ile sınırlı olacağının kabulünden hareketle sübjektif dava ehliyetinin tespitinde kullanılan ikamet ve mülkiyet kavramlarıyla yargısal başvuru hakkını sınırlandıran kararlarda sıklıkla idarenin iş ve işlemlerinde istikrarın korunması ve yatırımcıların hukuki güvenliklerin sağlanmasına vurgu yapılmaktadır.¹¹⁰² Danıştay ve idare mahkemelerinin idarenin işleyişi ve yatırımcı açısından duyduğu bu kaygı yargı kararlarında çevre hakkının önüne geçmiş bulunmaktadır.

İdari yargının çevre davalarında sübjektif dava ehliyetini yorumlayan bu kararları, çevresel etkilerinden şikayet edilen bir çok proje ve faaliyet için izin ve ruhsat veren, ÇED kararı alan idari işlem ve kararların yargıya taşınmasını engellemiş, bu amaçla açılan bir çok davanın ise ehliyet yönünden reddedilmesine neden olmuştur. İdari yargının çevresel dava ehliyetine yönelik bu yorumu yargısal başvuru hakkını kısıtlayarak, yargıya erişim hakkını engelleyen kararlardır. Anayasa Mahkemesi de yakın zamanda aldığı kararla, dava konusu projelerin çevresel etkileri ve etki sahası dikkate alınmadan “kategorik bir yaklaşımla” çevresel dava ehliyetinin proje alanı ile ikamet ve mülkiyet ilişkisi bağlamında ele alınmasının kişilerin dava açma haklarını imkansız hale getirerek, yargıya erişim hakkını engellediğine karar vermiştir.¹¹⁰³

¹¹⁰¹ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararı. Dairenin bu kararı, Danıştay İDDK. 05.10.2015 tarih E:20157/3251 K:2015/3205 sayılı kararı ile bozulmuştur. Kararın bozma gerekçesinde şu değerlendirmeye yer verilmiştir: “Bir idari faaliyetle dava açma ciddiyetini sağlamaya yetecek ölçüde muhatap olup, menfaat ilgisini kuran kişi ve kuruluşlar, söz konusu faaliyetle ilgili idari işlemlerin iptali istemiyle dava açabilirler. Nükleer Güç Santralının çevreye olan etkisinin sadece projenin yapılacağı bölgeyle sınırlı olmayıp, başka nitelikteki projelere göre daha geniş bir alanı kapsamı nedeniyle, nükleer santrallere özgü olmak üzere, ülkede yaşayan bir vatandaş olarak herkesin, dava konusu işlemle menfaat ilgisinin bulunduğu kabulü gerekmektedir.”

¹¹⁰² Danıştay 14.D. 11.02.2016 tarih E:2015//10247 K:2016/868 sayılı, 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararları.

¹¹⁰³ Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2020 tarih ve 2016/13846 Başvuru Nolu Kemal Çakır ve Diğerleri kararı, R.G. Tarih ve Sayı: 12.05.2020-31125.

Çevre davalarında hakkın yargısallaşmasını etkileyen ve yargıya erişimde önemli sorunlara neden olan dava ehliyetine yönelik tartışma çevre hakkının öznelere yönelik değerlendirmede de kendini gösterir. Çevre davalarında alınan kararlar incelendiğinde, bu davalarda çevre hakkının “insan merkezli” bir yaklaşımla ele alındığı ve salt bir insanın hakkı olarak değerlendirildiği görülmektedir. Bu yaklaşımdan hareketle, çevrenin “bütün canlıların ortak varlığı” değerlendirmesine hiç değinilmeyen yargı kararlarında, çevre hakkına, çevresel değerler üzerinde yalnız o yöre halkının hakları olarak bakılarak, dar bir alana hapsedildiği görülür. Bu değerlendirmenin yarattığı bakış açısıyla, her bir bireyin ancak kendi ikamet alanında ya da taşınmazının bulunduğu bölgede çevre hakkına sahip olduğunu kabul eden Danıştay, çevrenin “bütün canlıların ortak varlığı olduğuna” ya da “doğanın haklarına” yönelik güncel tartışmalara hiç değinmeden, çevre hakkını kişiler bakımından dahi coğrafi kavramlar sınırında ele alınmayı tercih etmektedir.

İnsanın “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkından”, insanı, doğayı, nehri, ağacı, hava, su ve toprak varlığını ve gelecek nesilleri içine alan çevrenin haklarına yönelik dünya genelinde tartışılan yeni boyuta¹¹⁰⁴ rağmen, doğal varlıkların çevresel haklarını konu almayan, gelecek kuşaklar adına “çevresel adalet” kavramına değinmeyen, insanın çevre hakkına yönelik kapsamlı bir değerlendirme de içermeyen kararlara imza atan yargının çevre hakkına bakışı, Anayasa ve Çevre Kanunu’nda yer alan düzenlemeleri daraltan bir mahiyet arz etmektedir. Bu yaklaşımla, Kanun’da “bütün canlıların ortak varlığı” olarak tanımlanan çevrenin korunmasında, kirlenme ve bozulmanın önlenmesinde insanlarla birlikte diğer canlı varlıkların, doğanın ve gelecek nesillerin çevre üzerindeki hakları yadsınmaktadır.

İdari yargı kararlarında Anayasanın 56. maddesinde ve Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde yer alan düzenlemelerin, çevre hakkının ve çevresel usuli haklardan olan “çevresel bilgiye erişim” ve “çevresel başvuru hakkının” öznelere yönelik hiçbir değerlendirmeye ve bu yönde derinlikli bir tartışmaya rastlanmamaktadır. Çevre Kanunu’nun 30. maddesinde yerini bulan “çevresel başvuru hakkının” yargı kararlarında yeterince işlenmemesi, bu düzenlemede yer alan ve “herkese” tanınan “çevresel başvuru hakkının” yargı kararıyla sınırlanmasına neden olmaktadır.

¹¹⁰⁴ May, Rames R., Daly, Erin, Dünyada Çevresel Anayasacılık, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018. Yancı Özalp, Nihan, Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar, Yeditepe Ü. HFD., C XIV, S. 1, 2017, s.172-192. Şirin, Tolga, Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasaları, TBB Çevre ve Kent Hukuku Kurultayı, 2014, s.53-69.

Dolayısıyla, çevre davalarında alınan kararlarda çevresel değerlere, bu değerlerin insan yaşamı, diğer canlı varlıklar ile doğal yaşam üzerindeki etkilerine, biyoçeşitlilik ve sürdürülebilir çevre kavramına, gelecek kuşakların çevre üzerindeki haklarına, doğanın kendi içindeki öz değerine ve bundan kaynaklanan yaşam hakkına yönelik derinlik kazanan bir değerlendirme ve tartışmaya rastlanmamaktadır. Ancak, incelenen kararlarda, “çevre gibi kamu yararını ilgilendiren konularda ve özellikle çevresel değerlerin korunması kapsamında bireylerin dava açma haklarını geniş yorumlamak suretiyle, coğrafi alanlara bağlı kalınamayacağı, bu davaların vatandaş sıfatıyla da açılabileceği” yönünde sık rastlanan azlık/karşı oylar (muhalafet şerhleri)¹¹⁰⁵ ile Mersin’de yapımı planlanan nükleer güç santraline verilen ÇED kararına karşı açılan davasında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun aldığı, “nükleer santral gibi geniş kapsamlı etkiye sahip projelerde” “vatandaş olarak herkesin” sübjektif dava ehliyeti olan menfaat ilgisinin bulunduğu kabulü gerektiğine yönelik kararı,¹¹⁰⁶ çevre davalarında ehliyet kavramının geniş yorumlanmasına yönelik yargısal tartışmaların yaşandığına da işaret etmektedir.

İdari yargı kararlarında kişilerin dava ehliyetine getirilen bu sınırlama sivil toplum yapıları içinde geçerlidir. Çevre dernekleri, vakıfları ve diğer sivil toplum örgütlerinin kuruluş tüzüklerinde belirtilen amaçlarla uyumlu olduğu ölçüde çevresel dava açma ehliyetinin varlığını kabul eden idari yargı, çevre derneklerinin özgülendiği amaç ve coğrafi alan dışında kalan projelere yönelik dava açma ehliyetini kabul etmemektedir. Meslek kuruluşları bakımından da kuruluş kanunlarını inceleyen idari yargı, kuruluş kanunlarında belirlenen amaçları, açılan çevre davasıyla uyduğu oranda meslek kuruluşunun davacı sıfatını kabul etmektedir.

Yukarıda ayrıntısıyla açıklandığı üzere, çevre davaları farklı dallarda geniş uzmanlık bilgisi gerektiren, teknik ve hukuki yönleri detaylı olan karmaşık davalar olmaları nedeniyle, bu davaların bireysel bir gayretle, sağlıklı bir şekilde yürütülmesi her zaman mümkün olamamaktadır. Çevre davalarının bu özellikleri dikkate alındığında, farklı uzmanlık alanlarında örgütlenmiş, oldukça önemli mesleki bilgi ve tecrübe birikimine sahip meslek kuruluşları ile sivil toplum yapılarının çevre davalarında rol almalarının önemi karşımıza

¹¹⁰⁵ Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı, 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı, 30.04.2015 tarih E:2013/8385 K:2015/3501 sayılı, 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararlarında yer alan azlık/karşı oy şerhleri.

¹¹⁰⁶ Danıştay İDDK.,05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı.

çıkar. Mesleki bilgi ve tecrübenin yanı sıra çevresel karar ve politikaların takibi ve çevre davalarının yürütülmesi sürecinde ihtiyaç duyulan insan gücü ve mali yapıya sahip olmaları da mesleki kuruluşları ve çevre örgütlerini bu davalarda daha etkin kılmaktadır.

Meslek kuruluşlarının teknik bilgi, mali imkan ve yetişmiş insan gücüyle çevre davalarında sahip oldukları avantajların özellikle barolar bakımından önemli ölçüde geriletildiği görülmektedir. Daha önceki kararlarda, baroların çevre davalarında aktif rol almalarına ehliyet yönünden bir kısıtlama getirilmezken, güncel kararlarda baroların çevre davalarında davacı olarak yer almaları ancak bu alanda tesis edilen düzenleyici işlemler ile yargı kararlarının uygulanmaması durumunda açılan davalarda kabul görmektedir. Başta barolar olmak üzere çeşitli meslek kuruluşları ile diğer sivil toplum örgütlerinin çevre davalarında etkin rol almalarını engelleyen sübjektif dava ehliyeti kısıtlaması bu yapıların potansiyelinden ve birikiminden toplumun mahrum bırakılmasına neden olmaktadır.

Çevre hakkına dayalı başvurularda sübjektif dava ehliyetine yönelik idari yargı makamlarının bu dar yorumu yargıya erişim engellerken, hakkın yargısallaşma sürecini de oldukça olumsuz yönde etkilemiştir. Oysa ki, çevre davalarında dava ehliyetine yönelik belirlemelerde bulunulurken, idari yargı yerlerince Çevre Kanunu'nun 30. maddesi yeterince işletilebilseydi, çağdaş çevre hukuku eğilimlerine ve çevre korumacılığı ilkelerine uygun olarak çevre davalarında menfaat ihlali kriterini dar kalıplara sokmak gerekmecekti. Zira, çevre hakkına yönelik ihlallerde, Anayasanın 56. maddesi, tüm yurttaşların ve örgütlenmelerin idari dava açma haklarını yeterince güvencelemektedir.¹¹⁰⁷

İdari yargıda görülen çevre davalarında dava ehliyeti yanında yargısal başvuru hakkını kısıtlayan diğer husus ise yargılama maliyetleridir. Çevre davalarının genel olarak teknik yönü ağır basan konuları içermesi, bu davalarda uyuşmazlığın çözümünde keşif ve bilirkişi incelemesinden yararlanmayı zorunlu kılmaktadır. Yargı harçları ve vekalet ücretiyle birlikte önemli bir maliyete neden olan keşif ve bilirkişi masrafları kişilerin dava açma hakları üzerinde önemli bir baskı unsuru oluşturmaktadır. Bu anlamda, çevre davaların hem teknik ve hukuki sürecinin oldukça karmaşık ve yoğun olması hem de bu davalarda ortaya çıkan dava maliyetlerinin hayli yüksek rakamlara ulaşması, bu davaların bireyler tarafından takibini güçleştirmektedir. Çevre davalarında ortaya çıkan bu gerçeklik dikkate alınarak, dava ehliyetine ilişkin yargısal yorum genişletilerek, çevre davalarının özellikle meslek kuruluşları,

¹¹⁰⁷ Kaboğlu, Yancı Özalp, Çevre Hakkı, s.185.

barolar ve sivil toplum örgütleri gibi hukuki ve teknik bilgi birikimine sahip ve mali olanakları geniş olan örgütlü yapılar tarafından takibinin teşvik edilmesi, çevre hakkının daha etkin ve verimli bir şekilde savunulmasına da olanak sağlayacaktır.

Çevre davalarında ehliyet sınırlaması ve maliyet baskısıyla ortaya çıkan sorunlar yargılama sürecinde de kendini göstermektedir. Çevresel başvuru hakkı kapsamında idari yargı başvurusunun tercih edilmesi onun kirlenme ve bozulma yaşanmadan önce ve mümkün olan erken bir vakitte etkili kararlar alabilme işlevinden kaynaklanmaktadır. Mümkün olan erken bir vakitte karar alınmasının önemi, çevresel değerler üzerinde kirlenme ve bozulmayla oluşacak zararların giderilmesinin her zaman mümkün olmamasından kaynaklanmaktadır.

Özellikle çevre davalarında kirlenme ve bozulmanın önlenmesi ve çevresel değerlere müdahalenin engellenmesi amacıyla yargılama sürecinde idari işlem ve kararların yürütmesinin durdurulmasına yönelik tedbir kararlarının alınmasındaki gecikmeler çevre davalarının etkinliğini zayıflatmakta, yargılama sonunda çevre lehine alınacak kararların uygulanmasında sorunlara neden olmaktadır. Çevre davalarının önemli bir kısmını oluşturan ÇED kararlarına karşı açılacak davaların ivedi yargılama usulüne tabi olması ve bu davalara yönelik hedef süre düzenlemesi, uyuşmazlıkların çözümünde yeterli araştırma ve inceleme için ihtiyaç duyulan zamandan tasarruf edilmesine neden olarak, yargılamayı teknik ve bilimsel gereklere uygun inceleme imkanından kopartarak, hedef süreye odaklanılmasına neden olmaktadır. İvedi yargılama usulüne yönelik şekli düzenlemelerin, hakimın re'sen araştırma ve inceleme yetkilerini güçlendiren düzenlemelerle desteklenmemesi, yargılama süresine görece bir hız kazandırırken, yeterli inceleme ve araştırmadan yoksun, belirli bir takvime yetiştirilen kararların doğmasına neden olmaktadır.

İdari yargı nezdinde görülen çevre davalarında, yargılama sürecinde etkin koruma tedbirleri sağlayacak yürütmenin durdurulması kararlarının geç alınması ya da hiç alınmaması ve davaların geç karara bağlanması hakkın korunması bağlamında adil yargılanma hakkını etkilemekle birlikte, çevresel değerleri zamanında ve etkin bir korumadan da yoksun bırakmaktadır. 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde yapılan her değişiklikle birlikte yürütmenin durdurulması kararlarının verilmesi şartlarının oldukça ağırlaştırılmış olması ve neredeyse esasa yönelik inceleme şartları aranması idare mahkemesi hakimının yürütmenin durdurulması kararlarını alırken çekingen davranmasına neden olmaktadır. Yürütmenin durdurulması kararlardan soyutlanmış, uzun yargılama süreci sonunda verilen kararlar, iptal

davalarının çevrenin korunması, kirlenme ve bozulmanın önlenmesindeki işlevini ve etkinliğini geriletmektedir.

Çevresel konularda idari yargı başvurusunun etkinliğini zayıflatan önemli bir unsur ise idari yargı kararlarının idare tarafından uygulanmasına ilişkin sorundur. İdari yargıda görülen çevre davalarında alınan kararların uygulamasının tamamen davalı idareye bırakılmış olması yargı kararlarının tam anlamıyla hayata geçirilmesinde sorunlara neden olmaktadır. İdarenin yargı kararlarının uygulanmasındaki isteksizliği ve direnci, iptal edilen kararlar yerine kısa süre içinde aynı içerikte yeni kararlar alınabilmesi, yargı kararları ile defalarca iptal edilen hatalı mevzuat uygulamalarına ısrarla devam edilmesi gibi idari tutum çevre davalarının etkinliğini azaltarak, yeni uyuşmazlıkları doğurmaktadır.¹¹⁰⁸

İdari yargıda görülen çevre davalarının, yargısal başvuru hakkı ve re'sen inceleme ve araştırma sürecinde yargının kendi kendini sınırlayan yaklaşımından vaz geçilerek, yargısal sürecin idarenin işleyişine yönelik kaygıdan arındırılarak, hakimin re'sen inceleme ve araştırma yetkisini güçlendiren aktif bir tutumla yürütülmesi yargılamaya etkinlik kazandıracaktır. Bunun için öncelikle, yargısal başvuru hakkının ikamet ve mülkiyet kavramlarıyla, idare ve yatırımcı lehine sınırlandırılmasına yönelik kararlardan dönülerek, yukarıda anılan Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere, dava konusu projenin niteliği ve çevresel etkinin kapsamı dikkate alınarak belirlenmesi önemlidir. Çevre davalarının genel olarak kamu yararını içeren objektif nitelikli iptal davaları olduğu gözetilerek, subjektif dava ehliyetinin geniş yorumlanması, iptal davaları aracılığı ile çevrenin daha yaygın ve etkin korunmasına imkan sunacaktır. Yargılama sürecinde çevresel değerlere müdahalenin geri dönülmez sonuçları dikkate alınmak suretiyle, koruma tedbirlerine öncelik verilerek, mümkün olan erken bir vakitte dava konusu işlem ya da kararının yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi çevre davalarından beklenen etkinliğin sağlanması ve dava sonunda alınacak bir iptal kararının uygulanabilirliğinin korunması amacıyla oldukça önemlidir. Yargılama

¹¹⁰⁸ “İmar planlarına karşı açılan davalarda aleyhe karar çıkacağı anlaşıldığında plan notlarında aslını bozmayacak değişiklikler yapılmak suretiyle yürütmeyi durdurma ve/veya iptal kararı çıksa bile projeye yeni plana dayanılarak devam edilmesi (Maslak 1453 Projesi, Quasar Gökedenleri, Atatürk Orman Çiftliği ve Sulukule, Ayvansaray gibi kentsel dönüşüm projeleri) ya da dava konusu arazinin parsel numarasının değiştirilmesi (Validebağ Korusu yakınındaki cami projesi), yürütmeyi durdurma kararı çıkacağı UYAP üzerinden anlaşıldığında tebliğe kadar geçecek zaman aralığında hukuka aykırı eylem ve işlemlerin tamamlanması (Yırca’da zeytin ağaçlarının kesilmesi) ve yürürlükteki imar planlarına karşı açılan davalarda inşaat ruhsatının da iptalini önlemek amacıyla ruhsatın bir önceki imar planına göre verilmesi, yargı kararlarının boşa çıkarılması için uygulanan “hülle yöntemlerinin” güncel örnekleri arasındadır.” Bkz: Erbil, Ömer, “İnşaat Yargısı Bu Yöntemlerle Boşa Çıkıyor” adlı yazıdan aktaran, Yeşilyurt, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, s.431.

sürecinde hakimın re'sen araştırma yetkisine dahil olan araçlar aktif ve verimli bir şekilde kullanılarak idare tarafından sunulan verilerin doğrulanmasına yönelik araştırmaların yapılması ve uyuşmazlığın çözümüne katkı sunacak bilimsel ve teknik görüş ve tespitlere ulaşılması davanın esastan hukuken isabetli bir karara bağlanması bakımından önem taşımaktadır. İvedi yargılama usulüne tabi ÇED kararlarına karşı açılan davalarda yargının hedef süreye koşullanarak, davanın esasına yönelik inceleme ve araştırma süreçlerinden tasarruf edilmesi, çevre davalarında yargının araştırma yetkisinin sınırlandırılmasına ve etkin bir yargısal denetim işlevinin gerilemesine neden olmaktadır.

İdari yargı çevre davalarında davacıların dava ehliyetine yönelik tespitler yaparken, sübjektif dava ehliyetinin kapsamının idarenin istikrarı ve yatırımcının hukuki güvenliği kavramları ile sınırlandırılması, yürütmenin durdurulması kararlarının keşif ve bilirkişi incelenmesi sonrasında ya da idarenin savunmasından sonraki zamana ertelenmesi, kimi zaman re'sen araştırma yetkisinin idarenin sunduğu verilerle sınırlandırılması, re'sen bir araştırma ve inceleme sürecine girilmemesi, alınan kararlarda işlemin hukuka aykırılığının tespiti ile yetinilerek, çevre hakkı ve çevre unsurlarına, çevresel etkinin boyutuna, hakkın öznelere yönelik kapsamlı ve derinlikli analizlere yer verilmemesi bu davalarda tutuk adalet anlayışının boy göstermesine neden olmaktadır.

Yargılama sürecindeki bu tutukluk kimi zaman idari yargı makamlarının kendi kendilerini sınırlayan kararlarından, kimi zaman mevzuatta yer alan düzenlemelerden, kimi zaman da idarenin tutumundan kaynaklanır. Yargılama sürecinde idarenin gerekli bilgi ve belgeleri paylaşımındaki isteksizliğine, idari yargı kararlarının uygulanmasının davalı idarenin inisiyatifine bırakılması nedeniyle, idarenin yargı kararlarını uygulamadaki isteksizliği ya da bu kararlarla ortaya konulan aykırılıklara yeni işlem ve kararlarda da devam edilmesindeki ısrarı da eklendiğinde, büyük bir emekle yürütülen çevre davalarının idari yargıdan beklenen ölçüde bir etkinliğe kavuşturulamadığı görülmektedir.

Sağlıklı ve dengeli bir çevrenin doğadaki bütün canlıların yaşam kaynağı olduğunun fark edilmesi, insanla birlikte doğada yer alan canlı cansız bütün varlıkların karşılıklı etkileşim ve ilişki içinde yaşam döngüsünün ve biyolojik çeşitliliğin bir parçası olduğunun kabulü ve nihayet insana, doğaya ve çevrenin bütün bileşenlerine saygı çevrenin daha etkin korunmasına katkı sağlarken, iklim değişikliğinin yaşam üzerindeki etkisinin yakından fark edildiği bugünlerde çevre hakkına da yeni bir boyut katacaktır.

Kaynakça

- Abdulahkimoğulları, Erdal, Sezer, Özcan, Akpınar, Mahmut, Küresel Ulusal ve Yerel Düzeyde Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkının Gelişimi, SDÜSBED, Sayı 14, 2011/2
- AGENDA 21, United Nations Conference on Environment & Development Rio de Janerio, Brazil, 3 to 14 June 1992.
<https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>
- Akıllıoğlu, Tekin, İnsan Hakları I Kavram Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, İmaj Yay., Ankara, 1995
- Akkoyunlu Ertan, Kıvılcım, Kentli Hakları, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 30, Sayı 3, Eylül 1997
- Akyılmaz, Bahtiyar, Sezginer, Murat, Kaya, Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş, Ankara, 2019
- Alada, Adalet, B., Gürpınar, Ergun, Budak, Sevim, “Rio Konferansı Üzerine Düşünceler”,
<http://istanbul.dergipark.gov.tr/download/article-file/5549>
- Alica, Süheyla Suzan, Çevresel Etki Değerlendirmesinin Yargı Kararları Çerçevesinde İrdelenmesi, Gazi Üniversitesi HFD., C XV, S 3, 2011
- Alica, Süheyla, Çevre Denetiminde İdarenin Sorumluluğu, GÜHFD., C. XV, S.4, 2011
- Alica Gökalt, Süheyla Suzan, Çevresel Etki Değerlendirmesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019
- Amador, Teresa, The Aarhus Convention Inventory of EU Member States' measures on access to justice in environmental matters, Country Report for Portugal on Access to Justice in Environmental Matters, Milieu Ltd, Belgium, July 2007
- Aral, Berdal, Üçüncü Kuşak İnsan Hakları Olarak Kollektif Haklar, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2010
- Atay, Ender Ethem, İdari Yargılamam Hukuku, Seçkin, Ankara, 2020
- Atay, Ender Ethem, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006
- Aygörmez-Uğurlubay, Gülsün Ayhan, Çevreye Karşı Suçlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015
- Aycul, Ömer, Ekolojik Hukuk, Seçkin, Ankara, 2012
- Bonine, John E., Best Practices-Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform),
http://www.accessinitiative.org/sites/default/files/best_practices_-_access_to_justice_7-0.doc
- Boynudelik, Mahmut, Edt., Ekolojik Anayasa, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul, 2011
- Brennecke, Nicolas, “Facilitating Public Interest Environmental Litigation Through Locus Standi Requirements A Comparative Analysis of South Africa and Germany, University of Cape Town”, Master Dissertation, 2017
- Candan, Turgut, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2006

- Coşkun, Aynur, Aydın, “Aarhus Sözleşmesinin İdare Hukuku Açısından İrdelenmesi”, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 23-24, 2001-2002
- Çağlayan, Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin, Ankara, 2011
- Çakmak, Zeynep, Bağımsız İdari Otorite Olarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, Doktora Tezi, 2011
- Çeçen, Anıl, İnsan Hakları, Gündoğan, Ankara, 2010
- Dinç, Güney, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Göre Çevre ve İnsan”, TBB Yay., Ankara, 2008
- Doğan, Seyhun, Tüzer, Mutlu, “Küresel İklim Değişikliği İle Mücadele: Genel Yaklaşımlar ve Uluslararası Çabalar”, Sosyoloji Konferansları Dergisi, Sayı 44, 2011
- Doremus, Holly, Environmental Ethics and Environmental Law: Harmony, Dissonance, Cacophony or Irrelevance, Environs, Vol.27, No:1, Fall2003
- Duymaz, Erkan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, İ.Ü.S.B.F. Dergisi, No:47, Ekim 2012
- Ekşigil, Adnan, “Doğa Hakları ve Hukuk”, Birikim, Sayı 68-69, 1995
- Engin, Billur, “İklim Değişikliği İle Mücadelede Uluslararası İşbirliğinin Önemi”, Sosyal Bilimler Dergisi, 2010/2
- Erhürman, Tufan, “Çevre Davalarında Menfaat İhlali”, AÜHFD, 60 (3) 2011
- Erkut, Celal, “Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı”, Yenilik Basımevi, İstanbul, 2004
- Erol, Ömer Faruk, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, Marmara Üniv. Yay., İstanbul, 2018
- Ertaş, Şeref, Çevre Hukuku ve Hayvan Hakları Hukuku, İleri, İzmir, 2012
- Federlin, Christine, “The Aarhus Convention Inventory of EU Member States' measures on access to justice in environmental matters”, Country Report for Germany on Access to Justice in Environmental Matters, Milieu Ltd, Belgium, July 2007
- Garner A. Bryan, Black’s Law Dictionary, Ninth ed., West Publishing, St. Paul, 2009
- Gemalmaz, Mehmet Semih, Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, Sayı,7-8, 1986
- Gemalmaz, M. Semih, “Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi”, İÜHFM, C 52, Sayı1-4, 1986-1987
- Gözler, Kemal, İdare Hukuku, Cilt I, Ekin, Bursa, 2003
- Gözler, Kemal, İdare Hukuku, Cilt II, Ekin, Bursa, 2003

- Gözübüyük, Şeref, Yönetmelik Yargı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1999
- Gözübüyük, Şeref, Tan, Turgut, İdare Hukuku, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008
- Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights Right to respect for private and family life, home and correspondence, updated on 31 August 2019, European Court of Human Rights, 2019 https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_ENG.pdf
- Gül, İbrahim, Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2
- Gündüz, Ebru, İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet, Yetkin, Ankara, 2016
- Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme”, GÜHF Dergisi, C XIV, 2010
- Güneş, Ahmet M., Avrupa Birliği Çevre Hukuku, XII Levha Yay., İstanbul, 2011
- Güneş, Ahmet, M., “Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme”, İÜHFM, Cilt LXX, S1, 2012
- Güneş, Ahmet. M., “Alman Çevre Hukukunun Anayasal Çerçevesi”, AÜHFD, Cilt 58, Sayı 4, 2009
- Güneş, Ahmet M., “Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı”, DÜHFD, Cilt 17-18, Sayı 26-27-28-29, 2012-2013
- Güneş, Ahmet M., “Yeni Anayasa Tartışmaları Bağlamında Çevre”, Gazi Ü.H.F.D., C XV, S. 3, 2011
- Güneş, Yusuf, Coşkun, Aynur Aydın, Çevre Hukuku, Kazancı, İstanbul, 2004
- Güneş, Felemez, İYUK Madde 28/4 Değişikliği: Yargı Kararlarının İdare Tarafından Uygulanmaması ve Çözüm Önerileri, TAAD, Yıl 7, S. 28, Ekim 2016
- Hamamcı, Can, “Çevrenin Uluslararası Boyutları”, İnsan Çevre Toplum, Der: R. Keleş, İmge, Ankara, 1997
- Hamamcı, Can, “Çevre Hakkı Üzerine Düşünceler”, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, s. 5/6-1, 1984
- Hammons, Jeffrey T., Public Interest Standing and Judicial Review of Environmental Matters: A Comparative Approach, Colombia Journal of Environmental Law, Vol.41,N:3, 2016
- Heta-Elena Heiskanen, Towards Greener Human Rights Protection Rewriting the Environmental Case-Law of the European Court of Human Rights, Acta Universitatis Tamperensis 2367, Tampere University Press Tampere 2018
- İnceoğlu, Sibel, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Âdil Yargılanma Hakkı, Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler”, İkinci Bası, İstanbul 2005

- den aktaran; Aydın, Bihter, Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı, TAAD, Yıl 4, Sayı 15, Ekim 2013
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Yancı Özalp, Nihan, Çevre Hakkı, Tekin Yayınevi, İstanbul, 2021
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Anayasa Hukuku Dersleri, Legal, İstanbul, 2017
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku I, İmge Kitabevi, Ankara, 2013
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Çevre Hakkı, İletişim Yay., İstanbul, 1992
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Dayanışma Haklarının Hukuksal Değeri Soyut Talepler Mi, İnsan Hakları Mı?, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., Cilt 13, 1991
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Kollektif Özgürlükler, DÜHF Yay., Diyarbakır, 1989
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Dönmez, Oğuz, Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı, DÜHFD, 1985, www.dicle.edu.tr, Erişim Tarihi:12.01.2016
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri), İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., Cilt 10-11, 1988-1989
- Kaboğlu, İbrahim Ö., Çevre Hakkı Karşısında İdare ve Yurttaş, www.ibrahimkaboglu.org, Erişim Tarihi:20.03.2016
- Kaboğlu, İbrahim Ö., “Çevre Hakkı Karşısında İdare ve Yurttaş”, www.ibrahimkaboglu.org
- Kalabalık, Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, Sayram Basım Yayımları, Konya, 2013
- Kalabalık, Halil, İnsan Hakları Hukuku, Seçkin, Ankara, 2015
- Kaplan, Gürsel, “Danıştay Kararları ve İlgili Özel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde İdari Yargıda Ehliyet ve Husumet”, İÜHFM, Cilt LXIX, Sayı 1-2, Yıl 2011 (*İl Han Özay’a Armağan*, İstanbul, Legal, 2011)
- Kaplan, Gürsel, İdari Yargılama Hukuku, Ekin Yayınları, Bursa, 2019
- Kapani, Münci, Kamu Hürriyetleri, Yetkin, Ankara, 1993
- Kasapoğlu Turhan, Mine, İdari Yargıda İvedi Yargılama Usulü, Ankara Barosu Dergisi, 2015/3
- Karabacak, Orhan, “Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında Devletin Yükümlülükleri: Karşılaştırmalı Bir Analiz”, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ocak 2016
- Karahanoğulları, Onur, İdari Yargı İdarenin Hukuka Zorlanması, Turhan Kitabevi, 2019
- Kavas, Kayhan, Sezer, Sibel, “Johannesburg Dünya Sürdürülebilir Kalkınma Zirvesi’nin Ardından”, Türk İdare Dergisi, Aralık 2002
- Keleş, Ruşen, Ertan, Birol, Çevre Hukukuna Giriş, İmge Kitabevi, Ankara, 2002

- Kılıç, Selim, Çevre Hakkının Gelişim Sürecinde İnsan Haklarının Rolü, TODAİE, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 30, 2012
- Kılıç, Selim, Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme, CÜİBD, Cilt 2, S2
- Kili, Suna, Gözübüyük, A.Şeref, Türk Anayasa Metinleri, Türkiye İş Bankası Yay., İstanbul, 2000
- Kurdoğlu, Oğuz, “Dünya Doğayı Koruma Hareketinin Tarihsel Gelişimi ve Güncel Boyutu”, AÇÜOFD, Cilt 8/1, 2007
- Sancakdar, Oğuz, İdari Yargılama Hukuku, Sorubankası Yay., 2019
- Stone, Christopher D., “Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects”, Southern California Law Review 45, 1972
<https://iseethics.files.wordpress.com/2013/02/stone-christopher-d-should-trees-have-standing.pdf>
- Ksentini, Fatma Zohra, İnsan Hakları ve Çevre, Sivil Toplum Geliştirme Merkezi, 1994
- Lewis, Bridget, Environmental Right or A Right to the Environment? Exploring the Nexus Between Human Rights and Environmental Protection, Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law, Vol 8, N1, January 2012
- Madra, Ömer, Ekolojik Anayasa, Yeni İnsan Yayınevi, İstanbul, 2011
- Mairal, Héctor A. “Collective and Class Actions in Argentina”. Paper presented to The Globalization of Class Actions, An international conference co-sponsored by Stanford Law School and the Centre for Socio-Legal Studies, Oxford University, United Kingdom, December 2007.
http://globalclassactions.stanford.edu/sites/default/files/documents/Argentina_National_Report.pdf
- May, Rames R., Daly, Erin, “Dünyada Çevresel Anayasacılık”, Çeviren: Şirin, Tolga, Orcan, N. Umut, Ekoloji Kolektifi, İstanbul, 2018
- Münir, Metin, İnsan Olan Nehir, 18.03.2017 tarihli yazı <https://t24.com.tr/yazarlar/metin-munir/insan-olan-nehir,16804> <https://www.bbc.com/news/world-asia-39282918>
- Ocak, Kasım, Çevrenin Korunmasına Yönelik Kolluk Faaliyetlerinden Dolayı İdarenin Sorumluluğu, Seçkin, Ankara, 2019
- Onar, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, s. 1961
- Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin, Ankara, 2009

- Özbey, Özcan, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmamasından Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara Barosu Dergisi, Y. 67, S. 4, 2009
- Özdağ, Ufuk, “Çevresel Eleştiriye Giriş, Doğa Kültür Edebiyat”, Ürün Yayınları, 2017
- Özdek, Yasemin E., İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, T.O.D.A.İ.E., Ankara, 1993
- Pecharroman, Lidia Cano, Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court, AC4, Earth Institute Publishing, Columbia University, New York, 2018
- Pring, George Rock; Pring, Catherine Kitty, Environmental Courts & Tribunals: A Guide for Policy Makers UNON/Publishing Services Section/Nairobi, 2016
- Report of the World Commission on Environment and Development: “Our Common Future”, Gro Harlem Brundtland, Oslo, 20 March 1987. <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>
- Report of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 5-16 June 1972, UN Publication, A/Conf.48/14/Rev.1, <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>
- Republic of Philippines Supreme Court, Rules of Procedure for Environmental Cases- A.M. No. 09-6-8-SC [http://philja.judiciary.gov.ph/assets/files/pdf/learning_materials/A.m.No.09-6-8-SC Rules of Procedure for Envi Cases.pdf](http://philja.judiciary.gov.ph/assets/files/pdf/learning_materials/A.m.No.09-6-8-SC_Rules_of_Procedure_for_Envi_Cases.pdf)
- Rubiano, Daniel Rincon, Environmental law in Colombia, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, cop. Wolters-Kluwer, 2011 s.158-162. Ayrıca bkz:Danielle Andrade and the others, Environmental Justice Project, <http://www.ukela.org/content/doclib/116.pdf> s.5
- Shue, Henry, Temel Hakların Evrenselliği, İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, Yay. Haz. İoanna Kuçuradi, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara, 2009
- Şahin, Cenk, Amerikan Federal İdare Hukukunda Regülasyon, Oniki Levha Yay., İstanbul, 2010
- Şen, Ersan, Çevre Ceza Hukuku, Kazancı Kitap, İstanbul, 1994
- Şengül, Mihriban, Türkiye’de ÇED ve ÇED Yönetmeliği İçerik Çözümlemesi, Detay Yayıncılık, Ankara, 2002
- Şirin, Tolga, Çevre İnsan Devlet, Tekin Yayınları, İstanbul, 2015
- Şirin, Tolga, Gelecek Kuşaklardan Doğanın Haklarına: Bolivya ve Ekvador Anayasalar, Türkiye Barolar Birliği II. Çevre ve Kent Hukuku Kurultayı, 2014, https://www.academia.edu/21718107/GELECEK_KU%C5%9EAKLARDAN_DO%C4%9EANIN_HAKLARINA_BOL%C4%B0VYA_VE_EKVADOR_ANAYASALARI
- Tahmazoğlu Üzeltürk, Sultan, Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı, Legal, İstanbul, 2012.

- Talas, Cahit, “Sosyal Haklar ve Türk Anayasalarında Sosyal Hakların Evrimi”, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yay., 1981-1982
- Taneri, Gökhan, Çevreye Karşı Suçlar, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016
- Tanör, Bülent, Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, May Yay., İstanbul, 1978
- Tombaloğlu, Nermin, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Yararı Kavramı”, İnönü Üniv. H.F.D., Cilt 5, Sayı 1, 2014
- Turgut, Nükhet, Sürdürülebilir Kalkınmanın Sağlanmasında Katılımın Rolü, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996
- Turgut, Nükhet Y., Çevre Politikası ve Hukuku, İmaj, Ankara, 2012
- Ulusay, İlhan, “Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespit Ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arz eden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Cilt 8, 2013, <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/jyasar/article/view/5000066326>
- Ulusoy, Ali D., İdari Yargılama Hukuku, Yetkin Yayınları, 2020
- Uygun, Oktay, İnsan Haklarını Geliştirmede Yargının Rolü, Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl Sempozyumu, 2010
- Uygun, Oktay, Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi Hukuk Devleti Egemenlik, XII Levha, İstanbul, 2013
- Uygun, Oktay, İnsan Hakları Kuramı, İnsan Hakları, YKY, İstanbul, 2000
- Yancı, Nihan, Çevresel Etki Değerlendirmesi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>
- Yancı, Nihan, Çevresel Bilgilenme Hakkı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2004, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>
- Yancı Özalp, Nihan, Çevresel Haklara İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yaklaşımı, Anayasa Hukuku Dergisi, C2, S3, 2013
- Yancı Özalp, Nihan, “Bolivya Anayasasında Ülkesel Haklar”, Yeditepe Üniversitesi HFD., Cilt XIV, Sayı 1, 2017
- Yaşar, Hasan Nuri, İdari Yargı İdari Yargıç Yargısal Emir, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2013
- Yenice K., Esin Y., İdari Yargılama Usulü Kanunu, Ankara, 1983

- Yeşilyurt, Nazile İrem, “İdari Yargıda Yürütmenin Durdurulması ve İvedi Yargılama: Hukuka Sermayeye Koşut Hız Ayarı”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 70, No:2, 2015
- Yıldırım, Turan, Yasin, M., Kaman, N., Özdemir, H.E., Üstün, G., Çakır, H.M., Okay Tekinsoy, Ö., İdare Hukuku, Onikilevha, İstanbul, 2020
- Yıldırım, Turan, Fiş Üstün, Gül, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Onikilevha, İstanbul, 2020
- Yıldırım, Turan, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, MÜHFHAD., C 23, S 2, 2017
- Yıldırım, Turan, İdari Yargı, Beta, İstanbul, 2008
- Yıldırım, Turan, İdari Yargı Kararlarının Uygulanmaması Sorunu, UİBD., Vol 1, 2004
- Yılmaz, Sacit, Çevre Suçları, Adalet Yayınları, Ankara, 2013
- Yokuş, Sevtap, Türkiye’de Anayasa Şikayetini Hazırlayan Koşullar, Türkiye’de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, Ed: Sevtap Yokuş, Seçkin, Ankara, 2014
- Yokuş Sevük, Handan, Çevre Hukuku, Adalet Yayınları, Ankara, 2013

Yargı Kararları

- Anayasa Mahkemesi'nin Yılmaz Körükçü Kararı Başv. No:2017/23668 K.T.:29.09.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Arif Ekim ve Diğerleri kararı Başv. No:2016/9276, K.T.:08.09.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Arzu Mülâyim ve Diğerleri Kararı Başv. No:2017/25436 K.T.:21.07.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Ahmet Recai Kural Kararı Başv. No:2017/14702 K.T.:01.07.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Hasan Kaya ve Diğerleri Kararı Başv. No:2017/22750 K.T.:01.07.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Kemal Çakır ve Diğerleri kararı Başv. No:2016/13846 K.T.:05.03.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Şafak Tuncer kararı Başv. No:2019/41665 K.T.:20/4/2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Mehmet Şahin kararı Başv. No: 2019/40003 K.T.:20.04.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Ali Akbaş kararı Başv. No:2019/39999 K.T.:20.04.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin Başvuru Nolu Nezahat Topal kararı Başv. No:2019/42507 K.T.:20.04.2020
- Anayasa Mahkemesi'nin E:2018/70 K:2019/54 sayılı 26.06.2019 tarihli kararı
- Anayasa Mahkemesi'nin Nazife Başkan kararı Başv. No:2016/69236 K.T.:03.07.2019
- Anayasa Mahkemesi'nin Egeçep Derneği ve Diğerleri kararı Başv.No:2015/4453 K.T.:03.07.2018
- Anayasa Mahkemesi'nin Binali Özkaradeniz ve diğerleri kararı Başv. No:2014/4686 K.T.:01.02.2018
- Anayasa Mahkemesi'nin E:2017/124 K:2018/9 sayılı 14.02.2018 tarihli kararı
- Anayasa Mahkemesi'nin Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu Kararı Başv. No:2014/5167 K.T.:28.09.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Osman Yücel Kararı Başv. No:2014/4874 K.T.:15.06.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Mehmet Bolat ve Diğerleri kararı Başv.No: 2013/5974 K.T.:10.03.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Mehmet Kurt kararı Başv.No:2013/2552 K.T.:25.02.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Ahmet İsmail Onat kararı Başv.No:2013/6714 K.T.:21.04.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Hüseyin Tunç Karlık Zahide Şadan Karlık kararı Başv.No:2013/6587 K.T.:24.03.2016
- Anayasa Mahkemesi'nin Tezcan Karakuş Candan ve Diğerleri kararı Başv.No:2014/5809 K.T.:10.12.2014
- Anayasa Mahkemesi'nin 19.03.2015 tarih E:2014/146 K:2015/31 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin E:1963/336 K:1967/29 sayılı kararı, 26-27.09.1967, AMKD, Say.6.
- Anayasa Mahkemesi'nin E:1963/336 K:1967/29 sayılı kararı, 26-27.09.1967, AMKD, Say.6.
- Anayasa Mahkemesi'nin E:1988/19 K:1988/33 kararı, 26.10.1988, AMKD, Say. 24.
- Anayasa Mahkemesi'nin 15.01.2009 tarih E:2006/99 K:2009/9 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin 04.02.2010 tarih E:2006/23 K:2010/27 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin 21.09.1995 tarih E: 1995/27 K: 1995/47 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin 10.04.2003 tarih E:2002/112 K:2003/33 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin 17.03.2011 tarih E:2009/58 K:2011/52 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin, B.No:2013/5974 Karar Tarihi:13.03.2016

Anayasa Mahkemesi'nin, B.No:2013/9661, Karar Tarihi:09.09.2015

Anayasa Mahkemesi'nin, B.No:2013/1613, Karar Tarihi:02.10.2013

Anayasa Mahkemesi'nin, B.No:2012/791, Karar Tarihi:07.11.2013

Danıştay 14.D. 04.04.2017 tarih E:2016/11479 K:2017/2029 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 04.04.2017 tarih E:2016/8448 K:2017/2025 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 02.02.2016 tarih E:2015/592 sayılı YD kararı

Danıştay İDDK. 11.10.2016 tarih E:2016/297 K:2016/2651 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/11311 K:2016/411 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.04.2016 tarih E:2015/2215 K:2016/3328 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/11311 K:2016/411 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/908 K:2016/422 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 28.01.2016 tarih E:2015/8082 K:2016/419 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 08.03.2016 tarih ve E:2015/9337 K:2016/1492 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 25.06.2016 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 18.05.2016 tarih E:2016/512 K:2016/4151 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 27.01.2016 tarih E:2015/10889 K:2016/384 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 20.01.2016 tarih E:2015/7305 K:2016/125 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 23.11.2016 tarih E:2013/1730 K:2016/6687 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 04.02.2016 tarih E:2014/4064 K:2016/176 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.01.2016 tarih E:2015/2593 K:2016/235 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 12.05.2016 tarih E:2016/1371 K:2016/3846 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.03.2016 tarih E:2015/9771 K:2016/2056 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.04.2016 tarih E:2015/9219 K:2016/3157 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı
 İzmir 2. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2015 tarih E:2015/1345 K:2015/1678 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih ve E:2013/2257 K:2015/3474 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2014/11554 K:2015/3506 sayılı kararı
 İzmir 5. İdare Mahkemesi'nin 19.12.2015 tarih E:2014/1671 K:2015/227 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 19.10.2015 tarih E:2015/2757 K:2015/7628 sayılı kararı
 Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 16.01.2015 tarih E:2014/1987 K:2015/42 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2015/2672 K:2015/7840 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.10.2015 tarih E:2014/7918 K:2015/7857 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 02.12.2015 tarih E:2014/5435 K:2015/9549 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 15.10.2015 tarih E:2014/10135 K:2015/7539 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 07.04.2015 tarih E:2014/10157 K:2015/2620 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 15.10.2015 tarih E:2014/1656 K:2015/7549 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 08.10.2015 tarih E:2014/11397 K:2015/7342 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 29.04.2015 tarih ve E:2013/3080 K:2015/3410 sayılı kararı
 İzmir 3. İdare Mahkemesi'nin 24.04.2015 tarih E:2013/271 K:2015/532 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.04.2015 tarih E:2013/7468 K:2015/3192 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 29.04.2015 tarih ve E:2013/3080 K:2015/3410 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 04.11.2015 tarih E:2014/6249 K:2015/8155 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 26.01.2015 tarih E:2011/9150 sayılı YD kararı
 Danıştay İDDK. 15.10.2015 tarih YD. İtiraz No:2015/1068 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 04.02.2015 tarih E:2013/24 K:2015/174 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2015/48 K:2015/3500 sayılı kararı
 Danıştay İDDK., 05.10.2015 tarih E:2015/3251 K:2015/3205 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 04.11.2015 tarih E:2014/6249 K:2015/78155 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 18.06.2015 tarih E:2013/1174 K:2015/5471 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 02.12.2015 tarih E:2014/5435 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.09.2015 tarih E:2014/11223 K:2015/6857 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 17.09.2015 tarih E:2014/10388 K:2015/6710 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 06.10.2015 tarih E:2014/491 K:2015/7128 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 25.06.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2013/8385 K:2015/3501 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 10.06.2015 tarih E:2014/8854 K:2015/5118 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 25.05.2015 tarih E:2014/575 K:2015/5889 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.04.2015 tarih E:2013/4094 K:2015/3154 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 12.02.2015 tarih E:2014/8864 K:2015/1095 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 07.10.2015 tarih E:2013/707 K:2015/7237 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 19.11.2015 tarih E:2015/4244 K:2015/9009 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 16.04.2015 tarih E:2014/10708 K:2015/3079 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 05.03.2015 tarih E:2014/10471 K:2015/1744 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı kararı
 İzmir 4. İdare Mahkemesi'nin 11.06.2015 tarih E:2015/40 K:20151001 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 26.10.2015 tarih E:2014/7591 K:2015/7894 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 28.05.2015 tarih E:2015/1236 K:2015/4552 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 30.04.2015 tarih E:2013/2257 K:2015/3474 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 05.05.2015 tarih E:2013/1569 K:2015/3607 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 14.10.2015 tarih E:2014/285 sayılı YD Kararı
 Danıştay 14.D. 01.04.2015 tarih E:2013/7597 K:2015/2445 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 03.07.2014 tarih E:2014/2544 K:2014/7316 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı
 Danıştay İDDK., 27.01.2014 tarih E:2012/52 K:2014/91 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.04.2014 tarih E:2012/9732 K:2014/4948 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 03.06.2014 tarih E:2014/2688 K:2014/6362 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 15.10.2014 tarih E:2013/8560 K:2014/8342 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/1015 K:2014/2428 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 24.12.2014 tarih E:2013/484 K:2014/747 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 28.04.2014 tarih E:2013/4556 K:2015/3316 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.06.2014 tarih E:2012/9140 K:2014/6993 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 26.11.2014 tarih E:2011/4773 K:2014/7690 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 28.10.2014 tarih E:2014/7272 YD Kabul Kararı
 Danıştay 13.D. 24.12.2014 tarih E:2014/956 K:2014/4507 sayılı kararı
 Danıştay 8.D. 10.06.2014 tarih E:2012/1619 K:2014/4978 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 17.02.2014 tarih E:2009/1713 K:2014/895 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 28.03.2014 tarih E:2013/5536 K:2014/2440 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 05.02.2014 tarih E:2010/750 K:2014/718 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 07.05.2014 tarih E:2013/4085 K:2014/3607 sayılı kararı
 Ordu İdare Mahkemesi'nin 27.12.2013 tarih E:2012/835 K:2013/1668 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 28.02.2013 tarih E:2011/14794 K:2013/1444 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 27.02.2013 tarih E:2011/13784 K:2013/1306 sayılı kararı
 Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nin 27.02.2013 tarih E:2012/186 K:2013/157 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.10.2013 tarih E:2012/9094 K:2013/7096 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 02.10.2013 tarih E:2012/9524 K:2013/6604 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 02.10.2013 tarih E:2012/9524 K:2013/6604 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 10.10.2013 tarih E:2012/9642 K:2013/6947 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.10.2013 tarih E:2012/10264 K:2013/7128 sayılı kararı

Danıştay 14.D. 24.10.2013 tarih E:2012/9834 K:2013/7132 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı
 Antalya 3. İdare Mahkemesi'nin 09.10.2013 tarih E:2013/1186 K:2013/964 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 09.10.2013 tarih E:2012/189 K:2013/6901 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 25.10.2013 tarih E:2011/6991 K:2013/7213 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 24.09.2013 tarih E:2013/4238 K:2013/6294 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 25.12.2013 tarih E:2011/2420 K:2013/4687 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 26.07.2012 tarih E:2011/859 K:2012/477 sayılı kararı
 Antalya 2. İdare Mahkemesi'nin 26.04.2012 tarih E:2010/1047 K:2012/705 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 15.02.2012 tarih E:2011/15596 K:2012/965 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 27.08.2012 tarih E:2011/475 K:2012/569 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 26.07.2012 tarih E:2011/859 K:2012/477 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 31.07.2012 tarih E:2010/88 K:2012/486 sayılı kararı
 Ordu İdare Mahkemesi'nin 15.03.2012 tarih E:2011/223 K:2012/458 sayılı kararı
 Rize İdare Mahkemesi'nin 27.08.2012 tarih E:2011/475 K:2012/569 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 27.09.2012 tarih E:2012/4525 K:2012/4622 sayılı kararı
 Zonguldak İdare Mahkemesi'nin 30.11.2012 tarih E:2011/1875 K:2012/1539 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 06.11.2012 tarih E:2011/15162 K:2012/7461 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 13.12.2012 tarih E:2011/16787 K:2012/9669 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 14.03.2012 tarih E:2011/15665 K:2012/1738 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 14.03.2012 tarih E:2011/15665 K:2012/1738 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 14.03.2012 tarih E:2011/15665 K:2012/1738 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 18.04.2012 tarih E:2011/168 K:2012/2918 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.09.2011 tarih E:2011/13587 K:2011/795 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 22.06.2011 tarih E:2011/5290 K:2011/266 sayılı kararı
 Malatya İdare Mahkemesi'nin 03.11.2011 tarih E:2011/4327 K:2011/2996 sayılı kararı
 Ankara 2. İdare Mahkemesinin 21.09.2011 tarih E:2010/288 K:2011/1380 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 08.06.2011 tarih E:2010/12920 K:2011/2120 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 11.05.2011 tarih E:2010/13350 K:2011/1738 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 11.05.2011 tarih E:2010/13350 K:2011/1738 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. 21.09.2011 tarih ve E:2011/13142 K:2011/796 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 02.02.2011 tarih E:2008/8999 K:2011/165 sayılı kararı
 Danıştay 14.D. E:2011/13742 K:2011/796 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 07.10.2010 tarihli YD İtiraz No:2010/968 sayılı YD kabul kararı

İzmir 4. İdare Mahkemesi'nin 30.4.2010 tarih E:2009/249 K:2010/567 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 19.10.2010 tarih E:2010/6031 K:2010/9530 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 08.11.2010 tarih E:2010/2297 K:2010/10209 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 14.07.2010 tarih E:2010/3561 K:2010/7719 sayılı kararı
 Danıştay 8.D. 02.06.2010 tarih E:2008/720 K:2010/3180 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 08.03.2010 tarih E:2009/15183 K:2010/2254 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 22.10.2009 tarih E:2009/230 K:2009/1797 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 07.05.2009 tarih Y.D. İtiraz No:2008/1490 sayılı kararı
 Samsun 2. İdare Mahkemesi'nin 28.12.2009 tarih E:2009/1007 K:2009/1372 sayılı kararı
 Danıştay 6. D. 20.05.2008 tarih E:2007/545 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 30.05.2008 tarih E:2008/1749 K:2008/3525 sayılı kararı
 Ankara 2. İdare Mahkemesinin 27.06.2007 tarih E:2007/591 K:2007/1479 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 09.05.2007 tarih E:2005/423 K:2007/2614 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 31.05.2007 tarih E:2006/4713 K:2007/1302 sayılı kararı
 Danıştay 8.D. 03.04.2007 tarih E:2005/4971 K:2007/1833 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 25.01.2006 tarih E:2004/9540 K:2006/60 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 29.04.2004 tarih E:2001/553 K:2004/528 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 07.10.2004 tarih E:2004/2163 K:2004/788 sayılı kararı
 Danıştay 8.D. 07.12.2004 tarih E:2004/1447 K:2004/4766 sayılı kararı
 Danıştay 8.D. 12.03.2004 tarih E:2003/4391 K:2004/1272 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 06.06.2003 tarih E:2002/925 K:2003/409 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 04.05.2001 tarih E:2001/315 K:2001/420 sayılı kararı
 Danıştay İDDK. 14.09.2001 tarih E:2001/176 K:2001/624 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 24.11.1999 tarih E:1998/1451 K:1999/5992 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 24.11.1998 tarih E:1997/3489 K:1998/5794 sayılı kararı
 Danıştay İDDGK. 13.06.1997 tarih E:1997/195 K:1997/400 sayılı kararı
 Danıştay DDK. 25.01.1974 tarih ve E:1972/586 K:1974/80 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 26.06.1993 tarih E:1993/562 K:1993/2506 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 29.09.1994 tarih E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararı
 Danıştay 6.D. 21.03.1988 tarih E:1987/931 K:1988/417 sayılı kararı
 Danıştay 10.D. 24.06.1986 tarih E:1985/2739 K:1986/1451 sayılı kararı
 Danıştay İDDK., 02.02.1990 tarih ve E:1990/670 K:1990/101 sayılı kararı
 Danıştay 02.06.1972 tarih E:1968/293 K:1972/623 sayılı kararı

Danıştay 10. D. 29.09.1994 tarih ve E:1993/4733 K:1994/4393 sayılı kararı

Danıştay İDDGK 13.06.1997 tarih E:1997/195 K:1997/400 sayılı kararı

Danıştay 6.D. 26.06.1993 tarih E:1993/562 K:1993/2506 sayılı kararı

Danıştay DDK 25.01.1974 tarih ve E:1972/586 K:1974/80 sayılı kararı

Danıştay 10.D., 03.12.1997 tarih ve E:1996/2608 K:1997/5233 sayılı kararı

Danıştay 10.D., 01.07.1993 tarih ve E:1993/2258 K:1993/2798 sayılı kararı

Danıştay 10.D. 24.06.1986 tarih E:1985/2739 K:1986/1451 sayılı kararı

Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 01.10.1986 tarih E:1986/287 K:1986/742 sayılı kararı

Danıştay 6.D. 16.12.1986 tarih E:1986/1323 K:1986/1135 sayılı kararı

Danıştay İDDGK 17.11.1989 tarih E:1989/422 sayılı kararı

Danıştay 10. D. E:1990/2278 K:1992/1672 sayılı kararı

Danıştay 6.D. E:1999/1498 K:2000/6482 sayılı kararı

Danıştay 6.D. 18.11.1986 tarih E:1986/664 K:1986/967 sayılı kararı

Danıştay GK. 22.11.1951 tarih E:1951/734 K:1951/2212 sayılı kararı

Danıştay 6.D. 21.03.1988 tarih E:1987/931 K:1988/417 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 27/04/2017 tarih ve E:2015/13541 K:2017/2353 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin E:2016/15911 K:2017/426 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 18/09/2014 tarih ve E:2014/5614 K:2014/11947 sayılı kararı.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 20/02/2014 tarih ve E:2013/15544 K:2014/2817 sayılı kararı.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 16.01.2014 tarih ve E:2013/11735 K:2014/393 sayılı kararı.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 26/12/2013 tarih ve E:2013/16744 K:2013/20759 sayılı kararı.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 13.10.2008 tarih ve E:2008/1554 K:2008/11727 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 22.09.2008 tarih ve E:2007/14629 K:2008/10720 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 28.04.2009 tarih ve E:2008/11088 K:2009/6022 sayılı kararı

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 20/11/2008 tarih ve E:2008/1773 K:2008/14364 sayılı kararı