



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Türkiye Barolar Birliği
Kent ve Çevre Hukuku Komisyonunca
Düzenlenen Sempozyum

17 OCAK 2014
Av. Özdemir Özok Kongre ve Kültür Merkezi
Ankara

Yayına Hazırlayan
Musa Toprak

Türkiye Barolar Birliği Yayınları : 244

*Kent ve Çevre Davalarında
Ehliyet ve Menfaat*

ISBN: 978-605-9050-23-4

© Türkiye Barolar Birliği
Kasım 2014, Ankara

Türkiye Barolar Birliği
Ođuzlar Mah. Barış Manço Cad.
Av. Özdemir Özok Sokađı No: 8
06520 Balgat - ANKARA

Tel: (312) 292 59 00 (pbx)

Faks: 312 286 55 65

www.barobirlik.org.tr

yayin@barobilik.org.tr

Baskı

Şen Matbaa

Özveren Sokađı 25/B

Demirtepe-Ankara

(0312. 229 64 54 - 230 54 50)

İÇİNDEKİLER

Açılış Konuşmaları

Av. Berra BESLER	7
<i>Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı</i>	
Av. Ali ARABACI	11
<i>Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyesi</i>	
<i>Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu Başkanı</i>	

Birinci Oturum

BİR İNSAN HAKKI OLARAK SAĞLIKLI VE DENGELİ BİR ÇEVREDE YAŞAM HAKKI

Oturum Başkanı:

Av. Bülent KAÇAR	19
<i>Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu</i>	
<i>Başkan Yardımcısı</i>	
Prof. Dr. İbrahim KABOĞLU	20
<i>Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi</i>	
Rıza TÜRMEEN	31
<i>Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Eski Yargıcı</i>	
Av. Ayşegül ALTINBAŞ	40
<i>İzmir Barosu Yönetim Kurulu Üyesi</i>	

İkinci Oturum

YARGI KARARLARINDA DAVA EHLİYETİ VE MENFAAT KAVRAMI

Oturum Başkanı:

Av. Zühal DÖNMEZ	61
<i>Çevre ve Ekoloji Hareketi Avukatları-ÇEHAV</i>	

Prof. Dr. Onur KARAHANOĞULLARI.....	62
<i>Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi</i>	
Yrd. Doç. Dr. Elvin Evrim DALKILIÇ	70
<i>Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi</i>	
Av. Koray CENGİZ	75
<i>Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği</i>	
Av. Cem ALTIPARMAK.....	83
<i>İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu</i>	

Üçüncü Oturum

YURTTAŞLAR VE SİVİL TOPLUMUN DAVA EHLİYETİ VE MENFAAT KAVRAMI

Oturum Başkanı:

Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ	109
<i>TBB Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu</i>	
Yrd. Doç. Dr. Muhlis ÖĞÜTÇÜ.....	110
<i>Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi</i>	
Yrd. Doç. Dr. Burak ODER.....	121
<i>Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi</i>	
<i>Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi</i>	
Av. Fevzi ÖZLÜER.....	129
<i>TBB Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu</i>	
Av. Emre Baturay ALTINOK.....	135
<i>Çevre ve Ekoloji Hareketi Avukatları - ÇEHAV</i>	

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ KENT VE ÇEVRE HUKUKU KOMİSYONU KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA ETKİNLİK VE MENFAAT TOPLANTISI SONUÇ BİLDİRGESİ.....	161
--	------------

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA
EHLİYET VE MENFAAT

Açılış Konuşmaları

SUNUCU- Sayın Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyeleri, Sayın Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu Üyelerimiz, sayın baro başkanlarımız, sayın milletvekillerimiz, sayın basınımızın değerli temsilcileri, sayın konuklar; Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonunca düzenlenen “*Kent ve Çevre Davalarında Ehliyet ve Menfaat*” konulu sempozyuma hepimiz hoş geldiniz.

Programın açış konuşmalarını yapmak üzere Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcımız Sayın Av. Berra Besler’i davet ediyorum. (Alkışlar)

Av. Berra BESLER (Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı)- Türkiye Barolar Birliğinin Sayın Başkan Yardımcısı, önceki başkan yardımcısı, değerli konuklarımız, sayın milletvekillerimiz, Kent ve Çevre Hukuku Komisyonumuzun Sayın Başkanı; bugün Sayın Ali Arabacı’nın başkanlığını yapmış olduğu Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku komisyonu, çok önemli çok güncel bir konuya değindi.

Gördüğünüz gibi, kent ve çevre davalarında ehliyet ve menfaat konusu bugün tartışmaya açılacak, incelemeye alınacak. Çok önemsediiği bu konuda, Danıştay’ımızın da sayın üyelerinin bizleri onurlandırarak buraya gelmiş olmalarından büyük bir memnuniyet duyuyorum, önemli katkıları olacak ve hepimizi Türkiye Barolar Birliği adına saygıyla selamlıyorum.

Değerli konuklar, bugün şu kürsüde ben olmayacaktım. Programda gördüğünüz gibi Türkiye Barolar Birliğinin Sayın

BERRA BESLER’İN
KONUŞMASI

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BERRA BESLER'İN
KONUŞMASI

Başkanı Metin Feyzioğlu bu kürsüden sizlere hitap edecek ve değerli fikirleriyle katkılarını sunacaktı. Ama biliyorsunuz kendisi bel fıtığı sebebiyle bir ameliyat geçirdi ve dolayısıyla bugün aramızda olamadı. Kendisinin sizlere saygılarını ve başarı dileklerini iletiyorum.

Değerli konuklar, bugünkü çalışmaların hakikaten başarılı olacağına inanıyorum ben ve buradan çıkacak olan sonuçların da hukukumuz açısından aydınlık bir pencere açacağını da biliyorum. O itibarla toplantımıza başlıyoruz.

Değerli konuklar, belirli bir alanda bulunan canlılar ile bunları saran cansız çevrelerin karşılıklı ilişkilerinden oluşan ve süreklilik gösteren ekolojik sistem, küresel ölçekte bir düzeni ifade ediyor bildiğiniz gibi. Bu düzen içinde yer alan insan da ekosistemin dolayısıyla bir parçasını oluşturuyor.

İnsanın sistemin içindeki kaynakları kullanmasıyla, üretim faaliyetinde bulunmasıyla ekolojik dengenin ve çevrenin bozulmasına sebep olduğu ve özellikle sanayi devriminden sonra doğayı ve çevreyi değiştirdiği hepimizin bildiği bir gerçek.

Ekolojik dengenin önemli ölçüde bozulması, tabii ki insan yaşamını, hatta onun varlığını da tehdit etmektedir. Pek çok örneklemeler doğaya zarar verilmeye devam edildiği takdirde, insanlığın geleceğinin büyük bir tehlike içinde olduğunu ortaya koymaktadır. Bu durumda dünya insanların ortak kaderi, çevrenin korunmasına artık bağlı hale gelmiştir.

Anayasamızla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle, temel yasalarla ve uluslararası metinlerle güvence altına alınmış bulunan ve insanın doğuşuyla sahip olduğu yaşam hakkının korunması elbette zorunludur.

Değerli konuklar, geline bu noktada temel bir insan hakkı olan yaşam hakkının, her türlü olumsuzluklardan etkilenmele- re karşı korunması ve bu konuda gerekenlerin yapılması mut- laktır. Bunlar yapılmıyor mu? Yapılıyor, ama yeterli ölçüde mi? Hayır. Eğer yeterli ölçüde olsa, bugün burada bu konuyu tartışmaya acaba komisyon açar mıydı?

Şimdi bu konu gerçekten çok önemli, ama bunu kim yapacak? Bu kadar önemli bu konuyu kişilerin inisiyatifine bırakmanın doğru olmadığını düşünmekteyim. Tabii ben bunu böyle söylerken, pek çok bilim adamı da aynı şeyi söylüyor ve kişilerin inisiyatifine bırakılmayacak kadar önemli olan bu korumayı koruma için gerekenleri kim yapacak? Elbette devlet yapacak. Devlet her türlü tedbiri alıp, uygulamaları gerçekleştirmekle yükümlüdür. Görev ve sorumluluk devlete aittir.

Çevrenin korunması, hepimizin bildiği gibi devlet bakımından temel bir amaç teşkil etmektedir. Anayasamızın 56. maddesinde yer alan düzenleme, bu temel amaçtan kaynaklanmaktadır. Anayasa madde 56'da yer alan; "Herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkına sahiptir" cümlesiyle ifadesini bulan bu düzenleme, doğrudan doğruya çevre hakkına değil, yaşam hakkına bağlı olarak yapılmıştır.

Az sonra başlayacağımız çalışmalarda, bir insan hakkı olarak sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkını bilimsel verilerin ışığı altında, çok değerli hocam Sayın Kaboğlu, değerli milletvekilimiz ve diğer katılımcılar bizlere anlatacaklar, bunları tartışacağız ve buradan bir sonuca ulaşacağız.

Değerli konuklar, devletin temel amacı olarak çevrenin korunması bakımından görev ve sorumluluğu içinde alacağı her türlü tedbirin kararını yapacağı her türlü işlemin mutlaka hukuka uygun ve idari usul kuralların uygun olması kuşkusuzdur. Ama her zaman böyle oluyor mu? Hayır, olmuyor. Bilindiği gibi yürütme organı ve dolayısıyla bunun içinde yer alan idarenin bildiğimiz iki temel görevi var; kamu hizmeti görmek ve kolluk hizmetini yerine getirmek. Ama tek bir temel amacı var, o da toplumun ortak çıkarlarının ve ihtiyaçlarının karşılanması.

Çevre sorunları ve çevre hukukundan kaynaklanan sorumluluk, idarenin her türlü faaliyetinin içindedir. Bunları sizler çok daha yakinen takip ediyorsunuz, çünkü burada çok değerli çevreciler var.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BERRA BESLER'İN
KONUŞMASI

Yani bu cümleden şunu kastetmek istiyorum: İdare kamu hizmetini yürütürken sorumluluğu olabileceği gibi, bir kolluk hizmetini yerine getirirken çevre hakkından da sorumlu olabilir, bir çevre hakkını da ihlal ediyor duruma gelebilir. İşte bu durumda idarenin eylem ve işlemlerinin kararlarının yargısal denetimi ortaya çıkar. Bu yargısal denetimi işletecek olanlar da, idarenin eylem ve işlemlerinden, kararlarından, menfaatleri haleldar olan kişilerdir.

Ancak Sayın Danıştay'ımızın son iki veya iki buçuk yıldaki uygulamaları göstermektedir ki, bu menfaat ilişkisi menfaat şartı bizlere öğrencilik dönemlerimizde öğretilenin tamamen aksine daraltılmaya başlamıştır. Bildiğim kadarıyla alınan oy çokluğuyla verilmiş olan kararlar, artık yavaş yavaş yerleşmeye başlamıştır. Bu doğru mudur? Bana göre değildir. Belki de doğrudur, bugün burada bunları tartışacağız. Danıştay'daki bu uygulama, sadece çevre ve kent davaları bakımından değil, barolar ve Türkiye Barolar Birliğinin açmış olduğu davalara da yansımaktadır.

Sivil toplum örgütlerinin açmış olduğu davalarda da bu menfaat şartının giderek daraldığını görmekteyiz. İşte bugün bu konular da burada tartışmaya açılacak ve sonunda galiba komisyonumuzun bir usulü var. O usul gereğince bir bildirgeye bağlanacak.

Ben çalışmaların hakikaten çok yararlı olacağını ve başarılı geçeceğine inanarak, hepimize saygılarımı sunuyorum ve Çevre ve Kent Hukuku Komisyonumuza da böylesine güzel bir konuyu bugün buraya taşıdıkları için teşekkürlerimle tebriklerimi sunuyorum.

Teşekkür ederim efendim. (Alkışlar)

SUNUCU- Sayın Başkan Yardımcımıza konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi de konuşmalarını yapmak üzere Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyemiz ve Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu Başkanımız Sayın Av. Ali Arabacı'yı davet ediyorum. (Alkışlar)

Av. Ali ARABACI (Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyesi-Çevre ve Kent Hukuku Komisyon Başkanı)- Değerli katılımcılar, sevgili meslektaşlarım; hepinizi saygıyla sevgiyle selamlıyorum.

Ülkemizde ve dünyada çevre kirliliği, iklim değişikliği, çölleşme, ormansızlaşma, su kıtlığı ve küresel ısınmanın gezegenimiz için giderek artan bir tehlike oluşturduğunu hepimiz biliyoruz.

Gün geçmiyor ki medyada, ozon tabakasının delindiğine, atmosferin ısındığına, erozyona, hava toprak ve suyun kirlendiğine ait, yağmurların, kuşların balıkların kelebeklerin ormanların yok olduğuna dair bir haber görmeyelim. Ülkemiz çevre performansı endeksinde dünya ülkeleri içinde sonlarda yer alıyor. 2012 yılı itibariyle çevre sağlığı ve doğa korumada 132 ülke içinde 109. sıradadır. Bu sıralama içinde geçebildiğimiz tek Avrupa ülkesi Bosna Hersek.

Dünyadaki ve Türkiye'deki çevreye dair bu olumsuzluklar, 06.07.2013 tarihli Resmi Gazetenin mükerrer sayısında yayımlanan 10. Kalkınma Planında da yer alıyor.

Uluslararası camianın konuya ilişkin onlarca konferanslar düzenlemesine, bildiriler yayınlamasına, bilimsel raporlar ortaya konulmasına ve ulus devletlerin mevzuatlarında yer alan düzenlemelere karşın, bir türlü çevre tahribatının önüne geçilemiyor.

Neden? Bize göre ekolojik krizin sorumlusu, doğaya mal gözüyle bakan, daha fazla kâr amacı güden kapitalist düzenidir. Kapitalizmin sınırsız, doymak bilmeyen kazanç hırsı, sınırlı kaynaklara sahip çevreyle ne yazık ki bağdaşmıyor. İleri teknoloji ise ne yazık ki soygun talan ve yağmanın etkin bir aracı haline dönüşmüştür.

Yeraltı ve yerüstü kaynakları, kentler, ormanlar, bitki örtüsü, hatta uzay, insani bir kaygı taşımayan tekelci sermayenin hedefindedir. Kapitalizmin tarihinde çoğunluğa yarayan bir büyüme ya da gelişme olduğu söylenemez. Onun yarattığı ge-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ALİ ARABACI'NIN
KONUŞMASI

İşme adı altında, insanın ve çevrenin kötü biçimde değişmesinden başka bir şey değildir.

Evet, ekonomik büyüme herkesin arzusudur, ancak uygulanması gereken büyüme ve gelişme, hem dünya halklarının gereksinimlerine ve çıkarlarına, hem de çevreye uygun olmak zorundadır. Bugün için kapitalist mantık, onu koruyan ve şekillendiren hukuk sistemi ve ortaya çıkardığı sonuçlar tartışılmadığı, buna bir önlem alınmadığı sürece yıkıcı sonuçlar büyüme, felaketler çoğalmaya devam edecektir.

Bizlerin düzeni değiştirmeye gücümüz yeter mi bilemem, ama var olan mevzuata göre mevcut sistem içinde mücadele etmek zorundayız. Belki demokratik eylem planlarıyla, yargısal yollarla toplumda hak arama bilincini çevre bilincini geliştirebiliriz.

Değerli konuklar meslektaşlarım, idarenin en etkili denetim yolunun hepimizin bildiği gibi yargısal denetim olduğunu görüyoruz. Yargı hakların korunmasının, hukuk güvenliğinin tek güvencesi olduğunu da biliyoruz. Bugün bir hukuk güvenliğinin varlığından söz edilebilir mi? 2010 yılı referandumuna kadar 1990'lı yılların başından itibaren, idari yargı olsun genel yargı olsun, çevre hakkının korunmasında ve çevre davalarında belli ölçülerde tutucu olmakla birlikte, bu hakların gelişiminde yavaş da olsa bir ilerleme katkısı sağlayabiliyordu.

Her ne kadar verilen tazminat ve iptal kararları beklendiği ölçüde etkili olmasa da, hak arama özgürlüğünün ve çevre bilincinin topluma benimsetilmesinde önemli rol oynayabiliyordu. Sözgelimi çevre hakkının bir insan hakkı sayılması ya da yargı kararlarının sorgulanmaması, yargı kararlarının uygulanmaması, hukukun üstünlüğünün ihlali kabul edilip, bu davalarda baroların ve diğer meslek odalarının aktif dava ehliyetinin varlığı kabul edilirken, kararları uygulamayan kamu görevlileri tazminata mahkûm edilebiliyordu.

Nitekim son yıllara gelinceye kadar, baroların açtığı yüzlerce davada, dava ehliyeti konusunda ciddi bir engelle kar-

şilaşılmamıştı. Karşılaşılsa bile sorun Danıştay nezdinde çözülebiliyordu. Hatta diğer meslek odaları için de sorun yoktu. Örneğin, Uludağ için, Bursa Ovası için açtığımız tüm davalarda, kentte bulunan neredeyse tüm kamu kurumu niteliğinde meslek odaları ve bazı dernekleri davacı sıfatıyla davada yer almalarını sağlayabilmıştık. Sıfat yokluğu nedeniyle bu örgütler hakkında hiçbir dava reddedilmemişti.

Doğrusu da buydu. Zira barolar için Avukatlık Kanununun 76 ve 95/21. maddeleri, baroları bu konularda görevli kılıyordu. Sadece meslek yasası mı? Hayır, Anayasanın 56. maddesiyle Çevre Kanununun 3. maddesi de meslek odalarına ve vatandaşlara bu yönde görev veriyordu. Diğer meslek odalarına da farklı bakılmıyordu. Daha da ötesi, yasa koyucunun iradesi de bu doğrultuydu. Böyle bir yaklaşım çağdaştır ve hem iç hukukumuzda hem de uluslararası çevre koruma sözleşmelerine uygundur diye düşünüyorum.

Şimdi ne oldu da Danıştay daireleri anılan yasa maddelerinde hiçbir değişiklik olmadığı halde, kökleşmiş bir uygulamayı ortadan kaldırıyor ya da sınırlandırıyor. Öncelikle tabii bu sorunun cevabını Danıştay üyelerinin dairelerinin vermesi gerekiyor. Kabul edilmesi gerekir ki, bu sorunun yanıtı 2010 referandumundadır. Yargı bağımsızlığının ve hâkim tarafsızlığının zedelenmesindedir.

Şimdi Danıştay'ın ilgili daireleri diyorlar ki, toplumun çıkarları kentleşme, planlama ve çevresel sorunlar sizi ilgilendirmez. Siz sadece kendi üyelerinizin çıkarlarını savunabilirsiniz, ancak bunun için dava açabilirsiniz. Böyle bir anlayış kabul edilemez. Bu anlayış toplumsal çıkarları, kamu yararını yok saymaktır. Denetimden açmak isteyen kötü niyetli yetkili ve yetkisiz çıkar gruplarını korumaktır. Kendisinden başka kimseyi düşünmeyen, çevreyi tahrip etmekten çekinmeyen, tek amacı daha fazla kâr olan yatırımcı ve onunla çıkar işbirliği içindeki kişilere hizmet etmektir.

Bu ülke hepimizin, dünyada yaşayan tüm vatandaşların; artık doğrudan zarar görmüştür, görmemiştir ayrımının çağdışı

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ALİ ARABACI'NIN
KONUŞMASI

kaldığı görülmelidir. Kamu yararını gözetmeyen hiçbir idari karar meşru sayılamaz. Bir çevre ihlalinde doğrudan ya da dolaylı olarak zarar gören ya da görmeyen herkes dava açabilmelidir. Çevre hakkının bir insan hakkı olduğu kabul edilmişse, ancak bu şekilde bu hak korunabilir, korumada etkin olunabilir.

Zaten bilindiği gibi çevre davalarını açmak ve sürdürmek çok pahalı ve zahmetli bir iştir. Davanın niteliğine göre sadece keşif ve bilirkişi incelemeleri bazen 15-20 bin lirayı bulabiliyor. Buna sıradan bir vatandaşın katlanabilmesi mümkün değildir. Hem maddi olarak, hem de karşısındaki gücün olası tehdidi nedeniyle. Bu haklar ancak fiili olarak örgütlü, ekonomi gücü olan meslek odaları ve sivil toplum örgütlerince kullanılabilir. Bunları da dava açmaktan men ederseniz, bu hakların kullanılması korunması mümkün değildir. Bu hakkın fiilen ortadan kaldırılması anlamına gelir. Anayasada yasalarda süs olarak bu hakların kalmasını istemektir.

Değerli katılımcılar, Türkiye’de çevre ihlalleri önemli bir sorundur, ama asıl sorun hukuk devleti olma sorunudur, yargının bağımsızlığı sorunudur, yargıcın tarafsızlığı sorunudur, hukuk güvenliği sorunudur, adil yargılama hakkı sorunudur ve insan hakları sorunudur.

Bu sorunlar çözülmeden, hak arama özgürlüğünün kolayca kullanılabileceğini söylemek son derece zordur. Tüm bu engellere karşın yargı gücünde sorumluluk taşıyanların, özellikle yargıçların sorumluluğu çok daha ağırdır. Yargı mensuplarının bu yükün ağırlığını duyacak meslek ahlâkına, bu yükün ağırlığını taşıyabilecek bir mesleki formasyona sahip olması zorunludur.

Atatürk’ün *“mesuliyet korkusu her şeyden, ölümden de ağırdır”* sözü, hukuk devletini benimseyen tüm ülkeler için gerekli bir sözdür. Değerli bilim adamlarımız, uzman hukukçularımız çevre hakkını, bu hakkın insan hakları içindeki yerini, uluslararası mahkeme kararlarını, Türk idari yargısının çevreye ve bu hakkı kullanmak isteyenlere karşı bakış açısını, çelişkili ka-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

rarlarının nedenini ve doğurduğu olumsuzlukları ayrıntılarıyla ortaya koyacaklardır.

Bizler 82 bin üyeye sahip Türkiye Barolar Birliği olarak, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını ve demokrasi ve adil yargılama hakkını bütün bu engellemelere karşın var gücümüzle savunmaya, var olanı korumaya ve hakların kullanılmasında topluma öncülük etmeye devam edeceğiz.

Katılımınız için hepinize teşekkür ediyoruz. Sağ olun. (Alkışlar)

Birinci Oturum

**“BİR İNSAN HAKKI OLARAK
SAĞLIKLI VE DENGELİ BİR ÇEVREDE
YAŞAM HAKKI”**

SUNUCU- Sayın Arabacı'ya konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi de programımızın "*Bir İnsan Hakkı Olarak Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşam Hakkı*" başlıklı oturumu yönetmek üzere Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyon Başkan Yardımcısı Sayın Av. Bülent Kaçar'ı, konuşmacılarımız Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. İbrahim Kaboğlu'nu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi eski yargıcı İzmir Milletvekili Sayın Rıza Türmen'i, İzmir Barosu Yönetim Kurulu üyesi ve Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu üyesi Sayın Av. Ayşegül Altınbaş'ı davet ediyorum. (Alkışlar)

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Saygıdeğer konuklarımız, değerli meslektaşlarımız; Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 56. maddesine göre "*herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir*" denilirken, "*çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevrenin kirlenmesini önlemek devletin ve vatandaşın ödevidir*" düzenlemesi de getirilmiştir.

Keza 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun amaçlarından birisi de, yine çevreyi korumaktır. Bu çerçevede çevreye karşı işlenen işlenecek olan suçların işlenmesini önlemektir. 2872 sayılı Çevre Kanunu da, amacını bütün vatandaşların ortak varlığı olan çevrenin korunması olarak düzenlemiştir. Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ağır saldırılara uğradığı günümüzde, ekolojik yıkımın da büyüklüğü gözetildiğinde, bilinç kararlılık ve özveri dolu tutum ve çalışmaların da önemi artmaktadır.

Bugün bu oturumumuzda Sayın Prof. Dr. İbrahim Özden Kaboğlu, kendisi Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Başkanı. Sayın Rıza Mahmut Türmen, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önceki yargıçlarından, İzmir Milletvekili, Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa Komisyonu Üyesi. Sayın Av. Ayşegül Altınbaş İzmir Barosu Yönetim Kurulu Üyesi, İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu sorumlusu. Bizlerle "*Bir insan hakkı olarak sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı*"nda değerli görüşlerini sunacaklar.

Buyurunuz Sayın Kaboğlu.

Prof. Dr. İbrahim Özden KABOĞLU (Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Başkanı)- Teşekkürler. Günaydın, hepinizi saygı ve sevgiyle selamlıyorum ve Türkiye Barolar Birliğini, Türkiye Barolar Birliği Çevre Komisyonunu böyle önemli bir etkinliği düzenlediği için kutluyorum.

Bugünkü programda bize ayrılan bölüm daha çok hak temelli olduğundan, daha bir genel çerçeve eksen olarak öngörüldüğünden, ben Anayasayla konuya başlayacağım, genel bir çerçeve çizmeye başlayacağım ve diğer iki meslektaşımıza arkadaşımıza yargısal boyutunu ele almaları için bir tür alan bırakmayı düşünüyorum.

Anayasal ölçekte tabii hak temelinde ele alınacak olan bu konu, aynı zamanda anayasal gelişmeleri de gözden geçirmemizi gerekli kılmakta. Fakat anayasal gelişmeler yanında, mevcut anayasal kazanımların anlamına da işaret etmek gerekiyor. Ancak bir üçüncü konu var ki, bu henüz Türkiye’de, Türkiye çok yakından bu konunun belki mağduru olduğu halde, az gündeme gelen bir konu. O da afetler ve insan hakları ilişkisi bağlamında çevrenin yeri. Çünkü Türkiye afet ülkesi, depremiyle su baskınlarıyla heyelanlarıyla bu artacağa benziyor gelecek yıllarda ve bu konu açısından nasıl bir yaklaşım benimsebilir? Dikkatinizi buna çekmeyi deneyeceğim.

Şimdi anayasalara baktığımız zaman şöyle söyleyebiliriz belki: 21. yüzyıldan bakacak olursak, ben son yıllarda şu üçlü ilişkiyi korumaya veya önermeye çaba göstermekteyim. Anayasa önce iktidar temelli geliştirdi 19. yüzyılda, 20. yüzyılda insan haklarıyla tanıştı, insan haklarını içselleştirmeye çaba gösterdi, 21. yüzyılda ise çevreyi ülkeyi doğal kaynakları yeryüzü parçasını anayasallaştırma çabası ya da çalışması öne çıkacak gibi görünüyor. Bu açıdan esasen bu sıralama ya da üçlü ilişki, eğer yerli yerine oturtulabilirse, o zaman bugün rasgele kullanılan ve daha çok politik amaçlarla kullanılan egemenlik kavramı da sorgulanabilir ve egemenlik kavramının bir tür politik malzeme olmaktan, efsanevi bir kavram olmaktan çıkarılarak, gerçeklik zeminine oturtulması mümkün olabilir.

Bu bakımdan belki sıralama iktidar insan ve ülke şeklinde olmuştur Anayasada, ama bugün bu sıralama 21. yüzyılın başında şöyle olmalı; önce ülke, anayasanın üzerinde geçerli olduğu yeryüzü parçası, anayasal egemenlik alanı, çünkü egemenlik sonuçta anayasadır. En büyük egemenlik belirtisi anayasal yetkidir. Sonra onun üzerinde yaşayan insanlar temel değerler, yani insan hakları, haklar ve özgürlükler temelinde, en sonunda da belirli toprak parçasında yaşayan insan topluluğunun hem kendilerini, hem de ülkeyi koruyacak olan bir siyasal mekanizmanın, buna elverişli siyasal mekanizmanın örgütlü oluşturulması da en sonunda devlet diye bir kavram geliyor. Aslında böyle bir şey yok, bu bizim kurgumuzdur, bu bizim kendimiz için ülkemiz için ortaya koyduğumuz gerçekleştirdiğimiz bir siyasal mekanizmadır. Bunu bu şekilde ortaya koymak, zannediyorum bugünkü toplantıda ele alınacak konuların, hangi ölçütler temelinde irdelenmesi gerektiğini göstermesi bakımından da önem taşımaktadır.

Gerçi diyeceksiniz ki, bugün yine kayda değer sayıda meslektaşımız anayasa hukuku deyince iktidar anlıyorlar devlet anlıyorlar. Doğru, hak ve özgürlüklere henüz yer vermeyen meslektaşlarımız var anayasa hukukunda. Haliyle çevre alanı, ülke alanı lüks gibi görünüyor, henüz fantezi gibi gelse de görünse de. Zannediyorum önümüzdeki on yıllarda, 2020'lerde, tabii iş işten geçmeye başladıktan sonra uyanıyor insanoğlu, 30'larda bu benim yaptığım sıralama izlenecek. Önce ülke, sonra insanlar, sonra da devlet denilecek. O nedenle şimdiden dikkat çekmeye başlamak gerekir; gecikildi bile.

İşte bu sorgulamanın bağrında, ülke insan ve iktidar üçlünün bağrında demek ki iki önemli kavram var. Birincisi, insan hakları; insan haklarını nasıl algılayacağız sorunu; ikincisi de, bunun ışığında egemenlik kavramının artık yeryüzüne indirilmesi. Çünkü tarihte egemenlik ilahi bir kaynağa dayanıyordu, şimdi ise belirli kişilerin sonuna kadar kullanabildiği bir kavrama dönüştürüldü. O zaman pekâlâ diyebilirsiniz ki, ilahi olsaydı hiç değilse inanç alanımıza da hitap ederdi diye teselli bulabiliriz. Eğer belli kişilere endeksli bir egemenlik alanı geçerli olacaksa.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

Şimdi bu açıdan konuya insan hakları temelinde baktığımız zaman, şu üç boyutu, üçüncü boyutunu bu vesileyle buluyoruz. Birey ve bireysel ilişkiler soyut insan; iki, toplumsal ortam ve mesleki koşullarında insan somut insan. Yani sosyal ilişkiler bağlamında birincisi bireysel ilişkiler; ikincisi sosyal ilişkiler, ama üçüncü boyut ise, çevresel ilişkiler bağlamında insan haklarının boyutu.

Şimdi bu açıdan baktığımız zaman, insan haklarında üçlü ilişki esasen bizim insan haklarının merkezinde yer alan özgürlük eşitlik ve haysiyet üçlüsünün sol tarafında yer alıyor ilişkilere göre insan hakları. Sağ tarafında ise, eşitlik kavramı, fırsat ve olanak eşitliği, kanun önünde hukuk önünde eşitlik ve haysiyet yönünden eşitlik. Şimdi şimdi haysiyet kavramını, insan onuru kavramını çevre alanında kullanmaya başladık. Biraz sonra son bölümde değineceğim; özellikle afetler durumunda; sadece doğal demiyorum, çünkü Rıza Bey değinecektir. Ümraniye çöplüğünün infilakı doğal değil sadece teknolojik, yani insan eliyle kurulmuş olan yaratılmış olan bir afettir. Dolayısıyla genel olarak afetler ve insan hakları deniyor.

İşte bu sorgulamayı esasen demek ki insan haklarının temel dayanaklarını ortaya çıkarmak suretiyle yapmak gerekir. Bu çerçevede ülke kavramının algılanması konusunda dışa yönelik ve içe dönük olarak iki boyut var. Hep dışa yönelik bağımsızlık deriz, egemenliğin dışa dönük olan, içe dönük olan egemenlik. Fakat burada şu çelişkiye dikkatinizi çekmek istiyorum. Çok basit belki, ama önemli bütün bu iktidar olgusunu yeryüzüne indirmek için. Hepimiz ülkemiz için can verebilecek kuşaklar olarak yetiştirildik. İşte doğuda Ruslar, Sovyetler Birliği, Batıda Yunanlılar. Kardak mesela bizim için, hepimiz ölebiliriz filan, denize dökülebiliriz, ama ülke içi tahribat konusunda tam tersi bir durum söz konusu. Doğal kaynakların, yer altı zenginliklerin tahrip edilmesinde hayır, biz seyirci kalmalıyız ya da onay vermeliyiz. Orada bizim canımız söz konusu değildir. Dışarıdan biri saldırırsa eğer, bir çakıl taşı için bile ölebiliriz, ama ülke içerisinde bütün dağlar indirilse, vadiler doldurulsa, o zaman bizim onay vermemiz gerekir. İşte bu

egemenlik kavramının bu açıdan da sorgulanması gerekir; dışa yönelik olarak ve içeride de sorgulanması gerektiği.

Şimdi burada peki anayasalarda nedir durum, bu konuların düzenlenmesinde? Tabii ki az önce belirttiğim gibi, giderek anayasaların içeriği de değişiyor. Tıpkı bizde 61 Anayasasıyla başlayan bir içeriksel genişleme de olduğu gibi. 21. yüzyıl anayasaları, mesela en son örneği Bolivya Anayasası çok iddialı bu konuda, ama kıtamızda da var. İsviçre Anayasası gibi anayasalar. Ancak onlar açısından, biraz sonra belirteceğim gibi, bir başka boyut var bizde olmayan. O nedenle bizimle karşılaştırma yaparken biraz daha göreceli düşünmek lazım.

Şimdi anayasalar doğrudan doğruya ülkeye ilişkin kuralları koyuyorlar. İmar planlarına ilişkin kentlere ilişkin kurallar, aslında doğrudan doğruya ülkesel kurallardır. Fakat anayasalar egemenlik anlayışı çerçevesinde de ülkeye ilişkin kurallar koyuyorlar. Mesela yönetim sadece merkezde mi toplanmalıdır bütün yetkiler? Yoksa merkez dışı alanda da bu yetkiler kullanılmalı mıdır paylaşılmalı mıdır? İşte bu da konumuzla doğrudan ilgili.

Baktığımız zaman mesela Avrupa devletlerine, bizde tanık olduğumuz bütün bu çevreyi tahrip eden tasarruflar, oralarda merkez çevre ilişkisi ekseninde tasarlanan ülke yönetimi sayesinde aşılmış bulunuyor. Ankara'da bir bürokrat, hiçbir zaman görmediği görmeyeceği Munzur Çayının tahrip edilmesine ilişkin karar alabiliyor, Çoruh Nehrini doldurun diyebiliyor, Zap Suyunu kesin akıtmayın, yukarıya akıtın diyebiliyor bu kadar; çünkü aşırı bir merkezi yapı buna götürüyor; işte bu boyutu da özellikle egemenliğin ne olduğu ve ülke üzerinde egemenlik yetkisinin kullanılmasında merkez ve çevre ilişkisi.

Bu açıdan belirtiyim ki, mesela bizde merkez çevre ilişkisi denildiği zaman, hemen etnisite akla geliyor ve etnisitenin ötesinde konunun demokrasi boyutu, çevre boyutu, kamu hizmeti boyutu pek düşünülüyor. Oysa hiçbir şekilde Türkiye'de etnik gruplar sorunu olmasaydı da, tamamen homojen bir toplum olsaydık, yine çok ciddi olarak bu kavramları, merkez çevre ilişkisini çevre temelinde tartışmak durumunda olacaktık.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

Bu konuda yine üçüncü boyut var. Uluslararası belgeler, anayasalar giderek uluslararası belgelere yollama yapmaktadırlar. Bu yollama yaparken, ülkesel boyutu anayasa metni ve uluslararası ilişkiler bağlamında daha da somutlaştırmaktadırlar. Nereye kadar? Tamlama kurallarına kadar. Bu çerçevede biraz sonra yine değineceğim Latin Amerika devletleri çok iddialılar. Arjantin, Brezilya gibi devletler ve kıta ölçeğinde çözüm arayışında; mesele Güney Amerika kıtası gibi bulunuyorlar. Tabii bizim için Avrupa kıtası önemli, ama anayasalara baktığımız zaman bu çerçevede, anayasaları dört gruba ayıran uzmanlar var. Ülke anayasa, çevre anayasa ilişkisi, doğal kaynaklar anayasa ilişkisi çerçevesinde.

Birincisi, yaşamın temellerine, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı eksenine vurgu yapan anayasalar; Almanya, Avusturya, Fransa, Rusya, Türkiye gibi. İkincisi ise, yaşamın temellerini, yaşamın gelişimi ve sürmesi için gerekli olan öğeler bütününde düzenleyen anayasalar söz konusu. Burada temel olarak üç öğeyi anayasaya yansıtıyorlar; su, hava ve toprak, bunlar temel ülkenin korunması, çevrenin korunmasının bileşenleri olarak Afganistan'dan Hırvatistan'a, Guatemala'ya, Uganda'ya kadar birçok anayasa bunu yapmakta. Üçüncü kategori ise, biyolojik çeşitlilik temelinde düzenleme yapan anayasalar. Bunlar ise, bunlara göre insan doğa dengesi, yani insan dengesi doğa dengesinin yansımasıdır göründen hareket ediyorlar; Brezilya, Namibya, Arjantin, Bulgaristan, Panama, Portekiz gibi anayasalar ve dördüncü kategoriye gelince insan merkezli, yani antroposantrizmi öne çıkaran anayasalar ve antroposantrist çevresel yaklaşımı yansıtan anayasalar. Bu anayasalar sayısı da az değildir; Afrika'dan Asya'ya kadar uzanan, İran'a Portekiz'e kadar uzanan bir grup.

Burada hemen belirtilmesi gereken husus şudur: Her anayasa ayrı bir yaklaşımı ele alıyor diye bir kural yok. Pekala kümülatif olarak pragmatist açıdan birçok öğeyi beraberinde getiren anayasalar bir araya getiren anayasalar var, ama belki şu ayrımı yapmakta yarar var bu konuda. Özellikle 90'lı yıllarda tanık olduğumuz tartışma, ama bugünlere taşıyamadı-

ğımız tartışma. O da şu: Hangi insan hakları anlayışı temelinde yazılmalı anayasa? Egoantrik insan hakları temelinde mi, ekosantrik insan hakları temelinde mi? Çünkü sonuçta 72'den sonra Stockholm Bildirgesinden sonra esasen anayasalarda çevresel kaygıların anayasalara yansıtılması ivme kazandı. 90'lı yıllarda bu insan haklarını, klasik insan hakları anlayışının sorgulanması da, 90'lı yılların ürünü oldu. Egoantrik insan hakları anlayışından, ekosantrik yani insan merkezli insan hakları anlayışından, çevre merkezli insan hakları anlayışına geçelim tartışması 21. yüzyılda sürdürülemedi. Tabii temenni edilir ki, bu tür toplantılarla o tartışma yeniden canlansın ve biraz daha klasik insan hakları anlayışımızı bunlar etkilesin.

Şimdi burada belki değinilmesi gereken bir olgu, az önce belirttim. Bizim yabancıları olduğumuz. Biz tek yapılı anayasal bir ülkeyiz. Tabii ki bu devletin niteliğinden kaynaklanıyor, devlet biçiminden. Bir değer yargısı değil, bir saptama sadece. Ama günümüzde çok katmanlı anayasacılığa doğru çok güçlü bir gidiş var. Mesela Avrupa Birliğine üye olsaydık, çok katmanlı anayasacılığa daha bir somut olarak adım atacaktık. Şu anda Avrupa Konseyi çerçevesinde insan hakları boyutunda yine kısmen çok katmanlı anayasacılık içerisinde yer aldığımızı söyleyebiliriz.

Fakat çok katmanlı anayasacılıkta iki boyut var. Bir, yukarıya doğru, ama bir de bizim yabancıları olduğumuz tamamen aşağıya doğru. Yani ulus altına doğru; Almanya'da gördüğümüz, İsviçre'de gördüğümüz, birçok Latin Amerikan devletinde gördüğümüz üzere. Burada şöyle bir durum var, kazanım var. Mesela İsviçre tipik bir örnektir. Kantonların da anayasaları var; Cenevre Anayasası. Ben, federal anayasa olmadan önce, federal devlet olmadan burada ben vardım diyor. Ben varlığımı federal devletten almıyorum. Federal devlet varlığını benim varlığımdan alıyor. O nedenle insan hakları konusunda federal devletten daha fazlasını yaparım, çevre konusunda da daha çok ben korurum diyor.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

Bu ilişki tabii ki federal devletin yetkisini sınırlandırıyor ve kendi yaşadığımız alanda muhitte ortamda, kendi yaşam mekânında esasen söz sahibi benim diyor. Anayasacılığın, çok katmanlı anayasacılığın konumuz açısından anlamı bu açıdan somutlaştırılabilir Avrupa Konseyi çerçevesinde yürürlüğe konulan belgelerden Avrupa Peyzaj Sözleşmesi gibi olanların yanında, mesela alan düzenlemesine ilişkin 25 Ocak 1984 tarihli Avrupa Şartı var. burada bu belge başlıca amaç olarak bölgelerin dengeli bir sosyoekonomik gelişimi, yaşam kalitesinin iyileştirilmesi, doğal kaynakların sorumlu bir şekilde işletilmesi ve çevrenin korunması, ülke topraklarının da rasyonel kullanımı gibi bağlayıcı nitelikte hükümler öngörmektedir.

İşte bunlar ne oluyor? Bu ulusal üstü belgeler sayesinde bir tür insan haklarının ülkesel boyutunu keşfediyoruz. Çünkü nasıl düzenleyeceğimiz, nasıl planlayacağımız, bölgeler arasındaki dengeye kadar, insan hakları yaklaşımında sosyal ilişkileri, sosyoekonomik kaygılarla çevresel kaygıların birlikteliği söz konusu olabiliyor.

Şimdi bu bakımdan biraz Türkiye'ye geldiğimiz zaman, mesela Türkiye açısından 2007 yılında bir sivil anayasa taslağı hazırlandı. Orada mevcut olan 56. maddeye bile yer verilmedi. Bir skandaldı tabii. Yani böyle bir tasarının bir Avrupa ülkesinde günışığına çıkarılması mümkün değil. Yani en azından nonregression prensibine göre ki, çevre hukukçuları bu kuralı işledi ve geliştirdi; geriye götürülmezlik ilkesi, kazanımların gerisine düşülmeyeceği ilkesi. Siz askeri anayasa diye, askeri dönem anayasası diye onun yerine, herkesin hoşuna giden sivil kavramıyla bir anayasa yazacaksınız ve askeri dönemin kazanımı olan çevre hakkına yer vermiyorsunuz. Hiçbir gerekçe gösteremezsiniz zaten, bir gerekçeniz olamaz. Skandal bu, olacak şey değil. Ama oldu bu anayasa metni, iyi ki tebahhur etti.

İşte bu tür şeyler tabii, hani anayasal kazanımlardır. Ne yapacaksınız? Rıza Bey bilgi verecektir biraz sonra. 56 artı diyebilirsiniz eğer kazanımdır, yoksa 56'nın gerisine düşerseniz o zaman bırakın kalsın bu Anayasa, hiç dokunmayın buna. 56 artı dersanız eğer bir ilerleme olur, anayasal kazanım olur.

Şimdi mesela önümde birçok örnek var, ama onlara girmeyeceğim. Tunus Anayasası, tabii Tunuslular önce şeyle boğuştu, hükümetin dünyevi mi olsun uhrevi mi olsun? Bu dünya için mi, öbür dünya için mi? Sonra bu dünya için, ama en azından çevresel kazanımları da oldu tabii, ama devam ediyor Bolivya Anayasası, İsviçre Anayasası, diğer birçok anayasalar. Ama Fransa örneğini şu bakımdan vermek istiyorum. Mesele büyük dava Erica davası, bir de geçenlerde kaya gazı olayı, Amerikan şirketinin ruhsatını iptal eden kanunu, Anayasa Mahkemesinin anayasaya uygun bulan kararı Anayasa Konseyinin kaya gazı. Bizde bu gündeme getirilmeye çalışılıyor, bu bakımdan çok önemli.

Nedir önemli olan? Şimdi Fransa Anayasasında bildiğiniz gibi, bizde olduğu üzere haklar demeti yok. Neden yok? Çünkü 1789 bildirgesi Anayasanın başında yer alıyor, halen geçerli bir belge, anayasal değerde belge. Anayasada sadece üç madde yer alıyor hak ve özgürlüklerle ilgili olarak. Fakat 10 yıl önce çevre şartı hazırladılar 10 maddelik ve onu da oraya koydular. Dolayısıyla iki önemli bildirme anayasal değerde ve mahkemeler, Paris Mahkemeleri Erica davasında, o meşhur büyük deniz kazası kararında, bu şartı uyguladı, anayasal hükmü. Geçen ay Anayasa Konseyinin verdiği kararla kaya gazı ruhsatının iptal edilmesini anayasaya uygun bulurken, yine bu şartta yer alan hükümleri uyguladı.

Dolayısıyla tabii biraz önce sevgili dostum Ali Arabacı kapitalizm dedi, doğru. Yani ben kural olarak katılıyorum, ama Türkiye'deki kapitalizmi hani Türkiye'ye özgü vahşi kapitalizmle, hani en azından oradaki kapitalist sistemi birbirinden ayırmak lazım. Çünkü orada geçerli olan hukuk kurallarının müsaade etmediği doğal tahribata, Türkiye mevzuatı müsaade ediyor. Buyurun diyoruz, onlar gelmeseydi de biz uyandırıyoruz. "Dere akar, Türk bakar" filan, gelin işte biz yıkamıyoruz, gelin Özbekistan'a kadar işadamlarına çağrı yapıyoruz en üst düzeyde; gelin bizim derelerimizi betonlaştıran filan diye. Çünkü bu mümkün değil tabii ki. Avrupa tasarımında cinayettir bu, böyle bir çağrı yapılamaz.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

Bu bakımdan burada neoliberalizmin alaturka modelini diğerleriyle karıştırmamak gerekir, diğerlerinden ayırmak gerekir diye düşünüyorum; bu önemlidir. Maden ruhsatlarını, mesela ben hani Türkiye’de verilen maden ruhsatı sayısını, tabii Av. Bedrettin Bey mutlaka söz alıp belirtecektir. Fransa’da bunu örnek olarak öğrencilere sordum ve o kadar yabancı ki bu kontekste. Fransa’da maden ruhsatını verme konusu o kadar istisnai bir şey ki. İşte az önce dediğim gibi Amerikan şirketi hakkında Anayasa Konseyi ne yaptı? İptal etti ve mümkün olmadı. Yani kanun iptal etmişti Anayasa Konseyi onayladı.

Şimdi bu bakımdan hukukun nasıl kullanılacağı da zannediyorum çok önemli. Bu açıdan demek ki Türkiye’nin hukuki yapısını Avrupa, Fransa’nın Almanya’nın İspanya’nın Portekiz’in hukuki yapısından bir kere çok farklı. Evet, anayasal düzeyde benzerlikler var, ama geri dalga var. Yasal düzeydeki boşluklar ve politikacılarımızın mevcut olanı da aşma iradeleri gerçekten esef vericidir, vahimdir ve üzerinde durulması gerekir bütün bunların.

Bu çerçevede mesela yine değinilen ve değinilecek olan konu, 2010 Anayasa değişikliği, eğer 2007 sivil anayasası -*tırnak içerisinde*- düzenlemesi bir skandal idiyse, 2010 Anayasa değişikliğinde 125. maddeye eklenen bu “*yerindelik denetimi yapamaz*” kuralı da ikinci bir skandaldır ve bu mümkün değildir bir Avrupa devletinde. O nedenle ben şöyle demiştim: Eğer diğer 25 maddenin hepsi olumlu olsaydı dahi, sırf 125/4 olacak, bu kayıt için bu anayasa değişikliğine hayır derdim ben. Hayır diyorum, ama hepsi doğru olsaydı da, sırf bunun için hayır derdim hayır diyorum ve maalesef aradan geçen üç yıl bizleri teyit etti. Keşke etmeseydi, ama teyit etti.

Şimdi bu bakımdan demek ki hukuk konusunda bir çifte standart söz konusu Avrupa’yla bizim aramızda. Bundan söylemek istediğim şu: Yani bir Avrupalı işadamı, bir Fransız işadamı, Alman işadamı, orada icra edemeyeceği çevresel, çevre üzerinde olumsuz etkide bulunacak bir faaliyet bir yatırımı Türkiye’de gerçekleştirebiliyor. Bu bir çifte standarttır. Bu açıdan tabii ki bunun ekonomik alana yansımaları, ikili yüzü ka-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

pitalizmin; orada daha denetimli, daha düzenli, daha yargısal denetimin geçerli olduğu; bizde ise, tamamen kuralların gö-zardı edildiği.

Bizde ilginçtir, mesela son zamanlarda unutulmuş, hani hep Türkiye’de komünistler bir zamanlar, işte Moskovistler filan suçlandı, aşağılandı, devletin niteliği, sınıfsal temel, devletin yapısı, ideolojik aygıtları, baskı aracı olma özelliği kimin için vardır? Altyapı üstyapı ilişkisi, bu konuda yapılan tahliller 19. yüzyılda yapıldı, ama 21. yüzyılda bir vadide sabahleyin kalktığınız zaman dozerle geliyor. Ondan sonra arkasında jandarma var ve sizin elinizden orası alınıyor filan. Devlet niçin var? Jandarma polis sizi korumak için mi, yoksa sizin hakkınızı malınızı mülkünüzü elinizden almak için mi? Tam işte 19. yüzyılda yapılan tahliller, sınıfsal temelde 21. yüzyıl Türkiye’sinde somutlaşıyor.

Şimdi o zaman beş dakikanın en azından ikisini üçünü kullandığıma göre, izninizle son olarak *-çok az zaman kaldı-* değineyim ve belki tartışmalarda biraz açabiliriz bunu. Bir proje, uluslararası ölçekte yürütülen bir proje vesilesiyle bundan söz etmem yerinde olur. *“afetler ve insan hakları projesi.”* Burada birçok devlet var, Türkiye’yi naçizane ben temsil ediyorum. Bu çerçevede doğal afetler demedim. Afetler, genel olarak afetler. Türkiye de önemli bir pilot ülke tabii ki.

Mesela bizde 119. madde var Anayasada. Olağanüstü hal ilan edilebilir doğal afetler durumunda ve bu tür maddeler az sayıda Anayasada var. Ama ilginçtir 120 sosyal olaylar olduğu zaman, 119 hiç uygulanmadı uyuyan bir maddedir, 120 ise bilindiği gibi çok uygulandı. 119 mesela İzmit depreminde bile uygulanmadı.

Şimdi oysa burada insan hakları ve afetler ilişkisinde, az önce çevre dedim, çevre hakkı, çevrenin korunması bir kavşak kavram çevre burada. Şöyle bir yeni kuram geliştiriliyor. İnsan hakları kategorileri ele alınarak, doğal afet öncesi insan hakları. Hangi haklar önemli, işte yaşam hakkı, enformasyon hakkı, bilgilenme hakkı, katılım hakkı gibi. Doğal afet esnasında kurtarılma, yaşam, kişinin özel yaşamı, mahremiyetine saygı gibi

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

birçok şey, gıda enformasyon, tehlikelerden bilgilendirilmesi ve sonrası; öncesi, esnası ve sonrası. En doğrudan ilişkili insan hakları kategorileri gündeme getirilerek, bir tür uluslararası insan hakları genel kuramı doğal afetler ve insan hakları çerçevesinde yeni bir bakış açısı geliştirilmeye çalışılıyor.

Tabii bu bakış açısında yatay ilişkilerden söz edecek değilim, ama esasen ülkelerle uluslararası düzenlemeler arasındaki ilişkilerin; uluslararası örgütler, uluslararası belgeler, uluslararası yükümlülükler bunların öne çıkarılması ve artık bu çalışmaların her birimizin yalnız başına yürütemeyeceği; çünkü iklim değişikliği, göçler, uluslararası göçler, sığınmacılar, hepsini insan hakları temelinde yeni baştan düşünmeliyiz. Az önce nasıl ki giriş kısmında anayasa artık 19. yüzyıl anayasası değildir, 21. yüzyıl anayasası tamamen yeni bir anayasadır, ülkelerin anayasalaşması söz konusu dedim, anayasaların da ülkeselleşmesi söz konusu. İşte insan hakları da artık bizim kavradığımız; işte düşünce özgürlüğü, kötü muamele görmeme hakkı, şu bu değil, onun ötesinde afetlerle birlikte ele almamız gereken yeni alanlar, yeni kavramlar, yeni bakış açıları.

Şimdi bu çerçevede şu anayasal hükme değil de, düzenlemeye yollama yaparak bitirmek istiyorum sözlerimi; var olanın değerinin bilinmesi açısından. Mesela kentsel dönüşümle ilgili kanun görüldüğü gibi, evet tamam bakıldığı zaman uluslararası gözle güzel, Türkiye'ye pek cesur ülke. Depreme dayanıklı olmayan binaları yıkıp yenilerini sağlamalarını inşa ediyor, önlem alıyor yani öncesinden. Ama gelin görün ki, burada bugünden birçok insan hakkının ihlali söz konusu. Başta mülkiyet hakkı olmak üzere ve Anayasamızın ilgili hükümlerinin mülkiyet hakkı, kamulaştırma gibi hükümlerinin ihlal edilmesi pahasına bunlar yapılıyor. Yapılmamalı, acele kamulaştırma kavramı mesela Anayasamızda yok ya da o sırada bu kentsel dönüşüm kanunuyla getirilen bütün yargısal yolların kapatılması, en aza indirilmesi, yetkinin tamamen merkezileştirilmesi, bakanın inisiyatifine bırakılması ve yürütmenin durdurulmasının sınırlanması ya da kaldırılması. İşte bunu ne yapmamız gerekir? Doğru, daha dayanıklı evler, daha dayanıklı konutlar yaşam hakkı temelinde, ama yürürlükteki

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

hukuk kurallarına saygı çerçevesinde bunları eğer yapar isek anlamlı olabilir. Yapmaz isek, o zaman demokratik saydamlık, hesap verebilirlik ilkelerini bir yana bırakırsak, acaba buralarda para kaygısı mı daha önde olacak? Yoksa gerçekten insanların yaşam hakkı mı daha önde olacak? Sorgulamasını yapmak durumunda kalırız.

İşte bu son örnekte, hani bizim bu konuları elden geldiğince bütüncül olarak ele almamızın gerekliliğini göstermesi bakımından bir örnekti.

Dikkatiniz için teşekkür ederim. (Alkışlar)

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz Hocam. Anayasa hukuku, uluslararası sözleşmeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları çerçevesinde görüşlerini sunması için Sayın Rıza Türmen'e sözü veriyoruz. Buyurun Hocam.

Rıza TÜRMEİN (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Eski Yargıcı)- Teşekkür ederim Sayın Başkan. Herkesi saygı ve sevgiyle selamlarım.

Türkiye Barolar Birliğine böylesine ilginç bir toplantı düzenlediği ve beni de konuşmacı olarak davet ettiği için çok teşekkür ederim.

Tabii insan doğanın bir parçası, doğanın bir parçası olarak var oluyoruz. O nedenle insan doğa ilişkilerinin iyi düzenlenmesi, doğru düzenlenmesi, bir kere kendi varlığımız bakımından çok önemli. Başka türlü kendi var oluşumuz tehlikeye giriyor. Bu yüzyılda insanın doğayı giderek ortadan kaldırması, insan doğa ilişkilerinin kötüleşmesi, çevre konularının da ön plana çıkmasına sebep oldu.

Çevre konuları bir insan hakları mıdır? Bu tabii tartışmalı bir konu. Pekala diyebilirsiniz ki, çevre konuları birçok insan hakları alanını içeren bir konudur. Yaşam hakkı, özel yaşam, aile yaşamı, mülkiyet hakkı, bütün bunları kapsayan bütün bunlar üzerinde etkileri olan bir alandır çevre konuları. O nedenle çevre konularını bir insan hakkı olarak değil de, bütün bunların üstünde insan haklarının gerçekleşmesi için bir ön

İBRAHİM ÖZDEN
KABOĞLU'NUN
KONUŞMASI

RIZA TÜRMEİN'İN
KONUŞMASI

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

RIZA TÜRMEİNİN
KONUŞMASI

koşul olarak görmek doğrudur şeklinde düşünmek mümkün ya da çevre hakkını bir insan hakkı olarak, ayrı bir insan hakkı olarak da düşünmek mümkün.

Ayrı bir insan hakkı olmasına rağmen, sürdürülebilir kalkınma kavramı çerçevesinde diğer insan haklarıyla da birleşen, onlarla bütünleşen insan hakkı olarak da görmek mümkün. Bizim Anayasamızın 56. maddesi, çevre hakkını bir çevrede dengeli ve sağlıklı bir çevrede yaşamayı bir hak olarak görüyor ve ekonomik ve sosyal haklar bölümünde düzenliyor, bir insan hakkı olarak görüyor.

Baktığımız zaman 1972 Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Çevresi, İnsan Çevresi Konferansı bildirisi de, orada da bir temel insan hakkı olarak görüldüğünü görüyoruz çevre hakkının ve orada bu onurlu bir yaşam sürdürme hakkıyla birleştirilerek ele alınıyor.

Avrupa Konseyi Parlamenter Asamblesinin 27 Haziran 2003 tarihli tavsiye kararında, orada da bir insan hakkı olarak ele alınıyor ve devletlere bu hakkı koruma yükümlülüğü yükleniyor. Avrupa Birliği İnsan Hakları Şartında da aynı şekilde, devletlerin bu konuda yükümlülükleri düzenleniyor ve bir hak olarak koruması gerektiği üzerinde duruluyor.

Fakat bunlar böyle olmasına rağmen, temel insan hakları sözleşmelerine baktığımız zaman, örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine baktığımız zaman ya da Birleşmiş Milletler Ekonomik Sosyal Haklar Sözleşmesi ve diğer temel insan hakları sözleşmesine baktığımız zaman; çevre hakkının bu temel insan hakkı sözleşmelerinde yer almadığını görüyoruz. Çevre hakkı bir insan hakkı olarak daha çok münhasıran çevreyle ilgili yapılmış özel anlaşmalarda ortaya çıkıyor.

Ama günümüzde içinde bulunduğumuz noktada, bu genel insan haklarını da, genel insan hakları sözleşmesini yorumlarken, çevre hakkı bakımından bu özel çevre hakkı sözleşmelerinde yer alan hükümleri dikkate almak gerekir. O şekilde mümkün olduğunca yorumlamak gerekir. Avrupa İnsan Hak-

ları Sözleşmesi bakımından böyle bir yorum yapmaya olanak var. Çünkü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, kendi içtihatlarında da belirtildiği gibi yaşayan bir belgedir diyor, günümüzün koşulları ışığında yorumlanmalıdır der yorum ilkelerini saptarken ve sözleşmenin evrimsel ve ilerici bir yorumla ele alınmasını öngörür mahkeme.

Bu yorum yoluyla ki, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, temel hak ve özgürlüklere tanınan korumanın düzeyini yükseltmiştir ve günümüz ihtiyaçlarına göre, günümüz koşullarına göre sözleşmeyi yorumlamıştır. O şekilde de sözleşmenin canlı bir belge olarak kalmasını sağlamıştır. Avrupa kamu düzeni niteliğini kazanmasına yol açmıştır.

Bu yorumla zaten, böyle bir yorumla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını 8. madde, yani özel yaşam aile yaşamıyla ilgili 8. madde çerçevesinde ele almıştır her zaman. Tabii ki insan yaşamını ilgilendirdiği ölçüde 2. madde, yani yaşam hakkı çerçevesinde de ele aldığını görüyoruz. Yine yorum yoluyla pozitif yükümlülüğü, yani çevre hakkını, insanların sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının devlet tarafından güvence altına alınmasını sağlayacak önlemler alınması, devletin böyle bir yükümlülüğe sahip olması da yine yorum yoluyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına girmiştir.

Ona bakarsanız pozitif yükümlülük de sözleşmede yazmaz, ama tamamen içtihatların gelişmesiyle, kararların gelişmesiyle pozitif yükümlülük sözleşmeye girmiştir ve pozitif yükümlülük çevre hakkı bakımından büyük bir önem taşımaktadır.

Bu bakımdan özel sözleşmelerden söz ederken, çevre hakkıyla ilgili olarak düzenlenmiş özel sözleşmelerden söz ederken, bunun çok iyi bir örneği 1998'de Danimarka'da yapılan Aarhus Sözleşmesi. Aarhus Sözleşmesi, bunun bir parça üstünde durmak istiyorum, konumuzla çok yakından ilgili olduğu için; yani ehliyet ve menfaat konusuyla ilgili olduğu için üzerinde durmak istiyorum.

Aarhus Sözleşmesi, usulle ilgili bir sözleşmedir. Yani çevreyle ilgili karar alma mekanizmalarına katılımı düzenler, çevre-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

RIZA TÜRMEİNİN
KONUŞMASI

reyle ilgili halkın bilgi alma hakkını düzenler ve yargıya erişme hakkını düzenler, ama çevre hukukunda zaten prosedür usul çok önemli bir yer tutmaktadır. Aarhus Sözleşmesinin temel amacı, sürdürülebilir kalkınma çerçevesinde halkın katılımı, kamunun katılımı karar mekanizmalarına ve ayrıca yargıya erişim ve ulusal makamların çevreyle ilgili kendi yasalarını uygulama yükümlülüğü, bunlarla ilgili.

Şimdi Aarhus Sözleşmesinin 15. maddesi çok ilginç; danişsal bir yargı organı olmayan, danişsal bir forum kurar. Ulusal yasaların çiğnenmesi, çevreyle ilgili yasaların çiğnenmesi durumunda şikâyet merci olabilecek böyle bir danişsal makam düzenler. Şimdi bu danişsal makama, bu yargısal niteliği olmayan danişsal yere şikâyeti yapacak olanlar sivil toplum örgütleridir ve halktır. Bu danişsal makam da, zaten sivil toplum örgütleri tarafından atanıyor. Bağımsız kişilerden oluşuyor.

Şimdi Aarhus'la Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi arasındaki temel fark da buradan kaynaklanıyor. Aarhus'ta çevreyle ilgili ulusal yasaların ihlal edilmesi durumunda, şikâyeti yapacak olanlar, doğrudan kendi menfaatleri etkilenmemiş olsa bile, sivil toplum örgütleri ve halkın kendisi. Buradaki egemen olan düşünce, elbette ki kamu çıkarı düşüncesi; çünkü çevre konuları bütün bir kamusal alanı ilgilendirdiği için, bu şikâyeti dile getirecek olan da sadece menfaati haleldar olan kişiler değil, menfaati direkt olarak haleldar olmasa bile, kamusal alanda yaşayan o kamusal alanda bulunan bütün sivil toplumla ilgili sivil toplum örgütleri ve halkın kendisi olmalıdır diye düşünüyor.

Buradaki kriter, Aarhus Sözleşmesindeki kriter, yeterli ilgiye sahip olmak. Yeterli ilgi nedir? Bu sözleşmede tanımlanmıyor, fakat bu kurulan komisyonun verdiği kararlarda yeterli ilgi tanımı halka adalete, yani yargıya gitme olanağını vermek amacıyla ilgi gösterilmesini öngörüyor.

Burada ulusal makamların böyle bir yükümlülüğü, menfaati haleldar olmayanların şikâyet hakkına sahip olmasını, kendi ulusal yasalarında düzenlenmesi beklenmiyor, böyle bir bek-

lenti yok, ama şu bekleniyor. Ulusal makamlar sivil toplum örgütlerinin halkın şikâyetçi olmasını engelleyecek önlemler almamalı, bunu engellememeli. Yani yasalarında düzenlememiş olsa bile, bunu engellememelerinin sağlanması öngörülüyor.

Bu tabii çok yeni, çok ilerici bir sözleşmedir. Türkiye bu sözleşmeye taraf olmamıştır. Türkiye bu sözleşmeye taraf olmamıştır, ama Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, örneğin Taşkın kararında bu sözleşmeye, yani Türkiye'yle ilgili davalarda bu sözleşmeye atıf yapar. Bu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin pek çok kararında gördüğümüz bir şeydir. Kendi aleyhine şikâyet yapılan devlet, o uluslararası belgeye taraf olmasa bile, bu Aarhus Sözleşmesi gibi çok geniş bir uluslararası toplum tarafından tanınmış bir belge varsa, o belgeden yararlanı ve kararında o belgenin gösterdiği ilkelerden yararlanarak, onların ışığında karar verir. Bu Aarhus Sözleşmesi de, Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu çerçevesinde yapılmıştır. Yani Türkiye taraf olması imkânı vardır, çünkü Türkiye bu foruma üyedir.

Bu tabii Aarhus'un getirdiği şikâyetçi statüsü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin getirdiği başvuru olabilmek ehliyetinden çok farklıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde dava açabilmek için, başvuru olabilmek için bir mağdur statüsü aranıyor. Mağdur statüsüne sahip olmak, yani şikâyet edilen konudan doğrudan etkilenmiş olmayı gerektiriyor. Çıkaranın doğrudan zarar görmüş olmasını gerektiriyor.

Actiopopularis Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından şikâyetçi olmak için yeterli görülüyor tanınmıyor. Eğer bir kanundan şikâyet ediyorsa bir sivil toplum kuruluşu, kendi menfaatine hiçbir hanel gelmeden şikâyet ediyorsa, etkilenmeden şikâyet ediyorsa, bunu kabul edilmez buluyor. *Ratione Personae*, yani davacı ehliyeti bakımından kabul edilmez buluyor ve reddediyor.

Fakat Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde de potansiyel mağdur diye bir kavram var. Yani mağdur direkt etkilenmiş olsa bile, potansiyel mağdur olabilecek böyle bir etkilen-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

RIZA TÜRMEİNİN
KONUŞMASI

me, kendi çıkarından etkilenme riski olduğu, böyle bir tehlikenin mevcut olduğu durumlar var. Orada biraz daha nüanslı bir karar veriyor.

Burada devlet müdahalede bulunmak için adım atmışsa ya da devlet müdahalede bulunmaya karar vermişse, kararın belirtileri ortadaysa, ama karar henüz uygulanmamışsa, dolayısıyla da şikâyetçi henüz etkilenmemişse bile, devletin bu kararıyla şikâyetçinin çıkarını etkileme riski olduğu için, bu potansiyel mağdur da başvuru olarak kabul edilebiliyor. Bunun tabii en tipik örneği, sınır dışına gönderme başka ülkeye gönderme davalarında görüyoruz. Mahkeme karar vermiş, ama henüz daha sınır dışı edilmemiş. Burada artık davacı olma ehliyeti kabul ediliyor ya da homoseksüel davalarında bunu görüyoruz. Dudgeon/İngiltere, Norris/İrlanda davalarında bunu görüyoruz.

Burada İngiltere’de İrlanda’da o tarihlerde *-şimdi değişti-* homoseksüelliği yasaklayan yasalar var. Bu Dudgeon ve Norris de homoseksüel. Diyorlar ki, bunların böyle bir tercih yapması gerekiyor. Ya bu cinsel yönelimlerinden vazgeçecek ya da cinsel yönelimini muhafaza edecek, devamlı olarak yasaları ihlal edecek. Burada da bir potansiyel mağduriyet söz konusu ve gerek Dudgeon gerek Norris davalarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi dava ehliyetine sahip olduklarını kabul etti bunların.

Norris davasında, bununla ilgili bir sivil toplum kuruluşu da davacı olmak istedi. Bunu reddetti, çünkü dedi burada bu gey federasyonunun menfaati etkilenmemiştir, kendisi doğrudan etkilenmemiştir bu kanundan. Yani meslek kuruluşları ya da sivil toplum kuruluşları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde dava açabilmek için, doğrudan etkilendiklerini göstermek zorundalar.

Örneğin, Kyrtatos/Yunanistan davası. Bu 2003 yılında bir dava. Orada da der ki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; çevrenin, burada Tinos Adasındaki bir mesele vardır, çevreyle

ilgili bir problem vardır. Çevrenin genel olarak kötüleşmiş olması, davacı olmak için yeterli değildir. Bu çevrenin kötüleşmesinden, çevre kirlenmesinin 8. maddede sayılan kişinin özel yaşamı ya da aile yaşamı üzerinde zarar verici etkilere sahip olduğunu göstermek gerekir der ve Kyrtatos/Yunanaistan'ın dava ehliyetini reddeder.

Fakat dediğim gibi, yani bu Aarhus Sözleşmesinde yer alan ilkeler, yani özellikle çevre bakımından, çevrenin kamusal bir sorun ortaya, sadece kişisel bir sorun değil, aynı zamanda kamusal bir sorun ortaya çıkardığı göz önüne alınarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de her zaman böyle evrimsel dinamik bir yorum gösterdiğini de dikkate alarak, önümüzdeki yıllarda da dava ehliyeti bakımından, çevre davaları ehliyeti bakımından hiç olmazsa, Avrupa İnsan Hakları içtihadında kararlarında bir değişiklik olmasını beklemek mümkündür.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin çevreyle ilgili kararlarına baktığımız zaman şunları görüyoruz. Dediğim gibi, çevreyle ilgili kararlar tamamen içtihatla girmiştir. Şu ilkeler hâkim oluyor: Bir kere tabii ki devletin çevreye zarar vermesi lazım, devletin çevreyi kirletmemesi lazım. Çevreyi kirletmesi 8.maddenin aile yaşamı özel yaşam maddesinin ihlali ne yol açıyor.

İkincisi, devletin özel yaşamı koruyacak önlemler alma yükümlülüğü var. Bunu birçok davada görüyoruz. Örneğin, Öner Yıldız davasında bunun iyi bir örneği vardır. İstanbul'da Ümraniye'de çöplük vardır ve yani gecekondulara da çok yakın bir mesafededir çöplük ve çöplükten metan gazı çıktığı ve bu metan gazının yakında patlayacağına dair raporlar vardır, bilirkişi raporları vardır. Ona rağmen ne Ümraniye Belediyesi ne de Büyükşehir Belediyesi hiçbir tedbir almaz. Sonunda çöplük patlar, 9 kişi ölür ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gelirler. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde de oldukça iyi bir tazminat alırlar. İhlal kararı çıkar, 8. maddenin hem 2. maddenin, yani yaşam hakkıyla ilgili maddenin ihlali vardır burada, hem de 8. maddenin özel yaşam aile yaşamıyla ilgili maddenin ihlali vardır.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

RIZA TÜRMEİNİN
KONUŞMASI

Öner Yıldız kararında mahkeme, devletin pozitif yükümlülüğüne ilişkin paragrafta şöyle der: Devletin insan yaşamını korumak için her türlü gerekli önlemleri alması şunu gerektirir der, şunu öngörür der. Devlet insan yaşamına yönelik tehditleri etkili bir şekilde ortadan kaldıracak yasal ve idari bir çerçeve koymalıdır der, yasalarını ve idari yapısını buna göre düzenlemelidir der. Yani yasal önlemlerini almalıdır der. Böyle kanunlarında hükümler bulunması lazım der. Burada Öner Yıldız'da böyle bir eksiklik vardır.

Şimdi diğer ilkelere baktığımız zaman şunları görüyoruz: Devletin bilgi verme yükümlülüğü vardır. Bunu Guerra kararında görüyoruz, başka kararlarda da görüyoruz. Guerra kararında gübre üreten bir fabrika vardır, İtalya'ya karşı açılmış bir davadır. Fakat halka bilgi verilmez. Bu gübre üreten fabrikanın yol açabileceği çevresel tehlikeler bakımından halka bilgi verilmez. Ne zaman verilir? Bu fabrika oradan çıkarıldıktan sonra verilir, bu çok geçtir. Bu yüzden bir ihlal söz konusudur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında gördüğümüz başka bir ilke; ekonomik yaşamla, ekonomik yaşama yapılacak katkıyla, aile ve özel yaşamı koruma, bireysel hakları çevre bakımından koruma arasındaki dengenin doğru kurulup kurulmadığı; bu çok önemli bir ilke, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında. Lopez Ostra/İspanya kararında bunu görüyoruz. Çöp arıtma tesisi kuruluyor, işte çöplerin arıtma tesisi kuruluyor orada ama o arıtma tesisinin kurulmasından sağlanacak ekonomik yarar ile başvuruçunun özel yaşama ve aile yaşamı arasındaki dengenin doğru kurulmadığı. Başvuruçunun özel yaşamının burada daha ağır bastığı ve bu düşünceye yer verilmediği için mahkeme burada ihlal kararı vermiştir.

Başka bir ilke, katılım çok önemli; çevreyle ilgili olarak verilecek kararlarda katılım çok önemli. Burada çok önemli bir Türk davası var, Taşkın davası. Taşkın davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi son derece önemli ilkeler öngörür. Taşkın davası biliyorsunuz Bergama altın üretme davası. Bu siyanürle altın aranıyor. Siyanür tabii havayı kirletiyor, toprağı

kirletiyor, suyu kirletiyor, her yeri kirletiyor. Önce idare mahkemesi bunun yasaklanmasına, ruhsatın iptaline karar veriyor. Fakat devlet ona rağmen ikinci bir kere ruhsatı yeniliyor. Bunu yaparken de diyor ki, firma tedbirleri almıştır o yüzden ben bu ruhsatı yeniliyorum diyor.

Bu davada, işte rahmetli Noyan Özkan avukattı. Bergama'daki köylülerin avukatı Noyan Özkan'dı, aramızda bugün yok. Çok sevdiğim bir dostumdu benim, kendisini çok rahmetle anarım. Noyan Özkan'la biz karşılıklı oturduk orada. O avukattı, ben de hâkimdim bu taşkın davasında. Taşkın davasında mahkeme birkaç önemli şey söyler. Ama esas mesele şudur: İkinci ruhsatın verilmesinde Türk yasasında öngörülen prosedüre uygun davranılmamıştır. Yani ortada bir çevresel etki değerlendirme raporu vardır, ondan sonra bir karar alınması lazım, fakat bu karar yoktur ortada, karar alınmamıştır ve karar alınmadan ruhsat verilmiştir. Mahkeme bu yüzden, prosedürel güvencelerin yerine getirilmemesi nedeniyle ihlal kararı verir. Bunu verirken de der ki; prosedürel şeyler o kadar önemlidir ki çevre davalarında karar almada, bu prosedürel güvencelere mutlaka uyulmalıdır ve bunlara adil ve bireyin çıkarlarını koruyacak şekilde olması gerekir der. Bu karar alma mekanizmasına mutlaka bireylerin katılmasını öngörür ve bu karar alma mekanizmasında önce doğru dürüst bir araştırma yapılmalıdır der. Bu bireylerin yaşamları üzerine nasıl bir etkisi olacaktır bu çevreyle ilgili eylemin. Bütün bunları öngörür, o bakımdan çok önemli bir karardır.

Bu Heaton kararında, bu da İngiltere'ye karşı bir karardır. Burada havaalanına çok yakın yaşayan insanların gürültüden şikâyetleri söz konusudur. Heaton kararında yine ekonomik yararlar, uçakların o havaalanına Heathrow'a inmesiyle, o civardı oturanların özel yaşamları, aile yaşamları arasında bir denge kurulması gerekiyordu. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu dengeyi ekonomik yarar lehine kurdu bu kere, yanlış kurdu bana sorarsanız. Yani zaten ben de beş hâkimle birlikte, o konuda bir muhalefet görüşü yazdım. O muhalefet görüşünde, çevresel düşünceler ağır basması gerektiğini söyledik

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de bu yönde kararlar vermesi gerektiğini, içtihadın bu yönde gelişmesi gerektiğini, neden böyle olması gerektiğini söyledik muhalefet görüşünde. Muhalefet görüşü karardan daha önemlidir bana sorarsanız. Çünkü çevresel bilince sahiptir muhalefet görüşü, oysa Heoton kararında mahkemenin ekonomik çıkarlara çok daha fazla ağırlık verdiğini görüyorsunuz ki, bu mahkemenin diğer kararlarıyla da uyum halinde değildir.

İşte böyle bu işler. Çok teşekkür ederim. (Alkışlar)

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Sayın Rıza Türmen'e biz de teşekkür ediyoruz. Değerli konuklar, İzmir Barosunun İzmir Çevre Avukatları Hareketinin hukuksal öncü mücadeleleri ülkemizde, çevre ve kent hukukunun gelişimine çok değerli katkılar sunduğu ve sunmakta olduğu kuşkusuz gerçeğinden hareketle, şimdi sözü İzmir Barosunun Yönetim Kurulu Üyesi Av. Ayşegül Altınbaş'a sözü bırakıyoruz.

AYŞEGÜL ALTINBAŞ'IN
KONUŞMASI

Av. Ayşegül ALTINBAŞ (İzmir Barosu Yönetim Kurulu Üyesi)- İki dostumuzun bu alanda her zaman bize destek veren arkadaşlarımızın konuşmalarını dinledik. Çevre hakkı kuşkusuz diğer haklardan daha farklı bir konuma sahip; Anayasamızda sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı olarak tanımlanıyor, ama çevre hakkı diye düşünüldüğünde, hocam biraz sonra da tartışma bölümünde biraz daha açacak. Bunun için dayanışma hakları içerisinde yer alıyor. Çünkü çevre hakkı tek başına halledebileceğimiz bir mesele değil. Diğer barış hakkı gibi, yazgımızı belirleme hakkı gibi, kendimizi geliştirme hakkı gibi, direnme hakkı gibi, iyi yönetilme hakkı gibi, yan yana beraber durup çalışıp mücadele edip sesimizi yükselttiğimizde ve beraber çözüm önerileri düşündüğümüzde başarabileceğimiz bir durum kuşkusuz.

Bunun için üçüncü kuşak haklar kavramı altında, dayanışma hakları içerisinde yer alıyor. Bunun aslında bir kısmının yer aldığı yer, bizim vücut bulduğu Anayasamızın 56. maddesi. 56. maddede bu aynı zamanda bir hak değil, bir de ödev.

Çevreyi korumak, geliştirmek devlete ve yurttaşlara tanınmış bir ödev. Bu ödev yerine getirilirken, bu konuda bir haksızlığa uğradığımızda, biz adaleti ararız ve adaleti arayacağımız kuruluşlar nedir? Yargı organlarıdır. Yargı organlarına ulaşmak ve haksızlığımızı uğradığımızı düşündüğümüzü ve bir adalet arzusu duyduğumuzu, bu kanalla dile getirebiliriz.

Bu menfaat konusundan serüven bizim için şöyle başladı. İstanbul-Gebze-İzmir otoyolunun temelini attığını biz gazetelerde öğrendik, televizyon kanallarında ve dedik ki, siz bir temel atıyorsunuz, ama çevresel etki değerlendirme süreci yaptınız mı? Biz biliyoruz ki o güzergah boyunca tarım alanları var, kuş üreme alanları var, kuş gölü var, zeytinlikler var, yerleşim yerleri var. Bu birçok canlı cansız tüm bileşenleri etkileyecek bir durum, çevreyi ekolojiyi ilgilendiren bir durum. Çevresel etki değerlendirme süreci yapın diye bir başvuruda bulduk.

Cevap şöyleydi. Denildi ki, muafıtır, çevresel etki değerlendirme yönetmeliğinin geçici 3. maddesi vardır, bunlardan muafıtı. Tam o zaman Danıştay, Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliğinin geçici 3. maddesini bir kere daha iptal etmişti, sonra bir kere bir kere daha iptal edildi bu yönetmelikler. Biz bu sefer dedik ki baro olarak, bakın bu yönetmelik hükmü Danıştay'ımız tarafından iptal edildi, lütfen bu iptal kararını da göz önüne alıp, gereğini yapınız.

Evet, yapacağız dediler ve üç gün sonra tekrar iki-üç kelimesi değiştirilerek, aynı yönetmelik hükmü tekrar ihdas edildi ve tekrar yönetmeliğe konuldu. Bunun üzerine biz 3. maddenin iptaliyle beraber, çevresel etki değerlendirme sürecinden muaf tutan kararın iptalini talep ettik. Biz şunu dedik, barolar 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 76.maddesi ve yönetim kurulu görevlerini anlatan 95. maddesine göre, insan haklarını korumak geliştirmek ve hukukun üstünlüğünü sağlamak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmakla görevlendirilmiş kurumlarız. Bu yüzden biz bu davayı size açıyoruz. Şöyle bir gerekçeyle esasa girilmeden, ehliyet yönünden davamız reddedildi. Denildi ki, evet siz kuşkusuz insan haklarını korumak geliştirmekle mükellefsiniz, lakin sizin mükellefiyetiniz mes-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

AYŞEGÜL ALTINBAŞ'IN
KONUŞMASI

lektaşlarınız üyelerinizle, ancak üyelerinizin insan haklarını koruyup geliştirebilirsiniz diye karar verdiler.

Biz mücadeleye çok alıştık, çevre ekoloji mücadelesi verenler. Olmayan bir şey olsun diye, yasalarda olmayan bir şey olsun diye çok mücadele ettik, ama olan bir şeye yok denilen bir durumla nasıl mücadele edeceğimizi bilmiyoruz. Bunun üzerine hemen adliye yakın 5-10 kilometre mesafede altın madeni işletmek istediler. Ona dava açtık yine böyle oldu reddedildi, aynı gerekçeyle standart gerekçeyle. Termik santraller, biber gazı, Kıyı Yönetmeliğine ilişkin davalarımızda da aynı standart gerekçelerle reddoldu. Bunu diğer oturumlarda arkadaşlarımız ayrıntılı anlatacaklar. Bursa Barosunun, Kocaeli Barosunun, Çanakkale Barosunun, bunlar hepsi başımıza geldi, Yalova Barosunun, İstanbul Barosunun.

Şimdi değişik bir durum var ortada aslında. Hocamız da söyledi, boş boş durmak. Eğer bir şey ekonomik bir değer ifade etmiyorsa, buna hizmet etmiyorsa, anlamlı olmadığı bir çağda yaşıyoruz. Boş boş akan sular, Kaz Dağlarında boş boş anlamsız kimseye para kazandırmayan ağaçlar var ve biz bu ağaçların ortasında niçin maden arayamıyoruz? 8-10-100 bin ağaç kesmenin ne ehemmiyeti var? 10 bin tane fıstık çamı kestiler Bergama'da Kozak Yaylasında. 10 bin tane fıstık çamının yurttaşa kazandırdığı ekonomik yararlar, üç-beş maden firmasının devlete verdiği vergi karşılaştırıldığında, verilen kararların aslında ne kadar isabetsiz kararlar olduğu da ortada. Bu karşılaştırmalar yapılmadan verilen kararlar, geleceğimize ihanettir.

Hele yargı bağımsızlığının böyle ortaya saçıldığı bir dönemde, örneğin, o dönemin Danıştay Başkanı 2012'de söylediği şeyleri acaba diyorum anlamlı mı kılıyor? *"Ne varsa durduruyoruz, yok durdurma yok artık, ilerleme var. Devletin milletin lehine ne varsa yapılacak, bunun Lemicimi yok. Öyle bir şey mi var? Onu durdur bunu durdur. Durdurduk da ne oldu?"*

Şimdi bu söylemlerle beraber, şu an ayyuka çıkan durumları endişeyle ve üzüntüyle karşılıyoruz. Şimdi biz hukukla uğraşan insanlarız ve hukukçuların hukuk vicdanının bir pusulası

olur. Bu pusula bizim için hukuk devleti kavramıdır değil mi? Av. Selçuk Kozağaçlı Çağdaş Hukukçular Derneği Genel Başkanı tutukludur şu an. Savunmasında şöyle söyledi, dedi ki: *"Hukukçuların kutsal ineği hukuk devletidir. İneği kutsal sayan hiçbir toplum, acıkınca ineği yemek, ama Türkiye'de görüyoruz ki hukuk devleti kavramı, helvadan yapılmış bir put. Acıkınca yiyoruz. Böyle bu davranışlar bizim geleceğimize ihanettir."*

Şimdi başka bir süreçten geçiyoruz. Özellikle gezi direnişinde hak mücadelesi vermenin, aslında ne kadar politik bir şey olduğunu gördük. Bu saikle hareket eden sadece yurttaşlar değil, barolar, avukatlar karşılaştıkları muameleyi gördüler, bu politik bir şey. Karşımızdaki de politik bir şey. İki temel argümanı; işlevsel olacak, ekonomik yararı olacak. Bunun dışında olan hiçbir şey anlamlı değil. Bir toplum yapılandırılması inşaat söz konusu... Hocam da söyledi, kapitalizmin vahşi hali, kapitalizmin neoliberal çağı. Aslında insanı, mekânı, çevreyi yeniden dizayn eden, yeniden kurgulayan bir süreçten geçiyoruz. İnsan inşa ediliyor, hesaplayan, kâr zarar amacı güden bir insan, mekân mutenalaştırılmış.

Düşünün ki İzmir'de onca çocuğun mahallesinin içinde ve Cumhuriyet döneminden kalmış ve uzun yıllardır okul olarak faaliyet göstermiş bir alanı butik otel yapmak istiyorlar. Çocuklar da efendim kent dışına kampuslar yapıyorlar, o kampuslarda gidip taşınmalı eğitimle ki, semtlerinde oyun oynayabilecekleri neredeyse tek alan okul bahçeleriymiş ki, onları da otopark olarak kullanıyorlar ve çocukları oraya sürüp, orayı butik otel haline getirecekler.

Mekânlar dizayn ediliyor. Örneğin, gezideki üç-beş ağacın bir önemi mi var? Yerine AVM kurulacak, AVM geçeceği varken bunun ekonomik yararı dururken, bunların bir ehemmiyeti var mı? Kötü olan ise, her şeyin mümkün olduğu bir durum, bir yerde yaşıyoruz. Sadece barolar açısından değil, yurttaş davaları da. Esasa girmek artık o kadar kolay mümkün olmuyor. Yurttaş davalarında da şekil yönünden reddediliyor, süre yönünden reddediliyor, yine menfaat yönünden. Ülkede milletvekillerinin davası reddoldu son dönemde. Milletlin ve-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

AYŞEGÜL ALTINBAŞ'IN
KONUŞMASI

kili, millet onu seçmiş, demiş ki ben sizi vekil tayin ettim, onların davası menfaat yönünden reddedildi. Hadi esasa girdikten sonraki karşılaşılan sorunlar bambaşka sorunlar. Başkanımız ifade etti, altından kalkılamayacak bilirkşi ücretleri.

Şimdi diyeceğim şu ki: Çevre hakkı tüm haklara içkin bir haktır ve hepsinden üstündür teknik olarak çevre hakkı. Örneğin, her şeyi kapsar. Canlı cansız, insandan hayvanına, tarım alanlarından su kaynaklarına, peyzaja, dağa, hiçbir canlı barındırmayan mekânlara bile içkin bir davranıştır. Çevre hakkını biz insan odaklı denildi, hiçbir varlıktan üstün değiliz. Doğayla ortak bir yaşam tesis etmeyi başaramadığımız sürece, bir geleceğimiz olması da söz konusu dahi değil.

Son olarak söylemek istediğim, arkadaşlarım ayrıntılı anlatacak, onların da konuşacakları şeyleri konuşmak istemiyorum. Çevre hakkı ortada, Avukatlık Kanununun hükmü ortada, Anayasa hükümleri ortada, uluslararası sözleşmeler ortada. Hepsini imzaladık, usulüne uygun, iç mevzuatımızın bir parçası oldu. Lakin işte bu yasaların en güzel şekilde hakları tarif etmesinin bir ehemmiyeti yok. Onların hayata geçmesi, onların tüm toplumca kabul edilmesi ve saldırmaz dokunulmaz bir alan olarak kabulünün sağlanması çok önemli.

Hep beraber dayanışmayla bu sorunları aşacağımızı düşünüyoruz. Danıştay üyeleri dostlarımızı da davet ettik beraber konuşmak için, ama maalesef iştirak etmediler. Onlar da yan yana konuşabilme fırsatı bulsaydık, dayanışmayla belki ülkeyimizin gezegenimizin geleceği hakkında hep beraber çalışma fırsatı bulabilirdik.

Şimdilik bana sabır gösterdiğiniz için teşekkür ediyorum.
(Alkışlar)

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Değerli konuşmacılarımıza katkıları için teşekkürler ediyoruz. Geçtiğimiz günlerde yazar Ali Duran Topuz şöyle yazmış: *“Türkiye’de hukuka aykırı işler olduğu koca bir yalan; aslında hukuk Türkiye’ye aykırı.”*

Bu nedenle adalete ulaşmamız ancak etkin bir hak mücadelesiyle mümkün olacaktır diye düşünüyorum. Oturumumuza şu an soru ve cevap kısmıyla devam edeceğiz. Sizlerin katkıları önemlidir. Buyurunuz.

Av. Prof. Dr. Necdet BASA (TBB Başkan Başkanışmanı)- Teşekkür ederim. Ben Necdet Basa hukukçuyum. Çok teşekkür ediyorum bu güzel toplantı için, güzel açıklamalar için. Ayşegül Hanımın bütün tespitlerine tabii ki katılıyorum. Yalnız o Kozak Yaylasında kesilen 10 bin ağacın kişilere getirilmesiyle, onun yerine verilen maden izninin devlete getirisi mukayesesinde ciddi bir eksiklik var. Oraya lütfen bir ilave daha yapın. O izni verenlerin şahıs bazında elde ettikleri menfaat çerçevesinde açıklamanıza lütfen başlayınız, çok daha anlaşılır hale gelir o zaman.

NECDET BASA'NIN
KONUŞMASI

Ama üçüncü kuşak olarak ifade ettiğiniz bir başka, adıyla dayanışma çerçevesinde yer alan çevre hakları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki bilinen gelişmenin sonucu. Başka sınıflandırmalar var, ama değerli dostum İbrahim Beye bir soru var, bilimsel kimliğiyle tabii ki cevaplayacaktır. Bilahare siyasi kimliğiyle cevaplamasını istediğim bir başka soru, yine bir başka eski değerli dostum Rıza Beye.

Anayasamızın 125. maddesi, malum 12 Eylül 2010 referandumuyla, özellikle yerindelik denetimine ne yazık ki son verildi. Onun teferruatına tabii ki girmeyeceğim, ancak İnsan Hakları Sözleşmesinde ifadesini bulan insan hak ve özgürlükleri, ek sözleşmelerle çerçevesi genişletilerek, kapsamı genişletilerek bugünkü haline gelmiş ve kuşaklar, üçüncü dördüncü kuşakla devam ediyor şu anda.

Aynı şey Avrupa Birliğinin tüzel kişiliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesine dahil olması sürecinde de görüyoruz. Bu süreç malum Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarıyla bugüne kadar geldi. En son işte 92 Maastricht'te bu sözleşme hükümlerinin önemine vurgu yapıldıktan sonra Lizbon'da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Avrupa Birliğinin tüzel kişiliğiyle dahil olabileceği tespit edildi. Bu görüş-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

NECDET BASA'NIN
KONUŞMASI

meler şu anda devam ediyor değil mi? Avrupa İnsan Hakları Mahkemesiyle Avrupa Birliği Adalet Divanı arasındaki yetki çatışmaları şu anda çözümlenebilmiş değil. Sorum hangi noktadayız? Avrupa Birliği tüzel kişiliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesine dahil olur ise, bunun Türkiye'ye somut etkileri nedir? Zatiâlinize sorum bu.

Rıza Bey dostuma sorum şu: Aarhus Sözleşmesinden söz ettiniz. Onun çok daha evveliyatı malum, 92 Rio'dan gelen bir süreç. Aarhus Sözleşmesinin Türkiye tarafından henüz onaylanmamış olduğunu ifade ettiniz. Buraya kadar değil, süre yetmediği için herhalde, niçin Türkiye tarafından onaylanmamış olabileceğine ilişkin hiçbir şey söylemediniz, zaman yetmedi.

Ben orada iki hususa dikkat çekmek isterim. Doğru mudur, devamı var mı diye zatiâlinize soracağım. Bunların bir tanesi, Türk ekonomisine getireceği ifade edilen 60 Milyar Dolardan başlayan yüksek bir maliyet nedeniyle Türkiye'nin buraya taraf olamadığı açıklamasıdır. Bu doğruluğu yanlışlığı spekülatiftir, bu çok önemli değil. Ama orada en önemli hususlardan bir tanesi, menfaati haleldar edilmemiş olan kişilerin dahi dava hakkının tanınmış olması, ama bana göre o da önemli değil.

En önemli hususlardan bir tanesi şu: Ayşegül Hanımın altını çizdiği, o 3. madde Danıştay'ca defalarca iptal edilen ÇED uygulamaları biz Aarhus'u imzalamamız halinde; bir, Sayın Kaboğlu'nun ifade ettiği yerindelik hakkının kaldırılmasına ilişkin bir anayasal değişikliği yapamazdık; iki, ÇED'i kaldıran o 3. maddeyi oraya koyamazdık, ama bir başa önemlisi, özellikle can suyu fidanı gibi benzer sorulara idare açık bir biçimde cevap vermek mecburiyetinde kalırdı. Yani şeffaflığı örtmek için biraz da biz bunu kabul etmemiş durumdayız.

Doğru mu bu dediklerim, ilavesi var mı?

Çok teşekkür ederim.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Yrd. Doç. Dr. Muhlis Öğütçü'nün de bir sorusu olacak herhalde.

Yrd. Doç. Dr. Muhlis ÖĞÜTÇÜ (Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi)- Eğer aramızda iseler ki, aramızda olduklarını işittim, Danıştay üyelerine sormak isterim, onlar belki katkı yapmak isterler. Kanunlar hiç değişmemişken, menfaat ihlali bakımından, bunu belki ikinci oturumda tartışmak mümkün, ama belki sabahki oturumdan sonra bazı kişileri burada göremeyebiliriz, o yüzden şimdi soruyorum, son yıllarda prensip olarak acaba neden baroların davalarında, meslek odalarının davalarında uygulanmaz?

Mademki artı söz konusu, Anayasa 56 artı. O zaman niye ... artı diye gitmiyoruz? Bunu sormak isterim.

Bir de Hocam çok yeni gelişmelerden bahsetti. O Erica ve Fransız Anayasa Konseyi davasından bahsetti. Bu konuda biraz daha ipuçları verebilir mi?

Teşekkürler, saygılar sunarım.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Beyefendiye uzatalım.

KATILIMCI- Son bir olayı Ankara'mızda ifade ederek düşündürmek istiyorum. Eryaman Göksu gölünün kenarından 18 iki katlı villa yapılacaktı. Dava edildi, bölge idare mahkemesi çevre hakları bakımından bu olamaz dedi. TOKİ ve Büyükşehir Belediyesi temyize gitti, iptal edildi. O arada imar değişikliği yapıldı, o da dava edildi, o da kazanılmıyor, onun için de temyize gidildi. Akabinde üçüncü imar değişikliğiyle iki kez mahkemenin vermiş olduğu iki katlı dahi 18 konut yapılamaz iken, şimdi 1434 konut 30 katlı güneşi engelleyen, manzarayı engelleyen holdinge burada ekolojik dengeyi, otobanın geçtiği ve İstanbul yolunun 24 saat o egzoz gazlarının olduğu yere bu holdinge bu olanak sağlandı ve bitti çıktı. Bir hafta sonra ekinler biçilse beklenilse, milli servet orada yararlanılması gereken beklenilmeden, buldozerler geçti ve 24 saat 750 kişi çalıştı ve bitti. Hâlâ duyduğuma göre, bırakınız yürütmeyi durdurma kararını, bilirkişi dahi tayin edilmemiş fiili durum oldu. Ülkemizdeki durum bu.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Sorunuzu alabilir miyiz bu oturuma dair soruyu.

KATILIMCI- Buna göre ülkedeki durumun bu koşullarda nasıl değerlendirilebileceği ve bu konuda ne yapılabileceği ortada iken, yapılan hiçbir şey olmadığı, havanda su dövüldüğü anlaşılmaktadır.

Teşekkür ederim.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Buyurun Bedrettin Bey.

KATILIMCI- Ben Sayın İbrahim Kaboğlu'nu bir soru soracaktım. Şimdi bir anımdan başlayarak söz edeyim, çok kısa keseceğim uzatmayacağım. 2010 yılında Brüksel'de bu çevre faslını yürüten bürokratlarla bir görüşmemiz olmuştu. O görüşmeler sırasında maden ruhsatlarını anlatma fırsatımız oldu. İşte son 8 yıl içerisinde Türkiye'de 43.500 maden ruhsatının ve yine 2200'e yakın hidroelektrik santral ruhsatının verildiğini söylediğimiz zaman bize inanmadılar. Yani ikna etmekte ve inandırmakta gerçekten güçlük çektik. Bunu resmi makamlardan teyit edebileceklerini söyledik, öyle inandılar.

Yine o zaman Prof. Dr. Ahmet Yavaş Alliano'i'yle ilgili olarak hazır gitmişken bu konuyla ilgili tarihi eserlerin korunmasıyla alakalı şikâyetlerimizi Avrupa Birliği'nin hangi bölümüne yapacağımızı araştırdık. Bize o zaman dediler ki böyle bir bölüm yoktur dediler. Niye dedik. Böyle bir şey olmaz ki dediler, tarihi eserler zaten korunur. Bunun bir başvuracak bölümü filan olmaz dediler.

Nitekim Hocam da söylüyor, çevre faslıyla alakalı veya çevre haklarıyla ilgili olarak Avrupa anayasalarının birçoğunda haklar manzumesinin yer almadığını anladım. Bundandır belki de, yani bu zaten içsel bir şey olduğundan, zaten kabul edilmiş ve bütün hakların önünde olan bir hak olduğundan olabilir belki.

Yine bu anlamda asıl soracağım soruyla bağlantılı olarak da, idari yargının da bildiğimiz anlamıyla, yani bizim ülkemiz-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

de bildiğimiz anlamıyla bir idari yargının olmadığı da ifade ediliyor. Hatta belki bundan yola çıkarak, bizim ülkemizde de idari yargıyı kaldırabilme ihtimalleri de söylenebiliyor. İdari yargıyla adli yargıyı birleştirme düşünceleri, siyasi iktidarın bu yönde düşünceleri olduğu da, en azından kamuoyu alıştırmaya çalışılıyor bu aşamada. Yani Başbakan, işte bununla ilgili başka ülkelerde böylesi yok gibi şeyler de söyleniyor zaman zaman. Örneğin, HSYK'da olduğu gibi. Yani deniliyor ki, başka ülkelerdeki... Bizim de diyor okuma yazmamız var diyor, başka ülkelerde böyle değil diyor. Hatta krallar atıyor filan diyor. Yani bir anlamda da benim o kraldan ne farkım var demeye de getiriyor, ama böyle bir niyetleri de var. İdari yargıyla adli yargıyı birleştirme ve bu anlamda da belki idari yargıyı ülkemizde kaldırma hazırlıkları da yapılıyor mu acaba?

Hem bunu sormak istiyorum, hem de çevre hakkıyla ilgili anayasal ilkeleri, bazı anayasalarda olmadığına göre, bu yargısal denetim nasıl yapılıyor? Hocam onu bir-iki cümleyle söylemek isterseniz. Avrupa Birliği ülkelerinde idari yargı denetimi nasıl yapılıyor? Çevre haklarıyla ilgili denetimler nasıl yapılıyor? Ülkemizde idari yargının kaldırılması girişimlerini nasıl karşılırsınız bu anlamda?

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz. Hanımefendiye uzatabilir miyiz?

Nuran TALU- Benim sorum Sayın Hocamız Kaboğlu'na. Bitirirken kentsel dönüşümle ilgili yorumlarını da yaptı. Dolayısıyla ben de konut hakkı üzerinden çevre hakkı meselesine girmeye ilgili bir soru sormak istiyorum. Hepimiz biliyoruz konut hakkı bir temel insan hakkı, özellikle Birleşmiş Milletler 1986'da bunu böyle tanımladı.

Ancak konut hakkının sadece bir barınma hakkı, yani bir çatı dört duvar hakkı olmaktan öteye gittiği, yerleşim özgürlüğünün çevreyle ilgili, yani yaşam kalitesiyle, sağlıklı yaşama ortamıyla ilişkilendirildiği dünyada gelişmeye başladı. Hocamızın bu konuda çalışmaları ve paperları da var, onları da biliyoruz.

NURAN TALU'NUN
KONUŞMASI

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Bu anlamda hukuk konut hakkı üstünden çevre hakkını koruyabilir mi? Yani mevcut haklar bağlamında soruyorum ya da bunu genişletmek ne kadar mümkün? Özellikle bu kentsel dönüşüm kâbusu üstünden Türkiye’de.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz. Buyurun.

KATILIMCI- Merhabalar herkese. Öncelikle Barolar Birliğine bu güzel toplantı için çok teşekkür ediyorum, ama keşke katılım daha çok olsaydı demekten de kendimi alamıyorum.

Ben ufak bir katkı, aynı zamanda katkının devamında da bir soru sormak istiyorum. Şöyle başlayayım; yani çevre hakkı demek ki sadece anayasada yer alması yeterli değil, mutlaka usuli haklarla güvencelenmiş olması gerekiyor. Sayın Türkmen’in Aarhus Sözleşmesinde o bahsettiği küresel şikâyet hakkı çok önemli. Ama bizim Çevre Kanunumuzun 30. maddesi, aslında bir şekilde bu küresel şikâyet hakkını karşılar nitelikte.

Maddeyi şöyle okuyayım size: “Çevreyi kirleten veya bozan bir faaliyetten zarar gören veya haberdar olan herkes, ilgili mercie başvurarak gerekli önlemlerin alınmasını veya faaliyetin durdurulmasını isteyebilir” diyor. Şimdi burada özellikle haberdar olan herkes ifadesi, gayet küresel bir ifade; hiçbir vatandaşlık bağına bağlı değil, bir gerçek tüzel kişi ayrımı da yapmıyor.

Şimdi benim kafamdaki, belki çok teori kalıyorum, avukatlık yapmadığım için uygulamayı pratiği de çok bilmiyorum, o noktada size soracağım. Şimdi Barolar Birliği ya da barolar, madem bu menfaat ihlali kavramı uygulamada daraltılmaya çalışılıyor. Acaba Çevre Kanununun 30. maddesi gereği idareye başvuruyorlar mı hiç ve sonuçta idarenin bir şekilde bu başvuru karşısında cevapsız kalması ya da gereğini yerine getirmemesi bir idari işlem olduğu için ve Anayasaya göre idarenin her türlü işlemine karşı yargı yolu açık olduğu için, bence o Danıştay’ın menfaat ihlalinin daraltma çabası ÇK 30 kapsamında giderilebilir diye düşünüyorum. Ama dediğim gibi çok mu teorik kalıyorum, uygulamayı pek bilmiyorum.

Teşekkür ederim.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz. Komisyon üyesi arkadaşlarımdan çok büyük ricam var. Diğer katılımcılardan soruları alalım, zaman kısıtlı. Buyurun.

Av. Selcan BAYÜN- Merhaba, Sayın Türkmen'e benim sorum olacaktı. Stajyer Avukat Selcan Bayün.

SELCAN BAYÜN'ÜN
KONUŞMASI

Rıza Bey, devletin bilgi verme yükümlülüğü olduğunu, sağlanacak ekonomik yarar ile aile ve özel hayatla ilgisinin sağlanması gerektiğini, prosedürel güvencenin olması gerektiğini, devletin özel yaşamı koruyacak şekilde güvence sağlaması gerektiğini söylediniz; Anayasa Mahkemesinin kabul ettiği ilkelere bakımından.

Ben bunun Türkiye'ye güncel projeler üzerinden uyguladığımızda, yanlış projelendirilmiş HES'lerin sebep olduğu suyun kalitesinin düşmesi, tarım suyu olarak ve içme suyu olarak kullanılamaması durumunda, uzun vadede tüm Türkiye'yi etkileyecek susuzluk sorunu veya planlanan Akkuyu'da salınacak sıcak suyun deniz suyunun sıcaklığını 2 derece artırması durumunda tesisin kapatılacağına dair beyanların olduğunu düşündüğümüzde. Bunlar varken kenarda, 1997 depremi sonucunda sadece birkaç müteahhidin yargılanıp, devletin denetim ve denetleme yükümlülüğünün yerine getirilmediği dikkate alındığında herhangi bir şey yapılmayacağını, insan hayatının ve doğanın korunmayacağını düşünüyorum.

Deniz suyunun sıcaklığının artması, Akdeniz'deki balık türlerini, zaten azalmakta olan balık türlerinin daha da azalmasını; dolayısıyla denizden de beslenen insanların o bakımdan da gıdasının kesilmesine. HES projeleri sebebiyle suyun kalitesinin düşmesi sonucuyla tarım bakımından Türkiye'nin tarımdan iyice uzaklaşmasına, parasının yettiği kadar besin almasına ve toplumsal açlık olaylarının gündemi gelmesine. Bunun sonucunda göç olaylarının artması gibi durumların olacağını düşündüğümüzde, dolaylı zararlarda kanun gereğince Türkiye'de kabul edilmediğinde, dolaylı menfaatin de kabul edilmediği dikkate alındığında ne yapabiliriz?

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Doğrudan idare mahkemesine benim buradan başvurma gibi bir şansım yok, ehliyet sebebiyle reddedilecek. STK olarak harekete geçtiğimizde, bölgedeki halka gidip kamuoyu oluşturup vekâletname alıp yola çıkmaya gidiliyor. Ama orada da bir yerde yolumuz tıkanıyor. Peki, biz Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine potansiyel mağdur olarak başvurabilir miyiz?

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz. Sayın Av. Cem Altıparmak buyurun. Kısaca hemen soruyu alalım, zaman çok sınırlı.

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

Av. Cem ALTIPARMAK (İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu)- Aarhus'la ilgili olarak bilgi vermek istiyorum. Biz İzmir Barosu olarak hem Dışişleri Bakanlığına, hem Çevre ve Şehircilik Bakanlığına Aarhus'la ilgili pozisyonumuz ne diye sorduk. Açıkçası bir cevap beklemiyorduk ama bir şekilde cevap verdiler bize. Bu cevaplar bizde mevcut, ilgililere bu cevapları aktarabiliriz. Sadece bunu belirtmek istedim. Teşekkürler.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkürler. Buyurun efendim.

SÜHEYLÂ SUZAN
ALICA'NIN
KONUŞMASI

Doç. Dr. Süheyla Suzan ALICA (Gazi Üniversitesi Çevre Hukuku Öğretim Üyesi)- Teşekkür ediyorum. Gazi Üniversitesi Çevre Hukuku öğretim üyesiyim, ama eski Çevre Bakanlığı sorumlu baş hukuk müşaviriyim. Burada söylemek istediğim Aarhus Sözleşmesinin odak noktalarından birinin, sözleşmenin hazırlanması sürecinde pek çok toplantıya katıldım. Çevre Bakanlığı olarak bizim sözleşmenin imzalanması için oldukça fazla faaliyetimiz ve çabamız oldu. Ancak sözleşmenin imzalanmamasının en büyük nedenlerinden biri, sınırı aşan sular olayı Türkiye için.

Bu nedenle Dışişleri Bakanlığı, Devlet Su İşleri o dönem karşı çıktılar bu sözleşmenin imzalanmasına. Çevre Bakanlığı şu anda ne düşünüyor bilmiyorum, ama Avrupa Birliğinin müktesebatı içinde yer aldığından, zaten taahhüt ettiğimiz imza atacağımız bir sözleşme, ama sonuç olarak Dışişleri Bakanlığı özellikle bu sözleşmenin imzalanmaması yönünde, üye olmadan imzalanmaması yönünde görüş bildirmiştir.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Bir başka açıklama yapmak istiyorum 30. maddeyle ilgili. 30. madde aslında hazırlanırken Aarhus Sözleşmesi dikkate alınarak hazırlanmıştır. Bilgiye ulaşmayı ilişkin hükmü, Bilgi Edinme Kanunuyla birlikte 30. maddeye konulmuştur. Aarhus Sözleşmesi aslında çok fazla bence büyütülüyor, çünkü çok fazla istisna var. Yani Türkiye’de aslında bu istisnalardan faydalanarak pek çok bilgiyi vermiyorum diyebilir. Vatandaşlık, milliyet ve ikametgah farkı gözetilmeksizin herkese dava açma hakkı tanınıyor, ama istisnaları da çok fazla. Bu istisnaların nasıl çıkarıldığını biliyorum. Hiçbir ülke elindeki gizli bilgileri, ticari sırları, mülkiyete ilişkin bilgileri, nadir türlerle ilgili alanları vermek istemiyor. Çok yoğun tartışmalardan sonra zaten bu istisnaları kabul edildi. Açıkçası Türkiye’nin niye imzalamadığını açık söyleyeyim, ama çok da bize sorun yaratacak bir sözleşme değil. Çünkü bu istisnalara dayanabilecek Türkiye. Eğer vermek istemiyorsa bilgiyi dayanabilecekti.

Teşekkür ediyorum.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Biz de katkılarınız için teşekkür ederiz Hocam. Buyurun efendim.

Ezgi ÇERÇİ (Avrupa Birliği Bakanlığı)- Avrupa Birliği Bakanlığında görev yapıyorum. Bir soru değil, fakat ufak bir katkıda bulunmak istiyorum, özellikle Aarhus’tan bahsedildiği için. Öncelikle sunuşlarınız için teşekkür ederim.

Sayın Türmen de değindiği için Aarhus Sözleşmesine, Süheyla Hanım da şimdi bahsetti. Aarhus Sözleşmesine Avrupa Birliği taraf olduğu gibi, AB üyesi bütün ülkeler de ayrıca taraf. Dolayısıyla aslında biz de bir aday üye olarak eninde sonunda bu noktaya geleceğiz diye tahmin ediyorum; bahsedilen çekinceleri saklı tutmak kaydıyla.

Avrupa Birliği 2003 yılında Aarhus Sözleşmesine uyum amacıyla, buradan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmek için bir direktif teklifi hazırladı. Fakat burada olduğu gibi, Avrupa Birliğine üye ülkelerde de çok ciddi bir direnç var. Her üye ülkede çok farklı uygulamalar var. Kimileri çok dar yorumluyor menfaat ihlali kavramını, kimileri ise sizin bahsettiğiniz gibi şekilde geniş yorumluyor.

SÜHEYLA SUZAN
ALICA’NIN
KONUŞMASI

EZGİ ÇERÇİ’NİN
KONUŞMASI

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Fakat buna ilişkin davalar, Avrupa Birliği Adalet Divanının önüne geldiğinde, üye ülkelerde bu kavramın geniş yorumlanmasını, bilhassa sivil toplum kuruluşlarının dava açma ehliyetinin geniş yorumlanması gerektiğine ilişkin yerleşik oturmuş bir içtihadı var.

Bu konuda ufak bir katkı sağlamak istedim. Teşekkür ediyorum.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederim. Buyurun efendim. Evet efendim, son sorumuzu alıyoruz.

NESRİN ALGAN'IN
KONUŞMASI

Prof. Dr. Nesrin ALGAN (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi) - Ben de öğretim üyesiyim. Aslında sorumu kime soracağımı bilmiyorum, ben sorayım, yanıtını hangisi konuşmacı isterse versin.

Şu anda Akdeniz'de Suriye kimyasal silahları deniz suyunda seyreltilerek imha edilmekte Akdeniz uluslararası sözleşmelerle koruma altında, ama bu işlemi yapma kararını alan da Birleşmiş Milletlere bağlı bir örgüt. Danimarka'nın yardımı ile kimyasal silahlar İtalya'nın bir limanındaki ve dünyada ilk kez denenecek bir teknikle, deniz suyuyla seyreltilecek. Çıka-cak sayısız tehlikeler var ve götürülüp orada arıtma tesislerine bırakılacak.

Şimdi bu konuda kime ve nereye dava açacağız. Akdeniz'in korunmasıyla ilgili sözleşmenin iki yıllık dönem başkanı Türkiye Cumhuriyeti Çevre ve Şehircilik Bakanı, yoksa onu mu dava edeceğiz.

Av. Bülent KAÇAR (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz, çok sağ olun. Sorunların cevaplanmasına geçiyoruz. Konuşma sırasına göre, öyle yapalım Hocam isterseniz. Buyurun Rıza Bey.

RIZA TÜRME'NİN
KONUŞMASI

Rıza TÜRME (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Eski Yargıcı)- Tabii çok enteresan sorular var, katkılar da sorular kadar enteresan. Sayın Necdet Basa'nın sorusuyla başlayalım. Bir kere Aarhus'a Türkiye neden katılmıyor? Söyledikleriniz doğru, ama başka nedenler de var anlaşılan.

Fakat şu yerindelik kavramı üzerinde biraz durmak lazım; bu yerindelik, bizim Anayasamıza kadar girmiş olan bu yerindelik, aslında Avrupa hukukunda yerinde olmayan bir kavram, böyle bir kavram yoktur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına baktığınız zaman, yerindelik gerekçesiyle birtakım idari tasarrufların olduğu gibi yargı denetimi dışında bırakılması gibi tuhaf bir duruma rastlayamazsınız Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında.

Onun yerine ne vardır? Takdir yetkisi vardır. İdarenin elbette takdir yetkisi vardır. Kamu yararı var mıdır yok mudur? Bunu idare takdir eder, ama idarenin takdir yetkisi hiçbir zaman denetim dışında değildir. Bu takdir yetkisi, doktrine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde, yani konulan konuya göre değişir. Bazen daha geniştir, bazen daha dardır, ama her zaman idarenin takdir yetkisi üzerinde bir yargısal denetim vardır. Böyle yargısal denetimi ortadan kaldıran, bu kadar böyle geniş bir kavram, yerindelik... Yerindelik kavramının ne olduğuna kim karar verecek? İdare kendisi karar verecek. İdare yargı denetimi dışında bırakmak istediği her şeye diyebilir ki, efendim bu yerindelik içine girmektedir, yargı karışmasın. Genelde de böyle olmaktadır.

Yani kamu yararının olup olmadığı, bir idari tasarrufun temel unsuru olduğuna göre, bu temel unsura dayanan bir idari tasarrufu yargı denetimi dışında bırakmak, aslında hukuk devletiyle bağdaşan bir şey değildir bir kere.

İkincisi, Avrupa Birliğinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine katılması meselesi; bu çok uzun bir meseledir. Avrupa Birliğinin İnsan Hakları Şartında bu husus öngörülmektedir. Avrupa Birliğinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine katılması öngörülmektedir. Fakat bunun bütün devletler tarafından onaylanması gerekmektedir gerçekleşmesi için. Henüz bu koşul gerçekleşmemiştir.

Şimdi bu işin görünür tarafı. Görünmeyen tarafına gelince, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ister bunu. Avrupa Birliği ayrı bir taraf olarak, yani devletlerden ayrı bir tüzel kişi

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

RIZA TÜRMEİNİN
KONUŞMASI

olarak sözleşmeye katılsın ister. Bunun için tabii sözleşmenin değişmesi gerekir. O değişikliği yapmaya da hazırdır. Çünkü Avrupa Birliğinin ayrı bir taraf olarak katılması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yeni bir kan verecektir, onun statüsünü yükseltecektir. Zaten bir para problemi vardır Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde. Çünkü Avrupa Konseyinin dar bütçesine sıkışmış durumdadır. Avrupa Konseyinin dar bütçesi ise, sıfır arttırmayla işlemektedir. Oysa davalar artmaktadır. Yani bütçenin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bütçesinin artmamasına imkân yoktur, çünkü dava artmaktadır. Bu para nasıl bulunacak? İşte gönüllü katkılarla bulunur ya da Avrupa Konseyinin projeleri kısılır, o tarafa para nakledilir. Devamlı böyle bir para problemi vardır Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde.

Avrupa Birliğine katılırsa bunun da çözüm yoluna gireceği ümidindedir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. Ama gelin görün ki, Avrupa Birliği cephesinden baktınız zaman, Avrupa Adalet Divanı bunu hiç mi hiç istemez; bu sözleşmeye katılmasını. Çünkü katıldığı takdirde Avrupa Adalet Divanı üzerinde başka bir makam olacaktır. Onun kararlarını, hiç olmazsa insan hakları açısından onun kararlarını denetleyecek daha bir üst makam olacaktır gibi böyle bir endişe vardır.

Bence bu endişe tamamen yersizdir. Çünkü şimdi milli mahkemelerle, ulusal yargı organlarıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi arasındaki ilişki neyse, o zaman da Avrupa Adalet Divanı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi arasındaki ilişki de öyle olacaktır. Fakat tehlike şuradadır: Eğer Avrupa Birliği katılmazsa Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ve Avrupa İnsan Hakları Şartı da yürürlüğe girince, Avrupa'da iki tane insan hakları dairesi, iki tane insan hakları organı ve iki tane farklı insan hakları içtihatları ortaya çıkacaktır. Bunlar çelişkili de olabilecektir, bunlar tutarsız da olabilecektir ve bu insan haklarını korumak bakımından, temel hak ve özgürlüklerin güvencesi bakımından son derece olumsuz bir durum yaratacaktır.

Söylenenler tabii işte defacto durumlar yaratılıyor, TOKİ'nin yaptıkları. Bunların hiçbirine şaşırıyorum, çünkü doğaya ve insana saygısız bir iktidar döneminde yaşıyoruz. Burada her şey mümkündür. Hukukun zaten rafa kaldırıldığı bir yerde yapılmayacak hiçbir şey yoktur. Her şey yapılır, her zaman yapılır, yapılmaktadır da nasılsa.

Çevre Kanununun 30. maddesi, tabii çok çok enteresan yani. Bu dava ehliyeti bakımından birçok şeye yol açabilir, birçok problemin ortadan kalkmasına yol açabilir belki de. Burada Aarhus Sözleşmesine etkisi olduğu söyleniyor. Yani neyin etkisi var neyin yok, ama Türk mevzuatında böyle bir şeyin olması, haberdar olan kimsenin dava ehliyetine sahip olması, tabii ki çok ileri bir adım, bunu kullanmak lazım belki de. Yani bunu doğru yorumlayıp, hak ehliyetini genişletici biçimde yorumlayıp kullanmak, uygulama alanına bunu sürmek lazım.

Aarhus'u Türkiye'nin imzalamaması. Bir kere Türkiye özelde çevre hukukuyla ilgili, çevre konusunda uluslararası standartlara uymadığı için, çevre konusunda yapılan uluslararası anlaşmaların da mümkün olduğu kadar dışında kalmaya çalışmaktadır, genel bir eğilim olarak. Ama sadece çevre konusundaki uluslararası anlaşmalar da değil, başka konularda da Türkiye'ye baktığımız zaman pek çok uluslararası alanda yapılan anlaşmanın dışında kendisini tutmak istemektedir.

Bu çünkü Türkiye'deki uygulamalar, Türkiye'deki standartlar ile uluslararası uygulamalar, uluslararası standartlar arasında bir fark vardır. Uyum sağlamakta güçlük çekmektedir Türkiye, bir zihniyet farkı vardır. Örneğin, uluslararası ceza mahkemesi bakımından da Türkiye bunu Avrupa'da imzalamayan, Avrupa Birliği ülkeleri arasında imzalamayan tek ülkedir. Efendim işte vicdani ret dediğimiz zaman, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine taraf 47 devlet arasında vicdani reddi kabul etmeyen tek ülkedir. Türkiye'nin böyle pek çok teki vardır. Yani bu pek çok teki, dediğim gibi Türkiye'deki uygulamalar ve standartların uyum sağlayamamasından, zihniyetin uyum sağlayamamasından kaynaklanmaktadır.

Yani en son işte şeyi alın, dün Adalet Komisyonunda kabul edilen HSYK tasarısını alın. HSYK tasarısını Venedik Komisyonu ilkeleriyle, yok efendim uluslararası standartlarla uyum halinde olması imkânsızdır. Yani HSYK'nın bütün yetkilerinin bakana devredilmesi gibi yargı bağımsızlığını temelden kaldıran bir kanunun, uluslararası standartlarda uyum sağlaması imkânsız bir şeydir.

Şimdi tabii kıyamet kopacak dışarıda. Venedik Komisyonu işe karışacak, Avrupa Birliği bu işin olmayacağını söyleyecek, ama böyle yine de bu iş olacaktır. Yani Türkiye'deki bu fark... İşin enteresan tarafı, uluslararası standartlarla Türkiye'deki uygulamalar ve standartlar arasındaki fark azalmamaktadır, tam tersine çoğalmaktadır günümüzde. Bir de böyle bir durum var.

Potansiyel mağdur olur mu? Yani potansiyel mağdurun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesindeki şimdiki uygulaması, çok geniş bir uygulama değil doğrusu. Yani bir riskin, bu etkilenme riskinin çok belirgin olması lazım. Yani ileride etkilenecek olması lazım bir şekilde. Bu risk çok belirgin değilse, o zaman yapılacak belki en doğru şey, işte Taşkın davasında olduğu gibi, baronun oradaki etkilenen kişilere yardım vermesi. Onlara yol göstermesi belki.

Tabii ki özellikle çevre davalarında sivil toplum kuruluşlarına açtığı davalarında başarı şansı çok daha yüksek, bireylerin açtığı davalarda, ama işte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi diyecekseniz, bu mağdur kriterini de göz önünde tutarak, belki etkilenen bireylerle baro arasında böyle bir dayanışma kurmak belki daha sağlam bir yol gibi gözüküyor bana.

Galiba bu kadar.

İkinci Oturum

**YARGI KARARLARINDA DAVA EHLİYETİ
VE MENFAAT KAVRAMI**

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Efendim merhaba hoş geldiniz. “*Meslek örgütlerinin dava ehliyeti ve menfaat kavramı*” başlıklı birinci oturumumuzu açıyoruz. Hocamız onur Karahanoğulları, yine Hocamız Evin Evrim Dalkılıç, avukat arkadaşlarımız Koray Cengiz ve Cem Altıparmak bu konuyla ilgili konuşacaklar. Süremiz bir saat, her konuşmacıya 15'er dakika süre vereceğiz. Daha sonra bittikten sonra soru-cevap bölümü de yarım saat.

Ben de bir meslek odası avukatıyım yaklaşık 10 yıldır. Bu menfaat meselesi bizi özellikle “*yetmez, ama evet*” çilerden sonra büyük sıkıntıya soktu. Biz bunu yıllardır yapan avukatlar olarak çok rahat görebiliyoruz, üyelerin değişimi, dairelerin değişimi, mahkeme kararlarının değişimi.

Size küçücük bir tane örnek vermek isterim. İstanbul Çevre Düzeni Planı aleyhine 4. İdare Mahkemesinde dava açtık. Esasa girdi, hiç usul tartışması yapmadan esastan dedi ki, keşif filan yapmadan bir karşı oyla bu plan kamu yararına uygundur reddediyorum davanızı. Temyiz ettik, Danıştay dedi ki; bozdu Danıştay, ama nasıl bozdu? Mahkemenin hiç menfaat konusunu dikkate almadan, bizim menfaatimiz olduğunu zaten gözeterek esastan reddetmişti. Bu odanın menfaati var mı önce ona bak dedi. Bu sefer menfaatten ret yedik, şimdi tekrar temyiz ediyoruz. Beş senedir bu çevre düzeni planı 100 binlik plan, buna dayalı olarak yapılan 5 binlikler, binlikler. Bu arada yani havaalanından üçüncü köprüye kadar bütün büyük, herkesin kamuoyunun bildiği şeyler.

Dolayısıyla bu konularda nasıl yargılamalıyız mahkemeleri bilemiyorum? Bunları konuşacağız. Onur Hocam sizinle başlayalım.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOGULLARI'NIN
KONUŞMASI

Prof. Dr. Onur KARAHANOGULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi)- Merhaba. Herkes konunun uzmanı değil, çok kısa bir bilgi vereyim. Baroların menfaati, iptal davasından söz ediyoruz. Genel olarak iptal davasının açılışından söz ediyoruz. Hukuka aykırı olduğunu düşündüğümüz bir karar var ve çevre davaları genelde bu kapsamda ama sadece çevreye ilişkin değil.

Bu kararlar kural niteliğinde olabilir. Yani yönetmeliklere karşı planlara karşı açılabilir ya da tekil olabilir birel işlem olabilir; ruhsatlar olabilir, maden ocağı ruhsatı olabilir, taşocağı ruhsatı olabilir vesaire. Bunlara karşı dava açılması konumuz ve açılan dava da iptal davası. Davayı açtığımız zaman bir ön koşullar aşaması var. Çok basit bilgiler bunlar ama toplantının başında bilinmesi yararlı.

Ön koşulları geçtiğiniz zaman esas yargılanabilir. Esasla kastımız da; yapılan işlem, kural işlemi ya da birel işlem hukuka uygun mu değil mi? Mahkeme bunu inceleyecek ve yargılayacak ve sonuca varacak. İptal edecek ya da iptal istemini reddedecek. Ama bunu yapabilmemiz için ön koşulların geçilmesi gerekir.

Çok basitçe ön koşullar ilk akla gelenler süre olabilir, doğru mahkemeyi bulmak olabilir. Yani yer ve konu itibarıyla yetki, husumet vesaire. Bunlardan önemlisi menfaat ve hak ihlali ya da İYUK'daki tabiriyle ehliyet. Açan kişinin, davacının ehliyetinin olması gerekir. Çok basit ön koşul, ama bu esasa ilişkin bir şey söylemiyorum. Dava açtığımız zaman ehliyetimiz olacak.

Ehliyette de bir ayrım var. Bu kitabı bir ayrım, kanunda böyle bir ayrım yok kitabı bir ayrım. O da şu: Genel ehliyet ve idari yargıya özgü sübjektif ehliyet. Genel ehliyet; tüzel kişilik kurulmuş olacak, karar organları olacak tüzel kişilikse, gerçek kişi için hak ehliyeti, medeni hakları kullanma ehliyeti olacak. Genel ehliyet kavramımız bu ve İYUK da ehliyet kavramıyla oluşturmuş yapıyı. Fakat buraya bir ek yapılıyor, İYUK madde 2'den sanırım. İptal davasının tanımında yer alıyor. İptal davası için menfaatin ihlal edilmiş olması koşulu. Menfaat ihlal

edilmemişse kişi dava açamaz, ancak menfaat ihlal edildiği zaman dava açabilir kişi.

Bunu ön koşul olarak nerede yargılayabiliriz düşünmüş sanırım ve zaman içinde bu ehliyet ön koşulunun içinde değerlendirilmiş. Davayı açan kişinin menfaati ihlal edilmemişse ehliyeti yoktur, davayı ön koşullardan reddederiz bilginiz bu. Yapılan iş ne kadar hukuka aykırı olursa olsun, davayı açan gerçek ya da tüzel kişi, dava konusuyla arasında yeterli bir ilgi kuramıyorsa *-bu ilginin ölçütü de İYUK'a göre menfaat ihlali-* davası ön koşullardan reddediliyor. Bu arada bu benim herhalde hayatımda yaptığım en sakın ve en teknik panel konuşması oluyor, bu gidişe bakılırsa.

Ön koşullar dava açıldığı zaman başta değerlendirilir ilke olarak. Mahkeme bakar, süreden değilmiş, ehliyeti yokmuş ve reddeder. Fakat bir kamu yargılaması olduğu için, tahkikçi sistem olduğu için resen araştırma ilkesi bulunduğu için bununla bağlantılı olarak, yargılamanın her aşamasında karar düzeltme dahil olmak üzere ehliyet değerlendirilebilir. Yani davayı kazanırsınız, çok önemli bir konudur ve ta gider karar düzeltme aşamasında dava daireleri kurulunda örneğin, beş sene sonra davacının dava konusuyla yeterli bağlantısı yokmuş deyip reddedilir. Ön koşul dediğiniz zaman, sadece en başta çıkmıyor yani, onu da hatırlatmakta fayda var.

Ne anlatacağım ben şimdi burada? Menfaat ihlali kavramı bu bağlamda önemli. Menfaat ihlali ne demek tartışması var. Hak ihlali olmadığını biliyoruz, hak ve menfaat ihlali diye bir ayırım var. Menfaat ihlalini anlatmak üzere biz hukukça korunan değer, bunu söylüyoruz. Menfaat, hukukça korunan değerdir. Hukuk düzeninin, Anayasa, uluslararası sözleşmeler, yasa ve altındaki bütün kurallarıyla oluşturduğu bir sistem var ve bu sistemin içinde haklarımız ve haklarla bağlantılı olarak yükümlülükler ilkeler var, değerler var bir bütün olarak. Hukukça korunmuş değer menfaati anlatıyor.

Bu durumda dava ettiğimiz işlemlerle, aramızda bizim hukukça korunan değerimizi ihlal ettiğine ilişkin bir ilişki olma-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

sı gerekiyor. Burada ehliyet yerine ilgi bağı diyoruz, ilgi bağı olacak, ilgi bağı kuracak dava açan. Biraz parçalı olacak, bir es daha veriyorum ve şunu söyleyelim. Bir de hükümet tasarrufu diye bir kavramımız var. O da şu: Bir işlem yapıyor ve dava açılıyor. Dava açıldığı zaman işlem o denli önemli ki ve o denli tehlikeli ki. Bu tehlike pek çok nedenle olabilir. Büyük bir sermaye grubu söz konusu olabilir, hükümet devrede olabilir, cemaat devrede olabilir, Tayyip Erdoğan devrede olabilir, AK Parti devrede olabilir. O denli önemli ki, yargılamak istemiyorsunuz.

Şimdi ben bunun içine girsem olmaz, ne yapayım? Basit, diyebilirim ki milletvekilinin dava ehliyeti yoktur, davanın reddine; ön koşullardan ret. Bu tip yargıcın yargılamak istemeyip de, ön koşullardan reddettiği durumları anlatmak üzere, idari yargının tarihsel gelişiminde bir kavram kullanılıyor. Buna da hükümet tasarrufu deniyor. Hükümet tasarrufu, hikmeti hükümet; girmeyelim, siyasi bir konu. Ön koşulların böyle bir özelliği de var. Ön koşulların böyle bir özelliği var, hatta temel özelliği bu. İçine girmemek için size meşru ve kolaylıkla kullanabileceğiniz bir araç sunuyor. Bu durumda da bir hükümet tasarrufu kategorisi ortaya çıkıyor idari işlemlerin yanı sıra. Bir idari işlemler var, bir de yargıcın karışamayacağı işlem kategorisi var. Bunu da aklımızda tutalım.

Şimdi hükümet tasarrufları kategorisi, daha doğrusu yargıcın karışmak istemediği işler kategorisi soyut bir şey. Fakat Türkiye özelinde belirgin olarak ortaya çıkan şu: Türkiye'deki sermaye birikimi, bir yağma halini almış durumda. Yağmalıyor, neyi yağmalıyor? Özel mülkiyeti yağmalıyor. Eskiden sadece kamu topraklarını yağmalardı, şimdi özel mülkiyet artı rantı yağmalıyor. Bir bölgeyi afet riski taşıyan bölge ilan ediyor. Bu durumda hem özel mülkiyete yönelik bir saldırı var, hem de aynı zamanda oradaki imar sayesinde elde edebileceği rant. Bu teknik bir terim burada, rantta saldırı var.

Başka... Özelleştirmeler. Başka... Maden ocakları, dağlar, bayırlar, hava, rüzgâr. Bunların hepsine yönelik bir sermaye birikimi var. İlkel sermaye birikimi olarak adlandırılabilir.

Buna karşı da, Türkiye'nin özellikle sol birikimiyle beraber, gerek alanda dozerlere taş atan, uzmanları sopayla kovalayan, nöbet tutan, çadır kuran, halkımın verdiği mücadele; gerek onlara destek veren teknisyenlerin meslek sahiplerinin, avukatların mimarların mühendislerin verdiği mücadele. Her ikisinin birleştiği, ama sol gelenekten beslenen *-bu çok açık, sağla bunun ilgisi yok, İslami sağla hiç ilgisi yok-* bir mücadele var.

Sermayenin ağır saldırısına karşı böyle mücadeleler var. Bu mücadelelerin araçlarından birisi idari yargı; yani hem teyzem çıkıyor dozerin üzerine kovalıyor, hem köyün gençleri icabında yakıyorlar dozeri, hem de dava açılıyor. Bu yakmanın, dozerin üzerine çıkmanın meşru olabilmesini sağlayan şey, zaten hukuk yoluna başvurmuş olması, aksi takdirde gayrimeşru olurdu. Gidiyor davasını açıyor, yürütmeyi durdurma kararı alıyor. Halen dozer çalıştığı zaman çıkıyor dövüyor adamı. O nedenle hukuka aykırı olsa bile belki, meşru oluyor.

Uzattıyorum dikkat ederseniz, çok uzun gidiyor konuşma kusura bakmayın. Bu davaların engellenmesi gerekir. Engellenmesi için yapılan müdahale, 2010'dan beri yapılan müdahaleyi biliyoruz. En son yaşadığımız müdahale de bir hafta önce Ali Ulusoy'un bize anlattığı müdahaleydi. Danıştay Kanununu değiştirip, sözünü ettiğimiz alandaki özellikle çevreye ilişkin ve davayla müdahale edilen alanlarda, Danıştay'ın yargılama yapması olanaksız hale getiren değişiklik düşüncesi tasarısı.

2010'dan itibaren Danıştay'daki yapı değiştirilince, Danıştay istikrarlı bir şekilde içtihadı değiştirmeye başladı. Bunun için Danıştay içinde bir yapı oluşturuldu. Belki Başbakanın "in" diye söz ettiği yer olabilir bilmiyorum. Burası Dava Daireleri Kurulu istikrarlı bir şekilde ehliyeti kullanarak davaları, esastan karara bağlanmış davaları ön koşullara geçip, ehliyetten bozmaya başladı; aktardı Sayın Başkan. Öyle ki zaten kaybedilmiş davayı da ehliyetten bozuyor. Kaybetmişsin, geliyor hayır diyor o kadar yetmez, bir de ehliyetten reddedecektim bunu, esasa bile girmeyecektin diyor.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

Bu durumda baroların önünde şöyle bir sorun var. Biz barolar olarak, özellikle çevre konusundaki işlemlere, kural koyucu işlemlere ya da birel işlemlere açtığımız davalarda ilgi bağımızı, menfaatimizin ihlal edildiğini mahkemeye nasıl anlatabiliriz, nasıl bunu meşru olarak söyleyebiliriz?

Danıştay'ın kararlarının kuramsal temelini de söyleyeyim ben size. Buna isim bulalım; Kemal Gözler efekt, Kemal Gözler etkisi diyoruz. Kemal Hocanın tuğla gibi kitabı var, Danıştay'da dairelerde mevcut. Avukatlarımızın büyük bir çoğunluğu kullanıyor bu kitabı. Basit, ilkokul düzeyinde yazılmış, bir hâkim ve avukatın anlayabileceği, bir idare hukuk profesörünün anlayabileceği basitlikte kolay kullanılıyor. Kemal Hocanın kitabının özelliği... Kemal Hocanın kitabının özelliği, en başında bir kitaba atıf yapılmış ve başka hiçbir kitaba atıf yapılmamış. Siyaset bilimi ve sosyoloji felsefeye ait, geri kalan hepsi Fransız yazarlarına ve Türk yazarlarına atıf. Atıf yaptığı kitap Hayek, Hayek'e atıf yapmış en başta. Hukuk, özgürlük ve bilmem bir şey diye bir kitabı var Hayek'in. Kemal Hoca yazmış, Türk hukuku uyguluyor.

Kemal Hoca diyor ki, *"barolar meslek odaları ne ki"* diyor, *"bunlar faşist"* diyor, *"bunları kaldırmamız gerekir"* diyor ve orada saptamaları var. Onun aynısını uyguluyor. Danıştay'ın içtihadı şu: diyor ki, barolar hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmaya ilişkin görevlerini, ancak ve ancak avukatlık mesleğinin geliştirilmesi çerçevesinde yerine getirebilir. Bu spesiyalite ilkesi, özgüllük ilkesi. Bunlar kuruluş amaçları çerçevesinde faaliyette bulanabilirler. Barolara ilişkin kanunda hukukun üstünlüğünü savunmak, insan haklarını korumak geliştirmek vesaire gibi şeyler söylese dahi, bunu ancak barolar kendi meslek alanlarında yapabilirler. Avukatlık mesleği dışında bir konuda baro dava açamaz diyor. Sorun bu şimdi. Bunun dayanağı da Kemal Gözler.

Kemal Gözler söylüyor, diyor ki; meslek kuruluşları gittikçe artan oranda siyasi faaliyette bulunmaya başlamıştır. Barolar Birliğinden Kürt sorununun çözümüne ilişkin öneriler duyduk. Türkiye Mühendis ve Mimar Odaları Birliğinin, işkence-

nin önlenmesine ilişkin bir bildiri yayınladığını hatırlıyoruz. Acaba işkence nasıl oluyor da, mühendislik ve mimarlık faaliyeti oluyor. Bunu okuyor yargıç, bol miktarda var burada. Kemal Hoca resmi içeceğimiz oldu çünkü. Gelseydi muhabbet ederdik kendisiyle.

Meslek kuruluşlarının sadece mesleki konular... Faşist kökenleri anlatmış, bunları geçelim. Meslek kuruluşları elbette sadece mesleki konularda faaliyette bulunurlar. Bu durumda örneğin, bir baronun bekâreti olamaz. Bir baronun bekâretini izale edemezsiniz. Ama baro Türkiye’de liselerde bekâret kontrolü yapılabilmesine olanak tanıyan genelge miydi yönetmelik miydi? Ona ilişkin dava açtı ve Danıştay da iptal etti. Başka açan var mıydı? Yoktu. Baro açmıştı ve Danıştay iptal etti. Ehliyetten reddedebilirdi etmedi, sorun bu. Baronun bekâreti var mı? Böyle de sorabilirsiniz.

İlgi bağına araştırıyoruz ve hukukça korunan değer. Çevre hukukça korunan bir değer midir? Anayasada evet. Peki, baronun çevreye ilişkin bir faaliyeti olabilir mi? Maden ocağı işletmek isteyebilir baro ya da HES’de lisans almak için DSİ’ye başvurmuş olabilir, DSİ lisans vermemiş olabilir ya da şirket kurmuş olabilir. Böyle bir şey olabilir mi? Olamaz tabii ki. O zaman baronun çevreye ilişkin sadece ve sadece, baronun tüzel kişilik olduğuna göre, çevreye ilişkin ne şeyi olabilir, nasıl bir bağlantısı olabilir? Ölmez tüzel kişi, zehirlenmez, gaz solunmaz, hiçbir şekli kuramazsınız o zaman. Yani baronun baro olarak Anayasa tarafından korunan çevreye ilişkin değeri yoktur dememiz gerekir.

Bunun bütün tüzel kişilikler için söylememiz gerekir o zaman. Bütün tüzel kişiliklere, ya bunlar nefes almaz zehirlenmez gürültüden rahatsız olmaz. Ne ki, en fazla mülkiyet hakkı dolayısıyla bunlar korunabilir dememiz gerekir. Anayasaya göre çevre bir değer olarak korunuyor. Çevre değerine ilişkin bir kararda da baronun bağlantısını kurmamız gerek, ilgi bağı kurmamız gerekiyor.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

Benim önerim şu buna ilişkin olarak: Barolar kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları. Kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları herhangi bir tüzel kişilik değil, bir özel tüzel kişisi değil, bir kamu tüzel kişisi. Kemal Gözler'in saldırdığı nokta da bu zaten. Diyor ki, kamu tüzel kişisi olmasınlar. Bir kamu tüzel kişisi, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu; yani biz idare hukuku derslerinde bunları, idarenin örgütlenmesi içinde anlatıyoruz. Bir idari örgütlenme bunlar.

Elbette Türk tarihinde demokratik kitle örgütü olarak nitelendirilebilir, sivil toplum kuruluşu olarak nitelendirilebilir, meslek örgütü olarak nitelendirilebilir, devletin faşizan niyetlerle mesleği idarenin içine aldığını, devletin içine aldığından söz edilebilir. Bunlar doğru olabilir, ama beni ilgilendiren kısmı o değil; beni ilgilendiren kısmı, idarenin bir parçası olması.

Bu durumda da Anayasada devlete ilişkin yüklenen ödevler baro için de geçerlidir. Açılan davalarda baronun kendisini bir tüzel kişi olarak tanımlaması yetmez bir kamu hukuk tüzel kişisi olarak tanımlaması gerekir. Pratik öneride bulunuyorum. Kamu hukuk tüzel kişisi olarak tanımlaması gerekir. Sivil toplum kuruluşu olarak tanımlamaması gerekir. Demokratik kitle örgütü olarak tanımlamaması gerekir. Tabii ki bunu gerektiren durumlar olabilir, ama çevre davaları için söz ediyorum. İdarenin bir parçası olarak tanımlaması gerekir ve Anayasada çevrenin korunmasına ilişkin devlete düşen ödevlerin baro tarafından da *mutatis mutandis*, yani uyduğu oranda baro tarafından da yerine getirilme yükümlülüğünün bulunduğu hatırlatılması gerekir.

Bizim bugüne kadar yaptığımız, baronun bugüne kadar yaptığı, kendini devletin dışında, tamamen devletin dışında herhangi bir kişi olarak konumlandırması, herhangi bir çevre derneği gibi, Greenpeace gibi belki konumlandırması. Öyle değil, baro sadece meslek faaliyetinde bulunmuyor, baro bir idare. İdare olarak Anayasanın çevreye ilişkin maddesi neydi? Diyor ki, devletin ve vatandaşların ödevidir çevrenin korunması geliştirilmesi vesaire, Anayasanın 56. maddesi. Burada vatandaşlar kısmında değil, devlet kısmında kendini konum-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

landırması gerekiyor baronun. Aynı zamanda bunu sağlayabilmesi için, baronun acil bir örgütlenmeye gitmesi gerekiyor. Gerekıyor tuhaf bir tabir, gitse iyi olur.

Acil örgütlenme de şu: Çevre komisyonlarını herhangi bir boş zaman etkinliği yürüten komisyon gibi görünmekten çıkarıp, baronun yapısal bir unsuru olarak yönetmelik önergesiyle oluşturması gerekiyor. Çünkü böyle yaptığımız zaman, bir menfaat grubu oluşturuyorsunuz aynı zamanda. Yani Anayasadaki bir değeri takip eden, bu konuda uzmanlık faaliyetinde bulunan, bu konuda epeydir raporlar hazırlayan, davalar açan bir grup oluşturuyorsunuz. Bunun idarenin bir biriminde oluşmasında hiçbir sakıncası yok. Bu da açılan davalarda dayanak olabilir.

Toparlıyorum, kusura bakmayın biraz dağınık da oluyor. Yani yorumu köklü bir şekilde değiştirdiğimi düşünüyorum ben. Baroyu devletin içinde, çevre konusunda devletin içinde, çevreyi korumak üzere faaliyette bulunan bir birim gibi kodlamak gerekiyor. Çünkü kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının Anayasada yapılanmasında... Onu da bulmam gerek şimdi, kaçınıcı maddeydi anımsayanınız var mı? 135'te, burada mesleğini sadece meslek menfaatlerine uygun olarak yerine getirilmesi değil. Gözden kaçan noktalardan birisi bu, genel menfaatlere uygun yerine getirilmesi için kurulmuş. Yani mesleğin menfaatleri var bir; bir de, meslek menfaatlerini kuşattığı varsayılan, toplumun genelin kamunun menfaatleri var.

Bu durumda baro, idarenin bir parçası olarak diğer birimlerden ayrılmamış. Mesleğe ilişkin faaliyette bulunacak ve bunu da toplumun genel menfaatlerini, buradaki tabirle genel menfaatlere uygun yerine getirmeye çalışacak. Anayasanın çevrenin korunması konusunda devlete yüklenen görevlerin, baroya da yüklendiğini söyleyerek, baro bir örgütlenmeye gitmeli.

Neden çıkarttık bu çevre komisyonu ya da aslında komisyon olmaktan da çıkarabilir, daha düzgün bir isim verebilir. Neden çıkarttık buna ilişkin yönergeyi? Çünkü Anayasanın 135, genel

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

menfaatlere uygun bir meslek örgütlenmesinden söz ediyor, toplumun genel menfaatleri arasında çevre değerleri de var, bunları korumaya ilişkin avukatlık mesleğinin uzmanlık bilgisine getireceğiz. O nedenle de böyle bir birim oluşturuyoruz da diyebilir. (Alkışlar)

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz Hocam. Şimdi de Yrd. Doç. Dr. Elvin Evrim Dalkılıç Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesinden genç arkadaşımız. Buyurun.

ELVİN EVRİM
DALKILIÇ'IN
KONUŞMASI

Yrd. Doç. Dr. Elvin Evrim DALKILIÇ (Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi)- Teşekkür ederim. Değerli meslektaşlar, değerli katılımcılar; konuyla ilgili bir bildiri çalışması yapmaya başladığımda, tabii ki ilk dikkatimi çeken, özellikle Danıştay'ın meslek örgütlerinin dava ehliyetini, menfaat ihlali bulunmadığı gerekçesiyle reddeden kararları oldu.

Ardından birkaç sorunun sorulması da zaruriyet arz etti benim için. Bu sorulardan ilki, meslek örgütlerinin kent ve çevre davalarında eğer ehliyeti yok ise, daha doğrusu bir menfaat ihlali bunlar bakımından söz konusu değilse, peki bunların kuruluş amacı nedir? Yani meslek örgütlerinin kuruluş amacı nedir?

İkincisi, biraz dolaylı olacak, ama biliyorsunuz beş unsur var. Bunlardan birisi de amaç unsuru ve amaç unsuru teminde kamu yararından başka bir şey değil. Peki, amaç unsuru temelde kamu yararından başka bir şey değilse, özellikle çevre ve kent davalarında yalnız idari yargı yerlerinin kabul ettiği ilgililer için mi kamu yararına aykırılık vardır ya da meslek örgütleri neden bu ilgililer kapsamında değildir.

Bu durumda o zaman, davalarda ihlal edilen kimin menfaatidir? Tabii son olarak Sayın Hocamız da belirtti, 56. maddede yüklenen bir kamu görevi var. Çevrenin korunmasıyla ilgili 56. maddede, Anayasanın 56. maddesinde. Acaba bu kamu görevinin kapsamına meslek örgütleri girmez mi ya da hangi meslek örgütleri girer? Ben bu sorular etrafında sunumumu gerçekleştirmeye çalışacağım.

Şimdi Hocamız idari yargıda kimlerin davacı olabileceğine ilişkin genel açıklamaları yaptı; özellikle iptal davasına özgü olarak aranan ön koşullardan bir tanesi, menfaat ihlali. Peki, iptal davasında neden hak ihlali aranmıyor da, menfaat ihlali aranıyor. Biz hep şöyle anlatıyoruz ve sizler de mutlaka biliyorsunuzdur. İptal davasında hak ihlalinin aranmaması, iptal davasının amacı ve özelliğiyle ilgili.

Peki, bu durumda menfaat ihlalinin aranmasıyla amaçlanan nedir? İdarenin hukuka uygunluğunu sağlamak, iptal davasının olabildiğince alanını geniş tutarak, o hukuka uygunluğu sağlamaya çalışmaktır.

Peki, Danıştay menfaat ihlalinde nasıl değerlendiriyor? Her şeyden önce menfaat ciddi ve makul alakadır, alaka olmalıdır menfaat ihlali için deyip, kişisel güncel ve meşru olmak üzere üçe ayırarak inceliyor menfaat ihlalinin.

Meslek örgütleri söz konusu olduğunda, aslında kişisel menfaatin dikkate alınması gerekiyor. Danıştay 5. Dairesi 1970 yılında verdiği bir kararında, Danıştay'da dava açabilmek için, dava konusu yapılan idari işlemlerden dolayı, davayı açanın doğrudan veya dolaylı kişisel bir menfaatinin ihlal edilmiş olması gerekir dedikten sonra, gerçek veya tüzel kişiler bakımından bu esasın değişmeyeceğini de ifade ediyor.

Tabii bu durumda acaba meslek kuruluşları meslek örgütleri bakımından menfaat kavramını nasıl yorumluyor nasıl değerlendiriyor? Değerli meslektaşlar da muhtemelen çeşitli kararlarla örnekler vereceklerdir; Danıştay menfaat kavramını dar yorumlamak eğiliminde.

Bu durumda özellikle kent ve çevre davalarında ihlal edilen kimin menfaatidir sorusunu yanıtlamaya çalışmak gerekiyor bana göre. Tabii ki ve öncelikle ihlal edilen ilgilinin menfaatidir. Yani hukuka aykırılığı iddia edilen idari işlemle etkilenen ilgilinin menfaatidir. Peki, kent ve çevre davalarında ilgilinin menfaatinin ihlal edilmesi kamunun menfaatinin de ihlal edilmesi demek değil midir? Gerçekten ilgilinin menfaati ka-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ELVİN EVRİM
DALKILIÇ'IN
KONUŞMASI

dar kamunun menfaati de ihlal edilmiştir. Hatta burada kamu yararı, ilgili bireyin yararından da önce düşünülmesi ve korunması gereken ortak ve genel yararlar diye düşünüyorum.

Özellikle idarenin hukuka bugünlerde olması arzulanan saygınlığının korunması, kamu yararının ta kendisidir. Dava konusu idari işlem, ilgili hakkında oluşturulmuşsa, bunda bir sorun yok. Çünkü kendisi işlemin en yakın ve doğrudan ilgilisi konumunda. Ancak bir idari işlem doğrudan olmasa bile, bir başkasının da ya da başkalarının da menfaatini ihlal ediyorsa, ihlal etmesi halinde, bunların da davacı olabileceklerini kabul etmek gerekiyor diye düşünüyorum.

Nitekim bu durumda meslek kuruluşlarının kuruluş amaçlarına, varlık sebeplerine birazcık bakmak gerekiyor. Anayasanın 135. maddesi, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kamu tüzel kişilikleri olduğunu hüküm altına almış. Biz şöyle anlatıyoruz; kamu tüzel kişilerinin faaliyet amaçları kamu yararları diyoruz ve faaliyet alanları da kamu hizmetidir diyerek derslerimizde değiniyoruz kamu tüzel kişilerine. Gerçekten hukuk düzeni kamu yararı amacının gerçekleşmesi için, meslek örgütlerine tüzel kişilik vermiştir de diyebiliyoruz.

Meslek örgütleriyle idari işlemler, hukuka aykırı olduğu iddia edilen idari işlemler arasında menfaat ihlali ilgisinin kurulabilmesi için, bu tek başına yeterli görülüyor. Görülebilir mi? Görülebilir aslında bana göre, ama çok geniş bir yorum olur bu. Bunun için birkaç tane meslek örgütünün kuruluş yasalarına bakmak gerekiyor diye düşünüyorum ben.

Gerçekten bunların kuruluş yasalarına baktığımızda da, dava ehliyetlerinin olduğunu kanaatimce kabul etmek gerekiyor. Özellikle faaliyet amaçlarının kamu yararı olduğu düşünülecek olursa.

Sizler de biliyorsunuzdur muhakkak, Avukatlık Kanununun 76. maddesi barolara, 110. maddesi ise Barolar Birliğine, hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak vazifelerini vermiş durumda.

Bir diğer meslek örgütüne baktığımızda, o da mühendis ve mimar odaları. Gerçekten 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanununa baktığımızda ve bu kanuna dayanarak çıkarılmış ana yönetmeliğe baktığımızda, oldukça geniş bir hüküm var, sizler de biliyorsunuz bu hükmü. Ben sizinle paylaşmak istiyorum.

Ana yönetmeliğin 3. maddesinin b bendi şöyle: *“Kamunun ve ülkenin çıkarlarının korunmasında, yurdun doğal kaynaklarının bulunmasında, korunmasında ve işletilmesinde, çevre ve tarihi değerlerin ve kültürel mirasın korunmasında, tarımsal ve sınaî üretimin artırılmasında, ülkenin sanatsal ve teknik kalkınmasında gerekli gördüğü tüm girişim ve etkinliklerde bulunmak.”*

Bunlar olumlu olarak değerlendirdiğimiz, dava ehliyeti bakımından hiçbirimizi şüpheye düşürmeyecek diye düşündüğüm, kanaatte olduğum hükümler. Tabii yargı yerleri dava ehliyetini kabul etmiyor, ama yasa koyucu da aslında boş durmuyor. Belki yine katılımcılardan ya da dinleyicilerden bilenler, bilgisi olanlar vardır. Türk Tabipleri Birliği Kanunu 6023 sayılı kanundur. Bu kanunun 1. maddesinde şöyle bir ibare yer almaktaydı: *“Tabipliği kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak”*.

Fakat 2 Kasım 2011 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 663 sayılı Sağlık Bakanlığının ve Bağlı Kuruluşların Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname bu ibareyi yürürlükten kaldırdı.

663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 58. maddesinin 14. fıkrasının  bendinde, bu ibare yürürlükten kalktı, fakat Anayasa Mahkemesine gidildi. Anayasa Mahkemesi bu hükmü yetki kanunu kapsamında olmadığından bahisle iptal etti. Fakat burada aslında ben sizin dikkatlerinizi iptal isteminin gerekçesine çekmek istiyorum ve bu ifadelerle, daha doğrusu iptal isteminin gerekçesiyle de konuşmama son vereceğim.

Kararnameyle gerekçede şu ifadeler geçiyor: Kararnameyle yürürlükten kaldırılan ibare, Anayasanın 135. maddesinde,

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ELVİN EVRİM
DALKILIÇ'IN
KONUŞMASI

meslek kuruluşlarına verilen işlevin tabiplik mesleği alanındaki yansımasıdır. Buna katılmak gerekiyor. Ancak kanun hükmünde kararnamenin bu hükmüyle, söz konusu işlev kaldırılmaya çalışılmaktadır.

Peki, Anayasa Mahkemesinin burada ifadelerine de yer veriyor, iptal isteminin gerekçesinde. Anayasa Mahkemesi meslek kuruluşlarına üyeleri kadar, ürettikleri iş ve hizmetlerin toplumun temel ihtiyaçlarına yönelik olması ve ülke genelinde yaygınlığı, çoğulcu demokratik gelişim ortamında etkili bir sivil toplum örgütü rolünde bulunmaları, örgütlülüğün üyelerine getirdiği yararlar ile toplum çıkarlarının uygun düzeylerde dengelenebilmesi ve demokratik toplum kültürünün kamu düzeninde olumsuzluk yaratmadan derinleştirilebilmesi nedenleriyle, bunlara kamusal nitelik kazandırılarak Anayasada yer verilmiştir diyor Anayasa Mahkemesi; iptal isteminin gerekçesinde de yer verildiği üzere.

Fakat bir kez daha yinelemekte fayda var. Bu iptal edilen hükümle, söz konusu ibare biliyorsunuz yürürlükten kaldırmıştı 1. maddenin belirttiğim ibaresini. Türk Tabipleri Birliğinin işlevlerinin de boşaltılması amaçlanıyor. Bu boşaltma amacını, hem yargı kararlarında da görüyoruz. İşte yasama organının çıkardığı yasalarda da görebiliyoruz. Çünkü Sağlık Bakanlığının politikalarıyla uyumlu tavır almayan meslek kuruluşlarının, ilgili kuruluş yasalarında da çeşitli değişiklikler yapılarak, baskı grubu özellikleri sindirilmeye çalışılmakta.

Baskı grubu özellikleri değil, biraz önce Hocamız da belirtti, bunlar kamu tüzel kişiliği. Kamu tüzel kişiliği olmanın getirdiği birtakım ayrıcalıklar var. Bu ayrıcalıklardan birisi de, kendi yönetmeliklerini yapabilmeleri, düzenleyici işlemlerini yapabilmeleri. Anayasa'nın 124. maddesi çünkü yönetmelik çıkarma yetkisini de tanıyor kamu tüzel kişiliklerine ve amaçlarında kamu yararı olması, faaliyet alanlarının da kamu hizmeti olması söz konusu olduğunda, sadece baskı grubu olarak değerlendirilmek de biraz yetersiz gibi görünüyor.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Son olarak, bağımsız kurumsal kimliği tanıyan koruyan güçlendiren bir yaklaşım yerine, meslek kuruluşlarının rol ve niteliğine aykırıdır gerekçesini de sunarak iptal isteminde bulunuyor ki, ben bu gerekçeye katılabileceğimizi düşünüyorum.

Konuşmama son verirken, beni dinlediğiniz için teşekkür ediyorum. (Alkışlar)

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Teşekkür ederiz Evrim arkadaşımıza. Şimdi Av. Koray Cengiz, aynı zamanda Şehir Plancıları Odası Avukatı. Buyurun Koray Bey.

Av. Koray CENGİZ (TMMOB-Şehir Plancıları Odası Avukatı)- Öncelikle teşekkür ediyorum söz verdiğiniz için. Sayın hocalarıma çok değerli katkılarından dolayı ben de teşekkür ediyorum. Biz bu taraf, artık avukatlar olarak biraz daha uygulamaya gireceğiz ve en azından hocalarımızın söylediğini de güzel bir şekilde tamamlayacağız diye umut ediyorum.

KORAY CENGİZ'İN
KONUŞMASI

Tabii böyle bir etkinliği, şu an bugün burada bulunduğumuz etkinliği gerçekleştirmiş olmasının bence en önemli nedeni, benim kişisel görüşüm ehliyet ve menfaat konusunda Türkiye'de birinci operasyon dalgasının yapılmış olmasıdır. Yaklaşık geçtiğimiz üç-dört yıllık süreçte, belli bir mahkeme kararını ya da içtihadı kastetmiyorum, üç-dört yıllık süreçte verilmiş muhtelif kararları kastediyorum.

Baktığımız zaman üç-dört yılda ne değişti daha önceki Danıştay kararlarına göre? Dava açma ehliyeti meslek odaları yönünden, dernekler yönünden, kimi zaman gerçek kişiler yönünden ciddi oranda kısıtlandı ve o konuda da meslektaşına sözü bırakacağım, daha kapsamlı anlatacak. Baroların dava açma ehliyeti, bildiğim kadarıyla durum gittikçe de kötüye gidiyor. Artık baroların dava açma ehliyeti, bizim arzuladığımız kent ve çevre davalarında ciddi ölçüde sınırlandırılmış durumda.

Meslek odaları için şöyle bir ayırım yapabiliriz. Biz uzun yıllardır meslek odaları olarak birlikte ortak hareket edip, birçok imar planına, çevre düzenlemesine, projeye dava açabilmiştik, artık bunu çok daha zor açıyoruz. Çünkü Danıştay'ın

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

KORAY CENGİZ'İN
KONUŞMASI

genel olarak görüşü, örneğin bir yerde yapılan bir imar planı ise söz konusu olan ve bu kentin içinde bir imar planı ise, artık Ziraat Mühendisleri Odası dava açamıyor. Mimarlar Odası açabiliyor, Şehir Plancıları Odası açabiliyor. Tarımsal alanı ilgilendiren bir idari işlem söz konusu ise, bu tarımsal alan şehrin nispeten içerisinde kalmış olsa bile, Şehir Plancıları Odası ya da Mimarlar Odası dava açamıyor, artık buna Ziraat Mühendisleri Odası dava açabiliyor.

Yani meslek odaları bazında dava açma ehliyetini parçalandırarak, bazı odalara bazı davaları açma konusunda yetki tanımaya devam ettiler ki, bu birinci operasyon dalgası olarak tabir ettiğim şey. İkincinin ya da üçüncünün gelmesinden korkuyoruz hep beraber. Ama evet, hâlâ meslek odalarının dava açma ehliyeti var, ama belli ve özel idari işlemlere karşı, kendi içlerinde sınırlandırılarak var. Barolarınki bizden daha da kötü; işte Avukatlık Kanununun gerektirdiği idari işlemlere karşı filan herhalde dava açma ehliyetini kabul ediyorlar ancak. Bu yüzden ne yazık ki durum gittikçe kötüye gidiyor.

Bunlar benim en çok sevdiğim iki tane mevzuat hükmü, bir yandan da baktıkça üzülüyorum Türkiye'de uygulanmadığı için. Anayasanın 56. maddesi sabahki oturumda da bol bol geçti, o yüzden çok fazla detayına girmeyeceğim, ama İmar Kanununun düzenlenme amacı açıkça plan fen sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak kentlerdeki yapılaşmaların. Ancak ne yazık ki bugün için çok vahim bir tabloyla karşı karşıyayız kentlerimizde. Keyfi imar uygulamalarına karşı davalar açıp, bunları kazanmaya çalışıyoruz. Ama ne yazık ki hâlâ en azından meslek odaları için söylüyorum ki, imar planlarından bahsediyorsak, Şehir Plancıları Odası ya da Mimarlar Odası gibi spesifik imar planlarına, kent içerisindeki yapılaşmalara doğrudan dava açabilme hakkı olan meslek odalarından bahsediyorum. Ne yazık ki bu keyfi imar uygulamalarına karşı dava açarken, hâlâ ehliyet problemimiz tartışılabilir. Hâlâ bazı idare mahkemelerinden ehliyet ret kararı çıkabiliyor.

Bir ehliyet ret kararının çıkması, bize neresinden bakarsanız bir-bir buçuk sene kaybettiriyor. Danıştay'a gidiyor, Danıştay'dan dönüyor. Hele ki bir de karar düzeltmeye giderse, uzatıyorum iki seneyi üç seneyi bulabiliyor bir ehliyet ret kararının bize maliyeti.

Şu an bulunduğumuz Litai Otelinden hemen çıkınca Çetin Emeç Bulvarını görürsünüz. Çetin Emeç Bulvarı köstebek yuvası gibidir, iki-üç kez girer çıkarsınız tüneller var. Tünellerin hepsinin de üzerinde yazar, 60 gün geçidi 70 gün geçidi. 50-60 günde yapıyorlar bir katlı kavşağı. Bizim dava açtığımız ve halen devam eden Başbakanlık Hizmet Binası, birazdan fotoğraflarını da göstereceğim. Herhalde inşaatın başlangıcı bir seneyi biraz geçmiştir, işte bitmek üzere. Yani inşaatların, inşaat tekniğinin de gelişmesiyle çok ciddi bir şekilde hızla ilerlediği bir dönemde yaşıyoruz ve idare mahkemeleri buna yetişemiyorlar, bunun hızına yetişemiyorlar. Hele ki bir de ehliyet ret kararı çıktığı vakit, biz daha sonra Danıştay'dan *-meslek odaları için söylüyorum-* lehimize çevirebilsek bile, yapılan çoktan yapılmış oluyor. Kaçak uygulamalarla dolu şehirlerde yaşıyoruz; belediyelerin kaçak binalarıyla.

Belki Başbakanlık Hizmet Binası Türkiye'de kaçak bir bina olacak, böyle bir tabloyla karşı karşıya kalıyoruz ve ne yazık ki hâlâ ehliyetimizi olması gerektiği gibi kabul ettirebilmiş değiliz.

Tabii imar planları ya da çevre düzenlemeleri kent ve çevre davaları konumuz, ama ben biraz daha imar planı kısmına, kentlerdeki şehirleşmeye yapılaşmaya yönelik bazı açıklamalar yapacağım. Tabii plan yapımına ait esaslara dair yönetmelik, bizim bir anlamda imar planlarındaki anayasamız gibi bir belge ve çok net bir kuralı var bunun. İmar planlarını gerçekten zorunlu olmadığı müddetçe değiştiremezsiniz. Bunun zorunlu kılması gerektiği durumlar, ancak kamu yararını zorunlu kıldığı durumlardır. Bunun dışında bir imar planını değiştirememeniz gerekir.

Bugün Zafer Çarşısının olduğu alana baktığınız zaman, yanlış biliyorsam 1930'lu yıllarda imar planı yapılmıştır.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

KORAY CENGİZ'İN
KONUŞMASI

Büyük ölçüde korunabildi dersek, belki çok iyimser davranmış oluruz, ama evet yani Zafer Çarşısının bulunduğu alan ve oraya sürekli teğet geçen sokaklar, hâlâ olması gerektiği gibi korunabiliyor. İnce ince işlenmiş imar planları var. Ben geçmişe baktığım vakit, 1950'lere 60'lara, Ulus'un planına baktığım zaman, ince ince işlenmiş imar planlarını görebiliyorum, ama şu anda durum ne yazık ki böyle değil. Kaldı ki bu imar planları da sürekli deliniyor. Daha sağlıksız, daha kötü yapılaşmış şehirlerde yaşamaya devam ediyoruz.

Tabii imar planlarının uzun vadeli belgeler olması, özellikle mülkiyet hakkıyla ilişkili. Yani siz bir imar planına dayalı olarak herhangi bir mülkiyet edindiğiniz vakit, bu edinmiş olduğunuz mülkiyet hakkı, yani malvarlığı ekonomik değer anlamında söylüyorum. Doğal olarak imar planına dayalıdır. İmar planını değiştirdiğiniz zaman, evinizin önüne koskoca bir bina da yapılabilir, iki adım ötedeki yeşil alandan da mahrum kalabilirsiniz ya da sadece manzarayı beğenerek almış olduğunuz bir evde o manzarayı yitirebilirsiniz.

Bütün bunların hepsi, bizim menfaat kavramında hukukça korunması gereken değer kavramının içerisinde. Ne yazık ki idare mahkemeleri, idari yargı çoğu zaman hukukça korunması gereken değeri, malvarlığıyla ekonomik değerle birleştiriyorlar. Hâlbuki her zaman öyle olmak zorunda değil. Yani temel hak ve özgürlükler dediğimiz, daha sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı dediğimiz şey aslında bizim bu. Daha sağlıklı çevrede yaşama hakkını menfaat olgusuyla birleştirebilmesi gerekiyor Türkiye'de idare mahkemelerinin. Bunun yapabildiğimiz ölçüde, menfaat kavramının da içini arzu ettiğimiz şekilde ve olması gereken şekilde doldurabilmiş oluruz.

Yani benim bir şehirde ya da baka bir şehirde yapılan yanlış bir uygulamaya karşı, her zaman dava açabilme hakkım olmalı. Çünkü ben bu ülkenin vatandaşıysam, yapılabilecek olan düzenleme dolaylı olarak beni etkiliyor olabilir ya da ileride etkileyecek olabilir. Dolayısıyla bu nedenle her zaman bu dava açma hakkının varlığının olması gerekir.

Biraz görsel malzeme katayım dedim, en azından burada konuştuğlarımızı ya da benim söylediklerimi biraz daha netleştirebilmek açısından. Keçiören Hasköy’de bir mahalle burası; kırmızı çizgilerle gösterilmiş olan alan, dört katlı yapılaşmanın olduğu, işte dört katlı apartmanlarla dolu en azından küçük bir bölge. Buraya bir dava açtık, ehliyet konusunda bir problem yaşamadık, ama en azından uzunca bir süre bununla mücadele ettik. Çevredeki binalarda oturanların bu imar planına dava açma hakkı var mıydı ya da yok muydu noktasında bile ne yazık ki tıkanıp mahkeme.

Yapılan imar planı buydu. Baktığımız zaman kırmızı çizgilerin birleştirildiğini görüyorsunuz. Dört katlı bir yapılaşma, şu haliyle iki tane blok haline çevrildi. Baktığımız zaman inşaat yapılaşma metrekaresinde bir artış yok, daire sayısında da bir artış yok. Çekme mesafeleri mevzuata uygun. Ama dört katlı yapılaşmanın olduğu bir alanda, dikkat ederseniz artık ortadaki yol yok ve insanlar, özellikle benim bir müvekkilim olduğu için bu örneği veriyorum. Engelli bir çocuğu var, engelli bir çocuğunu o yoldan geçirerek, karşıdaki parka ulaştırabilmek için özellikle o evi tercih etmiş. Şu anda artık o yol olmadığı için, imar planının ciddi anlamda mağduru. Bu insanların dava açma ehliyetinin varlığını bile tartışabiliyor ne yazık ki mahkeme.

Bir başka örnek, Turgut Özal Hastanesi oldu şimdi, daha önce Fatih Üniversitesi Hastanesiydi, Alpaslan Türkeş Caddesinin yanında. Geçtiğiniz zaman trafik sıkışıklığını trafik yoğunluğunu sürekli hissediyorsunuz. Ortadaki beyaz binadır hastane, 9 katlı bir hastanedir. Onun yanındaki bütün binalar 2 ya da 3 katlıdır. Çekme mesafelerine hiçbir şekilde uymuyor. Hastane olduğu için üstün kamu yararı oluyor vesaire o tartışmalara hiç girmiyorum, ama en azından insanları nasıl etkilediğini görebiliriz.

31 katlı Medikal Park Hastanesi olacak sanırım, ne kadar kesin bilmiyorum o kısmı, ama Tunus Caddesindeki bina. Yine çevresinde üç-dört katlı binaların olduğu bir alandan bahsediyoruz. Atatürk Orman Çiftliği Ankara için son derece önemli,

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

KORAY CENGİZ'İN
KONUŞMASI

giderek küçülen bir Atatürk Orman Çiftliğimiz var. Bence dava açma ehliyeti yönünden Türkiye'deki herkesin bu ehliyete ve menfaate sahip olduğunun tartışılmaması gereken alanlardan bir tanesi.

Başbakanlık Hizmet Binasının eski halidir. Kazılmaya başlandıktan sonra bu hale geldi. Atatürk Orman Çiftliğinin tam kalbinde, çekirdek konumunda olan bir alandır. Kaldı ki buraya da dava meslek odaları olarak açtık. Henüz ehliyet konusunda bir sıkıntı yaşamadık, ama en azından kamusal alana herkesin dava açabileceği, dava açma ehliyetinin tartışılmayacağı kamusal alanlardan örneklerden bir tanesidir.

Geçmişte güzel örneklerini gördük. Geçmişte hani son üç-dört yıldır yaşanan bir operasyon dalgası derken kastettiğim bu. Geçmişte 1986 yılında Zafer Parkta ağaçlar kesilmeye başlandı. Neyse ki Zafer Parkın tam karşısında Danıştay olduğu için, 41 tane üyenin açtığı davada bir yürütmeyi durdurma kararı alınabildi, ama tabii kesilen ağaçlar da vardı, bu ayrı bir konu.

En azından şu anda da tabii tablo bu kadar karamsar değil. Yani evinizin önündeki ya da yan sokağınızdaki bir imar planına, bir çevre düzenlemesiyle ilgili bir idari işleme şu anda da hâlâ dava açabiliyorsunuz. Yani gidip Mersin Akkuyu'daki nükleer santrale de belki Ankara'daki bir vatandaş olarak dava açabilirsiniz. Mahkemeler yeri geliyor somut olaya göre bunu ayrıca değerlendiriyor, ama ne yazık ki bu menfaat ve dava açma ehliyetinin çok daha geniş yorumlanması gerekir.

Güvenpark da aynı şekilde, geçmişte önüne geçilebilmiş, otopark olarak düzenlenmesine çalışılırken engellenebilmiş ve vatandaşlar tarafından açılmış yürütmesi durdurulmuş bir idari işlemdir.

Tabii bizim son dönemde karşılaştığımız sürprizlerden bir tanesi, İstanbul'da bir idare mahkemesi tarafından verilmiş olan bir karardır. Hani biraz önce dediğim şey, o kadar çok dava açıyoruz idari işlemlere karşı kazanıyoruz, ehliyet konu-

sunda bir sorun yaşamıyoruz, ama bazen bir mahkeme ya da birkaç mahkeme çıkıp, bir ehliyet konusunda ret kararı verdiği vakit, bizim ciddi anlamda bir-bir buçuk sene iki seneye yakın bir kaybımız olabiliyor.

İdare mahkemesi kararında şunu söylüyor: İlgi veya alaka değil, menfaat veya çıkar bağlantısı olması gerektiğinden bahsediyor. Eğer sadece ilgili ya da alakalıysanız, davadan vazgeçme durumunuz olabilir, o zaman da idari yargıyı boşuna meşgul etmiş olursunuz diyen özü itibariyle bir karar.

Bu karardan çok geldi, yani aynı mahkemeden defalarca geldi. Neysi ki bozulmaya başlandı. *“Şehir Planacıları Odası İstanbul Şubesi, İstanbul il sınırlarında bulunan arazi ve bölgelere ilişkin olarak yapılan imar planlarının, şehircilik ilkeleri ve planlama tekniklerine uygun olmasını sağlama vazifesini kendince üstlenmiş veya bu misyonu kendisine vehmetmiş olabilir. Ancak böyle de bir misyonu bulunmamaktadır”* diyen bir idare mahkemesi kararı.

Yani ne yazık ki benzer kararlar zaman zaman karşımıza geliyor. Danıştay’ın bu konuda görüşü henüz değişmiş değil. Yani meslek odalarının en azından planlamayla ilgili meslek odalarının planlara karşı ya da tarım arazileriyle ilgili meslek odalarının bunlara ilişkin düzenlemelere karşı dava açma ehliyetini hâlâ kabul ediyor, ama dediğim gibi meslek odası bazında da bunu ayırarak.

Danıştay’ın bozma kararında biraz önceki mahkemeye karşı, çevre tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren veya bütün ülkeyi ve kamuoyunu etkileyen konularda sübjektif ehliyet koşulunun bu durum dikkate alınarak yorumlanması gerektiğine ilişkin Danıştay kararları yerleşik içtihat niteliği kazanmıştır. Taksim’e ilişkin bir karardı bu.

Sonuçta sosyal ve kültürel amaçlı kullanımı öngördüğü anlaşılan avam projenin ki, avam projeye ilişkin verilmiş idare mahkemesi kararıdır. Şehirleşme ve imar faaliyetiyle ilgili olduğu dikkate alındığında, davacı odaların dava açma ehliyetinin bulunduğu.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

KORAY CENGİZ'İN
KONUŞMASI

Şimdi bu gerekçe şu açıdan bizim için önemli: Bu gerekçe şu açıdan bizim için önemli. Geçmişte, mesela biraz önce hocalarım tüzel kişilikten de bahsettiler. Yanlış hatırlamıyorsam Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu olabilir, İnşaat Mühendisleri Odası Hakkında vermiş olduğu bir kararda ki, o tarihte İnşaat Mühendisleri Odasının bir tüzel kişiliği de yoktu. Tüzel kişiliği olmasa bile, dava açma ehliyetinin varlığını kabul etmişti.

Bu zamana kadar meslek odalarının ehliyetiyle ilgili birçok davada, özellikle söylenen kalıp şuydu: Meslek odalarının üyeleri o şehirde oturduğu için, üyeleri de değil yönetim kurulu ya da yöneticileri o şehirde oturduğu için, doğal olarak buna dava açma ehliyeti vardır diyen Danıştay kararlarıydı. Bu bizim her zaman korktuğumuz bir şeydir. Yani tüzel kişilik olarak da meslek odalarının dava açma ehliyetinin varlığının kabul edilmesi gerekir.

Danıştay 14. Dairesinin bu çok yeni bir kararı, birkaç gün önce çünkü tebliğ edildi. Bu karar özellikle, hani benim içimi belki biraz daha rahatlatan, odanın dava açma ehliyetini, yani yöneticilerin ehliyetinden bahsetmiyor. Ama tabii yöneticilerin şehirde oturmuş olduğu için dava açma ehliyetinin varlığına ilişkin o kalıplaşmış kararlar, genelde Danıştay 6. Dairesinden çıkmıştır. Bu 14. Daire, ama en azından odaların dava açma ehliyetinin hâlâ var olduğunu söyleyen bir karar.

Dolayısıyla bu kararda *-biraz önceki kararı bozan-* ilgililer kavramından imar faaliyetinden etkilenen belde sakinlerinin de anlaşılması gerektiği ve bu faaliyetler nedeniyle dava açabilecekleri sonucunda varıldığından, ifa ettikleri meslek ve sanat açısından şehirleşme ve dolayısıyla imar faaliyetlerine çok yakından ilgileri bulunan mimarların oluşturduğu oda ve şubelerde görevli bulunanlar, belde sakini sıfatıyla ayrı ayrı dava açabileceklerine göre, bu kişiler tarafından kurulan ve yürütülen şubelerin de doğrudan dava açabilecekleri kuşkusuzdur.

Genel olarak tabiri bu; yani odaların yöneticileri ya da üyeleri o şehirde olduğu için, bunlardan meydana gelen meslek

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

KORAY CENGİZİN
KONUŞMASI

odalarının dava açabileceği sonucuna varıyor Danıştay. Hiç değilse elimizde bu var diye düşünüyorum, ama bu meslek odaları için varken, dernekler için yok. Yani dernekler üyele-
rinin ve temsil ettikleri kişilerin ortak çıkarlarını korumak ve dayanışmalarını sağlamak üzere kurulan özel hukuk tüzel ki-
şileri olup, amaçları ve faaliyet alanları kendilerince hazırla-
nan tüzüklere göre belirlenmektedir diyor Danıştay ve şöyle
devam ediyor: *“Derneklerin doğrudan dernek tüzel kişiliğinin hak
ve çıkarlarını ilgilendiren konularda iptal davası açabilecekleri açık
olmakla birlikte, bu kapsamı aşan konularda, sırf tüzüğünde hüküm
bulduğundan bahisle dava açması düşünülemez”* diyor.

Derneklere çoğu zaman meslek odalarından çok daha fazla ortak bir amaca özgülümlenmiş durumdadır; çünkü kuruluş amaçları doğrudan bu. Odaların yönetimleri kimi zaman farklı görüşlere sahip yöneticiler tarafından da oluşturulabiliyor. Derneklerin bu anlamda belki meslek odalarından bile daha kuvvetli olması gerekir, ama ne yazık ki, hani bu birinci operasyon dalgası dediğim olayda, derneklerin dava açma ehliyeti ne yazık ki neredeyse tamamen yitirilmiş durumda. İmar faaliyetlerine ya da çevre davalarında, derneklerin dava açma ehliyetini önemli ölçüde kabul etmeyen Danıştay kararları var.

Genel olarak meslek odaları ve dernekler ve biraz daha gerçek kişiler yönünden son üç-dört yıllık tablo bu.

Teşekkür ediyorum. (Alkışlar)

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Koray arkadaşımıza teşekkür ederiz. Şimdi Av. Cem Altıparmak İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonundan arkadaşımız, ÇEHAV'dan da arkadaşımız. Buyurun.

Av. Cem ALTIPARMAK (İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu)- Çok teşekkür ediyorum. Sabahki seansta çevre mücadelelerine dair bir giriş yapmıştık aslında. Biraz buradan yola çıkarak geçen süre içerisinde ne değişti? Buraya gelmemiz gerekiyor. Aslında çevre mücadelelerinin Türkiye'de görünür olma tarihleri 1990'ların sonlarına denk geliyor. O dönemde

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

hatırlarsak Bergama altın madeni mücadelesi, Yatağan Yeniköy Kenarköy termik santrallerinin mücadeleleri, bunların AİHM'e kadar uzanan ve Türkiye hakkında hak ihlali kararları çıkartan mücadeleleri ve o dönemlerde çevre mücadelesini toplumun gözünde biraz daha görünür kılmaya başlamıştı. Yani dava yoluyla hak arama mücadelesine.

Tabii o dönemdi yine şunu hatırlamamız gerekiyor. 2000'li yıllarda daha kentsel dönüşüm denilen şeyle tanışmamışken, böyle bir kelimeyle tanışmamışken, aslında Kuzguncuk bostanlarının imara açılması mücadelesini hatırlamak lazım. Kuzguncuklular Derneğinin 2000'li yılların başında verdiği mücadeleyi. Bunlar da aslında kentsel dönüşüme dair ilk nüveleri barındırıyordu bu yıllarda. Yine akabinde nükleer santral, ilk defa yine 90'ların sonuna doğru gündeme gelmişti Akkuyu Nükleer Santrali.

Bunların hepsi aslında bu çevre mücadelesinin biraz daha görünür olmasını ve akabinde meslek odalarının ve baroların bu mücadeleleri üstlenmesine, dava yoluyla bu mücadeleleri yürütmesine yol açtı. O dönemde 90'ların sonundan, neredeyse 2010'lara kadar sadece barolara ait daire ve Danıştay İdari Dava Kurulu ya da birinci derece mahkemelerinin verdiği onlarca ehliyetin kabulü kararını saymak mümkün. Ama artık bunlara girmemizin hiçbir anlamı kalmadı, bunlar sadece artık dilekçelerimizde kendimizi paraladığımız ifadeler, bakın bunlar böyleydi dediğiniz onlarca örneklerden bir tanesi.

Devir değişti mi? Evet, devir gerçekten de değişti. Yeni bir çağı yaşıyoruz. Bu çağın kendine ait bir anima mundisi, kendine ait yeni bir ruhu var ve bu ruh artık bizi ciddi anlamda da sıkıştırıyor, problem yaratıyor bizim açımızdan.

İzmir Barosu Çevre Komisyonu olarak uzun yıllardan beri süregelen bir gelenek var ve bu insan hakları davalarında hiç sakınmadan dava açmaya devam ediyoruz.

Yine sabahki seansta Ayşegül bahsetti, Gebze Orhangazi İzmir Otoyolu davası. Bu konu ÇED'den kaçırılan bir süreçti.

Bir sürü göçmen kuşların yuvalama alanlarından geçiyordu, birinci derece tarım arazilerinden geçiyordu ve bu otoyol boyunca onlarca taşocağı açılacak, onlarca kırma eleme tesisi yapılacaktı ve bunların hiçbirini ÇED'e tabi tutmadan, ÇED'den muaf olarak yapacaklardı. Biz yine İzmir Barosu Çevre Komisyonu olarak bu konuyu ele aldık, davamızı hazırladık. Burada olan birçok arkadaşın yardımıyla, farklı illerden bir sürü avukat arkadaşımızın ortak emeğiyle dava dilekçemizi hazırladık davayı açtık. Delillerimiz atıflarımız çok kuvvetliydi, çünkü hakikaten çok fazla bu konuda ehliyetin sorun olacağını dahi düşünmüyorduk tabii ki.

Sonra bu karar geldi gördüğünüz ve biz bir anda, aslında bir esnaf örgütü olduğumuzu fark ettik bu kararla beraber. Küçümsemek için söylemiyorum, çünkü kararın kendisi aynı şeyi söylüyor. Yani avukatlık mesleğini ilgilendirmeyen hiçbir konuda, avukatların kendi menfaatlerini koruyacak herhangi bir alanda dava konusu etmesi mümkün olmadığını gösteriyor bu karar bize. Bu karar yeni dönemin ruhudur aslında.

Tabii biz hâlâ bu noktada daha iyi niyetliydik hâlâ baktığımızda, bu bir sapmadır diye düşünüyorduk. Çünkü bu beklenenek bir şey değil. İdari Dava Daireleri Kuruluna götürüleceğiz ve buradan menfaatten dolayı tekrar haklarımızı kazanacağız diye düşünüyorduk. Ehliyetin böyle bu şekilde birdenbire gündeme gelmesi hakikaten şaşırtıcıydı ve hakikaten Danıştay yerleşik içtihatları içerisinde bir saptı diye düşünüyorduk bu kararı. Ama öyle olmadığını çok kısa bir süre içerisinde gördük. Bu karar çok hızlı bir şekilde Danıştay Dergisinde yayımlandı, neticede birçok mahkemeye paylaşıldı vesaire; çünkü önemli bir karardı bu, bu konuda çıkan ilk karardı.

Yedinci ay 2011 kararın tarihi ve geçen bir yıl içerisinde verilen baro ehliyet ret kararları burada. 21.09.2011'den 30.09.2013'e kadar bizim toplayabildiğimiz 16-17 tane... Bu kararların tamamı sadece ve sadece barolara aittir. Baro ehliyet ret kararıdır. Aynı gerekçeyle hatta kimi kararlarda kes kopya-la yapıştır tarzında verilen kararlardır bunlar ne yazık ki çok üzüntü verici bir şey.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

Yine İzmir Barosu gibi Balıkesir Barosunun otoyol davasında açtığı karar, Bursa Barosunun Uludağ imar planlarına ilişkin açtığı dava, Bursa Barosunun Cargill Şirketiyle ilgili açtığı dava. Görüyorsunuz, yani 9. ay 11. ay, 12. ay, iki ayda bir üç ayda bir yağmış yani ret kararları ardı ardına gelmiş; baktığımızda hakikaten durum fecaat. Bir yıl içerisinde 17 tane ehliyetten ret kararı görüyoruz aslında buraya baktığımızda.

Kabul kararları var mıydı peki bu esnada geçen süre içerisinde? Dört tane, bilmiyorum daha fazlası var mı, ama bulabildiğim dört tane karar var. Bunların bir tanesi İzmir Barosunun YÖK'e girişte katsayı uygulamasını kaldıran karara karşı açtığı davada 8. Daire İzmir Barosunun ehliyetini tartışmış ve ehliyeti olduğuna karar vermiş. Yürütmeyi durdurma kararıyla ilgili olarak kararında ehliyeti tartışıyor ve İzmir Barosunun ehliyetli olduğuna karar vererek devam ediyor esastan incelemeye.

Az önce Bursa Barosunun Kargil kararını Bursa 1. İdare Mahkemesinin reddettiğini söylemiştik. Danıştay 10. Dairesine gidiyor, 11. ay 2012'de Danıştay 10. Dairesi Bursa İdare Mahkemesinin kararını bozuyor. Bursa Barosunun ehliyet kararı vardır diyor. Net ehliyetin tartışılıp kabul edildiği geçen süre içerisinde iki tane karar bu elimizdeki.

Diğer karar, Danıştay 14. Dairesinin Muğla Barosunun Bodrum Yarımadası turizm gelişme bölgesiyle ilgili açtığı davada. Hiç tartışmıyor ehliyet sürecini dava boyunca. Bu şekilde de davayı reddediyor, ama davada ehliyeti tartışmadığı için, zımnen Muğla Barosunun ehliyetli olduğunu kabul etmiş sayılıyoruz kaçınılmaz olarak.

Son yeni bir karar; Ankara Büyükşehir Belediyesinin alkollü içkilerin piknik alanlarında ve açık alanlarda tüketilmesinin yasaklandığına dair düzenlemesine karşı bir iptal davası açmıştı. Bu davayı Danıştay 8. Dairesi Ankara Barosunun böyle bir ehliyet yetkisi yoktur diyerek, ehliyetten reddetmişti. Fakat Ankara 9. İdare Mahkemesi öğrendik ki, bu kararlar ilgili olarak direnme kararı vermiş. Sonucu nasıl olur bilemiyoruz, ama şu geçen 17 tane ret kararından sonra bir direnme, bir menfaatin

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

tartışılmadığı kararları bir kenara bırakırsak, iki tane ehliyetten kabul kararı önümüze çıkıyor.

Prof. Dr. Onur KARAHANOGULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi) Muhtemelen üye dengesi değişmiştir bunlarda, emeklilik vardır. Danıştay 9. İdare Mahkemesinde, Ankara 9. İdarede Danıştay'dan sürgün yiyen bir hâkimdir mutlaka.

ONUR
KARAHANOGULLARI'NIN
KONUŞMASI

Av. Cem ALTIPARMAK (İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu)- Aynen, çünkü aynen oraya geliyoruz. Bunlar da Danıştay İdari Dava Daireleri kararlarının, bu ehliyet ret kararlarına karşı yapılan itirazlar sonucu verdikleri kararlar.

1. ay 2012'de yine Bursa Barosunun Uludağ imar planlarıyla ilgili olarak itirazında, 18'e 17 ehliyet kabul kararı vermiş, çok kritik 18'e 17. Sonra akabinde gördüğümüz gibi hepsi ret kararları, 19'a 18 ret, 12'ye 5 ret, 12'ye 5 ret, 12'ye 5 ret, 14'e 3 ret.

Prof. Dr. Onur KARAHANOGULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi)- Ölenler mi oldu acaba?

Av. Cem ALTIPARMAK (İzmir Barosu Kent ve Çevre Komisyonu)- Bilmiyorum niye şeyler değişiyor, ama tabii ben burada şeye çok üzuldüm. Antalya Barosunu bayağı bir hırpalamışlar çünkü. Burada son dört karar Antalya Barosuna ait. Tuncay burada, belki soru-cevap aşamasında Antalya Barosunun adına davayı takip eden avukat arkadaşımız bu durumla ilgili bize bilgi verir.

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

Gördüğümüz gibi birinci etap, Kemerağzı Kundu parsel plan iptalleri, yine genel nitelikli plan iptallerinin hepsinde acımasız şekilde retler geliyor ardı ardına ve durumumuz bu. Yani iyiye gidecek bir şey de gözüküyor işin gerçeği.

Bursa Barosu yine çok iyi niyetli bir davranışla, farklı daireler arasında farklı kararlar var. Eski kararları da düşünerek, bir içtihadı birleştirme gerekliliği var baroların ehliyeti konusunda diyor. Bu konuda bir başvuruda bulunuyor Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurumuna 2013'ün 3. ayında.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

Karar çok açık, diyor ki; zaten artık uygulama oturdu. Çok kısa zamandan beri verilmiş olan Danıştay 6. Dairenin, 14. Dairenin, İdari Dava Daireleri Kurulunca verilmiş olan ehliyet ret kararları var. Bunlar birbirleriyle zaten uyumlu, o yüzden bir içtihadı birleştirme gereği de duymuyoruz diyor Danıştay'ın yüksek mercileri.

Tabii bu kararlar gördüğünüz gibi blok kabullerle ya da retlerle çıkmıyor, oybirliği yok. İçlerinde çok değerli atıf yapabileceğimiz karşı oy yazıları var. Hakikaten hepsi çok kıymetli kararlar. Tabii burada bunu özellikle aldım okumayacağım. Siyah olarak şuna atıf yapıyorlar. Bir değişiklik oldu Avukatlık Kanununda 2001'de 4667 sayılı Kanunla, 76 ve 95/21 hükümlerini getirdiler. Bir değişiklik oldu hukukun üstünlüğüyle ilgili olan kavramlarda. Bunları korumak geliştirmek gibi birtakım kavramlar geliştirdiler. Bundan sonra kalkıp baroları normal bir meslek örgütü gibi kabul edemezsiniz diyor karşı oylarda.

Buna bakmak lazım aslında. Hakikaten bunu niye getiriyor kanun koyucu? Yasa koyucunun burada amacı ne? Yani hepimiz hukuk fakültesi, çoğumuz belki buralardan hukukçudur. Şunu öğrendik daha hukuk başlangıcında, başında birinci sınıfta. Hani kanunları sadece lafzıyla değil ruhuyla değerlendirmeliyi öğrendik aslında, böyle değerlendirmemiz. Yasa koyucu bu kanun düzenlemesini yaparken neyi amaçlıyor gerçekten, kimdir kanuna ruh üfleyen, kimdir yasa koyucu, neyi amaçlamıştır? Gerçekten bu mudur? Sadece mesleğiyle ilgili olan problemlerle mücadele edecekse baro, niye 2001'de böyle bir düzenlemeye gerek duymuş olsun ki Meclis? Zaten eski kanunlarımızda zaten baronun kendi meslek sorumluluğuna ilişkin zaten çok atıf vardı ve düzenlemeler vardı.

Bunlardan bir tanesi, 3499 sayılı eski Avukatlık Kanunu. Bunun 73/A maddesinde çok açık bir şekilde, baroların görevleri sayılmış; avukatlık vakar ve haysiyetinin muhafazası, mesleğin ve adalet kaidelerine uygun olarak sadakat ve şerefle icraatına nezaret etmek bir görev, baroların görevlerinden bir tanesi.

Yine eski kanunda, meslek hizmetlerini görmek, mesleki ahlak ve dayanışmayı korumak, avukatlığın genel menfaatlerine uygun olarak gelişmelerini sağlamak amacıyla, tüzel kişiliğe sahip kurum niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır demiş eski düzenleme. Bu yeterliydi o zaman zaten, gerek yok ki 2001'de o zaman niye 4667 sayılı bir düzenleme getiriyoruz?

Yine eski düzenlemede, barolar yönetim kurulunun görevleri, yine onur ve meslek düzeninin korunması, mesleğin adalet amaçlarına uygun olarak bağlılık ve onurla yapılması, mesleki ödevler, yol gösterme. Bunların hepsi zaten mesleğin iç işleyişine dair, baroların görev alanındaki düzenlemeler ve bunların hepsi 4667 sayılı 2001'deki değişiklikten önceki düzenlemeler ve bunlar zaten bizim için yeterli. Mesleğin iç örgütlenmesi ve mesleğin korunması adına. O yüzden başka bir şey olması lazım. Bu düzenlemeyi niye getiriyor yasa koyucu? Niye 76. maddesine, yani baroların tanımının yapıldı 76. maddeye bunu ekliyor; hukukun üstünlüğü ve insan haklarını savunmak ve korumak gibi bir ek cümle koymak ihtiyacını hissediyor. Gereği yoktu zaten. Başa döneceksek zaten, hiç ihtiyacımız yoktu böyle bir düzenlemeye. Zaten sadece meslektaşlarımız için dava açabiliyorsak.

Diğer düzenleme, 4667 sayıyla getirilen ikinci yenilik. Hukukun üstünlüğü ve insan haklarını savunmak korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak; bu da 4667 sayılı Kanunla 2001 senesinde getirilmiş. Niye, gerek var mıydı o zaman? Ya da neyi amaçlıyor ki, baroları bu kadar insan hakları hukukun üstünlüğü gibi konularda birtakım görev almaya iten düzenlemeleri getiriyor yasa koyucu?

Aslında buna bakmak için, bakmamız gereken yer Meclisin kendisi. Yani yasa koyucu denilen şey aslında, farklı bir düzlemde ya da gökyüzünde yaşayan kutsal gibi bir varlık değil. Yani yasa koyucu denilen şey, bugünlerde çok moda tabiriyle, aslında milli iradenin parlamentoda cisimleşmiş hali. Parlamentodur, yasama organıdır yasa koyucum.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CEM ALTIPARMAK'IN
KONUŞMASI

Bu konuda Adalet Komisyonu... Çok fazla görüşme yapılmış o dönemde 1 Mayıs 2001 tarihli 94. birleşimde o kadar çok milletvekili bu yasanın lehinde söz alıp konuşmuş ki. Bunlar bulunabilir Meclis kayıtlarında hâlâ internet ortamında mevcut. Ben sadece bunu özellikle aldım; çünkü bu aslında bu kanunun ruhunu açıklayan kelime. Adalet Komisyonu adına söz alıyor, yanılmıyorsam o dönemde de Adalet Komisyonu Başkanı DYP Milletvekili Ahmet İyimaya, bugün de yanılmıyorsam yine Adalet Komisyonu Başkanı kendisi. O zaman üye olarak söz aldığını hatırlıyorum, bu dönem başkanı galiba.

Şunu diyor yasa koyucu; evet, kimlikten bağımsız hale getirelim, bunu savunurken gerekçesi ne bu maddenin? Değerli arkadaşlar, bu noktada dikkatlerinize sunmam gereken bir husus. Barolar ve Barolar Birliğinin şu ana kadar avukatlık tarihimize üstlenmediği bir görev veriliyor kendilerine. O da insan haklarının korunması ve insan haklarının baro bakımından ve o araçla üstünlüğünün korunması için gerekli önlemlerin alınması görevi.

Bu görev gerçekten bu yasaya reform mührünü ve damgasını vuracak önemli bir yeniliktir. İnsan haklarının ihlal edildiği hallerde, ceza olsun, hukuk davası olsun, diğer davalar olsun, eylem olsun işlem olsun, hatta yasa olsun, baroların ve Barolar Birliğinin doğrudan müdahale hakkı ortaya konulmaktadır diyor.

Demek ki sorun bizde değil. Yani biz buna baktığımızda, aslında bu yasanın bu değişikliğinin yapıldığını çok iyi anlıyoruz aslında. Evet, aslında hukukun üstünlüğü ve insan hakları deniyor, ama siz aslında sadece avukatların *-tırnak içerisinde-* hukukun üstünlüğü, avukatların *-tırnak içerisinde-* insan haklarıyla ilgilenmelisiniz gibi bir ifade çok temelsiz kalıyor bu noktada.

Şüphesiz bunun sebepleri var, bunun gerekçeleri var. Bunu hepimiz öyle ya da böyle biliyoruz, dillendiriyoruz. Yargı mekanizmasının yeniden inşa süreçlerinden bahsediliyor, yeniden yapılandırma süreçlerinden bahsediliyor ve bunların bir-takım yansımaları olacak.

Benim kendi görüşüm odur ki, adalet mekanizması siyasetin müdahalelerinden en hızlı şekilde enfeke olan, en hızlı şekilde hastalanan kurumun başında geliyor ve ne yazık ki bunun sonuçları aynı hızlilikla çok ağır, çok acımasız ve çok zarar verici oluyor.

Beni dinlediğiniz için çok teşekkür ediyorum. (Alkışlar)

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Cem arkadaşımıza da çok teşekkür ederiz. Her yargı reformu, bizim haklarımızı, halkın haklarını, çevre haklarını geriye götürdü. Biz de bunu aşmanın yollarını bulmaya çalışıyoruz. Odalar birlikte dava açıyoruz. Ne olur ne olmaz, birinin menfaati kabul edilmez diğerinin edilir. İşte masrafları paylaşıyoruz vesaire diye, biz de böyle bir direnme hakkı mı diyeyim artık neyse, kullanmaya çalışıyoruz.

Şimdi soru ve cevapları alabiliriz. Buyurun. İsminizi de lütfen...

KATILIMCI- Avukatlık Yasasındaki düzenlemeler, aslında zaman zaman baroların başka bir maddede bir değişiklik önerisi getirmek istediklerinde, aman bu maddeyle bir oynamak istiyorlar. O sırada da onu kaldırıyorlar mı diye, üzerinde hep endişe ettikleri bir maddedir. Yani bir an bir sabah kalkarsınız o madde kaldırılmış, dolayısıyla buna bile dayanma hakkınız kalmamış ehliyet yönünden.

O nedenle bu kadar dava görüldüğüne göre ehliyetle ilgili ve menfaatle ilgili, şimdiki düzende işte göstermelik bir Anayasa Mahkemesine götürmek yoluyla, ardından da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine taşımak yoluyla çevre davaları olduğunda sağlıklı çevrede yaşam hakkı artı, genel anlamda da temel haklardan hak arama özgürlüğüne dayanarak yapılan devamında başvurular oldu mu bir karar çıkartabilmek adına Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden? Bilginiz var mı bu konuda acaba?

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Av. Zuhal DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Buyurun.

KATILIMCI- Ben çok teşekkür ediyorum, hem konuşmacılara, hem toplantıyı organize edenlere. Böyle bir konuyu hem dinleme, hem konuşma olanağı sağladıkları için.

Sizler konuşurken sonunda da bir soru soracağım, ama birkaç şeyi söylemek istiyorum. O da şu: Gerçekten düşünüyorum insan, şunu düşünüyor. Şimdi Ahmet İyimaya'nın konuşmasını aktardı meslektaşımız bize gerekçe bölümünde, yorumlanmasına ilişkin. Bugün geldiğimiz noktada yargı hani birçok alanda aslında mevcut yürürlükte *-tırnak içinde-* hukuk adını verebileceğimiz bir manzumeler şeyini uygulamıyor, bilerek uygulamıyor. Yani sonuçta biz burada neyi düşünmeliyiz ve neyi yapmalıyız derken, biz hani yaşayacağımız alanları, canlı yaşamı, insanları, insanların ortak değerlerini korumak istiyoruz ve bunun için de hukuku bir kurumsal araç olarak yaşayabilir ve bunu koruyabilir bir biçimde yeniden örgütlemek ve kullanılabilir olmasını sağlamak istiyoruz. Peki, bunu nasıl yapacağız?

Yargıçlar buna elverişli mi? Biz bunu sorgulamadan bunu yapamayız diye düşünüyorum. Sonuçta gerçekten bu yaptıkları yargılama faaliyeti bizce meşru mudur? Bu kararı verirken, bu kararın arkasındaki dayanakların hukuk olmadığını onlar bilmiyorlar mı? Biz biliyorsak onlar da biliyorlar. Peki, buna nasıl müdahale edeceğiz? Yanı sıra şimdi yasalar diyoruz, 2011'de 34 tane de kanun hükmünde kararname çıktı. Bir başka nedenle analiz etmiştim ben. Meslek örgütleri diyeyim, kamu kurumu niteliğinde meslek örgütleri de diyebiliriz. Sayın Onur Hocam, devletin işlevleri üzerinden ve idarenin bir parçası olduğu üzerinden bir yorum yapabiliriz, ama ne kadar etkisi olabileceği noktasında gerçekten şüphelerim var. Çünkü hepimiz biliyoruz sorun başka.

2011'deki kanun hükmündeki kararname çok kritik, hepsinin bir ortak özelliği vardı. Bir kere meslek örgütlerinin *-kısaltarak söylemek istediğim için böyle kullanacağım-* mesleki değerleri belirleme yetkilerini ellerinden alıyordu, bu çok önemli bir şey.

Yani sermayenin saldırısı sürecinde, daha içeriden, daha ince saldırılar söz konusuydu baktığımızda ve tek elden Meclisten de çıkmamıştı.

Örneğin, avukatlık hekimlik işte mühendisliği de sayabiliriz. Çok eski meslekler, işte o kamu yararı dediğimizi, kamunun yararı içinde meslekle ilgili değer üretmek sorgulayarak bugüne kadar gelirken, o değerleri artık siz üretmeyeceksiniz dedi. Kendi bakanlıklara ilişkin bölümlere yerleşti. Mesleğin eğitimiyle ilgili üniversitelere de el attı, standartlarını ve nasıl bu mesleğin biçimlendirileceğini, bu tür mesleklerin ben belirleyeceğim dedi. O konuda da bakanlıklara yetkiler verdi. Bununla da yetinmedi, bu standartların belirlenmesi noktasında oluşturdukları değişik bakanlıklardaki kurulları da, doğrudan sermayenin temsilcilerini koydu.

Zaten hükümet öyleyken onunla yetinmedi, politika belirlemelerinin içine doğrudan temsilcilerini de koydu, yani seçilecek dedi. Dolayısıyla böylesine bir müdahale, inceltmiş diğer taraftan müdahaleyle de yüz yüzeyiz bütün bu olanlarda. Yani meslek örgütlerinin taraf meselesini, herhalde yasaların ötesinde kurabileceğimiz tartışabileceğimiz yeni araçlara ihtiyacımız var diye düşünüyorum.

Bu noktada bunlardan bir tanesi olarak çok deniyoruz, buradaki herkes biliyor. Onu biliyorum, ama belki bunu daha kurumsal hale de getirebiliriz. Bu izlediğimiz eğer dava açmaya devam edeceksek eğer, izlediğimiz davalarda herhalde birinci celse yargıç ne yapar, buradaki mahkemenin meşruluğu söz konusu mudur, hangi hallerde bu yargılama meşrudur tartışmasını yapmak zorundayız bir; iki, bu meşruluk tartışmasını da, yine aleni hale getirecek araçlar yaratmalıyız. Yani toplumla yüzleştirmeliyiz bu yürüttüğümüz faaliyeti ve buralarda karar veren insanları. Bunun için bir çaba göstermeliyiz. Yani dosyaların arasında değil de, herkesin önünde olup biten ve herkesin izleyebildiği denetleyebildiği sürece yönelik tartışmaları yürütmeliyiz diye düşünüyorum.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Yani hukukun sosyalleştirilmesi, yargının sosyalleştirilmesi meselesini daha çok düşünmeliyiz diye düşünüyorum ve bu konudaki sizlerin de düşüncelerinizi paylaşırsanız, merak da ediyorum.

Teşekkür ederim.

Av. Zuhal DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Sağ olun katkınız için. Buyurun Hocam.

ONUR
KARAHANOGULLARI'NIN
KONUŞMASI

Prof. Dr. Onur KARAHANOGULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi)- Hemen bir şey söyleyebilir miyim sorulara girmeden. Sorun aslında basit bir şey, 2 bin tane HES ruhsatı verilmiş, 60 dava açılabilmiş. Kaç dava açıldı diye soru önergesi vardı, 66 dava 2 bin ruhsata, bir sürü de konu var. Çevre davaları çok pahalı davalar, çok pahalı. Kişinin altından kalkabilmesi olanaklı değil ve aynı zamanda korkutucu davalar. Karşısında Tayyip Erdoğan ve ekibi özel güvenlikle donanmış şirketler, jandarma, polis, özel tim, çevik kuvvet milletin karşısında.

Bir de tuhaf bir şekilde bir şey girdiği zaman, maden ocağı sudur budur ya da orada bir kentsel dönüşüm yapıldığı zaman arsa değerleri düşmüyor. Tam tersine artıyor, çok tuhaf geliyor bana. Otoyol geçsin adamın ovasından, normalde oradaki arsa değerlerin düşmesi gerekir artıyor. Vatandaş da çok dava açmak istemeyebiliyor.

Bu durumda kala kala örgüt kalıyor geriye. Örgütlerin büyük bir çoğunluğu ele geçirilmiş durumda, barolar ele geçirilmiş değil. Meslek odalarının önemli bir kısmını ele geçirdiler, barolar ele geçirilmiş değil. Bu bir siyasi çatışma aynı zamanda, bir uygarlık çatışması, aynı zamanda sınıfsal bir çatışma. Barolar niye ele geçirilmemişe ilişkin de espri yapıyorlar. Bütün İslamcı avukatları hâkim yaptılar, solcu avukatlar kaldı, onlar oy verdiği için ki, doğru.

Şimdi şunu çözmemiz gerekiyor. Baro dava açıyor, fiilen o; kişi açamıyor, köyle açamıyor davasını. Çok az, ineğini satıp açan filan çok az. İzmir'de baro açıyor. Niye kardeşim, oradan

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

otoyol geçmiş, kimse açmamış, bir sivri sen misin? Niye açıyor-
sun davayı? Şuna yanıt vermemiz gerekiyor. Soru çok basit ve
çok çetin bir soru. Lafı eveleyip gevelemeyelim buna yanıt bu-
lalım. Baro bir meslek örgütüdür, ancak mesleğin menfaatleri-
ni korunacak konularda hukukun üstünlüğünü insan haklarını
savunabilir. Bu konu öyle değildir nokta.

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

Tartışmacılardan şunu rica edeceğim soru soranlardan.
Buna bir çare bulabilir miyiz? Bir daha söyleyeyim; Danıştay
diyor ki, sen bir meslek örgütüsün, mesleğin çıkarlarını koru-
mak zorundasın. İnsan haklarını ve hukukun üstünlüğünü sa-
vunmak konusundaki görevini de, ancak mesleğin çıkarlarını
korumak için yapabilirsin.

Aslına bakarsanız vatandaşların, inisiyatiflerin, partilerin,
grupların dava açması gerekirdi açmıyor. Açmayınca baro
açıyor. Baronun önünde de böyle ciddi bir sorun var, bu ya-
bana atılır bir şey değil. Hukukçu olarak ben ikinci toplantım
bu konuda benim ve hep yatıp kalkıp düşünüyorum, ne çare
bulabilirim buna diye. Çünkü sağlam bir argüman bu, zayıf bir
argüman değil bu. Buna çare bulmak üzere de soru sorarsanız
çok memnun olurum, hep beraber tartışalım.

Mahmut TANAL (CHP İstanbul Milletvekili)- Sabahtan
beri toplantıyı izliyorum, hakikaten çok sıcak gündem teşkil
eden bir konu, çok yararlandım kendi adıma, çok teşekkür
ederim.

MAHMUT TANAL'IN
KONUŞMASI

Hocam Onur Beye sorum benim. Bu Danıştay kararları so-
nucunda bireysel başvuru hakkı açısından bir araç oluşturma
açısından, Anayasa Mahkemesine gidilemez mi? Bu bir; iki,
bu kötü yasa yapma tekniği açısından, yemekte arkadaşlarla
kendi aramızda tartıştık. Parlamenterlerin evet, cezai muafiyeti
anlamında yasama dokunulmazlığı açısından var. Kötü yasa
tekniği açısından, hani biz nasıl diyoruz ki bir avukat görevini
yaparken gereken özen ve ihtimamı göstermek zorunda, göre-
vi nedeniyle özen ve ihtimamı gösterememişse avukat müvek-
kiline karşı sorumludur. Milletvekilinin o seçilme sorununun
dışında parlamenterin hukuksal sorumluluğu kapsamında

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

tazminat sorumluluğu gündeme gelmez mi? Mesela oylamalarla ilgili kötü yasa yapma açısından.

Teşekkür ederim.

ONUR
KARAHANOGULLARI'NIN
KONUŞMASI

Prof. Dr. Onur KARAHANOGULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi)- İkinci soruya yanıt veremeyeceğim, bilmiyorum. İlk soruya yanıt şu: İctihadı birleştirmeye de gitmişler, baro gitmiş sanırım değil mi? İctihadı birleştirme talebinde bulunmuş. Çok tehlikeli, çok riskli; çünkü ön koşullarda kategorik olarak olumsuz bir sonuca varılırsa üst yerlerden, icthadı çeşitlendiremezsiniz tıkanır. O iyi ki reddedilmiş icthadı birleştirme başvurusu. Reddedilmeseydi ve çıksaydı yandınız zaten, onu artık değiştiremezsiniz.

Şimdi bu ortamda belki olabilir. Cemaat hükümet çatışmasında belki Anayasa Mahkemesinden olumlu bir şey çıkabilir, ama riskli. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine ilişkin soru vardı, aynı şey. Şimdi Avrupalı Türkiye'nin halini bilmez. Çıkar orada der ki; insanlar çevre dernekleri kursunlar, onlar açsın, baronun ne ilgisi vardır diye karar çıkar, ondan sonra yandınız. Bu tip yolları kullanmamak da fayda var hatta.

Av. Zuhal DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Bireysel başvuru konusunda şeyi söyleyeyim. Tüzel kişiler başvuramıyor zaten, yani birebir bir baronun başvuru... Ama Anayasa Mahkemesi ne yazık ki başvurulan bireysel başvuruların çoğunu baştan reddetti.

Buyurun.

KATILIMCI- Teşekkür ederim. Ben Cem arkadaşına bir katkı yapmak için söz aldım. Söylediği dönemde ben de parlamenterdim. Her iki yasada, hem İdari Yargılama Usulü Yasasının değişikliğini biz gerçekleştirdik, hem de Avukatlık Kanununun o söylediği maddelerini.

İdari Yargılama Usulü Yasasının 12. maddesi değiştirilirken hatırlarsanız, 4001 sayılı Yasa vardı. Onu Anayasa Mahkemesi iptal etmişti. Boşluk vardı, yasama organının onu doldurması

gerekiyordu. Adalet Komisyonu üyesiyim. Daha önceki yasa metni aynen geldi. Yani 4001 sayılı Yasadan önceki metin neyse, aynısı yeni yasaya monte edilmek istendi.

Şimdi o yasa hükmüne göre Danıştay'ın verdiği kararlar vardı. Oldukça lehe kararlardı, alakalı olmak yetiyordu mesela verdiği kararlar eğer yanlış hatırlamıyorsam. Dedik ki çok zararı olmaz bize böyle bir şeyin. O yüzden çok fazla üstüne gitmedik. Adalet Komisyonunda bitti iş genel kurula geldi. Genel kurulda hükümet adına Metin Bostancıoğlu oturuyor. Hikmet Sami Türk'ün bir işi vardı, onun yerine o bakıyordu.

Şimdi özellikle muhalefetteki arkadaşlara sorular sordurduk. Dedik ki bu çevre davalarında herkes dava açabilecek miydi? Bakana ben not ulaştırdım, Danıştay kararını ulaştırdım, dedim ki herkes dava açabiliyor. Bakan aynen geçti. Çevre davalarında herkes dava açabilir diye. Bunların hepsi zabıtlarda var, genel kurul zabıtlarında. Yani yasa koyucunun iradesi bu, açıkça söylemek gerekirse.

Gelelim Avukatlık Kanununa. Avukatlık Kanununda alt komisyon başkanıydım. O söylediğiniz hükmü koyan benim. Onunla da gurur duyuyorum gerçekten. Çünkü niye koydu? Çevre davalarını açma açma geldim ben Meclise. Ne gibi engellerle karşılaştığımı biliyorum. O nedenle koyduk onu oraya. Sırf bu çevre davalarında barolar daha rahatlıkla dava açabilsin, aktif dava ehliyeti itirazlarıyla karşılaşmasın, aleyhlerinde böyle bir karar verilmesin diye. Gerçekten de çıktı. Ondan sonra Danıştay karar vermeye başladı, sanki biz başka bir şey söylemişiz gibi daha da daraltarak vermeye başladı, 6. Daire.

Kargir davasıydı sanıyorum o. Sonra temyiz ettik, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunda. Bütün o genel kurul tutanaklarını sundum verdim. Doğacak sakıncaları tek tek anlattım. Başta çevreyi korumakla görevli olanın yargı olduğunu tek tek ifade ettik orada. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, işte bildiğiniz o gerekçelerini bozdu. Yani baroların aktif dava ehliyetinin olduğu, hem 76. maddeye dayalı olarak, hem de 95/21. maddeye dayalı olarak bozdu. Genel esasları itibarıyla de onları söyledi.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Ondan sonra işte yavaş yavaş lehe kararlar çıkmaya başladı. Dedik ki, artık bu yerleşti, kökleşti böyle bir şey. Sonra referandumdan sonra ne olduysa oldu. Bilmiyorum, gerçekten bunu Danıştay'daki üye arkadaşların açıklamaları gerekir. Bence utanç meselesidir, utanç konusudur böyle bir şey. Yani bir bakıyorsun Danıştay kurulduğundan bu yana doğru, hukukta sürekli bir gelişmeyi sağlayan bir Danıştay, bu gelişmenin belli bir noktasında geriye gidici tavır ve davranış sergilemeye başladı. Kararlar daha da kötü, kamu yararına aykırı bir şekilde ortaya konulmaya başlandı.

Bunu arkadaşların bilmesini istedim. Yasama organının iradesi bunlardı o zaman için. Dediğiniz o gerekçeler doğru gerçekten, ama yok böyle bir şey. Danıştay niye böyle bir tavır takınıyor ve bunu nasıl çözeriz Hocam? Çünkü biz önce gerçekten devlete karşı önlemimizi almak durumunda kalıyoruz.

Şimdi benim aklıma gelen, yine Avukatlık Kanununun 76. maddesinde bir değişiklik yapmak. Orada diyoruz ya, işte avukatların ihtiyaçlarını karşılamak vesaire vesaire. O ihtiyaçların önüne belki toplumu da katmak ya da kamuyu katmak, kamunun çıkarlarını savunmak ibaresini koymakla, Danıştay'ın bu tip yorumunun önüne geçmek mümkün olabilir belki.

Şu anda Avukatlık Kanunu çalışmaları devam ediyor. Arkadaşlara da onu önerdim. Bilmiyorum ne çıkar. Bu hükümet zamanında dediğiniz gibi, çıkacağını ben de sanmıyorum. Hayır, daha da kötüye gideceğinden endişeliyim açıkçası.

Teşekkür ediyorum, sağ olun.

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Sağ olun. Arkada kırmızılı hanımefendi, isminizi de rica edeyim.

EMİNE ÖZTÜRKMEN'İN
KONUŞMASI

Av. Emine ÖZTÜRKMEN- Öncelikle teşekkür ediyorum böyle bir sunu yaptığınız için. Biliyoruz ki son zamanlarda Anayasanın ve hukukun alenen çiğnendiği bir süreçten geçiyoruz. Ne yazık ki şehir ve kent ve çevre konusu da bundan nasibini alıyor. Bütün Ankara'yı ilgilendiren, Ankaralıları ilgilendiren, son zamanlarda en güncel olan bir karar var ve uy-

gulanıyor bu, Ankaralıların haberinin bilgisinin yeterince olmadığını düşünüyorum. Bu konuda bir bilgilendirme yapmak istiyorum.

Yüksek hızlı tren gar kompleksi adıyla şu anda Ayaş yolundaki Şeker Fabrikası arazisi üzerine *-çok geniş bir alan burası-* bir ağır bakım merkezi yapılıyor. Ama etrafa sunulurken gar kompleksi adıyla sunuluyor ve bununla ilgili yanltıcı tabelalar da asılmış durumda. Ben bütün meslek odalarına, ÇEHAV'a bununla ilgili mailler gönderdim, teknik şartnameleri gönderdim, ama şimdiye kadar bir dönüş olmadı, umarım bir dönüş olacaktır.

Şu anda bu bakım merkezi Güvercinlik'te bulunuyor. Burayı şehrin merkezi dışına taşımak yerine, etrafında 500 bin sayıda bir nüfusun yaşadığı bir şehir merkezi ortasına böyle bir ağır bakım tesisi kuruluyor. Büyük olasılıkla Güvercinlik'i ranta açma amaçlı. Ne yazık ki biraz da sessiz sedasız yapılıyor. Kararlar alınıyor, itiraz süreleri geçiriliyor. Biz en son ÇED kararı var mı diye bir bilgi edinme başvurusunda bulunduk. ÇED kararı olmadan yapılan bir uygulama söz konusu. Ankaralıların bu konuyla ilgili bir kamuoyu oluşturmaları için sizin bilgilerinize sunuyorum. Bu anlamda destek istiyoruz. Hem yargısal süreçte, hem de kamuoyu oluşturmak anlamında.

Sizler de bahsettiniz, tek başına yargısal süreçler sonuç elde etme anlamında yetersiz kalıyor. Yürütmenin durdurulması kararları iş işten geçtikten sonra çıkıyor ve işlevsiz hale geliyor. Bu anlamda bütün Anara'da yaşayanların kentine sahip çıkması gerekiyor. Bu anlamda gezi olayları sırasında oluşmuş bir sivil inisiyatif grubu var. Ben onun tanıtımını da yapmak istiyorum. Eryaman Halk Dayanışması adıyla Facebook sayfası var. Lütfen bunu not edin ve takip edin isterim. Orada yapılan eylemler, duyurular, bilgiler söz konusu.

En son yapılan o platformun aldığı bir karar vardı, imza aşamasını başlatalım diye. Geçen pazar günü bunun duyurusu yapıldı. İnanır mısınız 10-15 kişi geldi ve çok yiğit arkadaşlar oradakiler. Elllerinde megafon çağrı yapıyorlar, ama yanlarındaki

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMİNE ÖZTÜRKMEN'İN
KONUŞMASI

tabelada yüksek hızlı tren gar kompleksi yazıyor, tamamen yanıltıcı bir tabela ve oradaki oturan insanlar, oturduğumuz yer değerlendiriliyor, evlerimiz değerlendiriliyor diye düşünüyorlar. Bu deliller de kim diye, ben tahmin ediyorum empati kurunca içlerinden, bu deliller de ellerinde birisi megafon almış üç-beş kişi ateş yakmışlar soğuk havada bir şeyler söylüyorlar diye düşünüyorlar tahmin ediyorum.

Bu anlamda burada konunun uzmanı otoriteler varken, sizler varken ve katılımcıların da ilgili olduğunu tahmin ediyorum konuyla. Bir güç vermek gerektiğini düşünüyorum. Tek başına yargı süreciyle değil, toplumun sahip çıkmasıyla sonuç alınabileceğine inanıyorum.

Teşekkür ederim.

Av. Zuhal DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Teşekkürler, notumuzu aldık. Son bir-iki varsa alalım, diğer oturum başlayacak çünkü. Buyurun.

SELCAN BAYIL'IN
KONUŞMASI

Selcan BAYIL- Merhaba, stajyer avukat Selcan Bayıl. Onur Bey şey sormuştunuz, bu konuda ne yapabiliriz gibi bir şey. Ben biraz daha temele ineceğim.

Avukatlar insanlar, avukatlar kamu görevi yapar, kamu hizmeti sunan bir kesimdir. İnsani ihtiyaçları karşılanmadan bunu yapamaz. Çevre de avukatların insani ihtiyaçlarıyla bağlantılı bir alandır. Bunun üzerinden temel insan haklarına inerek, avukatların insan olduğu anlatılarak ki, bu topluma da bir işaret olur avukatlara bakış açısı açısından, bir şey yapılabilir diye düşünüyorum.

Yani sizin güçlü dediğiniz argümanın bu bakımdan güçlü olduğunu düşünmüyorum.

Av. Zuhal DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Baturay bey buyurun.

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

Av. Emre Baturay ALTINOK (Ankara Barosu)- Ben bir katkı olsun diye söz aldım. Onur Hocamla Elvin Hocanın katkılarıyla ilgili olarak şöyle bir şeyi açıkça ifade etmem lazım.

Uygulama açısından biz yıllar önce bu sorunları bir miktar tattık ve yaşadık. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya bir diğer ifadeyle meslek örgütlerinin, idarenin kendi bütünlüğü içerisinde bir teşkilatın içerisinde var olduğunu iddia ve kabul ettirmeye kalktığımızda şu sıkıntılarla karşı karşıya kalacağız diye düşünüyoruz.

Bir, daha önce Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında idarelere odalar tarafından yapılan başvurulara, siz genel idari usul çerçevesi içerisinde yazışmalar ve o yazışmalara uygun bir formatta yazışmaları temin edebilirsiniz, bilgi hakkınız yoktur diye cevaplar verildi. Dolayısıyla genel idari usul çerçevesi içerisinde edinmeye çalıştığımız yazışma usullerine bağlı olarak hiç cevap verilmediği dönemler de oldu. Onun bir şikâyet mekanizması olmadığı zaman, kendinizi tarif ettiğiniz noktada bilgiye erişme hakkınız da engelleniyor. Biz mecburen Bilgi Edinme Değerlendirme Kuruluna itiraz ettik. 4982 sayılı Kanunda herkes ifadesi geçtiği için, bundan meslek örgütleri de tüzel kişiliklerinde hak sahibi olduğu ve bilgi edinme hakkı sahibi oldukları ifade edildi; dolayısıyla idari teşkilat içerisinde kendini tanımlamak, bu anlamda birazcık riskli.

Daha önceki deneyimlerimizden şöyle bir durum var. Kendimizi idari teşkilat içerisinde tanımladığımız noktada, dava açma ehliyetimizin daha da daralabileceği riski var. O da şundan kaynaklı: Yıllar önce iki bakanlığın karşılıklı ihtilaf konusu olduğu bir idari işlem dolayısıyla bir bakanlığın diğer bakanlığa açtığı davada Danıştay'ın verdiği bir karar vardı. O davada, hayır siz karşılıklı davacı ve davalı sıfatıyla hak iddia edemezsiniz, sizin bir üst merciiniz olan Bakanlar Kurulu ve Başbakan vardır. Bakanlar Kurulu çerçevesinde bunu müzakereyle çözmek durumundasınız diye ehliyet ret kararı vermişti. Dolayısıyla kendimizi idare içerisinde tanımladığımız noktada, siz genel idari usul çerçevesi içerisinde müzakere görüşme teknikleriyle bunu çözeniz gerekir. Çünkü aynı yetkiyi merkezden diğer yerelde kullanacak kadar paylaşıyorsunuz gibi bir ifade anlamı çıkabilir, bunun riski var. Böyle bir daraltıcı faaliyet haline getirebilir.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

Bir diğer husus da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine ilişkin meslek odalarının yaptığı başvurularda, siz idarenin bir teşkilatın içerisinde bir parçasısınız, siz İnsan Hakları Mahkemesine başvuramazsınız diye kararlar geliyor; bu da çok ciddi riskli. Dolayısıyla bence hem tarihsel, hem toplumsal pratik, hem mücadele yöntemleri açısından bulunduğumuz noktada kendimizi demokratik kitle örgütleri safında daha çok değerlendirmeye, bu anlamda içtihadı geliştirecek birtakım bilimsel faaliyetlerde ve dava yolunu kullanmamız gerektiğini düşünüyorum.

Bu anlamda Elvin Hocayla Onur Hocanın o anlama gelecek idari teşkilat içerisinde kendimizi tanımlamamızın bir çıkış yolu olabileceğine dair önerileri bence uygulama açısından birazcık sıkıntılı. Bu katkıların doğrultusunda bir katkı veya bir önerileri, bir yorumları varsa duymak da çok isterim, memnun olurum.

Teşekkür ederim.

ONUR
KARAHANOĞULLARI'NIN
KONUŞMASI

Prof. Dr. Onur KARAHANOĞULLARI (Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi)- Sözüünü ettiğiniz sakıncaların hepsi benim argümanımı destekler nitelikte. Bir defa bilgi edinme hakkından yararlanabilir, ama öncelikli olarak devletin bir parçası olarak davranması gerekir ve devletin ilgili birimlerinde bilgi edinme hakkından değil, baronun bir kamu tüzel kişiliği olmasından kaynaklanan haklarından yükümlülüklerinden yetkilerinden yola çıkarak o belgeleri vermesi gerekir, ona dayanarak vermesi gerekir.

İkincisi, iki bakanlık aynı tüzel kişiliğin parçasıdır, devlet tüzel kişiliğinin parçasıdır. Barolar devletten ayrı bir tüzel kişiliktir, kamu tüzel kişiliğidir. O nedenle Başbakan öpüşün barışın şeklinde uyuşmazlık çözme yöntemine girmez.

Üçüncüsü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararını daha önce Gökhan Candan'la da konuşurken haberdar olmuştum ondan. Daha iyi, yani bunu gösterir. Burada benim önerim şu: Biz idariyiz demek yeterli değil. 56. maddede, herkesin sağlık-

lı ve dengeli çevrede yaşama hakkına sahip olduğundan söz ediyoruz ve baro da diyor ki ben de sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkına sahibim, o nedenle dava açıyorum. Bir tüzel kişilik bunu nasıl oluşturur? Zor. Dediğim gibi ne olabilir? Malına saldırı olabilir, efendim adliyenin içinde... Adliye öyle bir yerdedir ki, yanına taşocağı kurulmuştur, çok gürültü oluyor, o olabilir. Avukatların yoğun olarak bulunduğu bölgeye organize sanayi bölgesi konulmuştur yanına, böyle bir şey olabilir.

Bunun dışında kurma ihtimali zor. Yani devletin karşısında haklardan yararlanan özne olarak değil de, böyle bir yönü var baronun. Fakat daha çok devletin bulunduğu yerde hakları gerçekleştirmek için yükümlülükleri olan bir örgüt olarak kurması gerekir kendini. Kurma lafını seçerek kullanıyorum. Bu da çok hızlı ve profesyonel bir örgütlenme ihtiyacı doğurur.

Baro eğer yönetmelik çıkarabiliyorsa, Türkiye Barolar Birliği acilen bir çevre komisyonu -komisyon adı bence değiştirilebilir, başka bir şey yapılabilir- oluşturmalı, buna ilişkin yönetmelik çıkartmalı hemen. Bütçe aktarmalı mutlaka kendi bütçesinden. Yönetmeliğin içinde mutlaka dava açabileceğine ilişkin hüküm koymalı.

Bakınız baro idaridir, Adalet Bakanlığının onayına gerek kalmaksızın bildiğim kadarıyla çıkarabiliyor bu yönetmeliği. Öyle bir şey var mı? Siz biliyorsunuzdur, Adalet Bakanının onaylaması gerekiyor mu? Gitsin Adalet Bakanlığı dava açsın bu yönetmeliğe karşı. Bu yönetmelikte yine çevreye ilişkin biriminin bu alanla ilgilenen avukat arkadaşlar benden çok daha iyi bilir, yetkilerini özellikle takip etme, arşivleme, rapor hazırlama, halka danışmanlık hizmetleri sunma vesaire vesaire. Çok güçlü bir şekilde, ayrıntılı bir şekilde yazması gerekir.

Bakın, hiç olmazsa şu olur: Bu birimler dava açar ve idari yargı kabul etmek zorunda kalır. Yani baro açmaz, bir girişim olarak bu birimler dava açar ya da bu birimler dava açacaklara der ki, baro dava açacaklara der ki endişe etmeyin, gider bu birim ilgili şeylere, otoyol projesi için örneğin. Bizim birimiz

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

ONUR
KARAHANOGULLARI'NIN
KONUŞMASI

var, bütçemiz var, bilgimiz var, aktaracağız size, gelin sizin adınıza dava açalım der. Ama baronun bu birimleri hiç değilse dava açabilir. Böyle bir örgütlenmenin, böyle bir girişimin, baronun dava açma ehliyetini sağlayabileceğini de düşünüyorum. Aksi takdirde çok güçlü bir argüman. Ne yaparsan yap, sadece avukatlık mesleğinin çıkarlarını korumak için yapacaksın.

O argümana ilişkin de şunu bir kez daha söyleyeyim. Anayasada, şimdi benim biraz önce söylediklerim Anayasa değişse dahi, yasaklayıcı bir hüküm olmadığı sürece, idari yargının mantığı içinde gerçekleştirilebilecek bir şey. Bir çıkar odağı oluşturursanız siz, o çıkarlara yönelik müdahalede, o çıkarlara yönelik bir hukuki kararda, onun dava açmasında konuyla dava arasında ilgi bağı kurulur. Bir yerde yazmazsa da böyledir, hukukun genel teorisi içinde vardır bu.

Şimdi söyleyeceğim Anayasa'yla bağlantılı bir argüman. Meslek odaları için sadece meslek demiyor Anayasa'da. Kemal Gözler öyle diyor, Anayasa'dan daha değerli şu anda Kemal Gözler. Kemal Gözler ortodoksinin şu anda bir tür hukuk peygamberi gibi. Sadece meslek korumak için vardır diyor, öyle değil. Anayasa'da diyor ki; mesleğin genel menfaatlerine uygun olarak yerine getirilmesi. Avukatlık kamu hizmetidir, kamu görevidir diyorsunuz ya, bunu anlatıyor. Yani avukata yükümlülük getirildi. Denildi ki, gideceksin CMK müdafisi olacaksın ya da doktora denir ki, mezun olduktan sonra çalışmazsan sana diplomanı vermeyeceğim, içeride tutuyor diplomasını.

Böyle şeyler şunu gösteriyor: Devlet gibi yükümlülüklerin var senin, sanki memur gibisin vesaire vesaire. Benim argümanlarım bunlar.

Av. Zuhâl DÖNMEZ (Oturum Başkanı)- Evet, galiba süremizi doldurduk. Aslında Bülent'e cevap vermek ister misin diyecektim, ama barodaki avukatlar da insandır, insan hakkı. Dilekçelerinde çok yazar Bülent, biz de insanız diye. Teşekkür ederiz.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Sağ olun, ikinci oturum için herhalde kalkmamız gerekiyor.
(Alkışlar)

SUNUCU- Konuşmacılarımıza teşekkür ediyoruz ve plâketlerini vermek üzere Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu üyemiz Sayın Av. Yurdağül Gündoğan'ı davet ediyorum.

(Plâketler verildi)

(Ara verildi)

Üçüncü Oturum

**YURTTAŞLAR VE SİVİL TOPLUMUN
DAVA EHLİYETİ VE MENFAAT KAVRAMI**

SUNUCU- Sayın konuklarımız, şimdi de “*Yurttaşlar ve Sivil Toplumun Dava Ehliyeti ve Menfaat Kavramı*” konulu oturumu yönetmek üzere Türkiye Barolar Birliği Çevre ve Kent Hukuku Komisyonu üyesi Sayın Av. Berna Babaoğlu Ulutaş’ı. Konuşmacılar Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi Yrd. Doç. Dr. Sayın Muhlis Öğütçü’yü, Bilgi Üniversitesi ve Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi Yrd. Doç. Dr. Sayın Burak Oder’in mazereti nedeniyle yerine Türkiye Barolar Birliği Çevre ve Kent Hukuku Komisyonu üyemiz Sayın Av. Can Atalay’ı, Türkiye Barolar Birliği Çevre ve Kent Hukuku Komisyonu üyesi Av. Sayın Fevzi Özlüer’i, Türkiye Barolar Birliği Çevre ve Kent Hukuku Komisyonu üyemiz Sayın Emre Baturay Altınok’u davet ediyorum. (Alkışlar)

Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Bu oturumda yurttaşlar ve sivil toplumun dava ehliyeti ve menfaat kavramını konuşacağız. Konuşmacılarımız Yrd. Doç. Dr. Muhlis Öğütçü, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesinden. Av. Fevzi Özlüer Türkiye Barolar Birliği Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu üyesi, Av. Emre Baturay Altınok Çevre ve Ekoloji Hareketi avukatlarından, İstanbul Barosu üyesi Av. Can Atalay.

BERNA BABAOĞLU
ULUTAŞ’IN
KONUŞMASI

Bu oturumda konuşması için davet ettiğimiz Bilgi Üniversitesi ve Koç Üniversitesinde idare hukuku dersleri veren, Yrd. Doç. Dr. Burak Oder ağır bir grip geçirdiği için bugün aramızda değil. Fakat bir yazısını göndermiş bu konuda; derneklerin tüzel kişiliklerindeki menfaat ve ehliyet koşulunu incelediği, farklı bir yaklaşım denemesi. Bu yazısı etkinliğin kitabında yer alacak ayrıca Barolar Birliğinin web sayfasından da erişebilirsiniz. Burada okuyamıyoruz.

Şimdi Muhlis Beyle başlıyoruz.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

Yrd. Doç. Dr. Muhlis ÖĞÜTÇÜ (Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi)- Öncelikle Türkiye Barolar Birliği mensuplarına kurumsal olarak ve tabii şahsen bu oturumu bu toplantıyı düzenledikleri için onlara teşekkürlerimi ifade etmek isterim. Sayın katılımcılara da, yine burada buldukları için teşekkür ediyorum.

Şimdi tabii Burak Oder'in de belki olmaması nedeniyle, idare hukuku açısından üniversitede, hani kurumsal olarak bazı konuların altını çizmekte ve çevre hukuku, idare hukuku, anayasa hukuku, Avrupa insan hakları hukuku bağlantısını kurmakta fayda var.

Ayrıca şunu ifade etmek isterim: Bu toplantının bugünlere kadar gelmesinde, her ne kadar İzmir Barosunun avukatı olarak faal bir üyesi olmasam da, 90'lı yıllardan itibaren, sabah Rıza Türmen'in de rahmetle andığı gibi, Noyan Özkan ve arkadaşlarının etkisiyle katkısıyla İzmir'de oluşan çevre hareketi avukatları, akabinde İzmir Barosu bünyesindeki kent çevre ve komisyonunun, bu toplantının akademik ve uygulamalı temellerinin oluşmasında katkı sağladığını düşünüyorum.

Ayrıca yine şunu ifade etmek isterim. Burak Oder'in yokluğunda ki, bir İstanbul Hukuk kökenlidir. İstanbul Hukuk Fakültesinin değerli öğretim üyelerinin yetişmemde katkı sağlayan Sait Güran'ın adını da ayrıca anmam gerekiyor çevre hukuku açısından.

Bunun ötesinde, tabii sabahki oturumda bulunan İbrahim Kaboğlu, sadece anayasa hukuku kitaplarıyla değil, 1996 yılında üçüncü baskısına ulaşan "Çevre Hakkı" kitabıyla, ayrıca çevre hukukuna ilişkin pek çok makalesiyle de bu alana katkı sağlamış durumda. Bu hocaların hepsinin bizlerde payı var, yetişmemizde payı var.

Hemen Sait Güran'la başlayacağım. Aslında Çevre Kanununun 30. maddesinden söz edildi. Sait Güran'ın İstanbul Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Bilimleri Enstitüsünün ya da İdare Hukuku Araştırma Uygulama Merkezi yeni adıyla, Lütfi

Duran'a armağandı ki, kıymetli rahmetli idare hukukçularından. Yayınlanmış olan "*Çevre Kanununun 30. maddesi*" diye bir makalesi var. Burada Sait Hoca, Çevre Kanunu 30. madde bağlantısını çok net bir şekilde kurmuştu. Ayrıca Amerikan hukuku kökenli olması itibariyle ki, doktorasını Amerika'da yapmıştı; doktora tezi ifade hürriyeti üzerinde idarenin yetkileri. Amerikan hukukundan güncel örnekleri 80'li yıllarda vermişti. Günümüzde idare hukukçularının ve bu arada Danıştay mensuplarının, artık Fransa etkisinden biz uzaklaşıyoruz, Fransızca bilmemize de gerek yok, ama zaten biz İngilizce biliyoruz öğreniyoruz yaklaşımı karşısında, belki şunu tavsiye etmekte fayda var. Amerikan idare hukuku kitaplarına ve çevre hukuku kitaplarına bir göz atılmasında fayda var.

Amerikan idare ve çevre hukuku, Sait Güran'ın da bahsettiği, günümüzde Nükhet Turgut'un da *-ki, şu anda bu toplantıda yok-* eserlerinde belirttiği üzere, çevre hukukunda alaka ilgi kavramını yeterli gören eserler verdiler ve Amerikan hukuku kaynaklarına bu şekilde değindiler.

Gerçekten Çevre Kanunu, haberdar olmayı yeterli sayıyor. Bunun öncelikle altını çizmek istiyorum. Şimdi gelelim bizim oturumun asıl konusuna, derneklerin, sivil toplum kuruluşlarının dava ehliyeti. Burada aslında çevre hareketi avukatlarından bahsetmemin bir başka önemi de var. Sadece dernekler değil, Dernekler Kanununda da açıkça belirtildiği gibi, birtakım geçici diyor Dernekler Kanunu, geçici olarak nitelendiriyor, ama dernek tüzel kişiliğini kazanmamış birtakım kişi grupları platform adı altında bazı faaliyetler yürütebilirler ve yeni Dernekler Kanununda bu konuda hüküm var. Dolayısıyla işte İzmir Çevre Hareketi avukatları eskiden, günümüzde birtakım çevre dernekleri ve ayrıca Vakıflar Kanunundaki vakıflar, tabii Medeni Kanundan aldıkları aynı zamanda yetki çerçevesinde bu konuda dava açabilecekler, ama hemen dava açmaya gelmemek lazım.

Şimdi idarenin denetlenmesi ve bu arada çevre idaresinin denetlenmesi, çevre alanında idarenin yaptığı işlem ve eylemlerin denetlenmesi diye bir üst başlık açarsak; bir, yargı dışı

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

denetim; iki, yargısal denetim. Yargı dışı denetimde ise, yargı pahalıdır, geç ulaşılır, güç işler, zaman alır, emek alır. Eğer siz amacınıza yargı dışı denetimle de ulaşabiliyorsanız, niçin yargıya gidesiniz denilmiştir. Günümüzde bazı hukuk fakültelerinde yabancı ülkelerde, dersin adı idari yargılama hukuku dersinin adı, sadece idari yargılama hukuku değildir. İdarenin yargısal denetimini ve yargı dışı denetimini kastetmek üzere, idari usul ve idari yargılama usulü hukukudur.

Dolayısıyla idarenin denetlenmesinde, burada değerli milletvekilleri var. En başta aklımıza şu gelecektir; bir, siyasi denetim. Siyasi denetim nasıl olacak? Anayasa hukukundaki genel yollar; işte soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru, Meclis soruşturması, ama parlamenter hükümet sisteminde muhalefetin parlamenter aritmetik yetmiyorsa, en çok belki soru önergesi yoluyla bu yöntemi kullanabilir ve başarılı olabilir. Meclis araştırması önergesi verilebilir, ama Meclis araştırması önergesi verildikten sonra görüşülmesi kabul edilmezse orada tıkanır, ama en azından konu kısmen açığa kavuşur. Genel görüşme önergesi keza öyle. Meclis soruşturması, o ceza hukuku sonuçlarına yol açacak. Gensoru en etkili olabilecektir, ama bunu ancak parlamenter aritmetik izin verirse.

Çevre ve Şehircilik Bakanı kutu aldı mı almadı mı? İstifa etti, ama etmeseydi bile muhalefet ne yapabilirdi? Gensoru önergesi verebilirdi. Gensoru önergesi verse bile, eğer iktidar partisi sağlam durursa, o gensoru önergesi ne kadar haklı olursa olsun hukuken, sonuç elde edilmesi mümkün olmazdı.

Siyasal denetimde bu anayasa hukukundaki genel yöntemler dışında, ayrıca dilekçe hakkının kullanılması söz konusu. Dilekçe hakkı; bir, yetkili makamlara karşı idareye karşı kullanılabilir, o zaman idari denetimin konusu olur; iki, başta dilekçe komisyonu olmak üzere, Mecliste dilekçe komisyonuna karşı dilekçe hakkını kullanırsanız, o zaman yine bir siyasi denetim söz konusu. Bu kez de Anayasa ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğündeki denetim yollarının kullanılması söz konusu.

Tabii bunu kimler yapabilir? Dilekçe hakkını kimler kullanabilirse onlar. Vatandaşlar ve karşılık esaslı gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar. Bu dilekçe hakkı açısından, bunun ötesinde bilgi edinme hakkı. Elbette dilekçe hakkı çerçevesinde sadece dilekçe komisyonu yok siyasal denetim çerçevesinde. Müstakil bir kanunla kurulan İnsan Hakları İnceleme Komisyonu ki, daha popülerdir günümüzde dilekçe komisyonuna göre, kamuoyu daha çok bilir İnsan Hakları İnceleme Komisyonunu. Oysa dilekçe komisyonu doğrudan Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde doğrudan yer alan, ezelden beri olan bir komisyon. İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, daha başka işte Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu vesaire, farklı kanunlarla kurulan komisyonlar da var.

Peki, dernekler de pekâlâ, vakıflar da bu yolu aslında kullanabilirler. Bilgi Edinme Hakkı Kanunu çerçevesinde, yine sözü geçti geçen oturumda, 2004’te çıkan Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’yla, bilgi edinme hakkı aslında sadece bir kanuni hak iken, yani kanunla tanınan bir hak iken, malum 2010 Anayasa değişikliğiyle ne olmuştur? Dilekçe hakkına bilgi edinme hakkı ve kamu denetçisini başvurma hakkı, Anayasa’nın 74. maddesine eklenmiştir. Günümüzde artık bilgi edinme hakkı, salt kanunda tanınan bir hak değildir, daha üstte Anayasa’yla koruma altında olan anayasal bir hak statüsündedir. Dolayısıyla bilgi edinme hakkı da kişiler, kişi grupları, dernekler, vakıflar tarafından kullanılabilir.

Nihayet çeşitli aşamalarda yönetime katılma. Tabii bunun yollarının açılması gerekir ve ondan sonra da belki ayrıca başvuru; başta yargıya başvuru olmak üzere. Aslında bütün bunları ele alan çevre hukukunda, gerek Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu bünyesinde kotarılan Aarhus Sözleşmesi, Danimarka’nın Aarhus kentinde, gerekse Avrupa Birliği hukuku bakımından birtakım direktifler, hatta Avrupa Birliği hukuku açısından direktifin üstünde yer alan tüzükler var. Ama bütün bunlar aslında mensubu olduğum idare hukuku kürsüsünün İstanbul kanadının değerli hocalarının çalışmalarında yer bulmuştur. Sait Güran’ın “Yönetimde Açıklık”

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

makalesi bir başka dergide, İdare Hukuku Bilimleri Dergisinde. İlhan Özay'ın, başta o "romantik" adlı kitabı "*Günışığında Yönetim*" kitabında bunlar yönetimde demokrasi açıklanmıştır.

Şu kısa atfı yapmak isterim. İlhan Özay der ki; yönetimde demokrasinin üç unsuru vardır. Bir, idarenin karar alma sürecinin önceden çıkarılan tek ve genel bir yasada belli bir usule bağlanması, yani genel idari usul kanununun çıkarılması. Ülkemizde bu henüz yoktur. Zaman içinde birtakım taslaklar ve saire oldu, ama bunlar kanunlaşma aşamasına gelmedi. Ama korkulur ki, böyle bir antidemokratik ortamda, çıkarılacak olan bir idare usul kanunu bugünleri dahi aratabilir. O yüzden belki hemen istekli olmakta temkinli olmakta fayda var.

Yönetimde demokrasinin bir başka ayağı, bilgi ve belgelere ulaşma imkânını sağlayacak, bilgi edinme özgürlüğünün tanınmasıdır der İlhan Özay "*Günışığında Yönetim*" de. Nihayet ilgililerin idarenin karar alma sürecine katılım hakkının bulunması. Bütün bunlar az önce bahsedilen, daha önceki oturumlarda ifade edilen 1998 tarihli Aarhus Sözleşmesinde dile getirilmiştir. Bilgi edinme hakkı, katılım hakkı ve yargıya başvuru hakkı.

Nihayet biz evet, ifade edildi Aarhus Sözleşmesini imzalamadık. Türkiye, ama en azından Avrupa Birliği uyum sürecinde daha ileri bir aşamada, üye olmadan önceki bir aşamada katılmayı taahhüt etti. Bu konuda önceki oturumda yine söz edildi. Gerçekten İzmir Barosu bir, dilekçe hakkını kullanarak ya da bilgi edinme hakkını kullanarak başvurmuştu. Büyükelçi imzalı Dışişleri Bakanı adına bir belge gelmişti. O belgenin metni bende de var, o komisyon çalışmasında bulunmuşum o günkü. Çeşitli sakıncalarından bahsediyorum.

Diyor ki büyükelçi, Dışişleri Bakanı adına, sanıyorum soyadı Renda, Mithat Renda olacak, doğrudan imzası da var, resmi bir belge. Türkiye'yle ilgili bir konuda, hiç menfaati ihlal edilmiş olan bir yabancı dahi bizden hesap sorabilecektir anlamında bir ifade geçiyor. Bunun diyor, şu ortamda şu aşamada tanınması doğru değildir. Daha birtakım başka gerekçeler ileri sürülüyor.

Bunun ötesinde, aslında hep uluslararası çevre hukukunun temeli nereye dayandırılır? 1972 tarihli Stockholm Bildirgesine, İnsan Çevresi Konferansı sonrasında toplanan, 5-16 Haziran'da toplanan ve daha sonra hep 5 Haziran'ın Dünya Çevre Günü, 5 Haziran'la başlayan haftanın da Çevre Haftası olarak kutlandığı Stockholm Bildirgesinde tanındığını görüyoruz.

Stockholm Bildirgesi, hukuki bağlayıcılığı olmayan bir belge, aynı İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi gibi, ama insan hakları açısından İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi nasıl bir moral siyasi değere sahipse ve kendisinden sonra gerek küresel ölçekte Birleşmiş Milletler bünyesinde, gerek kıtasal ölçekte farklı kıtalarda, uluslararası hukukta devletleri bağlayıcı sözleşmelerin çıkarılmasına önyak olmuşsa, Stockholm Bildirgesi de aynen böyledir. Stockholm Bildirgesi evet bir uluslararası sözleşme değildir, ama Stockholm Bildirgesinden sonra gerek küresel ölçekte Birleşmiş Milletler bünyesinde, gerekse kıtasal olarak başta Avrupa Konseyi olmak üzere uluslararası sözleşmeler yapılmıştır.

Derneklerin, sivil toplum kuruluşlarının ve çeşitli platformların aslında İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi bağlamında dava açma hakkının, dava ehliyetinin ve bu arada menfaat ihlalinin zaten geniş yorumlanması gerektiğini söylüyoruz.

Geçen oturumlarda tartışıldı, ben İbrahim Hoca'ya sabahki oturumda sordum. Geriye gidiş olmaz, geriye gitmeme ilkesi burada da geçerli olmalı. Evet, bir kısa geri dönüş yapalım. İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi, en azından 1982 ve sonrasında şöyleydi. İşte menfaati ihlal edilenler iptal davası açar. Hakları ihlal edilenler ise, çığnenenler, kişisel hakları muhtel olanlar, onlar tam yargı davası açar. Tam yargı davası özel hukuktaki edim davasının karşılığıdır. Oysa iptal davası, idare hukukunda tam yargı davasından farklıdır. Dolayısıyla burada bir hakkın ihlali gerekmez, bir zarara uğramanız gerekmez. Bu zararın parasal bir zarar olması gerekmez. Bir menfaatin, basit bir menfaatin ilginin alakanın kurulması iptal davasında yeterlidir. Bu sadece gerçek kişiler, tüzel kişi-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

ler, sivil toplum kuruluşları, dernekler, vakıflar için değil. Bu elbette başta Anayasa 135'te düzenlenen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, barolar, diğer mühendis mimar odaları, tabip odaları için de geçerlidir.

Danıştay bunu, meşru kişisel ve güncel olması şartını önceki dönemde de sürekli aradı ve genellikle de, menfaat ihlalinin dar yorumladı. Ama İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi böyleyken 94'te ne yapıldı? Denildi ki, çok dava açılıyor, artık iptal davasını kural olarak sadece kişisel hakları ihlal edilenler açsın, ama bir istisna getirildi. Çevre imar gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar hariç olmak üzere denildi. Aslında 94'te iptal davasını açma hakkı o yelpaze kısıtlandı genel olarak. Fakat imar çevre gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlarda ise, bu yelpaze genişletildi. Hatta bizim yine İstanbul Hukuktan hocalarımız, ben Ankara Hukuk mezunuyum, ama benim yetişmemde İstanbul Hukukun etkisi vardır. Prof. Dr. Celal Erkut Galatasaray kökenli, Selçuk Soybay, onlar idari yargılamaya ilişkin kanunlar derlemelerinde dediler ki, artık neredeyse bir *actio popularis* söz konusudur çevre davalarında. Yani herkes dava açabilir. Bunu yazdılar, o tarihlerde çıkarttıkları kanun derlemesinde.

Fakat sonra ne oldu? Konu Anayasa Mahkemesine gitti. Çünkü neden gitti? Genel olarak idari yargıda iptal davası açma hakkına kısıtlıyordu. Oysa İlhan Özyay'ın da "*Günüşiğimda Yönetim*"de yazdığı gibi hukuk devletiyle en çok ilgili olan bir dava adı varsa, o da iptal davasıdır. İptal davasında dava ehliyetini ne kadar geniş tutarsanız, hukuk devleti ilkesi o kadar amacına ulaşır. İptal davasında dava ehliyetini ve bu arada subjektif ehliyet denilen menfaat ihlalinin ne kadar daraltırsanız, hukuk devleti ilkesi o kadar zarar görür. Bunu İlhan Özyay çeşitli çalışmalarında derlemelerinde defalarca yazdı ve bu defalarca yayımlandı.

Sonra ne oldu? Kanun Anayasa Mahkemesine gitti. Çünkü genel olarak idari yargıda dava açma hakkını kısıtlıyordu. Anayasa Mahkemesi de; bir, Anayasanın 2. maddesine aykırı gördü hukuk devleti; iki, Anayasa 36'ya aykırı gördü hak ara-

ma hürriyetine; üç, Anayasa 125'e aykırı gördü ve iptal etti. Bu Anayasa Mahkemesi kararı sanıyorum Nisan 96'ydı, hemen de yayımlanmadı. Temmuz 96, yani aradan bir zaman geçti, yayımlandıktan belli bir süre sonra yürürlüğe girdi.

Bu arada kanun koyucu, düzenleme hemen yapmadı yapmadı veya yapmak istemedi. 2. madde boş kaldı. Peki, iptal davasını kimler açabilecekti? 2. madde iptal edilmişti. O zaman Danıştay ve öğreti dedi ki; ezelden beri neyse onu uygulayalım. Ezelden beri olan neydi? Menfaati ihlal edilenler dava açar.

Bakın İsviçre idare hukukunda da, İsviçre çevre hukukunda bir ayırım yapılır, aynı bizdeki gibi. Bu menfaat için söz konusudur, korunmaya değer menfaat. Bu bizdeki iptal davasına benzer. İki, hukuken korunan menfaat ve daha sonra gider çiğnenen hak der. İşte onlar tam yargı davası benzeri davalar için ya da edim davaları için. Bu ayırımı hem öğretinin yapması gerekiyor *-ki, yapıyor öğreti hakkıyla, yapmaya gayret ediyor-* hem de uygulamanın, bu arada Danıştay'ımızın, değerli Danıştay'ımızın, Conseil d'Etat, Şurayı Devletimizin yapması gerekiyor; bu ayırımı iptal davasındaki.

Sonra ne oldu? Kanun koyucu aynı hükmü tekrar getirdi. Az önce değerli Ali Arabacı'nın ki, o dönemde Mecliste görev yaparken ifade ettiği gibi ve eski hüküm geri geldi menfaat ihlali. Bundan böyle de artık, bir içtihat oluşmuştu. İbrahim Hoca, Tekin Akıllıoğlu, defalarca insan hakları yıllığında, çeşitli kitaplarda, makalelerde belirttiler. Yine burada belki aramızda olmayan Yasemin Özdek "İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı" kitabında, farklı yazarlar. Az önce bahsedilen Gökova kararı faciasından sonra Danıştay'ın *-onu bir yere bırakalım-* başta Aliğa kararı olmak üzere ki, onda da yine bir CHP İzmir Milletvekilinin büyük emeği vardır; Aliğa davasının kotarılmasında. Aliğa davasında, Zaferpark kararında, Güvenpark kararında, daha bunu izleyen kararlarda Danıştay genel olarak menfaat ihlalini geniş yorumladı. Karışmadı baroların dava ehliyeti var mı yok mu? Buna bakmadı. Gerçi ben Berna Hanım söylediği zaman, her iki oturumda da konuşabilirim demiştim. Ama bu-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

rada en azından bir karşılaştırma yapmak gerekiyor. Menfaat ihlalinin burada zaten geniş yorumlanması gerekiyor. Eğer dar yorumlanırsa, bundan hukuk devleti ilkesi zarar görür yarar alır diyorum.

Son olarak belki daha sonra sorularla açılabilir, bahsedildi ama 17 Aralık günü Türkiye sadece bir vakayı yaşamadı. 17 Aralık günü bir Bakanlar Kurulu kararı da Resmi Gazetede yayımlandı. Bu Bakanlar Kurulu kararı şöyle diyor: *“Türkiye Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı bazı odaların, idari ve mali denetiminin Çevre ve Şehircilik Bakanlığının yapılması hakkındaki ekli kararın yürürlüğe konulması”* diyor. *“6235 sayılı Türk Mühendis Mimar Odaları Birliği Kanununun ek 3. maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 18 Kasım 2013 tarihinde kararlaştırılmıştır”* diyor.

Baktım, o tarihte yine Çevre ve Şehircilik Bakanımız, işte azledilen istifa eden, görevinden ayrılan, ne dersiniz diyelim, Bakanlar Kurulu kararında elbette onun da imzası var. 18 Kasım 2013 tarihli olduğu için.

Ben baktım, merak ettim. Bu ek 3. madde nedir diye. Bu ek 3. madde, aslında 1983 yılında getirilmiş, 66 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 12. maddesiyle getirilmiş. O da diyor ki; *“Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği üzerinde Bayındırlık Bakanlığınca –tabii dönem için- ihtisas dallarına göre odalar üzerinde ise, ilgili bakanlıklarca idari ve mali denetim yapılır.”* İlgili bakanlıklar Bakanlar Kurulu kararnamesiyle tespit edilir.

Evet, aslında 1983 yılında getirilmiş bir madde. Elbette Anayasa 135’te kamu kurumundaki meslek kuruluşlarının üzerinde devletin idari ve mali denetimi olabileceğine dair bir madde vardır. Elbette bunların arasında idari vesayet yetkisi kullanılabilir, bunda bir sakınca yok, ama bir şekilde bir garip tesadüf 17 Aralık tarihli Resmi Gazete’de bu kanun hükmünde kararname hükmü işletilmek istenmiş ve işletilmiş.

Bu arada bir ayrıma da yine dikkatinizi çekmek isterim. Meslek kuruluşları üst kuruluşlar, baroları bunlardan ayırt etmek lazım. Elbette mühendis mimar odaları da çok değer-

li kuruluşlar, elbette tabip odaları da çok değerli kuruluşlar, ancak bir ayırım var. O da şu: Barolar müstakilen kamu tüzel kişiliğine sahiptir. İzmir Barosu, İzmir Barosunun üstünde üst kuruluş olarak Türkiye Barolar Birliği var. Gelelim bir mühendis mimar odalarına. Türkiye Mühendis Mimar Odaları Birliği bu üst kuruluştur, kamu tüzel kişiliğine sahiptir. Altına inelim, Çevre Mühendisleri Odası, Makine Mühendisleri Odası, İnşaat Mühendisleri Odası, elbette bunlar kamu tüzel kişiliğine sahiptir. Ama aşağı inelim İzmir'e inelim, İzmir'den örnek vereyim. Çevre Mühendisleri Odası İzmir Şubesi, bunun kamu tüzel kişiliği var mı? Bu ancak belki ne yapabilir? Çevre Mühendisleri Odası adına hareket edebilir. Oysa İzmir'deki baro kendisi müstakilen kamu tüzel kişiliğine sahiptir. Bu ayırımın her biri çok değerli olmakla birlikte tabip odaları, meslek odaları ve barolar arasındaki bu ayırımın ayrıca yapılmasında fayda var.

Tamam tabii, şüphesiz tabip odaları açısından aynı bağlantı kurulabilir haklısınız. Tabii meslek mensubu olarak en azından ben mühendis mimar odaları açısından bağlantıyı kurdum, o sebeple tabip odalarını göz ardı etmiş olabilir. Sağlık Bakanlığıyla ilgili kanun ve kararnamede, az önce bahsedildi. Tabip odalarının kamu yararına çalışmasını kanun koyucu engellemek istedi, o hükmü kaldırdı. Yanlış hatırlamıyorsam, o metinler elimde değil şu anda 663'le ilgili. Sanıyorum hiç olmazsa Anayasa Mahkemesi yanlış hatırlamıyorsam iptal etti. Tabip odalarının kamu yararına çalışmasını kaldırabilen bir kanun hükmünde kararname koyucuyla ya da kanun koyucuyla karşı karşıyayız.

Son bir nokta, Nükhet Turgut Hocam burada yok, ama onun da başta çevre hukuku olmak üzere, çevre hukuku alanında yazmış olduğu pek çok makale var. Bunlardan birinde diyor ki, genel bir ifade, zaten Fransız çevre hukukunda da vardır. Çevrenin korunmasında kamu yararı vardır. Bu şu demektir: Devlet ne yapması gerekiyorsa onu yapacak. Kimlere yapacak? Odalara, barolara, çevre konusunda çalışan derneklere, vakıflara, sivil platformlara.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NİN
KONUŞMASI

Dolayısıyla Nükhet Turgut'un bir önerisi var. Diyor ki; bilirkişi ücretlerini *-uygulamaya gelip kapatacağım-* mademki çevrenin korunmasında kamu yararı var, bunu belki Nükhet Turgut Hoca açıkça söylemiyor, ama ben biraz daha ileri giderek ifade ediyorum. Madem ki çevrenin korunmasında kamu yararı vardır, o halde kişilerin parasal güçleri yok. Adam ineğini satarak dava açıyor Karadeniz'de, bu haber oluyor. Gerçek kişilerin açacakları kamu yararını ilgilendiren davalarda, yargılama giderleri, sonradan haksız çıkacak tarafa yükletilmek üzere en başta hazine tarafından karşılanmalı. Nasıl ki ceza hukukunda birtakım masrafların, başta devlet tarafından karşılanması söz konusuysa, savcı kamu adına harekete geçiyor. O halde madem ki çevrenin korunmasında kamu yararı vardır, bu öneride bulunuyorum. Nükhet Turgut Hocanın önerisini, çevresel örgütlere tanınan haklarla ilgili makalesindeki öneriyi genişletiyorum. O halde bilirkişi ücretleri hazine tarafından üstlenilmeli, ama sonra haksız çıkarsa davacıya yükletilebilmelidir.

Burada sanıyorum belki 15 dakikayı da aşmış olabilirim. Sözlerimi noktalamak istiyorum. Teşekkür ederim. (Alkışlar)

Kent ve Çevre Davalarında Menfaat Koşuluna Farklı Bir Yaklaşım Denemesi*

Yrd. Doç. Dr. iur. Burak Oder, M.A.

(Bilgi Üniversitesi / Koç Üniversitesi)

İdari Yargılama Usulü Kanunu md. 2/1 (a) iptal davasını “İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan” davalar olarak tanımlamaktadır. Öğreti ve yargı kararlarında menfaatin “kişisel”, “meşru”, yani hukuken korunmaya değer ve “güncel” olması gerektiği genel kabul görmektedir.

Sivil toplum kuruluşlarınca açılan iptal davalarında menfaate ilişkin olarak en önemli sorunsal “kişisel menfaat” veya “menfaatin kişiselliği” dir.

Bu sorunsal, sivil toplum kuruluşu türlerinin her biri için ayrı bir irdelemeyi hak etse de, hem zamanı etkili kullanmak, hem de güncelliği nedeniyle birini, yani dernekleri seçip sorunsalı onun üzerinden irdelemeye çalışalım.

Dernekler bakımından menfaat hususunda üç temel olasılık esas alınabilir; ancak bu olasılıkların tüketici olmadığı, sadece bir tartışma zemini oluşturmak için seçildiklerini vurgulamak gerekir:

(1) *Bizzat dernek tüzel kişiliğinin hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller:* Bu hallerde derneğin, kendisini muhatap alan veya düzenleme alanında kendisinin de bulunduğu işlemlere karşı iptal davası açmasında menfaati bulunduğu kabul edilmektedir; örn. Danıştay 6. Dairesi Eryaman Mahallesi’ndeki

* Rahatsızlığı nedeniyle toplantıya katılamayan Dr. Oder’in yazılı olarak gönderdiği tebliğ.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BURAK ODER'İN
TEBLİĞİ

belirli taşınmazlara ilişkin 1/1000 ölçekli uygulama imar planına karşı açtığı davada Çağdaş Başkent Ankara Derneği'nin menfaatinin bulunmadığına karar düzeltme aşamasında hükmederken dahi bu hususu kabul etmektedir: “Derneklerin, doğrudan dernek tüzel kişiliğinin hak ve çıkarlarını ilgilendiren konularda iptal davası açabilecekleri açık olmakla birlikte, bu kapsamı aşan konularda sırf tüzüğünde hüküm bulunduğu bahisle dava ehliyetinin mevcut olduğunun kabulüne hukuken olanak bulunmamaktadır.” (Danıştay 6. Daire, E. 2009/6697, K. 2011/1132, T. 04.05.2011).

(2) Dernek üyelerinin münferit hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller:

Bu olasılıkta üç alt olasılık söz konusudur:

(i) **Dernek üyelerinin tümünün münferit hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller:** Dernek tüzüğünde, (a) üyelerinin tümünün tüzükte belirlenmiş münferit hak ve menfaatlerini koruma amacının derneğe verilmiş ve (b) dava açma hakkının tanınmış olduğu hallerde derneğin dava açma menfaatinin bulunduğu kabul edilmesi gereklidir. Örn. Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu, Elektrik Üreticileri Derneği'nin doğal gaz için belirlenen maktu özel tüketim vergisi tutarının artırılmasına dair karara karşı “üyelerinin doğal gaza dayalı elektrik üretmesi nedeniyle üretim maliyetini artırdığı ve doğal gaza dayalı elektrik üretmeyen firmalar lehine enerji piyasasındaki rekabeti zedelediği” iddialarıyla açtığı iptal davasının temyiz aşamasında dernek tüzüğünü de gözeterek derneğin menfaat ilgisini kabul etmiştir: “Tüzüğünün 2. maddesindeki amacı gerçekleştirilebilmek için faaliyet konusu, alanı ve faaliyet şekillerinin yer aldığı Tüzüğünün 3. maddesinde; enerji sektörü ile ilgili yasa ve diğer mevzuatın yapılması ve değiştirilmesi sürecini yakından izleyerek üyesi üretim şirketleri, otoprodüktör ve otoprodüktör gruplarının konumunun güçlendirilmesi, kazanılmış hakların korunması, sektör içindeki rekabetin âdil kurallara göre yapılmasını sağlayacak girişim ve çalışmalar yapması, bu konudaki yönetmeliklerin, üretilen elektriğin iletimi ve ortaklarına satışına ilişkin düzenlemelerin yapılması

ve değiştirilmesi sürecinde üyelerine temsil etmesi, piyasadaki diğer üretim şirketleri, iletim, dağıtım, toptan ve perakende satış şirketleri ile diğer tüzel kişilerin saydam olmayan, hukuka uymayan, rekabeti zedeleyen uygulamaları söz konusu olduğunda üyelerinin ortak çıkarlarını koruyucu çalışmalar yapması, dava açması, davaya katılması, düzenleyici ve denetleyici kuruluşlara üyelerinin görüşlerini intikal ettirerek özlemesi faaliyetleri arasında yer alan davacı Derneğin; üyelerinin doğal gazla dayalı elektrik üretmesi nedeniyle üretim maliyetini artırdığı ve doğalgaza dayalı elektrik üretmeyen firmalar lehine enerji piyasasındaki rekabeti zedelediği iddialarıyla 2004/7674 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına Ek Kararın gaz halindeki doğal gazın özel tüketim vergisi tutarının yükseltilmesi yönündeki düzenlemesine karşı dava açmakta menfaat ilgisi bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Bu nedenle davanın, İdari Yargılama Usulü Kanununun 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendi uyarınca reddi yolunda verilen kararın bozulması gerekmektedir." (DVDDGK E. 2009/48, K. 2010/26, T. 22.01.2010):

(ii) Dernek üyelerinin bir kısmının münferit hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller: Dernek tüzüğünde, (a) üyelerinin tüzükte belirlenmiş münferit hak ve menfaatlerini koruma amacının derneğe verilmiş, (b) dava açma hakkının tanınmış olduğu hallerde, (c) üyelerin menfaatlerinin çatışmaması koşuluyla derneğin dava açma menfaatinin bulunduğu kabul edilmesi gereklidir. Örn. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik'te yapılan değişikliklere karşı Türk Jinekoloji ve Obstetrik Derneği'nin açtığı iptal davasının temyiz aşamasında bunu kabul etmiştir: "Derneklerin, üyelerinin hak ve menfaatlerini korumak maksadıyla ve dernek tüzüğünde yer alan amaç doğrultusunda, bu amaca aykırı olmamak kaydıyla faaliyette bulunabileceği ve üyelerinin hak ve çıkarları doğrultusunda yargı yoluna başvurabileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Öte yandan; derneklerin, kuruluş amacına aykırı olmamak ve "üyelerinin menfaatlerinin çatışması" durumunun bulunmaması kaydıyla, bir kısım üyesini ilgilendirmemekle birlikte bir kısım üyesiyle ilgisi bulunan işlemlere karşı dava yoluna başvurmalarının mümkün olduğunun da kabulü gerekmektedir, Bu durumda; muayenehane açmak ve

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BURAK ODER'İN
TEBLİĞİ

işletmek konusunda getirilen dava konusu düzenlemelerin, derneğin üyesi olan kadın hastalıkları ve doğum uzmanlarının maddi ve hukuki durumunu doğrudan etkilediği açık olduğundan, üyesi olan kişilerin hak ve çıkarlarını korumayı amaç edinmiş bulunan davacı derneğin, üyelerinin mesleklerini serbest olarak ifa etmesini engellediğinden bahisle dava konusu ettiği düzenlemelerin iptalini istemekte menfaatinin bulunduğu sonucuna varılmış ve davanın ehliyet yönünden reddine yönelik olarak verilen temyizle konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.” (DİDDGK E. 2011/1380, K. 2012/2269, T. 26.11.2012)

(3) Üyelerin münferit hak ve menfaatlerinin değil de, derneğe verdikleri ortak amacı ilgilendiren haller:

Bu olasılık, konumuz bakımından sorunsalın odağıdır.

Dikkat edilirse, yukarıdaki olasılıklardan ilkinde, yani “biz-zat dernek tüzel kişiliğinin hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller”de yapılan işlemle, muhatap olarak veya düzenleme alanında bulunarak, **derneğin doğrudan bir kişisel ilgisi** vardır. İkincisinde, yani “dernek üyelerinin münferit hak ve menfaatlerini ilgilendiren haller”de ise yapılan işlemle, işlemin muhatabı olmamakla birlikte düzenleme alanında bulunarak, **üyelerin doğrudan bir kişisel ilgisi** vardır.

Derneğe verilen ortak amacı ilgilendiren bir olayda, Tüketiciler Birliği Derneği Konya Şubesi'nin Konya Büyükşehir Belediyesi'nin onayıyla yürürlüğe giren dolmuş ve belediye otobüs ücretlerine zam yapılmasına ilişkin işleme karşı açılan iptal davasında, Danıştay 8. Dairesi, derneğin menfaat ilgisini bireylerin ilgisi üzerinden kurgulamıştır: “**Bir ülkede veya bölgede yaşayanların menfaatini, dolayısıyla bireyin menfaatini zedeleyen**, hukuk devleti esaslarına aykırı, kamu yararını ihlal eden işlemlerin hukuk düzeninden çıkarılmasını sağlamak üzere, bu işlemlere karşı bireylerin dava açma hakkının geniş yorumlamak gerekmektedir. Dolmuş ve belediye ücretlerine muhtelif oranlarda zam yapılmasına ilişkin dava konusu işlem ile davacı derneğin meşru ve aktüel menfaat ilişkisinin varlığı açıktır.” (Danıştay 8. D., E. 2007/4961, K. 2007/5105, T. 08.10.2007)

Bu noktada, Danıştay 6. Dairesi'nin Eryaman Mahallesi'ndeki belirli taşınmazlara ilişkin 1/1000 ölçekli uygulama imar planına karşı açtığı davada Çağdaş Başkent Ankara Derneği'nin menfaatinin bulunmadığına karar düzeltme aşamasında verdiği karardaki “Derneklerin, doğrudan dernek tüzel kişiliğinin hak ve çıkarlarını ilgilendiren konularda iptal davası açabilecekleri açık olmakla birlikte, bu kapsamı aşan konularda sırf tüzüğünde hüküm bulunduğundan bahisle dava ehliyetinin mevcut olduğunun kabulüne hukuken olanak bulunmamaktadır.” hükmünün doğru olduğunu kabul edelim.

Hatta daha ileri gidip “kamu yararı” kavramını da usuli bir husus olan ehliyet ve menfaat kavramında kullanılamaz hale getirelim: Bizzat dernek tüzel kişiliğinin hak ve menfaatlerini veya üyelerinin münferit hak ve menfaatlerini ilgilendirmeyen hallerde, üyelerce derneğe ortak amaç edinilmiş olsa dahi, derneklerin dava açmada kişisel menfaatleri yoktur.

Böylelikle “kamu yararı” kavramını kullanmayı kendimize yasaklamış ve kendimizi, kent ve çevre davalarında derneklerin menfaatlerini, bireylerin münferit hak ve menfaatleri üzerinden kurgulamak zorunda bırakmış olalım.

Şimdi dönüp Anayasa'ya bakalım:

Hepimizin Anayasa madde 56/1 uyarınca bir temel hakkı var: “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.”.

Anayasa madde 56/2 uyarınca hem vatandaş olarak bizlerin hem de Devletin bir ödevi var: “Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.”

Ayrıca temel hak ve özgürlüklere ilişkin anayasal hükümler ile diğer anayasal hükümlerde gizlenmiş “anayasal değer”ler de var.²

2 “Anayasal değer”le, terimin temel hak ve özgürlükleri de kapsar şekilde kullanılan anlamını değil (örn. “Federal Anayasa Mahkemesi’ne göre, “İnsan yaşamı insan onurunun canlı temelidir ve bu birlik en yüksek anayasal değer ve

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BURAK ODER'İN
TEBLİĞİ

Örneğin, Anayasa madde 56/3'te "*Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.*" denilerek Devlete "sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenlemek" görevi verilirken, bu görevin amacı olarak belirlenen "herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesi" bir anayasal değerdir.

Anayasa madde 57'de "*Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler.*" denilerek "konut hakkı" düzenlenirken, çerçeve olarak belirlenen "şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama" ibaresinde belirtilen "şehirlerin özellikleri ve çevre şartları" da birer anayasal değerdir.

Anayasa'nın konuya çok uzak görünen "yerleşme ve seyahat hürriyeti"ne ilişkin 23. maddesinin 2. fıkrasında da sınırlama nedenlerine ilişkin olarak "*Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;*" denmekle "sağlıklı ve düzenli kentleşme" de bir anayasal değer kılınmıştır.

Kendisine "anayasal değer" diyelim veya demeyelim;

- "herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak",
- "şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama" yapmak;
- "sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek" Devlete verilmiş görevlerdir.

anayasayı taşıyan temel ilkedir.", Sağlam, Fazıl, Hukuk Devleti ve Terör, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 62, S. 3, Syf. 291 vd. (298); BVerfGE 39, 1 <42>; 72, 105 <115>; 109, 279 <311>'den naklen), temel hak ve özgürlük olmayan, ancak temel hak ve özgürlükler karşısında veya yanında anayasada gözetilmesi veya korunması öngörülerek kendisine değer atfedilen kavramları kastedilmektedir.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BURAK ODER'İN
TEBLİĞİ

Şimdi kent ve çevre davalarını birbirinden ayıralım:

(1) Kent davalarında, çevre boyutu ayrıca saklı kalmak üzere, bireylerin “hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmek”, “şehirlerin özelliklerinin ve çevre şartlarının gözetilmesi”, “sağlıklı ve düzenli kentleşmenin gerçekleştirilmesi” bakımlarından münferit menfaatlerinin olduğu açıktır. Bu menfaatleri etkileyen işlemlerde ise, düzenleme alanında bulunmalarıyla, bireylerin ilgili işlemlerle doğrudan kişisel ilgileri oluşacaktır. Bu durumda, en azından, o kentte yaşayanların üye olduğu ve sayılan değerleri korumak üzere kurulmuş derneklerin menfaat ilgisini de tanımak gerekecektir.

(2) Kendimizi bireylerin münferit hak ve menfaatleri üzerinden gitmekle sınırladığımız için, çevre davalarında menfaat ilgisinin kurulması ise “etki”yle bağlantılı olacaktır. Bir başka deyişle, yapılan işlemin ve/veya işlemin uygulanmasıyla doğacak fiili durumdan, çevresi etkilenen bireylerin işleme menfaat ilgisi kurulmuş olacaktır. Çevresinin sağlık ve denge bakımından etkilendiği (Karş. Anayasa md. 56/1 ve 56/2), bulunduğu çevrenin gelişiminin engellendiği, çevresinin kirlendiği veya bu risklerin söz konusu olduğu hallerde, düzenleme alanında bulunmalarıyla birlikte bireylerin ilgili işlemlerle doğrudan kişisel ilgileri oluşacaktır. Bu durumda, en azından, etkilenen çevrede yaşayanların üye olduğu ve sayılan değerleri korumak üzere kurulmuş derneklerin menfaat ilgisini de tanımak gerekecektir.

Mantıksal tutarlılıkları ve hukuksal sağlamlıkları tartışması saklı kalmak üzere; bu çıkarımlar neden yapılabilmektedir?

Yapılabilmektedir; çünkü

- ilk olarak kent ve çevre ile o kentte veya o çevrede yaşayanlar birbirlerinden ayrı iki olgu değildir;
- ikinci olarak anayasal sistematik kent ve çevre ile o kentte veya o çevrede yaşayanları birbirinden soyutlamamaktadır.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

BURAK ODER'İN
TEBLİĞİ

Bu noktada İdari Yargılama Usulü Kanunu md. 2/1.a'da 4001 s. ve 10.06.1994 t. Kanun ile yapılan "İdarî 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 açılan iptal davaları," şeklindeki değişikliği anımsatmakta yarar olacaktır. Bilindiği üzere bu değişiklik, Anayasa Mahkemesi'nin 21.09.1995 tarih ve E. 1995/27, K. 1995/47 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Ancak o tarihteki yasa koyucunun "çevre, tarihi ve kültürel değerlerin korunması, imar uygulamaları gibi kamu yararını yakından ilgilendiren hususlar"ı hariç tutarak düzenleme yapması dikkat çekicidir.

Çevre ve imar uygulamalarına ilişkin iptal davalarının kişisel hak ihlali koşuluna bağlanmaması, yukarıda yaptığımız çıkarımlar bakımından anlaşılabilir.

Anayasa md. 63/1 uyarınca "Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır.". Bu hükümde belirtilen "tarih, kültür ve tabiat varlıkları ve değerleri"nin Anayasa md. 56/1'de belirtilen "sağlıklı ve dengeli bir çevre"nin ve Anayasa md. 57/1'de belirtilen "şehirlerin özellikleri"nin olmazsa olmaz koşulu olduğu da çıkarımlanabilir.

Bu geri plan karşısında, kent ve çevre konularında "kamu yararı", "toplum yararı" veya "toplumsal yarar" denilen kavramların uzam ve içerikleri de;

1. sayılanların bireylerin menfaatlerinden fazla bir şey olduğunun, bazı hallerde bireylerin menfaatlerinden başka bir şey olduğunun kabulüne olanak tanımakla birlikte,
2. sayılanları bireylerin menfaatlerinden soyutlamaya ve/veya bireylerin menfaatlerini dışarıda bırakmaya olanak tanımamaktadır.

Bireylerin menfaatlerinin sözkonusu olduğu hallerde de sivil toplum kuruluşlarını dışarıda bırakmak olanaklı olmamaktadır.

Bu durumda; dernekleri ve tabii ki sivil toplum kuruluşlarını kent ve çevre davalarından dışlamak için;

1. Olgu ve anayasal sistematik gözardı edilebilir. Bu pratik ve pragmatik yoldur, ama hukukiliği ve meşruluğu şüphelidir.
2. Sivil toplum kuruluşlarının iptal davası açma ehliyeti “menfaat ihlali”ne değil de “kişisel hak ihlali”ne bağlanabilir, ancak bunu yapması gereken yasa koyucudur. Yasa koyucu böyle bir düzenleme yapsa dahi, bu düzenlemenin Anayasaya uygunluğu da ayrı bir tartışma konusudur.

Av. Berna BABAĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Sözü
Av. Fevzi Özlüer'e veriyorum.

Av. Fevzi ÖZLÜER (TBB Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu)- Hepinize hoş geldiniz diyorum. Muhlis Beyin bıraktığı yerden devam etmek istiyorum. Yurttaş ve dernek davaları, çevre davaları açısından, çevre ve kent davaları açısından anlamını özellikle son yıllarda burjuva hukuk devleti olmayan devletimizi, hukuk devleti olmaya davet olarak özetleyebiliriz. Yani tüm yapmaya çalıştığımız iş, aslında sıradan bir burjuva hukuk devleti inşa etme çabaları. Bununla ilgili ne kastettiğimi şöyle maddeler halinde sıralayalım.

Bunun iki başlığı var. Aklımızda tutmamız gereken hususlardan birisi, Türkiye'nin son 20 yıllık tarihinde kamu yönetimi politikasına dönüşüm; ikincisi, kamu yönetim politikasındaki dönüşümle birlikte kalkınma ve büyümenin tüm siyasal paradigmanın esası haline gelmesine yönelik siyasal rejim ve bu siyasal rejim etrafında da kurumsal kapasitelerinin yeniden inşası. Sivil toplumun bu anlamıyla yeniden dönüşmesi, ser-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

FEVZİ ÖZLÜER'İN
KONUŞMASI

mayenin yeniden dönüşmesi; tüm tartışmaları aslında bu odak etrafında birleştirmemiz mümkün.

Bu büyük resmin içinde çevre hukuku alanında çalışan avukatların gönüllü olarak yürüttüğü faaliyetlerin, Muhlis Beyin bıraktığı yerden, temel olarak iki tane işlevi var. Çevre hukukçularının ve faaliyet yürüten yurttaş ve derneklerin aslında iki temel amacı var. Bunlar da bildiğimiz idare hukuk kavramlarıyla kamu yararı ve kamu düzeninin tesis edilmesi.

Şimdi bu anlamıyla iptal davalarıyla ilgili kamu yararı, her şeyden önce birincisi işlemin uygulandığı kişinin bir haktan mahrum kalmasının engellenmesine yönelik iptal davalarında bir kamu yararı tartışması yapılabilir. Bir yanı sıra da, yargısal denetim yoluyla idarenin işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetlenmesi yoluyla bir kamu yararı elde etmek mümkündür.

Danıştay'ın bugüne kadarki gelenekselleşmiş kararları, bu anlamıyla bir kırılmayı işaret etmez. Yani o da nedir? Güncel meşru kişisel menfaat algısı dün de bugün de aslında mahkemeler nezdinde işlemin uygulandığı kişinin bir haktan mahrum bırakılıp bırakılmaması ölçütüne göre daraltılmış ya da geriletilmiştir. Yani menfaat tartışmamız, bir kamu yararı tartışması ölçeğinde yapılacak olursa, özü itibarıyla davaların yargısal denetim yoluyla idarenin işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetlenip denetlenmemesiyle ilgili özel bir tartışma yapmamıştır. Bu anlamıyla menfaat tartışmasında bir kırılma değil, süregelen bir tartışmanın inceltilmiş bir biçimiyle karşı karşıyayız.

Bu nedenle 2010 yılında HSYK'nın yapısındaki dönüşüm, siyasal rejimdeki iktidar dengelerindeki dönüşümü abartılı yorumlamak yerine, hukuk sistemimiz içinde doğru anlamlandırırırsak, tartışmayı nereye bükmemiz gerektiğine yönelik anlamlı bir sonuca varabiliriz.

Bu anlamıyla da, bizim yurttaş ve dernek davalarında öncelikli olarak vurgulamamız gereken yurttaş ve derneklerin öncelikli olarak vurgulaması gereken, idarelere hatırlatması

gereken hususlardan birisi; hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idari işlemlerin, yargısal denetim yoluyla hukuka uygun olup olmadığının denetlenmesine yönelik bir işlev yürüttüğümüzün görülmesi lazım.

Özellikle açtığımız davaların önemlice bir kısmı imar planları, çevre etki değerlendirmesi olumlu kararları ya da gerekli değildir kararlarında somutlaştığı göz önüne alınacak olursa, kamu yönetiminin kapasitesi de bu anlamıyla gözetildiğinde, bu işlemlerin binlerce sayfalık ÇED raporunun, 10-15 tane memurun eliyle denetlenerek bunların hukuka uygunluk karinesinden yararlanacağı tezine güvenmemiz, hukuka saygılı bir devlet anlayışına her şeyden önce uygun değildir. Bu nedenle de siyasal katılım mekanizmalarını kullanarak, yargısal denetim yoluyla bu işlemlerin hukuka denetiminin yapılması, en temel anlamda devleti hukuk devleti olmaya davet iradesinin somut bir ifadesidir. Bundan daha fazla bir anlam çıkartmanın lüzumu da yoktur.

Burjuva hukuk devleti olma yolunda tabii ki şirketlerin bugünkü ilkel birikim sistemine dayalı olarak kamusal alanları yağmalama, çitleme siyaseti 21. yüzyılda daha açık bir şekilde ortaya çıktığı için ve bugünün sermayesi ve burjuvazisi kendisini var eden eşitlik özgürlük ve kardeşlik iddialarından vazgeçerek, temel olarak birikim rejimine dayalı olarak inşa ettiği için, kendi bünyesinde çalıştırdığı proleterleri de, kendi bünyesi dışında çalışmayan proleterler gibi aynı kategoriden değerlendiriyor.

Halbuki bizim yapmaya çalıştığımız şey, sermayenin karşısında aslında onların yapması gereken işlevi üstlenmek. Bunun kendisi gerçek anlamda büyük bir çelişkiyi barındırıyor. Yani sermaye düzenini kurması gereken sivil toplum devlet ayırımını kurması gereken, hukuk devletinin yasalara uygun davranmasını gerektiren, özü itibarıyla tüm tarihsel koşullarda sermaye sınıfının bizatihi kendisidir. Çünkü hukuka uygun davranan bir devlet, aynı zamanda onun mülkiyet haklarının korunması da anlamına gelmektedir.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

FEVZİ ÖZLÜER'İN
KONUŞMASI

Fakat artık Anayasadaki temel hak ve özgürlükler herkesin hakkı değil, pratikte bir kısım çıkar gruplarının hakkı olarak somutlaşıp pratikleştiğinden, bu hak temel hak ve özgürlüklerin toplumsal olarak korunmasına yönelik çabalar, elbette ki bu anlamıyla yurttaş ve dernek davalarının çabaları haline gelmektedir.

Buradan düşünecek olursak, aynı zamanda yurttaş ve dernek davalarının kamu düzenini kurmak gibi genel sağlığın, genel ahlakın, temel hakların ve özgürlüklerin sınırının çizilmesi doğrultusunda bir kamu düzeninin tesisine yönelik de bir işlevi olduğunu. Bu işlevi yerine getirmek amacıyla da bu davaların açıldığını, temel hak ve özgürlüklerin sınırının sağlanmasına yönelik bir işlevi olduğunu düşünmek gerekir. Biraz önce Muhlis Beyin söylediği gibi, devlet sırrının ticari sır kavramının belirsizliği altında bilgi ve belgeleri vermektan imtina eden, kaçak cevaplar veren idareyi, biz bilgi ve belgeleri alma noktasında kamu düzeninin tesisine davet ederken, aynı şekilde açtığımız davalarda da temel hakların sınırlarının ancak bu hakların korunmasına yönelik iradeyle sağlanabileceğini göstererek bir kamu düzenini tesis parçası olmaya yönelik bir çerçeve çizmeye çalışıyoruz.

Bu yanıyla da aslında mesele, idarenin denetimini demokratik hukuk devleti sınırları içinde, temel hak ve özgürlüklerin kurulmasına yönelik olarak nasıl denetleneceği meselesidir. Yani devlet hukuk devleti olmak istemekte midir istememekte midir? Yani tüm mesele idarenin denetlenmesiyle ilgilidir.

İdarenin denetlenmesiyle ilgili bu geniş ölçekte tartıştığımız zaman, Türkiye'de çevre ekoloji ve kent davalarını takip eden avukatların ya da yurttaş ve derneklerin, yargı kararlarının uygulanmaması gibi geniş bir tarihsel bağlama oturtulabilecek bir hafızaları vardır. Bugün HSYK tartışmaları ölçeğinde, devlet işlemiyor tartışmalarının sancıları, bugün değil 20 yıl önce yaşanmış, bugün artçı sarsıntılarıyla yıkılan bir hukuk devleti tartışmasının sonuçlarını yaşıyoruz. Bu bugünün tartışması değildir, 20 yıl öncesinden başlayan tartışmalardır.

Bu anlamıyla da bir başlığı da bu tartışmanın altında açmak gerekir. Kamu yönetiminde reform, aynı zamanda biraz önce vurguladığım gibi yargının kapasitesinin inşasına yönelik de bir yeniden inşa sürecini zorunlu kılmıştır. Bu müktesebatın gereklilikleri ya da uluslararası piyasa toplumuna entegrasyonu sonucunda değerlendirmek gerekir.

Tabii burada mahkemelerin geleneksel olarak menfaati haktan mahrum kalanların haklarını korumaya yönelik algısı, aynı zamanda menfaat kavramının dar anlamda çıkar sözcüğüyle eş tutularak algılanmasıyla da üst üste örtüşmüştür. Bu nedenle yurttaş davalarında, yurttaşların hemşerilik bağlarıyla açılan davada bir bağının olup olmadığı ya da dava açılan yerle ilgili bir mülkiyet hakkının ihlal edilip edilmediği gibisinden koşullar ileri sürülmesi, bu iki unsurun örtüşmesiyle yakından ilgilidir. Yani haklarınız ihlal ediliyor mu? Haklarınız ihlal ediliyorsa, bu haklarınız en dar anlamda *-onlar en geniş anlamda söylüyorlar-* bir çıkarınız ihlal ediliyor mu? Buradaki menfaat kavramı çıkar kavramı da doğal olarak piyasa toplumundaki ekonomik çıkarla özdeşleştirilerek yargıcın kafasında somutlaştığı için, sizden aradığı bilgi ve belgeler de ehliyetin daraltılması noktasında daraltılmıştır.

Nükleer santrallerle ilgili taşocağıyla ilgili açtığımız davalarda, tapusu olan artık hemşerilik bağıyla bağlı olan, aynı zamanda doğrudan doğruya bundan etkilenecek kişilerin bile nükleer santralin yapılmasından kaynaklı olarak kişisel hakların etkilenip etkilenmeyeceğini sorgulayan bir yargı mekanizmasıyla karşı karşıya kaldık. Bu tartışmanın bir ayağı da, yargının ve yargıçların menfaat kavramını algılama biçimleriyle ilgili olduğunu hatırlatmak gerekir.

Bu hatırlatmanın da şöyle bir önemi vardır. Biraz önce Ko-ray arkadaşımızın verdiği Danıştay 6. Dairesinin kararı da, derneğin tüzüğünde dava açma ehliyetinin yazıyor olması, dava açabileceğine esas değildir yönündeki kararı, 14. Dairenin daha 15 gün önce verdiği kararında; derneğin tüzüğünde dava açma yönünde bir maddenin yazıyor olması, dava açma

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

FEVZİ ÖZLÜER'İN
KONUŞMASI

ehliyetinin olduğu anlamına gelir şeklinde başka bir kararla farklı bir eğilimi ortaya koymuştur. Ya da ihalelerin açılmasıyla, ihalelere yurttaşların dava açmasıyla ilgili yerel mahkemeler burada menfaat yoktur derken, ihalelere dava açmakla ilgili 13. Daire, yurttaşların dava açmasıyla ilgili menfaatleri vardır yönünde bir eğilim ortaya koymuştur.

Bu tartışmaların özünde aslında üzerinde durmamız gereken şey, mahkemelerin dairelerin farklı farklı eğilimlerinin ortaya çıkması felsefesi anlamında, bizim en genel anlamında menfaat kavramına nasıl bir anlam vereceğimizle ilgilidir. İkincisi, devletin idari işlemlerinin denetlenmesiyle ilgili menfaat kavramını nasıl algılayacağımızla ilgili bir sorun olarak ortaya çıkmış görünüyor.

Tabii bir de yargıçların kamu yönetimindeki performanslarının kapattıkları dosya sayılarıyla ölçüldüğü bir yargısal sistemde, kapatılan her dosyanın birer yükselme referansı olduğu bir hukuk sistemi içinde, elbette ki süre ehliyet gibi kısa elden dosyaların elenmesine ilişkin yöntemler bir yükselme aracı olarak da maalesef ki görülmektedir. Yani yargıç güvencesinin performans denetim kriterlerine, bu anlamıyla da nesneleşmiş sayılara dönüştürülmüş bir denetim mekanizması haline gelmiş olması, en genel anlamda idarenin işlemlerinin yargısal denetiminin hukuka uygunluğuyla ilgili sorunları perçinlemektedir.

Bu yönüyle de tabii menfaat kavramının daraltılması, sadece kent ve çevre davalarından kaynaklanan işler olarak somutlaşmaz. Bu bağlamda üniversite davalarında, sendika davalarında, iş güvenliği iş sağlığıyla ilgili davalarda da tam da bu nedenle bir performans kriterine dayandırılmış olması nedeniyle, menfaat kavramının dar yorumlanmasının sonuçları doğmaktadır.

Biz bu anlamda kamusal malların ortak mamelek yönetimi çevresinde çevre konusunun, çevre hukuku konusunun gündemini oluşturduğunu kabul ederek, devletin genel rejiminin karar alma mekanizmalarında tek başına karar verme, ekono-

mik büyümeye ilişkin tek başına eğilim göstermeye ilişkin rejiminde kırılmaya yol açabilecek bir tartışmanın parçası olarak bu sürecin aşılabileceğini düşünüyoruz.

Bu anlamıyla da, ekonomik olanla ilgili kararların tek başına idare tarafından verilemeyeceğine ilişkin yargı çevrelerinin verdiği kararların üzerine ısrarla gitmek, siyasal katılım mekanizmalarının idari işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini sağlamakla görevli yurttaş ve derneklerin menfaatlerini bu ölçekte değerlendirerek, Türkiye’de bir hukuk devleti sisteminin kurulmasına yönelik bir çabanın, yargı çevreleri, idareciler ve sermaye çevreleri tarafından kabul edilmesi, bizim yaşadığımız sistemin bir hukuk sistemi olmasının temel güvencesidir.

Sermayenin bugün şu ya da bu şekilde ilkel birikim rejimine dayalı olarak yağmacı siyasetlerinin alternatifi, maalesef ki hâlâ ve hâlâ hukuk devleti sistemi olarak geçerliliğini sürdürmektedir.

Teşekkür ediyorum. (Alkışlar)

Av. Berna BABAÖĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Sayın Özlüer’e biz de teşekkür ediyoruz. Baturay Altınok.

Av. Emre Baturay ALTINOK (Çevre ve Ekoloji Hareketi Avukatları-ÇEHAV)- Merhaba, herkes hoş geldi bu saat itibarıyla. Biz biraz sona kaldığımız için, daha az nitelikli bir konuşluğa herhalde hitap edeceğiz. Bir de ben şunu ifade etmek isterim. Fevzi’yle hem Türkiye Barolar Birliği Çevre ve Kent Hukuku Komisyonunda, hem de Çevre ve Ekoloji Hareketi Avukatları içerisinde, hem de üniversiteden bu yana hem öğrenci toplulukları, hem de dernek faaliyetleri içerisinde birçok çalışmada yer aldık, halen de devam ediyoruz.

Fevzi’yle aslında bu panel içerisinde katılım için beraberce aynı kürsüde yer verildiğimizde, aşağı yukarı bir çerçeve içerisinde hangi konulara nasıl değineceğimize dair bir istişare yapma fırsatımız olmadı, ama sağ olsun Fevzi biraz önce benim de anlatacağımı tahayyül ettiğim birçok konuya da özel-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

likle, hem hukuk felsefesi hem siyaseten, hem de hukukun uygulama alanı içerisinde birçok örneklerle ilgili geniş kapsamlı bir sunuş yaptığı için, aslında benim burada dükkânı kapatıp gitmem gerekiyor. Çünkü benim çerçevesini çizmek istediğim birçok konuya ilişkin de birçok şeyi söyledi. O yüzden ben kafamda sistematik olarak çizdiğim sunuşu, birazcık daha hak arama hürriyeti ve buna ilişkin uygulamada yaşanan sorunlar noktasında biraz daha bükeceğim ki, menfaatle ilgili meselenin tartışıldığı bir noktada.

Şimdi şunu ifade etmek lazım: Bakanlık temsilcisi, hukuk müşavirliğinden arkadaşlar burada, şirket temsilcisi vekilleri görüyorum, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, dernek avukatlarını görüyorum, barolarda çalışan meslektaşlarımızı görüyorum, akademisyenlerimizi görüyorum. Aslında çok geniş çerçeve içerisinde mevzunun tartışıldığı, hem akademiye hem meslek alanında tartışıldığı birçok örgütün içerisinde bu mevzu yıllardır hukukun kanayan bir yarası. Özellikle uygulamanın ve uygulama sonrasında öncesinde akademinin bu konuya ilişkin yaptığı tartışmalarda yıllardır bu mevzunun çıkmazı içerisinde sürüklenip gidiyoruz.

Onur Hocam bundan önceki tartışmada çok güzel bir noktaya değindi, hükümetin tasarrufu. Yani aslında hikmeti hükümetten gelen *"bu konulara ilişkin dava açmayın, biz bu davayı açarsanız bile görmeyiz"* in çok ciddi anlamda ve özellikle örneklerini biz son üç yılda yaşıyoruz. Neden hep referansı son üç yıla veriyorum? Gerçekten bunun 2010 yılındaki adalet mekanizması içerisindeki yargı nisabının çoğunluğunun ve niteliğinin değişmesiyle ilgili bir sorun olduğunu hepimiz düşünüyoruz. Ama ben bütün bu toplantılarda hep ifade edilir; bir meslek örgütünün, bir yargı örgütünün, belki de bir hâkimin kendinden duyarlı bir hâkim de çıkıp *"hayır, ifade ettiğiniz gibi değil, aslında mesele budur"* demesini de çok arzu ediyorum, ama sürekli sustukları için, hani bu yaftanın da kendileri üzerinde artık kanıksanmış bir doğru olduğunu düşündüğümü de ifade etmek isterim.

2010 yılından bu yana çok ciddi dönüşüm yaşıyoruz evet, ama bu bir ağlama duvarı değil. Öncelikle sorunun ne olduğunun ciddi anlamda tespit edilmesi gerekiyor. Çünkü menfaat ihlalinin bu anlamda daraltılması, hak arama hürriyetinde yargısal içtihatlarla ve idari uygulamalarla getirilen yeni düzenlemeler. Buna bağlı olarak insanların davayı açma, davayı etkin bir şekilde yürütebilme ve sonuçlandırma iradesi ve sürdürülebilirliğini artık kaybetme noktasına gelmiş olması, aslında biraz önce Fevzi'nin de çerçevesini çizdiği Anayasayla teminat altına alınan hak arama hürriyetinin çok ciddi anlamda bir ihlali. Yani artık insanlar kişisel olarak ekonomik sürdürülebilirliğini sağlayamadığı için bu davaları açamaz durumdadır. İnsanların bir araya geldiği ve birlikte oluşturdukları aynı amaçlar doğrultusundaki meslek örgütleri, gerek kanundan Anayasadan alsın, gerekse kendi iradelerinden kaynaklı kanunların verdiği imkânlar dahilinde kurulsun, derneklerin meslek örgütlerinin sivil inisiyatiflerin bu davaları açma ve yürütme kapasitesi ve sürdürülebilirliği neredeyse kalmadı.

Bunu şuradan ifade etmek çok önemli; dava açmaya başlıyorsunuz, iki yıl süre boyunca süren davada, her aşamada denetlenmesi gereken menfaat kavramı, bilirkişi incelemesi yapıldıktan, yürütmeyi durdurma kararları verildikten sonra davanın menfaat yönünden reddi geliyor. O davayla ilgili hiç kimse dava açmamışsa, aslında bilirkişi raporu ve mahkeme kararıyla hukuka aykırılığı çok açık ve tartışmasız bir şekilde tespit edilen bir hüküm, hukuk dünyasında yeniden ihya oluyor. Veya siz bu davaları ehliyet ve menfaat yönünden değil de, diğer sürdürülebilirlik koşullarını sağladığınız oranda dayanışmayla açıp devam ettirmeye çalıştığınızda, çok ciddi anlamda bilirkişi ücretlerine maruz kalıyorsunuz.

Dudak uçuklatacak iki örnek vereyim. Koray burada yok, her arkadaşımız da bilmez. Atatürk Orman Çiftliği kentsel dönüşüm gelişim proje alanı ilanına ilişkin Bakanlar Kurulu kararına açılan davada, Danıştay 6. Dairesi 25 bin lira bilirkişi ücreti istemiştir. Biz buna ilişkin itirazımızı sunduk. Dedik ki, biz bu ücreti ödemeyiz. Kamu yararının gerekliliği gereği siz bu

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

yargılamayı yapmak ve bunun hukuka ayrılığını tespit etmekle yükümlüsünüz. Biz bu ücreti ödemeyiz dedik. Danıştay'dan ikinci bir yazı geldi, 10 bin lira ödeyin. Yani mesele pazarlık meselesine dönüştü.

İkinci yazıya da itiraz ettik, akabini bekliyoruz. Belki de şöyle olacak; 500 lira verin anlaşalım mevzusuna düşecek mevzu korkarım. Çünkü Hazine'den karşılansın talebi de ciddi anlamda bir risk. Bunu da bir dönem denedik, artık bu ücretleri ciddi anlamda karşılayamamaktan kaynaklı denedik. Bu sefer mahkemeler eliyle Hazine'den istendi. Hazine dedi ki, ödenek yok sıraya alındı. Bu sefer yargılama usulü ve mahkemenin bir karar vermesi kilitlendi. Çünkü idare bu anlamda ödenek ayırmıyor bilirkişi ücretine ve yargılamanın devam etmesini engelleyecek bir refleks geliştirmeye başladı.

25 binin daha üstünde istenen ücretler de var, onlara hiç girmiyorum. Yeni gelen tebliğler, artık bu iş kaldırılabilir bir noktayı geçti. Keza 2011 yılında gelen kanun hükmünde kararnamele birlikte, aslında avukat olmayan kişilere hukuk müşaviri sıfatıyla bir avukatlık ücreti ödememizin gerektiği yönünde bir kanun hükmünde kararname düzenlemesi geldi. Bunların hep Anayasaya aykırılığı iddia edildi. Fakat Anayasa Mahkemesinin henüz daha gerekçeli kararı yayınlanmamasına rağmen, hukuk müşavirlerine de avukatlık ücreti ödenmesine karar verildi.

Tabii yargılamanın bu denli yavaş ilerlediği bir ülkede, iki buçuk üç yıldır süren ve bu uygulamanın olduğu dönemde, 2011 yılında getirilen bu düzenlemeden önce bu davaların açıldığı davalarda, yeni yeni sonuçlanmaya başladığında, biz hukuk müşavirlerine ciddi anlamda rakamlarla para ödemek zorunda kaldık. Bundan gocunduğumuzdan değil, kanunda buna ilişkin düzenleme var. Bakanlıklar ve ilgili idari otoriteler, ihale usulüyle avukat alabilirler hizmet satın alabilirler, avukatı olursa ödenir. Fakat bu siyasi iradenin kanun hükmüne dayalı olarak, hukuk müşaviri değil başka bir meslek grubuna bir vekâlet ücreti ödenir denseydi yine ödenecekti; mevzunun sıkıntısı buradan.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

Aslında biz *-tırnak içerisinde-* bakanlıktaki arkadaşlarımızla mevzuu bazen tartışıyoruz duruşma öncelerinde. “Siz bizi *avukat* olarak görmüyorsunuz” diyorlar. Evet diyoruz, yani avukat olarak burada bulunmuyorsunuz, cübbeniz yok ve işte avukat sıfatıyla burada vekâletle temsil etmiyorsunuz, görevlendirmeyle buradasınız diye ifade ediyoruz.

Tabii bütün bu mevzular dışında davalara müdahillik mevzuları, en az dava ehliyeti kadar bizim için kritik ve önemli. Çünkü aynı ehliyetin tartışıldığı mevzu müdahillik mevzusunda da yaşanıyor. Bakırtepe altın madeniyle ilgili açılan davada, davanın vekili arkadaşlarımızdan Cem de burada. Pir Sultan Abdal Derneği, Divriği Kültür Derneği davacı olup davayı yürütürken, Çevre Mühendisleri Odası davaya davacı yanında müdahil olduğunda, davaya müdahil olma ehliyetin yoktur diyor Danıştay. Yani fecaat kararlar ve bunu esas hakkında kararlar temyiz edebildiğiniz için ki, usul kanunundaki eksiklikten de kaynaklı. Esas hakkındaki karar bize tebliğ edilmediği için müdahil talebi reddedilen kişinin, ne zaman temyiz edeceği de bir muallâk. Sürekli davacılarla bir irtibat hali içerisinde olmanız gerekir.

Bir dönem Bergama altın madeniyle ilgili açılan davalarda da menfaat tartışması şu noktaya getirildi; davanın yürütülmemesi açısından. Madende çalışan her bir işçi, davaya tek tek davalı bakanlığın yanında müdahil oldu. Her bir işçinin verdiği müdahillik dilekçesi, davayı bir ay süreyle erteledi. Yeni HMK’da bu konuda usuli işlemlerin durmayacağına ilişkin hükmün açık olmasına rağmen, mahkemelere bunu bir türlü izah edemedik ve aynı şirketin bordrolu çalışanı olmasına rağmen, şirketin İzmir’deki madeninde değil, Gümüşhane’deki madeninde çalışan işçinin bile müdahilliği kabul edildi. Nerede dava ehliyeti, nerede müdahillikte hukuki yarar? Bunun da tartışılması gerekir; aslında idari yargı ciddi anlamda uygulamada birçok soruna gebe.

Dosyaların incelenmesi, davanın yürütülmesi ve en önemlisi hâkimlerin entelektüel birikimi ve sizle hukuk tartışma derecesi çok ciddi anlamda düşmüş durumda. Yani tenzih ederek

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

konuşuyorum buradaki hâkim arkadaşlarımız varsa, çok da tanımıyorum ama. Bizimle hukuk tartışma eğiliminde değiller. Diyorlar ki yazılı olarak verin. Bu da genel bir usul olarak yerleşmiş, adliye mahkemelerinden sanırım. Nereden idareye sirayet etti çok ifade edemiyoruz. Yazılı olarak verdiğimizde geçen hâkimin birisi şunu ifade etti: *“36 sayfa dilekçe vermişsiniz, biz bunu ne ara okuyacağız”* dedi. İfade edeyim dedim, *“yok”* dedi *“avukatlarla şahsi olarak ayrıca böyle münasebet kurmuyoruz, duruşmada ifade edersiniz”*.

Duruşmaya çıktık, dedi ki dilekçede yazdıklarınızı tekrarlamayın daha fazla ekstra anlatacağınız bir şey varsa anlatın dedi. Bizim duruşmalarımız ve davanın yürütülmesi aşaması çok çetrefilli ve tartışmalı geçiyor mahkemelerle. Mahkemeler bu anlamda bırakın bu uygulama sorunlarını, hani menfaat sorunlarını, uygulama sorunlarına dahil birçok şeyi dahi anlatamaz durumdayız.

Öğleden önceki oturumlarda birçok şeyden bahsedildi. Özellikle biz bu etkinliğin yapılmasında yüksek mahkeme olan Danıştay ve idare mahkemesinden de hâkimlerin burada oturum açılıp konuşulmasını çok istedik ve arzu ettik. Barolar Birliği olarak da bu anlamda yazışmaları da yaptık. Ben buna ilişkin yazışmaların akıbetini soruşturmak için Danıştay 14. Dairesine gittiğimde, baroların dava ehliyetiyle ilgili tartışma yürütmek adına Danıştay hâkimlerimizin bulunduğu bir oturumda görevlendirilecek bir hâkim için işlemleri hızlandırma konusunda bir ricada bulunduğumda, Danıştay 14. Mahkemesinin heyetinden bana şu ifade geldi; ihsası rey olur.

Şimdi kararlarınızda zaten yazmışsınız görüşünüzün ne olduğunu. Yani geldiğiniz noktada zaten ihsası rey değil, bunun hukuki dayanakları nasıl muhakeme edip, 2001 yılında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararıyla verdiğiniz ve geniş anlamda tartıştığınız menfaat ihlalinin nasıl bir hukuki yorumla aynı kanun düzenlemesi yürürlükteyken, 2011 yılında İzmir Barosunun açtığı davalarla ve seri bir şekilde arka arkaya gelen bir şekilde daraltıldığını bize ifade edin. Bizim derdimiz buydu, ihsası rey olur denildi.

Danıştay 6. Dairesine gittim. Danıştay 6. Dairesinin kıdemli tetkik hâkimine dedim. İzmir Barosu bu anlamda güzel bir kitapçık rapor hazırladı, tüm idari yargı hâkimlerine ve yüksek mahkeme hâkimlerine gönderdik, sizin elinize ulaştı mı dedik. Evet ulaştı, ama okumadım vaktim yok dedi.

Bizim o konuya ilişkin fikrimiz netleştirdi dedi, artık tartışılacak bir husus yok dedi. Ama sabahki oturumda Bursa Barosu Başkanının yaptığı içtihadı birleştirme kurulu başvurusunda atıf yapılan kararlar dışında, aynı dönem verilen lehe baronun dava ehliyeti olduğuna dair kararların olduğu da göz ardı edildi. Evet, bir çelişkinin varlığı ortada, ama orada 10 tane karardan 8 tanesi özellikle seçilip o karara cevap verildi. Neden? Danıştay'a bir idari olarak yapılan bu başvuruya karşı bir iptal davası açmanın olanağı yok Danıştay Kanunundan kaynaklı. Bu sadece Sayın Erol Karakullukçu'nun bir imzasıyla reddedilmiş bir belge olarak tarihe geçti ki, kendisi Taner Yıldız'la bir kokteyl esnasında mikrofonlara yansıyan şekilde *"yok öyle eskisi gibi durdurmak, bundan sonra hep ilerleme hep kalkınma"* şeyini ifade ettikten birkaç ay sonra bu yazılı belgeyi maalesef ki Bursa Barosu Başkanlığına imzasıyla gönderdi.

Sonra Danıştay 10. Dairesinden özellikle Bursa Barosunun yıllardan bu yana açtığı Cargill'le ilgili davalarla ilgili, davacının dava ehliyeti olmadığına dair kararına dair bozmalar geldi. Bu bizi ciddi anlamda ümitlendirdi; baroların dava ehliyeti ve menfaat tartışması noktasında. Kararın içeriğinde çok kritik birçok ifade vardı. Onu arkadaşlarımız da paylaştı. Baronun daha önceki açtığı davalarda, hukuka aykırılığı tespit edilmiş ve o davalar sonucunda verilen karar neticesinde tesis edilmiş yeni bir işlemin davasında, aslında baronun uygulanmayan mahkeme kararını takip ettiği. Dolayısıyla bu noktada dava ehliyetinin bulunduğunu ifade ederek kararı bozdu. Karar düzeltilmedi. Bakalım karar düzeltme sonucunda yerel mahkeme direnecek mi? Ne karar çıkacak göreceğiz.

Yalnız 10. Dairenin verdiği bu karar şu nokta silsileyi kesti. Ya önceden açılmış bir dava kararı yoksa yani bir iptal kararı alıp üzerine bir işlem tesis ettirmemişseniz. O zaman baroların

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

ila nihayet bir dava ehliyeti yok. Ben Bursa Barosuna önerimdir, Ali ağabey de burada, Eralp ağabey, diğer arkadaşlar da burada. Cargill'in peşini bırakmasın, baronun dava ehliyeti ömür boyu gerçekleşir. Bursa Barosunun Cargill davasıyla açacağı dava ehliyeti, bugüne kadar açılmış 25 davanın üzerine bir 50 dava daha götürür. Baronun dava ehliyeti vardır. Sadece bir davada iptal kararı aldığımız ve üzerine işlem tesis edilip, bu iptal kararı aşılmaya çalışıldığı için.

Buradan şunu anlıyoruz: Daha önce zeytinlik alanlarıyla, orman alanlarıyla, Atatürk Orman Çiftliğiyle veya başka bir alanla ilgili bir iptal kararı almamış bir örgütseniz, bundan sonra dava açma ehliyetiniz yoktur. Oradaki bağ Danıştay kararındaki içtihatla birlikte maalesef ki kesilmiştir.

Müdahillikler dışında dava ehliyeti, özellikle derneklere ilişkin Danıştay 6. Dairesinin verdiği kararın spesifik bir dernek muhatabı vardı. Ankara'da kurulmuş ve Ankara'nın bütününe ilişkin bütün imar planı düzenlemelerine dava açan bir dernek vardı. Bu dernekle ilgili birtakım tartışmaların, aslında hukuki olarak ileri sürdüğü iddia ve menfaatler dışında birtakım menfaatleri olduğu yönünde iddialar birazcık daha ayyuka çıktığında, Danıştay'ın da kulağına kar suyu kaçtı ki, imar planlarına ilişkin davalarda dava ehliyeti olmadığına dair karar Danıştay 6. Dairesinden çıktı.

Dedi ki, salt kendi tüzüğünde 7 kişinin bir araya gelerek, valiliğe tüzüğü vererek kurulmuş sayılmasına dair bir işlemin mümkün olduğu. Bu kadar kolay kurulan bir dernekte herkesin kendi kendine bir tüzük hükmüyle kendine dava açma ehliyeti vehmetmesi, kendine bahşetmesi bu yetkiyi, kabul edilebilir bir şey değil dedi. Derneğinizin bulunduğu yerle ilgili bir imar planı varsa dedi, bakarız o davaya. Ama onun dışında siz Ankara'nın bütünüyle ilgili bir yerle ilgili dava açamazsınız dedi. Ama biraz önce Fevzi'nin de bahsettiği, Danıştay 14. Dairesi, derneklerin açtığı ve çevreyle ilgili davalarda menfaat koşulunu bugüne kadar hiç tartışmadı. Bilakis şöyle bir karar verdi. Tüzüğünde dava açma konusunda bir açık yetki varsa, dava açma hakkı vardır dedi.

Şimdi nerede 6. Daireyle hukuk devleti adına 14. Daire arasındaki çelişkinin giderilmesine yönelik hukuki girişimler ne aşamada? İmar planı olunca derneklerin dava açma ehliyeti yok da, çevrenin korunmasına ilişkin davalarda mı dava açma ehliyetini kabul edeceğiz?

Biraz önce Berna arkadaşım ile konuşuyorduk Mimarlar Odasının avukatı. Bahsettiği çok önemli bir husus var. Usule ilişkin işlemler içtihatla belirlenmemesi gerekir. Kanun hükmüyle tartışmasız açık olması gerekir. Ne siyasi değişimlerden, ne bu konuya ilişkin yorum ve içtihatlarla bağımsız bir şekilde, net olması gerekir. Müvekkiliniz size geldiğinde *"bu davayı açmaya hakkı var mıdır yok mudur?"* net söyleyebilmeniz gerekir. Müvekkil bize geldiğinde veya temsil ettiğimiz kurumlar açısından şöyle bir reflekse sahip olduk son dönemlerde. Biz bu davayı açarız, ama dava ehliyetten ilerleyen aşamalarda reddedilebilir, buna da hazırlıklı olun. Ne yapalım? Yedek dava açalım. Yurttaşlar adına da bir yedek dava açalım.

Bu sefer ne oluyor? Yargının şikâyet ettiği noktada dava yoğunluğunu arttırıyoruz. Niye? Siz bir davamızı görmediğiniz için, biz size aynı konuda, aynı dava dilekçesiyle üç dava açıyoruz. Üç davayı görüyorsunuz. Bu hâkimlerin nasıl işine yarıyor? Bir yerine üç dava bitirdikleri için, sene sonunda daha fazla dosya bitirmiş oluyorlar. Onların kıdem ve intibakları açısından da yükselmeyi de sağlıyoruz. Belki işlerine yarıyor.

Nitelik açısından tartışmalara ilişkin birkaç bir şey söyledim. Danıştay kütüphanesine hiç gittiniz mi bilmiyorum, hiç zengin bir kütüphane değildir. Özellikle çevre hukuku alanına ilişkin meslek odalarının bir dönem gönderdiği yayınlar dışında çok fazla yayın yoktur. Biz bunu hayretle gördüğümüzde Barolar Birliği ve meslek odaları olarak kütüphaneye birçok eser gönderdik. Danıştay'ın eski binasında. Eski binanın kapasitesi yetmediği için yerleştirileceği söylendi, yeni binaya gittiğimizde o kitaplar yoktu. Ne oldu bilmiyorum, Danıştay'da hâlâ çevre hukukuna dair yeterli bir içtihat yaratacak veya o konuya ilişkin bir araştırma yapmak isteyen, olup olmadığını bilmiyorum bundan sonra tahmin etmiyorum, olamayacak.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

Biz içtihadi metinlerde ve dava dilekçelerinde, Stockholm, Rio konferansından bahsediyoruz. Hiç bugüne kadar itibar edilmemişti gerekçelerde. Ne zaman ki 2012 yılında Rio+20 konferansına Danıştay bir heyet gönderdi. Orada fotoğrafları yayınlandı. Rio'da sürdürülebilir kalkınmaya ilişkin konferansa katıldık, biraz daha farkındalık oluşmaya başladı. Rio kelimesi gerekçeli kararlarda yer almaya başladı.

Buradan da şunu anladık: Biz ne kadar bir şeyi anlatmaya çalışırsak çalışalım, hâkimin hukuk dünyasında bir karşılığı yok. Hâkimi oraya gönderirseniz, evet hâkim Rio diye bir yer olduğunun farkında ve orada bir sürdürülebilir kalkınmayla ilgili bir tartışma yürütüldüğünün farkına varıyor. Bu aynı zamanda dava dilekçelerimizin içeriğindeki mevzularla ilgili yaptığımız tartışmalardaki, ne kadar itibar edildiğiyle ilgili de ciddi bir sorun. Bu yüzden Danıştay'a genel düzenleyici işlemleri diye Ankara'dan açtığınız davada, fakat Kuşadası'yla ilgili bir planla ilgili açılan davada, eğer bilirkişi incelemesi yapmıyorsa, ben şuna da şahit oldum: *"Ben oraları biliyorum, orada o kadar orman yok, üç tane ağaç var"* deyip karar verildiğini de biliyorum.

Görmediğiniz yerle ilgili, orada menfaat sahibi insanların açtığı davalarda oturduğunuz yerden karar veriyorsunuz. Böyle bir şey ne hukuka, ne ahlaka uygun değil. Yine Ankara Barosunun açtığı bir davada, 20 cc'lik alkollü içeceğin satılmasına ilişkin, yaş sınırlamasına ilişkin açılan bir davada ben bir karşı oy okudum ve fecaat bir karşı oydu. Danıştay'ın içtihat mahkemesi niteliğini kaybettiği noktasında da eleştirilerime de bir eleştiri olarak eklensin.

Şöyle bir karşı oy vardı: *"20 cc'lik alkollü içecek, kişinin iç cebine rahatlıkla koyulup, bir kerede kafaya dikilebileceğinden, bu düzenlemenin hukuka uygun herhangi bir düzenleme olmadığı kanaatindeyiz"* diye bir karşı oy vardı, yani üç satırlık. Yani bir hâkimin iç cebine bir 20 cc'lik içki konulup, kafaya kolaylıkla dikilebilirliği hukuka aykırılık olarak değerlendirmesi ve tartışması çok manidar. Bence yüksek yargının niteliğiyle ilgili de tartışmalar içerisinde bunu da bir kenara koymalıyız. Çok tarihi bir karşı oydur.

Bilir misiniz Danıştay'da fizik mühendisi, jeoloji mühendisi hâkimler vardır. Atamalardan kaynaklı. Bırakın iktisadi idari bilimler mezunları hukuk tartışmasını, yani ben de Mühendis Mimar Odaları Birliğinin avukatlığını yapıyorum, onları da tenzih ederim. Niteliksizliklerinden değil, hukukla ilgili bağlantılarından kaynaklı söylüyorum. Jeoloji mühendisinin Danıştay'da hâkim olmasının işi nedir? Takdiri size bırakıyorum.

Bir diğer husus, bu Danıştay'ın verdiği ehliyet ve menfaatle ilgili tartışma, Sevgili Ayşegül önceki oturumlarda bahsetti, çok kritik bazı uygulamalara gebeydi, bundan sonra da olabilir. İzmir Barosunun dava ehliyeti reddedildiğinde, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına yapılan başvuruya, İzmir Aliğa'daki gemi söküm tesisleriyle ilgili bir bilgi istendi. Gelen üç sayfalık kararda, baronun bilgi edinme hakkına başvuramayacağı, çünkü zaten böyle bir ehliyetinin olmadığına dair davadaki mahkemenin verildiği karardan copy-paste yapılmış ifadeler vardı.

Burada Çevre ve Şehircilik Bakanlığındaki hukuk müşavirliğindeki arkadaşlara söylüyorum. Size sormadan böyle bir gerekçeyi yazamazlar. Eğer siz böyle bir gerekçenin altına olur verdiyseniz, hukuk adına gerçekten çok üzücü. Nedir bilgi edinme hakkını dahi engellemeye çalışmak; kamu kurumu niteliğindeki bir meslek örgütünün. Neyse ki Başbakanlığa yapılan itiraz sonucunda bu kalktı. Şu anda başka bakanlıklara sirayet etmiş değil. Bir dönem de meslek odaları adına başvuru yaptık. Denildi ki, siz bilgi isteyemezsiniz, size başvuru yapılırsa siz bilgi vermek zorundasınız. Başbakanlık Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu bu itiraz üzerine bunu da kaldırdı. Herkes ifadesi kanunda ve yönetmelikte yer aldığı için. Herkes ifadesi olmasaydı, oradan nasıl bir karar gelecekti bilmiyorum.

Son olarak şunu ifade edeceğim. Evet, hükümet tasarrufu, hikmeti hükümetten gelen davaları halen açıyoruz, bundan sonra da açmaya devam edeceğiz. İhalelere ilişkin açtığımız çok kritik bir dava var. Aslında nasıl mahkemelerin görmemek için uğraştığı, fakat mahkemeyi nasıl elinden ve kolundan bağlayıp, mahkeme üzerine bu davayı görmek zorunda oldukları

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

EMRE BATURAY
ALTINOK'UN
KONUŞMASI

noktasında ısrar ettiğimiz üç tane dava var. İstanbul üçüncü havalimanıyla ilgili bir; 3 Mayıs tarihinde bakanlık bir duyuruya çıktı ve dedi ki havalimanı ihalesini ben yapıyorum. Henüz daha ÇED olumlu kararı verilmemişti ve mevzuatta ÇED olumlu kararı verildikten 10 işgünü sonra ihaleye çıkılabilir diye açık düzenleme var Çevre Kanununda. O 10 işgünü sayarlarken, o dönem 1 Mayıs işçi bayramını ve 23 Nisan Ulusa Egemenlik ve Çocuk Bayramının tatil olduğunu bakanlık unutmuş olmalı ki, 10 günlük süreye riayet etmeden ihaleyi yaptı. Biz ihaleye ilişkin iptal davası açtık, hukuken tartışmasız; kanun hükmü açık, iptal kararı verilmesi zorunlu.

Nasıl sıkıştırdık? Dedik ki, odaların dava açma ehliyeti vardır ihalelere. Çünkü ihalelere dava açma ehliyeti yoktur diye savunma yapar bakanlık hep. Danıştay'ın o konuya ilişkin güzel bir kararı vardır, hâlâ da o karardan dönmedi. *"Kendi meslek alanıyla ilgiliyse ihaleye dava açma ehliyeti vardır"* der. Ankara 11. İdare Mahkemesine açtık, dedi ki ilgili hükmü gereği 34. maddenin 1. fıkrası gereği dedi, bu aynı zamanda tahsis işlemini, 25 yıllık işletmeyi de içerdiği için, İstanbul Mahkemeleri yetkilidir. İstanbul'a gitti dosya, İstanbul Mahkemeleri dedi ki, bizimle ilgili değildir, daha fecaat bir gerekçeyle; davalı bakanlık Ankara'da ikamet etmektedir, Ankara'da görülmesi gerekiyor, dolayısıyla görev uyuşmazlığı çıkar, dosya Danıştay'a gidecek.

Havalimanı ihalesinde dikkat ederseniz, bugün Resmi Gazete'de kamulaştırma kararı var, acele kamulaştırma kararı. İş çok hızlı ilerliyor. Üstüne ihale yapıldı, konsorsiyuma ihale verildi. Buna ilişkin bir işlem için bu sefer İstanbul'a açtık öyle mi dediniz diye. İstanbul dedi ki, benimle ilgisi yok Ankara dedi. Ankara'ya davayı gönderdi, Ankara dedi ki yok dedi, tahsis işlemine bir şeyi de öngörüyor. Sözleşme imzalanmış, dolayısıyla İstanbul yetkilidir dedi, dosya Danıştay'da.

ÇED olumlu kararıyla ilgili havalimanına dava açtık. Havalimanı özellikle ve özellikle söylüyorum, 23 Milyar Dolarlık Türkiye'nin en büyük ihalesidir şu ana kadar ve davanın dilekçesi hâkimin önüne gittiğinde heyetin hemen toplandığını biliyorum. Çünkü kapının önünde o gün karar verilmesi için ben

özellikle bekledim. ÇED kararında, aslında tesisin bulunduğu yerde açılır İdari Yargılama Usul Kanunu hükümleri gereği. Biz İstanbul'da açtık, İstanbul idare mahkemeyi yine bakanlık Ankara'dadır diye Ankara'ya gönderdi. Ankara da kesinlikle İstanbul'dur diyecek, ÇED olumlu kararının hukuki yargılaması da Danıştay'ın bir kararına kalacak. Danıştay'dan ne zaman karar çıkar? Maalesef bilemiyoruz.

Yani hikmeti hükümetten üçüncü havalimanı Türkiye'de denetlenemiyor. Üçüncü havalimanına karşı Çevre Mühendisleri Odasının açtığı davadan başka da bir dava yok. Dolayısıyla neden bahsediyoruz? Hukuka aykırılığı hiçbir şekilde devletin bu anlamda denetleyemiyoruz, denetletmiyorlar. Buna ilişkin hukuki yorumlar maalesef ki böylelikle elimizi kolumuzu bağlıyor.

Ben daha fazla uzatmayayım, eğer soru-cevap bölümü doğarsa, orada birazcık daha geliştirmeye çalışırım. Teşekkür ederim beni dinlediğiniz için. (Alkışlar)

Av. Berna BABAĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Teşekkürler Sayın Altınok. Şimdi Av. Can Atalay'a söz veriyorum.

Av. Can ATALAY (TBB-Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu Üyesi)- Herkes çok yoruldu, ben de biraz şapkadandan çıkan tavşan gibiyim, dolayısıyla çok uzatmayacağım, 10 dakika içerisinde hızlıca bir dizi başlığa temas etmeye çalışacağım. Burada Oder yerine konuşamayacağım açık, haddim değildir. Hani böyle bir hukuk da yok aramızda Burak Hocayla. Ben kabaca kendi fikirlerimi ifade etmeye çalışacağım.

Şöyle başlayayım söze; İdari yargıda dava açmak esas olarak neyin görünümüdür? İdari yargıda dava açan bir yurttaş ya da dernek, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını saymıyorum. Aslında hangi hakkın, hangi bahsin içine girmektedir ya da bununla ilişkili olarak dava açma ehliyeti neyin görünümüdür diye sormak lazım. Bütün bu tartışmayı bunun arkasına dizebiliriz, buradan feyiz alarak birtakım yanıtlar üretebiliriz diye düşünüyorum.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CAN ATALAY'IN
KONUŞMASI

Açık, bir devlet yönetimine katılma hakkının bir dizi görünümü var. Devlet yönetimine katılma hakkının 5 yılda bir ya da 4 yılda bir oy kullanma gibi bir görünümü var. Belediye meclis toplantısına gidip izleme gibi bir görünümü var; dava açmak da kuşkusuz bu görünümlerden bir tanesi.

Bu kadar çok demokrasi, demokratikleşme bahsinin konuşulduğu, bu kadar çok demokrasiden bahsedildiği bir ülkede ki, derli toplu bir burjuva devleti olduğunu düşünürüm ben Türkiye Cumhuriyeti Devletinin, ciddi bir devlettir. Bu meseleyi tamamen kendi tartışma alanının dışına çıkartması ve toplumsal muhalefetten de aşağıdan da buna ilişkin, bu masada oturanlar bu salonda bulunanlar tabii ki buna ilişkin katkı yapmaya çalışıyorlar, buna etki etmeye çalışıyorlar, ama yeteri kadar katkıda etkide bulunulmaması, açıkçası üzerinde biraz daha fazla konuşulması gerekir.

Özet olarak, bir diğer bahis de siyasal olanla -tırnak içinde- iktisadi olanı ya da siyasal olanla sosyal olanı, siyasal olanla birinci kuşak haklarla ikinci ya da üçüncü kuşak haklardaki mesafeyi bu kadar açarsanız, memlekette nasıl etkileri olacağını tahayyül etmeniz mümkün değildir, nasıl patlamalara neden olacağını görmeniz, kimsenin tahmin etmesi mümkün değildir. Bakınız Taksim gezisinde fıskıran isyan.

Bu bahse döneceğim, şimdi kent ve çevre sorunlarına ilişkin idari ilgili açılan davaların konuları neler olabilir diye düşündüm ve hızlıca not almaya çalıştım. Bu masada yapmaya çalıştım bunu. İmar planları olabilir, imtiyaz sözleşmeleri ya da imtiyaz sözleşmesine benzer nitelikteki sözleşme biçimleri olabilir, lisanslar olabilir, çevre etki değerlendirme raporları olabilir, 6306 sayılı Kanun uyarınca riskli alan ilan işlemleri olabilir, 6306 sayılı Kanun uyarınca rezerv alanı ilan işlemi olabilir, ilgili inşaatın sürdürüleceği usul ve esaslarla ilgili düzenlenen birel işlemler olabilir, inşaatın sürdürülmesi biçimine ilişkin olarak genelde ilçe belediyeleri yapıyor bu işlemleri bunlar olabilir. Ruhsatlar olabilir, 5366 sayılı Yasa kapsamında yürürlüğe giren avam projeler olabilir, 5366 sayılı Yasa kapsamında yürürlüğe giren avam projelere göre uygulama projelerinin

uygun bulunmasına ilişkin idari işlemler olabilir. Ormanlarla ilgili idari işlemler olabilir, özel ormanlarla ilgili idari işlemler olabilir. Su havzalarının korunmasına ilişkin tesis edilen düzenleyici işlemler olabilir. Su havzalarının korunmasına ilişkin tesis edilen birel işlemler olabilir. Koruma kurulu kararları, koruma yüksek kurulu kararları, kamulaştırma işlemleri, kamulaştırma işlemlerine ilişkin yetki devri işlemleri, atipik muvafakatname istenmesine ilişkin işlemler vesaire vesaire. Sonuç olarak da ihaleler olabilir.

Bunu şu yüzden bu kadar hızlı, belki de takip edilmesi güç bir şekilde saydım. Bu işlemlerle ilgili her biriyle ilgili ayrı bir hukuki bahis açılabilir. Dava açma ehliyeti var mıdır? Davanın açıldığı dilekçede yapılacak ilk incelemede gözetilmesi gereken hususlar nelerdir? Bunların her birine ilişkin, ben bunların bir kısmına ilişkin davalar takip ettim ediyorum. Her birine ilişkin idari yargı yerleri son derece heveslidirler; dava açma ehliyeti açısından, ilk inceleme bahisleri açısından, süre meseleleriyle ilgili olarak, tebligat ve süre meseleleriyle ilgili olarak tartışma yapmaya.

Şimdi bizim bu toplantıda ya da herhangi bir yerde, bu kadar ayrıntılı bir tartışma yapmaya olanağımız yok. Şunu söylemek mümkün, şunu tartışmak mümkün: Biz eski bir... Ne diyelim? Belki de arkaik bulunuyordur, ben öğrenciyken hâlâ onu okuyorduk. İptal davalarının sadece bir dürtme niteliğinde olduğunu, esas olarak hukuk devleti denilen o kutsal ineğin varlığını sağlayabilecek en önemli enstrüman olduğunu tekrar anımsayacak mıyız, bunu konuşacak mıyız ve bütün bu tartışmayı bunun çevresinde mi kuracağız? Yani ben kır bilmem biraz kent biliyorum. Hani kentteki hukuki uyuşmazlıklara ilişkin biraz fikrim var. 5366 sayılı yasadaki kaynaklı uyuşmazlıklara ilişkin olarak, 10'a yakın ehliyet tartışması, 5'e yakın ehliyet ret ve 3 ya da 4'e yakın süre aşımı ret, uygulanması kesin ve zorunlu idari işlem değildir diyerek filan anlatabilirim. İnceleme bir tane var. İnceleyip esastan kararı çıkmış bir tane dosya var.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CAN ATALAY'IN
KONUŞMASI

Bunu şu yüzden söylüyorum: Biraz önce ilk meseleye girdiğim bahisle ilgili olarak, eğer bu devlet yönetimine katılma hakkıyla ilgili bir tartışmaysa ve biz bunu bu çerçevede ele alacaksak. Yani müesses anayasal nizamın temellerinin kendisini benden koruması için varsa bu kurum, buna yakışır davranmak durumundadır kamu idaresi. İdari yargı yeri, idari yeri yargıçları buna yakışır davranmak durumundadır.

Şimdi arkadaşlar, bu bahisten olmak üzere diğer meseleleri geçiyorum. Yurttaşlarla ilgili bir başlık altında konuştuğum için. Örneğin, Belediye Kanununun 13. maddesi, hemşerilerin, orada bulunan üniversitelerin, orada bulunan kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının ve diğer ifadeyi hatırlamıyorum, ama demokratik kitle örgütlerinin yerel idareye, devlet yönetiminin o düzeydeki görünümüne katılma hakkını düzenliyor. Orada hemşeri olan insanlar yukarıda saydığım bütün bu eşsiz çeşitlilikteki idari işlemlere karşı olarak iptal davası neden açmasın? Ya da devlet yönetimine katılma hakkına ilişkin bütün bu tartışmalar, anayasal normlar üzerinden neden başka bir düzeyde konuşulmasın?

Bu hızla şunu söylemek isterim. Aslında Fevzi de Baturay da, hızlıca üzerinden geçtiler. Karşı karşıya bulunduğunuz hükümetin hikmeti hükümetinden bahsetmiyoruz sadece. Evet, bu hükümet dini referansları arkasına yığarak, buna merkezi bir önem vererek yapacak olduğunu yapıyor. Bununla iş görüyor, ama tipik bir neoliberal otoriter devlet bu. Tipik, Sarkozy'yle farklılıklarını konuşalım, ama aynılıklarına da işaret edelim. Berlusconi'yle farklılıklarını konuşalım, benzerliklerini de konuşalım.

Bu hükümet açısından ve Türkiye kapitalizmi açısından arazinin, kelimenin gerçek anlamıyla kentsel arazinin ve kırsal arazinin düzlenmesi, hukuki engellerin ortadan kaldırılması merkezi önemdedir, başka türlü yapamazlar ve yeniden çitlenmesi için bunu yapmak durumundadırlar.

Diğer bir söyleyişle, bugünkü konu başlığımız kent ve çevre davaları, Fevzi'nin de söylediği gibi, Türkiye kapitalizminin

en hassas olduğu bahislerden birisine müdahale etmektedir, müdahale etme olasılığı vardır. Bu nedenle bu kadar yargıçlar kendi isimlerini, kendi varlıklarını ayaklar altına alarak bu kararları almaktadırlar. Birkaç karar söyleyeceğim biraz sonra.

Şimdi bütün bu usuli gerekçelerin, salt teknik hukuk tartışmalarıyla aşılması mümkün değildir. Onur Hoca söyledi bir kısmını, hani burada biraz daha zihni faaliyet sürdürmek dedi, Fevzi kısmen girdi, ama daha açık konuşmakta yarar var. Burada konuştuğumuz bütün bu başlıklar esasen ideolojiktir, hukuk felsefesine ilişkindir yahut avukatın ya da yargıcın meslek deontolojisi tartışmasına içkindir. Bu konuşmaları yapmadan kendisine saygısını yitirmiş bir yargısal uygulamayla, avukat olarak da siyasetçi olarak da konuşulamaz.

Şimdi bütün bu yukarıda saydığım bu hisler esas olarak, kolluk faaliyetinin özelleştirilmesi niteliğinde başlıklar. Bu ülkede idari yargı yerleri, egzoz emisyonlarının denetlenmesine ilişkin uygulamanın kolluk faaliyeti olduğu ve bu nedenle özelleştirilemeyeceğine ilişkin 2006-2005 hatırlamıyorum, o dönem aralığında karar verdi. Şimdi Allah rızası için bir kere Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı özelleştirildi, Toplu Konut İdaresinin elindeki malvarlığının önemlice bir bölümü Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığının elinde özelleştirildi. İller Bankası bir tür özelleştirme uygulamasına tabi tutuldu. İmar planı mevzuatına ilişkin kolluk faaliyetinin kullanılmasıdır, kolluk faaliyetinin bir görünümüdür. Esaslı özelleştirme müdahaleleri yapıldı. Bir kararın gerekçesinde bu yok, bir tek kararda yok bu.

5366 sayılı Yasa bu açıdan bir faciadır. Hani çeşitli iyi kararlar var, Ankara tarihi Ulus kent merkezi kararı, Fener Balat Ayvansaray kararı. Bunlar iyi kararlar denilebilir, ama buna ilişkin bir tartışma yoktur. Dava dilekçelerinde bu tartışmalar yapılmış olmasına rağmen. Buradan şuraya gelmek istiyorum, karşı karşıya kaldığımız durum şu: İhaleyle ilgili dernek dava açabilir mi? Bilmiyorum, gerçekten bilmiyorum. Odalar dava açabilir mi? Bizim, yani İstanbul'da Mimarlar Odasının bur-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CAN ATALAY'IN
KONUŞMASI

nundan getirdiler. İdari Dava Daireleri Kurulu yeni bir karar verdi: "açabilir". İdari Dava Daireleri Kurulu lehe geldi.

Fakat şunu soracağım: Hiç imar planı olmayan bir bölgede, imar planına ilişkin olarak ilçede yaşayan birisi dava açabiliyor değil mi? Hiç imar planı yok, fakat ihale var. Arazi kullanım kararı olmadan ihaleye çıkıyor. O bölgenin içerisinde tapulu malınız var ya da yakınında sizi doğrudan etkileyecek, ihalenin iptaliyle ilgili dava açamıyorsunuz.

Üç tane örnek söyleyeceğim. Bir, Haliç port olarak bilinen arazi. Arazi kullanım kararı yokken ihaleye çıktı. İhale şartnamesi dahil olmak üzere hiçbir şey görülemiyor ve yurttaşın, hani bırakın biz burada büyük büyük konuşuyoruz. Oradaki yurttaşın ihale iptaline ilişkin dava açmasına mevcut yargı yerini nasıl ikna edeceğiz? Başka türlü olmuyor ya da 5366 sayılı Yasa, Tarlabası üzerinden konuşalım. 5366 sayılı Yasa, hadi iyi uygulaması bence mümkün değil, ama yasanın içeriği o kadar kötü olabilir, ama uygulaması bir faciadır korkunçtur, tekçil hikâyeleriyle doludur.

5366 sayılıda şöyle yapar; ilçe belediyesi karar verir, Bakanlar Kurulu kararıyla ilan edilir, sonraki aşamayı söylemeyeceğim, ihaleye çıkar. İhaleye ilişkin olarak orada tapulu mülkiyet hakkı kutsal ya, tapulu yeri olan insanlar dava açarlar. İdari yargı yeri davayı reddeder sen kimsin diye. Başka bir işlem yok. Avam proje iki yıl sonra geliyor, pazarlık denilen aşama ondan sonra olur.

Bütün bu hikâyeyi şu yüzden anlattım: Gerçek meseleyi konuşmadan, bu ideolojik sizin kavramınızla mesela olumsuz yerindelik denetimi yapmaya temayüllü bir idari yargı pratiğinde, olumsuz ideolojik olumsuz özelleştirmeci diyelim bir yargı ideolojik dünyasına esas olarak karşıya alıp, onunla açık bir şekilde tartışma yürütmeden bu tartışma güç.

Şimdi örnekler söyleyeceğim, ehliyetlerle ilgili. İstanbul'da kentsel mücadeleler açısından çok kritik önemdeki bir mekân Park Otel olarak bilinen yer. Şimdi şöyle bir avukat düşünün.

Pervin Çelik, meselenin başından itibaren neredeyse takip etmiş, orayla ilgili davayı açan derneğin avukatlığını yapmış. Bir dernek, Gümüşsuyu Mahallesi Güzelleştirme Derneği. Gelmiş gelmiş sonra demiş ki, ruhsatla ilgili, çünkü ruhsatı da var. Şehir Plancıları Odası ve Mimarlar Odası ruhsatla ilgili dava şu. Demiş ki bir öngörüyle, bunlar ruhsatla ilgili kötü kararlar vermeye başladı, ruhsatla ilgili dava açmıyalım, imar planıyla ilgili dava açalım. 25 sene boyunca görüşülmüş, ama onların açtığı davalar. Yani durdurulmuş, yıkılmış, edilmiş filan.

Danıştay 6. Dairesi hiçbir gerekçe göstermeden ehliyetten ret kararı vermiş. Ya da İstanbul 4. İdare Mahkemesi, üç tane karar. Karar bir; Başbakanın bu nasıl rezalettir dediği; gerekçesini bilmiyorum. Bunları yıkın, nedir bu rezillik dediği binalar. Doğrudur rezilliktir. Kara Surları Koruma tecrit bandının içinde kalmaktadır. Bunlarla ilgili İstanbul Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde yaşayan bir avukatın açtığı davada doğru olarak ruhsat iptali kararı verdi. Yetmedi, devam etti yıkıma ilişkin karar verdi. Bunlar şahane kararlar bence, olması gereken kararlar bunlar. Aynı mahkeme, biraz önce İzmir Barosundan meslektaşımız söyledi, İstanbul'da simgesel mekânlardan biridir. Kuzguncuk bostanıyla ilgili dava açan *-aynı sokakta oturuyor tapusu var-* insanlarla ilgili ehliyetten ret kararı verdi.

Bu söylediğim kararlardan ikisi beş gün arayla verilmiş kararlar ya da bir hafta deyip kendimi riske etmeyeyim. Diğeri de bu ikisinden bir buçuk ay sonra verilmiş kararlar. Bunu nasıl tartışmalıyız? Sadece üçüncü köprü davaları değil, biraz konuşma sınırını aşarak söyleyeyim. Üçüncü havalimanı davaları değil, ona ilişkin başka bir örnek daha vereceğim. Üçüncü köprü davalarıyla ilgili 2010 Anayasa referandumu sonrasında idari yargı yerlerinin performansı bir faciadır.

Biraz önce söylendi, 1/100 bin çevre düzeni planında, İstanbul'da üçüncü köprünün İstanbul'un ölüm fermanı olduğuna ilişkin yüzlerce sayfa not var, yüzlerce sayfa, açıklama var, analiz paftaları var. Senteze nasıl ulaşılabacağına ilişkin yaklaşımlar var, sentez paftaları var. Buna ilişkin dava var. Başka problemler var, ama orada. Buna ilişkin açılan bir davada,

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

CAN ATALAY'IN
KONUŞMASI

uzmanlar tarafından hazırlanmıştır, gerekçeyi ezberden söyleyebilirim çok sinirlenmiş olduğum için. “Uzmanlar tarafından hazırlanmış bir plandır, dava açılmasında hukuki bir yarar yoktur reddine” 2009 üçüncü köprü yok 100 binde, reddine. Temyiz, temyizden bozuldu. Orman Mühendisleri gibi olmadı Mimarlar Odasının ki, bozdu geldi ya da Ziraat Mühendislerinin kararı gibi olmadı, bozdu geldi.

Peki, bu arada ne oldu? 100 bin plan notlarına bir eklenip yapıldı, bir de plan notu değişikliği yapıldı. 8.9.1.4 ve 8.1.3, bunlara ilişkin dava açıldı. Mevzu da şu, diyor ki; alt ölçekli planlarda ulaşım detayları çözümlenebilir, en özet hali bu. Üç tane somut etkisi var bunun. Üçüncü havalimanı bir; üçüncü köprü, hani ulaşım ile ilgili detaylar bunlar; iki, karayolu tüp geçiş hattı, tarihi yarımadanın canına okuyacak yer üç. Şimdi ayrıntı çok fazla anlatamayacağım, ama bununla ilgili olarak... Bu karar, karar düzeltmeden geçti mi hatırlamıyorum, ama kesinleşmek üzere. Yine öyle bir gerekçe yani, öyledir böyledir. *İdare alt ölçekli planlarda bunu düzenleyebilir, ne var bunda diye bir gerekçeyle dava reddedildi.*

Şimdi bunu böyle konuşmazsak, hayatımız çok zor. Son örneğim şudur, ehliyetli bir ilgisi yok, ama rezerv alanı ilan edilen, 6306 sayılı Yasa uyarınca rezerv alanı ilan edilen bir alan var İstanbul'da. 8 ilçenin sınırlarından geçiyor. Kuşların göç yolları, sulak araziler, su toplama havzaları, sayın sayabildiğiniz kadar, orman alanları, rezerv ormanı alanları. Hani her ağzımızı açtığımızda andığımız, bu konuda hayırla anmak gerekir, Adnan Menderes'in rezerv alanı, dokunulamayacak nitelikte ilan ettiği rezerv ormanlarının canına okuyor.

Bununla ilgili bir yurttaşın, bir tane yurttaşın dava açamayacağını söylemenin haklı bir gerekçesi olabilir mi? Bu yurttaş Avcılar'da yaşıyor. Bu yurttaş Bahçeşehir'de yaşıyor, doğrudan hayatını etkileyecek. Kullandığı suyun ücreti artacak, temiz havayla ilgili esaslı sıkıntılar yaşayacak, kentteki maliyetleri misliyle artacak, diğerlerine girmiyorum bile. Çevre, ekoloji filan bunlara girmiyorum. Sadece bu gerekçelerle başka bir şeyle karşı karşıyayız.

Son olarak şöyle toparlayayım; 27'sinde başlayan, 31 Mayıs akşamı itibariyle bambaşka bir hal alan Taksim gezisinde patlayan isyanın, neden mekânla ilgili bir bahiste patladığının yanıtını hiçbirimiz bilmiyoruz, ama bunun üzerine çok fazla düşünmemiz gereken bahis. Sadece bizim için değil, hükümet edenler için de düşünülmesi gereken bir şey. Sadece onlar için değil, 2010 Anayasa referandumunda bütün maddelerin iptalini isteyen, sadece planlamayla ilgili 166. maddede yapılan değişikliğin iptalini istemeyen muhalefet partisi için de aynı şey geçerli.

Şöyle kritik bir eşikteyiz. Küresel ısınma filan, ama bütün bunların ötesinde ben İstanbul'u biliyorum. Çok dar bir alanda, ekolojik sınırlar bu kadar zorlanırsa, insanların yaşama haklarıyla ilişkileri bu kadar zorlanırsa, bu hukukun değil, tarihin inceleme konusu olacaktır gibi gözüküyor.

Teşekkürler. (Alkışlar)

Av. Berna BABAĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Sayın Atalay'a teşekkür ediyoruz. 15 dakika soru-cevap ve katkı sunmak isteyenler varsa bunları alalım, daha sonra oturumu sonuç bildirgesiyle kapatacağız.

KATILIMCI- Hem Ayşegül'ün hem de Baturay'ın bahsettiği bir bilgi edinme başvurusunda ehliyetten ret yediğimiz Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevre Yönetimi Genel Müdürlüğünün 10.06.2003 tarih ve filanca sayılı yazısında şöyle denildi bize özetle bakanlık: Hukuk müşavirliğinden alınan görüş gereği, bu konu Aliğa'da geçtiğimiz yıllarda bir tanker kazası oldu, petrol türevi atıklardan dolayı bir kirlenme meydana geldi, bununla ilgili bir konuyla ilgili soru sormuştuk.

Şu gerekçeyle reddetti bakanlık bizim başvurumuzu: "*Çevre konularında dava açma hakkı kabul edilmeyen baronun, Bilgi Edinme Hakkı Kanununa göre faaliyet konusuna girmeyen bir alanla ilgili olarak bilgi ve belge istenmesinde ve bunları edinmesinde hukuken korunmaya değer bir menfaatinin bulunduğu söylemeye imkân görülmemektedir.*"

Teşekkürler.

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Teşekkürler. Şurada arkada bir beyefendi var.

KATILIMCI- Benim sorum son konuşmacıya. Egzoz muayene istasyonlarıyla, egzoz muayenesine ilişkin ret kararının ayrıntılarını eğer anımsıyorsanız alabilir miyim veya içeriğine ilişkin? Teşekkürler.

Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Başka soru var mı? Peki, o zaman cevaplayarak kapatacağız.

CAN ATALAY'IN
KONUŞMASI

Av. Can ATALAY (TBB-Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu Üyesi)- Yani bunca laftan sonra egzoz muayenesiyle ilgili soru ilginç oldu. İptal kararı verildi, yani ihaleyi iptal etmişti Danıştay. 2005 ya da 2006'ydı. O an çalıştığım işyerinin bağlı olduğu grup almıştı egzoz muayenesini, o yüzden biliyorum, ayrıntısını bilmiyorum. Araçlardaki egzoz emisyonlarının kontrolü işini eskiden doğrudan kamu idaresi yapıyordu, bunu ihaleye çıkmışlardı. Doğuş grubu almıştı. Doğuş grubunun aldığı ihale iptal edilmişti. Kolluk faaliyeti özelleştirilemez gerekçesiyle.

Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Sayın Hocam bir ekleme yapmak istiyor.

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NÜN
KONUŞMASI

Yrd. Doç. Dr. Muhlis ÖĞÜTÇÜ (Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi)- Şimdi öncelikle belki hazır top gelmişken egzoz gazından devam edeyim, egzoz gazı kontrolünden. Şüphesiz idarenin yaptığı faaliyetler çok kabaca ikiye ayrılabilir. Bir, idare hizmet sunar, edimde bulunur kamu hizmetleri; iki, idare kanundan aldığı yetkiye dayanarak bireylerin ve birey topluluklarının davranışlarını kısıtlar, yasaklar, sınırlar. Burada kolluk faaliyetleri söz konusudur.

Tabii çok geniş anlamda aslında kolluk faaliyeti de bir kamu hizmetidir. Nitekim İlhan Özay, yine "Günüşığında Yönetim" de kolluk faaliyetlerinin geniş anlamda bir kamu hizmeti olduğunu söylemiştir. Bu çerçevede aslında kolluk faaliyetleri niteliğinde olabilecek yeminli büroların vaktiyle ruhsat vermesiyle ilgili işlemler, yanlış hatırlamıyorsam 85/11, 86/29 Tapu Kanunundaki bir değişiklikte, vaktiyle Anayasa Mahkemesi iptal etmişti. Dedi ki, bu bir kolluk faaliyettir, kolluk faaliyetlerini de devlet yapar idare yapar, özel kişiler yapamaz.

Tabii egzoz gazı emisyon ölçümüne o açıdan baktığımızda, burada elbette bir kolluk niteliği vardır, ama burada herhangi bir engel, içtihadî bir engel olmadı. Yanlış hatırlamıyorsam Uğur Alacakaptan Armağan'ında bu konuda bir idare hukukçusu tarafından bir makale yayımlandı, egzoz gazı emisyon ölçümlerindeki faaliyetin niteliğiyle ilgili.

Son bir açıklama yapacağım Sayın Başkan izin verirse. Şimdi evet, Anayasa 125'te yerindelik denetimi, idari yargı yerleri yapamaz diye bir hüküm getirildi. Bu hükmü eleştirebiliriz elbette ve ayrıca şunu da diyebiliriz ki, yine İbrahim Hoca'nın söylediği gibi, nerede takdir yetkisi var nerede yerindelik alanı başlar? Bunun saptanması son tahlilde yargıya aittir. Bunu da söyleyebiliriz. Yalnız bu çerçevede eklememiz gereken bir husus vardır. O da 1982 yılından beri İdari Yargılama Usulü Kanununda da bir hüküm vardı. İdari yargı yerleri yerindelik denetimi yapamaz. İdari yargı yerleri kimler? Başta Danıştay, ilk derece mahkemesi olarak baktığında veya temyiz merci olarak geldiğinde. Akabinde idare mahkemeleri vergi mahkemeleri.

Dolayısıyla aslında İYUK'ta olan bir usul hükmü, yargılama usulü hükmü ne oldu? Anayasa 125'e, eleştirilebilir evet, ama taşındı. Tabii şunu da yine söylemek lazım: Yargısal denetim Anayasa 125 der, İYUK da diyordu başından beri, hukuka uygunluk denetimiyle sınırlıdır. Yine Anayasada şu der, 82 Anayasası'nın başından beri; mahkemeler takdir yetkisini ortadan kaldıracak biçimde yargı kararı da veremez, ama bu kadarını der. Mahkemeler belki takdir yetkisini denetleyebilir, ama ortadan kaldıracak biçimde yargı kararı veremez.

Dolayısıyla aslında eleştirilebilir olumsuz yönde, ama İYUK'ta olan bir hüküm Anayasa'ya taşındı. Böyle bir hükmün Anayasa'da olmasının gereği var mıydı? Bu yerindelik açısından tartışılabilir ve eleştirilebilir. Bunu da yine belki bir şekilde eklemek gerekiyor.

Son bir nokta belki, Şehir Plancıları Odasından avukat arkadaşımız geçen oturumda gösterdi, şehir planıyla ilgili bilgileri. Çok küçük bir anekdot; İsviçre hükümeti bursuyla Lozan Kamu Hukuku Enstitüsüne gittiğimde, idare hukuku hoca-

KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA EHLİYET VE MENFAAT

MUHLİS ÖĞÜTÇÜ'NÜN
KONUŞMASI

sı ve şehir çevre hukuku hocası bana dedi ki, önce sen imar planlarının ne olduğunu öğrenmelisin. Onlar uygulama olarak sürekli planlar üstünde çalışıyorlardı. Eğer dedi, planlardan anlamazsan, zaten çevre hukuku imar hukukunu yapamazsın. Ben inanın pek çok kişi için de geçerlidir, Lozan'ın imar planını ne yazık ki yaşadığım İzmir imar planından daha iyi biliyorum. Lozan'da bir metro hattı değişikliği yapılmak istendiğinde aylar yıllar öncesinden Lozan'da ikamet edenlere bilgi veriliyor, bakın bu hattı böyle değiştireceğiz, bu durak şuralardan geçecek ne dersiniz? Ben Lozan'da buna katıldım, ama kendi şehrimde. Burada sadece merkezi hükümet açısından değil, ne yazık ki belediyeler açısından da bakmak lazım. Ben kendi şehrimde olan hiçbir şeyden ne yazık ki haberdar değilim. Bunu da ayrıca eklemek istiyorum.

Son bir nokta, evet hukuk devletinde mahkeme kararlarına uyulur. İsviçre idare hukuku çevre hukukunda uyulmadığı tek bir örnek var. Onu da hoca anlatmıştı. Federal mahkeme bir kayak tesisinin yakınındaki bir barakanın yıkılması gerektiğini söylüyor. O baraka yıkıldığını düşünüyorlar. Zaman içinde federal mahkeme üyeleri kış tatilinde karda mahsur kalıyorlar ve bir barakaya sığmıyorlar. Meğerse o baraka, yıkılmasını istedikleri halde yıkılmayan barakaymış, ama Lozan'a dönüyorlar ve derhal o baraka federal mahkeme üyelerini donmaktan kurtarmış olsa da yıkılıyor.

Teşekkür eder, saygılar sunarım. (Alkışlar)

Av. Berna BABAÖĞLU ULUTAŞ (Oturum Başkanı)- Biz teşekkür ediyoruz. Değerli misafirlerimiz, değerli konuşmacılar; oturuma burada son veriyoruz. Hepinize geldiğiniz için, panelimize katıldığınız için, tüm gün boyunca bizleri dinlediğiniz ve desteklediğiniz için teşekkür ediyoruz. (Alkışlar)

SUNUCU- Konuşmacılarımıza teşekkür ediyoruz ve plâketlerini vermek üzere CHP İstanbul Milletvekili Sayın Mahmut Tanal'ı davet ediyorum. (Alkışlar)

(Plâketler verildi)

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ
KENT VE ÇEVRE HUKUKU KOMİSYONU
KENT VE ÇEVRE DAVALARINDA ETKİNLİK
VE MENFAAT TOPLANTISI SONUÇ BİLDİRGESİ

Herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek, devletin vatandaşların ve örgütlü tüm yapıların ödevidir.

Çevre ve kente ilişkin haklar bir insan hakkıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararları ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2. ve 8. maddeleri, barolar meslek örgütleri sendikalar ve vatandaşların, çevre ve kent hukukuna dair ihlal ve suçlara karşı hak arama özgürlüğünü kullanmalarının yolunu açmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin potansiyel mağdur kişi ve kurumların dava açma ehliyetini kabul ettiği gerçeği karşısında, Avrupa Birliğine üye olmaya çalışan ülkemizde, son dönemlerde idari yargı tarafından verilen dava açma ehliyetinin ve menfaatinin bulunmadığı yönündeki kararlar açıkça hukuka aykırıdır.

Ekolojik krizin sorumlusu, doğaya mal gözüyle bakan, daha fazla kâr amacı güden kapitalist düzendir. Kapitalizmin sınırsız doymak bilmeyen kazanç hürsü, sınırlı kaynaklara sahip çevreyle bağdaşmıyor. İleri teknoloji ise, ne yazık ki soygun talan ve yağmanın etkin bir aracı haline dönüşmüştür. Yeraltı ve yerüstü kaynakları, kentler, ormanlar, bitki örtüsü, hatta uzay insani bir kaygı taşımayan tekerci sermayenin hedefidir.

Kapitalizmin tarihinde çoğunluğa yarayan bir büyüme ya da gelişme olmamıştır. Onun yarattığı gelişme adı altında, insanın ve çevrenin kötü bir biçime dönüştürülmesidir.

İdarenin en etkili denetim yolu yargısal denetimdir ve yargı hakların korunmasının, hukuk güvenliğinin tek güvencesidir. Herkes hukukun üstünlüğünü, insan haklarını, çevreyi savunmak ve korumak için hak arama özgürlüğünü kullanmalıdır. Hukuk devletinin gerçekleşmesinde herkesin dava açma ve başvuru hakkını etkin kullanabilmesinin büyük rolü bulunmaktadır.

Aarhus Sözleşmesindeki yeterli ilgiye sahip olmak kriteri, dava açma ehliyetinin varlığının temel dayanağıdır. Yeni anayasa çalışmalarında evrensel geri götürülmez ilkesi gözetilmeli, anayasal kazanımlar korunmalı, çevre merkezli insan hakları düzenlenmelidir.

Türkiye baroları olarak, Türkiye Barolar Birliği olarak hukukun üstünlüğünü, insan haklarını, çevreyi, demokrasi ve hak arama özgürlüğünü savunmaya, var olanı korumaya ve hakların kullanılmasında topluma öncülük etmeye devam edeceğiz."

Türkiye Barolar Birliği
Kent ve Çevre Hukuku Komisyonu