

6. Altın Tutkusu / Eurogold'tan Transgold'a

Altın, Doğu'nun değişmeyen tutkusu. Yeryüzünün en varıl, en dingin halkları, yüzyıllar boyunca, ülkelerini soymak, insanlarını yoksullaştırmak için üretilmiş yalancı bir simgenin ardına takılmışlar... Bir avuç altın alabilmek için, kendilerinin aç kalmaları bahasına, tüm ürettiklerini götürüp Batılı tüccarların ayaklarına dökmüşler. Sonra da, savaşları yitirip topladıkları altınları silah zoruyla saldırganlara geri vermişler.

Öyle bir tutku ki, bin yıllar sonra altının kokusu, seksen yıllık Türkiye Cumhuriyeti'ni de sarsmış. Sağcısı, solcusu, ilericisi, gericisi, yani yakın dönemin iktidarlarını paylaşan tüm siyasal güçler, birkaç kilo altın beklentisiyle, ne halkı tanımışlar, ne de hukuku. Sonuçta Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'nın 1992 yılında, sodyum siyanür kullanılarak, Bergama, Ovacık'ta altın aranması için verdiği izinle başlayan bir dizi uyuşmazlık, Sefa Taşkın ve dokuz arkadaşının girişimleriyle AIHM'ne kadar taşınmış.

a. Taşkın/Türkiye

Bu olayın ulusal ölçekteki yargılama sürecinde çok ayrıntılı çalışmalar yürütülmüştü. İzmir İdare Mahkemesi çevre ve halk sağlığı açısından içerdiği sakıncaları gözeterek altın çıkarma ruhsatının iptaline karar vermiş ve bu karar 1998 yılında Danıştay tarafından da onanarak kesinleşmişti. Ancak 1999 yılında Başbakanlık, İzmir İdare Mahkemesi kararının, altın aranmasına kesin yasak anlamında algılanmaması ve olayın özel koşullarının gözetilmesi gerektiği görüşüyle TÜBİTAK'a hazırlattığı bir raporu Çevre Bakanlığı'na göndermiş, altın aramanın sürdürülmesi için olumlu görüş bildirmiştir. Başvurucular, TÜBİTAK raporunun iptali için İdare Mahkemesi'nde dava açmışlardır. İdare Mahkemesi, 2001 yılında verdiği kararında TÜBİTAK raporunun daha önce verilen ve kesinleşmiş yargı kararını

ortadan kaldıracak biçimde yorumlanmasının, hukukun üstünlüğü ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacağını kararlaştırmıştır. Danıştay, TÜBİTAK raporunun idari bir işlem olmaması nedeniyle iptal davası açılmayacağı gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur. AİHM 2004 yılında kararını verdiği sırada uyuşmazlığın idari yargı yerlerindeki incelemesi sürerken. Madencilik şirketi de kesinleşmiş İdare Mahkemesi kararına rağmen altın çıkarmaya devam etmekteydi.

AİHM kararında yakınma konusu olay, yanların sav ve savunmaları ile ulusal düzeyde yaşanan süreç çok ayrıntılı biçimde ele alınmıştır. Aşağıda bu kararın, yalnız Mahkeme'nin değerlendirmelerini içeren son bölümünü vermekteyiz:

"B. Mahkemenin Değerlendirmesi

1. 8. maddenin uygulanabilirliği hakkında

111. Mahkeme öncelikle başvuru sahiplerinin, siyanür liçi yöntemle işletilmekte olan Ovacık altın madeni ocağı civarında bulunan Çamköy ve Süleymaniye köylerinde ve Dikili' de ikamet etmekte olduklarını belirlemiştir (yukarıda paragraf 12).

112. Çok sayıda inceleme, altın madeni ocağının içerdiği riskleri ortaya koymuş ve Danıştay da bunlara dayanarak 13 Mayıs'ta izin veren kararın, kamu yararına uygun olmadığı sonucuna varmıştır. Danıştay'a göre, altın madeni ocağının coğrafi konumundan ve bölgenin toprak ve zemin özelliklerinden dolayı, maden ocağında sodyum siyanür kullanımı, çevreyi, çevre güvenliğini tehlikeye koyabilen bir tehdit oluşturmakta ve işletmeci şirketin taahhüt ettiği çevre güvenlik önlemleri de böyle bir faaliyetin içerdiği riski ortadan kaldırmak konusunda yetersiz kalmaktadır (yukarıda 26. paragraf).

113. Mahkeme, 8. maddenin uygulanabilmesi için mutlaka başvurucuların yaşamları bakımından ağır bir tehlike halinin varlı-

ğını gerekli görmemekte; ilgililerin sağlığını, özel ve aile yaşamlarını ciddi tehlikeye atabilecek ağır çevre ihlallerinin varlığını madde uygulaması bakımından yeterli saymaktadır (İspanya'ya karşı Lopez Ostra davası, 9 Aralık 1994 tarihli karar, seri A no: 303- C § 51).

Aynı durum, ÇED çalışmaları ve süreci boyunca belirlenmiş bulunan bir etkinliğin tehlikeli etkilerinin, üçüncü kişiler üzerinde sonuç yaratması bakımından da geçerli olup; bu kapsamda Sözleşmenin 8. maddesi açısından tehlikeli etkiler ile üçüncü kişilerin özel ve ailevi yaşamları arasında yeterince sıkı bir hukuksal bağın varlığı yeterlidir. Aksine bir yorum, bireylerin sözleşmenin 8. maddesinin 1. paragrafı uyarınca güvence altına alınmış haklarının korunması yönündeki devletin olumlu yükümlülüğünü anlamsız kılar.

113. Danıştay'ın 13 Mayıs 1997 tarihli kararında yapılan saptamalar dikkate alınarak, Mahkemece 8. maddenin uygulanması gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

2. 8. Madde uygulaması bakımından inceleme:

a. İçerik denetimi açısından

115. Mahkeme, çevre sorunları üzerinde etkili olan devlet tasarrufları sonucunda oluşan uyumsuzluklara ilişkin davalarda gerçekleştireceği incelemenin iki farklı temeli olduğunu anımsatır. Birincisi, mahkeme, ulusal mercilere ait kararların maddi içeriğinin sözleşmenin 8. maddesine uygunluğunu değerlendirebilir, ikinci olarak da Mahkeme, ulusal makamlarca tesis edilen işlemlerde uygulanan karar alma sürecinde, bireylerin menfaatlerinin usule uygun olarak dikkate alınıp alınmadığını inceleyebilir, (bu bakımdan karşılaştırma için bkz. İngiltere'ye karşı Hatton ve diğerleri (GC) no: 36022/97 § 99, CEDH 2003-VIII).

116. Mahkeme, çeşitli kararlarında, çevre ile bağlantı uyumsuzluklarda Devletin geniş bir değerlendirme yetkisini haiz olduğunu belirtmiştir, (yukarıda 100 no'lu paragrafta belirtilen Hatton ve

diğerleri kararı ile; İngiltere'ye karşı Buckley kararı- 25 Eylül 1996 tarihli bu karar için bkz. Kararlar Dergisi, 1996-IV, §§ 74-77).

117. *Mahkeme, uyuşmazlık konusu olayla ilgili olarak, Ovacık altın madeni ocağına izin verme konusunda yetkililerin aldığı kararın Danıştay tarafından iptal edildiğine dikkati çeker (yukarıda 26. paragraf). Davada tarafların yararlarını karşılaştıran Danıştay, altın madenine verilen iznin sağlayacağı yarar ile davacıların yaşam ve çevre hakları arasında bir denge kurmuş ve sonuçta davacıların haklarına üstünlük tanıyarak, işlemden kamu yararına uygunluk görmemiştir. (Yukarıda aynı paragraf). Danıştay kararında varılan bu sonuç karşısında, ulusal yetkili mercilere genel olarak tanınan değerlendirme marjı çerçevesinde başkaca bir incelemeye gerek yoktur. Sonuç olarak, mahkememizce yapılacak tek inceleme, karar sürecinin bütünlüğü içinde ilgililere yönelik uygulamaların 8. maddede tanınan prosedür güvencelerine uygun olup olmadığının denetimi bakımındandır.*

b. Prosedür Denetimi Açısından

118. *Mahkeme, yerleşik içtihadı uyarınca, 8. maddenin hiçbir açık prosedür koşulu öngörmemiş olmasına rağmen, idari kararlarda, karar alma sürecinin adil olmasını ve bu aşamada karardan etkilenen bireylerin 8. madde tarafından korunan haklarına saygı gösterilmesi gereğinin kabul edildiğini anımsatır. (Karşılaştırma için bkz. McMichael c/İngiltere, 24 Şubat 1995 tarihli Karar, seri A, no: 307-B, s. 55 § 87) Bu durumda, prosedüre ilişkin tüm unsurların ve özellikle de karar almada güdülen politika veya karar tipi çerçevesinde, karar süreci boyunca bireylerin görüşlerinin hangi ölçüde gözetildiği ve mevcut prosedür güvenceleri dikkate alınmalıdır, (yukarıda zikredilen Hatton ve diğerleri ile ilgili dava, § 104). Ancak, buradan hareketle, kararların, çözümlenecek sorunların bütün yönleriyle ve tüm veriler ışığında değerlendirilerek alınabileceği sonucu da çıkarılamaz.*

119. Bir devlet için çetrefil nitelikteki çevresel ve ekonomik sorunların ele alınıp, çözümlenmesi aşamasında, karar süreci, her şeyden önce, çevreye ve kişi haklarına zarar verebilen faaliyetlerin etkilerini önceden önleyecek ve değerlendirecek şekilde tesis edilmelidir. Böylece çeşitli menfaat çatışmaları arasında adil bir denge tesis edilerek; karşıt görüşlerin dile getirilmesine olanak sağlayacak gerekli etüt ve anketlerin gerçekleştirilmesi sağlanacaktır (yukarıda zikredilen Hatton ve diğerleri, § 128).

Bu inceleme sonuçlarına ve karşı karşıya kaldıkları tehlikeyi değerlendirmeye olanak sağlayan bilgilere halkın erişebilmesinin önemi şüphe götürmez (karşılaştırma için bkz. İtalya'ya karşı Guerra ve diğerleri, 19 Şubat 1998 tarihli karar, Derleme 1998-I, S. 223 § 60 ve İngiltere'ye karşı McGinley ve Egan, 19 Haziran 1998 tarihli karar, Derleme 1998- III p. 1362, § 97). Nihayet, karardan etkilenecek olan tüm bireyler, karar süreci içinde görüş ve menfaatlerinin yeterince dikkate alınmadığını dile getirebilmek için, konuyla ilgili her türlü tasarrufa karşı yargısal başvuru hakkına sahip kılınmalıdır. (Karşılaştırma için bkz daha önce zikredilen Hatton ve diğerleri ile ilgili dava, § 127).

120. Söz konusu davada, Çevre Bakanlığı tarafından 19 Ekim 1994 tarihinde tesis edilen Ovacık altın madeni işletme izni öncesinde, uzun bir süre boyunca yürütülen bir seri kamuoyu anketleri ve incelemeler yapılmıştır. Bu kapsamdaki, çevresel etki değerlendirmesi, Çevre Yasasının 10. maddesine uygun olarak gerçekleştirilmiştir. (Yukarıda 21. paragraf). 26 Ekim 1992 tarihinde bölge halkını bilgilendirmeye yönelik bir toplantı düzenlenmiştir. Bu toplantı sırasında, ulaşılan çevresel etki değerlendirmeleri, katılımcıların görüşlerini ifade edebilmeleri için bilgilerine sunulmuştur. (Yukarıda 20. paragraf). Böylelikle gerek davacılar gerekse bölgede ikamet edenler, söz konusu değerlendirmeleri de içermek olmak üzere, geçerli bütün belgelere ulaşabilmişlerdir.

121. Danıştay 13.Mayıs. 1997 tarihli kararıyla, 19.10.1994 tarihli işlemi iptal ederken, Devletin kişilerin sağlıklı bir çevrede yaşama haklarını müspet anlamda koruma yükümlülüğünü temel refe-

rans norm olarak ele alınmıştır. Danıştay, bu kapsamda, siyanür liç yönteminin kullanılmasının insan ve çevre sağlığı ile ekolojik sistem üzerinde yol açabileceği tehlikelerin belirlendiği ÇED raporu ile diğer raporlara dayanarak ve madenin bulunduğu yerin coğrafi özelliklerini, yöredeki toprak yapısının özelliklerini dikkate alarak, madene verilen işletme izninin kamu yararına uygun olmadığını ortaya koymuştur.

122. Altın madeninin faaliyetinin durdurulması ise, Danıştay'ın 13.mayıs.1997 tarihli icra edilebilir nitelikteki bu kararından 10 ay ve yine Mahkemenin 20.10.1997 tarihli kararından ise 4 ay geçtikten sonra 27 şubat 1998 tarihinde gerçekleşmiştir.

123. Esas itibarıyla Hükümetin savunmasından da görüleceği üzere söz konusu yargı kararının her koşulda 01.04.1998 itibarıyla kesinleşmiş olduğu tartışmasızdır. Buna göre öncelikle belirtmek gerekir ki, çeşitli idari otoriteler tarafından tesis edilmiş olan izin işlemlerinin dayanağı durumundaki Başbakanlığın 01.04.2000 tarihli görüşü, olsa olsa İdarenin, iç hukuk kurallarına aykırı biçimde, yargı kararına uygun davranmama yönünde bir irade açıklaması anlamını taşımaktadır. Öyle ki, bu idari makamların hiçbiri, Yönetmeliğin 6.maddesinde öngörülen Çevresel Etki Değerlendirme raporu yerine geçebilecek nitelikte işlemler yapamayacağı gibi: yetkili İdare tarafından bugüne kadar yargı kararları ile iptal edilmiş olan Çevresel Etki Değerlendirme raporu verine, yeni ve başka bir raporun da ikame edilmediği hususu tartışmasızdır (bakınız yukarıdaki 50 no'lu paragraf).

Diğer taraftan ifade etmek gerekir ki, bu konuda Hükümetin ileri sürmüş olduğu argümanları doğrulayan ve içerik denetimi sonucunda idare lehine verilmiş tek bir yargı kararı da bulunmamaktadır.

124. Mahkeme, idarenin hukuk Devletinin bir unsuru olduğunu ve bunun da en önemli ögesi "yargının iyi yönetimi" ilkesi olduğunu ve yargı kararlarının idare tarafından yerine getirilmesinin reddedilmesi yada geciktirilmesi durumunda, yargılama sürecinde kişilere tanınan güvencelerin varlık nedenlerini kaybettiğini

özellikle hatırlatır (karşılaştırma için bk. Yunanistan'a karşı Horsnby davası, 19 Mart 1997 tarihli karar, Kararlar Derlemesi 1997-11, S. 510-511, § 41).

ALTIN TUTKUSU /
EUROGOLD'TAN
TRANSGOLD'A

125. Olayda sadece Türk yasal mevzuatı tarafından değil, ayrıca idari yargı kararlarıyla da belirlenmiş olan davacıların yönetsel güvencelerinin, Nisan 2001 tarihinde çalışmaya başlayan altın madeni ocağı faaliyetlerinin sürdürülmesine yönelik olarak Bakanlar Kurulu tarafından verilen ve kamuya açıklanmayan 29 mart 2002 tarihli bir karar neticesinde ortadan kaldırıldığı tespit edilmiştir (yukarıda 75. paragraf). Böylelikle, yetkili idari makamlar, davacıların sahip olduğu tüm prosedür güvencelerini bertaraf etmişlerdir.

c. Sonuç

126. Mahkeme, davalı Devletin, Sözleşmenin 8. maddesini dikkate almadan, davacıların özel ve ailevi yaşamlarına saygı gösterilmesini talep hakkına ilişkin güvenceleri sağlama yükümlülüğünü yerine, getirmediğini belirlemektedir.

Sonuç olarak, bu hüküm ihlal edilmiştir.

III. Sözleşmenin 6 § 1 Maddesinin İhlal Edilmesi İddiası Hakkında.

130. Mahkeme, sözleşmenin 6 § 1 maddesinin uygulanabilmesi için, uyumsuzlukta ileri sürülen medeni hakların, ülkelerin iç hukuk sistemlerinde de tanınan ve en azından başvurular açısından savunulabilir nitelikte bir hakkın varlığını aramaktadır ki, bu başvuruların gerçek ve ciddi nitelikte olmaları gerekir. Ayrıca bu nitelikteki bir hakkın kapsamının veya kullanılma usullerinin de belirlenmiş olması şarttır. Bu bakımdan hakkın kullanılmasına ilişkin öngörülen usuli kurallarda, başvuru imkanları için öngörülmesi olan hukuki bağın zayıf ve uzak bir bağ olması, sözleşmenin 6 § 1 maddesinin uygulanması için yeterli addedilemez. (Bkz. İsviçre'ye

karşı *Balmer-Schafroth ve diğerleri davası*, 26 Ağustos 1997 tarihli karar, *Kararlar Derlemesi 1997-IV*, § 32 ve *İsviçre'ye karşı Athanassoğlu ve diğerleri davası (GC) no: 27644/95*. § 43, *CEDH 2000-IV*)

131. Mahkeme, öncelikle, başvuru sahipleri tarafından yapılan 8 Kasım 1994 tarihli başvurunun, çevresel etkileri değerlendirme incelemesi uyarınca Ovacık altın madeni ocağına izin verilmesi yönündeki Çevre Bakanlığı işleminin yöre halkının sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı açısından tehlikeler doğurduğu belirtilerek yapıldığını ve böylelikle izne karşı çıktığını gösteren bir başvuru olduğunu kabul etmektedir, (yukarıda paragraf 23). Başvuru sahiplerinin idari yargı mercileri önünde ortaya koyduğu haklarda, Ovacık altın madeni işletmesinin yol açtığı risklere karşı vücut bütünlüğüne dayalı haklarının etkili bir şekilde korunmasını sağlamak yönündedir.

132. Mahkemece, böyle bir hakkın, Türk hukuk düzeninde, Danıştay kararında da göndermede bulunulduğu gibi, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı olarak belirlenmiş olduğu (Anayasa, Madde 56 -yukarıda paragraf 90) sonucuna ulaşılmaktadır, (yukarıda paragraf 26). Bu durumda, davacılar, söz konusu altın madeni ocağı faaliyetlerinden dolayı çevreye verilen zararlara karşı, Türk hukuku gereğince korunan bir etkili başvuru hakkına sahiptirler. Hiç şüphesiz, bu başvuru gerçek ve ciddi niteliktedir.

133. Başvuru konusu hakkın, medeni haklardan olup olmadığı konusunda, Mahkeme, siyanür liç yöntemi uygulanan Ovacık altın madeni işletmesinin arz ettiği riskin taşıdığı önemini, çeşitli incelemelere dayalı olarak belirleyen Danıştay kararındaki tespitleri dikkate almak durumundadır. Bu tespit de davacıların yaşam bütünlüğü hakkının doğrudan korunması ile ilgilidir. Aynı şekilde, davacılar, iptal davası açmak suretiyle, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarının ihlali nedeniyle mevcut olan yegane korunma imkanını kullanmışlardır, (karşılaştırma için bk. *İspanya'ya karşı Gorraiz Lizaraga ve diğerleri davası*, no: 62543/00, §§ 46-47, 27 Nisan 2004). Danıştay'ın iptal kararı sonrasında ise, bu kararı etkisiz ve sonuçsuz bırakacak her türlü

idari tasarruf, tazminat talebi yolunu açmaktadır. (Yukarıda 93. ve 96. paragraflar) Sonuç olarak, idari yargı mercileri önündeki yargılama prosedürünün, bütünü itibariyle, davacıların medeni hakları ile ilgili olduğu kabul edilmelidir.

134. Böylece, olayda, 6. madde uygulanabilir niteliktedir.

B. Sözleşmenin 6 § 1 maddesi açısından inceleme:

135. Mahkememizce Danıştay'ın 13. Mayıs. 1997 tarihli kararı 01.04.1998 tarihinde kesinleşmiş olsa bile, verildiği tarihte uygulanabilir niteliktedir ve bu tarih itibariyle de idari işlemin sonuçlarını durdurucu bir etkiye sahiptir. Yukarıda 39 no'lu paragraftaki yargı kararlarıyla vurgulandığı gibi, durdurucu etkiyi sağlayan yargı kararı öngörülen süre içinde yerine getirilmemiştir.

136. Diğer taraftan Başbakanlığın talimatlarıyla verilen bakanlık izinleriyle 13.04.2001 tarihinde başlayan deneme mahiyetindeki üretim faaliyetinin hiçbir yasal dayanağı bulunmamaktadır ki, bu durum, yukarıda 48, 65, 66, 69 ,73 ye 78 no'lu paragraflarda belirtilen yargı kararlarıyla da ortaya konulduğu gibi, yargı kararının dolanılması (çiğnenmesi) anlamına gelmektedir. Böyle bir durum, hukukun üstünlüğü ve hukuk güvenliği ilkelerinin dayandığı hukuk devleti prensibine aykırılık oluşturmaktadır.

137. Mahkememiz, önceki belirlemeleri de dikkate alarak, ulusal makamlarca, Danıştay tarafından 1. Nisan. 1998 tarihinde onanan İzmir 1. İdare mahkemesinin 15.10.1997 tarihli kararına uygun bir süre içinde riayet etmeyerek, Sözleşmenin 6. maddesinin öngördüğü etkili koruma anlayışını bertaraf ettiği kanısına ulaşmıştır.

138. Dolayısıyla Sözleşmenin 6 maddesinin 1 paragrafı ihlal edilmiştir.

IV. Sözleşmenin 2. Ve 13. Maddelerinin İhlali İddiası Hakkında

139. Davacılar, siyanür kullanılarak altın madeni ocağının işletilmesi için ulusal yetkili, merciler tarafından izin verilmiş olmasının ve ayrıca bu iznin iptaline ilişkin idari yargı mercilerinin kararlarına yetkili makamlarca uyulmamasının, sahip oldukları yaşam hakları ile etkin yargısal korumadan yararlanma haklarını ihlal ettiğini iddia ederek; Sözleşmenin 2. ve 13. maddelerine dayanmaktadırlar.

140. Mahkeme, bu iddiaların, esas itibariyle, yukarıda belirtilen ve sözleşmenin 8. ve 6 § 1 maddeleri açısından belirtilen iddialar ile aynı nitelikte olduğunu kabul etmektedir. Dolayısıyla, Mahkeme, davacıların bu iddialarının ayrıca değerlendirilmesini gerekli görmemiştir.

V. Sözleşmenin 41. Maddesinin Uygulanması Hakkında

141. Sözleşmenin 41. maddesine göre,

“Mahkeme, Sözleşmenin veya eki protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve Sözleşmenin Yüksek akidi Devletin iç hukuk düzeni bu ihlali sadece kısmen giderebiliyorsa, mahkeme, zarar gören tarafa hakkaniyete uygun bir tazminat sağlar.”

A. Zarar, masraf ve mahkeme, harcamaları

142. Davacılar, maddi zarar, masraf ve mahkeme harcamaları için bir ödeme talep etmemektedirler. Buna karşılık davacıların her biri, manevi yönden uğramış oldukları zarar karşılığı olarak 10.000 Euro tutarındaki bir bedel talep etmektedirler.

143. Hükümet, bu konuda görüş belirtmemiştir.

144. Mahkeme, sözleşmenin ihlalinin davacılar açısından dik-kate değer ve önemli bir zarara yol açtığını kabul etmektedir, izin işleminin iptal edildiği mahkeme kararının hukuk devletinin temel prensiplerinin çiğnenmesi pahasına uygulanmadığı tespit edilmiştir. Böylece, başvuru sahipleri, idari makamların bu mahkeme kararına uymasını sağlayabilmek için, merkezi otoritenin çok sayıda iş-lemine karşı çeşitli başvurularda bulunmak ve böylelikle oluşan zor yaşam koşullarına katlanmak zorunda kalmışlardır. Böyle bir zararı tam olarak belirleyebilmek mümkün değildir. Ancak, adalet gereği, mahkeme her davacıya 3.000 Euro tutarında bir tazminat takdir etmektedir.”

(Taşkın / Türkiye,2004)⁷⁹

Görüldüğü gibi AIHM'nin kararında öncelikle, siya-nürle altın üretilmesinin yarattığı çevre kirliliğinin insan sağlığına olan etkilerinin, başvurucuların özel ve aile ya-şamlarına ve konut dokunulmazlığı haklarına bir mü-dahale oluşturduğu vurgulanmaktadır. Sözleşmenin 8. maddesinde var olan devletin takdir yetkisi, olayda, idare mahkemesi eliyle ruhsatın iptal edilmesi biçiminde kulla-nılmıştır. İdare Mahkemesi bu kararı verirken, başvurucu-ların sağlıklı ve temiz bir çevrede yaşama hakları olmasına karşın, siyanürle altın arama ruhsatının kamu yararına ve halk sağlığına aykırı düştüğünü gözetmiştir. AIHM, devle-tin takdir yetkisinin idare mahkemelerince kullanılmasın-dan sonra, artık başka bir ulusal organın, örneğin yönetsel birimlerin aynı konuda karar üretmesinin olanaksızlığı üzerinde durulmuştur.

Mahkeme, daha sonra ruhsatın verilmesine ilişkin sü-reci incelemiş ve bu aşamada bilimsel çalışmalar yapıp yapılmadığını, ruhsatın verilmesinden etkilenecek kişile-rin karşılaşılabilecekleri tehlike olasılıkları konusunda bil-gilendirilip bilgilendirilmediklerini araştırmış, bu koşullar

⁷⁹ Sekan Cengiz çevirisi, <http://serkancengiz.av.tr>

yerine getirilmediği için, İdare Mahkemesi'nin ruhsatın iptali yönünde karar verdiğini vurgulamıştır. Yargı kararının uygulanmamasının veya geciktirilerek uygulanmasının, idari yargı sürecini etkisiz kıldığını ve bunun bir hukuk devletinde kabul edilemez olduğunu belirten Mahkeme, sonuç olarak devletin, başvurucuların sözleşmenin 8. maddesi ile korunan haklarını çiğnediğini saptamıştır.

Mahkeme'nin ulusal hukuk kaynaklarını değerlendiren üzerinde durduğu tek eleştiri, 30 ekim 2001 de yürürlüğe giren ve 30 Avrupa ülkesince onaylanan Aarhus Anlaşması'nı, Türkiye'nin imzalamamış ve onaylamamış olmasıdır. Ancak Mahkeme'nin de açıklıkla belirttiği gibi başta Anayasa'nın 56. maddesi olmak üzere 2872 sayılı Çevre Yasası ve ilgili yönetmelikler, bireylere çevresel haklar konusunda bilgi edinme, yerine göre kamu birimleri önünde istemde bulunma ve sonuç alamamaları durumunda yargısal organlara başvurma olanaklarını tanımaktadır. Yine 2577 sayılı İdari Yargılama Yöntemleri Yasası'na göre her düzeydeki yürütme birimleri geciktirmeksizin yargı kararlarını uygulamakla yükümlüdür. Sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının ulusal hukukun güvencesi altına alınması, AİHM'ne Türkiye'den gelen başvurularda çevresel haklar konusunda zorlamalı yorumlara girmeksizin olayı açıklık içinde inceleyip karara bağlama olanağını vermiştir. Bu koşullarda 2001 yılında Aarhus Anlaşması'na katılan ülkelere önerilen hukuksal yapılanma, daha 1982 yılında Türk yasaları içinde güvence altına alınmış bulunuyordu. Bu olgular, Taşkın davası kararında da saptanmıştır. Temel sorun, Türkiye'de yargı kararlarının uygulanmasında karşılaşılan güçlüklerden ileri gelmektedir. Bu olayda Bakanlar Kurulu'nun kesinleşmiş yargı kararının yerine getirilmesi için gizli kararname çıkarması, özünde Anayasa'nın hükümetçe çiğnenmesi anlamındadır.

Bergamalı köylülerin altın üreten çok uluslu şirketlere karşı yaklaşık 15 yıl yürüttükleri "*sağlıklı bir çevrede*

yaşama hakkı'' savaşımda Danıştay 6. Dairesi'nin ve İzmir 1. İdare Mahkemesi'nin bölgenin jeolojik ve coğrafi durumunu gözeterek verdikleri kararlar çok kapsamlı incelemelere dayanıyordu. Sodyum siyanür kullanılmasının çok uzun yıllar yöre sakinlerinin yaşamına yönelik olumsuz etkileri gibi nedenlerin dayanak olduğu kararlarla, Çevre Bakanlığı'nun verdiği izin iptal edildi. Danıştay kararında, özellikle Anayasanın 17. maddesindeki yaşam hakkına ve 56. maddesindeki çevre hakkı dayandı. Dönemin Başbakanı Mesut Yılmaz ve bazı kabine üyeleri bu kararı zamanında uygulamadıkları için Yargıtay ve Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından tazminata mahkûm edildiler.

Arkadan gelen Ecevit Hükümeti de, Anayasa'nın 138. maddesine ve hukuk devleti ilkesine aykırı olarak, 2000 yılında bir Başbakanlık Genelgesi ve 2002 yılında gizli bir Bakanlar Kurulu İlke kararıyla, yargı kararlarına karşın altın/kimya biriminin yasadışı olarak çalışmasını sağladı. Yürütme organının, yargıya açıkça müdahalesi ile mahkeme kararları rafa kaldırıldı ve tartışma konusu etkinlikler yaklaşık 4 yıl boyunca ile hukuka olarak çalıştırıldı.⁸⁰

Yürütme birimlerinin kesinleşmiş yargı kararları karşındaki anlaşılması güç direnci, gelişen yeni olaylar nedeniyle mahkemelerin pek fazla alışık olmadığımız, ancak hukukun temelindeki "denge" olgusunu öne çıkararak yeni kararlar üretmesine neden oldu. Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 2002 yılında verdiği 2002/449 - 7518 sayılı karar, yasalarımızda düzenlenmemiş bulunan spontane toplantı olgusunun, bu olayın koşulları içinde kanunsuz toplantı ve gösteri yürüyüşü suçunu oluşturamayacağını öngören yeni bir değerlendirmedir. Karar'ın gerekçesi şöyledir:

⁸⁰ Özkan, Noyan, ABD, Bergama'yı arka bahçesi mi sanıyor? *Gümüşçiği, Aylık Hukuk Dergisi*.

"Bergama ilçesi Ovacık köyünde siyanürle altın arama faaliyetini sürdüren Eurogold şirketinin çalışma alanına, bir kamyonun siyanür maddesi getirdiğine ilişkin duyum alınması üzerine, idari yargı kararıyla bu şirketin faaliyetlerinin durdurulmasına karşın, siyanürle altın arama çalışmalarını sürdürdüğü düşüncesi ve siyanürün insan yaşamını ve çevreyi olumsuz yönde etkileyeceği inancının ortaya çıkardığı ani tepkiyle yörenin değişik köylerinden gelenlerle birlikte sanıkların İzmir - Çanakkale kara yolunda önceden kararlaştırmaksızın, duyarlılık kazanmış bir konuda toplumsal refleks sonucu trafiği aksatmadan tek sıra halinde yürümelerinden ibaret eylemlerinde 2911 Sayılı Yasa'nın 28/1 madde ve fıkrasında tanımı yapılan kanunsuz toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme ve yönetme suçunun unsurlarının oluşmadığı..." saptanmıştır.⁸¹

Ulusal yargının, birbirini bütünleyen böylesine güvenceli bir süreç sonucunda karara bağladığı konuda, AİHM'ne çok fazla bir iş bırakılmadığı bir kez daha görülmektedir.

b. Öçkan ve Diğerleri/Türkiye

Altın madeninden kaynaklanan ilk başvuru, Çevre Bakanlığı'nca Eurogold şirketine verilen izinin iptali için İzmir İdare Mahkemesi'nde dava açan Bergama ve çevre köyleri halkından on kişi tarafından yapılmıştı. Öçkan başvurusu ise, İzmir İdare Mahkemesi'ndeki aynı davanın diğer davacıları arasında bulunan 500 kişi adına Sözleşmenin 2, 6, 8. ve 13, maddelerinin çiğnendiği savıyla Mahkeme'ye iletildi. Başvurucuların sayısı yanlar arasında tartışma konusu olunca AİHM, sunulan geçerli vekaletnamelere dayanarak, üç yüz on beş başvuru adına işlemlerin sürdürülmesini kararlaştırdı. Mahkeme bu olayda da yukarıdaki gerekçelerle Sözleşme'nin 6/1. ve 8. maddelerinin ihlal

⁸¹ Sağlam, Fazıl, *Demokratik Hukuk Devleti'nde Yükselen Yıldız, Yargı, Demokrasi ve Yargı, Sempozyum, TBB, s. 117, Ankara 2005.*

edildiğine, 2. ve 13. maddelere yönelik yakınmaların incelenmesine gerek olmadığına karar verdi. Mahkeme ayrıca her başvurucu için 3.000 (üç bin) Euro, manevi tazminat ödenmesini kararlaştırdı.

(Öçkan ve Diğerleri/Türkiye,2006)

c. Lemke/Türkiye

Ulusal organların altın madeninin çalıştırılması için verilen izinleri iptal eden yargı kararlarını uygulamamakta direnmeleri, AIHM'ne aynı konuda yeni başvuruların gönderilmesine neden olmuştur. Bunlardan birisi de ailesinin yaşadığı yerin yaklaşık 50 km ötesindeki "E. M. Eurogold Madencilik veya Normandy Madencilik AŞ"ye verilen ruhsatın iptali için dava açan Birsal Lemke'nin başvurusudur. İzmir Birinci İdare Mahkemesi, ailesi ile birlikte Bergama'da oturan Bayan Lemke'nin açtığı dava sonucunda 28 Mart 2003 günlü kararla, 2000 yılında işletmeci şirkete verilen ruhsatı iptal etmiştir. Taşkın ve Öçkan başvurularında sözü edilen ve siyanür liçi yöntemiyle altın üretimine izin veren işlemin iptal edilmesinin ardından, Sağlık Bakanlığı, madenin sürekli işletilmesini sağlayan başka bir kararı kabul etmiştir. Orman Genel Müdürlüğü de, Bakanlık işlemine dayanarak, kendi denetimi altındaki alanlarda madenciliğin sürdürülmesine izin vermiştir. Böylece İdare Mahkemesi'nce verilen iptal kararın yerine getirilmesi olanaksız duruma getirilmiştir. Orman ve Çevre Bakanlığı, çevresel etki çalışmasının ardından, madencilik şirketinin lehine bir görüş yayınlamıştır. Buna rağmen İdare Mahkemesi izni iptal etmiştir. Bakanlar Kurulu, altın ve gümüş madenciliğini sürdürmesi için anılan şirketi yetkilendirmiştir. Danıştay, yetkilendirmeyi içeren Bakanlar Kurulu'nun İlke kararını, Çevre Kanunu ve Çevre Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'ne göre, yeni koşullar koymaya yalnızca Çevre ve Orman Bakanlığının yetkili bulunduğu, Bakanlar Kurulu'nun böyle bir yetkisi olmadığı gerekçesi ile hukuka aykırı bularak iptal etmiş-

tir. Kararda şirket yararına olan çevresel etki çalışmasının, Bakanlar Kurulu kararındaki yasaya aykırılıkları ortadan kaldırdığı özellikle belirtilmiştir. AİHM'nin kararının verildiği sırada, İdari organların temyiz istemleri nedeniyle dava dosyası, Danıştay'da beklemekteydi

Uyuşmazlığı öncelikle özel ve aile yaşamı bağlamında ele alan AİHM, dava konusu madencilik etkinliklerinin tehlikeli sonuçlarının değerlendirildiği, 46117/99 numaralı Taşkın ve Diğerleri-Türkiye davasını temel almıştır. Böylesi durumlarda yakınılan olaylarla, özel yaşam ve aile yaşamı arasında Türk hukuku açısından yeterli yakınlıkta bağlar bulunması nedeniyle, olayda 8. maddenin uygulanabileceği belirtilmiştir. Başvurucu ve ailesi, kuşku altın madenciliğinin işlem alanının yaklaşık 50 kilometre yakınında yaşamaktadırlar. Başvurucu madenin işletilmesini durdurmak için iç hukuka göre dava açmaya yetkili olup, açtığı davayı kazanmıştır. Bu nedenle özel bir hakkı savunmak için yaptığı başvuru, iç hukukça kabul edilmiş; Türk mahkemelerince karara bağlanmıştır. Danıştay, madeni işletme izninin kesinlikle kamu yararı taşımadığına ve şirketin aldığı güvenlik önlemlerinin, etkinliklerin özündeki riski ortadan kaldırmaya yeterli olmadığına karar vermiştir. Ancak, kararın tebliğinden sonraki on ay boyunca madenin kapatılması için gerekli işlemler yapılmamıştır. Madencilik işletmesi yeniden çalışmaya başlamış ve Bakanlar Kurulu, maden çıkarma işlemlerini sürdürmesi için şirketi yetkilendirmiştir. Sonraki üç yıl boyunca çalışmayan şirket, çevresel etki araştırmasının ardından Orman ve Çevre Bakanlığı'nın olumlu görüşünden sonra yeniden çalışmaya başlamıştır. Orman Genel Müdürlüğü'nün 3 Mayıs 2002 günlü izni, altın madeni yakınında güvenlik şeridi oluşturulması, yolların açılması ve bir sondaj alanı ile atık barajının yapılması koşullarını öngörmüştür.

Bakanlar Kurulu, uygulamanın olası etkileri için hazırlık yapılmaksızın, çalışmalar değerlendirilmeden ve

uygun incelemeler yürütülmeden madencilik işlemlerini sürdürmesi için şirketi yetkilendirmiştir. Önceki yargılama süreci tamamlanmışken; yetkililer, başvurucuyu ulusal hukukta var olan ve yararlanabileceği yöntemsel güvence-lerden yoksun bırakmışlardır." Bu gerekçelerle Mahkeme, sözleşmenin 8. maddesinin çiğnendiğine karar vermiştir.

Başvuruyu 6/1. madde kapsamında değerlendire Mahkeme kararında; "Danıştay, Çevre Yasası'na ve Çevre-sel Etki Değerlendirme Yönetmeliği'ne dayanarak, madencilik işlemlerinde yetkilendirmenin Bakanlar Kurulu'na değil, Çevre ve Orman Bakanlığı'na ait olduğu gerekçesiyle, Bakanlar Kurulu'nun kararını iptal etmiştir. Keza Danıştay, Bakanlar Kurulu kararının, bu konuda verilen yargı kararlarını yok saydığını ve yerine getirilmesini olanaksız kıldığını da saptamıştır. Bu durum, hukukun üstünlüğü ilkesinin temel ögesi olan yasal kesinliğin özünü çürütmektir. Bu nedenlerle Bakanlar Kurulu kararı, yetkililerin Danıştay'ın kararını öngörülen süre içinde ve hukuka uygun biçimde yerine getirmelerini önlemiştir." denilmiş ve özetlenen gerekçelerle Sözleşme'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Mahkeme önceki başvurularda olduğu gibi, Lemke'ye de 3.000 Euro ödemesini kararlaştırmıştır.⁸²

(Lemke /Türkiye, 2007)

Altın tutkusu, devleti de, gömü peşinde koşan hazine avcılarına döndürdü. Başta Anayasa olmak üzere, konuyla ilgili tüm yasalar delik deşik edildi. Altın madenindeki çalışmalar göstermelik olarak arada bir durdurulup, ardından yönetmelikler, genelgeler değiştirilerek verilen yeni izinlerle sürdürüldü. Basbakanlık genelgeleri, Bakanlar Kurulu kararları ile arama işlemleri, deneme üretimine, giderek süresiz üretime dönüştürüldü. Yalnız ulusal mahkemelerin kararları çiğnenmekle kalmadı, Avrupa İnsan

⁸² Nilgün Tortop çevirisi.

Hakları Mahkemesi kararları da görmezden gelindi. Bütün bu hukuk dışı zorlamalar, yöre halkının karşı çıkmasına, yasal yollardan hakkını aramasına rağmen sürdürüldü. Kamu gücünü halka ve hukuka karşı kullananların davranışları, Avrupa hukuk sözlüğüne yeni bir deyim kazandırdı. AİHM, yargı kararlarını çiğnemek amacıyla oluşturulan yapay görüntüleri “*yargı kararının arkasına dolanmak*” sözcükleriyle tanımladı. Hukukun çiğnenmesi alışkanlık olunca, bir kere ile yetinilmiyor. Uşak-ULubey’de, Balıkesir-Madra dağı ve Kazdağları’nda, İzmir-Efemçukuru’nda, Artvin’de, daha başka yerlerde, yöre halkının bu girişimlere karşı çıkmasına aldırmandan sakıncalı yöntemlerle değerli maden arayışlarma izin verildi

Sonuçta, onca girişime karşın, Bergama, Ovacık’ta sodyum siyanür yöntemi ile altın üretimi önlenemedi. İşte Türkiye, işte hukuk...

d. Tatar/Romanya

Sodyum siyanür yöntemi ile altın üretimi konusunda Türkiye’de yaşanan olaylar ve ardından gelen AİHM’ndeki davalar, sözleşme kapsamındaki diğer ülkelerin halklarına da yol göstermiştir. Romanya vatandaşları olan başvuru-cular Vasile Gheorghe Tatar ve oğlu Paul Tatar, Baia Mare kentinde yaşamaktadırlar. Avustralya’nın Esmeralda Exploration Limited şirketi ile Romanya’nın kamuya açık REMIN Limited şirketi, 1992 yılında Romanya’nın kuzeybatısında merkezi bulunan S. C. Aurul S. A. Baia Mare adında bir şirket kurdular. Yeni şirket, Baia Mare yakınındaki 80 hektarlık bir alanda altın madeni çıkarmayı amaçlıyordu. 1998 yılında işletme izni alan şirketin ruhsatı, 1 Haziran 1999’da Hükümet’çe de onaylandı. 18 Aralık 2001’de Ulusal Maden Kaynakları Kurumu’na yapılan bir başvuru nedeniyle, ruhsat sahibi şirketin adı S. C. Transgold S.A. olarak değiştirildi. İşletme ruhsatınının 16. maddesi gereğin-

ce şirket, su kirliliği yaratmayan bir teknolojiyi kullanmak, atık suları arındırmak, sodyum siyanür gerektirmeyen maden çıkarma yöntemleri uygulanmak gibi, çevreyi korumayı amaçlayan bir dizi yükümlülük altında bulunuyordu.

Çevre Bakanlığı, şirkete çevresel konularla ilgili üç ayrı ruhsat vermişti. 8. Ağustos 2002'de verilen birinci ruhsat, atıkların toplanacağı korunmalı havuzla ilgiliydi. Kimyasal maddeler ve üretim atıkları burada toplanacaktı. Aynı gün verilen ikinci ruhsat, arındırılmış cevher yoğunluğunun depolanacağı alanla ilgiliydi. Burada radyoaktif maddeler bulundurulmayacaktı. 12 Ağustos 2002 günlü üçüncü ruhsat, elde edilen cevherin, üretim yerinden biriktirme alanına taşınma işlemlerini kapsıyordu.

Birinci başvurucuya göre, şirket, maden çıkarma sürecinde artık Avrupa'daki aynı işi yapan kuruluşlardan hiç birinin uzun yıllardan beri kullanmadıkları sodyum siyanür yöntemini uyguluyordu. Bu madde, insan sağlığı için çok zararlıydı. Şirketin izlediği üretim yöntemi, Baia kentinde aşırı ve tehlikeli boyutlarda kirliliğe neden olmuştu. Maden çıkarma sürecinde kullanılan sodyum siyanürünün depolanması ve tüketimi, insan sağlığı açısından gerçek bir risk oluşturmuştu. Kansere yakalananların sayısında hızlı bir yükseliş gözlenmiş, hastane belgelerine göre, 1999'da günde 1 - 2 kişi giriş yaparken, 2000'de bu sayılar günlük 25-30'a yükselmişti. Hastalanan kişiler, altın madenin çevresindeki yerleşim yerlerinde oturuyorlardı.

Başvurucu, 10 Aralık 2001'de Mahkeme'ye gönderdiği bir yazıda, ikinci başvurucu olan oğlu Paul Tatar'ın şirket tarafından yaratılan kirlilik sonucunda bronşiyal astıma yakalandığını bildirerek, hastalığı doğrulayan raporları da dilekçesine eklemişti.

Ulusal düzeydeki gelişmeleri değerlendiren mahkemenin saptamalarına göre, izin belgesi doğrultusunda altın çıkaran şirket, çevresel koruma önlemlerini almakla

yükümlüdür. Ancak, madenin çıkarma sürecinde sodyum siyanür kullanıp, atıkları akarsuların çevresine bıraktığından, siyanür dökülmesi nedeniyle olası zararlardan sorumlu tutulmuştur. Yörede yaşayanlar, karşılaştıkları çeşitli hastalıklarla, kullanılan kimyasal maddeler arasında bağlantı kurmuşlardır. Hükümet, böyle bir bağlantıyı reddetmiş; sodyum siyanür yönteminin değişik bölgelerde kullanıldığını; kimyasalın kullanımının Avrupa Birliği kurallarınca da yasaklanmadığını ileri sürmüştür. Şirketin zehirli kimyasalları kullanma izni olduğuna; çevresel etki değerlendirmesinde ileri sürülen sorunlarla herhangi bir bağlantının varlığını saptamadığına değinilen savunmada; bu tür çalışmaların çok sayıda ekonomik ve sosyal yararları olduğu, gerçekte bölgenin var olan doğal yapısında önemli bir değişiklik yaratmadığı vurgulanmıştır. Ancak, bir başka rapor, bu teknolojinin kullanılmasının çevresel etkilerinin belirsizliklerinden söz etmiştir. Başvurucular, şirketin işletme izninin geri alınması, çalışmalarının durdurulması yolundaki yakınmalarını çeşitli kamu birimlerine sunmalarına karşın bir sonuç elde edememişlerdir. Şirket yönetimine karşı açtıkları dava da bir işe yaramamıştır. Bu olayda Mahkeme, ilk itirazların reddedilmesinin ardından, iç hukuk yollarını tüketmenin kesintiye uğraması nedeniyle, başvuruyu 8. maddeye göre kabul edilebilir bulmuştur.⁸³

(Tatar/Romanya, 2007)

Başvuru henüz kesin bir sonuca bağlanmamıştır. Altın çıkarma yetkisi verilen şirketin adının Transgold oluşu da ilginç çağrışımlar yaratmaktadır. Taşkın ve Oçkan davalarına çok benzeyen süreçlerden geçen bu olayda da, Romanya yöneticilerinin altın tutkusunun, Türkiye örneğindeki gibi sonlanacağı kolaylıkla görülebilmektedir.

⁸³ www.echr.coe.int