

# SUNUŞ

## ANAYASA’NIN EKOSİSTEM AÇISINDAN OKUNMASI

Türkiye, 2021 Temmuz ve Ağustos aylarında yangınlar ve seller şeklinde doğal felaketler nedeniyle büyük acılar yaşadı. Türkiye toplumu, yaşamın flora+fauna+homo sapiens birlikteliğinde algılanması gerektiğini acı bir biçimde farketti. Türkiye Devleti adına hareket eden kamu görevlileri, kurumlararası eşgüdüm sağlamada ve etkili müdahalede ciddi sorunlarla karşılaştı. Gönüllü toplum girişimleri, yangın söndürme çalışmalarına katılım için seferber oldu.

Burada, kamu yönetiminin etkililiği ve sivil toplumun katılımı için alınması gereken önlemler veya nasıl bir anayasal düzenleme vb. sorunlara girmeksizin, “*Anayasa’nın ekosistem açısından okunması*” üzerine görüş ve önerilerle yetineceğim.

Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasası, kıyılardan ormanlara kadar çevreyi doğrudan veya dolaylı olarak koruyucu çok sayıda madde öngörmektedir. Anayasa’nın değişik kısım ve bölümlerine serpiştirilmiş maddeler, çevresel ve ülkesel anayasal düzenlemeler olarak da adlandırılabilir.

Anayasa’da çok sayıda değişiklik yapıldığı<sup>1</sup> halde, doğrudan çevreye ve ülkeye ilişkin maddelere dokunulmadı. Bununla birlikte, özellikle hak ve özgürlük güvencelerini pekiştirici değişikliklerin<sup>2</sup> çevre hakkını ilerletme yönünde etkiler yaratması beklenirdi. Ne var ki, bu olmadığı gibi Türkiye’nin doğal, kültürel ve tarihsel değer ve varlıklarını koruyucu hükümler de uygulamaya yeterince yansımada.

Genel olarak anayasasızlaştırma sorunu<sup>3</sup> yanısıra, çevresel-ülkesel anayasal hükümlerin etkililiği sorunu, 2021 yaz aylarında bir kez daha yıkıcı sonuçları ile kendini gösterdi<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Kanun no: 2709, Kabul tarihi. 7/11/1982), 1987-2017 yılları arasında 20 kez değiştirildi

<sup>2</sup> Özellikle 1987-2004 yılları arasında gerçekleştirilen değişiklikler bu bağlamda yer alır

<sup>3</sup> Anayasasızlaştırma üzerine bkz. Anayasa Hukuku Dergisi-9/2016, “Sunuş”, s. 9-10

<sup>4</sup> Kuşkusuz doğal felaketler üzerine Anayasa yapılması gereken mevzuat çalışması, ayrıca ele alınması gereken bir konudur. Doğal felaketler öncesi/esnası/sonrası aşamalı olmak üzere konuyu insan hakları açısından inceleyen –Türkiye dahil- uluslararası araştırma projesi rapor için bkz. Les catastrophes et les droits de l’homme/CADHOM, ANR, Décembre 2013

Anayasa'nın konuyla ilgili hükümleri, “**kamu yararını yansıtan ülkesel düzenlemeler**” şeklinde nitelenebilir.

### I.- ÜLKESEL DÜZENLEMELER, KAMU YARARINDANDIR

“Kamu yararı”, anayasal bir kavram olarak Türkiye Cumhuriyeti'nin ülke ögesine ilişkin bileşenleri düzenleyen ve koruyan maddelerin ana başlığı olarak kullanılmıştır<sup>5</sup>. Çevre hakkı, kamu yararı olarak nitelenen değer ve varlıkları koruma işleviyle gelecek kuşakların hakkıdır.

#### 1) Nitelikli ülke için anayasal temeller

Çevre sözcüğü en başta Anayasa madde 56'yı akla getirirse de, çevre hakkı, dayanağını genel olarak ve en geniş anlamında bütün yeryüzü parçası (veya Türkiye Deleti'nin toprak ögesi) olarak ülkeye yollama yapan maddelerde bulur. Bunlar, kentsel ekolojik dengeden ormanların korunmasına ilişkin maddelere kadar uzanır. Bunlar, aslında “nitelikli bir ülke” için anayasal düzlemde öngörülen güvenceler olup kısaca şöyle somutlaştırılabilir:

-“**Türkiye ülkesi**”, **genel çerçeve olarak öne çıkmaktadır**. “*Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür*” temel normu (md.3) ile vurgulanan, yalnızca ülkesel bütünlük olmayıp, “bütün ülke”dir. Benzer şekilde madde 5'teki “*ülkenin bölünmezliği*”, nitelikli bütün ülke olarak yorumlanmak gerekir<sup>6</sup>.

-- Kıyılardan yararlanma, toprak mülkiyeti, tarım ve hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması (md.43-45), “**kamu yararı**” başlığı altında toplanmıştır.

-**Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması**: Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar; bu amaçla düzenleyici ve teşvik edici tedbirleri alır (md.63).

-**Doğal kaynaklar**: Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır (md.168).

-**Ormanlar**: Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır (md.169). Bu hüküm, orman ekosistemi için yasama yetkisinin asliliği ve genelliği ilkeleri ile siyasal ifade özgürlüğüne oldukça ciddi sınırlamalar getirmiş bulunuyor.

<sup>5</sup> Bkz. “Temel hak ve ödevler” (2. Kısım) / “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” (3. Bölüm), “Kamu yararı” (III. Başlık): Kıyılardan yararlanma, Toprak mülkiyeti, Tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması, Kamulaştırma, Devletleştirme ve özelleştirme

<sup>6</sup> Yine, milletvekili ve Cumhurbaşkanı anında öngörülen, “vatanın bölünmez bütünlüğü” vurgusu (md.81 ve 103), Türkiye ülkesini ifade etmektedir

**-Planlama:** Ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayii ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamak, bu amaçla gerekli teşkilatı kurmak Devletin görevidir (md.166).

**-Kentsel kamu düzeni:** Yerleşme hürriyeti, “sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak” amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir. Devlet, konut ihtiyacını gidermede, “şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama” faaliyetinde bulunur (md.23 ve 57).

Görüldüğü üzere Anayasa, aktarılan farklı hükümleriyle kırsal-kentsel ve kültürel çevre üçlüsünde bütünlük çözümleri lehine yorum için gerekli öğeleri içermektedir.

## 2) “Sağlık hakkı” ve “çevre hakkı” eksenli

1982 Anayasasının “sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması” kenar başlıklı 56. maddesine göre;

*“Herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.*

*Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.*

*Devlet herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini geliştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.*

*Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimdeki sağlık ve sosyal yardım kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.*

*Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir.”*

Sağlık hakkı ile çevre hakkı arasında doğrudan ve sıkı bir ilişki vardır. Buna karşılık 56. madde, “çevre hakkı” kavramı yerine tanımını ile yetinmektedir. Sağlık hakkı ile ilgili devletin ödevlerini belirtmekte; ancak bu konuda da tanım vermektense kaçınmaktadır.

## 3) Çevre hakkının anayasal sınırları var mı?

Çevre hakkı, madde 56’da hak ve ödev ekseninde düzenlenmiş olmakla birlikte, Devlet için de somut yükümlülükler, hak güvenceleri yönüyle öne çıkmaktadır.

Anayasal hak ve özgürlüklerin genel hukuki rejimini düzenleyen madde 13 bağlamında çevre hakkı açısından sınırlama nedeni bulunmamaktadır. Bu nedenle, anayasal hak ve özgürlük tekniği açısından, ‘çevre hakkı sınırlanabilir bir hak değildir’. Buna karşılık, Anayasa sistematığı açısından çevre hakkına ilişkin dolaylı kayıtlar bulunup bulunmadığı sorulabilir.

Çevre hakkı, Anayasa'nın ikinci kısmının "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" (m.41-65) başlıklı üçüncü bölümünde öngörülmektedir. Bölümün son maddesine göre, "*Devlet sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir*" (md.65). Bu hüküm, çevre korumasına ilişkin 56. madde için de kayıtlayıcı bir özellik taşır mı? Kısaca çevre koruması, var olan çevrenin muhafazası, bozucu ve tahrip edici etmenlere karşı önlemler alınması, iyileştirilmesi ve geliştirilmesi, onarılması ve eski hale getirilmesi gibi farklı öğelerden oluşur. Bu nedenle, 56. maddede sayılan "geliştirme", "koruma" ve "önleme" ödevleri yönünden 65. maddenin kayıtlayıcı etkisini öne sürmek zordur.

Öte yandan, Anayasa md. 104/17'ye göre, "*Anayasa'nın II. kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez...*" (md.65).

Sosyal ve iktisadi haklar, bu arada çevre hakkı da üçüncü bölümde yer aldığına göre, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi (CBK) düzenleme konusu yapılabilir mi? Bu bakımdan, "genel yasa güvencesi" (md.13), çevre hakkı açısından yumuşatılmış olduğu öne sürülse de, düzenleme ve sınırlama ayrımı gözardı edilmemelidir: 104. madde, "düzenleme" deyimini kullanır; madde 13'teki yasa kaydı ise sınırlamaya ilişkindir. Özgürlükler hukuku bakımından her düzenleme, sınırlama anlamını içermez. Anayasa, sınırlama yerine açık bir ifade ile "düzenleme"den söz ettiğine göre "çevre hakkı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sınırlama derecesine varmayan düzenlemelerin konusu olabilir" görüşü öne sürülebilirse de, bu konuda şu ayrımı yapmak gerekir: çevre idaresi (Çevre ve Şehircilik Bakanlığı) ve çevre hakkı. Anayasa madde 106/son'a göre; "*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görev ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması*" CBK ile düzenlenir. Bununla birlikte, TBMM'nin "aynı konuda kanun çıkarması durumunda" CBK hükümsüz hale geleceğinden (md.104/17 son), Çevre Bakanlığı yasa ile düzenlendiğinde, bu düzenleme CBK'nin yerini alır. Buna karşılık, madde 56'nın çevre hakkının uygulamaya konması ve gerçekleşmesi için 1983'ten bu yana Çevre Kanunu yürürlükte olduğuna göre, "*Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*" hükmü (md.104/17) gereği, CBK ile yapılacak bir düzenleme, Anayasa ile bağdaşmaz.

## II.- ANAYASAL YÜKÜMLÜLÜKLER VE ÖLÇÜTLER

Anayasada çevre hakkı güvenceleri, kurumsal, normatif ve usule ilişkin haklar olmak üzere üç başlık altında ele alınabilir:

- Olumlu yükümlülükler kuramı,
- Hak ve özgürlük ölçütleri,

- Usule ilişkin haklar.

### 1) Üçlü yükümlülük: önlemek/korumak/geliştirmek

Devletin çevre kirliliğini önleme, çevreyi koruma ve geliştirme ödevi (md.56), aslında Türkiye Cumhuriyeti'nin insan hakları karşısındaki üçlü yükümlülüğüne denk düşmektedir: saygı göstermek, korumak ve geliştirmek (md.2 ve 5).

- “**ÖNLEMEN**”: Madde 56 gereğince, “*çevre kirlenmesini önlemek*”, Devletin doğrudan ve öncelikli yükümlülüğüdür. Çevreyi bozan veya çevre üzerinde olumsuz etkilere yol açma riski bulunan faaliyetler (planlama, ilgili kararlar ve uygulamaya koyma), çevresel etki değerlendirmesi (ÇED) raporuna tabidir. Gerçekleştirmeyi planladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler bir “*Çevresel Etki Değerlendirme Raporu*” hazırlarlar: Bu raporda çevreye yapılabilecek tüm etkiler gözönünde bulundurulurken çevre kirlenmesine neden olabilecek atık ve artıkların ne şekilde zararsız hale getirilebileceği ve bu hususta alınacak önlemler belirtilir. ÇED uygulaması ve etkililik derecesi, ister özel sektör ister kamu sektörü olsun, Devletin önleme yükümlülüğünü yerine getirme aracıdır<sup>7</sup>.

ÇED, önleme yükümlülüğünü yerine getirmenin tek aracı değildir. Bu süreçte planlama etkinlikleri öne çıkmaktadır. Anayasal düzlemde bunun çok sayıda araçları bulunmaktadır. Bu bakımdan, plan belgeleri hukuken bağlayıcı düzenlemeler olarak işlem görmelidir.

Öte yandan, Devletin temel amaç ve görevleri bağlamında daha genel bir yükümlülük ilkesi de kayda değer: “*Ülkenin bölünmezliğini sağlamak ve insan haklarını geliştirmek*”, ülkeye ve topluma ilişkin olmak üzere ikili yükümlülüğü ortaya koymaktadır (md.5).

- “**KORUMAK**”: Madde 56 gereğince, “*çevre sağlığını korumak*”, Devletin, yurttaşların ve yatırımcıların ödevidir. Devletin koruma yükümlülüğü, çevre sağlığı ile sınırlı olmayıp, uyumlu ve dengeli bir çevre koruması, “*tarihsel, kültürel ve doğal mirası*” da içermektedir. Kuşkusuz, kıyıları, tarım arazileri, yaylalar, meralar, otlak ve kışlaklar ile doğal kaynaklar ve ormanlar da, “*koruma yükümlülüğü*” kapsamında yer alır.

Çok yönlü koruma ödev ve yükümlülükleri, devletin doğrudan faaliyetlerine ilişkin olduğu gibi, özel sektör açısından da geçerlidir: ilgili devlet organları gerekli düzenlemeleri yapar; ilgili kuruluşların etkinliklerini düzenleme çerçevesinde yerine getirip getirmediğini denetler ve kuralları ihlal edenlere yaptırım uygular. Ne var ki kamu makamları, bu üçlü yükümlülüklerini gere-

<sup>7</sup> ÇED Raporu'nun; hangi tip projelerde isteneceği, ihtiva edeceği hususlar ve hangi makamca onaylanacağına dair hususlar yönetmelikle belirlenir ( Çevre Kanunu, md. 10)

ğince yerine getirmedikleri için, Türkiye çevresi, koruma bir yana sürekli yağmalanır bir hale gelmiş bulunuyor.

Yurttaşlara gelince; madde 56 gereği “koruma yükümlülüğü” muhatabı olmanın ötesinde, hak ve özgürlükler öznesi olmaktan kaynaklı genel bir yükümlülükle karşı karşıya bulunmaktadır: “*Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder*” şeklindeki düzenleme (md.12/2) gereği, ödev ve sorumluluklar, sadece toplumsal ilişkilerde değil, doğal ortamların korunması bakımından da geçerlidir.

- “**GELİŞTİRMEK**”: “Çevreyi geliştirmek”, devletin ve yurttaşların ödevidir. Madde 56’nın Devlet için öngördüğü geliştirme yükümlülüğü, genel dayanağını madde 5’te bulmaktadır: “... *kişinin hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.*” Çevre hakkının öznesi de “herkes” olarak belirlendiğine göre, Devletin bu genel yükümlülüğü çevre hakkını da kapsamına alır.

Önlemek, korumak ve geliştirmek biçimindeki üç aşamalı yükümlülük, Devlet adına işlem ve eylem tesis eden kamu makamları için olduğu kadar, onların denetimi altında faaliyette bulunan girişimciler ve yurttaşlar açısından da geçerlidir. Anayasa madde 12, yatay ilişkiler bakımından sözkonusu yükümlülüğü pekiştirmektedir. Kuşkusuz ödev-hak ikilemi, çevre kirliliğinin önlenmesi, ülkenin doğal dokusunun korunması ve çevrenin geliştirilmesi konusunda bireyin konumunu güçlendirdiği gibi, sivil toplum örgütlerinin girişimleri için de güçlü bir anayasal temel sağlamaktadır. Böyle bir anayasal dayanak, yurttaşlara ve sivil toplum örgütlerine, doğayı tahrip edici etkinliklere doğrudan müdahale hakkını verir; bu müdahale karşısında kolluk güçleri, “kamu düzeni” adına zor kullanamazlar. Zira yurttaşların sahiplendiği yaşam alanları,, “çevresel kamu düzeni” anlamında nitelikli bir ülkedir. Bu bakımdan kamu yararı, toplum yararının ötesine geçen ve -gelecek kuşaklar dahil- ülkesel yararı da kapsamına alan üst bir kavramdır<sup>8</sup>. Sonuç olarak Devletin bu üçlü yükümlülüğü, ÇED ve ihtiyat ilkesini etkili bir biçimde uygulamaya geçirmeye elverişli bir anayasal zemin oluşturmaktadır.

---

<sup>8</sup> Çevrenin korunmasında, kuşkusuz asıl olan, devlet organları ile yurttaşların güç birliğidir. Siyasal toplum ve sivil toplum arasındaki bağlantı için en elverişli konumda olan derneklerin çevresel işlevleri, çağdaş anayasalar tarafından doğrudan tanınmaktadır

## 2) Güvence ölçütlerinin çevre hakkına uygulanması

Anayasal hak ve özgürlüklere ilişkin genel güvence ölçütleri, ekosistem için de geçerlidir.

**-Hak ve özgürlük güvence ölçütleri:** “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*” (md.13).

Bu ölçütler, anayasal hak ve özgürlükler bütünü için geçerli olduğundan, çevre hakkı için de güvence niteliği taşır. Genel ölçütler, çevre ve doğa ile ilgili (ülkesel) haklar için kullanılırken bu hakkın özellikleri de dikkate alınarak özgül bağlantılar kurulmalıdır. Bu nedenle, çevreye ilişkin düzenlemeler sırasında, bunların çevre hakkının özüne dokunup dokunmadığı, ölçülü olup olmadığı, demokratik toplum ve çevre hakkı arasındaki ilişki kadar, ekolojik dengeyi zedeleyip zedelemeyeceği de sorgulanmalıdır.

Bu bakımdan, Anayasa’da ekosistemi niteleyen kavramlar, madde 13 testinden geçirilmeli; özellikle, çevre üzerinde bozucu etki yaratan faaliyetlerin, çevresel denge ve uyum bakımından ölçülü olup olmadığı ve hakkın özüne dokunup dokunmadığı irdelenmelidir. Madde 56 bakımından, yaşam hakkının, “sağlıklı ve dengeli çevre” bağlamında ihlal edilip edilmediği de araştırılmalıdır.

“Denge ve sağlık” kavramları, beşeri varlığı aşan türler olarak hayvan (fauna) ve bitkileri (flora) de kapsamına alır.

Öte yandan, anayasal hak ve özgürlükler kötüye kullanılamaz ve kamu düzeni kaydı, belli hak ve özgürlükler için sınırlama nedeni oluşturur. Kamu düzeni genel kaydı, amaçsal bir yorumla, “*çevresel kamu düzeni*”ni de kapsamına alır. Bunla birlikte çevre koruması, genel bir sınırlama nedeni olarak görülebilir. Bütün anayasal hak ve özgürlükler, “çevreyi korumak” amacıyla sınırlanır.

“Ekolojik bakımdan dengeli, uyumlu ve sağlıklı” anayasal çevre kayıtlarında yer alan bu kavramları, çevre hakkını pekiştirici yönde anlamlandırmak önem taşımaktadır. Bu bakımdan, 1982 Anayasası madde 56’da yer alan “sağlıklı ve dengeli çevre” kavramı, güvence ölçütü olarak nitelendirilebilir.

## 3) Usule ilişkin anayasal hakların çevre hakkına uygulanması

Devletin önleme, koruma ve geliştirme yükümlülüğünü etkili kılmaya yönelik anayasal düzenlemeleri öne çıkarmak gerekir. Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri olarak “hukuk devleti” ve “demokratik devlet” ilkeleri, çevresel düzenlemelerin genel ölçütleri olarak uygulanmalıdır. Bunların başında hukuki güvenlik ilkesi geldiğinden, çevre ile ilgili yasal düzenlemeler için de sıkça başvurulan torba kanun uygulaması, hukuk devleti ilkesine aykırı-

## XVIII

rıdır. Çevre mevzuatında ve özellikle ÇED yönetmeliğinde sık sık değişiklik yapılması, çevre mevzuatı istikrarını ve hukuki güvenlik ilkesini zedelemektedir.

Keza demokratik devlet ilkesinin gerekleri arasında, çevre koruma alanında büyük önem taşıyan katılımcılık da yer alır. Bu nedenle, çevreye ilişkin normatif düzenlemeler, çevresel demokrasinin temel gereklerini yansıtmalıdır.

Öte yandan, “Türkiye Devleti ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür” hükmü (md.3), ülke bütünlüğünün niteliksel olarak da korunması gereğini içerir şekilde yorumlanmalıdır.

Çevreyi korumada kullanılabilir en önemli düzenleme, Devletin temel amaç ve görevlerine ilişkin 5. maddedir. Devlet, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama yükümlülüğünü, ancak bütünlüğünü güvence altına aldığı nitelikli bir ülkede yerine getirebilir.

Yasama yetkisinin devredilmezliği kuralı (md.7) da, çevresel ihlallerin yoğun olarak kaynaklandığı yürütme organının çevre alanını düzenleme yetkisini daraltmaktadır. Ne var ki, madde 169, ormanları koruma amacıyla, yasama yetkisinin aslilik ve genellik ilkeleri için de sınırlamalar öngörmektedir.

Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü kuralı (md.11), anayasal düzeyde tanınan ve güvencelenen çevre hakkı açısından koruyucu işlev görür.

Kişi hakları ve ödevleri bölümünde düzenlenen yaşama hakkı (md. 17), özel ve ailevi hayata saygı hakkı (md. 20), mülkiyet hakkı (md. 35), çevre hakkını korumak için dayanak alınabilecek hükümlerdir.

Hak arama özgürlüğü (md.36) ve özellikle çevreye ilişkin yargı kararlarına uyulması gereği için mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin 138. madde hükmü, “**çevresel adalet**” (ekolojik adalet) hizmetindeki anayasal güvencelerdir.

Hak ve özgürlüklere ilişkin Anayasa maddeleri, fikir-hareket ve toplu eylem zincirinde çevre hakkı hizmetine konulmaya elverişlidir. Ülkenin doğal, kültürel ve tarihsel mirasını zedeleyen ve yağmalayan düzenleme ve uygulamalara yöneltilen eleştiriler, düşünce ve ifade özgürlüğünden en geniş biçimde yararlanır (md.25-26, 28 vd.). Bu amaçla yurttaşlar, seyahat özgürlüklerini bireysel ve toplu olarak “kamu yararı” ereğinde kamu makamlarının müdahalesi olmadan kullanırlar (md.23). Yine toplanma ve gösteri özgürlükleri ile dernekleşme hakları (md.33 ve 34), üstün kamu yararı ereğinde çevresel değerlerin korunmasına yönlendirilir. Özetle, Anayasa’nın güvence altına aldığı düşünce, toplu eylem ve örgütlenme özgürlükleri, çevre hakkı hizmetinde güçlü bir korumadan yararlanırlar.



### III.- ANAYASAL YORUM İLKELERİ VE ÇEVRE

Anayasayı hem yürürlükte olan kuralları hem de geçirdiği değişiklikler ışığında bir bütün olarak yorumlama gereği, iki bakımdan önemlidir: birincisi, 1982 Anayasası, genel olarak hak ve özgürlükler lehine uygulama yönünde yorumlanmalıdır. İkincisi ise, 1982 Anayasası, geçirdiği değişiklikler gözönüne alınarak, ama aynı zamanda bu dönemde Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ışığında yorumlanmalıdır. Hepsi birlikte, geriye götürülemezlik ilkesinin önemini ortaya koyar.

#### 1) Anayasal yorumun boyutları

*Anayasa'ya özgürlükler lehine yorum ilkesi*, ülkesel haklar için de geçerlidir.

Anayasa'nın değişiklikler yoluyla *başkalaşımı (metamorfoz)* da, yorum çalışmalarının önemini arttırmaktadır. 1982 Anayasası, 1987'den başlayan ve 2010'a kadar devam eden revizyonlar sonucunda, özellikle hak ve özgürlükler lehine kayda değer değişimler geçirdi ve bütün olarak başkalaştı. Başkalaşım, değiştirilen maddelerle sınırlı olmayıp Anayasa bütününe etkileyecek boyutlardadır. Sınırlama kayıtlarını kaldırarak daha çok güvence ölçütlerini öngören madde 13, yukarıda değinildiği üzere başkalaşımın başat hükmüdür.

Bu çerçevede *yasallık-nedensellik ve Anayasa'ya saygı* kayıtları, çevresel haklara ilişkin kamu yararı ışığında uygulanmalıdır:

- Yasa kaydı: Çevre hakkı ancak "yasa" ile sınırlanabilir.
- Anayasal nedensellik ilkesi: Çevre hakkı için her hangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir.
- Anayasa'ya saygı: Çevre hakkına ilişkin düzenlemeler, Anayasa'nın sözüne ve özüne uygun olmalıdır.

Dörtlü güvence ölçütünün çevreye uyarlanmasında da *kamu yararı ve ülkenin bütünlüğü* kavramları öne çıkarılmalıdır:

- *Demokratik toplum*: Çevre alanında kullanılan düşünce ve örgütlenme özgürlükleri, demokratik toplum kavramının gelecek kuşakların "güvenli bir çevrede yaşama hakkı"nı da gözetecek güçlü bir korumadan yararlanmalıdır.

- *Ölçülülük*: ülkesel haklar bakımından, insan – çevre ilişkisinde, "*çevre insana değil, insan çevreye tabi*" ilkesi doğrultusunda, çevreye yönelik müdahaleler, ölçülü (makul) olmalıdır.

- *Laik Cumhuriyet*: Tarihsel, kültürel ve doğal çevrenin korunmasında dünyevi hukuk düzeninin önemi vurgulanmalıdır.

- *Hakkın özü*: her ne olursa olsun, sınırlamalar, hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamalıdır. Ekosistem bileşenlerinin yansıttığı çevre hakkının özü nasıl zedelenir?

Kısaca, flora+fauna+homo sapiens arasındaki denge, (yaşamın başlıca bileşenleri olarak) bozulduğu zaman özüne dokunmuş demektir. Bir ormanlık

alandaki yapılacak maden istihracı, ilgili ormandaki “yaşam bileşenleri” olarak üçlü ilişki dengesi (ekosistem) bozulacaksa, çevre hakkı özüne dokunulmuş demektir.

Bu çerçevede yasal düzenlemelerde;

- Sınırlama kayıtları elden geldiğince dar,
- Güvence kayıtları ise, geniş yorumlanmalıdır.

Bu bakımdan, “yasa” kaydı, şöyle anlaşılmalıdır: nitelik olarak; çevre ve doğaya ilişkin yasal düzenlemeler, “açık, öngörülebilir ve ulaşılabilir” olmalıdır. Torba yasa düzenlemesi, çevre mevzuatının saydamlığı bakımından daha baştan, çevresel hakları ve üstün kamu yararını zedeleyici olduğu için sakattır.

Bu gözlemler, çevresel anayasa hukukunun sadece Anayasa’da yazılı olan kurallardan oluşmadığını, onların yorumu ve uygulanması ile birlikte bir bütün oluşturduğunu gösterir.

## 2) Uluslararası hukukun etkisi

Çevre hakkına ilişkin uluslararası andlaşmalar, Anayasa madde 90/son gereği, uygun bulma kanunu ile ulusal hukukun bir parçası haline gelir: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir*”.

Benzer şekilde, “*hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır*” kaydı, çevresel haklar alanında da geçerlidir.

Fakat bunların ötesinde, İHAM kararlarına göre çevre hakkı konusunda Türkiye’nin henüz taraf olmadığı uluslararası belgeler de denetim ölçütü olarak kullanılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, İHAM içtihatlarına paralel bir biçimde örneğin Türkiye’nin taraf olmadığı Aarhus Sözleşmesi hükümlerini denetiminde kullanmaya başlamıştır.

Görüldüğü üzere, çevresel anayasa hukuku, üç yelpazedir:

- Anayasa ve maddeleri ile bunların yorumlanması,
- Türkiye’nin yasa ile ulusal hukuka dahil ettiği uluslararası sözleşmeler,
- henüz onaylanmamış olan çevre korumasına ilişkin büyük uluslararası sözleşmeler.

## 3) Geriye götürülemezlik ilkesinin anayasal anlamı <sup>9</sup>

Anayasa’nın çevreye ilişkin ve genel ilkelerinin özgürlükler lehine yorumu, geriye götürülemezlik ilkesi bakımından vazgeçilmezdir. İki nedenle;

<sup>9</sup> Geriye götürülemezlik ilkesine 21. yüzyıl anayasalarından bir örnek: “Bu Anayasada güvence altına alınan İnsan hakları ve özgürlükleri alanındaki kazanımlara dokunan bir değişiklik yapmak mümkün değildir” (Tunus Anayasası, md.49/son)

İlki, çevre ve doğa hakları kazanımlarını yürürlükteki anayasal düzende en ileri eşiğe taşımak suretiyle, ekolojik dengesi korunmuş bir ülkede nitelikli bir yaşam inşa etmek için.

İkincisi ise, geleceğe yönelik olarak, asgari eşiği saptamak için: Güncel mirasın bilinmesi çok değerli; çünkü, “*geriye götürülemezlik ilkesi*” (le principe de non-régression), sadece yasal düzenlemeler bakımından değil, anayasa değişiklikleri için de geçerlidir. Buna göre, yürürlükteki düzenlemenin gerisine düşen bir düzenleme yapılamaz. Çevre hukukunda bu ilke, özellikle gelecek kuşakların yararı bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle 1982 Anayasasında özellikle hak ve özgürlükler konusunda yapılan iyileştirmeler, çevresel hak güvencelerini de pekiştirmiş olup, bunların 2017 Anayasa değişiklikleri sonucu ortaya çıkan uygulamalarla geriye götürülemeyeceğini vurgulamak gerekir.

Geriye götürülemezlik ilkesi, uluslararası çevre hukukunda da tanınmış bir ilkedir. RIO+20, bunun tipik örneğidir. Burada (özellikle 19 ve 22. paragraflar), Devletlerin, bölgesel, ulusal, ulusal altı ve yerel ölçekte yükümlülük altına girdikleri “ortak gelecek” üzerine uygulama gerekleri ile sürdürülebilir gelişme yolunda gerçekleştirdikleri ilerlemeler olarak kabul ettikleri mevzuat, oluşturdukları kurumlar ve uluslararası anlaşmalar öne çıkar.

Böylece, amacı hep çevre niteliğini “iyileştirmek” olan ve haliyle geriye götürücü işlem ve eylemlerden kaçınmayı gerekli kılan çevre hukukunun bir hedefe yönelme özelliği tanınmış oluyor (...). RIO+20 belgesine göre, “1992 Konferansında kabul edilen yükümlülüklerden geri dönülmemesi esastır.”

Geriye götürülemezlik, 1992’de Rio’da kabul edilen üç anlaşmaya uygulanır: Rio Bildirgesi, Ajanda 21 ve Ormanlar Üzerine Bildirge.

**Bütünleşik çevresel bakış** (kırsal çevre, kentsel çevre ve kültürel çevre birliğinde), Türkiye ülkesidir. “*Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür*” şeklindeki temel Anayasa normu (md.3), yeryüzü parçası olarak ülkenin doğal, tarihsel ve kültürel değerlerinin azaltılmasını, zedelenmesini ve yok edilmesini yasaklayan bir hüküm olarak anlaşılmalıdır.

“**Bölünmez bütünlük**”, Anayasa’nın sonraki maddelerinde Devletin yükümlülükleri arasında düzenlenmiştir: “ülkenin bölünmezliğini” korumak, Devletin temel amaç ve görevi (md.5) olup, bu yükümlülük sadece siyasal anlamda değil, doğal ve ekolojik denge açısından da anlaşılmalıdır.

Sonuç yerine; evre devleti için çağrı

Anayasa’nın bütünsel okunuşu ve yorumu, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerle birlikte değerlendirildiğinde, “tarihsel, kültürel ve doğal miras”a zarar veren tasarruflarda bulunulamayacağı sonucuna ulaşılabilir. Kentsel ve kırsal çevre hukuku üzerine etkili düzenlemelerin temellerinin var olduğu da tartışmasıdır. Ayrıca, Devletin üçlü çifte anayasal yükümlülüğü, kayda değer. Devlet için “önlemek/korumak/geliştirmek” şeklindeki üçlü çev-

resel yükümlülük, daha genel olarak hukuk devleti ve sosyal devlet niteliğiyle insan hakları karşısında saygı göstermek/korumak/geliştirmek şeklindeki genel üçlü yükümlülük ile pekişmektedir. Acaba bu belirtilenler ışığında 1982 Anayasası, çevre devleti bakış açısıyla okunabilir mi? Bu soruyu yanıtlamak için yurttaşların da şu çifte ödev ve sorumluluğuna hatırlamak gerekir: “önlemek/korumak/geliştirmek” ödevi ve hak ve özgürlüklerin, yatay ilişkilerde de, “ödev ve sorumlulukları” da içermesi. Bu ödev ve sorumluluklar, çevre hakkı açısından, insanın çevreye karşı, ahklaki ve etik ödevlerin ötesinde anayasal hükümlülükler öngören norm şeklinde yorumlanabilir. Bu belirtilenlerin, konuyla ilgili diğer anayasal normlarla birlikte yorumlanması ölçüsünde Türkiye Cumhuriyeti, “çevre devleti” olarak da okunabilir.

Bu ise, anayasal çevresel hakların “insan haysiyeti” temelinde etkililik testinden geçirilmesi ölçüsünde mümkün olabilir<sup>10</sup>. Bu bağlamda “insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir muamele” yasağı (md.17) da, ekolojik olarak dengeli çevre koşullarını sağlama yükümlülüğünü yerine getirmede çevre Devleti için önemli bir anayasal dayanak olarak kaydedilebilir.

Sonuç olarak;

-Anayasal normların ve iyileştirmelerin, yasa ve ayasa-altı düzenlemele-  
re yeterince yansımamış olması,

- Yargı mercilerinin, ülkesel anayasa hükümlerini doğrudan ve bütüncül  
bir biçimde uygula (ya)manış olması,

-Öğreti tarafından sistematik ve amaçsal yorumla çevresel ve ülkesel  
anayasal düzenlemeleri kararlı bir biçimde işlemedeki ihmali haklı göstermez.  
Tam tersine, öğretiyi, “çevresel anayasa hukuku” oluşmasında yasama, yargı ve  
yürütme için itici güç olma konumunu acilen sahiplenmelidir.

İbrahim Ö. Kaboğlu

26 Eylül 2021

---

<sup>10</sup> Hukuki etkililik (effectivité juridique) testi için kuralın varlığı yeterli olmayıp, kuralın geçeliliği ve öne sürülebilirliği, kuralın idari ve yargısal denetimi, kuralın ihlali durumunda yaptırım ve yaptırımın uygulanması, kural üzerine bilinçlenme durumu vb. ölçütler, hukuki etkililik göstergeleridir. Ayrıntılı bilgi ve uygulama örnekleri için bkz. M. Prieur, Les indicateurs juridiques: Outils d'évaluation de l'effectivité du droit de l'environnement, CIDCE/ONU/IUCN/ La Francophonie, 2018